

فسخ قرارداد کار در حقوق کار ایران با تأکید بر رویه قضائی

| مجتبی همتی* | استادیار گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه علوم قضائی و خدمات
اداری، تهران، ایران

چکیده

موارد فسخ قرارداد در قانون کار، به روشنی و با واقع بینی مشخص نشده است. قانون کار از یک طرف در راستای حمایت از کارگر، اخراج را به صورت ضمنی و بدون تشریح انواع و دلایل آن پذیرفته و از طرف دیگر در تبصره های ماده ۷، قراردادهای غیر موقت را متزلزل ساخته است. با وجود اصلاح بند (ح) ماده ۱۰ و بندهای (ح) و (ز) ماده ۲۱ قانون کار در سال ۱۳۹۴، اما همچنان پاره ای از سؤالات بدون پاسخ مانده است: «فسخ قرارداد براساس قانون کار» شامل چه مواردی می باشد؟ در راستای جلوگیری از سوء استفاده، چه مرجعی باید موارد فسخ در قانون کار را مشخص کند؟ این مقاله به روش توصیفی - تحلیلی به پرسش های مذکور پاسخ می دهد. با وجود بند (ز) ماده ۲۱، بند (ح) ماده ۱۰ زائد است و بند (ز) ماده ۲۱ هم به عنوان یکی از راه های خاتمه قرارداد در کنار سایر موارد خاتمه قرارداد نیست، بلکه قانون گذار باید «فسخ در چارچوب قانون کار» را در دو مورد فسخ ارادی (فسخ به اراده کارفرما و فسخ به اراده کارگر) قرارداد با انواع و شرایط خاص هر کدام، ساماندهی نماید و این امر مستلزم اصلاحاتی در قانون کار است تا امکان تعادل قراردادی در روابط کاری فراهم شود.

واژگان کلیدی: فسخ قرارداد، اخراج، استعفا، رابطه کارگری و کارفرمایی.

مقدمه

ماده ۲۱ قانون کار به روش‌های پایان قرارداد کار پرداخته است.^۱ اما به موجب ماده ۸ قانون رفع برخی موانع تولید و سرمایه‌گذاری صنعتی مصوب ۱۳۸۷، دو بند تحت عناوین بندهای (ز)^۲ و (ح)^۳ به ماده ۲۱ و یک بند تحت عنوان بند (ح)^۴ به ماده ۱۰ قانون کار الحاق شد. بند (ز) ماده ۲۱ الحاقی ۱۳۸۷ و بند (ح) الحاقی ۱۳۸۷ ماده ۱۰ قانون کار چالش‌برانگیزترین بندهای قانون مذکور بودند که صاحب نظران مسلم حقوق کار این بندها را هم از منظر اصول کلی قراردادها و هم از منظر اصول کلی حقوق کار مورد نقد جدی و اساسی قرار دادند (ر.ک: عراقی، ۱۳۹۳: ۳۲۶-۳۳۰). متعاقب انتقادات جدی جامعه حقوقی و جامعه کارگری از الحاقات سال ۱۳۸۷ مواد مذکور، بند (ح) ماده ۱۰ قانون کار در سال ۱۳۹۴ به موجب بند ۲ ماده ۴۱ قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور به صورت زیر اصلاح شد: ح- شرایط و نحوه فسخ قرارداد (در مواردی که مدت تعیین نشده است).

بندهای (ز) و (ح) اصلاحی ماده ۲۱ قانون کار هم که به موجب بند ۳ ماده ۴۱ قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور در سال ۱۳۹۴ اصلاح گردید، مقرر می‌دارد:

ز) فسخ قرارداد به نحوی که در متن قرارداد (منطبق با قانون کار) پیش‌بینی شده است؛

ح) به منظور جبران کاهش تولید ناشی از ساختار قدیمی، کارفرمایان می‌توانند بر مبنای نوآوری‌ها و فناوری‌های جدید و افزایش قدرت رقابت‌پذیری تولید، اصلاح ساختار انجام دهند، در آن صورت وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی مکلف است طبق قرارداد سه‌جانبه (تشکل کارگری کارگاه، کارفرما و اداره تعاون، کار و رفاه اجتماعی محل) کارگران کارگاه را به مدت شش تا دوازده ماه تحت پوشش بیمه بیکاری قرار دهد و بعد از اصلاح ساختار، کارگران را به میزان ذکر شده در قرارداد سه‌جانبه به محل کار برگرداند و یا کارفرمایان می‌توانند مطابق مفاد ماده (۹) قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل و نوسازی صنایع کشور و اصلاح ماده (۱۱۳) قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و

۱- به موجب ماده ۲۱ قانون کار، قرارداد کار به یکی از طرق زیر پایان می‌یابد: الف) فوت کارگر؛ ب) بازنشستگی کارگر؛ ج) ازکارافتادگی کلی کارگر؛ د) انقضای مدت در قراردادهای کار با مدت موقت و عدم تجدید صریح یا ضمنی آن؛ ه) پایان کار در قراردادهایی که مربوط به کار معین است؛ و) استعفای کارگر؛

۲- بند (ز) ماده ۲۱ قانون کار الحاقی ۱۳۸۷: فسخ قرارداد به نحوی که در متن قرارداد پیش‌بینی شده است؛

۳- بند (ح) ماده ۲۱ قانون کار الحاقی ۱۳۸۷: کاهش تولید و تغییرات ساختاری در اثر شرایط اقتصادی، اجتماعی، سیاسی و لزوم تغییرات گسترده در فن‌آوری مطابق با مفاد ماده (۹) قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل و نوسازی صنایع کشور؛

۴- بند (ح) ماده ۱۰ قانون کار الحاقی ۱۳۸۷: شرایط و نحوه فسخ قرارداد؛

فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۲/۵/۲۶ و اصلاحات بعدی آن و قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹/۶/۲۶ عمل کنند.

با وجود اصلاحات مذکور که به رفع ابهامات و مشکلات اساسی در روابط کار منجر شد، اما همچنان پاره‌ای از سؤالات بدون پاسخ مانده است که نوشتن این مقاله را ضروری می‌نماید: «فسخ قرارداد مطابق قانون کار» (موضوع بند ۲۱ ماده ۱۰ و بند ح ماده ۱۰) قانون کار شامل چه مواردی است؟ چه مرجعی باید موارد فسخ در قانون کار را مشخص کند تا امکان سوءاستفاده از این بند سلب شود. ضمن اینکه به شفاف‌سازی روابط کار و ایجاد تعادل در روابط کاری کمک نماید؟ این مقاله تلاش دارد تا به روش توصیفی-تحلیلی و جمع‌آوری اطلاعات از کتب و مقالات معتبر و نیز رویه قضائی و با رویکردی جدید، جامع و نظام‌مند به سؤالات مذکور پاسخ دهد. بدین منظور، موارد فسخ قرارداد در قرارداد غیر موقت (قسمت نخست) و موارد فسخ و خاتمه قرارداد در قراردادهای کار مدت موقت و کار معین (قسمت دوم) می‌پردازیم. در این زمینه به شکل گسترده از رویه قضائی بهره گرفته شده است؛ امری که منابع دیگر، فاقد این ویژگی هستند و این یکی از نوآوری‌های مقاله می‌باشد. از طرف دیگر، برخی مقالات با وجود اینکه به نحو مناسب و ضابطه‌مند به اخراج در حقوق کار ایران و انگلستان (ر.ک: مجتهدی، ۱۳۸۵) و اخراج در حقوق کار ایران و کنوانسیون شماره ۱۵۸ سازمان بین‌المللی کار (ر.ک: طاهری، ۱۳۹۳) پرداخته‌اند، اما با توجه به تاریخ تألیف و انتشار مقالات، امکان پرداختن به الحاقات و اصلاحات قانون کار و مقررات در طول بیش از یک دهه یا نزدیک به یک دهه گذشته نبوده، همچنین به فسخ قرارداد به اراده کارگر، امکان یا عدم امکان فسخ (موضوع بند (ز) اصلاحی ۱۳۹۴ ماده ۲۱ قانون کار) در قراردادهای موقت و کار معین و آسیب‌های پایان آن قراردادهای و نیز رویه قضائی در آن‌ها بحث نشده است. برخی مقالات هم فقط به تحلیل موردی یک رأی در ارتباط با یکی از مصادیق اخراج (طاهری: ۱۳۹۵) پرداخته‌اند و کتب حقوق کار هم به غیر از کتاب قانون کار در نظم حقوق کنونی (چاپ ۱۳۹۶) دکتر رفیعی، همگی پیش از سال ۱۳۹۴ نگارش یافته‌اند و الحاقات و اصلاحات قانون کار در سال ۱۳۹۴ و مقررات کار تا به امروز در آن‌ها بازتابی نیافته‌اند. بر این اساس، این مقاله درصدد است تا همه موارد فسخ را به صورت جامع و نظام‌مند و با بهره‌گیری جامع و گسترده از رویه قضائی و آسیب‌شناسی آن‌ها در دو قسمت: فسخ قرارداد در قراردادکار غیر موقت و فسخ قرارداد در قراردادهای کار مدت موقت و کار معین دسته‌بندی و ساماندهی کند تا به شفاف‌سازی امر در مقام تصمیم‌گیری مراجع قانونی، کمک نماید.

۱- فسخ قراردادکار در قراردادکار غیر موقت

تا پیش از الحاق بند (ح) به ماده ۱۰ و بندهای (ز) و (ح) الحاقی به ماده ۲۱ قانون کار، اغلب موارد پایان قرارداد کار غیر موقت شامل اخراج و استعفا می‌شد، اما با الحاق بندهای مذکور، بحث فسخ قرارداد هم به آن مواد اضافه شده است که قابل بحث است.

۱-۱- فسخ قرارداد به نحو مقرر در قرارداد و مطابق با قانون کار

قانون کار واژه عام پایان قرارداد را به کار برده است، اما قانون رفع موانع تولید و سرمایه‌گذاری صنعتی مصوب ۱۳۸۷ و متعاقب آن قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور مصوب ۱۳۹۴، واژه فسخ را نیز وارد قانون کار نمود که مفهوم آن با توجه به پیامدهای آن در حوزه حقوق کار، به شدت چالش‌برانگیز است. برای روشن شدن مسأله، لازم است به ادبیات مشابه در این خصوص از جمله مفهوم انحلال، ابطال و اجرای قرارداد از یک طرف و انواع انحلال قرارداد و ارتباط آن با پایان قرارداد اشاره شود. عقد باطل صورتی بی‌معنی است که از آغاز نفوذ و اعتباری نداشته است، ولی در انحلال قرارداد، سببی، عقد موجود را برهم می‌زند. از طرف دیگر، قرارداد با اجرای تمام تعهدهای ناشی از آن پایان می‌پذیرد، ولی این تحول طبیعی به معنی انحلال عقد نیست. زمانی از انحلال سخن گفته می‌شود که عقد بر حسب مفاد خود، جایی برای اجرا داشته باشد، ولی سبب ویژه‌ای آن را بی‌اثر کند (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۱۰) از این رو واژه پایان قرارداد اعم از انحلال قرارداد بوده و پایان قرارداد ناشی از اجرای تمام تعهدات (موضوع بند هـ ماده ۲۱ قانون کار) را نیز شامل می‌شود. انحلال قرارداد را به اعتبار سهمی که اراده دو طرف در آن دارد به سه گروه می‌توان تقسیم کرد:

- ۱- انحلال به تراضی (موضوع ماده ۲۸۳ قانون مدنی) که به آن اقاله یا تفاسخ نیز می‌گویند و نوعی قرارداد به‌شمار می‌آیند و در زمره اسباب سقوط تعهدات است.
- ۲- انحلال ارادی که به تصمیم یکی از دو طرف قرارداد انجام می‌شود و ایقاع است و نیاز به تراضی ندارد و به فسخ معروف می‌باشد.
- ۳- انحلال قهری که خودبه‌خود انجام می‌پذیرد و اراده دو طرف یا یکی از آن‌ها در وقوع فسخ دخالت ندارد و به آن انفساخ می‌گویند (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ۳۱۰)، مانند فوت کارگر (سبب طبیعی) بازنشستگی کارگر (سبب قانونی) و ازکارافتادگی کارگر (سبب جسمی). در این مقاله به انحلال ارادی قرارداد یا فسخ پرداخته می‌شود.

شرایط و نحوه فسخ قرارداد (بند ح الحاقی ۱۳۸۷ به ماده ۱۰ قانون کار) و فسخ قرارداد به‌نحوی که در متن قرارداد پیش‌بینی شده است (بند ز الحاقی ۱۳۸۷ به ماده ۲۱ قانون کار) از ناحیه هر یک از کارگر و کارفرما عملاً قراردادهای غیر موقت و کار معین را به قرارداد موقت تبدیل و مدت قرارداد

موقت را تقلیل می‌دهد و با این وصف پس از فسخ، تمامی آثار انقضای قرارداد موقت را دارا خواهد بود (موحدیان، ۱۳۹۲: ۱۵۶) و از این رو مغایر اصول کلی حقوق قراردادهای و اصول کلی حقوق کار می‌باشد (ر.ک: عراقی، ۱۳۹۳: ۳۳۰-۳۲۶). متعاقب انتقادات صورت گرفته از بندهای الحاقی مذکور، قانون‌گذار در قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور در سال ۱۳۹۴، در مقام رفع ایرادات برآمد و عبارت «در مواردی که مدت تعیین نشده است» را به بند ح الحاقی ۱۳۸۷ ماده ۱۰ اضافه نمود و عبارت «منطبق با قانون کار» را هم به بند ز ماده الحاقی ۱۳۸۷ ماده ۲۱ اضافه کرد، اما به هیچ وجه، ابهامات و اشکالات را برطرف نکرد: در صورتی که کارگر نظم کارگاه را مختل کرد و این اختلال مستمر بود، آیا کارفرما به دلیل موقت یا کار معین بودن قرارداد کار، باید تا پایان قرارداد این وضعیت را تحمل کند، حتی اگر ضررهای زیادی به دلیل این موضوع متحمل شود؟ آیا استعفای کارگر مصداق فسخ قرارداد از ناحیه کارگر نیست؟ در این صورت آوردن این دو واژه در عرض هم در ماده ۲۱ به چه معناست؟ واقعیت این است که ماده ۸ قانون کار به طرفین قرارداد اجازه نمی‌دهد از طریق اقاله یا تفاسخ خلاف مقررات حمایتی و آمره قانون کار توافق کنند، یعنی رضایت کارگر به اینکه کارفرما هر زمان بخواهد بدون دلیل موجه کارگر را اخراج نمایند، نافذ نیست. از این رو برخلاف متن الحاقی ۱۳۸۷ که قانون‌گذار فسخ موضوع بند ح ماده ۱۰ و بند ز ماده ۲۱ قانون کار را یکی دیگر از موارد پایان قرارداد ذکر کرده بود با رویکرد و تفسیر موافق با منطق حقوق کار نمی‌توان به چنین برداشتی قائل شد. بنابراین فسخ موضوع بند ح ماده ۱۰ و بند ز ماده ۲۱ قانون کار (اصلاحی ۱۳۹۴) یکی از راه‌های پایان قرارداد در کنار سایر موارد خاتمه قرارداد نیست و این بندها یکی از اشکالات قانون‌گذاری است که به نظر می‌رسد ناشی از عدم شناخت قانون‌گذار از موارد دقیق پایان قرارداد کار به اراده کارگر و کارفرما براساس موازین حقوق کار که در اسناد سازمان بین‌المللی کار آمده است می‌باشد که در همین زمینه، این مقاله در راستای شفافیت امر و با توجه به رویه قضائی و مقاله‌نامه شماره ۱۵۸ سازمان بین‌المللی کار (حسب مورد) و با رویکردی متفاوت، جامع و منطبق با منطق حقوق کار به مواد مختلف قانون کار، قانون‌گذار را به ارائه روشی بهتر در جهت رفع موانع تولید و نیز ایجاد تعادل قراردادی رهنمون می‌سازد.

در بند (ح) اصلاحی ۱۳۹۴ ماده ۱۰، شرایط و نحوه فسخ قرارداد (در مواردی که مدت تعیین نشده است) از جمله شروط الزامی قرارداد کتبی ذکر شده و بند (ز) اصلاحی ۱۳۹۴ ماده ۲۱، فسخ قرارداد به نحو مقرر در متن قرارداد (منطبق با قانون کار) را از جمله موارد پایان قرارداد ذکر کرده است. براساس تبصره ۳ اصلاحی ۱۳۹۴ ماده ۷، وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی مکلف به تهیه و تنظیم فرم مخصوص (نمونه قرارداد) برای قراردادهای کتبی مربوط به قانون کار در چهارچوب قوانین و

مقررات کار می‌باشد که در اختیار طرفین روابط کار قرار می‌گیرند. در صورتی که وزارتخانه مذکور در راستای عمل به این تکلیف قانونی، همه مواردی که در قانون کار منجر به فسخ روابط کار می‌شود را در قراردادهای نمونه درج کند، به گونه‌ای که طرفین از آن موارد کاملاً مطلع باشند و روابط کاری‌شان را با توجه به آن مواد قابل پیش‌بینی نموده و تنظیم کنند، در آن صورت، این دو بند الحاقی می‌تواند به شفافیت و ایجاد تعادل در روابط کاری کمک نماید. از آنجا که قانون کار به صورت صریح و دقیق موضوع اخراج و موارد و مصادیق آن را بیان نکرده و در برخی مواد آن به صورت غیرنظاممند متعرض این موضوع شده است «با توجه به الحاقی بودن قراردادهای کار، بند (ح) ماده ۱۰ در واقع این امکان را به کارفرما می‌دهد که در هنگام عقد قرارداد با درج شرایط موردنظر، ایرادی را که کارفرمایان پیوسته در انتقاد از مقررات قانون کار مطرح می‌کرده‌اند، یعنی بسته بودن دست‌شان در اخراج کارگران رفع کنند» (منشی‌زاده، ۱۳۸۹: ۳۸). بندهای الحاقی به مواد ۱۰ و ۲۱ قانون کار در پیش‌بینی شرط فسخ، ناظر به تکلیف کارفرمایان به درج شرط مذکور در قراردادهای دائم می‌باشد و اختیار سابق درج شرط فسخ در قراردادهای دائم کار را به تکلیف تبدیل کرده است.^۱ در صورتی که وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی به عنوان مجری قوانین و مقررات کار، اجرای این بندهای الحاقی را به اختیار کارفرمایان واگذار نماید تا موارد فسخ را خارج از موارد مقرر در قانون کار در قراردادها بگنجانند، در آن صورت این بندها هم در عمل سرنوشت اجرایی تبصره ۲ ماده ۷ را پیدا خواهند کرد که موجب افزایش قراردادهای موقت در کارهای با ماهیت مستمر شد. اما اگر وزارت کار، ابتکار عمل را در دست گرفته و به استناد تبصره ۳ ماده ۷ و با واقع‌بینی در تفسیر مواد قانون کار و حتی با کمک گرفتن از مقاوله‌نامه شماره ۱۵۸ سازمان بین‌المللی کار، موارد دقیق فسخ قانونی روابط کاری را در نمونه قرارداد مشخص کنند، در آن صورت هم کارفرمایان در چارچوب قانون، اختیار پایان دادن به قرارداد را خواهند داشت و هم کارگران از حقوق و تکالیف خود در زمان انعقاد قرارداد و حین اجرای آن آگاه می‌شوند و این امر موجب ایجاد تعادل و شفافیت در قراردادهای کار می‌گردد. از آنجایی که موارد فسخ قراردادها در رابطه کارگری و کارفرمایی در قانون کار به صورت شفاف و روشن و بدون ابهام مشخص نشده است و در این خصوص به دلیل عدم پرداختن جامع و نظام‌مند به این امر در آثار حقوقی مربوطه، خلأ جدی وجود دارد، از این رو ناگزیر از تبیین نظام‌مند همه موارد فسخ قرارداد (با شرایط خاص هر کدام) در قراردادهای سه‌گانه هستیم.

۱- دادنامه شماره ۵۲۳ مورخ ۱۳۸۹/۱۱/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

۱-۲- فسخ قرارداد به اراده کارگر

فسخ قرارداد به اراده کارگر شامل سه مورد استعفا، ترک کار و غیبت غیر موجه می‌باشد:

۱-۲-۱- استعفا

بند (و) ماده ۲۱ قانون کار یکی از راه‌های انحلال قرارداد کار را استعفا دانسته است. در قانون کار تعریفی از استعفا ارائه نشده و صرفاً شرایط شکلی استعفا بیان شده که به آن ماهیت قانونی داده است.

الف) استعفای قانونی / با تشریفات قانونی

استعفای قانونی، همان فسخ یک جانبه قرارداد کار از سوی کارگر با رعایت تشریفات تبصره بند (و) ماده ۲۱ قانون کار است، وگرنه چه قانون داخلی و چه موازین بین‌المللی برخلاف مورد اخراج برای صحت استعفاء، موجه بودن آن را ضروری ندانسته‌اند. البته فرض را بر این می‌گیریم که استعفای ظاهری کارگر، ناشی از تغییر عمده شرایط کار توسط کارفرما به‌عنوان امر باطنی قضیه نمی‌باشد. در خصوص تشریفات اصلی استعفا، تبصره ماده ۲۱ مقرر می‌دارد: کارگری که استعفا می‌کند موظف است ... ابتدا استعفای خود را به صورت کتبی به کارفرما اطلاع دهد و ... رونوشت استعفا و انصراف آن را به شورای اسلامی کارگاه و یا انجمن صنفی و یا نماینده کارگران تحویل دهد.

نخست اینکه، کارگر باید استعفای خود را به صورت کتبی به کارفرما تسلیم کند. به نظر می‌رسد آگاهی نهادهای یادشده از امر استعفا، برای جلوگیری از اختلاف نظرهای احتمالی در باب وقوع و تاریخ تحقق استعفا است. دوم اینکه از تاریخ تسلیم استعفای کتبی به کارفرما، کارگر باید یک ماه به کار خود در کارگاه ادامه دهد هرچند این تبصره خوب تنظیم نشده است، اما قانون‌گذار خواسته است که کارگر برای قطعی شدن استعفای خود باید یک مهلت اخطار قبلی یک ماهه را رعایت کند. علاوه بر آن، مهلت یک ماهه فرصتی است که کارگر در صورت انصراف از تصمیم خود بتواند در کار خویش بماند.

ب) در حکم استعفا یا مستعفی شناخته شدن کارگر توسط قانون

تبصره ماده ۲۰ قانون کار مقرر می‌دارد: «چنانچه کارگر بدون عذر موجه حداکثر ۳۰ روز پس از رفع حالت تعلیق، آمادگی خود را برای انجام کار به کارفرما اعلام نکند و یا پس از مراجعه و استنکاف کارفرما، به هیأت تشخیص مراجعه نکند، مستعفی شناخته می‌شود که در این صورت کارگر مشمول اخذ حق سنوات به‌ازای هر سال یک ماه آخرین حقوق خواهد بود».

با توجه به معلق بودن قرارداد کار، عدم مراجعه به کارفرما یا عدم مراجعه به مراجع حل اختلاف بعد از عدم پذیرش کارگر از طرف کارفرما، به منزله اعلام اراده ضمنی کارگر برای فسخ قرارداد تلقی شده و خود کارگر در حکم مستعفی محسوب می‌شود.

ج) حق سنوات در استعفای ارادی و در حکم استعفای کارگر

تبصره ذیل ماده ۲۰، کارگر مستعفی شناخته شده را مستحق دریافت حق سنوات به ازای هر سال، یک ماه آخرین حقوق دانسته است، اما پیرامون حق کارگر به دریافت حق سنوات در مورد استعفای ارادی وی موضوع بند (و) ماده ۲۱، حکمی قید نشده است، اما با ملاک قراردادن تبصره ذیل ماده ۲۰ و نیز اطلاق عبارت «کلیه مطالبات ناشی از قرارداد کار و مربوط به دوره اشتغال کارگر» که حق سنوات هم از جمله آن‌هاست و با توجه به اصل حمایتی بودن حقوق کار، در این مورد نیز به طریق اولی استحقاق دریافت حق سنوات را خواهد داشت. البته تبصره ۴ الحاقی ماده ۷، در ارتباط با کارگران با قرارداد موقت، مزایای قانونی پایان کار را به نسبت مدت کارکرد مقرر کرده است، نه داشتن سابقه کار حداقل یکسال و در این خصوص سایر کارگران (کار معین و غیرموقت) تبعیض‌آمیز است.

۲-۲-۱- ترک کار به عنوان سبب فسخ قرارداد

در ماده ۸ قانون کار ۱۳۲۸ در بیان شرایط اخراج و ترک کار آمده بود: «کارگر می‌تواند ۷ روز پس از اخطار کتبی کار خود را ترک نماید و کارفرما نیز حق دارد پس از پرداخت دستمزد هفت روز کارگر را مرخص کند». این ماده، ترک کار را در معنای استعفا به کار برده بود و با ترک کار که بدون اطلاع و به قصد قطع رابطه کار صورت می‌گیرد، فرق دارد. در تبصره ماده ۱۵ قانون کار ۱۳۳۷ نیز ترک کار در کنار اخراج یا فوت کارگر و یا تعطیل کارگاه، از موارد خاتمه قرارداد کار تلقی شده است، اما در سابقه قانون‌گذاری قبل و بعد از انقلاب، راجع به تعریف و آثار حقوقی ناشی از آن حکم قانونی وجود ندارد، از این رو این خلأ قانونی را مقررات و رویه قضائی پُر کرده است. رویه قضائی دیوان عدالت هم به منظور نظارت بر مقررات مربوطه و هم از جهت رسیدگی به شکایات، نقشی راهبردی دارد که می‌تواند تأمین‌کننده عدالت اداری باشد. برابر بند یک دستورالعمل مورخ ۱۳۹۰/۳/۱۶ معاونت روابط کار، ترک کار عبارت از فسخ یک جانبه قرارداد کار از طرف کارگر بدون مجوز قانونی است. البته منظور از بدون مجوز قانونی، عدم رعایت تشریفات قانونی استعفا مندرج در ماده ۲۱ قانون کار می‌باشد. علاوه بر این، قانون‌گذار برای ترک کار، مزایای پایان کار در نظر نگرفته است. البته بار اثبات ترک کار با مدعی ترک کار (کارفرما) می‌باشد (دستورالعمل شماره ۱۷ معاون روابط کار وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی مصوب ۱۳۹۰). برخلاف ذیل دستورالعمل، قانون‌گذار به این مبحث ورود نکرده و حکمی در این خصوص ندارد و نمی‌توان به منع قانونی تعلق پایان کار به کارگر در صورت ترک کار قائل شد. ضمن اینکه اثر و شدت ترک کار از قصور کارگر در انجام وظایف محوله یا نقض آئین‌نامه‌های انضباطی کارگاه بالاتر نیست و شاید هم وزن آن دلایل باشد که می‌تواند موجبات اخراج موجه کارگر از طرف کارفرما را به دنبال داشته باشد. علاوه بر این سلب حق سنوات

کارگری که بدون تشریفات، ترک کار کرده، به هیچ وجه منصفانه به نظر نمی‌رسد؛ چراکه حق سنوات، مربوط به اشتغال در سال‌های قبل است و جزء حقوق مکتسبه کارگر محسوب می‌شود و با ترک کار تزییع نمی‌گردد.^۱ با توجه به این منطقی که مبنای آرای شعب دیوان از جمله شعبه ۱۸، ۱۹ و ۲۰ قرار گرفته بود، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در مقام ابطال بندهای ۴ و ۵ دستورالعمل شماره ۱۷ معاونت روابط کار وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی، تعلق حق سنوات به کارگری که ترک کار کرده است را مورد تصریح قرار داد: «با توجه به اینکه حکم قانونی مبنی بر منع پرداخت مزایای پایان کار به کارگری که ترک کار کرده است، وجود ندارد و مقنن در ماده ۴۱ قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور مصوب سال ۱۳۹۴، دو تبصره ۴ و ۳ به ماده ۷ قانون کار الحاق کرده و در تبصره ۴ ماده ۷ قانون کار مقرر شده است که: «کارفرمایان موظف‌اند به کارگران با قرارداد موقت به نسبت مدت کارکرد، مزایای قانونی پایان کار را به مأخذ هر سال یک ماه آخرین مزد پرداخت کنند.» بنابراین پرداخت مزایای پایان کار و سنوات پایان خدمت ولو به نسبت ایام کارکرد از جمله وظایف کارفرما است، با توجه به مراتب تصویب بندهای ۵ و ۴ دستورالعمل شماره ۱۷ معاونت روابط کار وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی از این جهت که منع قانونی وجود ندارد، از حدود اختیارات وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی خارج است و با قانون رفع موانع تولید رقابت‌پذیر و ارتقای نظام مالی کشور مغایرت دارد و مستند به بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.»^۲ «...با پایان قرارداد کار و یا ترک کار توسط کارگر، کارفرما مکلف است هم نسبت به سنواتی که کاملاً کار کرده و حق سنوات دریافت نکرده و هم به نسبت ایامی که در سال ترک کار، کار کرده است، حق سنوات پرداخت نماید....»^۳ البته بار اثبات نوع قرارداد، پرداخت مطالبات و ترک کار، به عهده کارفرما می‌باشد.^۴

در صورتی که ترک کار کارگر، ناشی از تغییر عمده در شرایط کار توسط کارفرما و به ضرر کارگر اتفاق افتاده باشد، ضمن اینکه کارگر می‌تواند به مراجع دادرسی کار شکایت کند، در طول مدت رسیدگی، قرارداد کار معلق شده و می‌توان به استناد ماده ۲۹ قائل بر این شد که کارگر استحقاق دریافت خسارت ناشی از تعلیق را خواهند داشت و کارفرما مکلف است کارگر تعلیقی از کار را به کار سابق وی بازگرداند.

۱. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۰۰۱۶ مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۴ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.

۲. دادنامه شماره ۱۳۴۹، ۱۳۴۸، ۱۳۴۷ مورخ ۱۳۹۶/۱۲/۱۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

۳. رأی وحدت رویه شماره‌های ۷۲۵-۷۲۶ مورخ ۱۳۹۶/۸/۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

۴. دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۴۲۱۰ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۱۴ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.

۳-۲-۱- غیبت غیرموجه کارگر به عنوان سبب فسخ قرارداد

بین غیبت با ترک کار تفاوت وجود دارد و آن این است که در غیبت قصد فسخ قرارداد وجود ندارد، اما در ترک کار، کارگر می‌بایست قصد و نیت انجام چنین عمل حقوقی را داشته باشد، بنابراین در صورتی که قصد و نیت فسخ قرارداد وجود نداشته باشد، عمل انجام شده (عدم حضور در کارگاه) ترک کار محسوب نمی‌شود. بنابراین از نظر زمان عدم حضور در کارگاه، ملاک مشخصی را نمی‌توان ارائه کرد؛ زیرا امکان دارد یک روز یا کمتر از یک روز عدم حضور در کارگاه، به قصد ترک کار باشد، اما عدم حضور به مدت ده روز یا حتی بیشتر در کارگاه، غیبت محسوب شود. البته هرچه زمان عدم حضور در کارگاه بیشتر باشد، می‌تواند ظاهر، اماره و قرینه‌ای به همراه قرائن دیگر بر ترک کار محسوب شود. «به هر صورت احراز ترک کار با غیبت غیرموجه کارگر در صلاحیت مراجع حل اختلاف کار است، اما برخلاف رویه برخی از این مراجع که ترک کار را فی‌نفسه از موارد پایان قرارداد کار می‌دانند و به لحاظ عدم رعایت تشریفات، استعفا از سوی کارگر، وی را مستحق دریافت سنوات نمی‌شناسند» (رفیعی، ۱۳۹۲: ۳۴۸-۳۴۹) و حتی برخی صاحب‌نظران قائل به حق شکایت کارفرما از کارگر نزد مراجع دادرسی کار و مطالبه خسارت از کارگر هستند (موحدیان، ۱۳۹۲: ۱۵۵) «باید گفت آثار حقوقی ترک کار و غیبت غیرموجه کارگر تفاوتی نداشته و این امر می‌تواند برای کارفرما موجب حق فسخ براساس ماده ۲۷ قانون باشد که در این صورت، کارفرما می‌تواند مبادرت به اخراج کارگر با رعایت شرایط مذکور در این ماده بنماید. بدیهی است که میزان غیبت کارگر باید در حدی باشد که مقررات مربوط، اجازه اخراج وی از سوی کارفرما را تجویز کند» (رفیعی، ۱۳۹۲: ۳۴۹).

چنانچه کارگری به موجب شکایت کارفرما بازداشت شود و یا اینکه بازداشت او بر اثر امور غیرمرتبط با کارگاه مانند اختلاف شخصی او با دیگران/ اشخاص ثالث یا بر اثر ارتکاب جرایم عمومی باشد و این توقیف منجر به صدور حکم محکومیت قطعی کیفری او گردد، کارفرما حق فسخ قرارداد را خواهد داشت و در صورت اعمال این حق، وی تکلیفی به اعاده به کار کارگر نخواهد داشت. این حکم از مفهوم مخالف ماده ۱۷ قانون کار قابل استنباط است.^۱ «محکومیت کیفری مشمولان قانون کار و عدم اشتغال آنان به خدمت به واسطه تعقیب در مراجع قضائی و یا تحمل مجازات قطعی از مصادیق ترک خدمت و از موجبات قطع رابطه همکاری با کارفرما محسوب می‌شود»^۲ و کارفرما

۱- ماده ۱۷ قانون کار: قرارداد کارگری که توقیف می‌شود و توقیف وی منتهی به حکم محکومیت نمی‌گردد. در مدت توقیف به حال تعلیق درمی‌آید و کارگر پس از رفع توقیف به کار خود باز می‌گردد.

۲- رأی وحدت رویه شماره ۱۵۵ مورخ ۱۳۸۰/۵/۱۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

می‌تواند قرارداد خود را با کارگری که مرتکب جرم شده و حکم محکومیت او قطعی شده است، فسخ و او را اخراج نماید.^۱ البته این رأی وحدت رویه هیأت عمومی که محکومیت کیفری مضمولان قانون کار و عدم اشتغال آنان به خدمت به واسطه تعقیب در مراجع قضائی و یا تحمل مجازات قطعی را مصداق ترک کار تلقی کرده است، صحیح به نظر نمی‌رسد، چون با تعریف ترک کار ناسازگار است. در صورتی که کارگر توقیف شده محکوم شود، الزامی به بازگرداندن او به کار وجود ندارد و از این جهت هیچ فرقی بین انواع محکومیت کیفری نیست.^۲ البته رویه قضائی دیوان در سال‌های بعدی، رویکرد خود به ترک کار را تغییر داده است: عدم حضور در محل کار به دلیل احضار از سوی مرجع قضائی، مصداق ترک کار نبوده و اخراج کارگر به دلیل مذکور، فاقد توجیه قانونی است.^۳ همچنین تحت نظر بودن، «بازداشت» محسوب نمی‌شود و مقررات زندان درباره او قابل اعمال نیست.^۴ نکته قابل انتقاد در قانون، عدم توجه به علت توقیف و میزان محکومیت است، یعنی آنچه در نظر قانون‌گذار مهم بوده، نفس محکومیت است و نه میزان و نوع آن؛ و این امر در قانون مورد دقت نظر قرار نگرفته است و از این رو این محکومیت می‌تواند در رابطه با جرایم عمدی مانند سرقت و هم جرایم غیرعمدی مانند ایراد صدمات بدنی ناشی از تخلف رانندگی حاصل شود و مجازات تعیین شده نیز حسب مورد ممکن است حبس، جریمه نقدی... باشد و از این رو در مورد جرایم با مجازات‌های سبک می‌تواند حقوق کارگران را تضییع نموده و موجب از دست دادن شغل آنها گردد (رفیعی، ۱۳۹۶، ۱۵۳). در مورد پرداخت حق سنوات غیبت غیرموجه کارگر نیز حکمی در قانون کار وجود ندارد، اما از آنجایی که حق سنوات، مربوط به اشتغال در سال‌های قبل است و جزء حقوق مکتسبه کارگر محسوب می‌شود و با ترک کار یا غیبت غیرموجه تضییع نمی‌شود،^۵ بنابراین کارگر استحقاق دریافت حق سنوات را خواهد داشت.

۳-۱- اخراج یا فسخ به اراده کارفرما

اخراج را باید نتیجه قهری فسخ یک‌جانبه قرارداد کار از سوی کارفرما دانست که امنیت شغلی را به خطر انداخته و موجب عدم تعادل و برهم خوردن نظم عمومی اجتماعی می‌شود و حمایت‌های حقوق کار در جهت تأمین امنیت شغلی هم در برابر اخراج مفهوم پیدا می‌کند (valticos)

- ۱- دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۰۵۲۲ مورخ ۱۳۹۲/۳/۲۰ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.
- ۲- نظریه مشورتی شماره ۷۱۱۰۲۲ مورخ ۱۳۸۱/۴/۱۵ اداره کل حقوقی قوه قضائیه.
- ۳- دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۱۹۰۱۳۲۹ مورخ ۱۳۹۲/۴/۱۰ شعبه ۱۹ دیوان عدالت اداری.
- ۴- نظریه مشورتی شماره ۷۱۱۹۷۶ مورخ ۱۳۶۷/۵/۸ اداره کل حقوقی قوه قضائیه.
- ۵- دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۰۰۱۶ مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۴ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.

(and potobsky, ۱۹۹۵: ۲۷۵). با توجه به رویکرد سازمان بین‌المللی کار، در این بند به اخراج موجه (امور مربوط به رفتار کارگر، امور مربوط به صلاحیت‌ها یا توانایی‌های کارگر و ضرورت‌های کارگاه) و غیرموجه در حقوق کار ایران می‌پردازیم.

۱-۳-۱- اخراج موجه: امور مربوط به رفتار کارگر

رفتار کارگر در صورتی مجوز اخراج می‌شود که به دلیل «سوءرفتار جدی» حالت تقصیر پیدا کند. رفتار تقصیرآمیز خود دو دسته‌اند:

- هنگامی که کارگر وظایف حرفه‌ای خود را به‌درستی انجام ندهد، مانند سهل‌انگاری در کار، نادیده گرفتن مقررات ایمنی و بهداشت کار، نافرمانی از دستورهای کارفرما، غیبت و تأخیر در ورود و تعجیل در خروج از محیط کار.

- مواردی که منش و کنش عمومی کارگر موجب به‌هم ریختن نظم محل کار یا اختلال در اجرای وظایف دیگران شود (عراقی، ۱۳۹۳: ۹۸-۲۹۶)؛ این رفتارهای عام، مجموعه‌ای از رفتارهای نادرست و غیراخلاقی در محل کار مانند خشونت، توهین، برهم زدن نظم و آرامش کارگاه، حضور در محل کار با حالت مستی یا تحت تأثیر مواد مخدر، دزدی و رفتارهایی نظیر آن هستند (طاهری، ۱۳۹۳: ۴۶۳). در حقوق کار ایران، با توجه به اشاره ماده ۱۶۵ به ماده ۲۷، برای بررسی موارد اخراج موجه مستند به رفتار کارگر، باید ماده ۲۷ را مورد مطالعه قرار داد:

دلایل اخراج: برابر ماده ۲۷ قانون کار، دو دلیل عمده چنین اخراجی، «قصور در انجام وظایف محوله» از یک طرف و «نقض آئین‌نامه‌های انضباطی کارگاه، آن هم پس از تذکرات کتبی» از طرف دیگر می‌باشد. هر دو دلیل توجیهی اخراج ناظر بر رفتار کارگر است. دائمی بودن قرارداد کار مانع از فسخ آن در صورت قصور و یا نقض آئین‌نامه‌های انضباطی موضوع صدر ماده ۲۷ قانون کار نمی‌شود.^۱ در آئین‌نامه اصلاحی موضوع تبصره ۲ ماده ۲۷ قانون کار مصوب ۱۳۸۸ وزیر تعاون، کار و رفاه اجتماعی، اساساً تعریف قصور به آئین‌نامه انضباطی کارگاه احاله داده شده است. طبق ماده ۲ این آئین‌نامه، «هرگونه فعل یا ترک فعل که موجب نقض آئین‌نامه انضباطی کارگاه گردد، قصور نادیده می‌شود». ماده ۲۷ قانون کار، در بیان شرایط اخراج موجه، قصور و نقض آئین‌نامه انضباطی را دلایل جداگانه‌ای برای اخراج تلقی کرده، اما در ماده ۲ آئین‌نامه، تنها نقض آئین‌نامه قصور نامیده شده، ولی در تبصره ماده ۲ آئین‌نامه، این دو در واقع دو امر جداگانه تلقی شده‌اند. این تبصره، راهنمای کارفرمایان در تهیه آئین‌نامه انضباطی است. طبق مواد ۱ و ۳ آئین‌نامه، تهیه آئین‌نامه انضباطی با کارفرما و در

۱- دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۱۹۰۱۲۱۰ مورخ ۱۳۹۲/۳/۲۹ شعبه ۱۹ دیوان عدالت اداری.

مواردی با تشکل‌های کارفرمایی است که در چهارچوب قانون کار و مقررات مربوط متناسب با شرایط و اوضاع و احوال کارگاه، صورت خواهد گرفت و در این زمینه باید نظر تشکل کارگری ذی‌ربط را کسب کنند. اما به موجب ماده ۴ آئین‌نامه، مرجع تصویب این آئین‌نامه‌ها، اداره کل تعاون، کار و رفاه اجتماعی استان یا اداره کل تنظیم و نظارت بر روابط کار وزارت کار (حسب مورد) می‌باشد. کسب نظر تشکل کارگری و سپس تأیید آن توسط ادارات کل یا وزارت کار (سازوکار سه‌جانبه‌گرایی) می‌تواند از سوءاستفاده کارفرمایان از این اختیار جلوگیری کرده و در روابط کاری، تعادل ایجاد کند.^۱ پس از تأیید آئین‌نامه توسط ادارات کل کار یا وزارت کار، توسط کمیته انضباطی کارگاه به مورد اجرا گذاشته می‌شود. ترکیب این کمیته در ماده ۶ آئین‌نامه ذکر شده که مرکب از نمایندگان کارگران، سرپرستان و کارفرما می‌باشد و درباره همه موارد قصور و تخلف کارگر از آئین‌نامه تصمیم می‌گیرد، ولی در زمینه اخراج، تصمیم این کمیته کافی نبوده و به موجب ماده ۱۰ آئین‌نامه، رعایت مفاد ماده ۲۷ قانون کار الزامی است و نظر مثبت تشکل کارگری موجود در کارگاه در مورد اخراج باید به صورت کتبی و پیش از اخراج کارگر اخذ شود. نظریه شورای اسلامی کار مبنی بر اخراج کارگر باید مشتمل بر تعیین نوع تخلف، دلایل انتساب تخلف به کارگر و اعلام قبلی مجازات اخراج برای تخلف ارتكابی در مقررات انضباطی باشد.^۲ تشریفات اخراج: براساس ماده ۲۷ قانون کار، جهت تحقق اخراج موجه، علاوه بر تحقق امر موضوعی که همان دلایل اخراج است، کارفرما باید الزاماً نظر موافق یکی از تشکل‌های کارگری را جلب کند: در کارگاه‌های دارای شورای اسلامی کار، نظر مثبت آن شورا، در کارگاه‌های فاقد شورا، نظر مثبت انجمن صنفی، در کارگاه‌های فاقد انجمن صنفی، نظر مثبت نماینده کارگران و در کارگاه‌های فاقد نماینده کارگر، نظر مثبت هیأت تشخیص.

براساس مقاله‌نامه شماره ۱۵۸، تشریفات اخراج عبارت‌اند از: نخست، کارگر باید پیش از اخراج، از اخراج خود مطلع شود؛ دوم، به وی فرصت دفاع داده شود؛ سوم، زمان کافی برای جستجوی شغل جدید داشته باشد^۳؛ و چهارم، کارگر بتواند نزد مراجعی بی‌طرف از اخراج شکایت برد (طاهری، ۱۳۹۵: ۷۹) و تشخیص موجه یا ناموجه بودن اخراج هم با این مراجع خواهد بود.

۱- دستورالعمل شماره ۱۶ روابط کار درباره استفاده از نمونه آئین‌نامه انضباط کار برای تهیه و تدوین آئین‌نامه انضباطی کار در کارگاه‌ها مصوب ۱۳۸۹ می‌تواند هم راهنمای کارفرمایان در تنظیم آئین‌نامه‌ای انضباطی و راهنمای ادارات کل کار در نظارت و تأیید آئین‌نامه‌های انضباطی تنظیمی کارفرمایان باشد.

۲- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۹۰۵۹۶۶ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۱۶ شعبه ۱۹ دیوان عدالت اداری.

۳- فاصله‌اخطار تا زمان وقوع اخراج، به منظور تطبیق کارگر با تغییر بزرگی مانند اخراج است و اگر این امکان به کارگر داده نشود، وی می‌تواند درخواست غرامت کند، مگر اینکه کارگر به موجب سوءرفتار جدی، مقصر باشد (طاهری، ۱۳۹۳: ۴۷۱).

حق سنوات: با اخراج موجه کارگر طبق تشریفات مقرر، کارفرما باید علاوه بر پرداخت مطالبات و حقوق معوقه، به نسبت هر سال سابقه کار، معادل یک ماه آخرین حقوق کارگر را به عنوان «حق سنوات» به کار کارگر بپردازد و قرارداد کار پایان می‌یابد.

۲-۳-۱- اخراج موجه: موارد مربوط به تردید در صلاحیت‌ها یا کاهش توانایی‌های کارگر

در برخی موارد، اخراج به دلیل نقص یا کاهشی است که در توانایی‌های کارگر وجود داشته یا پدید آمده است. از جمله این موارد، نداشتن مهارت یا توانایی مناسب برای کاری می‌باشد که کارگر برای انجام آن استخدام شده است. براساس ماده ۳۲ قانون کار، «اگر پایان قرارداد کار در نتیجه کاهش توانایی‌های جسمی و فکری ناشی از کار کارگر باشد (بنا به تشخیص کمیسیون پزشکی سازمان بهداشت و درمان منطقه با معرفی شورای اسلامی کار و یا نمایندگان قانونی کارگر) کارفرما مکلف است به نسبت هر سال سابقه خدمت، معادل دو ماه آخرین حقوق به وی پرداخت کند». هر چند این ماده به ظاهر می‌تواند جزء مواردی به شمار آید که درباره هر یک از انواع قرارداد کار موقت و غیر موقت ممکن است پیش آید، از آنجا که ماده ۳۱ «پایان قرارداد کار به لحاظ ازکارافتادگی کلی» را جداگانه ذکر کرده است، پس «کاهش توانایی‌های جسمی و فکری» غیر از ازکارافتادگی است. اگر ازکارافتادگی کلی می‌تواند نتیجه حادثه ناشی از کار باشد و این حادثه ممکن است حتی در نخستین روزهای کار اتفاق افتد، بنابراین احتمال وقوع آن برای کارگری که به موجب قرارداد موقت به کار اشتغال دارد، منتفی نیست. ولی کاهش توانایی‌های جسمی و فکری که ناشی از کار کارگر باشد، به طور منطقی در موردی تصور شدنی است که کارگر طی مدتی طولانی به آن دچار شده است. از این رو می‌توان گفت که این حالت در قراردادهای کار مدت غیر موقت پیش می‌آید (عراقی، ۱۳۹۳: ۳۱۴).

تشریفات و حق سنوات: براساس ماده ۳۲، معرفی کارگر از طرف شورای اسلامی کار یا نمایندگان قانونی کارگر به کمیسیون پزشکی سازمان بهداشت و درمان منطقه و تشخیص این کمیسیون مبنی بر کاهش توانایی‌های جسمی و فکری ناشی از کار کارگر به عنوان تشریفات این اخراج مقرر شده است. قانون‌گذار در خصوص نحوه معرفی کارگر در کارگاه‌هایی که فاقد تشکل کارگری یا نماینده کارگر باشد، حکمی مقرر نکرده است. آیا کارفرما به دلیل فقدان این مشکلات می‌تواند خود رأساً به معرفی کارگر به کمیسیون پزشکی نماید؟ در هر حال در صورت بروز اختلاف در این موضوع بین کارگر یا کارفرما، مراجع حل اختلاف مرجع رسیدگی خواهد بود (هدایتی، ۱۳۹۱: ۱۷۷). هر چند ظاهراً تشخیص کمیسیون قطعی است و راجع به اعتراض به این امر هم، حکم قانونی وجود ندارد، اما به حکم حق دادخواهی موضوع اصل ۳۴ قانون اساسی، حق اعتراض کارگر محفوظ است. به نظر می‌رسد که کارگر مربوط می‌تواند به منظور تعیین تکلیف خود از بابت حمایت‌های نظام تأمین

اجتماعی، به سازمان تأمین اجتماعی مراجعه و آن سازمان نیز پرونده کارگر را به کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر پزشکی (موضوع ماده ۹۱ قانون تأمین اجتماعی) ارجاع دهد و حتی نظر این مراجع نیز در دیوان عدالت اداری قابل اعتراض هستند. در صورت تحقق اخراج و نبود اختلاف و اعتراض، کارفرما مکلف است به نسبت هر سال سابقه خدمت، معادل دو ماه آخرین حقوق به وی پرداخت کند.

۳-۳-۱- اخراج موجه: ضرورت‌های کارگاه

اخراج به دلیل ضرورت‌های کارگاه می‌تواند به دلایلی ساختاری، فناوری و اقتصادی باشد. اخراج ناشی از این دلایل زمانی موجه خواهد بود که ادعای تغییرات و ضرورت‌ها، نه فقط ناشی از احساس یا درخواست صرف کارفرما باشد، بلکه الزاماتی عینی، شفاف و مبتنی بر واقعیت آن را توجیه کند. همچنین مشکلاتی که کارفرما به استناد آن‌ها می‌خواهد تعدیل نیرو را انجام دهد، نباید مشکلات موقتی باشند که بتوان در اندک زمانی آن‌ها را اصلاح کرد، بلکه باید چنان باشند که هیچ راه چاره‌ای جز اخراج کارگران وجود نداشته باشد. تعداد کارگران اخراجی و چگونگی اخراج آن‌ها نیز باید متناسب با مشکل و ضرورت‌های پیش آمده باشد (طاهری، ۱۳۹۳: ۴۶۷)، اما در حقوق کار ایران می‌توان به دو مورد از موارد اخراج به دلایل ضرورت‌های کارگاه اشاره کرد که یک مورد آن در بند (ح) اصلاحی ۱۳۹۴ ماده ۲۱ قانون کار قید شده و مورد دیگر، رویه عملی است.

الف) اخراج ناشی از اصلاح ساختار کارگاه

به موجب بند (ح) اصلاحی ماده ۲۱، به منظور جبران کاهش تولید ناشی از ساختار قدیمی، کارفرمایان می‌توانند بر مبنای نوآوری‌ها و فناوری‌های جدید و افزایش قدرت رقابت‌پذیری تولید، اصلاح ساختار انجام دهند. در آن صورت... کارفرمایان می‌توانند مطابق مفاد ماده (۹) قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل و نوسازی صنایع کشور و اصلاح ماده (۱۱۳) قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۲ و اصلاحات بعدی آن و قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹ عمل کنند.

بنا بر بند ح اصلاحی ماده ۲۱ قانون کار و ماده ۹ قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل و آئین‌نامه اجرایی آن مصوب ۱۳۸۳ هیأت وزیران^۲:

۱- تعدیل نیروی انسانی صرفاً مربوط به شرکت‌های صنعتی دارای پروانه بهره‌برداری از وزارت صنایع و معادن یا سایر مراجع قانونی است.

۱- ر.ک: ماده (۹) قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل نوسازی صنایع کشور و اصلاح ماده (۱۱۳) قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۲.

۲- ر.ک: آئین‌نامه اجرایی (مصوب ۱۳۸۳ هیأت وزیران) ماده (۹) قانون مذکور.

۲- تعدیل نیروی انسانی شرکت‌های صنعتی در نتیجه کاهش تولید ناشی از ساختار قدیمی و اصلاح ساختار بر مبنای نوآوری و فناوری‌های جدید و افزایش رقابت‌پذیری تولید میسر است.

۳- ضرورت تعدیل باید به موافقت تشکل کارگری ذی‌ربط و کارفرما برسد.

۴- در صورت توافق تشکل کارگری و کارفرما، با پرداخت دو ماه آخرین مزد و مزایا بابت هر سال سابقه کار، به کار کارگر خاتمه داده شده و تحت پوشش قانون بیمه بیکاری قرار می‌گیرد.

۵- چنانچه توافقی بین تشکل کارگری و کارفرما حاصل نشود، موضوع به کمیته متشکل از نمایندگان دولت، سازمان تأمین اجتماعی و نماینده تشکل عالی کارفرمایی و نماینده تشکل عالی کارگری ارجاع و بر مبنای نظر کمیته مزبور، چنانچه کارگر مازادی باشند تعدیل و الا به کار خود ادامه می‌دهند. افراد مازاد و تعدیل‌شده بر مبنای نظر کمیته، صرفاً مستحق دریافت حق سنوات موضوع قانون کار هستند و نه دو ماه حق سنوات تعدیل توافقی. البته در این مورد هم کارگران تعدیل‌شده مشمول بیمه بیکاری قرار می‌گیرند. رأی وحدت رویه دیوان عدالت اداری هم اخراج ناشی از اصلاح ساختار را صحیح و موافق مقررات دانسته است: «با توجه به اینکه به موجب بند (د) ماده ۸ قانون رفع برخی موانع تولید و سرمایه‌گذاری صنعتی مصوب ۱۳۸۶/۵/۷ بند (ح) به ماده ۲۱ قانون کار اضافه شده است و کاهش تولید و تغییرات ساختاری در اثر شرایط اقتصادی، اجتماعی، سیاسی و لزوم تغییرات گسترده در فناوری مطابق با مفاد ماده ۹ قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل و نوسازی صنایع کشور به‌عنوان یکی از راه‌های پایان قرارداد کار پیش‌بینی شده است و قطع رابطه کار کارگران به‌علت شرایط خاص کارگاه به‌شرح بند (ح) الحاقی به ماده ۲۱ قانون کار بوده است، بنابراین رأی شعبه بیستم دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۱۳۰۹ مورخ ۱۳۸۹/۴/۶ [مبنی بر قانونی بودن اخراج ناشی از اصلاح ساختار در صورت عدم ایراد از حیث رسیدگی شکلی و ماهوی] صحیح و موافق مقررات است»^۱.

مسئله قابل بحث در خصوص میزان حق سنوات موضوع قانون کار می‌باشد. در این قانون برحسب اینکه پایان رابطه کار منتسب به کارگر یا کارفرما باشد، متغیر است: در صورت اخراج کارگر به دلایل منتسب به او، میزان حق سنوات به‌ازای هر سال سابقه کار، یک ماه آخرین حقوق خواهد بود (ماده ۲۷)، اما در صورتی که اخراج منتسب به کارفرما باشد، این میزان معادل ۴۵ روز آخرین حقوق می‌باشد (ماده ۱۶۵). به نظر می‌رسد در موارد اخراج ناشی از اصلاح ساختار کارگاه نیز حق سنوات به میزان ۴۵ روز آخرین حقوق منطقی‌تر باشد؛ چراکه نمی‌توان در اخراج به دلیل واحد (اصلاح

۱- رأی وحدت رویه شماره ۴۹۷ مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۱۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

ساختار)، تبعیض ناروا و فاحش در پرداخت حق سنوات قائل شد: به کارگران اخراجی در مرحله توافقی معادل دو ماه آخرین حقوق، اما به کارگران اخراجی بر مبنای نظر کمیته موضوع ماده ۹ قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل نوسازی صنایع کشور، معادل یک ماه آخرین حقوق.

ب) اخراج ناشی از وضعیت خاص کارگاه

در مواردی که کارفرما به واسطه اختلال مالی و رکود، دچار ورشکستگی می‌شود که عملاً ادامه خدمت کارگران میسر نیست، بازگشت به کار کارگر فاقد جاهت قانونی است^۱ یا در مواردی که کارگاهی به واسطه اموری مانند ایجاد مزاحمت یا داشتن ضایعات زیست محیطی و یا آلوده کننده هوا و عدم به کارگیری تجهیزات فنی لازم و یا عدم رعایت بهداشت در مراکز تهیه، تولید، نگهداری، توزیع و فروش مواد خوردنی، آشامیدنی و آرایشی به حکم قانون یا دستور مقام صلاحیت دار تارفع مشکل و برطرف کردن نقص تعطیل می‌شوند که صرف تعطیل یا توقف فعالیت به ترتیب مذکور نمی‌تواند موجب اخراج کارگران باشد و قرارداد کارگران در مدت توقف فعالیت، تعلیق می‌شود (موحدیان، ۱۳۹۲: ۱۵۴-۱۵۳) و پس از خروج کارگاه از بحران، کارفرما مکلف به اعاده کلیه کارگران تعلیق شده از کار است.^۲ قطع رابطه کار با استدلال از بین رفتن زمینه اشتغال به منزله اخراج و مشمول بیمه بیکاری است؛^۳ مانند تعطیلی مغازه‌ای که در سطح شهر به دلیل ایجاد مزاحمت تعطیل و باید به خارج از شهر متصل شود^۴، اما در توان مالی کارفرما نیست یا تعطیل کارخانه‌ای از طرف سازمان حفاظت محیط زیست به دلیل ضایعات زیست محیطی^۵، به طوری که رفع ضایعات متضمن به کارگیری دستگاه‌های مدرنی باشد که تهیه آن از توان مالی کارفرما خارج بوده و یا صنعت مربوطه در اختیار کشورهایی باشد که به دلایل گوناگون مانند تحریم اقتصادی، دسترسی به فناوری موردنظر دشوار می‌باشد. در چنین مواردی می‌توان اخراج را موجه و قراردادکار را پایان یافته تلقی کرد (موحدیان، ۱۳۹۲: ۱۵۴). البته در این موارد باید ثابت شود کارفرما تمام تلاش خود را کرده و نتوانسته است راه دیگری جز اخراج کارگران بجوید^۶ یا اینکه در اخراج کارگر هم کلیه ملاحظات سنجیده شده است؛ بدین معنا که اگرچه گاه اخراج کارگران اجتناب ناپذیر می‌باشد، اما ممکن است

۱- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۳۵۲ مورخ ۱۳۹۱/۹/۱۹ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.

۲- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۱۹۲ مورخ ۱۳۹۱/۹/۱۱ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.

۳- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۶۵۶ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۴ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.

۴- ر.ک: بند ۲۰ اصلاحی ماده ۵۵ قانون شهرداری‌ها مصوب ۱۳۴۵.

۵- ر.ک: ماده ۱۲ قانون حفاظت و بهسازی محیط زیست مصوب ۱۳۵۳.

۶- این اصل در کلیه حالات اخراج نیز صادق است و اخراج کارگر باید آخرین راه باشد.

با توسل به برخی تصمیمات و اقدامات از تعداد اخراج‌شوندگان کاست و اگر مقرر است تعدادی اخراج شوند بهتر است این اخراج نه یکباره بلکه به شکل مرحله به مرحله و با رعایت دسته‌بندی و در نظر گرفتن شرایط خاص کارگران باشد. همچنین باید اثبات شود، هیچ راه دیگری برای نجات کارگاه از مشکلات اقتصادی وجود نداشته و دامنه مشکلات چنان بوده که در کوتاه‌مدت این مشکلات قابل حل نیست و حتماً باید به اخراج دست زد. در چنین مواردی حتی توصیه می‌شود با بروز نخستین نشانه‌های مشکل اقتصادی، کارفرما با نهادهای ذی‌ربط دولتی و نیز سازمان‌های کارگری مرتبط مشورت نماید تا بتواند حتی‌الامکان از اخراج کارگران به دلیل بروز مشکلات اقتصادی جلوگیری کند (طاهری، ۱۳۹۵: ۸۰).

تشریفات و حق سنوات: در این موارد با توجه به سکوت قانون کار، در جهت جلوگیری از سوءاستفاده از وضعیت خاص کارگاه برای اخراج کارگران، موجه بودن و صحت ادعای کارفرما و همچنین حفظ حقوق کارگران به نظر می‌رسد، رسیدگی مراجع حل اختلاف کافی نباشد و شایسته است تدابیر قانونی لازم در نظر گرفته شود تا در این گونه موارد، اخراج به‌عنوان آخرین راه‌حل به کار برده شود و پیش از آن، همه جهات سنجیده شود و هم تشکیل کارگری موجود در کارگاه و هم وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی و در صورت لزوم دیگر مراجع مربوطه در این باره نظر دهند (عراقی، ۱۳۹۳: ۳۱۳). هر چند برخی صاحب‌نظران تشخیص موجه بودن یا نبودن اقدام از سوی مراجع دادرسی کار را کافی می‌دانند و عقیده دارند که ماده ۱۶۵ قانون کار در این باره کاربرد دارد (منشی‌زاده، ۱۳۸۹: ۵۸). در هر صورت، این امر موجب تضییع حقوق ناشی از کار گذشته کارگر که همان حق سنوات است نمی‌گردد و کارگران مانند موارد مندرج در مبحث چهارم فصل دوم قانون کار (جبران خسارت و پرداخت مزایای پایان کار) به‌ازای هر سال سابقه کار، مستحق یک ماه آخرین حقوق به‌عنوان مزایای پایان کار می‌باشد. ضمن اینکه مطالبات و حقوق معوقه کارگر هم باید پرداخت شود.

۴-۳-۱- اخراج غیرموجه

در خصوص اخراج ناموجه، قانون کار در دو مورد (ماده ۲۰: در حکم اخراج غیرقانونی و ماده ۱۶۵ اخراج غیرموجه) متذکر این امر شده است. در ماده ۲۰، پذیرفتن کارگر از طرف کارفرما پس از رفع عوامل تعلیق و مراجعه کارگر به کارگاه در مهلت‌های مقرر قانونی را در حکم اخراج غیرقانونی دانسته که باید کارفرما موجه بودن عدم پذیرش کارگر را نزد هیأت تشخیص اثبات نماید و در ماده ۱۶۵ هم موارد اخراج غیرموجه را به تشخیص مراجع حل اختلاف کار واگذار کرده است. موارد اخراج غیرموجه در مواد ۵ و ۶ مقاوله‌نامه ۱۵۸ آمده است (ر.ک: سپهری و همکاران، ۱۳۹۲ و طاهری، ۱۳۹۳: ۶۸ به بعد). با توجه به اینکه قانون کار، مصادیق اخراج غیرموجه را بیان نکرده

است، از این رو طبق مواد ۹ و ۱۰ مقاله‌نامه، معیارهای این مرجع در رسیدگی به اعتراض کارگران به اخراج، غیر عادلانه بودن، غیر موجه بودن، احراز واقعیت دلایل اخراج ارائه شده توسط کارفرما، مغایر قوانین و عرف بودن است، مواردی که می‌تواند شاخص و معیارهای رسیدگی مراجع دادرسی کار (هیأت تشخیص و هیأت حل اختلاف) و دیوان عدالت اداری در نظام حقوقی ایران هم باشد و صرفاً به مقررات خشک قانونی بسنده نشود. همچنین به موجب ماده ۱۱ مقاله‌نامه، کارگری که به خدمت او پایان داده می‌شود مستحق و مشمول دریافت اخطار با مدت موجه یا جبران غرامت مربوط می‌باشد، مگر اینکه کارگر به موجب سوء رفتار جدی، مقصر باشد.^۱

تفاهم صد درصدی کارگر و کارفرما در هر کارگاهی منتفی و اختلاف نظر و سلیقه، امری بدیهی است و قطع رابطه کار به دلیل عدم تفاهم کارگر و کارفرما موجه نیست.^۲ صرف ادعای وضع بد اقتصادی کارفرما، دلیل و توجیه اخراج کارگر نمی‌باشد^۳ مگر به دلایلی که بنا به رأی مراجع حل اختلاف موجه تلقی شود. توافق با کارفرما در خصوص پرداخت مطالبات قانونی از جمله حقوق و مزایای معوقه، مبین اراده کارگر در قطع رابطه کار نبوده و بیمه بیکاری به وی تعلق می‌گیرد.^۴ قطع رابطه کار با استدلال از بین رفتن زمینه اشتغال به منزله اخراج و مشمول بیمه بیکاری است.^۵ مأمور به تحصیل بودن کارگر موجهی برای انقطاع رابطه کار نیست.^۶

حکم اخراج ناموجه: طبق ماده ۱۶۵، در صورتی که هیأت حل اختلاف، اخراج کارگر را غیر موجه تشخیص داد، حکم بازگشت به کار کارگر اخراجی و پرداخت حق السعی او را از تاریخ اخراج صادر می‌کند. میزان حق السعی از تاریخ اخراج تا صدور رأی یا تاریخ مراجعه کارگر به کارگاه بعد از ابلاغ

۱- در کشور انگلستان، خسارت‌های اخراج غیر موجه مبتنی بر پیش‌بینی طرفین است، یعنی پرداخت‌هایی که می‌توانست در دوره اعلان/ اخطار پرداخت شود (Holland and Burnett, ۲۰۱۱:۲۳۱). این دوره اخطار بسته به میزان سابقه کار متفاوت می‌باشد. برای کمتر از یک ماه سابقه، هیچ دوره اخطاری وجود ندارد. بیش از یک ماه تا دو سال، یک هفته و بعد از آن تا ۱۲ سال سابقه، به ازای هر سال، یک هفته اضافه می‌شود و حداکثر سقف ۱۲ هفته است، حتی اگر سابقه بیش از ۲۰ سال باشد. البته دادگاه‌ها و دیوان‌ها مجبور نیستند، تنها دوره اخطار را مورد حکم قرار دهند، بلکه می‌توانند «اخطار معقول» را مدنظر قرار دهند، در صورتی که قرارداد مبهم باشد یا واقعیت‌ها با توجه به حداقل و حداکثر دوره اخطار قانونی، از هم خیلی فاصله داشته باشند (Holland and Burnett, ۲۰۱۱:۲۲۳).

۲- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۵۱۰۰۷۹۹ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۸ شعبه یک تشخیص دیوان عدالت اداری.

۳- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۲۰۰۲۳۴۶ مورخ ۱۳۹۱ آبان ۲۰ شعبه ۲۰ دیوان عدالت اداری.

۴- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۹۰۳۵۵۹ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۴ شعبه ۱۹ دیوان عدالت اداری.

۵- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۶۵۶ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۴ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.

۶- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۴۸۶ مورخ ۱۳۹۱/۹/۲۵ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.

رأی به او، از جمله ابهاماتی بود که هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، در مقام ابطال بخشنامه شماره ۱۱۲۲۵۵-۱۳۹۴/۶/۱۴ مدیرکل روابط کار و جبران خدمت وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی، آن را برطرف ساخته است: «به موجب ماده ۱۶۵ قانون کار مصوب سال ۱۳۶۹ مقرر شده است که: «در صورتی که هیأت حل اختلاف اخراج کارگر را غیرموجه تشخیص داد، حکم بازگشت کارگر اخراجی و پرداخت حق السعی او را از تاریخ اخراج صادر می‌کند و در غیر این صورت (موجه بودن اخراج) کارگر، مشمول اخذ حق سنوات به میزان مندرج در ماده ۲۷ این قانون خواهد بود.» و مطابق ماده ۶۷ آئین دادرسی کار مصوب ۱۳۹۱/۱۱/۱۷ وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی، در مواردی که مرجع رسیدگی کننده در خصوص موجه بودن یا نبودن اخراج اظهار نظر می‌کند، در صورت عدم تأیید اخراج نسبت به حق السعی کارگر از تاریخ اخراج لغایت تاریخ صدور حکم، رأی صادر می‌نماید. نظر به اینکه عبارت «چنانچه کارگر فوراً بعد از تاریخ ابلاغ حکم بازگشت به کار به نامبرده به محل کار مراجعه نکند، مستحق دریافت حق السعی از تاریخ مراجعه به کارگاه خواهد بود.» مذکور در ذیل بخشنامه مورد شکایت مفهم عدم استحقاق کارگر مورد نظر به دریافت حق السعی از زمان اخراج تا صدور رأی هیأت حل اختلاف و مبین استحقاق وی به دریافت حق السعی از تاریخ مراجعه به کارگاه است، بنابراین اطلاق بخشنامه مورد شکایت در این قسمت خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات مرجع تصویب تشخیص داده می‌شود و مستند به بند ۱ ماده ۱۲ و مواد ۸۸ و ۱۳ قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ از تاریخ تصویب ابطال می‌شود»^۱.

بر اساس تبصره ماده ۱۶۵، چنانچه کارگر نخواهد به واحد مربوط بازگردد، کارفرما مکلف است که بر اساس سابقه خدمت کارگر به نسبت هر سال ۴۵ روز مزد و حقوق به وی بپردازد. ممکن است ضمن طرح شکایت مربوط به اخراج و با آنکه اخراج ناموجه به شمار می‌آید کارگر خود به دلایلی نخواهد به کارگاه برگردد. در این صورت، برای او حقی بیش از کارگری که به دلایل موجه اخراج شده، مقرر شده است. شاید این تبصره در مواردی بتواند به رفع مشکلاتی که بازگشت به کار می‌تواند در پی داشته باشد، کمک کنند (عراقی، ۱۳۹۳: ۳۱۱).

۲- فسخ و پایان قرارداد کار در قرارداد کار مدت موقت و کار معین

در بند هـ ماده ۲۱ قانون کار، پایان کار در قراردادهایی که مربوط به کار معین است و بند (د) ماده ۲۱، انقضای مدت در قراردادهای کار مدت موقت و عدم تجدید صریح یا ضمنی آن به عنوان یکی از موارد پایان قرارداد ذکر شده است. در خصوص این دو نوع قرارداد، با توجه به اصلاحات قانون

۱- دادنامه شماره ۲۰۳۸ مورخ ۱۳۹۷/۱۱/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

کار و مقررات مربوطه و نیز رویه قضائی، هم ماهیت پایان قرارداد و هم امکان یا عدم امکان فسخ آن قابل بحث جدی می‌باشد:

در خصوص قرارداد کار معین، از آنجا که در عمل، برخی کارفرمایان برای فرار از مقررات قانون کار، به رابطه خود با کارگران‌شان در ظاهر شکل قرارداد مقاطعه کاری می‌دهند، برعهده مراجع حل اختلاف است که با بررسی دقیق روابط طرفین، ماهیت اصلی قرارداد را مشخص کنند (تبصره ماده ۲۵) و در صورتی که این رابطه ارکان رابطه کارگری و کارفرمای را داشته باشد، کارگر از مزایای قانون کار محروم نشود (عراقی، ۱۳۹۳: ۳۳۳). بار کردن قواعد حاکم بر قرارداد مقاطعه کاری نسبت به قرارداد کار کار معین از طرف پیمانکار، اگر پیش از پایان کار موضوع قرارداد به طور یک جانبه، به قرارداد پایان داده شود، نوعی فسخ یک طرفه قرارداد محسوب می‌شود که مغایر ماده ۲۵ قانون کار است و از طرف دیگر، کارگر را از همه حمایت‌های قانون کار محروم می‌کند.

در قرارداد کار مدت موقت که به دلیل تدریجی بودن تعهد و ایجاد آن در طول زمان، با الزامات قرارداد مدنی تفاوت دارد، به محض اعلام عدم نیاز یا پایان قرارداد، تعهدی باقی نمانده و رابطه کار، قطع شده تلقی می‌شود^۱ و تشخیص تمدید قرارداد کار با اداره بوده و موجبی برای الزام به تمدید قرارداد وجود ندارد^۲ و دیوان صلاحیت الزام کارفرما به تمدید قرارداد موقت را ندارد.^۳ با توجه به چالش‌های قرارداد مدت موقت که هم در رویه عملی و هم در رویه قضائی مذکور بازتاب دارد، هیأت وزیران بعد از گذشت نزدیک به سه دهه از تصویب قانون کار، در نهایت در تاریخ ۱۳۹۸/۱۱/۲۹ آئین‌نامه اجرایی تبصره یک ماده ۷ قانون کار را تصویب کرد. این آئین‌نامه در بند نخست، کارهایی که طبیعت آن‌ها جنبه غیرمستمر دارد را احصا و در بند دوم، حداکثر مدت برای کارهایی که طبیعت آن‌ها جنبه غیرمستمر دارد را چهار سال ذکر کرده است. براساس تبصره یک بند دوم، حداکثر مدت موقت شامل سقف زمانی مجموع قراردادهای مدت موقت است که برای انجام کارهای موضوع بند یک این آئین‌نامه می‌توان با یک کارگر یا تعدادی از کارگران منعقد کرد و تبصره ۲ این بند هم، مدت توقف موقتی کارگاه را مشمول سقف زمانی چهار ساله ندانسته است. آنچه از بند دوم این آئین‌نامه قابل استنباط می‌باشد این است که از تاریخ تصویب این آئین‌نامه، همه کارگرانی که به صورت غیرمستمر در پروژه‌های غیرمستمر موضوع بند یک مانند: راه‌سازی و سدسازی مشغول

۱- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۶۶۰ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۶ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.

۲- رأی وحدت رویه شماره ۳۸۳ مورخ ۱۳۸۹/۹/۱۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری و دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۰۲۰۱۸۳۳ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۲۰ شعبه ۲ دیوان عدالت اداری.

۳- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۳۸۹ مورخ ۱۳۹۱/۹/۲۱ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.

هستند، در صورتی که فعالیت کارگاه یا پروژه بیش از ۴ سال به طول بیانجامد، از سال چهارم به بعد همه نیروهای به کار گرفته شده اعم از قدیم یا جدید تا پایان پروژه نیروی کار دائم تلقی می‌شوند و تمام مزایای کارگران دائم مانند: بیمه بیکاری مشمول آن‌ها نیز می‌شود. این مصوبه موجب امنیت شغلی کارگر مدت موقت و کار معین می‌گردد و اگر احیاناً کارگران مشاغل غیرمستمر توسط کمیته‌های انتظامی از کار اخراج شوند، به آن‌ها بیمه بیکاری تعلق می‌گیرد.

چنانچه در قرارداد موقت کار، اراده طرفین به مقطع زمانی معینی محدود نشود، تکرار قرارداد و گذشت زمان، موجب دائمی شدن قرارداد نمی‌شود، هر چند کار ماهیت مستمر داشته باشد.^۱ از این رو بر تکرار و تجدید این گونه قراردادها هیچ اثری مترتب نیست. در عمل، هر قرارداد کار مدت موقت، قرارداد مستقلی محسوب شده و با پایان یافتن آن، رابطه طرفین پایان یافته تلقی می‌شود. با توجه به این رویکرد قضائی البته ناشی از تبصره ۲ ماده ۷ بود که بند ۵ آئین‌نامه اجرایی تبصره یک ماده ۷ قانون کار، کارگران/ افرادی که در قالب قراردادهای مدت موقت، در کارهای جاری مستمر فعالیت می‌کنند، را مشمول مفاد این آئین‌نامه ندانسته است و در ارتباط با قراردادهای مدت موقت راجع به کارهای با طبیعت مستمر، چالش‌ها همچنان باقی است.

با توجه به برداشت‌های خلاف منطق حمایتی حقوق کار که از قانون چه از طرف مقامات اجرائی و چه از جانب دیوان عدالت اداری شده است، در وضعیت فعلی، قرارداد کار مدت موقت در مورد فعالیت‌های مستمر کارگاه بسیار شایع گشته و در واقع به جای اصل بر دائمی بودن قرارداد کار، در عمل، انعقاد قراردادهای مدت موقت به عنوان اصل، حاکم بر روابط کارگری و کارفرما شده و حمایت‌های مربوط به اخراج از بسیاری از کارگران سلب شده است. در واقع شناسایی قانونی انعقاد قرارداد مدت موقت برای کارهای با ماهیت مستمر و رویه قضائی مؤید آن، از نظر ماهیت، به منزله تأیید اخراج کارگر توسط کارفرما به محض پایان مدت قرارداد می‌باشد. «اصولاً جایگزینی قراردادهای موقت به جای قراردادهای دائم، یکی از موارد نقض حقوق کار محسوب می‌شود؛ زیرا امکان انقضای قراردادهای موقت به لحاظ دائمی نبودن آن‌ها، زمینه سوءاستفاده را برای کارفرمایان فراهم کرده و از این طریق، امکان اخراج آسان کارگر را تأمین می‌کند» (مجتهدی، ۱۳۸۵: ۳۶۵).

۱- ر.ک:

- رأی وحدت رویه شماره ۲۳۸ مورخ ۱۳۷۵/۵/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
- رأی وحدت رویه شماره ۴۱۰ مورخ ۱۳۸۲/۱۰/۱۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
- رأی وحدت رویه شماره ۱۷۹ مورخ ۱۳۷۵/۱۰/۱۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۰۲۵۸ مورخ ۱۳۹۲/۲/۱۵ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.

در سال‌های اخیر، وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی برخلاف مقررات اولیه این وزارتخانه، با توجه به اصل حمایتی بودن حقوق کار، اقدام به مقررات‌گذاری در جهت رفع مشکلات ناشی از ماده ۷ و تبصره‌های آن و تأمین امنیت شغلی کارگران کرده است. از جمله این موارد، دستورالعمل شماره ۷ (۴۰) روابط کار وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی مصوب ۱۳۹۴ می‌باشد که به موجب آن، «از تاریخ ابلاغ این دستورالعمل و به استناد اصل دائمی بودن قرارداد کار در کارهای با ماهیت مستمر، مستتب از ماده ۷ قانون کار، انعقاد قرارداد کار مدت موقت زیر یکسال در کارهای ماهیتاً مستمر مشروط به بقای کارگاه و کار، ممنوع است و کارفرمایان مکلف هستند در صورت انعقاد قرارداد مدت موقت، قرارداد مزبور را حداقل به مدت یکسال منعقد نمایند (ماده یک). چنانچه قراردادی کمتر از یکسال منعقد شود، با لحاظ شرایط مذکور در ماده (۱) در حکم قرارداد یک ساله محسوب خواهد شد» (ماده دو). اما هیأت عمومی با این استدلال اقدام به ابطال آن نموده است: «از تبصره ۲ ماده ۷ قانون کار مصوب سال ۱۳۶۹ مبنی بر اینکه در کارهایی که طبیعت آن‌ها جنبه مستمر دارد، در صورتی که مدتی در قرارداد ذکر نشود، قرارداد دائمی تلقی می‌گردد، مستفاد می‌شود که در صورت ذکر مدت در قرارداد کار، ولو آنکه طبیعت آن جنبه مستمر داشته باشد، قرارداد کار موقت تلقی می‌گردد. بنابراین احکام مقرر در دستورالعمل شماره ۴۰ روابط کار وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی که انعقاد قرارداد کار موقت زیر یکسال در کارهای با طبیعت مستمر را ممنوع اعلام کرده و کارفرمایان را به انعقاد قرارداد حداقل یکساله تکلیف نموده است، مغایر حکم تبصره ۲ ماده ۷ قانون کار می‌باشد و مستند به بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود».^۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در راستای توجه به واقعیات و البته در چارچوب قانون، در رأی اخیر خود مقرر داشته است: نظر به اینکه طبق تبصره ۲ ماده ۷ قانون کار و همچنین رأی وحدت رویه شماره ۳۷۲ و ۳۷۱-۳۷۱-۵/۱۳۹۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در مواردی که در قرارداد کار دائمی یا کار با جنبه مستمر، مدت به صورت صریح یا ضمنی ذکر نشده باشد، قرارداد به صورت دائمی تلقی می‌شود. از این رو بعد از انقضای مدت قرارداد موقت، چنانچه ادامه قرارداد در کارهای دائمی یا با جنبه مستمر بدون ذکر مدت و به صورت صریح یا ضمنی تمدید می‌شود، قرارداد دائمی تلقی خواهد شد.^۲ اما چالش‌های این نوع قراردادها جز با اصلاح تبصره‌های یک و دو ماده ۷ رفع نخواهد شد.

۱- دادنامه شماره ۵۰۶ مورخ ۱۳۹۷/۵/۳۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

۲- دادنامه شماره ۱۵۸-۱۵۹ مورخ ۱۴۰۰/۱/۲۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

در بند ۳ ماده ۲ مقاله‌نامه شماره ۱۵۸، در جهت تأمین امنیت شغلی مقرر شده است که باید در برابر انعقاد قراردادهای مدت معین با هدف ممانعت از حمایت مندرج در مقاله‌نامه، حمایت‌های کافی و لازم به عمل آید. یکی از این حمایت‌ها در نظام حقوقی ایران، می‌تواند انعقاد قراردادهای دائم برای کارهای مستمر یا تبدیل قرارداد از موقت به دائم در صورت تمدید یا تجدید قرارداد در کارهای با ماهیت مستمر است که از این جهت هم از جهت تقنینی و هم رویه قضائی با اشکال جدی مواجه می‌باشد.

عدم امکان فسخ یک طرفه: در قراردادهای کار معین و مدت موقت، هیچ‌یک از طرفین به تنهایی حق فسخ آن را ندارد (ماده ۲۵). از مفهوم مخالف این ماده مستفاد می‌شود که در قرارداد کار موقت، با اراده طرفین عقد، امکان فسخ وجود دارد و حق فسخ یک‌جانبه قرارداد کار حاکی از توافق طرفین به فسخ است.^۱ مفهوم دیگر ماده ۲۵ فسخ قرارداد از طریق اقاله/ توافق طرفین یا وجود توافق برای چنین حقی در متن قرارداد برای یکی یا هر دو طرف را اجازه می‌دهد (رنجبری، ۱۳۸۰: ۹۲). این نظر به صورت مطلق قابل نقد است؛ چراکه با هدف قانون‌گذار مبنی بر ایجاد امنیت شغلی نسبی برای قراردادهای مدت موقت در طول مدت قرارداد مغایرت دارد. اما آیا تحت هیچ شرایطی امکان فسخ وجود ندارد؟ پاسخ مطلق به این سؤال هم دارای اشکال جدی است؛ چراکه فسخ قرارداد در معنای اخراج موجه کارگر قابل پذیرش می‌باشد که مورد تأیید برخی صاحب‌نظران نیز می‌باشد: «به نظر می‌رسد که با وجود تبعیض‌آمیز بودن حقوق کار به نفع کارگر و با وجود ماده ۲۵، اخراج کارگری که مرتکب قصور یا تخلف از آئین‌نامه‌های انضباطی شده است حتی در قراردادهای مدت موقت و کار معین، فسخ یک‌جانبه قراردادهای مذکور نیست، چون نخست کارگر با قصور یا تخلف به ضرر خود اقدام می‌کند. دوم اینکه حمایت از کارگر شامل تخلف و قصور او نمی‌شود و کارفرما هم مجبور به تحمل چنین کارگری نیست» (رنجبری، ۱۳۸۰: ۹۲-۹۳). همچنین کارگری که استعفا داده و تمایلی به کار ندارد، در صورت موافقت با استعفای او، فسخ یک طرفه محسوب نمی‌شود. هرچند کارگر مجاز به ترک کار نیست و در صورت ترک کار، کارفرما حق اخراج او را به دلیل تقصیر و نقض آئین‌نامه‌های انضباطی دارد و کارگر نیز از برخی حقوق خود از جمله پاداش و عیدی پایان سال (نه حق سنوات) و نیز دریافت حق الزحمه مرخصی‌های ذخیره شده محروم می‌شود.

۱- دادنامه شماره ۳۵۸۰۳۰۲۰۰۹۰۲۹۹۷۰۹ اردیبهشت ۱۳۹۲ شعبه ۲۰ دیوان عدالت اداری.

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری نیز در رأی خود در مقام ابطال بندهای دوم و سوم بخشنامه شماره ۶۰۷۱۸ - ۱۳۹۴/۰۴/۰۶ مدیرکل روابط کار و جبران خدمت وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی^۱ مقرر کرد:

«الف) نظر به اینکه، نخست: اطلاق بند ۲ در بیان فسخ یک‌جانبه قرارداد کار از سوی کارفرما و عدم ذکر غیرقانونی بودن این اقدام طبق ماده ۲۵ قانون کار (مصوب ۱۳۶۹/۸/۲۹) که بیان می‌دارد «هرگاه قرارداد کار برای مدت موقت و یا برای انجام کار معین منعقد شده باشد، هیچ‌یک از طرفین به تنهایی حق فسخ آن را ندارد»، دلالت بر تجویز فسخ قرارداد به‌طور یک‌جانبه از سوی کارفرما داشته و مغایر با ماده قانونی مذکور است، دوم: طبق ماده ۲۹ قانون کار که مقرر می‌دارد «در صورتی که بنا به تشخیص هیأت حل اختلاف کارفرما، موجب تعلیق قرارداد از ناحیه کارگر شناخته شود، کارگر استحقاق دریافت خسارت ناشی از تعلیق را خواهد داشت»، بنابراین فراز پایانی بند ۲ نیز که کارگر را از دریافت حق السعی مربوط به ایام تعلیق (بالاتکلیفی) محروم کرده است، مغایر با ماده قانونی مذکور می‌باشد. بنابراین بند ۲ بخشنامه مورد اعتراض مستند به بند ۱ ماده ۱۲ و مواد ۸۸ و ۱۳ قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ از تاریخ تصویب ابطال می‌شود. ب) مطابق با مواد ۱۵۹ و ۱۶۶ قانون کار که آرای هیأت‌های تشخیص و حل اختلاف اداره کار را لازم‌الاجرا اعلام کرده و کارفرما را در رابطه با اجرای آرای مذکور دارای صلاحیت تخییری محسوب نکرده است، بلکه کارفرما مکلف به اجرای آرای مذکور می‌باشد و از جهتی ماده ۲۵ قانون کار، فسخ یک‌جانبه قرارداد از سوی کارفرما را ممنوع اعلام کرده است، بنابراین از این جهت اطلاق بند ۳ بخشنامه مورد شکایت که پایان قرارداد کار توسط کارفرما را به‌صورت یک‌جانبه و برخلاف آرای مراجع حل اختلاف اداره کار مجاز دانسته است، در قراردادهای موقت با ماده ۲۵ قانون کار و مواد قانونی مذکور مغایرت دارد و مستند به بند ۱ ماده ۱۲ و مواد ۸۸ و ۱۳ قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ از تاریخ تصویب ابطال می‌شود».^۲

۱- بندهای دوم و سوم بخشنامه مذکور مقرر می‌دارد:

۲- در صورت فسخ یک‌جانبه قرارداد کار از سوی کارفرما و فراهم کردن موجبات تعلیق قرارداد کار از سوی ایشان، کارفرما مکلف به ابقاء به کار کارگر به‌میزان باقی مانده از قرارداد البته بدون پرداخت حق السعی ایام تعلیق (بالاتکلیفی) می‌باشد.
۳- چنانچه کارفرما با وجود صدور رأی بازگشت به کار کارگر از سوی مراجع حاضر به ادامه همکاری با کارگر نباشد، می‌تواند با ابرای تعهد کارگر، تعهدات خود (پرداخت مطالبات مربوط به مدت باقی مانده از قرارداد) را انجام و با کارگر تسویه حساب کند.

۲. دادنامه شماره ۱۹۴۶ - ۱۹۴۵ مورخ ۱۳۹۹/۱۲/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

حق سنوات: براساس ماده ۲۴ قانون کار، در صورت خاتمه قرارداد کار معین و مدت موقت، کارفرما مکلف است به کارگری که مطابق قرارداد، یک سال یا بیشتر، به کار اشتغال داشته است، برای هر سال سابقه، اعم از متوالی یا متناوب براساس آخرین حقوق مبلغی معادل یک ماه حقوق به عنوان مزایای پایان کار به وی پرداخت کند. اما به موجب تبصره ۴ اصلاحی ۱۳۹۴ ماده (۷) قانون کار، کارفرمایان موظفند به کارگران با قرارداد موقت به نسبت مدت کارکرد، مزایای قانونی پایان کار را به مآخذ هر سال یک ماه آخرین مزد پرداخت کنند.

حال پرسش این است در صورتی که کارگری با قرارداد کار معین، بیش از یک سال اما کمتر از دو سال برای کارفرما کار کرده باشد، آیا سنوات او یکساله محسوب شده و برای مدت بیش از یک سال و کمتر از دو سال، هیچ میزان حق سنواتی تعلق نخواهد گرفت؟ بهتر بود قانون‌گذار در تبصره ۴ (اصلاحی ۱۳۹۴) ماده (۷) قانون کار، قراردادکار معین را هم در کنار قرارداد مدت موقت ذکر می‌کرد تا حقی از کارگران در این نوع قراردادها تضییع نشود. به استناد اصل حمایتی بودن حقوق کار و نیز با توجه به اینکه در ماده ۷ قانون کار، هیچ ذکری از قرارداد کار معین نشده و از این قرارداد تنها در ماده ۲۱ و در مقام بیان دلایل پایان قرارداد، ذکری به میان آمده است، شاید بتوان حکم تبصره ۴ ماده ۷ را شامل کارگران کار معین نیز دانست، چون به لحاظ مدت، این قراردادها هم نوعی قرارداد مدت موقت محسوب می‌شوند.

نتیجه و پیشنهاد

با دقت در مواد قانون کار مشخص می‌شود که امکان فسخ قرارداد کار که مبتنی بر قانون کار است، به روشنی و با واقع‌بینی مشخص نشده است و دلیل این کار، اثرپذیری قانون کار از زمان، بستر و شرایط تدوین قانون مذکور که بدینی نسبت به لیبرالیسم اقتصادی و تأکید بر اقتصاد دولتی و عمومی بود می‌باشد. قانون کار از یک طرف در راستای حمایت از کارگر، اخراج را به صورت ضمنی و بدون تشریح انواع مختلف و دلایل آن پذیرفته و ابهامات زیادی را برای نهادهای اجرایی، مراجع دادرسی، کارگران و کارفرمایان فراهم ساخته و عرصه را بر کارفرمایان تنگ کرده و از طرف دیگر در ماده ۷ و در بیان انواع قراردادها، زمینه و بستر را برای کارهای با ماهیت مستمر که اصولاً باید به موجب قراردادهای غیرموقت انجام شود، به واسطه تجویز قراردادهای موقت برای این نوع مشاغل، متزلزل ساخته و عرصه را بر کارگران به واسطه عدم امنیت تنگ کرده است. براینده مقاله این است که «فسخ قرارداد به نحو مقرر در متن قرارداد و مطابق با قانون کار» (موضوع بند (ز) اصلاحی ماده ۲۱ قانون کار) می‌تواند و باید توسط وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی در عمل به تکلیف مقرر در تبصره ۳ اصلاحی ماده ۷ در نمونه قراردادها گنجانده شود تا از سوءاستفاده طرفین به خصوص کارفرمایان (همانند آنچه در حال حاضر براساس تبصره‌های ماده ۷ قانون کار صورت می‌گیرد) جلوگیری و

موجبات شفافیت، پیش‌بینی‌پذیری و تعادل روابط کاری فراهم شود. از آنجایی که موارد فسخ رابطه کارگری و کارفرمایی در قانون کار به صورت دقیق و روشن مشخص نشده و ابهامات زیادی دارد، از این رو ناگزیر از تبیین نظام‌مند همه موارد فسخ قرارداد (با شرایط خاص هر کدام) در قراردادهای سه‌گانه، با بهره‌گیری گسترده از رویه قضائی و با رویکرد تفسیری جدید و واقع‌بینانه، در راستای کمک به دستگاه‌های اجرایی و مراجع دادرسی کار شدیم که مشخص شد:

۱. رویه قضائی متأثر از قانون است و اشکالات قانونی را از طریق رویه قضائی نمی‌توان برطرف کرد. از این جهت، رویه قضائی دیوان عدالت اداری در خصوص تبصره ۲ ماده ۷ قانون کار قابل دفاع نیست، چون تبصره‌های یک و دوم ماده ۷ در وضعیت فعلی قابل دفاع نمی‌باشد.

۲. قانون‌گذار که طی الحاقات سال ۸۷ و اصلاحات سال ۹۴ در مقام حمایت از تولید و رقابت پذیر کردن آن از طریق رفع موانع تولید، اقدام به اصلاح قانون کار کرده است، نخست اینکه بند (ح) ماده ۱۰ اصلاحی ۱۳۹۴ (شرایط و نحوه فسخ قرارداد (در مواردی که مدت تعیین نشده است)) با وجود بند (ز) اصلاحی ۱۳۹۴ ماده ۲۱، زائد است؛ چراکه براساس اصل حمایتی بودن حقوق کار، کارگر در طول مدت قرارداد چه موقت و چه دائم، دارای امنیت شغلی می‌باشد و باید باشد، مگر اینکه در طول اعتبار قرارداد موجبات فسخ موجه قرارداد (اخراج موجه از طرف کارفرما و استعفا با طی تشریفات قانونی از طرف کارگر) پیش آید، وگرنه غیرموجه خواهد بود و بر همین اساس ماده ۲۵ قانون کار نیز ماده زائد و ناکارآمدی است که باید اصلاح شود.

دوم اینکه اگر «فسخ قرارداد منطبق با قانون کار» در قرارداد پیش‌بینی شود، این مورد جدا از سایر علل پایان قرارداد و در ردیف آن‌ها نمی‌تواند باشد، چون «فسخ قرارداد طبق قانون کار» یا از طرف کارفرماست (با انواع مختلف و شرایط خاص خودشان) یا از طرف کارگر (با انواع مختلف و شرایط خاص) یا پایان قرارداد به صورت قهری است. از این رو قانون‌گذار باید موارد فسخ سه‌گانه قرارداد را که در قانون کار با ابهامات و ایرادات فراوان روبروست، به صورت شفاف و روشن برای همه ارکان رابطه کارگری و کارفرمایی و نیز نهادهای اجرایی و بازرسی و قضائی روشن سازد.

۳. از جمله مواردی که نیازمند اصلاح است، تبصره‌های اول و دوم ماده ۷ قانون کار در راستای امنیت شغلی کارگران از یک طرف و نیز شناسایی اختیارات کارفرما در مدیریت کارگاه خود به واسطه پذیرش تقنینی اخراج متناسب با رویکرد مقابله‌نامه شماره ۱۵۸ سازمان بین‌المللی، حذف ضمانت‌های کیفری برای تعهدات فصل هشتم قانون کار به غیر از ماده ۱۵۱ و ۱۵۲ آن فصل، همین‌طور حذف تکلیف پرداخت حق سنوات از دوش کارفرمایان و در عوض حمایت از کارگران ضابطه‌مند و کوشا از طریق تأمین امنیت شغلی و نیز حمایت‌های حین کار.

منابع

کتاب

- رفیعی، احمد (۱۳۹۲)، حقوق کار: دفتر یکم، چاپ اول، تهران: انتشارات نگاه بینه.
- رفیعی، احمد (۱۳۹۶)، قانون کار در نظم حقوق کنونی، چاپ دوم، تهران: انتشارات نگاه بینه.
- عراقی، سیدعزت‌الله (۱۳۹۱)، حقوق کار، جلد دوم، چاپ اول، تهران: انتشارات سمت.
- عراقی، سیدعزت‌الله (۱۳۹۳)، حقوق کار، جلد اول، چاپ پانزدهم، تهران: انتشارات سمت.
- عراقی، سیدعزت‌الله؛ بادینی، حسن؛ شهابی، مهدی (۱۳۸۶)، درآمدی بر حقوق تأمین اجتماعی، چاپ اول، تهران: انتشارات مؤسسه عالی پژوهش تأمین اجتماعی.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹)، اعمال حقوقی: قرارداد - ايقاع، چاپ دوم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۰)، قواعد عمومی قراردادها، جلد پنجم: انحلال قرارداد، چاپ ششم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- مقوله‌نامه‌های بین المللی کار، ترجمه محمد رضا سپهری و همکاران (۱۳۹۲)، چاپ دوم، تهران: انتشارات مؤسسه کار و تأمین اجتماعی.
- منشی زاده، گشواد (۱۳۸۹)، قراردادکار، مجموعه متون آموزشی، انتشارات مؤسسه کار و تأمین اجتماعی.
- موحیدیان، غلامرضا (۱۳۹۲)، حقوق کار، چاپ ششم، تهران، انتشارات فکرسازان.
- نعیمی، عمران و پرتو، حمیدرضا (۱۳۹۴)، حقوق تأمین اجتماعی با تأکید بر حوزه بیمه‌ای، چاپ دوم، تهران: انتشارات سمت.
- نعیمی، عمران؛ جوان‌جعفری، محمدرضا؛ فدایی، حمید؛ قاسمی، محسن؛ رضوانی‌مفرد، احمد؛ رشوند، مهدی؛ جعفری، زهرا و طباطبایی، نسرين (۱۳۹۲)، قانون تأمین اجتماعی در نظم حقوقی کنونی، چاپ سوم، تهران: انتشارات جنگل - جاودانه.
- هدایتی زفرقندی، محمد (۱۳۹۱)، قرداد کار، چاپ دوم، تهران: انتشارات میزان.
- همتی، مجتبی (۱۳۹۶)، حقوق تأمین اجتماعی، چاپ اول، تهران: انتشارات دانشگاه علوم قضائی و خدمات اداری.

مقالات

- مجتهدی، محمدرضا (۱۳۸۵)، راهکارهای قانونی برای مقابله با اخراج کارگر در انگلستان و مقایسه آن در ایران، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره هفتاد و چهارم.
- طاهری، آزاده‌السادات (۱۳۹۵)، اخراج کارگران به دلیل ادعای وضع بد اقتصادی، فصلنامه مطالعات آرای قضائی، شماره شانزده.
- طاهری، آزاده‌السادات (۱۳۹۳)، ارزیابی تطبیقی علل و تشریفات اخراج کارگر در موازین سازمان بین‌الملل کار و حقوق کار ایران، مطالعات حقوق تطبیقی، دوره پنجم، شماره دو.

اسناد

- قانون کار مصوب ۱۳۶۹.
- قانون اصلاح مواد (۹) و (۱۰) قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل و نوسازی صنایع کشور و اصلاح ماده (۱۱۳) قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۵/۱۰/۲۶.

- قانون رفع برخی از موانع تولید و سرمایه گذاری صنعتی مصوب ۱۳۸۷
- قانون رفع موانع تولید رقابت پذیر و ارتقای نظام مالی کشور مصوب ۱۳۹۴/۲/۲۰
- آئین نامه اجرایی تبصره یک ماده ۷ قانون کار: «تعیین حداکثر مدت موقت برای کارهایی که طبیعت آن‌ها جنبه غیرمستمر دارد» مصوب ۱۳۹۸/۱۱/۲۹
- آیین نامه اجرایی ماده (۹) قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل نوسازی صنایع کشور و اصلاح ماده (۱۱۳) قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۳/۱/۹
- بخشنامه شماره ۶۰۷۱۸ مدیرکل روابط کار و جبران خدمت وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی مصوب ۱۳۹۴/۰۴/۰۶
- دستورالعمل شماره ۱۶ روابط کار درباره استفاده از نمونه آئین نامه انضباط کار برای تهیه و تدوین آئین نامه انضباطی کار در کارگاه‌ها مصوب ۱۳۸۹
- دستورالعمل شماره ۱۷ معاون روابط کار وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی، مصوب ۱۳۹۰/۱۱/۲۳

آرای هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

- دادنامه شماره ۲۰۳۸ مورخ ۱۳۹۷/۱۱/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
- رأی وحدت رویه شماره ۴۹۷ مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۱۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
- رأی وحدت رویه شماره ۱۵۵ مورخ ۱۳۸۰/۵/۱۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۱۳۴۹، ۱۳۴۸، ۱۳۴۷ مورخ ۱۳۹۶/۱۲/۱۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
- رأی وحدت رویه شماره‌های ۷۲۵-۷۲۶ مورخ ۱۳۹۶/۸/۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۵۲۳ مورخ ۱۳۸۹/۱۱/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
- رأی وحدت رویه شماره ۳۸۳ مورخ ۱۳۸۹/۹/۱۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۱۹۴۶-۱۹۴۵ مورخ ۱۳۹۹/۱۲/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۱۵۸-۱۵۹ مورخ ۱۴۰۰/۰۱/۲۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
- رأی وحدت رویه شماره ۲۳۸ مورخ ۱۳۷۸/۱۳/۵/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
- رأی وحدت رویه شماره ۴۱۰ مورخ ۱۳۸۲/۱۰/۱۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.
- رأی وحدت رویه شماره ۱۷۹ مورخ ۱۳۷۵/۱۰/۱۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

رویه قضائی شعب دیوان عدالت اداری

- دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۰۲۵۸ مورخ ۱۳۹۲/۲/۱۵ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۶۶۰ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۶ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۲۰۱۸۳۳ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۲۰ شعبه ۲ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۳۸۹ مورخ ۱۳۹۱/۹/۲۱ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۲۰۰۳۵۸ اردیبهشت ۱۳۹۲ شعبه ۲۰ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۱۹۰۱۲۱۰ مورخ ۱۳۹۲/۳/۲۹ شعبه ۱۹ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۹۰۵۹۶۹ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۱۶ شعبه ۱۹ دیوان عدالت اداری.

- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۳۵۲ مورخ ۱۳۹۱/۹/۱۹ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۱۹۲ مورخ ۱۳۹۱/۹/۱۱ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۶۵۶ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۴ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۵۱۰۰۷۹۹ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۲۸ شعبه یک تشخیص دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۲۰۰۲۳۴۶ مورخ ۱۳۹۱ آبان شعبه ۲۰ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۹۰۳۵۵۹ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۴ شعبه ۱۹ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۶۵۶ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۴ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۴۸۶ مورخ ۱۳۹۱/۹/۲۵ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۰۰۱۶ مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۴ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۴۲۱۰ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۱۴ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۰۵۲۲ مورخ ۱۳۹۲/۳/۲۰ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری.
- دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۱۹۰۱۳۲۹ مورخ ۱۳۹۲/۴/۱۰ شعبه ۱۹ دیوان عدالت اداری.

نظرات مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه.

- نظریه مشورتی شماره ۷۱۱۹۷۶ مورخ ۱۳۶۷/۵/۸ اداره کل حقوقی قوه قضائیه.
- نظریه مشورتی شماره ۷۱۱۰۲۲ مورخ ۱۳۸۱/۴/۱۵ اداره کل حقوقی قوه قضائیه.

انگلیسی

- Holland, James and Burnet, Stuart (۲۰۱۱), "Employment Law", Oxford University Press.
- ILO, Termination of Employment Convention (۱۹۸۲), (No. ۱۵۸), available in: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100::NO:12100::P12100_INSTRUMENT_ID:312303:NO
- ILO, Termination of Employment Recommendation (۱۹۸۲), (No. ۱۶۶), available in: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100::NO:12100::P12100_INSTRUMENT_ID:312504:NO
- Valticos, Nicolas and Potobsky, Geraldo (۱۹۹۵), "International Labour Law", second revised edition, Kluwer law and Taxation Publishers.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی