

مقدمه

«قرارداد کار» اصطلاح نسبتاً جدیدی است که در حقوق کار معاصر برای توافق دو جانبه حاصل میان اشخاص در زمینه انجام کار در ازاء اجر مادی به کار می رود و جانشین «عقد اجاره انسان» در فقه اسلامی و «قرارداد اجاره خدمات» در حقوق اروپایی گردیده است. برای درک این اصطلاح و نقش آن در روابط کار بررسی سیر تحول افکار فلسفی، حقوقی و اجتماعی به ویژه پس از انقلاب صنعتی در اروپا و تحولاتی که به تبع آن در حقوق کار پدید آمده است ضروری است.

در مکتب اصالت فرد و قرارداد اجتماعی انسان موجودی تلقی می شد که آزاد به دنیا آمده و حق دارد آزادانه به فعالیت های مادی و معنوی پرداخته و بدون هیچ گونه محدودیتی از ثمره فعالیت خود بهره مند شود. در این مکتب جامعه امری فرعی و ناشی از وجود یک قرارداد میان اشخاص (قرارداد اجتماعی) است و همین قرارداد ضامن حفظ حقوق فرد در برابر تجاوز دولت پنداشته می شود. در مکتب اصالت فرد اشخاص به لحاظ حقوقی با یکدیگر مساویند و صرفاً به لحاظ احتمال بروز تعارض میان منافع آنها حقوق وظیفه منظم ساختن روابط افراد و فراهم آوردن امکان همزیستی آنها را بر عهده می گیرد. بر اساس اصول مکتب اصالت فرد، پایه اقتصاد

رقابت و مبارزه ای است که اشخاص برای حفظ منافع خصوصی خود می کنند^۱ و از رهگذر همین رقابت و مبارزه است که منافع عمومی حاصل و تأمین می گردد و دولت نباید در این زمینه دخالتی داشته باشد. در این مکتب اراده فرد روح قواعد حقوقی است^۲، و قرارداد مبنای همه سازمانهای حقوقی بشمار می رود. آثار قرارداد تابع اراده واقعی طرفین آن است و مفاد آن صرفاً در باره کسانی تأثیر دارد که در انعقاد قرارداد مداخله داشته اند. حاکمیت اراده اصل است و وظیفه دولت حمایت و اجرای توافقی اشخاص می باشد. همین حاکمیت است که در ماده ۱۱۳۴ قانون مدنی فرانسه و ماده ۱۰ قانون مدنی ایران بازتاب یافته است^۳ و بر همین اساس است که از دیدگاه این مکتب در رابطه کار نیز توافق اشخاص، که فرض بر آزادی و تساوی آنهاست، قرارداد کار را ایجاد می کند و همچون هر رابطه معوض دیگری یک طرف - کارگر - می پذیرد کار خود را، فی المثل در ازاء قیمت مشخصی که با توافق دو طرف تعیین می شود و با شرایطی که این شرایط نیز حاصل توافق دو طرف است به طرف دیگر - یعنی کارفرما - بفروشد^۴. در این راستا حقوق کار صرفاً قواعد حاکم بر قرارداد کار و بخشی از حقوق قراردادها بشمار می رود و می تواند بخشی از حقوق مدنی باشد. به

۱- کاتوزیان، ناصر؛ مقدمه علم حقوق، ص ۳۹ و ۳۷ و ۳۶

۲- همان مأخذ، ص. ۳۹

۳- عراقی، عزت الله؛ حقوق کار (۱)، ص. ۵۳

۴- همان مأخذ

همین لحاظ بود که پیش از وضع اصطلاح قرارداد کار در حقوق فرانسه «قرارداد اجاره خدمات» و در فقه اسلامی «عقد اجاره انسان» معمول بود و در قانون مدنی دو ماده (مواد ۵۱۴ و ۵۱۵) به این مقوله اختصاص داده شده بود.

بر خلاف مکتب اصالت فرد، در مکاتب اجتماعی که در طول سده نوزدهم بنیان گذاری شدند جامعه یک مفهوم اعتباری که از جمع افراد مستقل بوجود آمده باشد نیست، بلکه حقیقتی است که وجود دارد و ضرورت ها و نیازهای خاص خود را داراست. فرد در برابر منافع جامعه و به عبارتی در برابر منافع عمومی هیچ حق مطلقى ندارد و برعکس زندگی با دیگران تکالیف گوناگونی را برای او بوجود آورده است.^۱ در این مکتب توافق اشخاص (قرارداد) نیست که وضعیت آنها را تعیین می کند بلکه وضعیت اشخاص حاصل قوانین و عرف و عادت که جنبه امری و اجباری دارند می باشد.^۲ قوانین در چهارچوب قرارداد اجتماعی و توافق اشخاص نیستند بلکه توافق اشخاص در چهارچوب قوانین و عرف و عادت قرارداد. حاصل این تحول در حقوق کار این بود که قرارداد کار نقش تعیین کننده خود را از دست داد و مسایلی مثل سازمانهای کارگری و یا اعتصاب مطرح شدند که در چهارچوب قرارداد کار نمی گنجیدند.

۱- کاتوزیان، ناصر؛ مقدمه علم حقوق، ص. ۴۲

۲- همان مأخذ

در روابط کار اساس انتقادهایی که مکاتب اجتماعی از مکتب اصالت فرد مطرح می نمودند این بود که موضوع روابط کار منفعت یک مال نیست بلکه نیروی کار انسان جزئی از شخصیت او را تشکیل داده و قابل تفکیک از آن نمی باشد و اگر در یک قرارداد کار یکی از دو طرف یعنی کارگر به سبب فقر و ناآگاهی و بدان جهت که تنها وسیله کسب درآمد و فراهم آوردن معیشت او نیروی کار اوست حاضر شود شرایط سخت کار را بپذیرد نمی توان چنین رابطه و قراردادی را به نام اصل آزادی و حاکمیت اراده پذیرفت. اصل تساوی و توافق کارگر و کارفرما تنها جنبه ظاهری داشته و از واقعیت بسیار به دور است^۱. در این زمینه باید از نظر دور نداشت که از دست رفتن موقعیت تعیین کننده قرارداد کار در پی استیلای مکاتب اجتماعی و به عقب راندن نظریه اصالت فرد و آزادی قرارداد موجب نشد که قرارداد نقش خود را به کلی از دست بدهد. می دانیم که در حقوق کار حداقل هایی مطرح می باشند که امتیازات کارگر نمی تواند از آن حداقل ها کمتر در نظر گرفته شود لیکن دو طرف رابطه کار می توانند با توافق یکدیگر شرایطی را در نظر گیرند که از حداقل های پیش بینی شده در قوانین کار بیشتر باشد. قرارداد کار در اینجا است که نقش خود را باز

۱- عراقی، عزت الله؛ حقوق کار (۱)، ص. ۵۹.

می یابد.^۱ ماده ۸ قانون کار جمهوری اسلامی ایران با بیان این که: «شروط مذکور در قرارداد کار یا تغییرات بعدی آن در صورتی نافذ خواهد بود که برای کارگر مزایایی کمتر از امتیازات مقرر در این قانون منظور ننماید.» به امکان توافق اشخاص به در نظر گرفتن امتیازات بیشتری برای کارگر اشاره دارد و طبیعی است که تعیین این امتیازات بیشتر در قالب توافق دو طرف و به تعبیری قرارداد کار امکان پذیر خواهد بود، ضمن این که اصولاً ایجاد رابطه کار بر پایه توافق دو طرف این رابطه قرار دارد. ماده ۷ قانون کار در این باره می گوید: «قرارداد کار عبارتست از قرارداد کتبی یا شفاهی که به موجب آن کارگر در قبال دریافت حق السعی کاری را برای مدت موقت یا مدت غیرموقت برای کارفرما انجام می دهد.»

فصل اول

مبحث اول : مشخصات قرارداد کار

برای قرارداد کار چند خصیصه مهم را می توان ذکر کرد :

۱- قرارداد با توجه به تعریفی که از آن در ماده ۷ قانون کار بعمل آمده است : «کار عبارتست از قرارداد کتبی یا شفاهی که به موجب آن کارگر در قبال دریافت حق السعی کاری را برای مدت موقت یا مدت غیرموقت برای کارفرما انجام می دهد.» و تعریف عقد در ماده ۱۸۳ قانون مدنی : «عقد عبارت است از این که یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر دیگر تعهد بر امری نمایند و مورد قبول آنها باشد.» و این که احکام و آثار قرارداد کار در قانون کار مورد توجه قرار گرفته و ذکر شده اند، یکی از عقود معین همانند عقد بیع، عقد معاوضه و یا عقد بیمه به شمار می رود.

۲- قرارداد کار یک عقد معوض عهدی است. این قرارداد بر حسب طبیعت خود دارای دو مورد است و هریک از دو طرف در مقابل تعهدی که می دهد یعنی تعهد به انجام کار توسط کارگرو تعهد ارجاع کار و پرداخت مزد یا اجرت توسط کارفرما تعهدی را برای خود تحصیل می کند. در حالی که می دانیم در عقود

مجانی یک یا چند نفر در مقابل یک یا چند نفر دیگر تعهد امری را می کنند بدون این که برای متعهدله یا متعهدلهم الزامی ایجاد شده باشد. در حقوق مدنی نتیجه معوض بودن یک عقد این است که اگر یکی از طرفین از انجام تعهد خود، خودداری کند، طرف مقابل حق معامله به مثل خواهد داشت، حال آن که در عقود مجانی در این گونه موارد تنها راه تقاضای اجبار متعهد از دادگاه می باشد لکن در حقوق کار با وجود معوض بودن قرارداد کار حق معامله به مثل عملاً متعلق به کارفرما خواهد بود که چنانچه کارگر از انجام کار موضوع قرارداد طبق شرایط مقرر استنکاف نماید وی نیز می تواند از انجام تعهد متقابل خود یعنی پرداخت اجرت ما به ازاء کار خودداری نماید والا در مورد کارگر پذیرفته شده است که به لحاظ مالی بودن تعهد کارفرما، کارگر می تواند در صورت استنکاف کارفرما از انجام تعهد خود، اجبار او را از مراجع ذیصلاح قانونی تقاضا نماید.

۳- قرارداد کار از جمله عقود غیرتشریفاتی است، به این معنی که انعقاد آن به هیچ گونه تشریفات خاص نیاز ندارد. می تواند شفاهی بوده و می تواند به صورت کتبی انعقاد یابد - ماده ۷ قانون کار - و در صورت اخیر هیچ گونه فرم خاصی برای آن پیش بینی نشده است و طرفین می توانند به هر نحو و با هر انشایی آن را تنظیم نمایند و تنها باید مواردی را که در ماده ۱۰ قانون کار به آنها اشاره شده

است در قرارداد خود ذکر نمایند: «قرارداد کار علاوه بر مشخصات دقیق طرفین، باید حاوی موارد ذیل باشد: الف - نوع کار یا حرفه یا وظیفه ای که کارگر باید به آن اشتغال یابد. ب - حقوق یا مزد مبنا و لواحق آن. ج - ساعات کار، تعطیلات و مرخصی ها. د - محل انجام کار. ه - تاریخ انعقاد قرارداد کار. و - مدت قرارداد، چنانچه کار برای مدت معین باشد. ز - موارد دیگری که عرف و عادت شغل یا محل ایجاب نماید.» در قانون کار هر چند که تبصره ماده ۱۰ مقرر می دارد: «در مواردی که قرارداد کار کتبی است قرارداد در چهار نسخه تنظیم می گردد که یک نسخه از آن به اداره کار محل و یک نسخه نزد کارگر و یک نسخه نزد کارفرما و نسخه دیگر در اختیار شورای اسلامی کار و در کارگاههای فاقد شورا در اختیار نماینده کارگر قرار می گیرد.» و ظاهراً به نظر می آید قراردادهای کتبی حداقل به لحاظ تعداد نسخ باید از ضوابطی تبعیت کنند لیکن با عنایت به مجاز بودن قرارداد کار شفاهی در قانون (ماده ۷) و این که بنظر می رسد هدف از وضع این تبصره تنها حفظ منافع خصوصی کارگر بوده است مقررات آن از جمله مقررات تکمیلی که قانون گذار گریز از آن را معمولاً مجاز می شمارد به شمار می رود.

۴- قرارداد کار از جمله عقود است که به اعتبار شخص متعهد انجام کار - کارگر - منعقد می گردد و به همین علت است که با فوت ، بازنشستگی، از کارافتادگی کلی، جنون و سفه کارگر قرارداد خود به خود منحل می شود در حالی که در مورد کارفرما این گونه نیست و قرارداد همچنان باقی می ماند و تعهدات وی به قائم مقام قانونی او منتقل می شود. ماده ۱۲ قانون کار که بیان می دارد: «هر نوع تغییر حقوقی در وضع مالکیت کارگاه، از قبیل فروش یا انتقال به هر شکل، تغییر نوع تولید، ادغام در مؤسسه دیگر، ملی شدن کارگاه، فوت مالک و امثال اینها در رابطه قراردادی کارگرانی که قرارداد کارشان قطعیت یافته است مؤثر نمی باشد و کارفرمای جدید، قائم مقام تعهدات و حقوق کارفرمای سابق خواهد بود.» به همین معنا نظر دارد.

۵- مواد ۱۸۵ و ۱۸۶ قانون مدنی عقود را از جهت امکان فسخ آن به دو گروه عقود لازم و جایز تقسیم نموده است. عقود لازم به موجب ماده ۱۸۵ عقود هستند که هیچ یک از طرفین به جز در مواردی که در قانون پیش بینی شده و نیز در حالت تراضی (اقاله) نمی تواند آنها را فسخ نمایند، در حالی که ماده ۱۸۶ عقود جایز را عقود می داند که هریک از طرفین هر وقت که بخواهند می توانند آنها را فسخ نمایند. در این باره توجه ماده به ماده ۲۱۹ قانون مدنی ضروری به نظر

می رسد که بر اساس آن همه قراردادها جز آنچه که قانون صراحتاً استثنا کرده است «لازم» هستند. این اصل در حقوق ما به «اصاله اللزوم» مشهور است.

در مورد قراردادهای کار با توجه به مواد یاد شده (۱۸۵، ۱۸۶ و ۲۱۹) می توان حکم بر لازم بودن این قراردادها به عنوان یک اصل داد و مواردی را که قانون گذار به یکی از طرفین حق فسخ یک جانبه قرارداد کار را داده است مانند امکان استعفا از سوی کارگر - تبصره ماده ۲۰ و تبصره ماده ۲۱ قانون کار - و یا حق اخراج کارگر توسط کارفرما - ماده ۲۷ قانون کار - از موارد معین مورد نظر در ماده ۱۸۵ قانون مدنی دانست. نکته مهم و قابل توجهی که در مورد لازم بودن قراردادهای کار باید مورد توجه قرار گیرد این است که هر چند در حقوق مدنی در مورد عقد لازم فوت، جنون و یا سفاهت هریک از طرفین را موجب از بین رفتن عقد نمی دانند، در حالی که هریک از این امور موجب انحلال عقد جایز شناخته می شود لیکن در حقوق کار با توجه به این که قرارداد کار به لحاظ طرف متعهد انجام کار - کارگر - از جمله عقود است که به اعتبار شخص متعهد منعقد می گردد، فوت، جنون و یا سفاهت کارگر موجب انحلال قرارداد کار خواهد بود. در قانون کار جمهوری اسلامی ایران ماده ۲۱ این قانون فوت و یا بازنشستگی کارگر را، بدون توجه به نوع قرارداد، موجب خاتمه کار اعلام کرده است.

عریکی از تقسیم بندی های عقود لازم «عقد خیاری» است. عقد خیاری با توجه به تعریفی که در ماده ۱۸۸ قانون مدنی از آن داده شده است عقد لازمی است که در آن به دو طرف و یا یکی از آنها و یا به دیگری اختیار فسخ داده شده باشد. در قانون کار جمهوری اسلامی ایران به خیاری بودن قرارداد کار اشاره ای نشده است، حال آن که فی المثل در ماده ۳۲ قانون کار ۱۳۳۷ قانون گذار این حق را به هریک از دو طرف قرارداد کار با مدت معین داده بود که در آن حق فسخ آن را پیش بینی نمایند و آن را به یک عقد خیاری بدل سازند. تفسیر وزارت کار و امور اجتماعی نیز از ماده ۲۵ قانون کار این است که امکان پیش بینی حق فسخ در قراردادهای کار به لحاظ عدم تساوی موقعیت کارگر و کارفرما، عملاً موجب خواهد شد کارفرما بتواند حق فسخ را در کلیه قراردادهای کار گنجانده و امنیت شغلی کارگر را از او سلب نماید. هرچند ممکن است در مقابل گفته شود که این حق برای کارگر نیز محفوظ است لیکن در واقعیت کمتر کارگری است که بتواند از این حق خود استفاده کند.

مبحث دوم - شرایط اساسی صحت قرارداد کار:

از آنجا که قرارداد کار «عقد» است، طبیعتاً باید شرایط اساسی صحت عقود مذکور در ماده ۱۹۰ قانون مدنی را دارا باشد تا بتوان آن را یک قرارداد صحیح به

حساب آورد. شرایط اساسی مزبور عبارتند از: قصد و رضاء، اهلیت، معین بودن موضوع و بالاخره مشروعیت جهت. که در ماده ۹ قانون کار جمهوری اسلامی ایران «قصد و رضاء» و «مشروعیت جهت» به لحاظ طبیعت قرارداد کار مورد توجه قرار نگرفته و «اهلیت» نیز به «عدم ممنوعیت قانونی و شرعی طرفین از تصرف در اموال یا انجام کار مورد نظر» تغییر یافته است و لزوم وجود منفعت عقلائی مشروع در مورد معامله (ماده ۲۱۵ قانون مدنی) بعنوان یک خصیصه مستقل مورد توجه قرار گرفته است: «مشروعیت مورد قرارداد» (بند الف ماده ۹)

بند یکم - قصد و رضاء:

می دانیم که برای ایجاد اثر حقوقی - که عقد به همین جهت منعقد می شود - طرفین باید اراده خود را به یکدیگر اعلام نموده و اراده های اعلام شده موافق هم باشند.^۱ از سوی دیگر اراده نباید ناسالم و معیوب باشد. برای انعقاد یک قرارداد مسلماً مقدماتی ضروری است. انسان در هر کار ارادی از تصور آغاز می کند، آن گاه به نفع و ضرر آن می پردازد و در نهایت به انجام دادن آن کار تمایل می یابد و به عبارتی به تصمیم می رسد. این مرحله را «رضاء» می نامند و پس از رسیدن به مرحله «رضاء»

۱- کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی ص ص. ۷۴-۶۰ و ۱۵ و ۱۰

است که شخص تصمیم خود را عمل می سازد و فی المثل اگر به خرید خانه تصمیم گرفته باشد عمل «خرید» را انجام می دهد. در مرحله اجرای تصمیم قصد انشاء یعنی اراده ایجاد ماهیت حقوقی ظاهر می گردد. پس رضاء اصولاً مقدم بر قصد است. زمانی که از موافق بودن اراده دو طرف صحبت می کنیم در واقع منظور موافق بودن قصد طرفین است به عبارت دیگر طرفین باید در نوع عقد، ماهیت مورد عقد، مصداق ماهیت واحد توافق داشته باشند.

گفتیم که قصد غیر از رضاء است. اگر در عقدی قصد وجود نداشته باشد آن عقد باطل خواهد بود در حالی که غیبت رضاء عقد را غیرنافذ می نماید. ماده ۱۹۹ قانون مدنی مقرر می دارد: «رضای حاصل از اشتباه یا اکراه موجب نفوذ معامله نیست» اکراه را با توجه به ماده ۲۰۲ قانون مدنی می توان به تهدید به جان یا مال یا آبروی یک شخص باشعور جهت اجبار او به انجام یک معامله حقوقی تعریف کرد ضمن این که باید توجه داشت که اضطراب اکراه نیست. اکراه فشاری است که از خارج به شخص وارد می شود در صورتی که اضطراب فشاری است که ناشی از وضعیت و شرایط داخلی شخص است. اگر کارگری مدعی شود که به علت فقر و تنگدستی به قبول انجام کار با شرایط معینی تن داده است و بخواهد قرارداد را ابطال کند، آن قرارداد قابل ابطال نخواهد بود. در خصوص اشتباه و تأثیر آن در عدم نفوذ عقد باید

توجه داشت که اشتباه وقتی می تواند از اسباب بطلان عقد به شمار رود که در اراده شخص مشتبه اثر قاطع داشته باشد (ماده ۲۰۱ قانون مدنی). بدین ترتیب هر جا که شخصیت طرف عقد یا یکی از صفات او باعث و محرک طرف دیگر باشد شخصیت طرف علت عمده عقد بود و اشتباه در آن موجب عدم نفوذ عقد خواهد بود.

بند دوم - اهلیت:

اهلیت صلاحیتی است که شخص برای دارا شدن و اجرای حق دارد. ماده ۲۱۱ قانون مدنی بلوغ، عقل و رشد را شروط لازم برای اهلیت طرفین معامله اعلام کرده است و ماده ۲۱۲ معامله با اشخاصی را که بالغ یا عاقل یا رشد نیستند به واسطه عدم اهلیت آنها باطل می شناسد. در قانون کار همان طور که قبلاً اشاره شد اهلیت به صورت لزوم عدم ممنوعیت شرعی و قانونی طرفین از تصرف در اموال و یا انجام کار مورد نظر مورد توجه قانون گذار قرار گرفته است. ممنوعیت کارگر و کارفرما را می توان در موارد زیر خلاصه نمود:

الف - ممنوعیت های کارگر در انعقاد قرارداد کار

۱- حداقل سن کار: در قوانین کار در کشورهای مختلف معمولاً اهلیت کارگر برای انعقاد قرارداد کار را موقوف به داشتن حداقل سنی می نمایند. در قانون کار جمهوری اسلامی ایران حداقل سنی که برای انجام کار در نظر گرفته شده است ۱۵

سال تمام است (ماده ۷۹). هرچند که در ماده مزبور تنها به انجام کار اشاره شده و سخنی از حداقل سن لازم برای انعقاد قرارداد کار نرفته است لیکن از آنجا که توانایی انعقاد قرارداد کار اصولاً لازمه انجام کار تلقی می شود می توان منطقاً استنتاج کرد که در این قانون حداقل سن قانونی انعقاد قرارداد کار نیز همان ۱۵ سال تعیین شده است. در قانون کار مصوب ۱۳۳۷ نیز که حداقل سن کار ۱۲ سال تعیین شده بود به لحاظ اینکه کار جزئی از شخصیت کارگر بوده و هیچ کس را نمی توان وادار به انجام کاری نمود مگر اینکه با میل و رضا برای انجام آن داوطلب باشد^۱ - به استثناء موارد خاص مثل خدمت نظام وظیفه عمومی و یا کار اجباری زندانیان - علی‌رغم بحث هایی که در حقوق مدنی و در نظرات برخی از اساتید حقوق کار مطرح شده است در مراجع حل اختلاف موضوع قانون کار به عنوان یک رویه پذیرفته شده بود که سن کار به منزله اهلیت برای انعقاد قرارداد کار نیز بوده و قرارداد کار نوجوانان بالای ۱۲ سال نیاز به تنفیذ قیم یا ولی آنها ندارد. علی‌ایحال با اصلاح موادی از قانون مدنی و تغییر قسمتی از ماده ۱۲۱۰ و اضافه کردن دو تبصره به آن و نیز با تصویب قانون کار جمهوری اسلامی ایران اینک سن کار بالاتر از سن بلوغ برای پسر و دختر قرار گرفته است.

۱- ماده ۲ مقاوله نامه شماره ۲۹ (کار اجباری)

لازم به تذکر است که برای انعقاد قرارداد کارآموزی نیز حداقل سن لازم همان پانزده سال تعیین گردیده است (ماده ۱۱۲). به این ترتیب در یک قرارداد کار اگر طرفی که متعهد انجام کار می شود، کمتر از پانزده سال تمام سن داشته باشد، قرارداد مزبور به لحاظ قانون کار غیرصحیح و به عبارتی باطل خواهد بود و فرد مزبور نخواهد توانست از حمایت های مقرر در قانون کار برخوردار شود و مراجع حل اختلاف پیش بینی شده در قانون مزبور نیز صلاحیت رسیدگی به اختلافات ناشی از آن قرارداد را نخواهند داشت.

۲- رشد: مطابق ماده ۱۲۰۸ قانونی مدنی: «غیر رشید کسی است که تصرفات او در اموال و حقوق مالی خود عقلانی نباشد.» در خصوص میزان سن رشد در حقوق مدنی ایران هرچند پس از اصلاحات ماده ۱۲۱۰ و حذف ماده ۱۲۰۹ و تعارض تبصره ۲ ماده ۱۲۱۰ با متن این ماده تشتت آراء دیده می شود و اظهارنظر کمیسیون استفتائات و مشاورین حقوقی شورای عالی قضایی در سال ۱۳۶۲ و رأی وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عالی کشور (مورخ ۱۳۶۴/۱۰/۳) نیز نتوانسته است این مسأله را به نحو شایسته حل و فصل نماید و برخی از علمای برجسته حقوق مدنی بر این نظرند که پس از رسیدن شخص به ۱۸ سال تمام رشد او مفروض است مگر خلاف

آن اثبات شود^۱. لاقلاً در حقوق کار ایران، همان طور که در توضیحات مربوط به حداقل سن کار ذکر شد، قاعده مقبول این بوده است که کارگر پس از رسیدن به سن قانونی کار توانایی دخالت در تعیین مزد و دریافت آن و به عبارت دیگر دخالت در حقوق مالی خود، حداقل در محدوده تعیین و دریافت مزد، را نیز دارا می شود و به این ترتیب سن رشد برای کارگر در محدوده حقوق کار نه ۱۸ سال بلکه همان حداقل سن تعیین شده در قانون کار - یعنی در حال حاضر ۱۵ سال - خواهد بود.

۳- عقل: مطابق مواد ۱۲۰۷، ۱۲۱۰ و ۱۲۱۱ قانون مدنی قراردادی که شخص

در حال جنون منعقد نموده باشد باطل خواهد بود.

۴- عدم محرومیت از حق اشتغال: حق کار کردن از جمله حقوق طبیعی

انسان است که هیچ کس و یا هیچ مرجعی نمی تواند کسی را از این حق محروم نماید، لیکن در برخی موارد قانون اشتغال برخی اشخاص را موقوف به کسب مجوز لازم از مراجع ذیصلاح می نماید مانند تبعه خارجی که کار او در ایران موقوف به کسب پروانه اشتغال گردیده است. ماده ۱۲۰ قانون کار در این باره مقرر می دارد: «اتباع بیگانه نمی توانند در ایران مشغول به کار شوند مگر آن که اولاً دارای روادید ورود با حق کار مشخص بوده و ثانیاً مطابق قوانین و آیین نامه های مربوطه، پروانه

۱- شهیدی، مهدی؛ حقوق مدنی ۳ (تعهدات). ص ۴۲-۴۰

کار دریافت دارند.» یا کار اتباع بیگانه در دولت که می باید با رعایت مقررات ماده ۱۲۷ قانون کار باشد. «... پروانه کار جهت استخدام کارشناسان خارجی، در هر مورد پس از تصویب مجلس شورای اسلامی از طرف وزارت کار و امور اجتماعی صادر خواهد شد.»

۵- تابعیت : هرچند از شرط تابعیت در شرایط قانونی انعقاد قرارداد کار در قانون ذکری نشده است لکن با عنایت به ماده ۱۲۰ قانون کار جمهوری اسلامی ایران که در بحث «محرومیت از حق اشتغال» به آن اشاره شد این نتیجه حاصل می شود که انجام کار یا انعقاد قرارداد کار اصولاً منوط به داشتن تابعیت ایرانی و در مورد اتباع بیگانه داشتن پروانه کار معتبر است، مگر در موارد خاص مثل اتباع بیگانه ای که منحصرأ در خدمت مأموریت های دیپلماتیک کنسولی هستند و یا کارکنان و کارشناسان سازمان ملل متحد (تبصره ماده ۱۲۰ قانون کار) و لذا چنانچه تبعه بیگانه فاقد پروانه کار معتبر مبادرت به انعقاد قرارداد نماید قرارداد مزبور به لحاظ قانون کار غیرصحیح و باطل خواهد بود.

ب - ممنوعیت های کارفرما در انعقاد قرارداد کار

۱- **رشد و عقل** : مطابق ماده ۱۲۰۷ قانون مدنی صغار، اشخاص غیررشید و مجانین از تصرف در اموال و حقوقی مالی خود ممنوع هستند، لذا و هرچند پس از حذف ماده ۱۲۰۹ قانون مزبور در سال ۱۳۷۰ و تعارضی که میان ماده ۱۲۱۰ این قانون و تبصره ۲ آن پس از اصلاحات سال ۱۳۷۰ دیده می شود تلاش شده است با توسل به تمهیداتی از جمله اظهار نظر کمیسیون استفتائات و مشاورین حقوقی شورای عالی قضایی در سال ۱۳۶۲ و یا رأی مورخ ۱۳۶۴/۱۰/۳ وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عالی کشور مشکل میزان سن رشد حل شود و در این زمینه به قانون راجع به رشد متعاملین مصوب ۱۳۱۳ نیز استناد می شود (نظریه $\frac{718173}{73/11/25}$ اداره حقوقی قوه قضائیه عنوان دفتر حقوقی و امور مجلس وزارت کار و امور اجتماعی^۱) و

۱- «بازگشت به استعلام شماره $\frac{36786}{73/11/5}$ نظریه مشورتی اداره حقوقی شرح زیر اعلام می شود: ۱- با توجه به رأی وحدت رویه شماره $\frac{37/62}{64/10/3}$ که در حکم قانون و لازم الاتباع است مداخله صغیر پس از بلوغ در امور مالی محتاج به اثبات رشد است و صرف بلوغ کافی برای احراز رشد معاملی نیست لذا در مورد اشخاص بالغ کمتر از ۱۸ سال برای دخالت در اموال و امور مالی ثبوت رشد به حکم دادگاه لازم است و مادام که این امر ثابت نشده از لحاظ مالی محجور و تحت ولایت ولی یا وصی یا قیم می باشد. ۲- در مورد کسانی که ۱۸ سال به بالا داشته باشند قانون رشد متعاملین که به قوت خود باقی بوده و مغایرتش با شرع اعلام نگردیده آنها را از نظر معاملی و انجام امور مالی رشید می شناسد (مگر اینکه خلاف آن ثابت شود) و با لحاظ یاد شده حجر مرتفع است و از تحت ولایت یا قیمومت خارج می باشد. به جای رئیس اداره حقوقی قوه قضائیه - صدرالدین کیوانی»

همه این راه حل ها در موارد مختلف مورد انتقاد قرار گرفته اند لیکن این نکته در حال حاضر بعنوان یک اجماع نظر قابل ذکر است که سن رشد در حال حاضر عملاً همان ۱۸ سال است که در ماده محذوف ۱۲۰۹ قانون مدنی آمده بوده است.

۲- ممنوعیت از تصرف اموال : جدا از سن رشد که علی الاصول شخص

پس از رسیدن به آن رشید محسوب می شود در برخی شرایط ممکن است شخص بر اساس قانون و یا حکم دادگاه از تصرف در اموال خود منع شده باشد مانند موردی که به موجب حکم دادگاه اموال شخصی مصادره شده باشد و یا در موردی که فی المثل بر اساس قانون مربوط به تعیین مدیر یا مدیران موقت برای سرپرستی واحدهای تولیدی و صنعتی و تجاری و کشاورزی و خدماتی اعم از بخش عمومی و خصوصی مصوب ۱۳۵۸ شورای انقلاب مدیران مسؤول یا صاحبان واحدهای نامبرده از تصدی اداره واحد برکنار شده و مدیران جدیدی برای آنها تعیین شده باشد.

بند سوم - معین بودن موضوع قرارداد کار:

قرارداد کار دارای دو مورد است، یکی کار و دیگری مزد یا حقوق، کار یا عمل باید معین باشد، در غیر این صورت قرارداد غیر صحیح خواهد بود. بند الف ماده ۱۰ قانون کار جمهوری اسلامی ایران که ذکر «نوع کار یا حرفه یا وظیفه ای که کارگر باید به

آن اشتغال یابد» را در قرارداد کار الزامی دانسته است به همین معنا نظر دارد. در این باره در کارگاههایی که مشاغل تعریف و وظایف و مسؤولیت های مربوط مشخص شده اند مشکلی مطرح نیست و فرض بر این است که در توافق طرفین رابطه کار، شغلی که کارگر باید در آن اشتغال یابد روشن است و در کارگاههایی که مشاغل تعریف نشده اند نیز اصولاً عرف کارگاه مشاغل را مشخص می کند و در این مورد نیز فرض این است که کارگر برای اشتغال در یکی از مشاغل مشخص کارگاه به خدمت گرفته می شود. به هر حال چنانچه کسی توانایی انجام کارهای مختلف را داشته و لیکن کار یا شغلی که باید در آن مشغول به کار شود مشخص نشده باشد و فی المثل در قرارداد پیش بینی شده باشد که کارگر برای یکی از مشاغل کارگاه [که تعیین نشده] و یا برای انجام کاری که بعداً طبق نظر کارفرما تعیین خواهد گردید به خدمت گرفته می شود قرارداد غیر صحیح خواهد بود.

در خصوص مورد دوم قرارداد کار یعنی مزد یا حقوق به نظر می رسد باید بین مزد پولی و مزد کالایی یا جنسی که در برخی کارگاهها، عمدتاً در بخش کشاورزی، معمول است تفکیک قائل شد :

الف - معین بودن مزد یا حقوق پولی : در هنگام استخدام کارگر و به عبارت دیگر در قرارداد کار مزد یا مابه ازاء خدمتی که کارگر متعهد به انجام آن است باید

مشخص شده باشد. بند ب ماده ۱۰ قانون کار که به لزوم ذکر «حقوق یا مزد مبنا و لواحق آن» در قرارداد کار اشاره دارد و ماده ۴۲ این قانون که مقرر می‌دارد: «حداقل مزد موضوع ماده ۴۱ این قانون منحصرأً باید به صورت نقدی پرداخت شود. پرداخت های غیرنقدی به هر صورت که در قراردادها پیش بینی می‌شود به عنوان پرداختی تلقی می‌شود که اضافه بر حداقل مزد است» یا ماده ۳۷ که بر پرداخت مزد «به وجه نقد رایج کشور» تأکید دارد دقیقاً بر معین بودن کیفیت و کمیت مزد یا حقوق بعنوان یکی از دو مورد اصلی قرارداد کار نظر دارد.

ب - معین بودن مزد یا حقوق غیرنقدی (کالایی): مزد یا حقوق غیرنقدی هرچند که حسب حکم ماده ۴۲ قانون کار می‌باید مازاد بر حداقل مزد موضوع ماده ۴۱، که باید منحصرأً به صورت نقدی پرداخت شود، باشد لیکن در برخی موارد به هر حال مزد غیرنقدی بخشی از مزد یا حقوق کارگر را تشکیل می‌دهد. بخش غیرنقدی مزد می‌باید به لحاظ جنس، کمیت و کیفیت معلوم باشد. مثلاً باید مشخص باشد که بخش غیرنقدی مزد از چه جنس (گندم، میوه، چغندر قند، ...) با چه کیفیت (مثلاً گندم فلان منطقه، شهر یا مزرعه) و با چه کمیتی (چند کیلو، چند تن، ...) خواهد بود ضمن این که کمیت مورد نظر باید به نحوی «عادلانه و معقول»، به تعبیر ماده ۲ مقاله نامه شماره ۹۹ (در باره سازوکار و تعیین حداقل مزد کشاورزی)، و «منصفانه و

معقول»، به تعبیر ماده ۴۰ قانون کار جمهوری اسلامی ایران تعیین ارزش گردیده باشد. باید توجه داشت که در حقوق کار تعیین مزد یا حقوق کارگر با محدودیت‌هایی روبرو است. در ماده ۴ مقاوله نامه شماره ۹۵ (مقاوله نامه حمایت از مزد) پرداخت مزد غیرنقدی به صورت مشروبات الکلی یا مواد مخدر ممنوع اعلام گردیده و در ماده ۲ مقاوله نامه شماره ۹۹ آمده است که «مزایای غیرنقدی باید به صورت کالاها و خدماتی باشد که مورد مصرف شخص کارگر و خانواده او» قرار می‌گیرد. هرچند که محدودیت‌های اخیر در قانون کار جمهوری اسلامی ایران مورد توجه قرار نگرفته است.

بند چهارم - مشروعیت مورد قرارداد کار:

مورد قرارداد کار - مزد یا حقوق و کار موضوع قرارداد - به تصریح بند الف ماده ۹ قانون کار باید مشروعیت داشته باشد. این مشروعیت همان است که در ماده ۲۱۵ قانون مدنی مورد اشاره قرار گرفته است. «مورد معامله باید مالیت داشته و متضمن منفعت عقلایی مشروع باشد.» به این ترتیب چنانچه شخصی با دیگری قراردادی ببندد که مثلاً برای امور مواد مخدر حمل کند و یا توزیع مشروبات الکلی را عهده دار شود یا طرف قرارداد متعهد شود که اجرت کارگر را به صورتی که خلاف است،

فی المثل به صورت مشروبات الکلی یا مواد مخدر (ماده ۴ مقاوله نامه شماره ۹۵)، پردازد قرارداد غیرصحیح خواهد بود. سؤالی که ممکن است در این باره مطرح شود این است که اگر احیاناً فعالیت کارگاهی طبق قانون خلاف شناخته شده باشد، مانند ساخت مشروبات الکلی و یا نمایش های غیراخلاقی آیا قرارداد کار همه کسانی که در آن کارگاه مشغول کارند غیرصحیح خواهد بود، حتی اگر شغل آنها جدا از فعالیت کارگاه مخالفتی با قانون نداشته باشد مانند حسابدارها، نگهبان ها، کارگران آشپزخانه؟ در این باره اختلاف نظر وجود دارد. برخی برای حفظ موازین اخلاقی قرارداد را باطل می شمارند. برخی هم پذیرش ادعای کارفرما مبنی بر بطلان قرارداد کار را به منزله آن می دانند که جرمی به نفع به وجود آورنده آن مورد استناد قرار گیرد.^۱ در کشور ما سابقه ای که از دوران پس از انقلاب در دست است مؤید نظر اخیر در حقوق کار ما است. توضیح این که پیش از انقلاب مؤسسات مختلفی دایر بودند که پس از وقوع انقلاب فعالیت آن مؤسسات با توجه به ارزش های جدید، غیرشرعی و غیرقانونی شناخته شده و غیرقابل ادامه بود و این امر مآلاً موجب تعطیل شدن این مؤسسات گردید. بسیاری از کارکنان این مؤسسات که بیکار شده بودند جهت احقاق حقوق خود به مراجع حل اختلاف قانون کار مراجعه کردند و شکایت آنان همانند دیگر کارگران

۱- عراقی، عزت ا...؛ حقوق کار (۱) ص. ۹۱

مورد رسیدگی قرار گرفت و تصمیمات مقتضی اتخاذ گردید. این سابقه به خوبی نشان می دهد که از نظر مراجع حل اختلاف در حقوق کار ایران کار و شغل کارگر به عنوان یکی از دو مورد اصلی در قرارداد کار می بایست غیرمشروع نبوده و فعالیت کارگاه اگر در زمان بکارگیری کارگر خلاف قانون نبوده باشد فاقد تأثیر در قرارداد کارهای کار کارگران مربوط تشخیص داده شده است.

مبحث سوم - تمیز قرارداد کار از قراردادهای مشابه:

گفتیم که قرارداد کار شامل دو مورد اصلی کار و مزد می باشد، از سوی دیگر می دانیم که قرارداد های دیگری نیز هستند که دو مورد یاد شده در آنها نیز به نوعی دیده می شود. پیمان کاری که فعالیتی را برای پیمان دهنده انجام می دهد در واقع کاری را انجام می دهد و می توان گفت که پیمان دهنده نیز که مبلغ مورد پیمان را پرداخت می کند در واقع اجرت پیمان کار را می پردازد یا در قرارداد وکالت، در حالتی که وکالت مجانی نیست، وکیل در مقابل مبلغی که از موکل خود دریافت می دارد خدمتی را برای او انجام می دهد. به این ترتیب مشخص است که دو ضابطه پیش گفته نمی توانند به تنهایی قرارداد کار را از دیگر قراردادهایی که موضوع آنها نیز انجام کار است متمایز سازند، تمیز این گونه قراردادهای از قرارداد کار از این جهت

اهمیت دارد که مقررات قانون کار از جمله مقررات مربوط به مدت کار، مزد، نحوه حل اختلافات، بهداشت کار و حفاظت فنی صرفاً ناظر بر قراردادهای کار بوده و به دیگر قراردادهای ارتباط پیدا نمی کند و یا مقررات مالیاتی در مورد قراردادهای کار با دیگر قراردادهای از قبیل پیمانکاری، وکالت و ... تفاوت عمده دارند. از این جهت است که علمای حقوق کار عامل سومی را نیز در قراردادهای کار تشخیص می دهند. این عامل سوم عامل «تبعیت» است.

بند یک - تبعیت:

قرارداد کار مزدبگیر را تحت اراده و قدرت کارفرما و به عبارت دیگر تحت اشراف و مدیریت کارفرما قرار می دهد، چه کارفرما به او دستورهایی در خصوص انجام کار داده و اجراء و نتیجه کار را به طور دائم مورد بازرسی و نظارت قرار می دهد. در خصوص دستور کارفرما این نکته را نباید از نظر دور داشت که با بزرگتر و پیچیده تر شدن کارگاه «دستور» به تدریج جنبه مستقیم خود را از دست می دهد و در کارگاههای بزرگ در سازماندهی کار توسط کارفرما جلوه گر می شود به نحوی که در بسیاری موارد کارگر استقلال فنی خود را به ویژه در کارهای فکری و تخصصی حفظ می کند و نظارت و کنترل کارفرما تنها به صورت تبعیت کارگر از نظامات و مقررات و آیین نامه های داخلی کارگاه، خواه این نظامات و مقررات مکتوب باشند و خواه به

صورت عرف های لازم الرعایه، درمی آید. این کم رنگ شدن نظارت مستقیم کارفرما بر کارگر که موجب می شود کارفرما دیگر آن نظارت مطلقى را که در گذشته در کارگاههای سنتی و معمول بر کار کارگران خود داشت از دست بدهد و نیز تحولات افکار در جهت گسترش دامنه شمول حقوق کار به گروههای بیشتری از جامعه و تخصصی شدن بسیاری از مشاغل که باعث گردیده است کارفرما نتواند در نحوه کار شاغلین این گونه مشاغل همچون گذشته که اصولاً کارفرما خود استاد کار شناخته می شد و دستورهایی او می توانست حتی جزئیات را نیز شامل شود، دخالتی داشته باشد، همه موجب شده اند که تبعیت در بسیاری موارد نتواند مشخصات قرارداد کار را به طور کامل نشان داده و آن را از قراردادهای دیگری که در آنها نیز کار، مزد و نظارت کارفرما به میزان های متفاوت قابل تشخیص است متمایز نماید. کار از راه دور و کار در خانه تنها دو نمونه از این قبیل کارها را نشان می دهد که انجام دهنده کار به لحاظ خارج بودن از محیط کارگاه، عدم تبعیت او از ساعات کار کارگاه و آزادی او در رسیدن به امور شخصی و خانوادگی خود در همان زمان که کار ارجاعی کارفرما را انجام می دهد، عدم امکان رعایت مقررات مربوط به ایمنی و بهداشت محیط کار در مورد او، نقض تعهد کارگر در الزام به انجام کار مورد نظر توسط شخص او و عدم امکان ارجاع آن به اشخاص دیگر و بسیاری امور دیگر که در رابطه سنتی کارگر و

کارفرما از اصول رابطه کار تابع شناخته می‌شد دیگر از کارفرما تبعیت، به آن معنا که قبلاً از این واژه درک می‌شد، نداشته باشد. به همین جهت است در سده بیستم میلادی علاوه بر مفهوم سنتی تبعیت که به تبعیت حقوقی کارگر از کارفرما معروف شده است مفهوم دیگری از تبعیت نیز به عنوان «تبعیت اقتصادی» توسط برخی حقوق دانان به عنوان مکمل تبعیت حقوقی مورد توجه قرار گرفت. بر پایه این مفهوم جدید از تبعیت قرارداد کار قراردادی است که به موجب آن، کارگر تحت تبعیت اقتصادی کارفرما قرار می‌گیرد، به این معنی که کارگر زندگی و معیشت خود را بر پایه مزد یا حقوقی که از کارفرما دریافت می‌دارد قرار می‌دهد و خطرات (ریسک) فعالیت خود را تحمل نمی‌نماید. و به عبارت دیگر کارفرما در ازاء صرف نظر کردن کارگر از استقلال خود و قرار دادن خود تحت اشراف و مدیریت کارفرما متعهد می‌شود که معاش او را در چهارچوب قرارداد کار فی مابین تأمین نموده و او را از تحمل ریسک فعالیت خودش آزاد نماید. تبعیت حقوقی با عبارت «به درخواست» و تبعیت اقتصادی با عبارت «و به حساب او در مقابل دریافت حق السعی» در تعریف قانون کار جمهوری اسلامی ایران از «کارفرما» در ماده ۳ این قانون انعکاس یافته است. که عبارت «درخواست» در حقیقت با تسامح قانون گذار به جای واژه «دستور» در این ماده و نیز در ماده ۲ قانون (تعریف کارگر) بکار برده شده است.

علی ایحال همان طور که گفته شد با مطرح شدن مفهوم «تبعیت اقتصادی» کارگر از کارفرما در کنار تبعیت او از نظامات کارگاه و دستورات کارفرما (تبعیت حقوقی) تمیز قرارداد کار از دیگر قراردادهایی که در آنها نیز شخص می پذیرد به نوعی در قبال وجهی که از کارفرما دریافت می دارد دستورات او را انجام می دهد آسان تر شده است، به ویژه که امروزه جستجوی راههای دور زدن حمایت هایی که در حقوق کار برای کارگران مقرر شده است برای برخی از مدیران و کارفرمایان به دلایل عدیده تبدیل به یک دغدغه اساسی گردیده است. انعقاد قراردادهای پیمانکاری با اشخاص حقیقی یا قراردادهای مشارکت بر اساس مقررات قانون مدنی و یا استفاده از قالب کار برای خود بیشتر در راستای همین دغدغه انجام می پذیرد.

بند دوم - نتایج ناشی از تبعیت کارگر از کارفرما:

نتیجه عملی وجود تبعیت در قراردادهای کار را می توان در سه مورد خلاصه کرد :

- ۱- به علت تابع بودن کارگر نتایج کار او متوجه او نبوده و به عبارت دیگر کارگر نتایج حاصل از کار خود را، چه سود و چه زیان، تحمل نمی کند در صورتی که فی المثل در قرارداد پیمانکاری به لحاظ سرمایه ای که پیمانکار در جریان انجام

فعالیت موضوع قرارداد پیمانکاری مورد استفاده قرار می دهد طبیعتاً همیشه احتمال ریسک برای او وجود خواهد داشت.

۲- به موجب ماده ۱ قانون مسؤولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ هرکس که بدون مجوز قانونی عمداً و یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا ... لطمه ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود مسؤول جبران خسارت ناشی از عمل خود می باشد در حالی که در مورد کارگر چنین نیست و چنانچه او در جریان انجام کار موضوع قرارداد موجب وارد آمدن زبانی به شخص ثالث شود مسؤولیت متوجه او نبوده و مسؤولیت با کارفرما خواهد بود. همین معنی در ماده ۱۲ قانون مسؤولیت مدنی مورد توجه قرار گرفته و در آن به صراحت آمده است که کارفرما «مسؤول جبران خسارتی می باشد که از طرف کارکنان اداری و یا کارگران آنان در حین انجام کار یا به مناسبت آن وارد شده است ...» در ماده ۱۳ همین قانون، کارفرمایان مکلف شده اند که تمام کارگران و کارکنان اداری خود را در مقابل خسارات وارده از ناحیه آنان به اشخاص ثالث بیمه نمایند.

۳- کارگر می تواند از حمایت های پیش بینی شده در قانون کار و مقررات تبعی مانند حمایت در برابر فسخ قرارداد کار از سوی کارفرما و یا حمایت های مربوط به مزد برخوردار شود.

فصل دوم

انواع قراردادهای کار در قانون کار

استفاده از کار و خدمات ارائه شده توسط کارگر ممکن است به صورت موقت و یا غیرموقت باشد. همین معنی در ماده ۷ قانون کار جمهوری اسلامی ایران به صورت «قرارداد کار عبارتست از قرارداد کتبی یا شفاهی که به موجب آن کارگر در قبال دریافت حق السعی کاری را برای مدت موقت یا مدت غیرموقت برای کارفرما انجام دهد» ذکر گردیده است. در خصوص قراردادهای کار موقت این نکته قابل توجه می باشد که موقت بودن ارائه خدمات کارگر می تواند به لحاظ زمانی یعنی تعهد کارگر به انجام کار موضوع قرارداد برای یک مقطع زمانی مشخص بوده و یا به لحاظ خود کار موضوع قرارداد باشد که در حالت نخست کارگر می پذیرد فی المثل وظایف و مسؤولیت های شغل «حسابدار» را برای مدتی مثلاً شش ماه برای کارفرما انجام دهد و در حالت دوم قرارداد کار و یا به عبارت دیگر توافق کارگر و کارفرما برای انجام یک کار مشخص که خود این کار فی نفسه موقت است بین کارگر و کارفرما

منعقد می شود. مثلاً کارگر تعهد می نماید طراحی یک نرم افزار اداری را در موعد مشخصی برای کارفرما انجام داده و مزد آن را دریافت دارد.

بند یکم - قرارداد کار غیرموقت:

در این نوع قرارداد که در گذشته بیشتر قراردادهای کار را شامل می شده و هنوز نیز علیرغم تحولاتی که بعداً به آنها اشاره خواهد شد شکل غالب قراردادهای کار را تشکیل می دهد موضوع قرارداد استفاده از خدمات و کار کارگر برای مدت غیرموقت است. باید توجه داشت که هر چند با انعقاد این نوع قرارداد فرض این است که کارگر تا زمانی که بازنشسته، از کارافتاده و یا فوت نشده است در استخدام کارفرما خواهد بود، لیکن غیرموقت بودن به این معنی نیست که این نوع قرارداد مادام العمر بوده و به هیچ وجه قابل فسخ نخواهد بود، بلکه منظور این است که رابطه طرفین قرارداد تا وقوع هریک از وقایع فوق الاشاره و یا مادام که فسخ نگردیده (وفق مقرراتی که بعداً به آن پرداخته خواهد شد) ادامه خواهد یافت و محدود به انجام یک کار معین و یا مدت معین نیست.

بند دوم - قرارداد کار با مدت موقت:

همان طور که در مقدمه این فصل ذکر شد گاه قرارداد کار به لحاظ زمان موقت است یعنی طرفین قرارداد توافق می نمایند که ارائه خدمات کارگر برای یک زمان مشخص مثلاً شش ماه و یا یک سال انجام شده و پس از زمان تعیین شده رابطه طرفین خاتمه یابد. این نوع قرارداد در قانون کار جمهوری اسلامی ایران با عنوان «قرارداد کار با مدت موقت» مورد توجه قرار گرفته است. ذکر این نکته ضروری به نظر می رسد که مدت در این گونه قراردادها اصولاً با توافق دو طرف تعیین شده و در قانون کار و مقررات تبعی آن حد خاصی برای میزان آن در نظر گرفته نشده است که این امر می تواند موجب سوءاستفاده شده و امنیت شغلی کارگران را به مخاطره اندازد. به لحاظ ممانعت از همین مشکل در بسیاری از کشورها تلاش شده است استفاده از قراردادهای موقت با اتخاذ تمهیداتی ضابطه مند شده و مانع از سوءاستفاده شوند. ظاهراً قانونگذار در هنگام تدوین و تصویب قانون کار جمهوری اسلامی ایران نیز با توجه به لزوم محدود شدن استفاده از قراردادهای با مدت موقت، در نظر داشته است با پیش بینی تعیین حداکثر مدت موقت توسط وزارت کار تعیین و تصویب آن در هیأت وزیران با این مشکل مقابل نماید (تبصره ۱ ماده ۷) که متأسفانه به جای «کارهایی که طبیعت آنها جنبه مستمر دارد» از عبارت «کارهایی که طبیعت آنها

جنبه غیرمستمر دارد» استفاده شده و در واقع قید واژه «غیر» پیش از واژه «مستمر» عملاً انجام هدف مورد نظر قانون گذار را ناممکن نموده است زیرا کاملاً مشخص است چنانچه کار موضوع قرارداد «غیرمستمر» باشد نیازی به تعیین حداکثر مدت در قرارداد کار موقت نبوده و زمان لازم برای انجام یک فعالیت غیرمستمر اصولاً نمی تواند موقت نباشد و با سپری شدن این زمان دیگر تمدید یا تجدید قرارداد منتفی خواهد بود و به عکس در کارهای مستمر است که عدم پیش بینی محدودیت برای استفاده از قالب قرارداد موقت موجب خواهد شد کارفرما مایل باشد پیوسته از قرارداد با مدت موقت استفاده نماید و این امر احیاناً موجب تضییع امنیت شغلی کارگر شود.

بند سوم - قرارداد کار معین:

در این نوع قرارداد موضوع، انجام کار معینی توسط کارگر است، مانند موردی که یک حسابرس تعهد می نماید حسابهای مالی یک مؤسسه را مورد حسابرسی قرار داده و نتیجه را به آن مؤسسه گزارش نماید، یا یک برنامه نویس رایانه تعهد کند برای بخش انبار یک شرکت نرم افزار لازم را طراحی و نصب و تحویل دهد که بدیهی است با انجام کار مورد توافق تعهد حسابرس یا برنامه نویس مزبور انجام شده بوده و قرارداد خاتمه خواهد پذیرفت. این نوع قرارداد شباهت زیادی با قراردادهای پیمانکاری

که با اشخاص حقیقی منعقد می شوند داشته و اغلب تمیز آنها را بسیار مشکل می نماید، به ویژه که در این نوع قراردادهای کار موضوع قرارداد غالباً از کارهای تخصصی بوده و در نتیجه نظارت کارفرما بر نحوه انجام کار بسیار کم رنگ می باشد و بیشتر نتیجه کار مورد نظر کارفرما است. به همین جهت غالباً برای تمیز این نوع قرارداد از قرارداد پیمانکاری با اشخاص حقیقی به عامل تبعیت اقتصادی توجه می شود. زیرا همانطور که قبلاً گفته شد در قرارداد کار کارگر صرفاً کار و تخصص خود را در ازاء دریافت مزد به کارفرما عرضه می کند و از آنجا که سرمایه تعلق به کارگر ندارد طبیعتاً ریسک یعنی سود و یا زیان کار نیز متوجه وی نبوده و نتیجه صرفاً دریافت مزد مورد توافق است در حالی که در قرارداد پیمانکاری هرچند ممکن است پیمانکار تمام یا قسمتی از کار موضوع قرارداد را خود شخصاً انجام دهد از آنجا که سرمایه لازم برای کار نیز متعلق به خود وی است پیمانکار ممکن است در نتیجه انجام کار مورد قرارداد سود و یا احیاناً زیان متحمل شده و به عبارت دیگر ریسک کار را تحمل می نماید. قرارداد کار معین در قانون کار جمهوری اسلامی ایران نیز بعنوان یک نوع از قراردادهای کار موقت مورد پذیرش قرار گرفته است. (بند «ه» ماده ۲۱ و نیز ماده ۲۵ قانون کار).

بند چهارم - قراردادهای کار اتفاقی:

کارهای اتفاقی را می توان کارهایی تعریف کرد که گهگاه و برای مدت کوتاهی پیش می آیند و برای انجام آنها نیاز به کارگرانی است که گهگاه و برای مدت کوتاهی انجام آنها را عهده دار شوند. از جمله کارهای اتفاقی می توان به نظافت ساختمانهای مسکونی و اداری و برف روبی امکانه مختلف اشاره کرد. در قانون کار جمهوری اسلامی این کارها مورد توجه قرار نگرفته اند و ظاهراً قانون گذار بر این بوده است که کارفرما می تواند برای انجام این کارهای اتفاقی نیز از قالب قرارداد کار موقت (اغلب قرارداد کار معین) استفاده نماید. نکته قابل توجه در مورد کارهای اتفاقی تسهیلاتی است که معمولاً در مقررات کار کشورها برای استفاده از کارگران اتفاقی برای کارفرمایان قایل می شوند، به طور مثال می توان به قسمت «پ» از بند ۲ مقاله نامه خاتمه اشتغال (شماره ۱۵۸) اشاره کرد که در آن پیش بینی شده است دولت های عضو می توانند «کارگرانی که برای مدت کوتاهی، گهگاه بکار اشتغال اشتغال می ورزند» را از کلیه یا برخی از مقررات مقاله نامه مزبور مستثنی نمایند. در این راستا بنظر می رسد قانونگذار ایرانی نیز در تبصره ۱ ماده ۷ قانون کار که «حداکثر مدت موقت برای کارهایی که طبیعت آنها جنبه غیرمستمر دارد» را

پیش بینی کرده است احتمالاً به همین کارهای اتفاقی نظر داشته است؟ بنظر می رسد قانون در این باره مبهم است.

بند پنجم - انواع قراردادهای کار و فعالیت های مستمر و غیرمستمر:

جدا از قالب قرارداد کار معین که اغلب در باره کاربرد آن در برخی فعالیت ها اختلاف نظر وجود ندارد و پذیرفته شده است که بخش های مختلف یک پروژه را با توجه به تخصص های مورد نیاز برای آن بخش ها به کارگران دارای تخصص لازم واگذار و نتیجه مورد نظر با توجه به استانداردهای تعریف شده در پروژه از آنان تحویل گرفته شود - با یادآوری این نکته بسیار مهم که ابزار و سرمایه لازم برای انجام فعالیت مورد نظر تماماً توسط کارفرما تأمین می شود - در مورد قراردادهای کار با مدت موقت (قرارداد کار با مدت معین) و قراردادهای کار غیرموقت (قراردادهای کار نامحدود یا به اصطلاح دائم) اختلاف نظر وجود دارد، در فعالیت های مستمر که معمولاً در قالب مشاغل و یا پست های شغلی با وظایف و مسؤولیت های مشخص تعریف می شوند. و در مورد نوع قرارداد کار متناسب برای آنها در گذشته تقریباً این اجماع نظر وجود داشته است که قرارداد کار غیرموقت اصولاً ظرف مناسبی است که می توان فعالیت مورد نظر را در آن ریخت و حداقل تا همین اواخر کمتر دیده می شد

که فی المثل برای فعالیت «کارگزینی» و یا فعالیت «حسابداری» استخدام بر اساس قراردادهای با مدت موقت انجام گیرد، هرچند که به طور استثنا پذیرفته شده بود که در برخی موارد می توان برای فعالیت های مستمر نیز از قالب قرارداد کار با مدت معین استفاده کرد. به طور مثال چنانچه حسابدار یک کارگاه به مرخصی بدون حقوق برود، در خدمت نظام وظیفه باشد و یا احیاناً در مرخصی استعلاجی طولانی باشد ممکن است کارفرما، شخصی را برای مدت عدم حضور حسابدار یاد شده موقتاً استخدام نماید هرچند که این فعالیت یک فعالیت مستمر کارگاه است. بدین ترتیب قرارداد با مدت موقت تنها در حالات استثنایی که به آنها اشاره شد و یا در مورد برخی از مؤسسات که بکارگیری نیروی انسانی می بایست در قالب بودجه های سالانه انجام شود مورد استفاده قرار می گرفت و اگر احیاناً در مواردی خلاف این کلی عمل می شد در مقررات کار تمهیداتی پیش بینی می شد که مانع از سوءاستفاده و استمرار به کارگیری کارگران بر اساس قراردادهای پیاپی و متوالی با مدت معین شود، در رابطه با استفاده از قالب قرارداد کار با مدت موقت برای فعالیت های مستمر یک نکته بسیار اساسی است و آن، تأثیر شرایط بازار و به اصطلاح شرایط اقتصادی از طرفی و تغییرات تکنولوژی از سوی دیگر بر این مسأله است. در شرایط متحول و متغیر اقتصادی، وجود رقابت های شدید در بازار و یا تغییرات سریع تکنولوژی امکان

کارگاهها در بکارگیری نیروی انسانی برای زمانهای غیرموقت بسیار محدود می شود و کارفرمایان گرایش به بکارگیری نیروی انسانی صرفاً برای دوره های کوتاه که بتوانند پیش بینی دقیقی در خصوص تقاضا برای تولیدات خود داشته باشند می یابند و به ندرت زیر بار استخدام برای مدتهای طولانی می روند. تجربه کشورهای صنعتی نیز همین امر را تأیید می نماید. در کشور ما مشکلات اقتصادی، به ویژه پس از پایان جنگ تحمیلی عراق علیه ایران تا حدی و نگرش قانون کار جمهوری اسلامی ایران، که تقریباً پس از پایان جنگ تصویب و به مرحله اجرا درآمد، به «اخراج» و محدودیت هایی که در این قانون برای فسخ یک جانبه قرارداد کار از سوی کارفرما پیش بینی شده بود و به ویژه عملکرد ناصواب مراجع حل اختلاف در این زمینه که محدودیت های قانونی را چندین بار تشدید می کرد فشار برای استفاده از قالب قرارداد کار با مدت موقت را بیشتر کرد، لکن استفاده از این نوع قرارداد نیز با این محدودیت مواجه می شد که رویه مراجع حل اختلاف در چهارچوب قانون کار مصوب ۱۳۳۷ و پس از تصویب قانون ۱۳۶۹ این بود که موقت بودن قرارداد کار را صرفاً برای یک بار به رسمیت می شناختند و اگر قراردادی پس از انقضاء مدت تجدید می شد تجدید قرارداد موقت را در حکم تبدیل نوع آن به قرارداد کار غیرموقت می دانستند. همین شرایط بود که وزارت کار و امور اجتماعی را مجبور ساخت در

اواخر سال ۱۳۷۳ با صدور دستورالعملی به کارفرمایان اطمینان دهد که چنانچه کارگرانی را بر اساس قراردادهای کار با مدت موقت به خدمت درآورند تجدید قراردادهای موقت رابطه آنان را به صورت رابطه دائم با کارگاه درنخواهد آورد.

پس از صدور دستورالعمل فوق از سوی وزارت کار، استفاده از قالب قراردادهای کار با مدت موقت رشد بسیار زیادی یافت، ضمن این که به لحاظ تفسیر وزارت کار از مقررات ماده ۲۵ قانون کار که پیش بینی شرط فسخ قرارداد در قرارداد کار موقت را بر خلاف قانون می دانست، مدت قراردادهای موقت به تدریج از یک سال کمتر شد و متأسفانه در حال حاضر حتی به پایین تر از یک ماه رسیده است. به نظر می رسد اصلاح نگرش به اخراج در قراردادهای کار غیرموقت و ضابطه مند کردن استفاده از قراردادهای کار با مدت موقت به لحاظ تعداد دفعات تکرار و تعیین حداکثر مدت استفاده از قرارداد موقت می تواند تا حدی این مشکل را تعدیل نماید.

فصل سوم:

ویژگی های قراردادهای کار

مبحث اول - حاکمیت اراده در قراردادهای کار:

از آنجا که قرارداد کار یک عقد محسوب می شود، علی القاعده طرفین آن باید اختیار داشته باشند در مورد آنچه که قصد و رضای آنها قرار می گیرد توافق نمایند لیکن به لحاظ علاقه ای که دولتها و اصولاً جامعه به شرایط کار دارند قوانین تا حد زیادی آزادی و حاکمیت اراده افراد را در انعقاد قرارداد کار محدود ساخته است. این محدودیت ها یا ناشی از مقررات مربوط به شرایط کار در قانون کار و دیگر مقررات مربوط است و یا به سبب دخالتهای اداری و نظارتی است که از طریق وزارتخانه های کار در کشورها اعمال می گردد. از آنجا که قوانین و مقررات فوق الاشاره از جمله قوانین آمره هستند قصد و رضای طرفین نمی تواند از اجرای آنها جلوگیری نماید مضافاً این که قسمت زیادی از شرایط کار و مزد در پیمانهای دسته جمعی مورد توافق قرار می گیرند و این شرایط خود به خود در قراردادهای انفرادی کار وارد می شوند. لازم به یادآوری است که هر چند به موجب ماده ۲۱۹ قانون مدنی عقدی

ایجاد الزام می کند که بر طبق قانون واقع شده باشد، لیکن چون احترام به اراده خود بهترین وسیله ایجاد نظم در معاملات است، قانونگذار اصل را بر صحت قرارداد دانسته است و تبصره ماده ۹ قانون کار می گوید: «اصل بر صحت کلیه قراردادهای کار است مگر آن که بطلان آنها در مراجع ذیصلاح به اثبات برسد». لذا در صورتی که مخالفت قرارداد با قانون مورد تردید باشد اصل را باید بر صحت آن دانسته و به بهانه امکان وجود این مخالفت نمی توان قرارداد را نادرست دانست. در خصوص بطلان قراردادهای کار ذکر این نکته لازم است که بنظر بسیاری از حقوق دانان حمایتی بودن مقررات کار و نیز وجه آمریت این مقررات ایجاب می کند که ادعای کارفرما در زمینه باطل بودن قرارداد کار با توجه به الحاقی بودن این قراردادها و قدرتی که کارفرما در تعیین شرایط کار دارد به جز در شرایط بسیار استثنایی قابل قبول نباشد.

مبحث دوم - نسبی بودن قرارداد کار:

نسبی بودن قراردادها یکی از نتایج اصل حاکمیت اراده است. زیرا اگر بپذیریم که آثار یک قرارداد نتیجه توافقی است که طرفین آن در این باب کرده اند، طبیعی است که این آثار باید دامنگیر کسانی بشود که در ساختمان اصلی عقد دخالت

داشته اند. آزادی فردی ایجاب می کند که کسی نتواند اراده خود را بر دیگری تحمیل کند. قراردادی که بین دو نفر منعقد می شود نه می تواند تعهدی برای طرف ثالث ایجاد کند و نه حقی به نفع او بوجود آورد. همین امر را قاعده یا اصل نسبی بودن قراردادها گویند^۱. در این رابطه باید توجه داشت که به موجب ماده ۲۳۱ قانون مدنی قراردادها اصولاً فقط نسبت به طرفین و قائم مقام قانونی آنها مؤثرند که چون طرفین قرارداد همیشه معلومند، چنانچه قائم مقام قانونی طرفین مشخص شود، معنای "ثالث" خود به خود روشن خواهد گردید.

قائم مقام قانونی:

با توجه به ماده ۲۳۱ قانون مدنی و مواد مربوط به ارث و نمایندگی در قانون مزبور "قائم مقام" را می توان کسی دانست که هرچند به طور مستقیم یا به وسیله نماینده خود در بستن قرارداد شرکت نداشته است لیکن به سبب انتقال حقی از دارایی یکی از طرفین، آثار عقد دامنگیرش شده است. فی المثل پس از فوت دارایی شخص

۱- تنها استثنایی که در این باره در قانون کار دیده می شود، ماده ۱۳ قانون است. بر اساس مقررات این ماده در مواردی که کارفرما پیمانکاری است که جهت اجرای کاری که انجامش را به پیمان گرفته است کارگرانی را به خدمت می گیرد، قراردادهای کار منعقد فی مابین این کارفرما (پیمانکار) و کارگران نه تنها برای طرفین تعهداتی را به وجود می آورد که نتیجه اصلی نسبی بودن قرارداد است بلکه برای پیمان دهنده نیز تعهد به وجود می آورد. به این معنا که پیمان دهنده متعهد می شود که ضامن تعهدات کارفرما (پیمانکار) در زمینه اجرای مقررات قانون کار در مورد کارگران و نیز پرداخت بدهی وی به آنان برابر رأی مراجع حل اختلاف باشد.

به طور قهری به ورثه او منتقل می شود. به عبارت دیگر وارث قائم مقام متوفی در تمام دیون و حقوق اوست و در واقع حیات حقوقی متوفی را ادامه می دهد و یا در مواردی که کارگاه به شخص دیگری انتقال می یابد و یا برحسب حکم دادگاه در اختیار طلبکار قرار می گیرد منتقل الیه یا طلبکار نسبت به کلیه حقوق و وظایفی که به وسیله قرارداد ناقل یا حکم دادگاه نسبت به مال مورد انتقال بوجود آمده است قائم مقام ناقل و یا احیاناً کارفرمای ورشکسته خواهد بود. باید توجه داشت که در قراردادهایی که به اعتبار شخصیت یکی از طرفین منعقد می شوند - همانند قراردادهای کار - اصولاً تعهدات طرفی که شخصیت وی در قرارداد دخیل بوده است، قابل واگذاری یا انتقال به دیگری نبوده و لذا چنانچه فرد مزبور فوت نماید قرارداد خاتمه یافته و ورثه وی قائم مقام حقوق و تعهدات ناشی از قرارداد وی نخواهد بود. لیکن در مورد طرف دیگر قرارداد یعنی کارفرما، هر گونه تغییری که در مالکیت کارگاه به وجود آید در قرارداد تأثیری نداشته و مالک جدید قائم مقام مالک قبلی (کارفرمای قبلی) خواهد بود. این مطلب در ماده ۱۲ قانون کار مورد اشاره قرار گرفته است. بر اساس مقررات این ماده چنانچه کارگاه تغییر مالک پیدا کند مالک جدید کارفرمای جدید کارگاه بوده و تمامی حقوق و تعهدات کارفرمای قبلی در مورد قراردادهای کار کارگران کارگاه به وی منتقل خواهد گردید. نکته قابل توجه در ماده

۱۲ این است که کارفرمای جدید تنها در مورد کارگرانی که قراردادشان قطعیت یافته قائم مقام تعهدات و حقوق کارفرمای قبلی است. سؤالی که مطرح است این است که منظور از قطعیت قرارداد کار چیست؟ در این مورد دو نظر قابل ذکر به نظرمی رسد. نظر اول این است که قراردادی قطعیت دارد که اگر در آن طرفین مدتی را به عنوان دوره آزمایشی (موضوع ماده ۱۱ قانون کار) در نظر گرفته باشند، دوره مزبور سپری شده باشد. مطابق این نظر چنانچه طرفین به دوره آزمایشی توافق نکرده باشند قرارداد از لحظه انعقاد قطعی خواهد بود. نظر دوم این است که قرارداد کار زمانی قطعیت می یابد که به اجرا درآمده باشد. به عبارت دیگر کارگر در کارگاه شروع به کار کرده باشد. به این ترتیب در صورتی که تا زمان انتقال مالکیت کارگاه کارگر در آن مشغول نشده باشد قراردادش قطعیت نداشته و به کارفرمای جدید ارتباطی نخواهد داشت. نظر اخیر منطقی تر به نظر می رسد. چه تا زمانی که کارگر شروع به کار نکرده است اصولاً نمی توان گفت که با کارگاه ارتباطی دارد.

مبحث سوم - التزامات ناشی از قرارداد کار:

اشاره شد که دو طرف قرارداد کار می توانند در حدود مقررات و قوانین تعهدات ناشی از آن را تعیین کنند ولی برای انعقاد آن تراضی در باره ارکان اصلی کافی بوده و

ضرورت ندارد که در قرارداد نسبت به تمام تکالیف جزئی نیز سخنی گفته شده باشد و تنها توافق کارگر و کارفرما در باره کار مورد نظر و میزان مزد یا حقوق کفایت می کند و سایر روابط طرفین را قانون و عرف تعیین می نماید. ماده ۲۲۰ قانون مدنی در این باره می گوید: «عقود نه فقط متعاملین را به اجرای آن چیزی که در آن تصریح شده است ملزم می نماید بلکه متعاملین به کلیه نتایجی هم که به موجب عرف و عادت یا به موجب قانون از عقود حاصل می شوند ملزم می باشند». پس برای تعیین التزامات ناشی از قرارداد کار صرف نظر از مفاد تراضی طرفین به دو منبع زیر هم باید مراجعه شود:

بند یکم - قانون کار و مقررات تبعی آن:

مقررات قانون کار جمهوری اسلامی ایران با توجه به مدلول ماده ۸ این قانون در زمره مقررات آمره شناخته می شوند. لازم الرعایه بودن این مقررات در بخش مربوط به شرایط کار در این قانون به این معنی است که کارگر و کارفرما نمی توانند در رابطه کار خود به توافقی دست یابند که برای کارگر امتیاز کمتری در قیاس با آنچه که در قانون کار پیش بینی شده است در بر داشته باشد. به عبارت دیگر، اگر فی المثل در قانون کار برای کارگر در اثناء یک سال کار یک ماه مرخصی با احتساب

چهار روز جمعه، با استفاده از مزد در نظر گرفته شده است طرفین رابطه کار نمی‌توانند بر استفاده کارگر از مرخصی کمتر از میزان مزبور و یا عدم پرداخت مزد در زمان مرخصی توافق نمایند، لیکن با استفاده از مفهوم مخالف ماده مزبور (ماده ۸) چنانچه طرفین بر استفاده کارگر از مزایایی بیش از میزان مقرر در قانون توافق کرده باشند دیگر نه قانون بلکه توافق طرفین است که لازم الاجرا تلقی می‌شود.

در باره درجه الزام آور بودن مقررات قانون کار دو نکته قابل توجه بنظر می‌رسد. اول این که به جز در زمینه تعیین شرایط کار و میزان مزایا و خساراتی که در این قانون فی‌المثل در مورد حق سنوات پیش بینی شده است، و همان طور که اشاره شد چنانچه طرفین در قراردادهای خود، اعم از قراردادهای کار فردی و پیمانهای دسته جمعی، بر پرداخت مزایایی بیش از میزان های مقرر در قانون توافق کرده باشند توافق های بعمل آمده توسط دو طرف جایگزین مقررات قانونی خواهد گردید، سایر مقررات قانون کار به جز برخی موارد، امره بوده و هیچ گونه توافقی بر خلاف آنها نافذ نخواهد بود.

نکته دوم این که برخی از مقرراتی که در قانون کار آمده است از جمله مقرراتی است که در حقوق به عنوان مقررات تفسیری یا تکمیلی خوانده می‌شوند. به این معنی که طرفین می‌توانند بر خلاف آنها با یکدیگر توافق نموده و یا حتی در برخی

موارد نادیده بگیرند. الزام فرستادن یک نسخه از قرارداد کار به اداره کار که در ماده ۱۰ قانون کار پیش بینی شده است از این دست مقررات محسوب می شود و یا اگر در قرارداد کاری ساعات کار، تعطیلات و مرخصی ها (بند ج ماده ۱۰) و یا محل انجام کار (بند د ماده ۱۰) ذکر نشد نمی توان به استناد ماده مذکور قرارداد را غیر صحیح دانست.

بند دوم – عرف:

در روابط کار، در کنار قانون و مقررات مصوب و قرارداد کار، اعم از فردی یا جمعی، عرف جایگاه مهمی دارد. به لحاظ تنوع فعالیت کارگاهها، پیچیدگی کارهای مختلف، تنوع محیط های کار و لزوم انعطاف پذیر بودن قوانین، در بسیاری از موارد نه تنها قوانین ظرفیت پرداختن به همه جزئیات الزامات طرفین در رابطه با یکدیگر را دارا نیستند بلکه حتی در قراردادهای کار نیز نمی توان همه موارد را گنجانید. عرف در یک کارگاه، در یک صنف، و یا در یک منطقه جغرافیایی می تواند بسیاری از این کاستی ها را بپوشاند و خلل و فرج موجود در قوانین را پر کند.

عرف از تکرار یک رویه، طرز عمل یا طرز رفتار، بتدریج و در یک مدت زمان طولانی حاصل می شود و با پذیرفتن آن توسط کارگران و کارفرما بعنوان یک قاعده

لازم الاجرا در روابط طرفین به صورت یک قاعده حقوقی در می آید. سؤالی که پیوسته در باره عرف مطرح بوده است این است که برای ایجاد عرف، رفتار یا عمل مورد نظر چند بار و در چه مدت باید تکرار شده باشد. پاسخ قاطعی به این پرسش نمی توان داد، فقط می دانیم که صرف وجود یک مورد سابقه به تنهایی قابلیت بوجود آوردن عرف را ندارد و از سوی دیگر تکرار بیش از حد نیز لازم نیست بلکه برای عرف شناخته شدن یک عمل، کافی است در یک مدت هر چند کوتاه طرز عمل عمومی در یک کارگاه، یک صف و یا یک منطقه متواتر و عملاً یک شکل باشد.^۱ مثال های زیادی می توان از عرف در کارگاهها ذکر کرد. فی المثل در رستورانهایی که بر حسب رویه معمول در صنف مربوط در ماه مبارک رمضان ساعات کار کارگاه به پس از زمان افطار منتقل می شود، یا در مواردی رستوران به کلی تعطیل و کارگران از مرخصی استحقاقی خود استفاده می کنند این عمل عرف این نوع کارگاهها را تشکیل می دهد یا در مواردی که بر حسب رویه معمول مزد شاغلین یک شغل خاص از طریق مشتریان کارگاه تأمین می شود، نحوه پرداخت مزد کارگری که برای تصدی این شغل به خدمت گرفته می شود را عرف از طریق مشتریان تعیین می نماید، یا در کارگاههایی که طی یک دوره زمانی کارفرما عملاً پذیرفته است که یک وعده غذایی

۱- ضیایی بیگدلی، محمدرضا؛ حقوق بین الملل عمومی ص. ۱۴۱

گرم کارگران خود را به رایگان در اختیار آنها بگذارد این عمل عرف کارگاه را تشکیل و تعهدی برای کارفرما در قبال کارگران بوجود می آورد در حالی که در هیچ یک از مقررات چنین تکلیفی یافت نمی گردد.

به طور خلاصه می توان گفت که یکی از منابع تعهدات طرفین رابطه کار را عرف تشکیل می دهد و در موارد سکوت قوانین و مقررات و یا قرارداد کار می تواند به عنوان یک قاعده حقوقی در حل و فصل اختلافات کارگران و کارفرما مورد استناد قرار گیرد.

مبحث چهارم - امتناع طرفین قرارداد از ایفای تعهدات و خسارات

ناشی از آن

در قرارداد کار اگر هریک از طرفین از انجام تعهدات خود خودداری نماید، طرف مقابل می تواند از طریق مراجع ذیصلاح او را مجبور به انجام تعهد نماید. در این زمینه می بایست بین کارگر و کارفرما تفاوت قایل شد. تعهد کارفرما از آنجا که مالی است چنانچه وی از انجام آن امتناع نماید کارگر می تواند به مراجع حل اختلاف مراجعه و تقاضای اجبار کارفرما را به پرداخت مبلغ ما به ازای کار موضوع قرارداد

نماید. لیکن چنانچه کارگر از انجام تعهدات خود خودداری نماید تکلیف چیست؟ و به چه ترتیب می توان خسارت احتمالی وارده را از او مطالبه نمود؟

باید دانست که اصولاً تعهدی را می توان مطالبه نمود که بر اساس قانون ایجاد شده باشد. تعهد باطل را نه می توان اجرا کرد و نه می توان از بابت تأخیر یا عدم انجام آن مطالبه خسارت نمود. به هر حال قطع نظر از این شرط اساسی، دعوی جبران خسارت زمانی به نتیجه می رسد که در آن شرایط زیر جمع شده باشد:

بند یکم - با گذشت موعد انجام تعهد، کارگر آن را انجام نداده باشد:

۱- قراردادهای کار با مدت غیرموقت و کارهای با مدت موقت: در این گونه قراردادهای کار، آنجا که موضوع قرارداد کار، کار و نیروی کار کارگر به طور کلی است طبیعتاً تعیین موعدی برای انجام کار مورد پیدا نمی کند و با توجه به مستمر بودن قرارداد کار فرض این است که کارگر باید از تاریخ عقد قرارداد و چنانچه در قرارداد تاریخی به جز تاریخ انعقاد قرارداد تعیین شده باشد از تاریخ اخیر بطور مستمر در کارگاه حضور یافته و تعهدات خود را انجام دهد، به طور مثال چنانچه کارگر برای تصدی امور حسابداری یک واحد استخدام شده باشد از تاریخی که در قرارداد برای شروع به کار تعیین شده می باید بلافاصله در کارگاه حاضر و مشمول کار شود. لذا در

این نوع قراردادهای تأخیر در شروع به کار در تاریخ مقرر و یا قصور در انجام وظایف محوله به معنی عدم اجرای تعهد موضوع قرارداد از سوی کارگر خواهد بود.

۲- قراردادهای کار معین : در این نوع قرارداد دو حالت متصور است :

۲-۱ موعدهای قرارداد تعیین شده باشد. در اغلب موارد در قراردادهای کار معین موعدهای انجام تعهد مشخص می باشد. به عبارت دیگر طرفین قرارداد مدتی را مقرر می نمایند که در خلال آن کارگر بتواند تعهد خود را اجرا کند. مثلاً کارگر متعهد می شود ساختمانی را در مدت پنج ماه نقاشی (رنگ) و تحویل کارفرما دهد. در این حالت او مکلف است در مدت تعیین شده کار موضوع قرارداد را انجام دهد و چنانچه کارفرما بخواهد ادعای خسارت نماید می باید ثابت کند که وفق قرارداد کار فی مابین، امکانات لازم را در اختیار کارگر قرار داده لیکن وی از انجام تعهد خود بدون هیچ دلیلی استنکاف کرده است.

در مواردی که در قراردادهای کار معین موعدهای انجام کار موضوع قرارداد تعیین می شود ممکن است دو حالت متفاوت پیش بیاید :

الف) در برخی موارد موعدهای که طرفین برای انجام تعهد مورد نظر تعیین کرده اند جنبه فرعی داشته و انجام تعهد مورد نظر کارفرما برای او اصل است، یعنی انقضای موعدهای موجب از بین رفتن اصل تعهد نمی شود و تنها به کارفرما حق می دهد. زیان

ناشی از تأخیر را از کارگر مطالبه کند. در مثال فوق سپری شدن موعد کارگر را از تعهد بری نمی کند و کارفرما نه تنها می تواند الزام او را به انجام نقاشی ساختمان از مرجع ذیصلاح قانونی درخواست نماید بلکه حق دارد زیانهای ناشی از تأخیر را نیز مطالبه نماید.

ب) گاه اتفاق می افتد که موعد در نظر طرفین آن چنان اهمیتی دارد که می توان گفت ایفاء به عهدهی که خارج از آن انجام شود مورد قصد طرفین نبوده است. در این گونه موارد موضوع قرارداد انجام کار در موعد معین است. فی المثل چنانچه موضوع قرارداد این باشد که حسابرسی نتیجه حسابرسی یک مؤسسه را تا زمان مشخصی به کارفرما اعلام نماید تا وی بتواند آن را به مجمع عمومی مؤسسه ارائه نماید با گذشتن موعد مقرر انجام کار اصولاً منتفی بوده و انجام حسابرسی بی فایده خواهد بود و کارفرما فقط می تواند خسارت ناشی از عدم انجام تعهد را از کارگر مطالبه نماید.

۲-۲- موعد در قرارداد معین نشده باشد : در برخی موارد ممکن است برای انجام کار موضوع قرارداد موعدی مشخص نشده باشد. در مثال فوق ممکن است برای نقاشی ساختمان مورد نظر موعدی تعیین نشده باشد. در این حالت فرض این است که متعهد (کارگر) باید بلافاصله پس از انعقاد قرارداد انجام کار موضوع قرارداد را آغاز

نموده و در مدتی که عرفاً انجام کار مورد نظر مستلزم گذشت آن مدت است کار را به پایان برده و تحویل دهد. در این حالت همانطور که گفته شد موعد انجام تعهد موضوع قرارداد را عرف تعیین می کند.

بند دوم - ضرری وارد شده باشد:

برای مطالبه خسارت ناشی از عدم اجرای تعهد و یا تأخیر در آن کارفرما باید ثابت کند که تأخیر و یا عدم انجام تعهد توسط کارگر موجب وارد آمدن ضرری به او شده است. چنانکه ماده ۵۲۰ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در این باره می گوید: «... خواهان باید این جهت را ثابت نماید که [زیانی به او وارد شده و] زیان وارده...». با وجود این چنانچه طرفین قرارداد در ضمن آن نتیجه تخلف را پیش بینی کرده باشند یعنی مثلاً کارگر متعهد شده باشد در صورت تأخیر و یا عدم انجام تعهد مبلغ مشخصی را به عنوان خسارت به کارفرما بپردازد این توافق محترم بوده و کارگر باید مبلغی را که معین شده است به کارفرما پرداخت نماید، (قسمت اخیر ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی) هرچند که در نتیجه اجرا نشدن تعهد خسارتی به کارفرما وارد نشده باشد.

بند سوم - بین عدم انجام و یا تأخیر در انجام تعهد و ضرر وارده رابطه سببیت موجود باشد :

بر طبق ماده ۵۲۰ قانون آیین دادرسی: «... در خصوص مطالبه خسارت وارده، خواهان باید این جهت را ثابت نماید که زیان وارده بلاواسطه ناشی از عدم انجام تعهد یا تأخیر آن ... بوده است. در غیر این صورت دادگاه دعوای مطالبه خسارات را رد خواهد کرد». مفاد این ماده لزوم رابطه سببیت بین ورود ضرر و عدم انجام تعهد را بیان می کند و چون ورود ضرر ممکن است ناشی از علل گوناگون باشد قانون گذار خواسته است حکم به جبران خسارت را مخصوص موردی کند که تقصیر ممتنع از ایفای تعهد علت اساسی ضرر باشد. یعنی باید مسلم گردد که ورود ضرر به طور مستقیم ناشی از پیمان شکنی کارگر مستنکف از اجرای تعهد بوده است.

بند چهارم - شرایط معاف شدن کارگر از جبران خسارت ناشی از عدم انجام تعهد و یا تأخیر در آن، در دعوی خسارت:

چنانچه کارگر (متعهد) که شکایت بر علیه او مطرح است بتواند وجود شرایط زیر را اثبات نماید از دادن خسارت معاف خواهد بود :

۱- علت انجام نشدن تعهد امری خارجی بوده که نمی توان به او مربوط کرد. به موجب ماده ۲۲۷ قانون مدنی «متخلف از انجام تعهد وقتی محکوم به تأدیه خسارت می شود که نتواند ثابت نماید که عدم انجام به واسطه علت خارجی بوده است که نمی توان به او مربوط نمود». به این ترتیب چنانچه کارگر تعهد موضوع قرارداد را در موعد مقرر انجام نداده و یا با تأخیر انجام داده باشد و بتواند ثابت کند که فی المثل علت عدم انجام تعهد در مورد نقاشی ساختمان مورد نظر کارفرما این بوده است که ساختمان به دلیل وقوع زلزله تخریب شده بوده و امکان نقاشی برای وی موجود نبوده است مکلف به تأدیه خسارت نیز نخواهد بود.

۲- دفع حادثه ای که مانع از انجام تعهد شده از قدرت او خارج بوده است. خارجی بودن علت به تنهایی متعهد را بری نمی سازد. شخصی که مایل است به تعهد خود وفا کند باید با موانع خارجی مبارزه کند و در صورتی از پرداخت خسارت معاف خواهد بود که در رفع آنها ناتوان باشد (ماده ۲۲۹ قانون مدنی). به عبارت دیگر معاف شدن متعهد از پرداخت خسارت در صورتی است که وی به هیچ وسیله ای قادر به ممانعت از علت خارجی نباشد و گرنه مشکل بودن دفع مانع و گرانی هزینه آن به هر اندازه که باشد التزام وی را از بین نمی برد.

۳- عدم امکان پیش بینی حادثه : حادثه ای که مانع انجام تعهد شده است باید برای متعهد قابل پیش بینی نباشد زیرا اگر وی اجرای تعهد را با توجه به تمام خطرهای احتمالی آن بعهده بگیرد دیگر نمی تواند به بهانه پیش آمدی که از ابتدا نیز وقوع آن را پیش بینی می کرده است از جبران زیانهای طرف قرارداد (کارفرما) خودداری نماید.

فصل چهارم

«شرط» در قرارداد کار

در حقوق کار واژه «شرط» در معانی مختلف به کار رفته است. یکی از این معانی اموری است که ساختمان اصلی و یا تأثیر قرارداد کار وابسته به آن است. مثلاً در ماده ۹ قانون کار که گفته شده «برای صحت قرارداد کار ... رعایت شرایط ذیل الزامی است ...». کلمه شرط به همین معنی به کار رفته است، لیکن آن چه در این فصل مورد بحث است معنای دیگر واژه است: یعنی مقررات با توافقهایی که یا برحسب طبیعت خاص قرارداد کار و یا تراضی طرفین جزء قرارداد کار قرار می گیرند، مانند تعیین دوره آزمایشی، ساعات کار، محل کار، تاریخ و محل پرداخت مزد، مرخصی استحقاقی و غیره. در ماده ۸ قانون کار که سخن از «شروط مذکور در قرارداد کار و یا تغییرات بعدی آن» می شود، شرط به معنای اخیر متصور است. در قرارداد کار، به لحاظ شرط دو حالت متصور است:

۱- در قرارداد کار، طرفین تنها راجع به ارکان اصلی موضوع قرارداد یعنی در خصوص انجام کار و پرداخت مزد توافق کرده باشند که در این حالت سایر تکالیف و حقوق طرفین را قانون و عرف مشخص می کند.

۲- در قرارداد کار نه تنها راجع به ارکان اصلی قرارداد توافق شده بلکه دیگر تکالیف و حقوق طرفین نیز در آن مشخص شده است. در این حالت است که ماده ۸ قانون کار طرفین را مجاز به پیش بینی شرایطی که مزایایی کمتر از قانون برای کارگر در نظر گرفته باشد نمی داند و اختیار آنان را تنها به توافق بیش از آن چه در قانون کار آمده محدود می نماید. به این ترتیب شروط پیش بینی شده در قرارداد کار را می توان به شروط صحیح و شروط غیر صحیح تقسیم نمود.

مبحث اول - شروط صحیح در قراردادهای کار:

شروطی که در قراردادهای کار معمولاً مطرح می شوند برخی الزاماتی هستند که بر اساس قانون و مقررات تبعی اصولاً کارفرما مکلف به رعایت آنها می باشد. از این قبیلند: تعهدات کارفرما به پرداخت نقدی مزد، لاقبل به میزان حداقل قانونی مزد، مرخصی استحقاقی سالانه، تعطیل هفتگی، فوق العاده های نوبت کاری، اضافه کاری و غیره، این الزامات که در قانون کار جمهوری اسلامی تحت عنوان «شرایط کار» آورده شده اند^۱ ممکن است در قرارداد ذکر نشده باشند، لیکن عدم ذکر آنها در قرارداد به هیچ وجه به این معنی نخواهد بود که کارفرما الزام به رعایت آنها نخواهد داشت

۱- مولف؛ شرایط کار، از انتشارات مؤسسه کار و تأمین اجتماعی.

بلکه به این معنی است که طرفین توافق - شرط - کرده اند که در مورد این قبیل «شرایط» به قانون و مقررات مراجعه نمایند. نکته مهم در این زمینه این است که اگر طرفین توافق نمایند که «شرایط کار» مزبور در قرارداد کار طرفین آورده شوند این «شرایط» نباید از حداقل های قانونی امتیاز کمتری برای کارگر در بر داشته باشد.

دسته دیگر از شروطی که ممکن است در قرارداد کار آورده شوند شروطی هستند که در قانون کار و مقررات تبعی آن ذکری از آنها بعمل نیامده و طرفین بر اساس توافقی که با یکدیگر می کنند آنها را در قرارداد کار پیش بینی می نمایند. از جمله این شروط می توان با توجه به طبیعت رابطه کار، به دو شرط «فعل» و «فسخ» اشاره کرد :

بند یکم - شرط فعل:

در قراردادهای کار این شرط از جمله شروط بسیار مهم و اساسی بشمار می رود. مطابق قسمت اخیر ماده ۲۳۴ قانون مدنی : «... شرط فعل آن است که اقدام یا عدم اقدام به فعلی بریکی از متعاملین یا بر شخص خارجی شرط شود.» باید توجه داشت با توجه به ماهیت قرارداد کار برخی از تعهدات کارگر در خصوص انجام برخی اقدامات و یا خودداری از برخی اقدامات دیگر اصولاً مربوط به ذات تعهدات کارگر

بوده و به عبارتی از جمله وظایف غیرقابل تفکیک شغلی او به حساب می آید. فی المثل کارگر متعهد است دستورات کار فرما را اجرا کرده، مقررات داخلی کارگاه را رعایت نماید. در کار خود دقت داشته و دچار افراط و تفریط نشود، کار موضوع قرارداد را مطابق استانداردها و مشخصات تعیین شده توسط کارفرما انجام دهد. مقررات انضباطی کارگاه را رعایت کند و غیره. به این ترتیب در قرارداد کار هرگاه از شرط فعل سخنی به میان می آید منظور التزام کارگر به اموری است که بر اساس قانون و مقررات و یا بر اساس ماهیت قرارداد کار برای کارگر ایجاد نشده است بلکه با توافق کارگر و کارفرما به تعهدات عادی ناشی از رابطه کار اضافه گردیده اند مانند موردی که با کارگر در قرارداد کار شرط می شود که وی در حین اشتغال در کارگاه مورد نظر در هیچ مؤسسه دیگری اشتغال بکار نداشته باشد یا برای اطمینان کارفرما شخص دیگری ضامن او شود و یا کارگر ملتزم شود یک دوره آموزشی خاص را طی کرده و مدرک مربوط را به کارفرما ارائه دهد و یا در مواردی که طبیعت کار موضوع قرارداد به خودی خود مستلزم رفتن کارگر به مأموریت نیست کارفرما با درج شرطی در قرارداد کارگر را ملتزم به انجام برخی مأموریت های مورد نظر کارفرما بنماید.

علی ایحال در قراردادهای کار از آنجا که کار کارگر جنبه شخصی دارد می بایستی توسط شخص کارگر طرف قرارداد انجام شود چنانچه متعهد از انجام کار مورد نظر

امتناع ورزد از آنجا که نمی توان کسی را با زور وادار به کاری نمود، با استفاده از مقررات قانونی مدنی بنظر می رسد کارفرما می تواند از مرجع حل اختلاف تقاضا نماید، تاریخی را برای انجام کار تعیین نماید و مبلغی را به عنوان جریمه تأخیر در نظر بگیرد و چنانچه کارگر به هیچ وجه حاضر به اجرای کار مورد نظر نشود با استفاده از ماده ۲۳۹ قانون مدنی و نیز ماده ۲۷ قانون کار مبادرت به فسخ قرارداد کار نماید.

بند دوم - شرط فسخ:

شرط فسخ یا به تعبیر قانون مدنی «خيار شرط» به موجب ماده ۳۹۹ قانون مدنی به این معنی است که شرط شود که در مدت معینی برای هریک از طرفین یا هردوی آنها اختیار فسخ قرارداد وجود داشته باشد. در ماده قانونی مزبور این شرط اصولاً در مورد بیع مطرح شده است لیکن چنانچه توجه نمائیم که ماده ۴۵۶ قانونی مدنی در «جمع معاملات لازمه» وجود همه انواع خیار را ممکن شناخته است، مگر خیار مجلس و حیوان و تأخیر ثمن که مخصوص بیع اعلام شده است، ملاحظه می کنیم که در قرارداد کار نیز که از جمله عقود لازم محسوب می گردد این خیار ممکن است موجود باشد. باید توجه داشت که خیار شرط با دیگر خیارات این تفاوت اساسی را دارد که ساخته تراضی دو طرف عقد می باشد در حالی که دیگر خیارات از جمله خیار عیب

و غبن هرچند که به خاطر دو طرف نیز نگذشته باشد با جمع شدن شرایط آن خود به خود بوجود می آید، در صورتی که خیار شرط همانطور که گفته شد وابسته به تراضی واقعی بوده و در صورتی ایجاد می شود که دو طرف آگاهانه در باره آن تصمیم گرفته باشند.

در قانون کار جمهوری اسلامی ایران خیار شرط به صراحت در ماده ۱۱ این قانون مطرح شده و به موجب آن به طرفین قرارداد کار این حق داده شده است که چنانچه تراضی نمایند در قرارداد حق فسخ قرارداد را بگنجانند: «طرفین می توانند با توافق یکدیگر مدتی را بنام دوره آزمایشی کار تعیین نمایند. در خلال این دوره هریک از طرفین حق دارد، بدون اخطار قبلی و بی آنکه الزام به پرداخت خسارت داشته باشد رابطه کار را قطع نماید...» در این باره باید توجه داشت همانطور که در ماده ۳۹۹ قانونی مدنی اختیار فسخ معامله در «مدت معین» مقید شده است در ماده ۱۱ قانون کار نیز اختیار فسخ قرارداد کار بر اساس تبصره این ماده: «حداکثر این مدت برای کارگران ساده و نیمه ماهر یک ماه و برای کارگران ماهر و دارای تخصص سطح بالا سه ماه می باشد.» در رابطه با مقررات ماده ۱۱ قانون کار بطور خلاصه پنج مورد قابل ذکر است:

اولاً وجود اختیار فسخ برای هریک از طرفین قرارداد موکول به تراضی طرفین در زمان انعقاد قرارداد بوده و چنانچه چنین تراضی صراحتاً صورت نگرفته باشد این اختیار منتفی خواهد بود. ثانیاً حداکثر مدت برای استفاده از اختیار فسخ همان است که در قانون کار پیش بینی شده است که قبلاً به آن اشاره شد. ثالثاً چنانچه یکی از طرفین از حق فسخ خود استفاده نماید هرچند که طرف دیگر قرارداد را امضاء کند قرارداد منفسخ خواهد شد. رابعاً از آنجا که قرارداد کار از جمله عقود معوض بوده و در اداء کار می بایست ما به ازاء آن (مزد) پرداخت شود، در مدت شرط شده در قبال کاری که کارگر انجام داده است می بایست مزد دریافت دارد، لیکن به لحاظ حمایتی بودن قانون کار در آن پیش بینی شده است که چنانچه کارفرما از اختیار فسخ خود استفاده کند می بایستی تا پایان مدت تعیین شده حقوق کارگر را پرداخت نماید و خامساً شروع مدت علی القاعده تاریخ انعقاد قرارداد کار است (ماده ۴۰۰ قانون مدنی)، مگر این که شروع مدت، آغاز کار در کارگاه بوده باشد (قسمت اخیر ماده ۴۰۰).

نکته بسیار مهمی که در خصوص خیار شرط در ماده ۱۱ قانون کار باید مورد توجه قرار گیرد این است که هر چند در این ماده به نوع قرارداد کار - قرارداد کار غیرموقت و یا قرارداد کار موقت - اشاره ای نشده است لیکن از آنجا که در مورد قراردادهای با مدت معین و کار معین در ماده ۲۵ این قانون اختیار فسخ یک جانبه

قرارداد به صراحت از طرفین سلب شده است تراضی طرفین به پیش بینی خیار شرط در این نوع قراردادها بر خلاف تصریح امری قانون بوده و ناقد نخواهد بود. ضمن اینکه با توجه به امکان تعیین مدت در قراردادهای کار با مدت موقت با تراضی طرفین، در این گونه قراردادها اصولاً نیازی به پیش بینی این شرط مطرح نمی باشد و چنانچه طرفین توافق داشته باشند که مدتی را به صورت آزمایشی با هم کار نمایند می توانند به مدت مورد نظر مبادرت به انعقاد قرارداد کار با مدت موقت نمایند و تنها در قراردادهای کار غیرموقت که پس از قطعی شدن قرارداد به لحاظ لازم بودن قرارداد، فسخ موکول به تحقق شرایط نسبتاً مشکلی گردیده است طرفین نیاز خواهند داشت برای دوره ای از قرارداد اختیار فسخ برای خود پیش بینی نمایند بدون این که مجبور به پرداخت خسارتی به طرف مقابل شوند.

مبحث دوم - شروط غیر صحیح در قرارداد های کار:

شروط غیر صحیح را به لحاظ تأثیری که در بطلان و عدم بطلان قرارداد دارند

می توان به دو دسته تقسیم نمود :

بند یکم - شروطی که قرارداد کار را باطل نمی کنند:

این شروط شروطی هستند که یا غیرممکن باشند و یا بر خلاف مقررات آمره قانونی و نظم عمومی. به طور مثال چنانچه در قرارداد کار حجمی از کار پیش بینی شده باشد که انجام آن توسط کارگر طرف قرارداد غیرممکن است، یا کارگر متعهد شده باشد که به هیچ وجه در کار مرتکب اشتباه حتی اشتباه جزئی نشود یا در قرارداد شرط شده باشد که کارفرما به طور یک جانبه حق فسخ قرارداد را خواهد داشت و یا مزد کارگر تماماً به صورت جنسی (کالا) پرداخت گردد و یا در مواردی که توزیع کالایی در انحصار دولت است کارفرما متعهد شده باشد که مزد کارگر را به صورت جنسی و با کالای مزبور تأدیه نماید یا اختیار فسخ برای یکی از طرفین قرارداد در قراردادهای با مدت موقت پیش بینی شده باشد، به طور مسلم این شروط غیرنافذ خواهند بود.

پرسشی که در این بین مطرح است این است که چنانچه ثابت شود شرط غیرصحیح بوده است آیا طرفی که شرط به نفع او بوده حق دارد قرارداد را به هم بزند و به اصطلاح فسخ نماید؟ پاسخی که به این سؤال داده می شود این است که باید دید آیا شخص مزبور اصولاً از باطل بودن شرط آگاه بوده است یا خیر؟ به طور قطع اگر مطلع بوده است منطقی نخواهد بود که حق داشته باشد به بهانه باطل بودن شرط

قرارداد را فسخ نماید لیکن اگر از بطلان آن اطلاعی نداشته است با عنایت به آن که ممکن است شرط مورد نظر عامل مؤثری در ایجاد رضای او برای انعقاد قرارداد بوده باشد دادن حق فسخ به او به نظر منطقی و عادلانه می رسد. به طور مثال چنانچه در یک قرارداد کار با مدت معین یکی از شروط قرارداد این باشد که مازاد بر حداقل مزد قانونی به صورت کالایی که در بازار ارزش فوق العاده دارد پرداخت شود و بعداً معلوم شود که اصولاً دادن کالای مزبور به افراد بدون مجوزهای قانونی خلاف نظم عمومی و یا قوانین است، منطقی است که کارگر حق فسخ داشته باشد. نکته ای که باید توجه داشت تأثیر حمایتی بودن قانون کار است. بر همین اساس است که معمولاً چنانچه کسی که شرط به نفع او بوده کارفرما باشد با توجه به موقعیت برتر کارفرما، که فرض بر این است که بایستی هنگام انعقاد قرارداد کار رعایت دقت های لازم را می کرد، حق فسخ را برای او تأیید نمی نمایند.

بند دوم - شروطی که قرارداد کار را باطل می کنند :

در میان شروط مختلفی که ممکن است در قرارداد پیش بینی شده باشند، برخی شروط ممکن است مربوط به ساختمان اساسی قرارداد باشند. فی المثل ممکن است در قرارداد کار پیش بینی شده باشد که کارگر مجانی کار کرده و در قبال کارش

اجرتی دریافت ندارد که از آن جا که اساس ساختمان قرارداد کار بر معاوضه کار و مزد قرار دارد و عدم وجود یکی از عوضین اصولاً عقد را از شکل قرارداد کار خارج می نماید شرط مزبور نه تنها خود باطل است بلکه به طور قطع قرارداد را نیز باطل می نماید. این شروط را می توان شروط خلاف مقتضاء عقد نامید. در مورد پیش بینی شروط خلاف مقتضای عقد در قرارداد کار در حقوق کار ذکر این نکته ضروری بنظر می رسد که چنانچه این شرط به نفع کارفرما باشد معمولاً حمایتی بودن قوانین کار موجب می شود استناد کارفرما به بطلان قرارداد مورد پذیرش قرار نگرفته و مقررات آمره قانون کار به مرحله اجرا گذارده شود.

مبحث سوم - نکات عمومی مربوط به شرط در قرارداد کار:

اصولاً شروط قرارداد کار همانند شروط در هر عقدی از حیث وجود و آثار تابع توافق طرفین قرارداد درباره التزامات اصلی است و در نتیجه :

- پیش از بر هم زدن قرارداد کار هیچ یک از طرفین حق بر هم زدن شرط را ندارند. مثلاً چنانچه در قرارداد شرط شده باشد که کارفرما می بایست بخش غیرنقدی مزد کارگر را به صورت یک کالای خاص پرداخت نماید وی حق نخواهد داشت که پیش از خاتمه و انحلال قرارداد کار این شرط را به هم بزند و یا اگر طرفین به وجود

دوره آزمایشی در قرارداد کار توافق کرده باشند، هیچ یک نمی توانند از این شرط به طور یک جانبه عدول نمایند.

مبحث چهارم - صرف نظر از عمل به شرط:

- ۱- چنانچه شرط تنها به نفع یکی از دو طرف موجود شده باشد، طرف ذینفع می تواند از عمل به شرط صرف نظر نماید.
 - ۲- در صورتی که قرارداد به دلیلی خاتمه یابد و یا فسخ شود تعهدات ناشی از شرط پیش بینی شده در قرارداد نیز ساقط می گردد.
 - ۳- اگر ثابت شود که قرارداد از ابتدا باطل بوده است شروط پیش بینی شده در آن نیز باطل و بی اثر می شود.
 - ۴- انحلال و بر هم خوردن شرط موجب بر هم خوردن خود قرارداد کار نمی شود.
 - ۵- تعهد ناشی از شرط در شمار و ردیف التزامات اصلی قرارداد کار (انجام کار و پرداخت مزد) قرار ندارد و رابطه سببیتی که بین التزامات اصلی وجود دارد و براساس آن فی المثل چنانچه کارفرما به تعهد خود عمل نکند کارگر هم می تواند از انجام کار خودداری کند، وجود ندارد و لذا چنانچه شخصی که در قرارداد کار ملتزم به انجام شرط پیش بینی شده است از انجام تعهد خود خودداری کند ذینفع نمی تواند از انجام
-

تعهد خود سر باز زند و به این ترتیب چنانچه مثلاً کارفرما در قرارداد کار متعهد شده باشد که کارگر را علاوه بر این که طبق تکلیف قانونی نزد سازمان تأمین اجتماعی بیمه می کند تحت پوشش بیمه های تکمیلی نیز قرار دهد و به دلیلی از انجام تعهد خود خودداری نماید کارگر نمی تواند در عوض از انجام کار امتناع نماید بلکه می تواند اجبار کارفرما را از مرجع ذیصلاح قانونی درخواست و یا مطالبه پرداخت خسارت ناشی از عدم ایفای تعهد را بنماید.

فصل پنجم

تعليق قرارداد کار

یک رشته علل و عوامل ممکن است به نحوی موجب سقوط قرارداد کار گردیده و مانع از ادامه آن بشوند. فی المثل کارگر به دلایل پزشکی به طور کلی از کارافتاده گردد به نحوی که دیگر قادر به انجام کار موضوع قرارداد نشود و یا این که فوت شود که باز هم بنابه ماهیت شخصی قرارداد کار ادامه تعهدات وی ممکن نخواهد بود. در این حالت تکلیف قرارداد روشن است و اگر هم در قانون تصریح نشده باشد به طور مسلم می توان گفت که قرارداد خاتمه می یابد لیکن همیشه چنین نیست و گاهی شرایطی پیش می آید که تعطیل شدن تعهدات موضوع قرارداد به طور دائم نیست و تعطیل موقتی است. اگر بیماری و یا عدم توانایی کارگر به انجام کار طبق نظر پزشک موقتی باشد و یا این که کارگر جهت انجام خدمت سربازی احضار شود، تعطیل تعهدات موقتی خواهد بود. این تعطیل موقت را تعلیق می نامیم. به عبارت دیگر چنانچه انجام تعهدات طرفین قرارداد با توافق آنان و یا بر اثر عواملی خارج از اراده آنان به طور موقت ممکن نباشد، قرارداد کار به حالت تعلیق درخواهد آمد. در خصوص تعلیق یادآوری این نکته ضروری است که «تعلیق» با الهام از راه حل هایی که

دادگاهها از دیدگاه حفظ امنیت شغلی کارگر ارائه کردند و از رهگذر حمایتی بودن حقوق کار توسط دانشمندان حقوق کار مطرح شده است. پیش از طرح این مفهوم حوادثی مانند بیماری کارگر، انجام خدمت وظیفه و یا تعطیل موقت کارگاه به سبب مشکلات فنی نمونه هایی از حوادث غیرقابل پیش بینی و غیرقابل جلوگیری تلقی و مجوزی برای فسخ قرارداد کار بشمار می رفتند.^۱ تفاوت تعلیق قرارداد کار با خاتمه قرارداد کار در این است که در مفهوم دوم آثار قرارداد برای همیشه قطع و رابطه کارگری و کارفرمایی برای همیشه پایان می یابد، حال آن که در مفهوم اول، یعنی تعلیق قرارداد، آثار حقوقی قرارداد یعنی اجرای تعهدات طرفین موقتاً متوقف می گردد و پس از سپری شدن علل و موانع عامل تعطیل موقت قرارداد کار دوباره مانند گذشته اعتبار اجرایی پیدا می کند.

مبحث اول - آثار کلی تعلیق:

هنگامی که عنوان می گردد آثار قرارداد کار به علت تعلیق موقتاً به حالت تعطیل در می آید باید توجه داشت که :

۱- عراقی، عزت الله؛ حقوق کار (۱)، ص. ۲۳۳

- مزد یا حقوق که در واقع ما به ازای انجام کار توسط کارگر است قابل پرداخت نیست.

- مدتی که قرارداد به حالت تعلیق است جزء مدت قرارداد کار و نتیجتاً سابقه کار کارگر محسوب نمی شود. به این ترتیب چنانچه قرارداد مدت دار باشد مدت قبل و بعد از تعلیق باید جمعاً برابر طول مدت قرارداد باشد. در مورد قراردادهای کار موقت، چنانچه تعلیق از جمله مواردی باشد که به موجب قانون مدت تعلیق جزء سابقه کار کارگر به حساب می آید، مانند بیماری، مشکلی که مطرح می شود این است که آیا طول مدت تعلیق به مدت قرارداد کار اضافه خواهد گردید یا خیر. در پاسخ به این سؤال بین صاحب نظران اختلاف نظر وجود دارد برخی بر این نظرند که در این حالت نیز مدت قبل و بعد از تعلیق باید جمعاً برابر طول مدت قرارداد باشد و تنها حکم قانون موجب خواهد شد مدت سابقه کار کارگر نزد کارفرما به اندازه طول مدت دوره تعلیق افزایش یابد. برخی دیگر از صاحب نظران اعتقاد دارند چنانچه جمع زمانی از قرارداد که قبل از تعلیق سپری شده است و طول مدت دوره تعلیق از مدت توافق شده در قرارداد تجاوز نماید مدت توافق شده دچار هیچ گونه تغییر و یا به عبارت دیگر افزایش نشده و صرفاً به لحاظ حمایتی بودن حقوق کار خاتمه قرارداد تا زمان برطرف شدن موجبات تعلیق (خاتمه دوره تعلیق) به تعویق خواهد افتاد.

- مزایای جنبی مزد (مزایای رفاهی و انگیزه ای) که به تبع مزد پرداخت می شوند، قطع می شود.

- با سپری شدن تعلیق کلیه افزایش های مزد ناشی از تغییرات حداقل قانونی مزد و سایر سطوح مزدی به مزد افزوده می شود.

- پس از سپری شدن تعلیق و شروع مجدد کار قرارداد کار به طور خود به خود تجدید حیات می یابد و لذا برای شروع مجدد کار نیاز به انعقاد قرارداد جدید نیست.

در خصوص ویژگیهای تعلیق که در بالا به آنها اشاره شد، ذکر این نکته ضروری است که ممکن است در قانون و مقررات و یا توافق طرفین گاهی به استثناهایی برخوریم که بر خلاف موارد کلی فوق احياناً مدت تعلیق جزء سابقه کار کارگر محسوب شود و یا این که کارفرما مزد و یا حقوق کارگر را پرداخت کند. ولی باید توجه داشت که این موارد اصولاً استثناء بوده و اگر در قانون تصریحی نشده باشد قواعد کلی فوق حاکم خواهد بود. ضمناً باید توجه داشت که تعلیق اختصاص به نوع خاصی از قرارداد کار نداشته و در کلیه قراردادهای کار، چه موقت و چه غیرموقت، ممکن است تعلیق بوجود آید.

مبحث دوم - علل تعلیق:

عللی را که ممکن است باعث تعلیق قرارداد کار شوند می توان به سه دسته کلی تقسیم کرد:

- ۱- عوامل خارج از اراده طرفین:** گاهی به واسطه قوه قاهره و یا حوادث غیرقابل پیش بینی و یا اجرای مقررات قانونی ممکن است قرارداد به حالت تعطیل درآید. فی المثل ممکن است کارگاه در اثر جنگ و یا زلزله موقتاً به حالت تعطیل درآید و یا این که کارگر جهت انجام خدمت نظام وظیفه احضار گردد.
 - ۲- اراده طرفین:** در این حالت علت تعلیق توافق طرفین قرارداد است. به طور مثال کارگر و کارفرما به توافق می رسند که کارگری که می خواهد ادامه تحصیل دهد مدت مشخصی از مرخصی بدون دریافت حقوق استفاده نماید.
 - ۳- اراده احد از طرفین قرارداد:** ممکن است یکی از طرفین قرارداد بدون جلب موافقت طرف دیگر به طور یک جانبه قرارداد را به حالت تعلیق درآورد. فی المثل کارفرما از ورد کارگر به کارگاه برای مدت موقتی جلوگیری نموده، کاری به ارجاع ننموده و مزدی هم پرداخت ننماید. در این حالت نیز قرارداد به حالت تعلیق درخواهد آمد.
-

مبحث سوم - تعلیق در قانون کار:

مبحث دوم قانون کار به تعلیق قرارداد کار می پردازد. در این مبحث مواردی به عنوان تعلیق قرارداد کار شناخته شده است که ما نیز با توجه به آن چه در مورد علل تعلیق آوردیم و با توجه به عامل تعلیق آنها را مورد بررسی قرار می دهیم. باید توجه داشت که تعلیق در قانون کار منحصر به مواردی که در مبحث دوم آمده اند، نیست. فی المثل در ماده ۲۷ قانون نیز به تعلیق اشاره شده است و یا در ماده ۷۴ که سخن از مرخصی استعلاجی است، هر چند که در ماده به صراحت اشاره نشده، با توجه به تعریف تعلیق، به نظر می رسد که تعلیق مصداق می یابد. لهذا در بررسی تعلیق به این موارد نیز اشاره خواهد رفت :

بند یکم - مواردی از تعلیق که اراده طرفین در آنها دخالت مستقیم ندارد:

۱- خدمت نظام وظیفه: یکی از موارد تعلیق، موردی است که کارگر در حین اشتغال در کارگاه برحسب دستور و یا تکلیف قانون به خدمت نظام وظیفه اعزام می شود. می دانیم که حداقل سن کار در قانون کار ۱۵ سال تمام تعیین شده است (ماده ۷۹) و لذا ممکن است کارگر زمانی به کار مشغول شود (مبادرت به انعقاد قرارداد کار نماید) که هنوز به سن مشمولیت نرسیده است. در این حالت کارگر در ضمن

اشتغال است که به سن قانونی مربوط به مشمولیت نظام وظیفه می رسد، یا گاه به ضرورت ممکن است کارگر جهت دوره های ضرورت به خدمت اعزام گردد که در این حالت به طور مسلم قرارداد کار به حالت تعلیق درخواهد آمد، چه نه کارگر و نه کارفرما هیچ یک قادر به انجام تعهدات خود نیستند. در مورد تعلیق ناشی از اعزام به خدمت سربازی ذکر چند نکته ضروری است :

- تعلیق زمانی مطرح خواهد بود که کارگر قبل از اعزام به خدمت سربازی با کارفرما قطع رابطه ننموده باشد، یعنی قرارداد خاتمه نیافته باشد.

- مدت تعلیق مدتی است که کارگر در خدمت سربازی است و در طول مدت خدمت در کارگاه اشتغال بکار ندارد، لذا چنانچه کارگر قبل از تاریخ اعزام به قصد رفتن به سربازی کارگاه را ترک کرده باشد، در این مدت (فاصله ترک کارگاه تا تاریخ اعزام به خدمت) و نیز چنانچه انجام خدمت به نحوی باشد که کارگر بتواند ساعاتی را در کارگاه مورد نظر کار کند در طول مدت خدمت بطور کلی تعلیق مورد پیدا نمی کند.

- مدت تعلیق قبل از تصویب قانون «اصلاح تبصره ماده ۱۴ قانون کار و الحاق یک تبصره به آن» مصوب ۱۳۸۳ به تصریح تبصره ماده ۱۴ جزء سابقه کار کارگر محسوب می شد و لذا کلیه افزایش های مزدی ناشی از سنوات کار در کارگاه

من جمله پایه سنوات به کارگر مزبور تعلق می گرفت. لیکن پس از تصویب قانون مزبور در حالت تعلیق قرارداد کار به دلیل اعزام کارگر به خدمت نظام وظیفه، مدت این تعلیق جزء سابقه کار کارگر محسوب نمی گردد و تنها این مدت «جزء سوابق خدمتی [کارگر] نزد سازمان تأمین اجتماعی محسوب می گردد».

- در مدت تعلیق کارفرما تکلیفی در مورد پرداخت مزد و سایر مزایای جنبی مزد به کارگر نخواهد داشت.

۲- تعطیل موقت کارگاه به واسطه قوه قاهره و یا حوادث غیرقابل پیش بینی:

مطابق ماده ۱۵ قانون کار چنانچه کارگاه به واسطه قوه قاهره و یا بروز حوادث غیرقابل پیش بینی موقتاً به حالت تعطیل درآید، قرارداد کارگرانی که در قسمت و یا قسمت های تعطیل شده اشتغال داشته اند به حالت تعلیق درخواهد آمد. در این مورد، به نکات زیر باید توجه داشت :

- در قانون کار از «قوه قاهره» و یا «حوادث غیرقابل پیش بینی» تعریفی نشده است، لیکن با عنایت به ماده ۳۰ قانون مزبور بنظر می رسد مراد قانونگذار از «قوه قهریه» وقایعی مانند زلزله و سیل و از «حوادث غیرمترقبه» وقایعی چون جنگ بوده است که اراده هیچ یک از طرفین در وقوع آنها نقشی ندارد. علی ایحال با عنایت به

قسمت اخیر ماده ۱۵ قانونگذار تشخیص موارد مزبور را بر عهده وزارت کار و امور اجتماعی گذاشته است.

- چنانچه با تعطیل قسمتی از کارگاه امکان کار کارگر در قسمت دیگری از کارگاه وجود داشته باشد تعلیق مورد نخواهد داشت.

- قرارداد کار کارگر در هنگام حدوث واقعه (قوه قاهره و یا غیرقابل پیش بینی) خاتمه نیافته باشد.

مدت تعلیق (مدتی که کارگاه تعطیل است) با توجه به قواعد کلی مربوط به تعلیق و نظر به این که در این مورد در قانون تصریحی نشده است جزء سابقه کار کارگر در کارگاه نبوده و کارفرما هم تکلیفی در مورد پرداخت مزد و یا مزایا به کارگر تعلیقی نخواهد داشت، لیکن کارگرانی که تحت پوشش قانون تأمین اجتماعی و در نتیجه قانون بیمه بیکاری هستند می توانند از مقرری بیمه بیکاری استفاده نمایند (تبصره ۲ ماده ۲ قانون بیمه بیکاری)، و این مدت (مدتی که کارگر از مقرری بیمه بیکاری استفاده می کند) مستند به تبصره ۲ ماده ۶ قانون بیمه بیکاری از نظر بازنشستگی، از کارافتادگی و فوت جزء سوابق پرداخت حق بیمه آنها محسوب خواهد گردید.

- حداکثر مدتی که تعطیل کارگاه از زمره مصادیق تعطیل موضوع ماده ۱۵ قانون کار محسوب می شود در ماده مزبور و در دیگر مواد قانون کار تعیین نشده است ولی

به نظر می‌رسد با استفاده از قسمت اخیر ماده ۱۵ که می‌گوید «تشخیص موارد فوق با وزارت کار و امور اجتماعی است» تعیین مصادیق قوه قاهره و یا حادثه غیر قابل پیش بینی، موقت بودن تعطیل و طول مدت آن در هر مورد با وزارت کار خواهد بود.

۳- بازداشت کارگر: مورد دیگری که در قانون کار به عنوان تعلیق قرارداد

کار پیش بینی شده است، دوران توقیف کارگر در حین اشتغال است. مواد ۱۷ و ۱۸ قانون کار در این رابطه تنظیم شده اند. بر اساس مواد مزبور تعلیق قرارداد کار در مدت توقیف کارگر موکول به شرایط زیر است:

۳-۱. کارگر در دوران اشتغال توقیف شده باشد. لذا چنانچه در هنگام توقیف قرارداد کارگر به دلایل دیگری به حالت تعلیق باشد (مانند موردی که کارگر مورد نظر در مرخصی بدون حقوق است) و یا این که قرارداد قبلاً خاتمه و یا از سوی طرفین فسخ شده باشد تعلیق موضوع مواد ۱۷ و ۱۸ مورد پیدا نخواهد کرد. به عبارت دیگر توقیف می‌بایستی باعث شده باشد که کارگر نتواند سر کار خود حاضر شود و به انجام کار موضوع قرارداد کار بپردازد (در حین اشتغال و یا پس از پایان یافتن مرخصی بدون حقوق در مثال فوق).

۳-۲. توقیف کارگر منتهی به محکومیت کارگر نشده باشد. بنابراین چنانچه کارگر در مرجع صالح (دادگاه) محکوم گردد، تعلیق مورد پیدا نمی‌کند. نکته قابل توجه در

این میان ذکر صرف محکومیت به طور مطلق است و میزان و نوع آن در قانون مورد توجه قرار نگرفته است و لذا این محکومیت می تواند در رابطه با جرایمی مثل جرایم رانندگی و از نوع حبس، جریمه نقدی (حتی مختصر) و غیره باشد که نقص بزرگی برای قانون است و می تواند حقوق کارگران را تضییع نماید. در هر حال چنانچه کارگر محکوم شود مدت توقیف تعلیق محسوب نمی شود و کارفرما هم تکلیفی به اعاده به کار وی نخواهد داشت، بدون توجه به این که علت توقیف چه بوده و میزان محکومیت چه بوده است.

۳-۳. چنانچه توقیف کارگر در اثر شکایت کارفرما باشد، مدت تعلیق - یادآوری می شود در حالتی که توقیف به محکومیت منجر نشده باشد - جزء سابقه کار کارگر محسوب می شود و کارفرما می باید مزد و مزایای کارگر را به وی پرداخت نماید (ماده ۱۸)، در حالی که این مدت در مواردی که علت توقیف شکایت کارفرما نبوده است جزء سابقه کار کارگر محسوب نشده و کارگر استحقاق دریافت مزد و مزایای موضوع قرارداد را نخواهد داشت. باید توجه داشت که هر چند در قانون تصریحی نشده است لیکن به طور ضمنی و بر اساس منطق مشخص است که شکایت کارفرما در این مورد بایستی در ارتباط با قرارداد کار باشد و فی المثل کارفرما در اثر خسارت وارده ناشی از تقصیر کارگر در انجام وظیفه به دادگاه شکایت کرده باشد. و الا اگر

شکایت به دلیل اختلافات غیر ناشی از رابطه کار بوده باشد، تعلیق در چهارچوب مقررات ماده ۱۷ خواهد بود.

۴- مرخصی استعلاجی : مطابق مواد ۵۹ و ۶۲ قانون تأمین اجتماعی

کارگران و بیمه شدگانی که بنابه تشخیص سازمان تأمین اجتماعی موقتاً قادر به کار نیستند از مرخصی استعلاجی استفاده خواهند نمود. این مورد یکی دیگر از مواردی است که قرارداد کار به حالت تعلیق درمی آید. در این مورد باید توجه داشت که مدت مرخصی استعلاجی چنانچه به تأیید سازمان تأمین اجتماعی رسیده باشد جزء سابقه کار کارگر محسوب خواهد گردید (ماده ۷۴ و تبصره یک ماده ۷۶ قانون کار). ضمناً در این مدت از آن جا که گفتیم قرارداد کار به حالت تعلیق بوده و کارگر به تعهد خود یعنی انجام کار موضوع قرارداد نمی پردازد، کارفرما نیز طبیعاً تکلیفی نسبت به پرداخت مزد و مزایای جنبی مزد به کارگر نخواهد داشت، هر چند که بنظر می رسد عدم تکلیف کارفرما به پرداخت مزد و مزایای جنبی کارگر صرفاً در مورد اقلامی از دریافتی های کارگر است که در لیست های بیمه ذکر شده و حق بیمه متعلقه به سازمان تأمین اجتماعی پرداخت شده باشد، و الا اقلامی مثل کمک عائله مندی که اصولاً مأخذ پرداخت حق بیمه قرار نمی گیرند و یا پاداشهای سالانه و یا پاداشهای افزایش تولید در مدت مرخصی استعلاجی نیز باید به کارگر پرداخت شود. چه بر

اساس قانون ایام بیماری که به تأیید سازمان تأمین اجتماعی رسیده باشد جزء روزهای کار کارگر محسوب بوده و همانند روزهای کار یا حضور کارگر در سر کار با آن برخورد می شود (ماده ۷۴ قانون کار و تبصره الحاقی به بند ۱ تصمیم نامه شماره $\frac{۶۲۶۰۲}{۵۷/۷/۷}$ هیأت وزیران مصوب ۵۹/۳/۳۱ کمیسیون شماره ۲ شورای انقلاب جمهوری اسلامی ایران).

نکته ای که توجه به آن در این جا ضروری به نظر می رسد این است که ممکن است کارگر مورد نظر بیمه نباشد و لذا نتواند از امکانات سازمان تأمین اجتماعی استفاده نماید و یا این که در چتر حمایتی بیمه دیگری قرار داشته باشد. مانند موردی که کارمند بازنشسته و یا حتی شاغل دولت - در ساعات فراغت خود - در کارگاهی بر اساس قانون کار مشغول کار شده باشد. بدیهی است قرارداد کار این کارمند - کارگر - چنانچه وی بیمار شود و طبق تأیید پزشک معالج و معتمد کارگاه قادر به کار نباشد به حالت تعلیق درخواهد آمد و از این نظر مشکلی نیست ولی آیا تکلیف مدتی که قرارداد کار به حالت تعلیق درآمده چه می شود؟

آیا چون سازمان تأمین اجتماعی بیماری را تأیید نکرده است جزء سابقه کار کارگر و روزهای کار وی به حساب نمی آید؟ آیا نمی توان گفت که چون مستند به ماده ۱۴۸ قانون کار اصولاً کلیه کسانی که مشمول قانون کار هستند می باید نزد سازمان

تأمین اجتماعی بیمه شوند کارگر مورد نظر علی رغم این که از مزایای این قانون - یعنی قانون تأمین اجتماعی - به لحاظ آن که در پوشش مقررات بیمه ای دیگری است ظاهراً نمی تواند استفاده کند - در هر حال چنانچه بیمار شود وظیفه تأیید بیماری - لااقل - با سازمان تأمین اجتماعی است ؟

۵- تعطیل موقت کارگاه از سوی مراجع قانونی : گاهی ممکن است کارگاه

نه از سوی کارفرما و نه از سوی کارگر بلکه توسط وزارت کار و امور اجتماعی و یا وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی، در اجرای وظایفشان در زمینه جلوگیری از وقوع حادثه و یا بروز خطرات شغلی، و یا از سوی سازمانهایی مثل سازمانهای مربوط به محیط زیست و یا شهرداریها، در رابطه با وظایف قانونی آنها، موقتاً به حال تعطیل درآید. در ماده ۱۰۵ قانون کار در این خصوص آمده است : «... هرگاه در حین بازرسی به تشخیص بازرس کار و یا کارشناسان بهداشت حرفه ای احتمال وقوع حادثه و یا بروز خطر در کارگاه داده شود بازرس کار یا کارشناس بهداشت حرفه ای مکلف هستند مراتب را فوراً و کتباً به کارفرما یا نماینده او و نیز به رئیس مستقیم خود اطلاع دهند». تبصره ۱ ماده مذکور در ادامه بیان می دارد : «وزارت کار و امور اجتماعی و وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی حسب مورد گزارش بازرسان کار و کارشناسان بهداشت حرفه ای از دادسرای عمومی محل و در صورت عدم تشکیل

دادسرا از دادگاه عمومی محل تقاضا خواهند کرد فوراً قرار تعطیل و لاک و مهر تمام یا قسمتی از کارگاه را صادر نمایند...». تعطیل موقت کارگاه همانطور که در دنباله تبصره یک آمده تا زمان دستور رفع تعطیلی توسط مرجع مزبور از سوی مرجع صالحه ادامه خواهد یافت. لازم به تذکر است که این مورد از تعلیق قرارداد کار از جمله موارد استثنایی است که مدت تعلیق جزء سابقه کار کارگر محسوب شده و کارفرما نیز مکلف به پرداخت مزد کارگران در آن مدت خواهد بود. تبصره ۲ ماده ۱۰۵ می گوید: «کارفرما مکلف است در ایامی که به علت فوق کار تعطیل می شود، مزد کارگران کارگاه را بپردازد». بنظر می رسد این تکلیف ناشی از نقش منحصر به فرد کارفرما در نحوه اداره کارگاه و مسئولیت های او در این رابطه باشد.

بند دوم - تعلیق ناشی از توافق کارگر و کارفرما:

۱- **مرخصی های بدون حقوق:** یکی از مرخصی های معمول در بسیاری از کارگاهها، مرخصی بدون حقوق و مرخصی تحصیلی است. در ماده ۱۶ قانون کار به این نوع مرخصی ها اشاره شده و وضعیت قرارداد کار در این مدت تعلیق تلقی گردیده است. لازم به تذکر است در قانون کار به اجباری بودن این نوع مرخصی اشاره ای نشده و عرفاً نیز این نوع مرخصی را توافقی می شناسند مگر این که در مقررات

داخلی و یا عرف کارگاه خلاف این امر تصریح شده باشد. علی ایحال در مدت مرخصی بدون حقوق که مرخصی تحصیلی نیز حالتی از آن است قرارداد کار به وضعیت تعلیق بوده و تعهدات طرفین به حالت تعطیل درمی آید. در مورد مرخصی های بدون حقوق باید توجه داشت که :

- حداکثر مدت مرخصی بدون حقوق - و نیز مرخصی تحصیلی که همچنان که اشاره شد نوعی مرخصی بدون حقوق است - به توافق طرفین بستگی داشته و به هر میزان که توافق نمایند ممکن است.

- مدت مرخصی بدون حقوق جزء سابقه کار کارگر در کارگاه محسوب نمی شود.
- در زمان مرخصی بدون حقوق رابطه مزدی طرفین قطع بوده و لذا کارفرما مزد و مزایای جنبی موضوع قرارداد کار را به کارگر پرداخت نمی کند.

- استثنائاً در مورد مرخصی بدون حقوق موضوع ماده ۶۷ قانون کار (مرخصی حج) توافق اراده دو طرف ضروری نیست و در صورت درخواست کارگر کارفرما مکلف به موافقت با آن می باشد.

۲- توافق طرفین به عدم حضور کارگر در کارگاه در مقابل دریافت بخشی از مزد و مزایای دوران اشتغال : تعلیق قرارداد کار بر اساس توافق طرفین همواره به صورت استفاده کارگر از مرخصی بدون حقوق نیست. گاه ممکن

است کارفرما پذیرفته باشد که در مدت عدم حضور کارگر در کارگاه - فی المثل در دوران مرخصی تحصیلی - بخشی از مزد و مزایای او را بعنوان کمک پرداخت نماید و یا حتی نام او را در لیست های بیمه کارگاه کماکان حفظ و حق بیمه متعلقه را به سازمان تأمین اجتماعی پرداخت نماید که در این حالت معمولاً مدت تعلیق جزء سابقه کار کارگر در کارگاه منظور می شود.

۳- جایگزینی قرارداد کار با انواع دیگر قرارداد: ممکن است با توافق طرفین قرارداد کار، قرارداد دیگری موقتاً به جای قرارداد کار بین طرفین منعقد شده و قرارداد کار برای مدتی به حالت تعطیل درآید مانند موردی که با توافق دو طرف کارگر مدتی جهت کارآموزی در اختیار یک مؤسسه آموزشی قرار می گیرد و برای این منظور قرارداد کارآموزی بین طرفین منعقد شده و تعهدات ناشی از قرارداد کار به حالت تعلیق درمی آید، یا اینکه کارگر برای مدت معینی بعنوان مدیرعامل یک شرکت در حالتی که کارفرما یک شرکت تجاری است - انتخاب شده و قرارداد وکالت جایگزین قرارداد کار شود که در این حالت پس از اتمام قرارداد کارآموزی و یا مثلاً قرارداد وکالت، طبیعاً قرارداد کار مجدداً از حالت تعلیق خارج و به حالت اولیه باز می گردد. احتساب مدت این نوع تعلیق بعنوان سابقه کار مستلزم تصریح در قانون است مثل مورد کارآموزی مواد ۱۱۲ و ۱۱۳ قانون کار که بر اساس آنها دوران تعلیق

مربوط به کارآموزی و یا بازآموزی جزء سابقه کار کارگر به حساب آمده است و علاوه بر آن کارفرما مکلف است کلیه حقوق و مزایای کارگر را در این دوران پرداخت نماید. (بندهای الف، ب و ج ماده ۱۱۳).

بند سوم - تعلیق ناشی از اراده یک جانبه کارگر:

۱- شرکت داوطلبانه در جبهه: در صورتی که کارگر داوطلب شرکت در

جبهه شود و به جبهه اعزام گردد، در مدت حضور وی در جبهه قرارداد کار به حالت تعلیق درخواهد آمد (ماده ۱۴ قانون کار). قواعد مربوط به این نوع تعلیق همان است که در مورد تعلیق ناشی از اعزام به خدمت سربازی قبلاً ذکر گردید.

۲- غیبت کارگر: ممکن است کارگر بطور یک جانبه با عدم حضور در کارگاه

و در نتیجه خودداری از انجام کار مورد قرارداد، قرارداد را به حالت تعلیق درآورد. صرفنظر از این که کارگر به دلیل عدم پای بندی به تعهدات خود بنظر می رسد با رعایت آنچه در مورد مطالبه خسارات ناشی از عدم ایفاء تعهدات گفته شد باید خسارات احتمالی وارده به کارفرما را جبران نماید در هر حال با پایان مدت غیبت، قرارداد به حالت اولیه (قبل از تعلیق) درخواهد آمد. اضافه می شود که در این تعلیق،

مدت تعلیق (غیبت از کار) جزء سابقه کار کارگر نبوده و کارفرما نیز تکلیفی به پرداخت مزد و مزایای جنبی مزد به وی نخواهد داشت.

۳- در مواقعی ممکن است کارگر مجبور شود به دلیل تغییر شرایط کار از سوی کارفرما، به نحوی که کارگر قادر به ادامه کار نباشد، قرارداد کار را به حالت تعلیق درآورده و سپس به مراجع حل اختلاف مراجعه کند. به طور مثال کارگری در شیفت ثابت کار می کند. کارفرما بدون جلب رضایت کارگر مبادرت به تغییر شرایط کار نموده و کارگر را در شیفت های گردان قرار می دهد. در این حالت تکلیف چیست؟ از طرفی کارگر ممکن است قادر به کار در شیفت های گردان نباشد (مثلاً به دلیل مشکلات خانوادگی) و از طرفی کار در شیفت ثابت هم دیگر به دلیل ممانعت کارفرما عملاً امکان ندارد. بنظر می رسد تنها راهی که باقی می ماند غیبت از کار است. باید توجه داشته که در این حالت غیبت ناشی از اراده آزادانه فرد کارگر نبوده و عمل کارفرما او را وادار به غیبت نموده است (تعلیق غیرمستقیم قرارداد کار از سوی کارفرما). در قانون کار در این زمینه پیش بینی لازم دیده نمی شود. هر چند که در پیش نویس قانون که به مجمع تشخیص مصلحت نظام ارائه شده بود به کارگر این حق داده شده بود که قرارداد را تا رسیدگی و صدور رأی هیأت های تشخیص و حل اختلاف به حالت تعلیق درآورد. در هر حال، در قانون

مصوب این مورد حذف شده است ولی آثار آن در ماده ۲۹ قانون هنوز باقی است :
 «... کارفرما موجب تعلیق قرارداد از ناحیه کارگر شناخته شود...». بنظر می رسد توجه
 مراجع حل اختلاف به این نوع تعلیق ضروری است.

بند چهارم - تعلیق ناشی از اراده یک جانبه کارفرما:

بر اساس قانون کار و قانون بیمه بیکاری تعلیق قرارداد کار از طرف کارفرما
 می تواند به دو صورت : ۱. با کسب مجوز از مراجع ذیصلاح و ۲. بدون کسب مجوز
 از مراجع ذیصلاح صورت گیرد.

الف) تعلیق با مجوز

در مواردی که کارگاه به علت تغییرات ساختاری باید مدتی تعطیل شود، چنانچه
 شورای عالی کار تغییر ساختاری مورد نظر را مورد تأیید قرار دهد کارفرما می تواند در
 مدتی که مورد تأیید قرار گرفته کارگاه را به حالت تعطیل درآورد. در این حال
 قراردادهای کار کارگران شاغل در کارگاه به وضعیت تعلیق درمی آید. در این نوع
 تعلیق، چنانچه در طرح تأیید شده تغییر ساختار ترتیب دیگری پیش بینی نشده باشد
 مدت تعلیق جزء سابقه کار کارگر در کارگاه به حساب نیامده و کارفرما در خصوص
 پرداخت مزد و مزایای این مدت تکلیفی نخواهد داشت ولی کارگران در هر حال

می توانند از مقرری بیمه بیکاری استفاده نمایند (تبصره ۱ ماده ۲ قانون بیمه بیکاری).

ب) تعلیق بدون مجوز

وفق پیش بینی بعمل آمده در قانون کار چنانچه کارفرما قرارداد کار را بطور یک جانبه به حالت تعلیق درآورد و به عبارت مذکور در قانون «موجب تعلیق قرارداد» شناخته شود، کارگر استحقاق دریافت خسارت ناشی از تعلیق را خواهد داشت (ماده ۲۹). باید توجه داشت که اولاً، هرچند در این ماده به بدون مجوز بودن تعلیق اشاره نشده است لکن به طور قطع این تعلیق ارتباطی به تعلیق با کسب مجوز یعنی تعلیق مربوط به تغییرات ساختاری کارگاه ندارد. ثانیاً در قانون از واژه «خسارت» استفاده شده است و این واژه اعم است از حق السعی مدت تعلیق، هر چند که رویه معمول در ادارات کار و مراجع حل اختلاف این است که خسارت را مترادف با حق السعی مدت تعلیق می دانند. ثالثاً هر چند در قانون کار تصریحی به این که مدت تعلیق ناشی از فعل کارفرما جزء سابقه کار کارگر در کارگاه محسوب گردد، دیده نمی شود ولی رویه مراجع حل اختلاف این است که این مدت را جزء سابقه کار نیز به حساب می آورند تا کارگر در اثر فعل بدون مجوز کارفرما دچار زیان نشود. برخی از موارد تعلیق بدون مجوز قرارداد کار از سوی کارفرما عبارتند از:

- ۱- یکی از موارد تعلیق بدون مجوز، تعطیل موقت کارگاه به دلایلی مانند دلایل فنی، اقتصادی و غیره است (مواردی که وزارت کار آنها را از مصادیق قوه قاهره و یا حوادث غیرقابل پیش بینی موضوع ماده ۱۵ قانون کار نشناسد).
- ۲- ممکن است کارفرما تحت عنوان کوتاهی کارگر در انجام وظیفه و لزوم اعمال تنبیهات انضباطی مبادرت به تعلیق قرارداد کار بنماید.
- ۳- بر اساس ماده ۲۷ قانون کار اگر کارفرما علی رغم نظر مخالف شورای اسلامی کار (یا انجمن صنفی و یا نماینده کارگر) و در صورت عدم وجود نمایندگان قانونی مذکور در کارگاه، علی رغم نظر مخالف هیأت تشخیص موضوع ماده ۱۵۸ قانون کار از کار کارگر جلوگیری نماید، چنانچه کارگر در مراجع حل اختلاف طرح شکایت کند در مدت رسیدگی مراجع مزبور قرارداد کار به حالت تعلیق خواهد بود. این تعلیق در مواردی که رأی نهایی مراجع حل اختلاف تنفیذ عمل کارفرما باشد تعلیق موجه و چنانچه رأی عدم تأیید عمل کارفرما باشد تعلیق بدون مجوز یا تعلیق غیرقانونی خواهد بود که در حالت اخیر با استفاده از مدلول ماده ۲۹ قانون کار بنظر می رسد کارگر حق خواهد داشت خسارات وارده به خود را از کارفرما بخواهد.
- ۴- در مواردی که کارفرما به دلایلی بجز آنچه در ماده ۲۷ قانون کار آمده تصمیم به اخراج کارگر گرفته و قبل از تأیید هیأت تشخیص موضوع ماده ۱۵۸ قانون کار

کارگر جلوگیری کند، عمل کارفرما به منزله تعلیق بدون مجوز قرارداد کار خواهد بود. بدیهی است چنانچه هیأت یاد شده با اخراج کارگر موافقت نماید (تبصره ماده ۱۵۸)، از تاریخ اعلام نظر این هیأت تعلیق خاتمه یافته و کارفرما می تواند مبادرت به فسخ قرارداد نماید.

۵- درحالت فوق پس از اعلام موافقت هیأت تشخیص با اخراج - تبصره ماده ۱۵۸ - و اعتراض کارگر به این تصمیم چنانچه کارفرما مبادرت به فسخ قرارداد نماید حد فاصل تاریخ فسخ و تاریخی را که هیأت حل اختلاف به اعتراض کارگر رسیدگی کرده و رأی نهایی را صادر می کند، نمی توان به منزله تعلیق قرارداد تلقی نمود زیرا همچنان که فوقاً اشاره شد - بند ۴- قرارداد منفسخ خواهد بود. در تبصره ماده ۱۶۵ استفاده از واژه «اخراج» همین معنی را تأیید می نماید.

۶- چنانچه پس از رفع حالات تعلیق موضوع مواد ۱۴، ۱۵، ۱۶، ۱۷ و ۱۸ قانون کار کارگر به کارگاه مراجعه و تقاضای ارجاع کار نماید - در موعد قانونی - ولی کارفرما از پذیرش و ارجاع کار به وی امتناع نماید، عمل کارفرما تعلیق غیرمجاز قرارداد کار است. این مدت چنانچه دلایل کارفرما، در مراجع حل اختلاف مورد تأیید قرار نگیرد، جزء سابقه کار کارگر بوده و کارفرما مکلف به پرداخت حق السعی وی خواهد بود (ماده ۲۰ قانون کار).

بند پنجم - برگشت به کار کارگر پس از رفع حالت تعلیق:

با تمام شدن دوران تعلیق گفتیم که قرارداد کار به وضعیت پیشین قبل از تعلیق برمی گردد. در خصوص برگشت به کار کارگر پس از تعلیق باید بین مواردی که در مبحث دوم قانون کار به عنوان تعلیق قرارداد کار مورد اشاره قرار گرفته و سایر مواردی که در این جزوه به عنوان تعلیق مورد مطالعه قرار گرفت، تفاوت قایل شد. در زمینه برگشت به کار کارگر در موارد تعلیق مربوط به خدمت سربازی، تعطیل موقت کارگاه در اثر قوه قهریه و حوادث غیرقابل پیش بینی، مرخصی های بدون حقوق و بالاخره بازداشت کارگر، ماده ۲۰ قانون کارمقرراتی دارد که ذیلاً به آنها می پردازیم. در خصوص سایر موارد تعلیق در قسمت دوم توضیحاتی داده می شود.

الف) مقررات ماده ۲۰ قانون کار: یکی از ویژگیهای تعلیق قرارداد کار این

است که پس از رفع حالت تعلیق قرارداد به حالت پیش از تعلیق برمی گردد و کارگر می بایستی در همان شغلی که قبلاً به آن اشتغال داشته است مشغول شود، لکن قانونگذار به لحاظ حفظ نظم در کارگاه کارگر را موظف کرده است که در مهلت معینی به کارگاه مراجعه و تقاضای کار نماید و کارفرما را تنها در حالتی مکلف به پذیرش مجدد کارگر می نماید که کارگر در موعد تعیین شده به کارگاه مراجعه کرده باشد. مواعید مربوط به مراجعه کارگر به کارگاه در مواد ۱۹ و ۲۰ قانون کار آمده است.

نکته قابل توجه در این دو ماده عدم اشاره به تبصره ماده ۱۴ و موردی است که بازداشت کارگر در اثر شکایت کارفرما بوده است و همین عدم اشاره موجب شده است که برخی از کارشناسان این موارد (تبصره ماده ۱۴ و ماده ۱۸) را جزء موارد تعلیق به شمار نیاورند. به نظر می رسد که این برداشت از قانون برداشت درستی نباشد. زیرا اولاً در ماده شروع مبحث تعلیق یعنی در ماده ۱۴ اشاره به «مواد آتی» شده و تبصره ماده ۱۴ و ماده ۱۸ هم در همین مبحث قرار دارند و نمی توانند از «مواد آتی» مورد نظر ماده ۱۴ مستثنی باشند. ثانیاً بازداشت کارگر در اثر شکایت کارفرما هیچ گونه خصوصیت خاصی نسبت به بازداشت او به سبب علل دیگر ندارد و دلیلی ندارد که در حالتی که بازداشت ارتباطی به کارفرما ندارد تعلیق وجود داشته باشد ولی در مورد بازداشت ناشی از شکایت کارفرما تعلیق مورد نداشته باشد و بالاخره اگر در ماده ۲۰ به تبصره ماده ۱۴ و ماده ۱۸ اشاره ای نشده به این معنا نیست که قانونگذار این موارد را از شمار موارد تعلیق خارج کرده است، بلکه به نظر می رسد قانونگذار خواسته است کارفرما که خود موجب بازداشت کارگر شده بوده الزام داشته باشد به طور قطع وی را به کار برگرداند و یا در مورد کارگری که به جبهه رفته است نتواند به هیچ دلیلی از اعاده به کار او امتناع نماید و از طرف دیگر عدم اشاره به مواد مزبور در خصوص مهلت مراجعه به کارگاه نیز مشکلی را پیش نمی آورد، چه تبصره ماده ۲۰

کلی است و کلیه حالت‌های تعلیق مذکور در مبحث تعلیق - مبحث دوم قانون - را شامل می‌شود.

به هر حال، در مواد ۱۹ و ۲۰ به سه مورد برخورد می‌کنیم. اولاً مهلت مراجعه کارگر به کارگاه پس از رفع حالت تعلیق است که در مورد خدمت نظام وظیفه ۶۰ روز و در دیگر موارد ۳۰ روز تعیین شده و چنانچه کارگر مایل به ادامه کار باشد مکلف گردیده است ظرف مواعید مزبور به کارگاه مراجعه نماید، ثانیاً مهلتی، در صورت عدم پذیرش کارفرما، برای شکایت کارگر به اداره کار در نظر گرفته شده است، که این موعد در همه حالات ۳۰ روز است و لذا چنانچه کارگری به طور مثال در مرخصی بدون حقوق بوده و تاریخ اتمام مرخصی بدون حقوق وی بیست و هشتم مهرماه می‌باشد می‌تواند در صورت تمایل به ادامه کار حداکثر تا تاریخ بیست و هشتم آبان به کارگاه مراجعه و تقاضای کار نماید. حال اگر کارگر مزبور فی‌المثل روز بیستم آبان (هشت روز قبل از اتمام مهلت) به کارگاه مراجعه ولی کارفرما از پذیرش وی خودداری کند حق خواهد داشت تا تاریخ بیستم آذر (۳۰ روز پس از تاریخ مراجعه به کارگاه) به اداره کار محل مراجعه و طرح دادخواست نماید. نکته ای که قابل بحث است این است که در فاصله زمانی رفع حالت تعلیق و مراجعه کارگر به کارگاه قرارداد کار چه وضعیتی را داراست. قانون کار در این باره ساکت است ولی به نظر می‌رسد

بتوان این مدت را نیز حالتی از حالات تعلیق قرارداد کار محسوب نمود. چه در غیر این صورت باید قرارداد را خاتمه یافته تلقی نمود که با ترتیبی که در ماده ۲۰ آمده است مغایرت خواهد داشت. در این ماده عمل کارفرما در نپذیرفتن کارگر «اخراج غیرقانونی» شناخته شده است و به عبارت دیگر اخراج فاقد آثار مربوط بوده و قرارداد قانوناً منفسخ شناخته نمی شود. به هر حال کارگر در این حالت از تعلیق - دوره ای که از تاریخ رفع حالت تعلیق شروع می شود و به تاریخ مراجعه کارگر به کارگاه ختم می شود - استحقاق دریافت مزد هم نخواهد داشت.

نکته قابل توجه دیگر در رابطه با مرخصی های بدون حقوق است. می دانیم مدت این نوع مرخصی ها اصولاً با توافق طرفین و با توجه به نیاز کارگر و محدودیتهای کارفرما تعیین می شود و علی الاصول باید پس از پایان مدت تعیین شده کارگر به کار خود مراجعه و مشغول شود در صورتی که ماده ۲۰ برای این نوع مرخصی نیز مهلت یک ماهه مراجعه پس از رفع حالت تعلیق را پیش بینی کرده است و در واقع به مدت مورد توافق یک ماه افزوده می شود که باید در تعیین مدت مرخصی بدون حقوق آن را در نظر داشت.

ب) برگشت به کار در موارد تعلیق غیر از موارد مذکور در مواد ۱۴، ۱۵، ۱۶، ۱۷ و ۱۸ قانون کار:

به استثنای موارد تعلیق مربوط به سربازی، تعطیل کارگاه در اثر قوه قاهره و حوادث غیر قابل پیش بینی، مرخصی های بدون حقوق و بالاخره بازداشت که در بالا به قواعد و مقررات مربوط به بازگشت به کار در این موارد اشاره شد، در موارد دیگری که قرارداد به حالت تعلیق درمی آید باید توجه داشت که :

- چنانچه تعلیق ناشی از توافق کارگر و کارفرما باشد، به جز مورد مرخصی های بدون حقوق که حکم قانونی خاص دارد، کارگر می باید پس از اتمام مدت توافق شده به کارگاه مراجعه و مشغول شود.

- چنانچه تعلیق با اراده کارفرما ولی با مجوز ذیصلاح باشد مانند تعلیق مربوط به دوره تغییرات ساختاری، کارگر مکلف است بلافاصله در تاریخی که در مجوز مربوطه آمده - در طرح تغییر ساختار - به کارگاه مراجعه و تقاضای کار نماید.

- چنانچه تعلیق با اراده کارفرما ولی بدون مجوز بوده، کارگر می تواند به مراجع حل اختلاف مراجعه و تقاضای رسیدگی کند. بدیهی است در این صورت کارگر مکلف است در تاریخی ک در رأی قطعی مراجع حل اختلاف آمده به کارگاه مراجعه نماید.

- در مواردی که تعلیق ناشی از اراده کارگر بوده و فی المثل قرارداد به دلیل غیبت کارگر از کار به حالت تعلیق درآمده کارفرما می تواند به مراجع حل اختلاف مراجعه و تقاضای رسیدگی نماید. در این حالت کارگر مکلف است در تاریخی که در رأی قطعی مرجع حل اختلاف آمده به کارگاه مراجعه و مشغول کار شود.
- در مواردی که تعلیق ناشی از تکلیف قانونی است، مانند مرخصی بدون حقوق موضوع ماده ۶۷، کارگر باید بلافاصله در اولین روز کاری پس از اتمام مدت تعلیق به کارگاه مراجعه نماید.
- در مورد تعلیق ناشی از مرخصی استعلاجی - یا مرخصی دوران بارداری برای کارگران زن - تاریخ مراجعه به کارگاه، تاریخی است که در برگ معرفی بکار (صادره از سازمان تأمین اجتماعی) ذکر می شود.
- در مورد تعلیق مربوط به حضور داوطلبانه در جبهه تاریخ مراجعه کارگر به کارگاه، بلافاصله پس از ترخیص از جبهه است.
-

فصل ششم

انحلال قرارداد کار

همچنان که در بحث تعلیق گفتیم، گاهی ممکن است عواملی باعث شوند که انجام تعهدات طرفین قرارداد کار دیگر ممکن نبوده و در آینده قابل پیش بینی نیز امکان از سر گرفتن آن وجود نداشته باشد. به طور مثال کارگاهی به طور کلی تعطیل شده و راه اندازی آن نیز منتفی باشد. مانند کارگاهی که در منطقه ای واقع بوده که در جریان جنگ به اشغال دشمن درآمده است. گاهی نیز ممکن است طرفین با توافق و یا یکی از طرفین به طور یک جانبه تصمیم به فسخ قرارداد بگیرند. بطور مثال کارگری از کار خود استعفا نماید و یا کارفرمایی مبادرت به اخراج کارگر یا کارگران خود بنماید. در این گونه موارد می توان از اصطلاح خاتمه قرارداد کار برای تشخیص وضعیت قرارداد استفاده کرد. به این ترتیب وقتی از «خاتمه قرارداد کار» سخن می گوئیم ممکن است این خاتمه ناشی از اراده طرفین قرارداد و یا در اثر عواملی خارج از اراده آنان صورت گرفته باشد.

مبحث اول - خاتمه قرارداد کار ناشی از اراده طرفین:

چنانچه در خاتمه قرارداد کار، اراده طرفین دخالت داشته باشد بنابه مورد می توان از اصطلاح «اخراج»، «استعفا» و یا «ترک کار» استفاده کرد که ذیلاً به طور خلاصه به هریک اشاره می شود:

بند یکم - اخراج:

اخراج اصطلاحی است که برای فسخ قرارداد کار از سوی کارفرما به کار می رود. حق فسخ قرارداد کار از ناحیه کارفرما یکی از مسائلی است که همواره در کشورهای مختلف مورد بحث بوده و به اشکال مختلف در قوانین کار کشورها با آن برخورد شده است. کارگران همواره بر این نظر بوده اند که کارفرما اصولاً نباید حق داشته باشد بدون دلیل و به میل خود آنها را اخراج کند در حالی که کارفرمایان عموماً بر این باور بوده و هستند که اخراج و داشتن حق فسخ قرارداد کار از جمله لوازم اساسی مالکیت و اعمال حق مدیریت در کارگاه بوده و بدون آن اصولاً مالکیت و مدیریت خدشه دار خواهد گشت. در هر حال تقریباً در بسیاری از کشورهای جهان تلاش شده است که به نوعی این امر را کنترل و از ایجاد بی نظمی و یا تضییع حقوق کارگر و کارفرما ضمن رعایت مصالح تولید و اقتصاد جلوگیری نمایند؛

خواه از طریق محدود کردن امکان اخراج کارگران به مواردی که کارفرما در زمینه رفتار کارگر، مهارت ها و توانایی های او و یا ضرورت های اداره کارگاه دلایل موجهی برای توجیه اخراج در دست داشته باشد. به عبارت دیگر کارفرما صرفاً کارگری را اخراج کند که بتواند ثابت کند که او در انجام وظایف خود تقصیری مرتکب شده است و فی المثل در انجام کار سهل انگاری نموده، از اجرای دستورهای قانونی کارفرما و یا مافوق خود استنکاف کرده، مرتکب غیبت غیر موجه شده و یا موجب به هم ریختن نظم محل کارگاه گردیده است و یا اینکه توانایی هایی را که برای انجام وظایف قراردادی خود دارا بوده از دست داده است؛ و یا به دلایل اقتصادی، فنی، زیربنایی و یا دلایل مشابه تعدیل تعدادی از کارگران ضرورت اداره صحیح کارگاه باشد، ضمن اینکه کارگر بتواند چنانچه با اخراج توسط کارفرما مواجه شد به یک دادگاه، هیأت داور و یا هر مرجع قانونی دیگری مراجعه و طرح شکایت بنماید و مرجع قانونی مزبور این اختیار را داشته باشد که دلایل ارائه شده توسط کارفرما را مورد بررسی قرار داده و در این خصوص که اخراج موجه و عادلانه بوده است یا خیر اتخاذ تصمیم نماید (مواد ۴، ۸ و ۹ مقاوله نامه شماره ۱۵۸ سازمان بین المللی کار در خصوص خاتمه اشتغال)؛

و خواه از طریق ممنوعیت اخراج در مواردی که به حقوق انسانی کارگر یا حقوق جمعی او و یا بیماری او مربوط است مانند اخراج به دلیل نژاد، رنگ، جنسیت، مسئولیت های خانوادگی، عقیده سیاسی، حق عضویت و فعالیت در سازمانهای صنفی کارگری و یا غیبت به دلایل پزشکی و اجبار کارفرما به اعاده بکار کارگر در مواردی که مرجع ذیصلاح دلایل اخراج را موجه نمی یابد و چنانچه مرجع مزبور اعاده بکار را ممکن و عملی ندید حکم به پرداخت غرامت به کارگر اخراج شده (مواد ۵ و ۱۲ مقاله نامه شماره ۱۵۸) توسط کارفرما.

اخراج در قانون کار جمهوری اسلامی ایران

در قانون کار جمهوری اسلامی ایران، با توجه به مدلول ماده ۲۷، تبصره ماده ۱۵۸ و نیز ماده ۱۶۵ این قانون که اخراج کارگر را صرفاً با موافقت مراجع حل اختلاف پیش بینی شده در فصل نهم این قانون - و چنانچه اخراج در رابطه با رفتار کارگر باشد با موافقت تشکل کارگری موجود در کارگاه - امکان پذیر می داند: «هرگاه کارگر در انجام وظایف محوله قصور ورزد و یا آیین نامه های انضباطی کارگاه را پس از تذکرات کتبی، نقض نماید کارفرما حق دارد در صورت اعلام نظر مثبت شورای اسلامی کار ... قرارداد را فسخ نماید. در واحدهایی که فاقد شورای اسلامی کار هستند

نظر مثبت انجمن صنفی لازم است. ...» (ماده ۲۷)، «کارگری که مطابق نظر هیأت تشخیص باید اخراج شود، حق دارد نسبت به این تصمیم به هیأت حل اختلاف مراجعه و اقامه دعوی نماید.» (تبصره ماده ۱۵۸)، «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 می کند ...» (ماده ۱۶۵)، سلب حق نامحدود و مطلق فسخ یک جانبه قرارداد کار (اخراج) از کارفرما و واگذاری آن به مراجع حل اختلاف روشی است که در برخورد با مسأله اخراج مورد توجه قرار گرفته و انتخاب شده است. بر اساس این روش کارفرما تنها هنگامی حق فسخ قرارداد کار را خواهد داشت که مجوز لازم را از مراجع حل اختلاف - و در مواردی که اخراج به دلیل رفتار کارگراست با جلب نظر مثبت تشکل کارگری موجود در کارگاه - کسب کرده باشد. به عبارت دیگر اگر مراجع حل اختلاف پس از رسیدگی های لازم دلایل ابرازی کارفرما را موجه تشخیص داده و امکان حصول تفاهم و سازش هم بین طرفین وجود نداشته باشد، به کارفرما اجازه می دهند که کارگر مورد نظر را اخراج نماید. نتیجه مهمی که از انتخاب این شیوه حاصل می شود این است که اصولاً قبل از اعلام نظر مراجع حل اختلاف - رأی هیأت تشخیص و در صورت عدم موافقت این هیأت با اخراج رأی هیأت حل اختلاف - مبنی بر موجه بودن دلایل اخراج فسخ

قرارداد کار محقق نبوده، و چنانچه کارفرما قبل از کسب نظر مثبت مراجع مزبور از ارجاع کار و پرداخت مزد موضوع قرارداد به کارگر خودداری کرده باشد وضعیت قرارداد به حالت تعلیق خواهد بود.

با توجه به آن چه که در مورد اخراج در قانون کار جمهوری اسلامی ایران گفته شد، مشخص است که کیفیت دلایلی که از سوی کارفرما در جهت توجیه لزوم اخراج کارگر به مراجع حل اختلاف ابراز می گردد، اهمیت اساسی دارد. با بررسی قانون کار می توان دلایلی را که از سوی کارفرما در زمینه اخراج کارگر ممکن است به مرجع حل اختلاف ارائه گردد به دو دسته تقسیم نمود. نخست دلایلی در زمینه قصور کارگر در انجام وظایف محوله - وظایف مورد تعهد در قرارداد کار - و نقض مقررات و آیین نامه های انضباطی کارگاه (رفتار کارگر) و دوم در خصوص عدم نیاز کارگاه به ادامه کار کارگر (ضرورت های اداره کارگاه).

اول - قصور کارگر در انجام وظایف محوله و یا نقض مقررات و

آیین نامه های انضباطی کارگاه :

مطابق ماده ۲۷ قانون کار : «هر گاه کارگر در انجام وظایف محوله قصور ورزد و یا آیین نامه های انضباطی کارگاه را پس از تذکرات کتبی نقض نماید کارفرما حق دارد در صورت اعلام نظر مثبت شورای اسلامی کار ... قرارداد کار را فسخ نماید. در

واحدهایی که فاقد شورای اسلامی کار هستند نظر مثبت انجمن صنفی لازم است...» در تبصره یک ماده مزبور نیز آمده است که: «در کارگاههایی که مشمول قانون شوراها و شوراهای اسلامی کار نبوده و یا شورای اسلامی کار و یا انجمن صنفی در آن تشکیل نگردیده باشد یا فاقد نماینده کارگر باشند اعلام نظر مثبت هیأت تشخیص - موضوع ماده ۱۵۸ این قانون - در فسخ قرارداد کار الزامی است.» در این زمینه نکات زیر باید مورد توجه قرار گیرند:

- از آنجا که در فسخ قرارداد کار در رابطه با قصور کارگر و یا نقض مقررات انضباطی کارگاه از ناحیه وی نظر مثبت نماینده و یا نمایندگان قانونی کارگران الزامی است، چنانچه «مسأله با توافق حل نشد» یعنی کارفرما نتوانست نظر موافق نمایندگان مزبور را جلب نماید فسخ قرارداد «اخراج» ممکن نبوده و می بایست مراجع حل اختلاف - هیأت تشخیص و هیأت حل اختلاف - در این خصوص مبادرت به صدور رأی نمایند (رأی قطعی). بدیهی است در این حالت در صورتی که کارفرما علیرغم عدم موافقت تشکل کارگری موجود در کارگاه و یا نماینده قانونی کارگران از ادامه کار کارگر جلوگیری نماید عمل وی به منزله تعلیق قرارداد خواهد بود.

- در صورت عدم وجود نمایندگان قانونی کارگر در کارگاه، هیأت تشخیص موضوع ماده ۱۵۸ این قانون کار می باید با فسخ قرارداد کار موافقت کرده باشد. باید توجه

داشت که هیأت تشخیص در این حالت در واقع جانشین تشکلات کارگری در کارگاه بوده و مطابق ماده ۲۷ با جلب نظر مثبت این هیأت کارفرما حق خواهد داشت قرارداد کار را فسخ نماید، در این حالت نیز همانند موردی که کارگاه دارای یک تشکل کارگری قانونی است چنانچه کارفرما علیرغم عدم موافقت هیأت تشخیص از ادامه کار کارگر جلوگیری نماید عمل وی به منزله تعلیق قرارداد کار خواهد بود.

- در هر دو حالت فوق، یعنی چه در حالتی که کارگاه دارای تشکل کارگری است و چه در حالتی که به دلیل عدم وجود تشکل کارگری در کارگاه موضوع از سوی کارفرما به هیأت تشخیص موضوع ماده ۱۵۸ قانون کر ارجاع می گردد، چنانچه نظر مثبت تشکل کارگری موجود و یا هیأت تشخیص در خصوص اخراج کارگر جلب شود. اخراج قانونی بوده و رابطه کارگر و کارفرما قطع خواهد گردید. بدیهی است در این حالت چنانچه کارگر به اخراج خود معترض باشد حق خواهد داشت دادخواست اعتراضی خود را به هیأت حل اختلاف تسلیم و تقاضای رسیدگی نماید.

- در کارگاههایی که کمتر از ده نفر کارگر دارند مصوبه مورخ ۸۱/۱۰/۲۹ هیأت وزیران که در اجرای مقررات ماده ۱۹۱ قانون کار به تصویب رسیده است معافیت ها و استثنائاتی را در نظر گرفته است اخراج به دلیل نقض آیین نامه انضباطی کارگاه را چنانچه نقض آیین نامه در مراجع حل اختلاف به تأیید رسیده باشد قانونی می شناسد

و تنها کارفرما را مکلف می نماید به ازاء هر سال سابقه کار کارگر در کارگاه یک ماه حقوق وی را به عنوان سنوات خدمت پرداخت کند.

- امکان اعمال مقررات موضوع ماده ۲۷ قانون کار در حالی که کارگر بر اساس یک قرارداد کار با مدت موقت و یا قرارداد کار معین گرفته شده است یکی از موضوعاتی است که قابل بحث است. بسیاری از صاحب نظران در وزارت کار و امور اجتماعی با این استدلال که بر اساس ماده ۲۵ قانون کار در قراردادهای موقت اصولاً هیچ یک از طرفین قرارداد کار - کارگر و کارفرما - حق فسخ یک جانبه قرارداد را ندارند مقررات ماده ۲۷ را که به نوعی به کارفرما حق فسخ می دهد در قراردادهای کار موقت قابل اجرا نمی دانند. به نظر ما این برداشت از مواد قانون برداشت درستی نیست، سلب حق فسخ یک جانبه قرارداد کار از کارفرما در ماده ۲۵ نوعی تأکید بر لازم بودن قرارداد کار است و می دانیم که عقود لازم را هریک از طرفین می توانند به تصریح ماده ۱۸۵ قانونی مدنی در «موارد معینه» فسخ نمایند. آیا ماده ۲۷ را نمی توان یکی از موارد معینه مورد نظر ماده ۱۸۵ تلقی کرد؟

دوم - ضرورت های اداره کارگاه:

دلایل موجه اخراج منحصر به قصور کارگر و نقض مقررات انضباطی کارگاه توسط وی نیست. گاهی ممکن است کارگاه به طور دائم به حالت تعطیل درآید، در اثر حادثه ای از بین برود، کارفرما حجم فعالیت کارگاه را به دلایل گوناگون از جمله به دلایل اقتصادی کاهش دهد، تغییرات تکنولوژیکی مشاغل تخصصی جدیدی را در کارگاه به وجود آورد و مشاغل قبلی کارگران دیگر در کارگاه امکان ادامه نداشته باشند. در اینگونه موارد و موارد دیگری از این قبیل به طور منطقی ممکن است کنار گذاشتن برخی از کارگران چاره ناپذیر باشد. در قسمت اخیر ماده ۴ و در ماده ۱۳ مقاوله نامه شماره ۱۵۸ - مقاوله نامه خاتمه اشتغال - به صراحت این نوع دلایل، از زمره دلایل موجه اخراج شناخته شده اند در قانون کار جمهوری اسلامی ایران هرچند اخراج به دلایل اقتصادی، فنی و ... به صراحت مورد توجه قرار نگرفته است لیکن کلی بودن تبصره ماده ۱۵۸، ماده ۱۵۹ و به ویژه ماده ۱۶۵ این قانون جای تردیدی در خصوص پذیرفته شدن امکان اخراج به دلایل اقتصادی، و فنی و از این قبیل در قانون کار باقی نمی گذارد. رویه معمول مراجع حل اختلاف نیز بر خلاف برداشتی که در اوان اجرای قانون کار از سوی برخی اشخاص مطرح می شد به صراحت و روشنی حکایت از پذیرفته شدن امکان اخراج به دلایل گفته شده دارد. در زمینه نحوه اجرای

تبصره ماده ۱۵۸ و نیز ماده ۱۶۵ قانون کار در مواردی که ضرورت های اداره کارگاه

موجب اخراج کارگر یا کارگران می شود ذکر برخی موارد ضروری بنظر می رسد :

- قبل از صدور اجازه فسخ قرارداد کار (اخراج) از سوی هیأت تشخیص کارفرما

مجاز به اخراج نبوده و چنانچه قبل از آن از ارجاع کار به کارگر خودداری نماید عمل

وی به منزله تعلیق قرارداد کار خواهد بود.

- همانطور که در مورد اجرای مقررات ماده ۲۷ قانون کار در قراردادهای با مدت

موقت و قرارداد کار معین گفته شد، اخراج به دلایل ناشی از ضرورت های اداره

کارگاه در این نوع قرارداد ها نیز ممکن است.

- در مورد تشریفات لازم برای اخراج به دلایل اقتصادی، فنی، و ... که در

مقاله نامه شماره ۱۵۸ به آنها اشاره شده و نیز پیش بینی دادن اخطار قبل از اخراج

در قانون کار مطلبی دیده نمی شود که نقص بزرگی برای این قانون بشمار می رود.

سوم - اخراج بدون دلیل موجه:

یکی از مواردی که در مصوبه مورخ ۸۱/۱۰/۲۹ هیأت وزیران در زمینه برقراری

برخی استثنائات و معافیت ها از قانون کار برای کارگاههای کمتر از ده نفر کارگر

پیش بینی شده است پذیرش امکان اخراج کارگر بدون هرگونه دلیلی موجه می باشد

که بر خلاف روح کلی حاکم بر قانون کار بنظر می رسد. علی ایحال بر اساس مصوبه مزبور مراجع حل اختلاف در قبال این اختیار نامحدود که به کارفرما داده شده است اختیار اجبار کارفرما به اعاده بکار کارگر اخراج شده را نداشته و تنها می توانند کارفرما را مکلف به پرداخت حقوقی بین ۴۵ تا ۷۵ روزمزد کارگر به ازاء هر سال سابقه کار او در کارگاه بعنوان مزایای پایان کار بنمایند.

چهارم - برخی موارد خاص از اخراج:

جدا از مواردی که در خصوص ماده ۲۷ و نیز تبصره ماده ۱۵۸ و ماده ۱۶۵ گفته شد. برخی موارد خاص نیز در زمینه فسخ قرارداد کار از سوی کارفرما در قانون کار دیده می شود که ذیلاً به آنها می پردازیم :

- پس از رفع حالت تعلیق موضوع مواد ۱۵، ۱۶، ۱۷ و ۱۹ قانون کار - تعطیل کارگاه به واسطه قوه قاهره و یا بروز حوادث غیرقابل پیش بینی، مرخصی های بدون حقوق، دوران بازداشت منجر به عدم محکومیت و بالاخره خدمت نظام وظیفه ممکن است کارفرما از پذیرش مجدد کارگر و ارجاع کار قبلی به وی خودداری نماید. در این خصوص ذکر برخی توضیحات ضروری است:

اولاً، هر چند که در ماده ۲۰ قانون گفته شده است در صورتی که کارگر در موعد مقرر به کارگاه مراجعه و تقاضای کار نماید و کارفرما از پذیرش و ارجاع کار به وی خودداری کند، عمل کارفرما «اخراج غیرقانونی» تلقی می شود، لیکن به نظر می رسد در واقع اخراجی صورت نگرفته است و رابطه طرفین با عنایت به دید عمومی و کلی قانون کار نسبت به اخراج به حالت تعلیق درمی آید. عبارت «غیرقانونی» نیز ظاهراً به همین دلیل پس از کلمه «اخراج» توسط قانونگذار به کار رفته است و قانونگذار در واقع خواسته است اعتبار قانونی عمل کارفرما در زمینه اخراج کارگر را سلب نماید؛

ثانیاً، چنانچه رأی قطعی مراجع حل اختلاف تأیید دلایل ابرازی کارفرما در مورد عدم پذیرش کارگر باشد رابطه کارگری و کارفرمایی فسخ خواهد گردید. در این حالت تاریخ فسخ قرارداد، تاریخ صدور رأی قطعی و یا تاریخ قطعی شدن رأی غیرقطعی (در موارد عدم اعتراض هریک از طرفین رابطه کار به رأی هیأت تشخیص در موعد مقرر قانونی) مرجع خواهد بود. بدیهی است در صورتی که مراجع حل اختلاف دلایل عنوان شده توسط کارفرما را مورد تأیید قرار ندهند، حالت تعلیق به حالت اشتغال تبدیل می شود و کارفرما مکلف خواهد بود که کارگرا در کار قبلی و یا کاری مشابه آن ابقاء نماید. باید توجه داشت در حالت اخیر دوران تعلیق (از تاریخ مراجعه کارگر به

کارگاه برای ادامه کار تا تاریخ صدور رأی قطعی مرجع حل اختلاف) جزء سابقه کار کارگر بوده و کارفرما مکلف است مزد و مزایای کارگر را از تاریخی که او به کارگاه مراجعه کرده بود تا تاریخ صدور رأی قطعی مرجع به وی پرداخت نماید (به مبحث تعلیق مراجعه شود).

در مبحث تعلیق به مواردی از تعلیق اشاره رفت که در ماده ۲۰ قانون کار در خصوص اعاده به کار کارگر پس از رفع حالت تعلیق ذکری از آنها به عمل نیامده است. فی المثل تعلیق به واسطه خدمت داوطلبانه کارگر در جبهه، تعلیق به واسطه بازداشت کارگر در اثر شکایت کارفرما که به محکومیت منجر نشده باشد، تعلیق به واسطه مرخصی استعلاجی کارگر و غیره. در این قبیل موارد گفتیم که کارگر می بایست بلافاصله پس از رفع حالت تعلیق به کارگاه مراجعه و تقاضای ابقاء به کار سابق خود را بنماید. حال اگر کارفرما از پذیرش کارگر خودداری نماید می دانیم که عمل کارفرما با اندکی تسامح مطابق ماده ۲۹ قانون کار خواهد بود یعنی کارفرما قرارداد کار را به حالت تعلیق درمی آورد. اگر کارگر به مراجع حل اختلاف مراجعه و طرح دعوی نماید دو حالت ممکن است پیش آید، یا دلایل کارفرما مورد پذیرش مراجع حل اختلاف قرار می گیرد و رأی قطعی مرجع بر این مبنا صادر می شود که طبیعتاً با صدور رأی قطعی مزبور رابطه کارگری و کارفرمایی فسخ خواهد گردید

همان طور که در مورد تبصره ماده ۱۵۸ و نیز ماده ۱۶۵ قانون کار گفته شد) و یا مرجع حل اختلاف دلایل ابرازی کارفرما را موجه تشخیص نمی دهد که در این حالت کارفرما مکلف خواهد بود کارگر را به کار قبلی بازگردانده و مزد و مزایای مدت تعلیق (فاصله زمانی بین تاریخ مراجعه کارگر به کارگاه و تاریخ صدور رأی قطعی) را به وی بپردازد (ماده ۲۹ قانون کار).

- بر اساس مصوبه مورخ ۸۱/۱۰/۲۹ هیأت وزیران در خصوص برقراری برخی استثنائات و معافیت ها برای کارگاههایی که کمتر از ۱۰ نفر کارگر دارند در این کارگاهها :

۱- کارفرما حق خواهد داشت کارگری را که قرارداد کار وی به دلیل بازداشت منجر به عدم محکومیت در دادگاه به حالت تعلیق درمی آید، چنانچه مدت بازداشت بیش از ۱۵ روز باشد پس از رفع تعلیق به کار نپذیرد که در این صورت مکلف خواهد بود سنوات خدمت وی را به میزان هر سال سابقه کار معادل یک ماه آخرین حقوق پرداخت با وی قطع رابطه نماید.

۲- چنانچه بازداشت کارگر به دلیل شکایت کارفرما از او صورت گرفته باشد و این بازداشت در مراجع قانونی منتهی به حکم محکومیت نگردد، هر چند مدت بازداشت جزء سابقه کار کارگر محسوب می شود و کارفرما مکلف به پرداخت مزد و مزایای وی

در مدت مذکور خواهد بود، لیکن کارفرما حق خواهد داشت از اعاده کارگر به کار خودداری کند و در این حالت در صورت عدم توافق طرفین و مطرح شدن دعوی در مراجع حل اختلاف، این مراجع می توانند با توجه به اوضاع و احوال طرفین به نسبت هر سال سابقه کار کارگر حقوقی معادل ۴۵ تا ۷۵ روزمزد وی تحت عنوان مزایای پایان کار تعیین و کارفرما را مکلف به پرداخت آن در حق کارگر نمایند.

۳- پس از رفع حالت تعلیق قرارداد کاربه دلیل خدمت نظام وظیفه، چنانچه کارگر تا حداکثر ۲ ماه پس از پایان خدمت به کار سابق خود باز گردد، کارفرما می تواند در صورت حذف شدن شغل کارگر از پذیرش او خودداری کند. بدیهی است اگر در خصوص حذف و یا وجود شغل کارگر بین طرفین اختلاف بروز نماید رفع اختلاف با مراجع حل اختلاف خواهد بود که در صورت تأیید نظر کارفرما، او را مکلف به پرداخت سنوات خدمت کارگر به ازاء هر سال سابقه یک ماه آخرین حقوق وی خواهند کرد.

بند دوم - استعفاء :

در قانون کار واژه استعفاء چه به طور مستقیم و چه به طور غیرمستقیم (مفهومی)

در سه مورد به کار رفته است :

۱- پس از رفع حالت تعلیق در موارد مذکور در ماده ۲۰ قانون کار که قبلاً به آنها اشاره شد، کارگر چنانچه مایل به ادامه کار در کارگاه قبلی باشد مکلف است در موعد تعیین شده به کارگاه مراجعه و تقاضای کار نماید. بر اساس مقررات ماده مذکور چنانچه کارگر در موعد تعیین شده قانونی به کارگاه مراجعه نکند، مستعفی خواهد بود. به نظر می رسد قانونگذار عدم مراجعه کارگر را در حکم اعلام اراده ضمنی او به فسخ قرارداد کار شناخته است. در این حالت تاریخ فسخ قرارداد، تاریخ پایان تعلیق موارد مذکور در ماده ۲۰ خواهد بود.

۲- در هریک از موارد مذکور در ماده ۲۰ (تعلیق ناشی از خدمت نظام وظیفه، مرخصی بدون حقوق و غیره) ممکن است کارگر در موعد مقرر به کارگاه مراجعه کرده باشد ولی علی رغم مراجعه کارگر کارفرما از پذیرش وی خودداری نموده و یا کار سابق را به وی ارجاع ننماید، در این حالت ممکن است کارگر با عدم مراجعه به اداره کار در موعد مقرر بطور ضمنی از حق خود درمورد مراجعه به اداره کار و طرح شکایت صرف نظر نماید. بر اساس ماده ۲۰ عدم مراجعه کارگر به اداره کار و طرح شکایت در مهلت مقرر قانونی به منزله استعفا، او از کار شناخته شده است. به عبارت دیگر قانونگذار ظاهراً بر این نظر بوده است که در موردی که کارگر پس از عدم پذیرش توسط کارفرما طرح شکایت نمی کند در واقع نخواسته است که قرارداد کار

فی مابین ادامه داشته باشد و لذا قرارداد را فسخ کرده است. در این حالت تاریخ فسخ قرارداد تاریخ اعلام عدم پذیرش کارگر به کار سابق توسط کارفرما خواهد بود.

۳- در مواردی که رابطه کارگر و کارفرمایی به حالت فعال است و هریک از طرفین وفق قرارداد کار فی مابین به انجام تعهدات خود مشغولند (قرارداد کار به حالت تعلیق نیست) قانون حق فسخ یک جانبه قرارداد از سوی کارگر را به شرط رعایت تشریفاتی به رسمیت شناخته است. مطابق تبصره ماده ۲۱ قانون کار کارگری که می خواهد استعفا نماید باید دو شرط عمده را رعایت کند: اولاً استعفای خود را به صورت کتبی به کارفرما تسلیم دارد که به این ترتیب قانون، استعفای شفاهی را تأیید نمی کند هرچند که قرارداد کار فی مابین شفاهی باشد و ثانیاً از تاریخ تسلیم استعفاء به کارفرما مدت یک ماه (سی روز) تمام در کارگاه حاضر شود و کمافی السابق به انجام تعهدات موضوع قرارداد مشغول باشد. که در این حالت با رعایت شروط گفته شده قرارداد کار به طور خود به خود رأس تاریخ انقضای مدت یک ماه مذکور منفسخ خواهد بود. در مورد استعفا توجه به چند نکته ضروری است:

- هرچند که در تبصره ماده ۲۱ تکلیف تحویل رونوشت استعفا به شورای اسلامی کارگاه و یا انجمن صنفی و یا نماینده کارگران نیز آمده است لیکن به نظر می رسد این مورد از مقررات آمره قانون کار نبوده و جنبه تکمیلی دارد. به این ترتیب اگر

رونوشت استعفای کارگر به نماینده قانونی کارگران داده نشده باشد، استعفا مخدوش نخواهد بود هر چند که رعایت آن موجب خواهد شد که اختلافات احتمالی بعدی کاهش یابد و یا در صورت بروز اختلاف، مراجع حل اختلاف در رسیدگی و اتخاذ تصمیم سهولت بیشتری داشته باشند.

- همان طور که گفته شد با انقضای مدت یک ماه مقرر در تبصره ماده ۲۱، قرارداد کار به طور خود به خود فسخ خواهد گردید و به این ترتیب موافقت کارفرما در تحقق استعفا نقشی نخواهد داشت ولی اگر کارگر بخواهد قبل از انقضای یک ماه مزبور کارگاه را ترک نماید، محقق شدن استعفا موقوف به موافقت کارفرما خواهد بود. به عبارت دیگر قبل از انقضای یک ماه، کارفرما می تواند استعفای کارگر را بپذیرد که در این حال تاریخ فسخ قرارداد با توجه به مهلت ۱۵ روز کارگر برای استرداد استعفاء تاریخ اعلام موافقت کارفرما با استعفاء (چنانچه موافقت با استعفاء در داخل نیمه دوم یک ماه مذکور انجام گردد) و یا تاریخ تصفیه حساب کارگر با کارگاه و قطع رابطه کار فی مابین کارگر و کارفرما (چنانچه اعلام موافقت کارفرما با استعفاء قبل از انقضای مهلت ۱۵ روزه برای استرداد استعفاء صورت گرفته باشد) خواهد بود.

چنانچه کارگر بخواهد از استعفای خود صرف نظر کند، باید اعلام انصراف از استعفا را به صورت کتبی و حداکثر ظرف مدت ۱۵ روز از تاریخ تسلیم استعفاء، به

کارفرما تسلیم دارد. به این ترتیب با تسلیم اعلامیه صرف نظر از استعفا در موعد مقرر به کارفرما، استعفا منتفی بوده و موافقت کارفرما یا عدم موافقت وی مؤثر نخواهد بود.

نکته مهمی که در مورد استعفا باید مورد توجه قرار گیرد این است که بسیاری از کارشناسان روابط کار در وزارت کار بر این نظرند که چون قراردادهای کار با مدت موقت و یا کار معین اصولاً قابل فسخ یک جانبه از سوی هیچ یک از طرفین قرارداد نیستند لذا موارد استعفای مذکور در مواد ۲۰ و ۲۱ قانون کار هیچ یک نمی توانند در قراردادهای موقت مصداق داشته باشند. یکی از آثار این نظر این است که چنانچه قرارداد کار به حالت تعلیق درآمده باشد (مواد ۱۵، ۱۶، ۱۷ و ۱۹) پس از رفع حالت تعلیق کارگر باید الزاماً به کارگاه مراجعه و مشغول کار گردد. بنظر می رسد همانطور که در مورد مقررات فسخ قرارداد کار بر اساس ماده ۲۷ قانون کار گفته شد پذیرش امکان استعفای کارگر در مواد ۲۰ و ۲۱ قانون کار می تواند یکی از موارد معینه قانونی برای فسخ قرارداد کار لازم مدت موقت و یا قرارداد کار معین باشد.

بند سوم - ترک کار:

اصطلاح ترک کار معمولاً در مواردی به کار می رود که کارگر «اراده» کرده باشد قرارداد کار را بدون رعایت تشریفات مربوط به استعفا که قبلاً به آنها اشاره شد، فسخ نماید و فی المثل بدون این که کتباً استعفا کرده و مدت مقرر را در کارگاه کار کرده باشد، کارگاه را برای همیشه رها کند. در قانون کار جمهوری اسلامی ایران واژه «ترک کار» مورد استفاده قرار نگرفته است و به نظر می رسد دلیل این عدم ذکر توجه قانون گذار به ضرورت پایبندی طرفین قرارداد کار به آن و لزوم رعایت مفاد آن توسط طرفین است. به این معنا که قانونگذار به جز مواردی که در قانون صراحتاً به کارگر حق فسخ داده شده است، کارگر را ملزم به رعایت قرارداد و تعهدات ناشی از آن می داند. عملاً و بر اساس رویه ای که مراجع حل اختلاف نیز آن را پذیرفته اند و علیرغم قاعده ای که گفته شد، کارگر می تواند قرارداد کار دائم را به طور یک جانبه فسخ نماید. باید توجه داشت که «ترک کار» با «غیبت» هرچند که گاهی با هم اشتباه می شوند، تفاوت اساسی دارند. ترک کار همان طور که گفته شد، فسخ قرارداد کار از سوی کارگر است و در آن اراده کارگر به فسخ کاملاً اساسی است، در حالی که در غیبت، کارگر قصد و اراده فسخ قرارداد کار را ندارد بلکه با قصد این که قرارداد کار ادامه داشته باشد به دلایلی موجه یا غیرموجه مدتی در کارگاه حاضر نمی شود و از

انجام تعهدات خود (انجام کار و تبعیت حقوقی از کارفرما) به طور موقت امتناع می نماید (تعلیق قرارداد کار توسط کارگر).

جدا از «ترک کار» به صورت صریح آن، در قانون کار دو مورد دیده می شود که عمل کارگر به منزله ترک کار «تلقی» شده است :

- چنانچه کارگری که به دلیل شکایت کارفرما مدتی را در بازداشت بوده و بازداشت وی منجر به محکومیت وی در دادگاه صالحه نشده است پس از اتمام دوره بازداشت و مراجعه به کارگاه با امتناع کارفرما از پذیرفتن وی مواجه شده ولی در مهلت ۳۰ روزه مقرر به هیأت تشخیص مراجعه ننماید می توان گفت که خود قرارداد کار را فسخ کرده است. زیرا می توانست به هیأت تشخیص مراجعه نموده و تقاضای اجبار کارفرما به اعاده بکار را بنماید. در این حالت تاریخ فسخ (ترک کار) تاریخ اعلام عدم پذیرش کارگر توسط کارفرما خواهد بود.

- در حالاتی که قرارداد کار به جز موارد مذکور در ماده ۲۰ به وضعیت تعلیق درمی آید، مانند مرخصی استعلاجی، از آنجا که موعد خاصی جهت مراجعه به کارگاه در نظر گرفته نشده است کارگر می باید بلافاصله پس از رفع حالت تعلیق به کارگاه مراجعه نماید. در این موارد چنانچه کارگر جهت ادامه قرارداد کار به کارگاه مراجعه ننماید، عدم مراجعه به منزله فسخ قرارداد کار (ترک کار) توسط کارگر از تاریخ پایان

حالت تعلیق خواهد بود، مگر آن که مرجع حل اختلاف با توجه به مراجعه احتمالی بعدی کارگر و ارائه دلایل موجه برای عدم مراجعه در مهلت مقرر قانونی (ماده ۲۰)، مورد را از مصادیق غیبت موجه تشخیص دهد.

مبحث دوم - خاتمه قرارداد کار در اثر عواملی خارج از اراده طرفین:

همان طور که در مقدمه این مبحث اشاره شد، گاهی بدون این که هیچ یک از طرفین قرارداد در خاتمه آن اعمال اراده کرده باشند، قرارداد خاتمه می پذیرد. به طور مثال چنانچه کارگر فوت نماید و یا به دلیل از کارافتادگی قادر به ادامه کار نباشد طبیعی است که قرارداد خاتمه خواهد پذیرفت. در قانون کار نیز این نحوه خاتمه قرارداد کار مورد توجه قرار گرفته است. برخی از این موارد عبارتند از:

۱- فوت کارگر: پیشتر گفتیم که قرارداد کار از جمله عقود است که

شخصیت یک طرف در آن نقش اساسی داشته و اصولاً به اعتبار شخصیت کارگر منعقد می شود. با توجه به این خصوصیت، طبیعی است زمانی که کارگر فوت نماید، امکان ادامه قرارداد میسر نبوده و به عبارتی با فوت کارگر قرارداد خاتمه می یابد. بند «الف» ماده ۲۱ قانون کار نیز در این رابطه است. نکته قابل توجه این است که خاتمه

قرارداد کار در اثر فوت کارگر اختصاص به نوع خاصی از قراردادهای کار نداشته و قرارداد کار اعم از موقت و یا غیرموقت می تواند به این طریق خاتمه یابد.

۲- بازنشستگی کارگر: یکی دیگر از طرقی که قرارداد کار خاتمه می یابد،

بازنشستگی کارگر است. در این طریق هنگامی که کارگر از سوی سازمان، مؤسسه و یا صندوق تأمین اجتماعی مربوط بازنشسته اعلام می گردد (در کشور ما کلیه کارگران مشمول قانون کار تحت پوشش سازمان تأمین اجتماعی هستند)، امکان ادامه کار وی میسر نخواهد بود. در این باره لازم به تذکر است که هر چند در قانون کار برای بازنشستگان سازمان تأمین اجتماعی ممنوعیتی در زمینه اشتغال مجدد دیده نمی شود لیکن بر اساس مقررات قانون تأمین اجتماعی و این که شرط پرداخت مستمری بازنشستگی عدم اشتغال کارگر به کار پیش بینی شده است (بند ۱۵ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی) چنانچه این گونه اشخاص (مستمری بگیران) در کارگاهی اشتغال به کار یابند مستمری بازنشستگی آنان قطع خواهد گردید. ضمناً نوع بازنشستگی و پیش از موعد بودن آن در خاتمه یافتن قرارداد تأثیری نخواهد داشت. به این ترتیب اگر کارگر بازنشسته اعلام شود قرارداد کار وی با کارفرما، صرف نظر از نوع قرارداد، خاتمه خواهد یافت.

۳- کاهش توانایی های فکری و جسمی کارگر : چنانچه میزان کاهش

توانایی های جسمی و فکری کارگر به میزانی باشد که کارگر دیگر امکان ادامه انجام تعهدات موضوع قرارداد کار را نداشته باشد، طبیعتاً قرارداد کار وی با کارفرما خاتمه خواهد پذیرفت (در این زمینه با توجه به حمایتی بودن قانون کار استثنائاتی دیده می شود. فی المثل اگر تقلیل تواناییها موقتی باشد (دوران حاملگی)، کارفرما مکلف به تغییر شغل کارگر به طور موقت خواهد بود یا مثلاً در مورد بیماریهای ناشی از کار (تبصره یک ماده ۹۲ قانون کار). باید توجه داشت که :

- درصد و یا درجه کاهش تواناییها باید به میزانی باشد که کارگر قادر به انجام کار موضوع قرارداد و یا الحاقات بعدی آن نشود. به این ترتیب چنانچه میزان تقلیل در حدی باشد که کارگر بتواند تعهد موضوع قرارداد کار را انجام دهد، قرارداد کار خاتمه نخواهد پذیرفت.

- کاهش توانایی ها به هر علت و به میزانی که باشد و اینکه آیا حادثه ناشی از کار موجب این کاهش شده یا تقلیل توانایی ها علت دیگری داشته است، در مواردی که کارگر به دلیل این کاهش قادر به انجام کار موضوع قرارداد کار نباشد در هر حال موجب خاتمه قرارداد کار خواهد بود مگر اینکه طرفین با اشتغال کارگر در کار دیگری توافق نموده باشند.

- تا زمانی که کارگر تحت معالجات پزشکی باشد قرارداد کار خاتمه یافته تلقی نخواهد شد مگر این که کمیسیون پزشکی صالحه ختم معالجات را اعلام نموده و صراحتاً درصد و یا درجه کاهش توانایی ها و یا عدم امکان ادامه کار کارگر در فعالیت موضوع قرارداد اعلام نماید.

در قانون کار جمهوری اسلامی ایران به تقلیل توانایی های کارگر اشاره شده است، هرچند که در ماده ۳۱ این قانون تنها از کارافتادگی کلی کارگر به عنوان طریق خاتمه قرارداد کار نام برده شده است، لیکن با عنایت به ماده ۳۲ قانون مزبور مشخص است که قانونگذار موردی را که کاهش توانایی کارگر (بدون ذکر قید «از کارافتادگی کلی» یا «از کارافتادگی جزئی») باعث شود وی قادر به انجام کار موضوع قرارداد نباشد نیز از جمله طرق خاتمه قرارداد کار می شناسد. اشکالی که به نظر می رسد در قانون کار وجود داشته باشد این است که ممکن است کاهش توانایی های کارگر ناشی از کار - آن طور که در ماده ۳۲ آمده - نبوده و در عین حال میزان این کاهش به اندازه ای نیز نباشد که کارگر از کارافتاده کلی تشخیص داده شود. در این حالت و با این فرض که کاهش توانایی در هر حال در حدی است که کارگر دیگر قادر به انجام کار موضوع قرارداد کار نمی باشد طبیعی است که قرارداد کار قابل ادامه نبوده و عملاً خاتمه خواهد یافت هرچند که موضوع قابل انطباق با

هیچ یک از دو ماده ۳۱ و ۳۲ نخواهد بود. در این حالت بنظر می رسد به لحاظ تعیین تکلیف کارگر تنها راه توسل به مقررات مربوط به اخراج - تبصره ماده ۱۵۸ و ماده ۱۶۵ باشد.

۴- بازداشت منجر به محکومیت کارگر: در مواردی که کارگر در حین

اشتغال (عدم وجود حالت تعلیق) به دلایلی از سوی مقامات صالحه بازداشت گردد به نحوی که قادر به حضور در کارگاه و انجام کار نباشد، چنانچه بازداشت منجر به صدور حکم محکومیت کارگر در دادگاه گردد - صرفنظر از نوع و میزان محکومیت - کارفرما با عنایت به مفهوم مخالف مواد ۱۷ و ۱۸ قانون کار تکلیفی به برگرداندن وی به کار نداشته و این دوران - مدت بازداشت - به عنوان دوران تعلیق قرارداد کار شناخته نمی شود. از این نظر سه نتیجه حاصل می شود:

الف) قرارداد کار کارگر از لحظه آغاز بازداشت خاتمه یافته تلقی می شود، چه اگر قرارداد کار در مدت بازداشت تا صدور حکم محکومیت کارگر به ترتیبی که گفته شد مستفاد از مفهوم مخالف مواد ۱۷ و ۱۸ - در حالت تعلیق نباشد لاجرم باید آن را در این مدت فعال (عدم وجود حالت تعلیق) دانست که می دانیم چنین نیست و در مدت بازداشت نه کارفرما کاری به کارگر ارجاع می کند و نه کارگر تبعیتی از کارفرما داشته و کاری برای او انجام می دهد.

ب) چنانچه کارفرما حاضر به برگرداندن کارگر به کار نشود از آنجا که با توجه به مفهوم مخالف مواد ۱۷ و ۱۸ قانون کار قانونگذار اصولاً چنین تکلیفی برای او پیش بینی نکرده است طبیعی است نه نیازی به اقامه دلیل به مرجع حل اختلاف جهت توجیه امتناع خود از اعاده کارگر به کار خواهد داشت و نه مرجع اختلاف می تواند حکم بر اعاده کارگر به کار صادر نماید. در نتیجه به طور قطع و یقین می توان گفت که اصولاً در این حالت کارفرما مبادرت به فسخ قرارداد کار نکرده است، چه در غیر اینصورت می بایست عمل خود را توجیه می نمود و مرجع حل اختلاف هم در صورتی که دلایل ابرازی کارفرما را موجه نمی شناخت می توانست او را اجبار به اعاده کارگر به کار نماید.

ج) خاتمه قرارداد کار را به عمل و اراده کارگر نیز نمی توان منتسب نمود چه اگر محکوم شدن کارگر در دادگاه را نتیجه عمل خلاف قانون او بدانیم منطقاً ارتکاب خلاف توسط او را به منزله قصد و اراده او به فسخ قرارداد کار نمی توان تلقی کرد. لذا و با توجه به آنچه که گفته شد و مشخص گردید که در این حالت اراده هیچ یک از طرفین در انحلال قرارداد کار دخالت نداشته است بنظر می رسد باید این حالت از انحلال را در ردیف مواردی که قبلاً به آنها اشاره کردیم، که خاتمه قرارداد کار خارج از اراده طرفین صورت می گیرد، مانند موردی که قرارداد به دلیل از کارافتادگی کارگر

خاتمه می یابد، به شمار آوریم. نکته جالب این است که قانون کار پرداخت مزایایی را نیز در این باره پیش بینی نکرده است.

۵- انقضاء مدت در قراردادهای کار با مدت موقت: قبلاً در مبحث

مربوط به انواع قراردادهای کار گفتیم که یکی از انواع قراردادهایی که در قانون کار جمهوری اسلامی ایران پیش بینی شده است قراردادهای کار با مدت موقت می باشند. این قراردادها همانطور که از نام آنها به روشنی برمی آید اصولاً برای دوره زمانی مشخصی منعقد شده و با انقضاء مدتی که در آنها تعیین می شود (با توافق طرفین قرارداد) خود به خود خاتمه می یابند. بند «د» ماده ۲۱ قانون کار به صراحت این امر را بیان کرده است.

در مورد خاتمه قراردادهای کار با مدت موقت چند نکته قابل ذکر بنظر می رسند:

۱- چنانچه قصد طرفین ادامه همان قرارداد کار اولیه برای یک دوره زمانی دیگر باشد، قرارداد اولیه خاتمه نیافته (مفهوم مخالف قسمت اخیر بند «د» ماده ۲۱) و مدت آن تا تاریخ جدیدی که طرفین برای خاتمه رابطه فی مابین تعیین می کنند تمدید خواهد گردید. بدیهی است در این صورت محتوی و نوع قرارداد تغییری نیافته و تنها مدت آن افزایش خواهد یافت. در این حالت تصفیه حساب طرفین به لحاظ سنوات کارگر تنها هنگامی صورت خواهد گرفت که طرفین تمایل به ادامه قرارداد کار

فی مابین نداشته و پس از انقضاء آخرین تاریخ توافق شده دیگر قرارداد را تمدید ننمایند. طول مدت قرارداد در این حالت از زمان شروع کار بر اساس اولین قرارداد تا تاریخ قطع رابطه کاری طرفین خواهد بود.

۲- چنانچه قصد طرفین ادامه همکاری در قالب یک قرارداد کار جدید باشد، طبیعتاً پس از انقضاء مدت قرارداد اولیه آن قرارداد خاتمه یافته و کارگر مستحق دریافت حق سنوات خود بر اساس ماده ۲۴ قانون کار خواهد بود. در این حالت انعقاد قرارداد جدید کاملاً مستقل از قرارداد اولیه بوده و می تواند با شرایط کاری کاملاً متفاوتی انعقاد یابد.

۶- پایان کار در قراردادهای کار معین : چنانچه قرارداد کار برای انجام کار معینی انعقاد یافته باشد، زمانی که کارگر تعهد خود را به انجام رسانده و کار مورد قرارداد را به پایان برد، قرارداد به طور طبیعی خاتمه می یابد. بند «و» ماده ۲۱ قانون کار نحوه خاتمه قرارداد کار را به صراحت مورد اشاره قرار داده است. ماده ۲۵ این قانون این نوع قرارداد را نیز همانند قراردادهای کار با مدت موقت قبل از خاتمه طبیعی آن از جانب هیچ یک از طرفین قابل فسخ نمی داند و ماده ۲۴ کارفرما را مکلف می نماید که چنانچه انجام کار مورد قرارداد یکسال یا بیشتر به طول بیانجامد و به عبارت دیگر مدت قرارداد یک سال یا بیشتر بشود در هنگام خاتمه قرارداد

مزایایی را معادل یک آخرین حقوق به ازاء هر سال سابقه کار به کارگر پرداخت نماید که بنظر می رسد با توجه به طبیعت و نحوه تعیین مزد در این قراردادها، آخرین حقوق برابر با مبلغی خواهد بود که بابت پیشرفت کار مورد قرارداد در آخرین ماه از مدت قرارداد به کارگر پرداخت شده است. متذکر می شود که در قراردادهای کار معین مبلغی که بابت انجام کل کار مورد قرارداد بین طرفین مورد توافق قرار گرفته است به نسبت درجه یا درصد پیشرفت کار دست کم دو بار در ماه باید به کارگر مربوط پرداخت شود - بندهای ۴ و ۵ توصیه نامه شماره ۸۵ سازمان بین المللی کار.

منابع و مأخذ:

- ۱- جزایری، شمس الدین؛ حقوق کار و بیمه های اجتماعی، چاپ دوم، از انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۴۷.
 - ۲- شهیدی، مهدی؛ حقوق مدنی ۳ (تعهدات)، چاپ هفتم، از انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۸۴.
 - ۳- ضیائی بیگدلی، محمدرضا؛ حقوق بین المللی عمومی، چاپ نوزدهم، ویرایش دهم، از انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۳.
 - ۴- عراقی، عزت الله؛ حقوق کار (۱)، چاپ اول، از انتشارات سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)، ۱۳۸۱.
 - ۵- کاتوزیان، ناصر؛ حقوق مدنی، جلد اول، از انتشارات دانشکده علوم اداری و مدیریت بازرگانی دانشگاه تهران، ۱۳۴۴.
 - ۶- کاتوزیان، ناصر؛ دوره مقدماتی حقوق مدنی (اعمال حقوقی، قرارداد، ایقاع)، چاپ نهم، از انتشارات شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، ۱۳۸۳.
 - ۷- کاتوزیان، ناصر؛ مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوق ایران، چاپ چهل و یکم، از انتشارات شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۳.
-

- ۸- مهر، فرهنگ؛ حقوق کار و بیمه های اجتماعی، چاپ سوم، از انتشارات
موسسه عالی حسابداری، ۱۳۴۸
- ۹- قانون آئین دادرسی مدنی دادگاههای عمومی و انقلاب (در امور مدنی)؛
چاپ ششم، از انتشارات نشر دوران، ۱۳۸۰.
- ۱۰- قانون مدنی؛ چاپ اول، از انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مسجد، ۱۳۷۴.
- ۱۱- مجموعه قوانین و مقررات کار و تأمین اجتماعی با آخرین اصلاحات؛ از
انتشارات مؤسسه کار و تأمین اجتماعی، ۱۳۸۳.
- ۱۲- مقاله نامه های بین المللی کار (۲۰۰۴-۱۹۱۹)؛ ترجمه فارسی، چاپ اول،
از انتشارات مؤسسه کار و تأمین اجتماعی، ۱۳۸۳.
-