

پژوهشهای حقوقی

شماره ۱۶

هزار و سیصد و هشتاد و هشت - نیمسال دوم

مقالات

- دسترسی به وکیل در مرحله تحقیقات پلیسی
- حق بایع برای رفع عیب مبیع در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا و حقوق ایران
- مسؤلیت مدنی در قبال حوادث طبیعی (بررسی تطبیقی مبانی، محدودیت‌ها و رویه قضایی با تأکید بر زلزله)
- فسخ قرارداد کار در حقوق ایران پیش و پس از تصویب قانون رفع برخی از موانع تولید و سرمایه‌گذاری
- اجرای فراسرزمینی میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی با تکیه بر رویه کمیته حقوق بشر
- سیستم اطلاعاتی مطمئن در قانون تجارت الکترونیکی
- رویکرد متعارض دولت‌ها به حق تعیین سرنوشت خارجی: بررسی نظریات دولت‌ها در قضیه کوزوو
- ملاحظاتی بر شورای قانون اساسی فرانسه
- «رفتار عادلانه و منصفانه» دولت میزبان با پیمانکاران خارجی
- غرامت در دعاوی ناشی از قرارداد سرمایه‌گذاری خارجی (غیر از سلب مالکیت)
- کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان ملل متحد و منابع طبیعی مشترک

موضوع ویژه: حقوق نفت و گاز در نظام ملی و بین‌المللی

- چرا حقوق نفت و گاز؟
- پیوند میان بخش انرژی و مقررات سازمان جهانی تجارت
- ثبات قراردادی با تأکید بر نمونه قراردادهای اکتشاف و استخراج نفت
- شرکت‌های نفتی و معضل اعمال حمایت دیپلماتیک توسط ایران
- مالکیت خصوصی بر منابع نفت و گاز در حقوق ایالات متحد آمریکا
- حل اختلافات سرمایه‌گذاری در معاهده منشور انرژی و آثار حقوقی الحاق ایران به آن

نقد و معرفی

- تأملی انتقادی بر لایحه «آیین دادرسی دیوان عدالت اداری»
- نقد و ارزیابی طرح نمایندگان مجلس جهت انتقال و دوره‌ای کردن مقر سازمان ملل متحد
- اجلاس کپنهاگ (۲۰۰۹) و ضرورت مقابله با تغییرات آب و هوایی





فسخ قرارداد کار در حقوق ایران

پیش و پس از تصویب قانون رفع برخی از موانع تولید

و سرمایه‌گذاری صنعتی مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام (۱۳۸۷/۸/۵)

نادر پورارشد*

چکیده: عقد ممکن است لازم یا جایز باشد یا اینکه نسبت به یک طرف لازم و نسبت به طرف دیگر جایز باشد. هر عقد لازمی اصولاً علاوه بر اینکه به موجب اختیارات قانونی مندرج در قانون مدنی قابل فسخ است می‌تواند به اراده طرفین و به موجب اختیار اشتراط و اختیار شرط نیز قابل فسخ گردد. با این مقدمه دو سؤال در مورد عقد معین کار مطرح می‌شود: یکی اینکه آیا عقد کار لازم است یا جایز؟ یا اینکه نسبت به یک طرف لازم و نسبت به طرف دیگر جایز؟ و دوم آنکه اگر عقد معین کار لازم است - که بنا به نظر مشهور و رویه غالب هست - آیا طرفین می‌توانند به اراده خود و سوای موجبات متعدده قانونی فسخ، آن را قابل فسخ بگردانند؟ چگونه؟ پاسخ این دو سؤال به طور صریح در متن قوانین و مقررات نیامده است. حقوقدانان نیز اشاره روشن و مستوفایی به این موضوع نداشته‌اند. قانون رفع برخی از موانع تولید و سرمایه‌گذاری صنعتی مصوب ۱۳۸۷/۸/۵ مجمع تشخیص مصلحت نظام به طرفین اجازه داده که در خصوص شرایط و نحوه فسخ قرارداد کار توافق کنند. این امر باعث شده که تردید شود که مگر قبلاً چنین اجازه‌ای وجود نداشته است؟ ظاهراً وجود نداشته و گرنه مقنن به تصریح در این مورد نیازی نمی‌دید. حال که چنین اجازه‌ای داده شده شرایط و نحوه فسخ قرارداد کار مبتنی بر کدام

* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی و عضو هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد شهرکرد

مبانی و مستند به کدام منابع و چگونه و با کدام توالی و آثار امکان‌پذیر خواهد بود. قانون کار تصریحی ندارد اما قانون مدنی به عنوان قانون حاکم بر موضوع به برخی از این سؤال‌ها و سؤالاتی دیگر از این قبیل پاسخ می‌دهد.

کلیدواژه‌ها: قرارداد، عقد معین، قرارداد کار، عقد معین کار، لازم بودن عقد، جایز بودن عقد، فسخ عقد (قرارداد)، مبانی فسخ عقد (قرارداد)

۱. مقدمه

اشخاص در جامعه دارای روابط و مناسباتی هستند. برخی از این روابط جنبه حقوقی دارند. مبنای رابطه حقوقی بین اشخاص یا قانون است یا قرارداد. یکی از روابط حقوقی که ممکن است بین اشخاص ایجاد شود رابطه حقوقی کارگری - کارفرمایی یا به تعبیر دیگر رابطه کار است. مبنای چنین رابطه‌ای قرارداد کار است. قرارداد کار را اشخاص در پرتو قانون کار ایجاد می‌کنند. تعیین بسیاری از آثار قرارداد کار و نحوه اداره آن تحت حاکمیت اراده کارگر و کارفرما نمی‌باشد بلکه این قانون کار و سایر مقررات کار هستند که آن را اداره و عمده آثار آن را تعیین می‌کنند. این امر آن اندازه جنبه اجتماعی و عمومی پیدا کرده که دولت‌ها برای اعمال مقررات قانونی بر رابطه کار مؤسسات ستادی و اجرایی نیز ایجاد می‌کنند.

قرارداد کار ایجاداً و بقائاً تابع احکام و مقررات خاص است که در قانون کار انعکاس یافته‌اند. همچنین آثار چنین قراردادی از پیش توسط مقنن مشخص شده‌اند. از همین رو قرارداد کار یک عقد معین تلقی می‌شود^۱ عقد معینی که در میان سایر عقود معین جایگاه ویژه‌ای دارد. مقنن شرایط صحت خاصی را برای ایجاد آن در ماده ۹ قانون کار بیان کرده^۲ حیات آن را مدیریت نموده و اختتام آن را در ماده ۲۱ قانون کار بیان داشته است. عمده احکام این عقد جنبه آمره داشته و در راستای حمایت از کارگر است. از همین رو هرگونه شرطی که با چنین احکام حمایتی و آمره مخالف باشد به حکم ماده ۸ قانون کار و

۱. غلامرضا موحدیان، حقوق کار، تهران، انتشارات فکرسازان، چاپ اول، ۱۳۸۱، ص ۷۰.

۲. در این مورد بعضی‌ها قائل به آن هستند که شرایط صحت موجود در ماده ۱۹۰ و ۲۱۶ قانون مدنی عیناً در مورد قرارداد کار قابل اعمال نمی‌باشند مثلاً اگر مورد قرارداد کار مشروع باشد ولی جهت آن مشروع نباشد قرارداد کار صحیح است چون شرایط صحت ماده ۹ قانون کار را دارد. (ابوالفضل رنجبری، حقوق کار، تهران، انتشارات مجد، چاپ پنجم، ۱۳۸۲، ص ۷۹).

بند ۳ ماده ۲۳۲ قانون مدنی نامشروع تلقی و باطل است.^۳

با این حال عقد معین کار از جمله عقود اداری و الحاقی به حساب نمی‌آید. همچنین تعیین آثار عقد کار توسط مقنن و نظارت دولت در ایجاد و اداره صحیح آن باعث نمی‌شود که عقد معین کار را از حوزه حقوق خصوصی خارج بسازیم.^۴ چرا که بسیاری از عقود معین دیگر هم وجود دارند که از حیث قانونی بودن آثار و نظارت دولت در شکل‌گیری و اداره آنها شبیه عقد کار هستند مثل عقد نکاح، که بدیهی است با همه این اوصاف چنین عقدی از عقود خصوصی است.^۵

خصوصی بودن عقد کار این انتظار را ایجاد می‌کند که در عین حال که قائل به انعکاس و ارتباط اجتماعی و عمومی چنین عقدی باشیم برای عنصر اراده و حاکمیت آن بر اداره عقد کار نقش بیشتری لحاظ بنماییم. یکی از جلوه‌های حاکمیت اراده بر اداره عقد (قرارداد) پیش‌بینی حق فسخ در عقد برای هر یک از طرفین یا یکی از آنها یا شخص ثالث است. امری که از نظر نظام حقوقی کشور اصولاً در مورد سایر عقود - چه معین چه نامعین - پذیرفته شده است. اما آیا عقد معین کار نیز از همین قاعده تبعیت می‌کند؟

۲. طرح و تشریح مسأله

ماده ۱۸۳ قانون مدنی به تعریف عقد پرداخته است. ماده ۱۸۴ آن نیز اقسام عقد را از جهات مختلف بیان کرده است.^۶ این مواد حاکم بر عقد کار نیز می‌باشند. پس عقد کار ناگزیر باید در یکی از این تقسیم‌بندی‌ها بگنجد. البته ماده ۱۸۴ قانون مدنی همه انواع عقد را بیان نکرده است. چرا که تقسیم‌بندی‌های دیگر از عقد نیز با توجه به مواد پراکنده قانون مدنی توسط حقوقدانان استنباط و تبیین یافته است از جمله تقسیم عقد به عهدی و تملیکی^۷ که قرارداد کار در نوع عهدی آن می‌گنجد یا تقسیم‌بندی قرارداد به معین و نامعین که قرارداد کار در نوع معین می‌گنجد. عهدی به این دلیل که ایجاد تعهد می‌کند و معین به

۳. ماده ۸ قانون کار: «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».

۴. لواف، جزوه پلی‌کی حقوق کار، تهران، انتشارات دانشکده علوم قضایی، ص ۲۰.

۵. نظر مخالف، نک: ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی، دوره عقود معین، جلد اول، تهران، انتشارات برنا و مدرس، چاپ ششم، ۱۳۷۴، ص ۳۴۶.

۶. ماده ۱۸۴ قانون مدنی: «عقود و معاملات به اقسام ذیل منقسم می‌شوند: لازم، جایز، خیاری، منجز و معلق».

۷. مهدی شهیدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، جلد اول، تهران، نشر حقوقدان، چاپ اول، ۱۳۷۷، ص ۸۵.

این دلیل که آثار و احکام این عقد را قانون‌گذار در قانون کار بیان داشته است. یکی از تقسیم‌بندی‌های مواد ۱۸۴ و ۱۸۵ و ۱۸۶ و ۱۸۷ قانون مدنی تقسیم عقد به لازم بودن و جایز بودن یا از یک جهت لازم بودن و از جهت دیگر جایز بودن است.^۸ بدیهی است که قرارداد کار نیز باید در یکی از این انواع عقود بگنجد. اینکه عقد یا قرارداد کار در کدام یک از این انواع بگنجد صد البته حائز آثار نظری و عملی است. در این مورد هیچ منبع قانونی وجود ندارد که تکلیف موضوع را صراحتاً معلوم کرده باشد. قانون کار هم در این مورد ساکت است. ماده ۲۵ آن نیز چندان جامع به نظر نمی‌رسد.^۹ قانون مدنی هم که در سال‌های ۱۳۰۷ و ۱۳۱۳ و ۱۳۱۴ ه.ش. تصویب شده است نگاهی خاص به رابطه کارگری و کارفرمایی ندارد. از نظر قانون مدنی رابطه کارگری و کارفرمایی نوعی رابطه استیجاری است. بنابراین چنین رابطه‌ای رابطه خاصی نبوده بلکه مصداقی از عقد اجاره اشخاص است. عقد اجاره، خود، از جمله عقود معین است.^{۱۰} اما نمی‌توانیم صرفاً به همین دلیل عقد کار را نیز عقدی لازم بدانیم چرا که مقنن نگاه خود را به رابطه کارگری و کارفرمایی نگاهی خاص و متمایز نموده و به‌ویژه در سال ۱۳۳۷ ه.ش. و پس از آن در سال ۱۳۶۹ ه.ش. قالب و ساختار شکلی و محتوایی خاصی را برای ماهیت رابطه کارگری و کارفرمایی تنظیم و مطرح نموده است.^{۱۱} پس پاسخ مسأله را باید از زاویه دید و منطق قانون کار دنبال نمود.

۸. ماده ۱۸۵ قانون مدنی: «عقد لازم آن است که هیچ‌یک از طرفین معامله حق فسخ آن را نداشته باشد مگر در موارد معینه.

ماده ۱۸۶ قانون مدنی: «عقد جایز آن است که هر یک از طرفین بتواند هر وقتی بخواهد فسخ کند».

ماده ۱۸۷ قانون مدنی: «عقد ممکن است نسبت به یک طرف لازم باشد و نسبت به طرف دیگر جایز».

۹. ماده ۲۵ قانون کار: «هرگاه قرارداد کار برای مدت موقت و یا برای انجام کار معین منعقد شده باشد هیچ‌یک از طرفین به تنهایی حق فسخ آن را ندارند». همانطور که ملاحظه می‌شود در این ماده به قراردادهای غیرموقت یا دائمی اشاره‌ای نشده است مضافاً آنکه قدر متیقن از این ماده آن است که قراردادهای موقت یا با موضوع معین لازم هستند نه اینکه نشود آنها را قابل فسخ گرداند حال آنکه برداشت غالب آن است که منظور از این ماده آن است که نمی‌شود چنین قراردادهایی را قابل فسخ گرداند. حتی این منع به قراردادهای غیرموقت (دائمی) نیز تسری داده می‌شود!

۱۰. ناصر کاتوزیان، همان، ص ۳۹۲؛ همچنین، نک: ماده ۴۹۷ قانون مدنی.

۱۱. عزت‌الله عراقی، حقوق کار، جلد اول، تهران، انتشارات سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت)، چاپ اول، ۱۳۸۱، صص ۱۵۰، ۱۵۱ و ۱۵۳.

۳. پاسخ مسأله

پاسخ مسأله را در دو مقطع زمانی مطالعه می‌کنیم. یکی مقطع زمانی قبل از لازم‌الاجرا شدن قانون رفع برخی از موانع تولید مصوب ۱۳۸۷/۸/۵ مجمع تشخیص مصلحت نظام و دوم مقطع زمانی پس از تصویب و لازم‌الاجرا شدن قانون یاد شده.

۱-۳- بررسی لزوم و جواز انواع قرارداد کار تا قبل از تصویب و لازم‌الاجرا

شدن قانون رفع برخی از موانع تولید

مطالعات و نظریاتی‌ها حکایت از آن دارد که نظریه غالب عقد کار را مستند به ماده ۲۵ قانون کار عقدی «لازم» می‌داند. خواه این قرارداد موقت یا برای انجام کار معین باشد خواه غیرموقت (دائمی) باشد. بنابراین هیچ‌یک از طرفین نمی‌توانند آن را فسخ کنند. البته این به آن معنا نیست که نشود چنین عقدی را فسخ نمود. چرا که در برخی از موارد که صرفاً موجبات قانونی فسخ عقد فراهم باشد می‌توان عقد را به حکم قانون فسخ نمود. این موجبات اعم از مواردی است که قانون مدنی در فسخ هر عقدی بیان می‌کند^{۱۲} و همچنین مواردی که خود قانون کار اجازه می‌دهد مانند ماده ۲۷ قانون کار که کارفرما می‌تواند طی شرایطی قرارداد کار را فسخ کرده و به اصطلاح کارگر را اخراج نماید. همچنین در مواردی حق قانونی فسخ برای کارگر پیش‌بینی شده به این نحو که کارگر می‌تواند طی شرایطی قرارداد کار را فسخ کند که از آن به استعفا یاد می‌شود.^{۱۳} یا اینکه حتی کارگر می‌تواند بدون هیچ شرایطی قرارداد کار را عملاً به طور یک‌طرفه فسخ نماید و دیگر سرکار نباید که از آن به ترک کار یاد می‌شود. بدیهی است در این مورد کارگر از مزایای پایان کار محروم می‌شود. البته همه موارد ترک کار منجر به فسخ قرارداد کار نمی‌شود مثل اعتصاب که موجب تعلیق قرارداد کار می‌شود.^{۱۴}

در اینجا نظر دیگری هم مطرح شده است به این نحو که در قراردادهای موقت و یا برای انجام کار معین به حکم ماده ۲۵ قانون کار استعفا [فسخ قرارداد] امکان ندارد. اگر کارگر به هر دلیلی در سر کار حاضر نشود ترک کار کرده است که اگر مصداق غیبت

۱۲. منصور ابادری فومشی، حقوق کار: نحوه رسیدگی شکایت، دعوا و جرایم قانون، تهران، انتشارات بهنامی،

چاپ دوم، ۱۳۸۱، ص ۱۱۱.

۱۳. بند «و» و تبصره ماده ۲۱ قانون کار.

۱۴. ابوالفضل رنجبری، همان، ص ۷۲.

نباشد، کارفرما می‌تواند از طریق مراجع قضایی در صورت تحمل خسارت مطالبه خسارت نماید. همچنین در صورت ترک کار به کارگر مزایایی تعلق نمی‌گیرد^{۱۵}. بنابراین جز در مواردی که مقنن اجازه فسخ داده آن هم با رعایت تشریفات کارگر و یا کارفرما نمی‌توانند عقد را به طور یک‌طرفه بر هم بزنند. اگر چنین کنند ضمانت اجرای آن تابع قواعد عمومی مربوط به عدم انجام تعهدات قراردادی است که در مواد ۲۲۶ به بعد قانون مدنی بیان شده است و خلاصه آن چنین است که متعهدله می‌تواند از متعهد الزام به انجام تعهد یا در صورت تعذر عملی معادل آن را بخواهد. همچنین اگر در این میان عدم انجام تعهدی صورت گرفته طرف ذینفع می‌تواند علاوه بر درخواست الزام متعهد به انجام تعهد چنانچه خسارتی متحمل شده جبران خسارت دیرکرد را نیز مطالبه نماید.

بعضی در قراردادهای موقت یا برای انجام کار معین معتقدند اگر کارفرما که طبق ماده ۲۵ قانون کار حق فسخ یک‌طرفه ندارد اقدام به فسخ کند می‌باید خسارت کارگر را که معادل کل حقوق وی در طول مدت کار است به وی پرداخت کند.^{۱۶}

نکته دیگری که می‌باید به آن اشاره کرد این است که طبق قواعد و احکام عمومی هر عقد لازمی را می‌توان به طور ارادی در مواردی که طرفین بر آن توافق می‌کنند برای هر دو طرف یا یکی از طرفین یا حتی برای شخص ثالث جایز و قابل فسخ گردانید.^{۱۷}

اما به استناد همین ماده ۲۵ قانون کار چنین امری در مورد قرارداد کار امکان‌پذیر دانسته نشده است. ناگفته نماند که اصولاً می‌توان هر عقد لازمی را با در نظر گرفتن اختیار فسخ در عقد برای هر دو طرف یا یکی از طرفین قابل فسخ گردانید ولی این قاعده دارای استثناهایی هم می‌باشد. مثلاً طرفین عقد نکاح نمی‌توانند چنین اختیاری را برای همدیگر قائل شوند. در عقد وقف نیز وضعیت به همین شکل است. در مورد عقد کار هم نظر مشهور و غالب این است که نمی‌توان عقد لازم کار را با اراده طرفین، خیاری و قابل فسخ گردانید. استناد قانونی این نظریه همچنان که صدرآ آمد ماده ۲۵ قانون کار است که البته از

۱۵. غلامحسین دوانی، مجموعه قوانین و مقررات کار و تأمین اجتماعی، تهران، انتشارات کیومرث، چاپ هجدهم، ۱۳۸۶، نظریه اداره کل نظارت و تنظیم روابط کار. پرسش شماره ۴۰ ص ۱۶۳ همچنین نظریه انجمن مدیران صنایع جمهوری اسلامی، پرسش شماره ۱۱۸ ص ۳۰۷.

۱۶. همان.

۱۷. فریدون نهرینی، ماهیت و آثار فسخ قرارداد در حقوق ایران، تهران، انتشارات کتابخانه گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۸۳، ص ۵۷.

این ماده چنین مفهومی بر نمی‌آید.^{۱۸} وانگهی این ماده اشاره‌ای به قراردادهای غیرموقت (دائمی) ندارد پس منطقاً و اصولاً باید قائل به امکان لحاظ حق فسخ بر مبنای اراده طرفین در این نوع قراردادها باشیم. با این حال ظاهراً این با روح قانون کار سازگار تلقی نشده است.

۲-۳- بررسی لزوم و جواز عقد کار پس از لازم‌الاجرا شدن قانون رفع برخی از موانع تولید

پیش از بررسی اصل موضوع مورد بحث لازم است مطالبی پیرامون قانون رفع برخی از موانع تولید و سرمایه‌گذاری صنعتی بیان شود: قانون مزبور طبق اصل ۸۵ قانون اساسی در کمیسیون صنایع و معادن مجلس شورای اسلامی تصویب شده و مجلس نیز با اجرای آزمایشی آن به مدت ۵ سال در جلسه علنی ۱۳۸۶/۱/۲۶ موافقت می‌کند که موادی از آن مورد ایراد شورای محترم نگهبان قرار می‌گیرد. به موجب اصل ۱۱۲ قانون اساسی مصوبه مزبور پس از اختلاف شورای نگهبان و مجلس به مجمع تشخیص مصلحت نظام رفته و مجمع نیز در ۱۳۸۷/۸/۵ با اصلاحاتی قانون مزبور را از تصویب می‌گذراند. در پی آن رئیس مجلس در مورخ ۱۳۸۷/۹/۱۸ آن را جهت اجرا به رئیس‌جمهور ابلاغ می‌کند. ماده ۸ قانون مزبور اصلاحاتی را در قانون کار به شرح زیر اعمال می‌نماید.

«ماده ۸- اصلاحات زیر در قانون کار صورت می‌پذیرد:

الف) به ماده ۷ قانون کار دو تبصره به شرح زیر اضافه می‌گردد:

تبصره ۳- قراردادهای با بیش از ۳۰ روز باید به صورت کتبی و در فرم مخصوص که توسط وزارت کار و امور اجتماعی در چارچوب قوانین و مقررات تهیه و در اختیار طرفین قرار می‌گیرد باشد.

تبصره ۴- کارفرمایان موظفند به کارگران با قرارداد موقت به نسبت مدت کارکرد

۱۸. ماده ۲۵ قانون کار: «هرگاه قرارداد کار برای مدت موقت و یا برای انجام کار معین منعقد شده باشد هیچ‌یک از طرفین به تنهایی حق فسخ آن را ندارند». همانطور که گفته شد در این ماده به قراردادهای غیرموقت یا دائمی اشاره‌ای نشده است مضافاً آنکه قدر متیقن از این ماده آن است که قراردادهای موقت یا با موضوع معین لازم هستند نه اینکه نشود آنها را قابل فسخ گرداند حال آنکه برداشت غالب آن است که منظور از این ماده آن است که نمی‌شود چنین قراردادهایی را قابل فسخ گرداند. حتی این منع به قراردادهای غیرموقت (دائمی) نیز تسری داده می‌شود!

مزایای قانونی پایان کار به مأخذ هر سال یک ماه آخرین مزد پرداخت نمایند.

ب) بند ذیل به عنوان بند «ح» به متن ماده ۱۰ قانون کار اضافه شود:

ح) شرایط و نحوه فسخ قرارداد

ج) بند ذیل به عنوان بند «ز» به متن ماده ۲۱ قانون کار اضافه شود:

ز) فسخ قرارداد به نحوی که در متن قرارداد پیش‌بینی گردیده است.

د) بند «ح» به شرح زیر به ماده ۲۱ قانون کار اضافه می‌شود:

ح) کاهش تولید و تغییرات ساختاری در اثر شرایط اقتصادی اجتماعی سیاسی و لزوم تغییرات گسترده در فناوری مطابق با مفاد ماده ۹ قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل و نوسازی صنایع کشور.

ه) بر اساس ماده ۱۰۱ قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران دولت موظف است ظرف سه ماه از تاریخ تصویب و ابلاغ این قانون نسبت به اصلاح روابط کار در ماده ۲۷ قانون کار و دیگر مواد مربوطه اقدام نماید.»

با دقت در مصوبه فوق چنین استنباط می‌شود که نظر مقنن در مورد لزوم یا جواز عقد کار در واقع همان بوده که قبل از این توضیح داده شد. به عبارتی در نظر مقنن نیز عقد کار عقد لازمی بوده که نه تنها هیچ‌یک از طرفین نمی‌توانند آن را به جز در مواردی که موجبات قانونی آن مصرح است فسخ کنند بلکه حتی این حق را هم نداشتند که بتوانند چنین اختیاری را به هنگام انعقاد عقد کار برای همدیگر یا یکی از خودشان یا شخص ثالثی در نظر بگیرند. اما هم‌اینک اهمیت موضوع و آثار و نقشی که چنین حقی در تنظیم روابط کار می‌تواند داشته باشد مقنن را به این نتیجه رسانده که ضمن حفظ «لازم بودن» عقد کار، به طرفین قرارداد این اختیار را بدهد که عقد لازم کار را بتوانند به طور ارادی خیراری و در نتیجه قابل فسخ بگردانند. این مطلب قابل توجه است که چه اتفاقی افتاده که مقنن سعی داشته است این مانع را برطرف کند؟ آیا واقعاً چنین مانعی وجود داشته است؟ کدام ضرورت‌ها مقنن را به اتخاذ چنین موضعی هدایت کرده است؟ شاید از عنوان قانون بتوان تا اندازه‌ای به پاسخ این سؤال رسید. عنوان قانونی که چنین حکمی را مقرر داشته «رفع برخی از موانع تولید و سرمایه‌گذاری صنعتی» بوده است. به این ترتیب به این نتیجه می‌رسیم که غیرقابل فسخ بودن قرارداد کار به‌ویژه از سوی کارفرما در نظر مقنن یکی از موانع تولید و سرمایه‌گذاری صنعتی تلقی شده است. شاید در نظر مقنن غیرقابل فسخ بودن

قرارداد کار از هر نوع (چه موقت چه غیرموقت چه با موضوع معین) در واقع یک عامل بازدارنده و یک مانع تداوم و توسعه تولید و سرمایه‌گذاری بوده است. به این نحو که کارفرما پس از انعقاد قرارداد کار ناگزیر بوده طی هر شرایطی کارگر را تحمل کند چرا که رهایی از رابطه‌ای که ایجاد شده جز در موارد محدودی چون ماده ۲۷ قانون کار یا توسل به اختیارات قانونی قانون مدنی که مقنن بیان می‌داشته امکان‌پذیر نبوده است. از همین رو انگیزه برای سرمایه‌گذاری کاهش می‌یافته است. چرا که برای سرمایه‌گذار و تولیدکننده چنین وضعیتی مطلوب نمی‌باشد. وضعیت مطلوب برای کارفرما آن است که بتواند اراده خود را بر قرارداد کار حاکم کرده و آن را اداره نماید. بر همین اساس ملاحظه می‌شود که مقنن به کمک کارفرما آمده تا به او اطمینان دهد که بتواند در مواردی که با کارگر توافق می‌کند قرارداد کار را فسخ کند و به رابطه کارگری و کارفرمایی خاتمه ببخشد. به نحوی که موارد خاتمه قرارداد کار محدود به موارد مذکور در ماده ۲۱ نشود. امری که تا قبل از این امکان‌پذیر نبوده است. لذا هم در شرایط قرارداد کار در ذیل ماده ۱۰ قانون کار پیش‌بینی و لحاظ این امر را مجاز نموده و در ماده ۲۱ قانون کار نیز آن را از موارد خاتمه قرارداد کار اعلام نموده است.

در این مورد نکاتی چند حائز اهمیت می‌باشند. نکته اول اینکه یکی از ویژگی‌های قانون کار حمایتی بودن آن است. به این معنا که ضمن در نظر داشتن رونق کار در جامعه و حقوق کارفرمایان به طور خاص به تأمین حقوق کارگران و امنیت اجتماعی توجه ویژه‌ای داشته است حال با چنین اقدامی آیا امنیت شغلی کارگر به خطر نمی‌افتد آیا بیم آن نمی‌رود با توجه به بالا بودن تقاضای کار و نرخ بیکاری شرایط فسخ به نوعی بر کارگران تحمیل شده و در مسیر بایسته‌اش جریان نیابد؟

نکته دوم: که جنبه فنی و حقوقی دارد این است که آیا در همه انواع عقد کار می‌توان اختیار فسخ را گنجانند؟ یا اینکه این اختیار را فقط در انواع خاصی از عقود کار می‌توان لحاظ نمود؟ منطقاً باید بر این نظر بود که در همه انواع عقد کار طرفین بتوانند چنین اختیاری را پیش‌بینی کنند چرا که هدف از وضع چنین حکمی رفع مانع از تولید و سرمایه‌گذاری بوده و لذا چون در امر تولید و سرمایه‌گذاری امکان استفاده از همه انواع قراردادهای کار موقت غیرموقت با موضوع معین وجود دارد منطقی به نظر نمی‌رسد که غیرقابل فسخ بودن در برخی از انواع قراردادهای کار مانع تلقی شود و در بعضی دیگر مانع نباشد. اما با این حال یک اشکال فنی وجود دارد و آن اینکه ماده ۲۵ قانون کار به طور

خاص قراردادهای کار موقت و با موضوع معین را غیرقابل فسخ اعلام نموده است. حال آنکه بندهای ب و ج ماده ۸ قانون رفع برخی از موانع تولید و سرمایه‌گذاری صنعتی به طور عام بیان شده است. به این ترتیب این سؤال مطرح می‌شود که آیا عام مؤخر، خاص مقدم را نسخ می‌کند؟ پاسخ اصولاً منفی است. یعنی طبق اصول استنباط احتمال آنکه عام مؤخر خاص مقدم را نسخ نکند مرجح است مگر اینکه تصریحی وجود داشته باشد.^{۱۹}

بر همین اساس این نظر فنی قوت می‌گیرد که فقط در قراردادهای دائمی کار (غیرموقت) است که می‌توان اختیار فسخ و شرایط اعمال آن را گنجانند و آن را از موارد خاتمه قرارداد کار دانست لذا در قراردادهای موقت و با موضوع معین با وجود حکم ماده ۲۵ قانون کار امکان لحاظ اختیار فسخ وجود ندارد.

اما این نظر مردود است چرا که مقنن در قانون رفع برخی از موانع تولید در مقام بیان بوده است و این را از عنوان و هدف قانون عام درمی‌یابیم ضمن آنکه همانطور که قبلاً نیز بیان شد خصوصیتی در قراردادهای موقت یا با موضوع معین وجود ندارد که آن را از قراردادهای غیرموقت (دائمی) متمایز کند تا قائل به آن شویم که قانون عام اخیر فقط ناظر بر قراردادهای دائمی باشد. مضافاً باید به متن ماده ۲۵ قانون کار توجه کرد. این ماده چیزی جز لزوم قرارداد کار را بیان نمی‌کند بنابراین اساساً و فی نفسه تعارضی با امکان لحاظ اختیار فسخ برای یکی از طرفین قرارداد یا هر دو طرف پیدا نمی‌کند. از اینها گذشته، نمی‌توان به طور قاطع احتمال داد که مقنن به هنگام وضع حکم عام (بندهای ب و ج ماده ۸ قانون رفع برخی از موانع تولید) در صدد حفظ حکم خاص ماده ۲۵ قانون کار در مورد غیرقابل فسخ بودن قراردادهای موقت و با موضوع معین بوده است. چرا که بسیاری نیز معتقدند که عام (مؤخر) خاص (مقدم) را نسخ می‌کند.^{۲۰}

نکته سوم: همانطور که می‌دانیم قرارداد کار از قراردادهای رضایی است.^{۲۱} به این معنا

۱۹. البته در این مورد اختلاف نظر است. اینگونه نیست که الزاماً عام (مؤخر) نتواند خاص (مقدم) را نسخ کند. بلکه در این مورد احتمال داده شده که عام با حفظ حکم و موضوع خاص وضع می‌شود (نک: ناصر کاتوزیان، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، تهران، انتشارات شرکت سهامی انتشار، چاپ سی و ششم، ۱۳۸۲، ص ۱۷۴). همچنین برای ملاحظه این نظر که عام مؤخر خاص مقدم را نسخ می‌کند؛ نک: نظر شیخ طوسی و سید مرتضی به نقل از میرزای قمی، جامع‌الشتات، جلد اول، ص ۳۱۹.

۲۰. همان.

۲۱. ابوالفضل رنجبری، پیشین، ص ۷۴؛ همچنین، نک: محمدجعفر جعفری لنگرودی، دوره حقوق مدنی، حقوق تعهدات، جلد اول، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۲، ص ۵۷.

که برای انعقاد آن رعایت تشریفات خاصی چون مکتوب نمودن قرارداد ضرورتی ندارد. بر همین اساس ماده ۱۰ قانون کار که بر ذکر جزئیات و شرایط در قرارداد کار تأکید نموده هم در مورد قراردادهای شفاهی و هم در مورد قراردادهای کتبی حاکم و جاری است. درست است که ذکر چنین جزئیاتی اصولاً در قراردادهای کتبی کار معمول بوده ولی این دلیل نمی‌شود که نتوان این جزئیات را به طور کتبی تعیین نمود.^{۲۲} در عمل در بسیاری از قراردادهای شفاهی چنین جزئیاتی قابل کشف و درک است. با این حال آن عده که بر این عقیده‌اند که ذکر جزئیات ماده ۱۰ قانون کار تنها در قراردادهای کتبی امکان‌پذیر است ذکر اختیار فسخ قرارداد و شرایط اعمال آن را محدود به چنین قراردادهایی می‌نمایند لذا در قراردادهای شفاهی اساساً امکان لحاظ اختیار فسخ وجود ندارد. در حالی که چنین نظری مغایر با اصول است از متن قانون کار و قانون رفع برخی از موانع تولید هم، چنین چیزی نه صراحتاً و نه ضمناً برنمی‌آید. از نظر قواعد عمومی بسیاری از شروط ضمن عقد ممکن است شفاهی باشند. لذا در اینجا اشکالی وجود ندارد لیکن ممکن است مشکلی پیش آید و آن مشکل هم در مرحله اثبات است که البته اثبات این امر طبق اصول محدود به سند (یعنی دلیل نوشته) نیست بلکه می‌تواند با هر یک از ادله اثبات دعوا ثابت شود.

نکته چهارم: در مورد شرایط و نحوه فسخ قرارداد کار است. بدیهی است «فسخ» و «قرارداد» از جمله اصطلاحات حقوقی هستند لذا اعمال و کاربرد آنها در عقد کار می‌باید مبتنی بر تلقی و تعریف آنها در نظام حقوقی کشور باشد. در این باره موضع نظام حقوقی همان است که در قانون مدنی آمده است. از سویی دیگر نباید فراموش کرد که قانون مدنی از جمله منابع عام حقوق کار است. نتیجه آنکه منبع تعیین‌کننده قواعد، شرایط و نحوه فسخ قرارداد کار همان خواهد بود که در قانون مدنی آمده است. همانطور که قبلاً نیز آمد منظور از شرایط و نحوه فسخ قرارداد کار که در قانون رفع برخی از موانع تولید ذکر گردیده فسخ مبتنی بر حقی است که طرفین نسبت به آن توافق کرده‌اند نه فسخی که قانون آن را برای دفع ضرر مجاز دانسته و طرف متضرر می‌تواند در صورتی که آن را ساقط نکرده باشد اعمال کند. به این ترتیب مقنن اجازه داده که علاوه بر اینکه عقد کار به موجب اختیارات قانونی قابل فسخ باشد بتواند به موجب شرط یا شروطی که طرفین بر آن توافق می‌کنند عقد کار را خیاراً کرده و قابل فسخ بگردانند و این از دو طریق امکان‌پذیر خواهد

بود: ۱- فسخ عقد کار بر اساس خیار تخلف از شرط (شرط اعم است از اینکه شرط فعل باشد یا شرط صفت یا شرط نتیجه) مع الوصف به هنگام تخلف از شرط فعل بدو حق فسخ ایجاد نمی‌شود بلکه حق الزام به فعل چه مادی چه حقوقی ایجاد می‌گردد، اگر این متعذر شد حق فسخ به وجود خواهد آمد).

۲- فسخ عقد کار بر اساس شرط خیار (خیار شرط) و آن طبق ماده ۴۰۱ قانون مدنی خواهد بود که هر یک از طرفین یا یکی از آنها یا شخص ثالث بتواند در مدت معینی عقد کار را فسخ کند.

نکته پنجم: آن است که مقنن در بند «ب» ماده ۸ قانون رفع برخی از موانع تولید چنین مقرر داشته که طرفین می‌توانند در مورد شرایط فسخ و نحوه آن توافق کنند. می‌دانیم که فسخ یک ایقاع غیرتشریفاتی است بنابراین با قصد فاسخ به شرط آنکه مقرون به عملی در ظاهر بوده که ثابت‌کننده قصد باشد تحقق پیدا می‌کند و لذا لزومی ندارد که طرف دیگر از آن مطلع شود. اعمال حق فسخ باعث انحلال عقد و رهایی طرفین آن از تعهدات خواهد شد. این مطلب از قواعد فسخ است ولی در کنار این قاعده استثنایی هم وجود دارد به این نحو که شرایط فسخ را مرجع قضای احراز نموده و بنا به تقاضای ذینفع آن را اعمال و اعلام می‌دارد. فسخ قرارداد ارفاقی در ورشکستگی و فسخ عقد نکاح هر دو به لحاظ اهمیت عمومی و اجتماعی شان مصادیق همین استثنا می‌باشند.^{۳۳} حال این سؤال در مورد فسخ عقد کار مطرح می‌شود که آیا حق فسخ به تقاضای ذینفع و با اعمال و اعلام مرجع قضای و حل اختلاف است یا اینکه خیر صرف اعمال آن توسط ذینفع کافی برای تحقق فسخ و اختتام رابطه کارگری و کارفرمایی است؟ اگر مقنن را در تعبیر عبارت نحوه فسخ در بند «ب» ماده ۸ قانون رفع برخی از موانع تولید عامد و قاصد فرض کنیم به نظر می‌رسد این امر به اختیار طرفین عقد واگذار شده که چگونگی اعمال حق فسخ را خودشان در قرارداد فیما بین معین کنند. لیکن سؤال دیگری مطرح می‌شود که اگر این کار را نکردند حکم مسأله چه خواهد بود؟ به نظر می‌رسد باید به اصول مراجعه کنیم. اصل این است که فسخ با اعمال توسط ذینفع (فاسخ) موجب انحلال عقد می‌شود. منتها اگر اختلافی حاصل شد فسخ‌کننده باید ثابت کند که عقدی بوده و شرایط فسخ هم محقق شده و ایشان اعمال حق فسخ نموده است.

خلاصه و نتایج

در قانون کار و هیچ متن قانونی دیگری صراحتاً به لازم بودن یا جایز بودن عقد کار یا اینکه نسبت به یک طرف جایز و نسبت به طرف دیگر لازم باشد ذکری به میان نیامده است.

تنها در ماده ۲۵ قانون کار مصوب ۱۳۶۹ تصریح شده که در دو نوع قرارداد کار موقت و برای انجام کار معین هیچ یک از طرفین حق فسخ قرارداد را ندارد. این ماده ابهام و اجمال دارد.

با وجود این، در عمل یک وحدت رویه شکل گرفته است و آن اینکه عقد کار یک عقد لازم است لذا جز در مواردی که قانون اجازه فسخ آن را می‌دهد هیچ یک از طرفین نمی‌توانند قرارداد را فسخ کنند و بر این اساس تنها راه رهایی از تعهدات قراردادی قرارداد کار آن است که آن را ایفا نکنند در این صورت حکم مسأله تابع قواعد عمومی تخلف از انجام تعهدات قراردادی مندرج در قانون مدنی است.

بعضی اعتقاد دارند که موجبات قانونی فسخ قرارداد کار (اخراج از سوی کارفرما و استعفای کارگر) به حکم ماده ۲۵ قانون کار در قراردادهای موقت و برای انجام کار معین راه ندارند و فقط ناظر بر قراردادهای دائمی (غیرموقت) هستند. چرا که به حکم ماده ۲۵ قانون کار قراردادهای موقت و برای انجام کار معین به طور کلی قابل فسخ نمی‌باشند ولی این نظر با توجه به عام بودن مقررات استعفا و اخراج و موضوعیت آن در همه انواع قراردادهای کار چندان قابل قبول نمی‌باشد.

بنابراین آنچه موجه‌تر است آن است که همه انواع قرارداد کار را لازم بدانیم در عین حال امکان فسخ یک طرفه به موجب قانون را نیز برای آنها قائل شویم چیزی که در همه عقود لازم پذیرفته شده است.

نکته مهمی که وجود دارد این است که آیا طبق قاعده‌ای که اصولاً در همه عقود جاری است - به استثنای نکاح و وقف و ... - آیا می‌توان در عقد کار به اراده طرفین خیار شرط و اشتراط نمود؟ پاسخ این سؤال با توجه به مصوبه ۱۳۸۷/۸/۵ مجمع تشخیص مصلحت نظام تحت عنوان قانون رفع برخی از موانع تولید که ماده ۸ آن اصلاحاتی را در قانون کار اعمال نموده و صراحتاً امکان پیش‌بینی شرایط فسخ و نحوه اعمال آن را برای طرفین در قرارداد کار تجویز نموده است در دو مقطع قبل از لازم‌الاجرا شدن و بعد از لازم‌الاجرا شدن آن متفاوت به نظر می‌رسد؛ به این ترتیب که قبلاً چنین امکانی مطلقاً نبوده لیکن هم‌اکنون این

امکان هست.

شرایط و نحوه فسخ تابع قواعد عمومی مندرج در قانون مدنی است. لزومی ندارد که قرارداد کتبی باشد تا بتوان شرط فسخ در آن گنجانند. نحوه اعمال حق فسخ را باید طرفین روشن کنند که چگونه باید صورت بگیرد توسط خود ذینفع یا از طریق مرجع قضاوتی. اگر طرفین معلوم نکردند صرف اعمال حق فسخ از سوی ذینفع کافی است لیکن اگر اختلافی به وجود آمد فسخ‌کننده باید وجود عقد و تحقق شرایط فسخ و اعمال آن را ثابت کند.

فهرست منابع

۱. اباذری فومشی، منصور، حقوق کار: نحوه رسیدگی شکایت، دعوا و جرایم قانون، تهران، انتشارات بهنامی، چاپ دوم، ۱۳۸۱
۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دوره حقوق مدنی، حقوق تعهدات، جلد اول، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۲
۳. دوانی، غلامحسین، مجموعه قوانین و مقررات کار و تأمین اجتماعی، تهران، انتشارات کیومرث، چاپ هجدهم، ۱۳۸۶
۴. رنجبری، ابوالفضل، حقوق کار، تهران، انتشارات مجد، چاپ پنجم، ۱۳۸۲
۵. شهیدی، مهدی، تشکیل قراردادها و تعهدات، جلد اول، تهران، نشر حقوقدان، چاپ اول، ۱۳۷۷
۶. عراقی، عزت‌الله، حقوق کار، جلد اول، تهران، انتشارات سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت)، چاپ اول، ۱۳۸۱.
۷. قانون کار
۸. قانون مدنی
۹. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، دوره عقود معین، جلد اول، تهران، انتشارات برنا و مدرس، چاپ ششم، ۱۳۷۴
۱۰. کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، تهران، انتشارات شرکت سهامی انتشار، چاپ سی و ششم، ۱۳۸۲
۱۱. لواف، حقوق کار (جزوه پلی‌کپی)، تهران، انتشارات دانشکده علوم قضایی
۱۲. موحدیان، غلامرضا، حقوق کار، تهران، انتشارات فکرسازان، چاپ اول، ۱۳۸۱
۱۳. میرزای قمی، جامع‌الشتات، جلد اول.
۱۴. نهرینی، فریدون، ماهیت و آثار فسخ قرارداد در حقوق ایران، تهران، انتشارات کتابخانه گنج دانش، چاپ اول، ۱۳۸۳

JOURNAL OF LEGAL RESEARCH

VOL. VIII, No. 2

2009-2

Articles

- Access to Legal Assistance in Police Investigations
- The Right of Buyer for Deficiencies of Goods
- Civil Responsibility Concerning Natural Incidents
- Revocation of Labor Contract according to the Law of Iran
- The Extra-territoriality of the International Covenant on Civil and Political Rights
- Secured Information System in Electronic Commerce Law
- Contradictory Approaches to the Right of Self Determination
- Some Considerations on the Constitutional Council of the French Republic
- "Fair and Just" Treatment of the Host State concerning the Foreign Investment Contracts
- Compensation for the Breach of Foreign Investment Contracts
- The UN International Law Commission and the Common Natural Resources

Special Issue: Oil and Gas Law in National and International Systems

- The Companionship of the Energy Sector and WTO Regulations: Facts, Challenges and Prospects
- Stabilization Clause in the Sample Contracts of Detection and Derivation of Petroleum
- Oil Companies in Iran and the Problem of Diplomatic Protection
- Private Ownership in the Case of Oil and Gas Resources under the USA Law
- Investment Dispute Settlement in Energy Charter Treaty (ECT) and Legal effects of Iran's Accession thereto

Critique and Presentation

- A Critical Analysis of 'The Procedure Act of the Administrative Court of Justice'
- Some Critics on the Parliament's Draft Concerning Change of the UN's Headquarter
- Copenhagen Conference (2009) and Combating the Climate Change

ISSN: 1682-9220



S. D. I. L.

The S.D. Institute of Law

Research & Study