

مطالعات حقوق تطبیقی
دوره ۵، شماره ۲،
پاییز و زمستان ۱۳۹۳
صفحات ۴۶۱ تا ۴۸۲

ارزیابی تطبیقی علل و تشریفات اخراج کارگر در موازین سازمان بین‌المللی کار و حقوق کار ایران

آزاده‌السادات طاهری *

استادیار گروه حقوق دانشکده علوم انسانی دانشگاه سمنان
(تاریخ دریافت: ۱۳۹۲/۹/۲۷ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۳/۳/۱۰)

چکیده

اشتغال، یکی از حق‌های بشری است که تلاش برای تحقق آن، تکالیفی را بر عهده دولت می‌گذارد. از میان این تکالیف، تضمین امنیت شغلی برای کارگران از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است و به واسطه این اهمیت از گذشته تاکنون در کانون توجه سازمان بین‌المللی کار و نیز حقوق کار کشورهای مختلف بوده است. براساس موازین سازمان، برای آنکه امنیت شغلی حفظ شود، تعیین مصداق‌های مجاز و غیرمجاز اخراج از حیث ماهوی از یک‌سو و در نظر گرفتن تشریفات در روند اخراج از حیث شکلی از سوی دیگر ضروری است. مقاله حاضر به مطالعه این عوامل ماهوی و نیز آیینهای شکلی در اسناد و گزارشهای سازمان و نیز بررسی تطبیقی حقوق کار ایران با این موازین اختصاص یافته است.

واژگان کلیدی

اخراج غیرموجه، اخراج موجه، امنیت شغلی، حق اشتغال، سازمان بین‌المللی کار.

مقدمه

اهمیت اشتغال در ابعاد گوناگون بر کسی پوشیده نیست. این اهمیت زمانی بیشتر جلوه‌گر می‌شود که آثار منفی بیکاری بر زندگی شهروندان در نظر گرفته شود. از این رو

در اسناد گوناگون، تضمین فرصت‌های شغلی مطلوب برای افراد در زمره مهم‌ترین تکالیف دولت‌ها دانسته شده است؛ برای نمونه مقاله‌نامه ۱۲۲ سازمان بین‌المللی کار با موضوع سیاست اشتغال که دولت‌های عضو را مکلف می‌کند سیاستی با هدف ارتقای اشتغال آزادانه، مولد و کامل را طراحی و اعلام کنند.

اما به‌دست آوردن کار، تمام مسئولیت دولت در قبال حق اشتغال نیست. چنانچه مقررات و رویه‌هایی برای امنیت شغلی افراد در نظر گرفته نشود، هرکس مدام نگران ازدست دادن شغل خود است و بیم از بیکاری، خود مانع بروز خلاقیت و شکوفایی استعدادها می‌شود. افزون‌بر آن، این امر تلاشی دوباره برای یافتن شغلی جدید و همه هزینه‌های ناشی از آن را به‌دنبال خواهد داشت. در فضایی چنین مبهم و ناپایدار، کارگران از آینده شغلی و تأمین زندگی خود و خانواده‌هایشان مطمئن نیستند و تنها به این می‌اندیشند که چگونه بیکار نشوند و از این رهگذر فرصتی برای مطالبه دیگر حقوق قانونی خود نیز نخواهند یافت.

توجه به چنین دلایلی باعث شده که در چارچوب حمایت از حقوق کارگران، حفظ امنیت شغلی آن‌ها جایگاهی ویژه بیابد. واقعیت آن است که کارگر و کارفرما در دو سوی قراردادی هستند که وزن یکسانی، نه در انعقاد آن دارند، نه در تعیین شرایط و نه در خاتمه آن. تجربه نشان می‌دهد جز نمونه‌هایی اندک و استثنايي، ازدست دادن یک کارگر برای کارفرما هزینه چندان در پی ندارد. درحالی که ازدست رفتن کار برای کارگر به معنای تحت‌الشعاع قرار گرفتن تمام ابعاد زندگی وی خواهد بود. بنابراین باید چاره‌ای اندیشیده شود تا کارگران از امنیت شغلی برخوردار بوده، بدانند زمانی که قرارداد کار را منعقد می‌کنند، نهادها و سازوکارهای قانونی به شیوه‌ای معقول از آن‌ها حمایت خواهند کرد.

اگرچه به جز اخراج، راه‌های متعدد دیگری نیز باعث خاتمه قرارداد کار می‌شود، اما آنچه بیشتر مشکل‌آفرین بوده و هست اخراج خودسرانه است. در حالت‌های دیگر از قبیل فوت، از کارافتادگی و بیماری کارگر، به‌گونه‌ای که دیگر ادامه کار برای او مقدور نباشد، عموماً نظام تأمین اجتماعی یک کشور است که به یاری وی می‌آید که موضوع بحث ما نیست. استعفای کارگر نیز چندان مشکل‌آفرین نیست؛ چه در چنین شرایطی اغلب کارگر شغلی بهتر یا مسیری متفاوت برای زندگی خود انتخاب کرده که با توجه به اصل انتخاب آزادانه شغل، امری مبارک است. اما آنچه عمدتاً کارگران را می‌آزارد، اخراج‌های ناگهانی، خودسرانه، بدون دلیل یا به دلایل تبعیض‌آمیز است؛

موضوعی که سازمان بین‌المللی کار نیز از اهمیت آن غافل نبوده و نخست در یک توصیه‌نامه (Termination of Employment Recommendation 1963) و سپس در مقاله‌نامه ۱۵۸ (Termination of Employment Convention, 1982) و توصیه‌نامه ۱۶۶ (Termination of Employment Recommendation, 1982) به آن پرداخته است. پیام اصلی این اسناد آن است که اخراج حتما باید به دلیلی موجه صورت پذیرد. برخی دلایل هرگز نمی‌توانند دلیلی موجه برای اخراج کارگر تلقی شوند و در آخر آنکه اخراج کارگر باید همراه با تشریفات باشد که کمترین آسیب را به وی وارد کند. در این مقاله این محورها را در موازین سازمان بین‌المللی کار و حقوق کار ایران مطالعه خواهیم کرد. گاه به موازین مرتبط در حقوق برخی کشورها نیز اشاره شده است.

اخراج موجه

با آنکه اخراج کارگر از جانب کارفرما در بسیاری از مواقع ناعادلانه است، به هر ترتیب نمی‌توان منکر شد که کارگران نیز گاهی صلاحیت و شایستگی ادامه کار را ندارند. در واقع نمی‌توان به‌گونه‌ای عمل کرد که به اسم حمایت از کارگر، هرگونه اختیار از کارفرما سلب شود و وی نتواند کارگری خاطی و ناتوان را از کار برکنار کند. الزامات مدیریت کارگاه نیز گاه ایجاب می‌کند که کارفرما، فرد یا افرادی را اخراج کند. از این‌رو مقاله نامه ۱۵۸ نخست دلایلی را برمی‌شمارد که مطابق آن اخراج موجه تلقی می‌شود. مقاله‌نامه دلایل موجه برای اخراج کارگر را سه دسته می‌داند:

۱. رفتار کارگر

رفتار کارگر ممکن است در دو حالت منجر به اخراج گردد؛ نخست زمانی که کارگر وظیفه خود را به شکل نامناسب انجام می‌دهد و دیگر آنکه رفتارهایی مغایر نظم کارگاه و رفتار حرفه‌ای داشته باشد (ILO, 2009, p.2). مقصود از حالت اول زمانی است که کارگر وظایف حرفه‌ای محول شده را به‌درستی به‌انجام نمی‌رساند و دومی مجموعه‌ای رفتارهای نادرست و غیراخلاقی در محل کار را دربر می‌گیرد. دسته اول می‌تواند شامل رفتارهایی از قبیل سهل‌انگاری در کار، نادیده گرفتن مقررات ایمنی و بهداشت حرفه‌ای، نافرمانی از دستورات کارفرما، غیبت و تأخیر در محیط کار باشد. در دسته دوم نیز رفتارهایی مانند خشونت، توهین، برهم‌زدن نظم و آرامش کارگاه، حضور در محل کار با حالت مستی یا تحت تأثیر مواد مخدر، دزدی و رفتارهایی نظیر آن جای می‌گیرند (ILO, 1995, para.2).

در قانون کار ایران، تنها جایی که صراحتاً به دلیل موجه اخراج اشاره شده، شرایطی است که می‌توان آن را با رفتار کارگر مرتبط دانست. در ماده ۲۷ چنین بیان شده است: «هرگاه کارگر در انجام وظایف محوله قصور ورزد و یا آیین نامه‌های انضباطی کارگاه را پس از تذکرات کتبی نقض نماید کارفرما حق دارد ... قرارداد کار را فسخ نماید». منظور از فسخ یک‌جانبه قرارداد کار از جانب کارفرما، همان اخراج است که براساس ماده ۲۷ می‌تواند مبتنی بر رفتار کارگر باشد. اما مقصود از قصور کارگر چیست و آیین‌نامه انضباطی کدام است؟ تبصره ۲ این ماده، تعیین مصداق‌های قصور را به تصویب مقرراتی موکول می‌کند که با پیشنهاد شورای عالی کار به تصویب وزیر کار و امور اجتماعی برسد. این مقررات در تاریخ ۱۳۷۰/۱/۲۴ با عنوان: «مقررات تعیین موارد قصور و نقض دستورالعمل‌ها و آیین‌نامه‌های انضباطی در کارگاه‌ها موضوع تبصره ۲ ماده ۲۷» به تصویب رسید. مطابق بند ۱ این مقررات «هرگونه کوتاهی در انجام وظایف محوله و یا هرگونه فعل و ترک فعلی که موجب نقض آیین‌نامه‌های انضباطی کارگاه، بروز اختلال و بی‌نظمی در روند طبیعی کار، کاهش کمی و کیفی تولید و خدمات، افزایش ضایعات، ضرر و زیان و نقض شئون اسلامی در کارگاه را فراهم نماید، قصور نامیده می‌شود».

مفاد ماده ۱ بسیار کلی و مبهم است و هریک از واژگان آن به‌تنهایی قابل تفسیر و برداشت‌های گوناگون هستند. برای مثال کاهش کمی یا کیفی تولید و خدمات با چه مقیاسی سنجیده، و در طول چه مدتی اندازه‌گیری می‌شود؟ چگونه می‌توان تأثیر عملکرد یک کارگر را در کاهش تولیدات کارگاه از دیگر عوامل جدا کرد و سنجید؟ اگرچه تبصره همین ماده تعیین مصداق‌های قصور را موکول به آیین‌نامه انضباطی می‌کند، لیکن چیزی از ابهام ماده نمی‌کاهد و چه‌بسا بر آن می‌افزاید؛ زیرا آیین‌نامه‌های انضباطی نیز با توجه به ماده ۲ همین آیین‌نامه متناسب با اوضاع و احوال کارگاه از سوی کارفرمایان تصویب شده است و واحد کار و امور اجتماعی محل تنها باید آن را بررسی و تأیید کند. از آنجا که کارفرما نقش اصلی را در تدوین این مقررات ایفا می‌کند و قانون به‌راحتی به اشکال گوناگون قابل تفسیر است، حقوق کارگران به سادگی در معرض نقض قرار خواهد گرفت. می‌توان انتظار داشت با هدف شفاف‌سازی هرچه بیشتر قوانین و حمایت از کارگران در متن قانون کار میان مصادیق نقض در انجام وظایف و سوء رفتار در محیط کار تمایز قائل شده، برای هریک نمونه‌هایی ارائه دهد تا دست کم ملاکی برای مرجع رسیدگی‌کننده وجود داشته باشد.

۲. تردید در توانایی‌های کارگر

گاه کارگری توانایی و صلاحیت‌های ضروری برای انجام کاری را ندارد. ممکن است او از آغاز این توانمندی‌ها را نداشته و با فریب کارفرما این فرصت را به‌دست آورده باشد و ممکن است بعدها بنا به دلایلی این قابلیت را از دست بدهد. در هر دو حالت کارفرما می‌تواند به قرارداد کار پایان بخشد. ماده ۲۱ قانون کار، قرارداد کار را در صورت ازکارافتادگی کارگر، پایان یافته تلقی می‌کند و مطابق ماده ۲۳ همان قانون، کارگر از لحاظ دریافت حقوق یا مستمری‌های ناشی از ازکارافتادگی کلی یا جزئی یا مقررات حمایتی و شرایط مربوط به آن‌ها تابع قانون تأمین اجتماعی خواهد بود (مواد ۵۴-۶۹ قانون تأمین اجتماعی). اگرچه فرد ممکن است در اثر حادثه کلاً ازکارافتاده نشده باشد، اما چنانچه ازکارافتادگی جزئی او نیز به صورتی باشد که امکان ادامه کار در شغل کنونی برایش وجود نداشته باشد، با استفاده از ملاک همین ماده می‌توان اخراج را موجه تلقی کرد.^۱ در حالتی که کارگر در هنگام انعقاد قرارداد کار باوجود آگاهی از آنچه برای کار ضروری است، خود را قادر به انجام کار نشان داده، اما بعد مشخص شده باشد که نمی‌تواند وظیفه موردنظر را انجام دهد؛ گرچه حکم مشخصی در مقررات ایران برایش درنظر گرفته نشده است، اما باز می‌توان با استفاده از اصول کلی حقوقی پایان قرارداد را موجه دانست، زیرا قرارداد کار به معنای در اختیار قرار دادن نیروی کارگر است به‌منظور انجام وظیفه‌ای مشخص. چنانچه کارگر از آغاز توان انجام این وظیفه را نداشته است، قرارداد کار فاقد معنا می‌شود. باین حال حمایت از کارگر سبب می‌شود که قرارداد را از آغاز لغو و فسخ اعلام نکنیم، بلکه به کارفرما اجازه دهیم با اخراج کارگر به آن پایان دهد تا کارگر مجبور نباشد مزایای دریافتی در مدت زمان کار را بازگرداند.

اما به‌ترتیب ممکن است کارگر نتواند کار را به‌درستی به‌انجام برساند. به‌محض مشاهده چنین وضعیتی، کارفرما مجاز به اخراج نیست و نمی‌توان کارگر را به دلیل انجام نادرست وظایفش از کار اخراج کرد؛ مگر آنکه پیش‌تر کارفرما دستورالعمل را به روشنی و با شیوه‌ای متناسب برای وی توضیح داده باشد و در صورت بروز اشتباهی از جانب کارگر، به او اخطار داده، او را متوجه اشتباهش کرده باشد. اگر با چنین تمهیداتی باز هم

۱. ماده ۳۲ مقرر می‌دارد: «اگر خاتمه قرارداد کار در نتیجه کاهش توانایی‌های ناشی از کار کارگر باشد، کارفرما مکلف است به نسبت هر سال سابقه خدمت، معادل دوماه آخرین حقوق به وی پرداخت نماید». آن‌گونه که از این ماده استنباط می‌شود، کاهش توانایی‌های کارگر می‌تواند عامل موجه پایان قرارداد کار باشد.

کارگر نتواند عملکرد خود را تصحیح کند یا بهبود بخشد، تنها با گذشت مدت زمانی معقول است که کارفرما می‌تواند کارگر را اخراج نماید. در ایران در این زمینه الزامی برای کارفرما در نظر گرفته نشده اما با استفاده از ماده ۲۷ که مقرر می‌دارد:.... پس از تذکر کتبی، می‌توان در نظر گرفت که در چنین شرایطی نیز کارفرما ملزم به تذکر و توضیح کتبی است. زیرا چنانچه کارگری عالمأ و عامداً در انجام وظایف قصور می‌ورزد، کارفرما مکلف است به وی تذکر کتبی دهد و در شرایطی که کارگر سوءنیتی نداشته باشد و به مقتضای شرایط نمی‌تواند کاری را انجام دهد باید نخست کارفرما به وی اخطار کتبی دهد.

در هردو حالت (رفتار کارگر یا توانایی‌های او)، چنانچه مدتی طولانی از قصور کارگر بگذرد و کارفرما از حق خود مبنی بر اخراج استفاده نکند، گویی از این حق خود صرف‌نظر کرده و نمی‌تواند بعدها با استناد به این واقعه، کارگر را بیکار نماید. چنین مقرره‌ای از آن‌رو سودمند است که کارگر از آینده خود مطمئن شده، ثبات در روابط کار برقرار می‌گردد؛ در غیر این صورت کارفرما همواره به استناد وقوع تخلفی در گذشته می‌تواند کارگر را تهدید و اخراج نماید (بند ۸ توصیه نامه). چنین محدودیتی در مقررات ایران پیش‌بینی نشده است؛ نه در متن ماده ۱۶۵ در خصوص حکم هیئت حل اختلاف و نه در آیین دادرسی این مراجع. این وضعیت به ضرر کارگران و مغایر اصول کلی حقوق کار است، چراکه کارگر به سبب تخلفی در گذشته همواره در معرض اخراج است. چنین وضعیتی با اصل فلسفه امنیت شغلی نیز همخوانی ندارد. برای حل این مشکل در نظام حقوقی ایران در حال حاضر می‌توان به رویه قضایی متوسل شد. چنانچه رویه مراجع بر این قرار گیرد که اخراج‌های کارفرما پس از گذشت مدتی متعارف از اطلاع نسبت به عملکرد ناصحیح کارگر، غیرموجه تشخیص داده شود، حمایت از کارگران تضمین خواهد شد. استدلال مراجع می‌تواند منع سوءاستفاده از حق باشد و اینکه هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خود را وسیله‌ای برای اضرار به غیر قرار دهد.

۳. ضرورت‌های کارگاه (ناشی از تغییرات و مشکلات اقتصادی و ضرورت‌های اداره کارگاه)

گاه بی‌آنکه کارگر هیچ ناتوانی یا تقصیری داشته باشد، اخراج اجتناب‌ناپذیر می‌شود. در این شرایط حتی کارفرما نیز میلی به اخراج ندارد، بلکه آن چه او را وادار به چنین

تصمیمی می‌کند، ضرورت‌های پیش آمده است. اخراج به دلیل ضرورت‌های کارگاه می‌تواند به دلایلی ساختاری، تکنولوژیکی و اقتصادی باشد. دلیل چنین اخراج‌هایی می‌تواند ایجاد صنایع جدید و ازبین رفتن صنایع قدیم، خصوصی‌سازی صنایع و نیز به‌کارگیری فناوری‌های جدید در کار باشد؛ فناوری‌های جدیدی که کاربرد آنان به‌وسیله کارگران قدیمی امکان‌پذیر نیست یا اساساً حضور آن‌ها را بی‌دلیل می‌کند (Hansen, 2009, p.2). اخراج ناشی از این دلایل زمانی موجه خواهد بود که ادعای تغییرات و ضرورت‌ها نه فقط ناشی از احساس یا درخواست صرف کارفرما باشد، بلکه الزاماتی عینی و شفاف و مبتنی بر واقعیت آن را توجیه کند. همچنین مشکلاتی که کارفرما به استناد آن‌ها می‌خواهد تعدیل نیرو را انجام دهد نباید مشکلات موقتی باشند که بتوان در اندک زمانی آن‌ها را اصلاح کرد، بلکه باید چنان باشند که هیچ راه چاره‌ای جز اخراج کارگران وجود نداشته باشد (ILO, 2011, p.30). تعداد کارگران اخراجی و چگونگی اخراج آن‌ها نیز باید متناسب با مشکل و ضرورت‌های پیش‌آمده باشد.^۲

در قانون کار مصوب ۱۳۶۹ش از مقرراتی درباره اخراج به دلایل اقتصادی نشانی نیست. باین‌حال در سال‌های بعد ضرورت وجود چنین مقرراتی پدیدار شد. در حال حاضر بند (ح) الحاقی به ماده ۲۱ این وظیفه را بر عهده دارد. این بند که به موجب قانون رفع برخی از موانع تولید و سرمایه‌گذاری مصوب ۱۳۸۷/۸/۲۵ تصویب گردید، «کاهش تولید و تغییرات ساختاری در اثر شرایط اقتصادی، اجتماعی و سیاسی و لزوم تغییرات گسترده در فناوری مطابق با مفاد ماده ۹ قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل و نوسازی صنایع کشور» را یکی از راه‌های خاتمه قرارداد کار می‌داند. ماده پیش‌گفته نیز اعلام می‌دارد: «به منظور ارتقای سطح کیفی و بهره‌وری، نیروی انسانی شرکت‌های صنعتی با مشارکت تشکل کارگری و مدیریت هر شرکت مشخص می‌گردد. در صورت توافق طرفین در زمینه نیروی انسانی مورد نیاز و مازاد، نیروی مازاد با دریافت حداقل

۲. در برخی کشورها (مانند نیوزلند) به موجب مقررات، کارفرما مکلف است در تصمیمات مدیریتی خود برای کارگاه حسن‌نیت داشته، مصالح کارگرنش را در نظر آورد. وی باید متوجه باشد که هر تصمیم وی چه تأثیراتی ممکن است بر آینده و سرنوشت شغلی کارگران داشته باشد؛ از جمله در انتخاب فناوری‌های جدید برای کارگاه باید به تأثیر آن بر کارگرنش بیندیشد (Forsyth, 2007, p.22).

دو ماه آخرین مزد و مزایا بابت هر سال سابقه کار در واحد یا به وجه دیگری که توافق شود، مطابق ضوابط بند الف ماده ۷ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹/۶/۲۶ تحت پوشش بیمه بیکاری قرار می‌گیرند»^۳.

بنابراین مطابق این مواد، کارفرما تنها در شرکت‌های صنعتی و پس از مشورت با تشکل‌های کارگری می‌تواند نیروی مازاد خود را اخراج کند. مطابق قانون رفع برخی از موانع تولید، پایان کار می‌تواند به دلیل کاهش تولید و تغییرات ساختاری در اثر اوضاع اقتصادی، اجتماعی و سیاسی و یا تغییر در کاربرد فناوری باشد. در این مقررات بیان نشده است که باید این الزامات عینی، مشخص و دائمی باشند و کارفرما چاره‌ای جز اخراج کارگر نداشته باشد، بلکه تعیین تمام این معیارها بر عهده تشکل‌های کارگری گذاشته شده است؛ امری که در نبود تشکل‌های سازمان‌یافته و قدرتمند کارگری تا حد زیادی حقوق کارگران را به خطر می‌اندازد.

اخراج غیرموجه

گاهی اخراج کارگر نه بر مبنای نقص در توانایی یا رفتاری سوء از جانب او، که به دلیل عوامل تبعیض‌آمیز یا فعالیت‌های سندیکایی وی است. مطابق مقررات بین‌المللی و قوانین بسیاری از کشورها این اخراج‌ها یکسره محکوم‌اند؛ زیرا از یکسو تبعیض در اشتغال ممنوع است و از سوی دیگر، هر کارگر حق دارد که آزادانه به تشکل صنفی مطلوب خود بپیوندد و در آن به فعالیت بپردازد و اصولاً آزادی فعالیت‌های سندیکایی، خود یکی از آزادی‌ها و وسیله‌ای برای تأمین دیگر آزادی‌های کارگران است. به همین دلیل است که ماده ۵ مقاله‌نامه ۱۵۸ مواردی را برمی‌شمارد که اقدام کارگر به آن‌ها نمی‌تواند هرگز دلیلی برای اخراج مقبول از جانب کارفرما تلقی شود؛ از جمله عضویت در سندیکا و مشارکت در فعالیت‌های سندیکایی. در مقررات ایران نیز از نمایندگان کارگران در برابر اخراج حمایت شده است؛ از جمله آنکه به موجب ماده ۲۲ و ۲۸ قانون تشکیل شوراهای اسلامی کار، اخراج اعضای شوراهای اسلامی کار با تشریفاتی متفاوت از دیگران امکان‌پذیر است.

۳. گرچه قانون‌گذار ذیل این ماده ضوابط مندرج را تا پایان برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران قابل اجرا دانسته است، اما با تصویب قانون رفع برخی از موانع تولید و سرمایه‌گذاری، این محدودیت برطرف شد.

از سوی دیگر هیچ کارفرمایی مختار نیست که به واسطهٔ نژاد، رنگ، جنسیت، وضعیت خانوادگی (تأهل یا مجرد)، مسئولیت‌های خانوادگی، بارداری و غیبت از کار در زمان مرخصی زایمان، مذهب و عقیدهٔ سیاسی، سن و دیگر عوامل کسی را اخراج کند (بند ۴ و ۵ مادهٔ ۵ مقاوله‌نامهٔ ۱۵۸ و بند ۶ توصیه‌نامهٔ ۱۶۶). افزون‌براین، غیبت از کار به دلیل خدمت نظام وظیفه و دیگر تعهدات مدنی (از قبیل شرکت در انتخابات یا حضور در هیئت منصفه) (ILO, 1995, para.33) و نیز بیماری و جراحت نباید دلیلی موجه برای پایان بخشیدن به قرارداد کار تلقی شود (بند ۵ و ۶ توصیه‌نامه).

مادهٔ ۱۹ قانون کار، خدمت نظام وظیفه را عامل تعلیق و نه پایان قرارداد کار می‌داند. همچنین از آنجا که مطابق مادهٔ ۷۴ قانون، کارگر می‌تواند از مرخصی استعلاجی بهره‌مند شود، قاعدتاً بیماری کارگر نمی‌تواند باعث پایان بخشیدن به قرارداد کار شود. در خصوص اخراج به دلایل تبعیض آمیز، مقررات ایران قاعده‌ای کلی مقرر نکرده است. اگرچه در مادهٔ ۶ قانون کار به منع تبعیض علیه افراد در اشتغال اشاره شده است، اما هیچ ماده‌ای به صراحت اخراج افراد به این دلایل را ممنوع ندانسته است. با این حال بر مبنای اصل کلی منع تبعیض مندرج در اصول قانون اساسی و نیز متن مادهٔ ۶ می‌توان این ممنوعیت را استنباط کرد. چنانچه بپذیریم این ماده تبعیض را در آغاز کار ممنوع کرده است، می‌توان این‌گونه برداشت کرد که تبعیض در کلیهٔ مراحل و به‌خصوص در پایان بخشیدن به کار جایز نیست. برخی مقررات، بعضی گروه‌ها را تحت حمایت خاص خود قرار داده است؛ از جمله زنان، که به دلیل وضعیت بارداری یا زایمان نباید اخراج شوند. در قانون کار ایران، مبحث چهارم از فصل سوم به حمایت از زنان اختصاص یافته است. حمایت‌های مندرج در این مواد، بعدها به واسطهٔ تصویب «قانون ترویج تغذیه با شیر مادر» و اصلاحات بعدی آن، افزایش یافته است.

قانون‌گذار در ایران فهرستی از دلایلی که قطعاً اخراج را ناموجه می‌سازد اعلام نکرده است؛ اگرچه از میان مقررات پراکنده می‌توان وجود برخی از این دلایل را استخراج کرد، ولی در برخی دیگر حکم قانون‌گذار مشخص نیست. در چنین شرایطی تفسیر مادهٔ ۱۶۵ قانون کار نیز با ابهام روبه‌رو است. صدر ماده بیان می‌دارد، در صورتی که هیئت حل اختلاف اخراج کارگر را غیرموجه تشخیص دهد، حکم بازگشت کارگر اخراجی و پرداخت حق‌السعی او را از تاریخ اخراج صادر می‌کند و در غیر این صورت (موجه بودن اخراج) کارگر مشمول اخذ حق سنوات به میزان مندرج در مادهٔ ۲۷ این قانون خواهد بود. اگرچه در این ماده مشخص نیست که چه شرایطی دقیقاً مشمول عنوان اخراج

غیرموجه می‌گردد، لیکن ارجاع به ذیل ماده ۲۷ و موجه بودن اخراج می‌تواند زمینه تفسیر ماده ۱۶۵ را چنان فراهم کند که اخراج تنها در صورتی موجه است که به دلیل مندرج در ماده ۲۷ باشد و در غیر این صورت اخراج غیرموجه است. اگرچه این تفسیر با ظاهر قانون سازگار است و شاید در برخی شرایط حمایت بیشتری را از کارگر ارائه دهد، اما نمی‌توان منکر مشکلاتی شد که به‌بار می‌آورد. چنانچه کارفرما نتواند به‌ضرورت و با دلایلی موجه کارگر را اخراج کند، قطعاً شیوه‌هایی کنترل‌نشده و غیرقانونی را برای پایان کار می‌یابد. پس شایسته است واقع‌بینانه بپذیریم که عوامل موجه اخراج به ماده ۲۷ منحصر نمی‌شود و به‌ویژه آنکه براساس مقررات موجود، برخی عوامل دیگر مانند از کار افتادگی کارگر و ضرورت‌های اقتصادی نیز می‌توانند دلیلی برای اخراج باشند. لذا در حال حاضر به‌نظر می‌رسد فراتر از ماده ۲۷ این امکان برای مراجع حل اختلاف وجود دارد که اخراجی را موجه بدانند، اما برای آنکه با ارائه تفاسیر موسع حقوق کارگران ضایع نگردد، ارائه فهرست مشخصی از عوامل موجه و غیرموجه بودن اخراج ضروری است.

تشریفات اخراج

یکی دیگر از محورهایی که مقوله‌نامه ۱۵۸ در کنار الزامات ماهوی اخراج دنبال می‌کند، آیین شکلی آن است. تنها دلیل موجه برای اخراج کارگر کفایت نمی‌کند؛ چه بسا کارگری که با چنین دلیلی باید به کارش پایان داده شود، اما در این شرایط هم اوضاع باید به شیوه‌ای سامان یابد که بیشترین حمایت از کارگر به‌عمل آید. از آنجا که مزد ناشی از کار اغلب تنها منبع درآمد خانواده کارگر است، وی پیش‌تر باید بداند که در آینده‌ای نزدیک از آن بی‌بهره خواهد بود و نیز باید برای یافتن شغلی جدید تلاش کند. همچنین ممکن است کارگر بخواهد از خود در برابر اتهام وارده دفاع کند و به مرجعی بی‌طرف شکایت برد. همه این‌ها را می‌توان در بخش دوم مقوله‌نامه ۱۵۸ جست‌وجو کرد؛ جایی که مقرراتی مربوط به پیش و پس از اخراج کارگر در نظر گرفته شده است.

۱. زمانی برای دفاع کارگر

چنانچه کارفرما با استناد به ناتوانی کارگر و یا بروز رفتاری ناشایست از سوی او، خواهان اخراج وی باشد، باید به کارگر فرصت دهد که از خود دفاع و دلایل خود را بیان کند. مقوله‌نامه از دولت‌های عضو می‌خواهد ترتیباتی را مقرر دارند که پیش از اخراج، کارگر

فرصت داشته باشد ادله‌ای را در دفاع از خود بیان کند. فارغ از اینکه کارگر می‌تواند پس از اخراج به مرجعی صالح و بی‌طرف شکایت کند، در این مقطع حتماً باید به کارگر فرصت دفاع داده شود (ILO, 2009, p.9). در برخی کشورها در این مرحله نامه‌ای به کارگر ارسال، و از وی برای شرکت در یک مصاحبه دعوت می‌شود. در این مصاحبه کارگر می‌تواند از توانایی‌ها یا رفتار خود دفاع کند (ILO, 2011, p.34)؛ حتی در بند نهم توصیه‌نامه ۱۶۶ بیان شده است که رویه‌ای پیش گرفته شود تا کارگر بتواند از مشورت و یاری فردی دیگر در جریان دفاع از خود سود جوید.

این دفاع نباید صوری و ظاهری باشد؛ به همین دلیل در بسیاری از کشورها اقدامات و مقرراتی پیش‌بینی شده است که به موجب آن دفاع کارگر واقعی باشد. این مقررات عموماً شامل ویژگی‌های حاکم بر شکل و محتوای برگه‌ی احضار کارگر برای دفاع، و مدت زمانی که پس از مصاحبه و دفاع امکان‌پذیر است، می‌شود. اگرچه برخی به این مقررات اعتراض داشته و آن را باعث طولانی شدن فرایند اخراج و افزایش هزینه‌های اخراج برای کارفرما دانسته‌اند، اما بیم از چنین هزینه‌هایی نباید سبب شود که کارگران از حق دفاع خود پیش از اخراج محروم گردند (ILO, 1995, para.54). باین‌حال مقاله نامه استثنایی برای این اصل نیز در نظر گرفته است؛ آنجا که برابر متن ماده ۷ مقاله نامه، نتوان منطقاً از کارفرما انتظار داشت که به چنین خواسته‌ای جامه عمل بپوشاند. مقصود، شرایطی است که تخلف و سوء رفتار کارگر چنان است که عرفاً نمی‌توان از کارفرما خواست زمانی برای دفاع به وی بدهد و تا پایان این روند وی را در کارگاه نگاه دارد. مقاله‌نامه دقیقاً مشخص نکرده است که در چه شرایطی کارفرما چنین حقی دارد، اما از قید «معقول» استفاده کرده که به نظر می‌رسد تا حد زیادی بسته به عرف محل و یا حرفه موردنظر است.

۲. اخطار و مهلت اخراج

مطابق بند ۱۲ توصیه‌نامه، کارگر باید به صورت کتبی از اخراج مطلع شود و به موجب بند ۱۳ همین متن، کارگر در حکمی کتبی باید دلیل اخراج خود را بداند. درعین‌حال برای آنکه کارگر بتواند خود را با تغییری بزرگ مانند اخراج تطبیق دهد و راهی برای گذران زندگی در وضعیت جدید بیابد، باید پیش از وقوع اخراج از آن آگاه باشد و میان این اخطار تا زمان وقوع اخراج، فاصله‌ای در نظر گرفته شود و اگر این امکان به کارگر داده نمی‌شود، وی می‌تواند درخواست غرامت کند. تأکید بر این نکته ضروری است که

موجه بودن اخراج دلیلی برای اخراج بدون اخطار نیست و اخطار برای اخراج نیز به خودی خود نمی‌تواند این کار را موجه نماید و اخراج باید حتماً مبتنی بر یکی از دلایل موجه باشد. این مهلت اگرچه در مقاوله‌نامه به‌طور دقیق معلوم نشده و تعیین آن بر عهده قوانین داخلی کشورهاست، می‌توان استنباط کرد که این مدت برای تطبیق وی با شرایط جدید باید کافی باشد.

یکی از مهم‌ترین فواید چنین دورانی امکان جست‌وجوی شغل جدید برای کارگر است. از این‌رو شایسته است کارگران بتوانند در دوران اخطار منتهی به اخراج، در جست‌وجوی کاری جدید باشند. توصیه‌نامه با اشاره به این اقدام حمایتی در بند ۱۶ خود، مقرر می‌دارد که کارگر باید زمان جست‌وجوی خود را به‌نحوی در توافق با کارفرما تعیین کند که مصالح و منافع وی نیز مراعات شده، حق کارفرما تضییع نگردد. چنانچه کارگر بدون توجه به خواست کارفرما و مقتضیات کارگاه از این اختیار خود سواستفاده نماید، کارفرما می‌تواند آن را جزء تخلفات کارگر تلقی کرده، حتی حسب مورد تصمیم به اخراج فوری وی بدون نیاز به اخطار بگیرد.

اخطار به کارگر و اعطای مهلتی برای اخراج تاکنون در قانون کار کنونی ایران در نظر گرفته نشده است. طبعاً در چنین شرایطی کارگر فرصت ارائه توضیحات و دفاع از خود را مطابق موازین مندرج در مقاوله‌نامه ۱۵۸ نخواهد یافت. در حالی که کارگر مطابق ماده ۲۱ قانون کار مکلف است در صورت استعفا یک ماه به کار خود ادامه دهد و استعفای خود را به صورت کتبی به کارفرما اطلاع دهد، کارفرما در مقابل چنین تکلیفی بر عهده ندارد. حال آنکه پیش‌تر گفته شد معمولاً این کارگر است که اخراج تأثیر عمده‌ای در وضعیت زندگی او می‌گذارد و بهتر بود قانون‌گذار اخراج را موکول به اطلاع پیشین به کارگر و اعطای فرصتی برای دفاع و نیز فراهم آوردن زمانی برای جست‌وجو و یافتن شغل جدید کند.

تنها تشریفات که کارفرما ملزم به رعایت آن است، مطابق ماده ۲۷ قانون کار، کسب نظر مثبت شورای اسلامی کار^۴ و پرداخت حق سنوات به کارگر است. براساس تبصره ۱ ماده ۲۷، چنانچه کارگاهی مشمول قانون شورای اسلامی کار نبوده یا انجمن صنفی در

۴. به موجب رای هیئت عمومی دیوان دادنامه شماره ۱۵۱ مورخ ۱۳۸۷/۴/۱۳، جواز اعمال حق کارفرما در فسخ قرارداد کار پس از اعلام نظر مثبت شورای اسلامی کار می‌باشد و استناد مراجع حل اختلاف به اعلام نظر مثبت شورای اسلامی کار پس از فسخ قرارداد کار از سوی کارفرما مغایر حکم قانون‌گذار در ماده ۲۷ قانون کار است.

آن تشکیل نشده و یا فاقد نماینده کارگر باشد، اعلام نظر مثبت هیئت تشخیص در فسخ قرارداد کار الزامی است. به عبارت دیگر، در شرایطی که هیچ تشکل کارگری وجود ندارد تا حافظ منافع کارگر در معرض اخراج باشد، هیئت تشخیص که مرجع رسیدگی به اختلافات است، به جای این تشکل‌ها نقش آفرینی می‌کند. این هیئت با داشتن ساختاری سه‌جانبه، در حالی که نماینده کارگر، نماینده کارفرما و نماینده دولت در آن حضور دارند، نمی‌تواند به‌مثابه یک تشکل کارگری عمل کند و مانع از تصمیم‌های خودسرانه کارفرمایان شود؛ به‌ویژه آنکه در این مرحله کارگر خود به هیچ ترتیب نقشی ندارد و تنها در صورتی که اخراج خود را ناعادلانه بیندارد، می‌تواند به مرجع رسیدگی‌کننده شکایت کند. امری که مطابق موازین سازمان بین‌المللی کار یکی از مهم‌ترین تشریفات اخراج را تشکیل می‌دهد و در حقوق ایران تنها جایی است که کارگر را قادر می‌سازد به دفاع از خود پرداخته، مانع اخراج گردد.

۳. امکان شکایت به مرجعی بی‌طرف

با تمام تمهیدات و قواعدی که ناظر است به تصمیم‌گیری کارفرما برای اخراج یک کارگر، ممکن است کارفرما به اخراجی ناعادلانه دست بزند. کارگر باید بتواند از چنین تصمیمی به مرجعی صالح و بی‌طرف شکایت کند تا موجه بودن اخراج و دلیل تصمیم کارفرما در آن ارزیابی شود. با این حال آنچه که وجه ممیز و مشخص این مراجع است، بی‌طرفی آن‌هاست که نباید با نگاهی جانب‌دارانه تنها منافع کارگر و یا کارفرما را در نظر داشته باشند.

در چنین مرجعی کارگر می‌تواند مدعی شود که اخراج وی ناعادلانه بوده است و چنانچه وی را مدعی بدانیم مکلف است ادعای خود را به اثبات رسانده، برای آن دلایلی بیاورد. اما اقتضای جایگاه کارفرما چنان است که بیشترین اطلاعات و مدارک را در اختیار دارد و اوست که می‌تواند نشان دهد اخراج به چه دلیل صورت گرفته است. از سوی دیگر اغلب کارگران به دلیل ناآشنایی با حقوق خود و نیز نداشتن تمکن مالی که به‌واسطه آن بتوانند از فردی آشنا به مقررات برای کمک به خود یاری جویند، نمی‌توانند به‌سادگی خواسته خود را به اثبات برسانند. از این‌رو مقابله‌نامه به یاری کارگران آمده و آنان را در اثبات ناعادلانه بودن اخراج تنها نگذاشته، و کارفرما را نیز در این امر سهیم دانسته است. کارفرما باید بتواند با ارائه دلایلی نشان دهد که کارگر دیگر صلاحیت ادامه کار را ندارد. لزوم حمایت از کارگر در این روند به حدی است که در برخی کشورها

اساساً فرض را بر آن قرار می‌دهند که اخراج ناعادلانه است؛ مگر آنکه کارفرما بتواند خلاف آن را ثابت کند (ILO, 1995, para.205). از آنجایی که کارفرمایان عمدتاً حتی اگر بر اساس دلایلی غیرموجه کارگران را اخراج نمایند، این موضوع را بیان نمی‌کنند، وظیفه مرجع مربوطه است که با در نظر گرفتن جمیع جهات و اوضاع و احوال حاکم بر پرونده در این خصوص تصمیم‌گیری نماید (ILO, 2011, p.26) که به این ترتیب، اثبات موجه بودن اخراج یا بر عهده کارفرماست و یا مرجع رسیدگی کننده (ILO, 1995, para.6).

در ایران کارگر می‌تواند از اخراج خود به هیئت‌های تشخیص و حل اختلاف شکایت برد. از مجموع مقررات حاکم بر رسیدگی در این مراجع می‌توان نتیجه گرفت قانون‌گذار بر اساس اصولی که از آن‌ها سخن رفت، اثبات ناعادلانه بودن اخراج را بر عهده کارگر قرار نداده است؛ بلکه کارفرما را نیز مکلف دانسته که ثابت کند تصمیم عادلانه بوده و خود نیز موظف به جست‌وجوی ادله و برهان‌های مرتبط است. ماده ۱۷ آیین‌نامه رسیدگی و چگونگی تشکیل جلسات هیئت‌های تشخیص و حل اختلاف مصوب ۱۳۸۰/۱۰/۳۰، مقرر می‌دارد در شرایطی که اخراج بر اساس ماده ۲۷ قانون کار باشد، کارفرما مکلف است مدارکی را دال بر استعلام نظر تشکل کارگری موجود در کارگاه و نظریه تشکل یادشده در صورت اعلام نظر، به مرجع رسیدگی کننده ارائه نماید و چنانچه کارفرما نتواند چنین کند، بر اساس ذیل ماده که گفته است «در غیر این صورت استناد کارفرما به ماده فوق معتبر نخواهد بود»، اخراج غیرموجه تلقی می‌شود. همچنین ماده ۱۴ همین آیین‌نامه، مسئولیت سنجش اعتبار مدارک و مستندات اقامه‌شده را بر عهده هیئت تشخیص گذاشته بود. در آیین دادرسی کار که در سال ۱۳۹۱ ش از سوی وزارت کار به تصویب رسید و جانشین آیین‌نامه یادشده گردید، نشانی از این الزام برای کارفرما وجود ندارد. در آیین‌نامه جدید تنها در ماده ۸۷ آمده است که «ارائه دلایل و مدارک دال بر وجود رابطه کار فیما بین طرفین و میزان مزد و مزایای بالاتر از حداقل قانونی و میزان سابقه کار در کارگاه به عهده کارگر و ارائه دلایل و مدارک بر تأدیه حقوق مذکور و یا عدم شمول مقررات قانون کار به رابطه طرفین به عهده کارفرماست». چنان که مشهود است در این مقررات اشاره صریحی به مسئله اخراج نشده و تکلیف طرفین در ارائه ادله مربوط به اثبات موجه یا ادعای غیرموجه بودن آن روشن نشده است. تنها چنانچه بخواهیم مفاد این ماده را به سود کارگر و با سویه حمایت از او تفسیر کنیم، شاید بتوان گفت سیاق ماده چنان است که تأدیه حقوق کارگر، ادعایی از جانب کارفرما تلقی شده

که باید برای آن ادله‌ای از سوی وی ارائه شود و اگر کارفرما مدعی است حقوق کارگر را در جریان اخراج رعایت نموده و به استناد دلایل موجه در ماده ۲۷ به اخراج او مبادرت کرده است، باید با ارائه دلیل این ادعا را ثابت کند. اگرچه بدون اشاره صریح مواد آیین دادرسی تازه تصویب به تکلیف یادشده، تعیین چنین تکلیفی کمی دشوار می‌نماید. در عین حال ماده ۸۶ آیین دادرسی، همچنان مرجع رسیدگی کننده را مسئول رسیدگی به مدارک و مستندات اقامه شده برمی‌شمارد و مقرر می‌دارد که اگر مرجع، دلایل ارائه شده را مؤثر در اثبات ادعا نداند، با استدلال از ترتیب اثر دادن به آن خودداری خواهد کرد. به عبارت دیگر، در این مقررات جدید نیز همچنان مرجع رسیدگی کننده، مسئولیت نهایی بررسی و تصمیم‌گیری پیرامون صحت و سقم ادله را بر عهده دارد.

در بند سوم ماده ۹ مقاوله‌نامه مقرر شده است که اگر اخراج بر مبنای ضرورت‌های اقتصادی کارگاه باشد، مرجع موردنظر باید بررسی کند که آیا این اخراج واقعا به دلایل ادعایی صورت گرفته و این دلایل برای اخراج کافی بوده یا اینکه کارفرما این امکان را نداشته است که به طریقی دیگر مانع از اخراج شود. آیا مطابق مقررات ایران نیز می‌توان از کارفرمایی که به استناد بند (ح) الحاقی به ماده ۲۱ قانون کار، کارگری را اخراج کند شکایت کرد؟ به نظر می‌رسد مانع قانونی برای این قبیل شکایت‌ها وجود نداشته باشد. اگر کارگران نتوانند از اخراج به استناد ضرورت‌های اقتصادی شکایت کنند، آن‌گاه تکالیف معین شده در ماده ۹ قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل و نوسازی صنایع کشور بدون ضمانت اجرا خواهد بود و چنانچه کارفرمایی بدون توجه به مفاد ماده اخیر کارگری را (یا کارگرانی) را به صرف تشخیص و صلاحدید خود به استناد الزامات اداره کارگاه اخراج نماید، راهی برای بررسی و ابطال احتمالی چنین تصمیمی در نظر گرفته نشده است. از این‌رو چنانچه کارگر بتواند از این اخراج به مراجع مربوطه شکایت کند، گامی در جهت تضمین بیشتر حقوق کارگران برداشته شده است.

مقاوله‌نامه، کارگران را در طرح شکایت محدود می‌نماید. در بند سوم ماده ۸ تعیین مهلتی معین برای طرح شکایت از جانب کارگری که مدعی اخراج ناعادلانه است، مجاز دانسته شده است. در صورتی که کارگر در این مدت از حق خود بهره نگیرد، اماره‌ای بر آن است که آن را ناعادلانه نمی‌داند و حق خود را از دست می‌دهد. برای مثال در استرالیا، چنانچه کارگر ظرف مدت ۴ روز شکایت خود را مطرح نسازد، فرصت شکایت را از دست می‌دهد؛ مگر آنکه ثابت کند شرایط خاصی وجود داشته است (ILO, 2011, p.26). در ایران شکایت کارگر محدودیتی ندارد و مشمول مرور زمان نمی‌شود. اگرچه

قانون کار و مقررات رسیدگی در مراجع حل اختلاف در این باره ساکت هستند، اما رای وحدت رویه شماره ۳۹۲ دیوان عدالت اداری در تاریخ ۱۳۸۲/۱۰/۷ مبنی بر عدم شمول مرور زمان در خصوص دعاوی و مزایای قانونی ناشی از حقوق مندرج در قانون کار، چنین چیزی را مقرر داشته است. اگرچه در ظاهر اعطای چنین حقی به کارگر می‌تواند حمایت بیشتری از وی ارائه دهد، اما می‌توان آن را مغایر با منطق حقوقی، مصالح کارفرما و سهولت در رسیدگی دانست. نتیجه چنین حکمی آن است که کارفرما به دلیل رویارویی با چنین دشواری‌هایی از انعقاد قرارداد دائم با کارگر ابا دارد. لذا شایسته است قانون‌گذار ضمن لحاظ کردن مدت زمانی معقول برای طرح شکایت از جانب کارگر، به وی این امکان را بدهد تا در صورت تأخیر با ارائه دلیلی محکمه‌پسند نشان دهد تأخیرش موجه بوده است.

یکی از مهم‌ترین دلایل شکایت نکردن کارگران در صورت اخراج شدن، ناآشنایی آنان با قوانین و ناآگاهی از این حق است. بنابراین یکی از بزرگ‌ترین گام‌هایی که دولت‌ها باید در راستای تضمین امنیت شغلی کارگران بردارند، آگاهی‌بخشی و آموزش حقوق به کارگران است. توصیه‌نامه ۱۶۶ در بند ۱۴ به این موضوع اشاره کرده است. بر همین اساس در برخی کشورها کارفرما مکلف شده که به هنگام اخراج، کارگر را از حق قانونی خود برای شکایت آگاه سازد (ILO, 1995, para.188). در زلاندنو یک خط تلفنی ویژه برای پاسخ‌گویی به پرسش‌های کارگران در این زمینه اختصاص داده شده است (ILO, 1995, para.236). در ایران، کارفرما چنین تعهداتی در قبال کارگر ندارد.

پس از شکایت فرد اخراج‌شده، چنانچه نتیجه رسیدگی نا عادلانه بودن اخراج باشد، مرجع موردنظر می‌تواند حکم به بازگشت کارگر به کار و یا پرداخت غرامتی متناسب دهد. در حالی که ادبیات ماده ۱۰ مقاله‌نامه به‌گونه‌ای است که بازگشت کارگر را در اولویت قرار می‌دهد، در بیشتر کشورها تمایل چنان بوده که حکم به پرداخت غرامت داده شود (ILO, 1995, para.224). در انگلستان در حالتی که به صورت کلی یا جزئی خود کارگر نیز در فسخ قرارداد کار ذی‌مدخل تشخیص داده شده باشد، احتمال صادر نشدن رای برای بازگشت به کار اولیه وجود دارد. در صورتی که مدت نسبتاً زیادی از تاریخ فسخ سپری شده و به جای کارگر اخراج‌شده، از کارگر دیگری به‌صورت دائمی استفاده شود، دیگر رای بازگشت به کار برای کارگر نخستین صادر نخواهد شد. از ۵۹ کشور بررسی شده در سازمان بین‌المللی کار، ۳۹ کشور در قوانینشان راه‌حل مناسب را پرداخت غرامت دانسته‌اند (ILO, 2001, p.12). میزان این غرامت در شرایط مختلف

می تواند متفاوت باشد (مجتهدی، ۱۳۸۵، ص ۳۷۰). در برخی کشورها این مبلغ دقیقاً مشخص است و در برخی دیگر بسته به عوامل گوناگون میزان آن تغییر می کند. در کشور پرو میزان غرامت با سابقه کارگر مرتبط است. در فرانسه و سوئیس این مبلغ بر مبنای دستمزد است. در فرانسه حداقل شش ماه حقوق کارگر و در سوئیس حداکثر شش ماه حقوق وی تعیین می شود. در بعضی از نظام های حقوقی، شیوه اخراج نیز تأثیرگذار است. چنانچه کارفرما به شیوه ای توهین آمیز و بدون ملاحظه شرایط و یا به دلیل تبعیض اقدام به اخراج کرده باشد، غرامت دریافتی کارگر افزایش خواهد یافت. اما در ایران تلاش قانون گذار به بازگشت کارگر بوده است. ماده ۱۶۵ نخستین راهکار را صدور حکم بازگشت کارگر اخراجی و پرداخت حق السعی او از تاریخ اخراج می داند. تبصره ماده ۱۶۵، بازگشت به کار را به نظر کارگر موکول می کند و چنانچه وی نخواهد به واحد مربوطه بازگردد، کارفرما مکلف است مبلغی براساس سابقه خدمت کارگر به نسبت هرسال ۴۵ روز مزد و حقوق به وی بپردازد و وی کار را ترک کند. برابر ماده ۱۱۱ آیین دادرسی کار، در صورت صدور حکم بازگشت به کار از طرف هیئت حل اختلاف، چنانچه کارگر بخواهد از حق مقرر در این تبصره استفاده نماید، باید ظرف مدت یک هفته از تاریخ صدور رای، دادخواست خود را تقدیم هیئت تشخیص کند.

۴. تشریفات اخراج بنا به ضرورت های کارگاه

اخراج به دلایل اقتصادی و تغییرات ساختاری و ضرورت های اداره کارگاه الزامات ویژه ای برای کارفرما به همراه دارد. در چنین اخراجی کارگر هیچ تقصیری ندارد و تنها شرایط بیرونی و تغییر در محل کار چنان بوده که کارفرما مجبور به اتخاذ چنین تصمیمی شده است. معمولاً این قبیل اخراج ها دسته جمعی بوده و گاه حتی ممکن است همه کارگران اخراج شوند. با این حال کارفرما باید در آخرین مرحله به چنین راه حلی متوسل شود و برای پیشگیری از آثار سوء چنین تصمیمی و به حداقل رساندن آن با نمایندگان کارگران و گروه های کارگری مشورت کند. این مشورت ها باید پیرامون تعداد کارگران اخراجی، چگونگی انتخاب کارگرانی که باید اخراج شوند و برنامه زمان بندی اخراج کارگران باشد. به بیان دیگر کارفرما باید با همکاری نمایندگان کارگران به دنبال راهی باشد که کارگران کمترین آسیب را از اخراج تحمل کنند. برای مثال کمک برای یافتن شغل جدید یکی از این راههاست. از دیگر راه های پیشنهادی، جابه جایی داخلی نیروها در کارگاه، آموزش کارگران و بازآموزی آنها، بازنشستگی های اختیاری و پیش از موعد،

حذف اضافه کاری در کارگاه و نیز کاهش ساعات معمول کار است. در برخی نمونه‌ها نیز انتقال مالکیت و خرید سهام از سوی کارگران، کارگاه‌ها را از تعطیلی نجات می‌دهد (Hansen, 2009, p.30).

تصمیم دیگری که نیازمند مشورت با نمایندگان کارگران است، انتخاب افرادی است که بنا به ضرورت پیش آمده باید اخراج گردند. با در نظر گرفتن ملاک‌هایی از قبیل سن، طول مدت خدمت، وضعیت خانوادگی و اوضاع و شرایط دیگر باید اولویت‌هایی مشخص گردد که براساس آن اخراج صورت گیرد. برای مثال می‌توان به قانون آلمان اشاره کرد که به موجب آن انتخاب کارگران باید به نحوی باشد که افرادی که بیش از دیگران در معرض آسیب قرار دارند، حتی‌الامکان در شغل خود باقی بمانند (Forsyth, 2007, p.16). برای آنکه نمایندگان کارگران بتوانند در این تصمیم‌گیری مشارکتی مؤثر و فعال داشته باشند، کارفرما باید در شرایطی مناسب اطلاعات لازم را در اختیار آن‌ها گذاشته، برای آن‌ها فرصت ارزیابی را فراهم کند. بدیهی است نباید این مشورت و کمک‌خواهی، صوری و تنها برای فرار از مقررات انجام شود. از این‌روست که توصیه‌نامه بر این نکته تأکید می‌ورزد که کارفرما باید اطلاعات کافی را در اختیار نماینده کارگران قرار داده، نباید این کار را در آخرین مراحل انجام دهد، بلکه به محض احساس نیاز به تعدیل نیرو، مشورت با نمایندگان کارگران ضروری است (بند ۲۰ توصیه‌نامه). از سوی دیگر بهتر است، نمایندگان برای رویارویی با چنین موقعیت‌هایی که می‌توان آن را بحرانی دانست، آموزش ببینند و بدانند بهترین راهکارها در این شرایط کدام است. این قبیل آموزش‌ها را باید بخشی از تعهدات دولت در قبال تضمین امنیت شغلی کارگران دانست (Hansen, 2009, p.11).

پیش‌تر دیدیم که کارگران می‌توانند از اخراج خود به مقامی بی‌طرف شکایت برند. به نظر می‌رسد نقض هر یک از مقررات شکلی پیش‌گفته نیز می‌تواند عاملی برای طرح شکایت از کارفرما در مرجع یادشده باشد. بدیهی است چنانچه در این مرحله نیز کارفرما با ملاک‌هایی تبعیض‌آمیز و غیرموجه کارگران را انتخاب نماید، اخراج وی حتی اگر به لحاظ اقتصادی قابل توجیه باشد، باز هم ناعادلانه خواهد بود. برای مثال چنانچه کارفرما بدون توجه به وضعیت خانوادگی افراد و مشکلات آن‌ها، اولویت‌ها را غیرمنصفانه طراحی کند و کارگری را که به نسبت دیگران بیشتر نیازمند است اخراج نماید، این کارگر می‌تواند به مرجع یادشده شکایت برده، حتی در صورتی که امکان بازگشت وی به کار وجود نداشته باشد، درخواست غرامت نماید. این موضوع در قانون استرالیا پیش‌بینی

شده است؛ به نحوی که اگر در این قبیل اخراج‌ها، کارفرما با نمایندگان کارگران مشورت نکرده باشد، هر کارگر زیان‌دیده و یا نمایندگان آن‌ها در سندیکا می‌توانند درخواست غرامت نمایند (ILO, 2008, p.28). در خصوص این اخراج‌ها، قانون «تنظیم بخشی از مقررات تسهیل نوسازی صنایع کشور»، تشریفات اندکی را پیش‌بینی کرده و تمام آنچه کارفرما به آن مکلف است مشارکت تشکیل کارگری است. برابر ماده ۹ این قانون - که پیش‌تر به آن اشاره شد - تعداد نیروی مازاد هر شرکت براساس مشارکت مدیر و تشکل‌ها معلوم می‌شود و سپس این نیروها اخراج می‌گردند. در این ماده مشخص نشده است که کارفرما چه وقت باید تشکل مربوطه را در جریان گذاشته، چه اطلاعاتی را باید در اختیار آن‌ها قرار دهد. همچنین هیچ سخنی از اینکه کارفرما باید تصمیم خود را به ضرورت‌های عینی مستند کرده، آن را به عنوان آخرین چاره برگزیند، به میان نیامده، و تنها گفته شده است در صورت دست نیافتن به توافق، موضوع به کارگروهی متشکل از نمایندگان دولت و سازمان تأمین اجتماعی و تشکل‌های عالی کارگری و کارفرمایی احاله می‌شود و از این پس طبق نظر کمیته یادشده رفتار خواهد شد. به این ترتیب، آنچه که در موازین بین‌المللی درباره تکلیف کارفرما به آگاه ساختن مقام دولتی صالح آمده است، در این مقررات جایگاهی ندارد و از ظرفیت و نقش دولت در کمک به کارفرما برای مدیریت مسئله‌ای که با آن روبه‌رو شده است، نشانه‌ای نیست؛ چراکه اگر کارفرما و تشکل یادشده در همان مرحله اول با هم به توافق برسند، مطابق این ماده هیچ نیازی به اطلاع‌رسانی به مرجع دولتی برای اخراج نیروهای آزاد دولتی نیست.

با این حال چنانچه بخواهیم ماده ۹ را به نفع کارگران و براساس مندرجات مقابله‌نامه ۱۵۸ تفسیر کنیم، می‌توانیم بیان داریم که کاربرد واژه مشارکت در ماده ۹ ناظر به «مشارکت» واقعی است و از آنجا که «اذن در شیء اذن در لوازم آن است»، هرچه که برای مشارکتی مؤثر و همه‌جانبه ضروری باشد، تکلیفی به‌عهده کارفرماست. اگر تشکل کارگری بخواهد در تعیین تعداد نیروها نقش‌آفرین باشد، باید به‌موقع مطلع گردد و اطلاعات صحیح و کافی در اختیار داشته باشد. همچنین نمایندگان کارگران در این تشکل‌ها مکلف‌اند در روند مشاوره و تصمیم‌گیری ضامن منافع آن‌ها باشند؛ به این معنی که در تعیین کارگران مازاد جانب انصاف را نگه دارند. با این حال این تفسیر نمی‌تواند حمایت کاملی از حقوق کارگران به‌عمل آورد. شایسته است قانون امکانی فراهم آورد که کارگروه یادشده بتواند در صورت لزوم با اتخاذ تصمیماتی از میزان نیروهای مازاد بکاهد یا به یافتن شغلی جدید برای آن‌ها همت گمارد.

در پایان باید خاطرنشان کرد که با تمام حمایت‌هایی که تاکنون به آن اشاره شد، در حقوق ایران در سال‌های اخیر تحولی به وقوع پیوسته که می‌تواند به‌تنهایی از بین برنده تمامی حمایت‌های قانون‌گذار از امنیت شغلی کارگران باشد. این تغییر در قالب قانون «رفع برخی موانع تولید و سرمایه‌گذاری صنعتی» صورت گرفته و به موجب آن بندهایی به برخی از مواد قانون کار افزوده شده که مستقیماً امنیت شغلی کارگران را هدف قرار داده است. به موجب بند (ب) ماده ۸ این قانون، بندی به ماده ۱۰ قانون کار اضافه شده است. براساس این بند، شرایط و شیوه فسخ قرارداد کار نیز می‌تواند در قرارداد کار گنجانده شود. در تکمیل این ماده، بند (ج) ماده ۸ قانون رفع برخی موانع تولید و سرمایه‌گذاری، بندی به ماده ۲۱ قانون کار می‌افزاید و به این ترتیب فسخ قرارداد به نحوی که در متن قرارداد آمده است، یکی از شیوه‌های پایان کار شناخته می‌شود.

با ورود بندهای یادشده به قانون کار کشور، در واقع به کارفرما این اختیار داده می‌شود که در متن قرارداد شرط فسخ را بگنجانند؛ به این معنی که هر یک از طرفین هر زمان که خواست بتواند قرارداد را، مبتنی بر شرایط پیش‌بینی‌شده، به صورت یک‌جانبه پایان بخشد. از آنجا که پیش از ورود این موازین، کارگر می‌توانست با اطلاع قبلی در قالب استعفا به رابطه کار پایان دهد، چنین به نظر می‌رسد که در واقع این امر تنها به سود کارفرماست؛ زیرا کارفرما می‌تواند با توسل به این بندهای الحاقی بدون رعایت هیچ یک از تشریفات اخراج و با توسل به فسخ یک‌جانبه، کارگر را از ادامه کار بازدارد.^۵

تردیدی نیست که کارگر به دلیل نیاز به کار و فقدان قدرت چانه‌زنی، در آغاز این رابطه قادر نخواهد بود در مقابل ورود چنین شرایطی به قرارداد کار ایستادگی کند. در نبود فرصت‌های شغلی کافی در جامعه، کارگر تنها به دنبال کاری برای تأمین معاش است و با در نظر آوردن اینکه قرارداد کار یک قرارداد الحاقی است که مفاد آن از جانب کارفرما تعیین می‌شود و کارگر تنها به آن می‌پیوندد، می‌توان آثار سوء چنین تغییراتی را در زندگی و سرنوشت کارگران مشاهده کرد.

نتیجه

امنیت شغلی عنصری مهم از عناصر حق اشتغال است؛ موضوعی که پیام اصلی مقاله‌نامه ۱۵۸ و توصیه‌نامه ۱۶۶ سازمان بین‌المللی کار را تشکیل می‌دهد. هدف از

۱. برای دیدن بررسی انتقادی کاملی از این شرایط ر.ک. عراقی، ۱۳۹۲، ص ۳۳۰-۳۲۱.

مقاوله‌نامه آن است که کارفرما بتواند کارگر ناتوان و خاطی را اخراج کند و کارگر نیز مطمئن باشد که هیچ‌گاه غیرمنصفانه اخراج نخواهد شد و این هرگز به آن معنا نیست که کارگر مالک شغل خود است، بلکه مقاوله‌نامه تنها با پاره‌ای مقررات شکلی و ماهوی اختیار کارفرما را محدود کرده است تا نتواند به تصمیمی خودسرانه زندگی کارگر را نابود کند.

با وجود تمام مباحثی که پیرامون مقررات حمایتگر ناظر بر امنیت شغلی وجود دارد، نمی‌توان فواید و ضرورت‌های آن از جمله آثار درازمدت بر ابتکار و رشد اقتصادی را نادیده انگاشت. چنانچه امنیت شغلی وجود نداشته باشد سخن گفتن از سایر حق‌های کارگران نیز معنایی نمی‌یابد؛ زیرا بیم آن می‌رود که با کوچکترین تلاشی در راستای احقاق این حقوق، کارگر از کار بیکار شود و از سویی دیگر ترس از دست دادن شغل و فقدان امنیت شغلی سبب می‌شود که افراد به شرایط نامطلوب کار تن دهند. اما با کمال تأسف قانون‌گذار ایرانی بدون توجه به تمامی این مسائل تغییری در قانون کار داده است که به کلی امنیت در اشتغال را به خطر می‌اندازد و جز نامی از آن باقی نمی‌گذارد. اعطای حق فسخ به کارفرما را می‌توان نقطه پایانی بر حمایت از تضمین حق اشتغال کارگران دانست. به موجب بند (ز) الحاقی به ماده ۲۱ قانون کار، فسخ قرارداد به‌نحوی که در متن قرارداد پیش‌بینی شده است، می‌تواند خاتمه‌دهنده رابطه کارگر و کارفرما باشد. به این ترتیب می‌توان مدعی شد که دیگر هیچ قرارداد کاری ثبات ندارد؛ یا قرارداد موقت است و کارفرما می‌تواند آن را تمدید نکند یا دائم است که پیش‌بینی فسخ در آن عملاً قراری موقت و بی‌ثبات می‌سازد. به این ترتیب کلیه تضمین‌هایی که برشمردیم بی‌معنا به نظر می‌رسد؛ زیرا کارفرما می‌تواند به شکلی هرگاه خواست کارگر را اخراج کند، بی‌آنکه ملزم باشد به شکایت کارگر رسیدگی کند یا به تشریفات شکلی خاصی پایبند باشد. اجرای حق فسخ که در عقود حقوق خصوصی می‌تواند آزادی اراده افراد را به ارمغان بیاورد، در حقوق کار که وجه ممیزه‌اش حمایتی بودن است و از آغاز بنا داشت از قشری ضعیف‌تر در برابر گروهی قوی‌تر حمایت کند، بازگشتی نابخشودنی محسوب می‌شود؛ بازگشتی که می‌تواند در کنار گسترش قراردادهای موقت و افزایش نرخ بیکاری، امنیت شغلی را با چالشی جدی روبه‌رو سازد.

برای پایان بخشیدن به مخالفت‌هایی که حمایت از کارگران را مغایر با رقابت و رشد و توسعه اقتصادی کشورها می‌داند، باید بر این نکته تأکید کرد که انعطاف، ثبات و امنیت، همگی در کنار هم برای ایجاد اقتصادی مولد و نیروی کار ماهر ضروری است. به

جای مخالفت با حمایت از کارگران باید راهی جست تا با بهبود شاخص‌های اقتصادی راه برای آسودگی کارفرما و کارگر فراهم شود. به یاری سیاست اشتغال صحیح نباید بیکاری چنان بالا باشد که کارگر خاطری نامطمئن به آینده شغلی خود داشته باشد؛ کارگر باید از حقوق خود چنان بهره‌مند باشد که حتی با وجود اطمینان خاطر دست از تلاش نکشد و از تعهدات خود فراری نباشد. این فرض که کارگر تنها در صورتی به درستی وظایف خود را انجام می‌دهد که از آینده بیمناک و به کارفرما نیازمند باشد، در چنین حالاتی به شدت محل تردید خواهد بود.

اتخاذ این سیاست‌ها و شیوه‌هایی برای پیشگیری از اخراج به دلیل مشکلات اقتصادی یکی از مهم‌ترین حوزه‌هایی است که حقوق و اقتصاد را به یکدیگر پیوند می‌دهد. درحالی که حقوق‌دانان باید به دنبال راهی باشند که از حقوق افراد به هنگام اخراج حمایت کند، مدیران و اقتصاددانان باید شیوه‌ای را اتخاذ نمایند که زمینه اخراج کارگران هرگز پدید نیاید.

منابع و مأخذ

۱. عراقی، سیدعزت‌الله (۱۳۹۲)، حقوق کار، جلد اول، چاپ چهاردهم (ویراست چهارم)، تهران: انتشارات سمت.
۲. مجتهدی، محمدرضا (۱۳۸۵)، «راهکارهای قانونی برای مقابله با اخراج کارگر در انگلستان و مقایسه آن در حقوق ایران»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۷۷۴، ص ۳۷۵-۳۴۹.
3. Forsyth, Anthony(2007)Protection against Economic Dismissals: How does Australian Law Compare with ILO Standards and Five other OECD Countries,Monash University
4. Hansen,Gray B (2009)A Guide to Worker Displacement: Some Tools for Reducing the Impact on Workers communities, Intenationallabour Organization, second edition, 2009
5. ILO (2001)Deferred Examination of Conventions, Termination of Employment Convention 1982No.158, International Labour Office
6. ILO(2008) General Observation on the Termination of Employment Convention, Adopted by the Committee of Experts at its 79th session, International Labour Organization,2008.
7. ILO (1995)General Survey Concerning Protection against Unjustified Dismissal, International Labour Office,Geneva,1995
8. ILO(2009)Note on convention NO158 and Recommendation 166 Cocerning Termination of Employment, International LabourOrganization, meeting document.
9. ILO(2011)Termination of Employment Instruments, Background Paper for the Tripartite of Experts to Examine the Termination of Employment Convention, 1982 and the Termination of Employment Recommendation, 1982, International Labour Standards Department, International Labour Office