

بررسی حقوقی اشتغال اتباع بیگانه در ایران

دکتر منوچهر توسلی نائینی*

غیرمجاز اتباع بیگانه مقیم ایران یکی از علل بالا بودن نرخ بیکاری در کشور است و هزاران فرصت شغلی جوانان این کشور را از بین برده است. نیروهای کار خارجی همچنین سبب کاهش ضریب امنیت شغلی در بازار کار کشور، نبود بهداشت روانی برای نیروی کار ایرانی، تغییر فرهنگ کار و اشتغال، کاهش درآمد ناخالص ملی از طریق انتقال ارز، کسب رایگان مهارت در صنایع می‌شوند. علیرغم وجود قوانین و مقررات در مورد برخورد با اشتغال غیرمجاز اتباع بیگانه در عمل مشاهده می‌شود که با وجود مراجعه بازرسان کار، تعیین جریمه و منع به کارگیری اتباع بیگانه، بسیاری از نهادها و شرکتها نه جریمه را پرداخته و نه با کارگران خارجی خود تسویه حساب کرده‌اند که این امر مشکلاتی را برای ما در برخورد با بخش خصوصی متخلف به وجود آورده است. در بخش دولتی نیز اشتغال اتباع بیگانه در شهرداریها^۱، وزارت راه و وزارت نیرو علیرغم منع قانونی ادامه دارد. باید توجه داشت که در شرایطی که اشتغال اتباع ایرانی با محدودیتهایی مواجه است عدم اشتغال اتباع بیگانه می‌تواند بعنوان یکی از عوامل مؤثر در بهبود بازار کار در نظر گرفته شود. در اینجا این سئوالات مطرح می‌شود که آیا مشکل فقط اشتغال

مقدمه

اشتغال اتباع بیگانه بویژه در مورد افرادی که بدون مجوز ورود و اقامت در کشور حضور دارند یکی از مسایلی است که دولت ما را با چالشهایی روبه‌رو ساخته است. یکی از حقوقی که برای بیگانگان در هر کشوری شناخته شده حق اشتغال به حرفه و صنعت و تجارت است. این حق مطلق نبوده و در هر کشور محدود به شرایطی می‌باشد. در ایران تا قبل از ۱۳۲۸ که اولین قانون کار به تصویب می‌رسد هیچ‌گونه مقررات صریحی راجع به اشتغال اتباع خارجی در ایران وجود نداشت و تنها در موارد اعطای اقامت قانونی یا تقاضای تابعیت اکتسابی در ایران به اشتغال متقاضی خارجی توجه می‌شد.^۱ لیکن از همان ابتدا این حق برای اتباع بیگانه بجز در مواردی که اشتغال منحصر به اتباع داخله یا در انحصار دولت یا مشمول امتیازات اعطایی دولت به اشخاص حقیقی و حقوقی باشد برسمیت شناخته شده و در اکثر معاهدات ایران با دول خارجی مربوط به حقوق اشخاص به این حق برای اتباع طرفین اشاره شده است. در حال حاضر، اشتغال اتباع بیگانه یکی از معضلات اساسی وزارت کار و امور اجتماعی است. اشتغال

* استادیار گروه حقوق دانشگاه شهر کرد

ایران در خارج از کشور صادر می‌کنند و پروانه کار را نیز وزارت کار و امور اجتماعی به توسط ادارات کار هر منطقه صادر می‌کند.

با توجه به ماده اخیر به نظر می‌رسد که اتباع بیگانه در ایران علاوه بر شرایط عمومی اهلیت باید دو شرط فوق‌الذکر را نیز دارا باشند.^۵ در این رابطه، دو گروه از اتباع بیگانه از حق اشتغال در ایران محروم می‌باشند. گروه اول، توریستهای خارجی که به صورت موقت کشور محل اقامت خود را ترک و صرفاً برای بازدید از کشور ایران وارد کشور می‌شوند. این افراد چون تقاضای ویزای توریستی می‌دهند، روادیدورود با حق کار مشخص به آنان داده نمی‌شود. البته ممکن است که بازدید فرد توریست برای احراز شغل یا کسبی باشد که در این صورت نیز برای اشتغال در ایران نیاز به روادید با حق کار از نمایندگیهای سیاسی ایران در کشور مبدأ لازم است. دوم، اتباع خارجی که با استفاده از مقررات لغو روادید یا ویزا وارد ایران می‌شوند. چنین امری در معاهدات دوجانبه ایران با بقیه کشورها تعیین می‌شود. لیکن در حال حاضر بسیاری از این معاهدات با توافق طرفین معاهده کان لم یکن تلقی شده یا به حالت تعلیق درآمده است.^۶ افزون بر این، طبق اصل ۱۴۵ قانون اساسی در مواردی که اتباع خارجی دارای روادید با حق کار و پروانه کار نیز باشند استخدام آنان در ارتش و نیروهای انتظامی جمهوری اسلامی ایران امکان‌پذیر نیست^۷ و نمی‌توان مطلقاً امتیاز تشکیل شرکتها و مؤسسات در امور تجاری و صنعتی و کشاورزی و معادن و خدمات را به آنان واگذار نمود. (اصل ۸۱ قانون اساسی).

با عنایت به موارد فوق، اشتغال اتباع بیگانه که بصورت غیرمجاز وارد کشور می‌شوند با توجه به فقدان دو شرط فوق‌الذکر عملاً غیرقانونی است. لیکن به گزارش اداره اشتغال اتباع خارجی وزارت کار و امور اجتماعی، ۸۰۰ هزار نفر تبعه خارجی غیرمجاز در کشور مشغول به کارند و با در نظر گرفتن حقوق مصوب شورای عالی کار، سالانه یک میلیارد و ۵۰۰ میلیون دلار به این افراد پرداخت می‌شود. مدیر کل اشتغال اتباع خارجی وزارت کار و امور اجتماعی در این مورد

غیرمجاز اتباع بیگانه است یا خیر؟ و آیا کمبود یا نقص قوانین و مقررات در مورد اشتغال اتباع خارجی باعث بروز مشکلات فوق‌الذکر شده است یا اینکه مشکل در اجرای صحیح قوانین و مقررات مربوطه است؟ تحقیق اخیر قصد دارد با بررسی حقوقی شرایط اشتغال مجاز اتباع خارجی، مراجع ذیصلاح برای اجازه کار اتباع خارجی، شرایط تمدید، تجدید، ابطال و لغو پروانه کار اتباع خارجی، مالیات بردرآمد و بیمه و همچنین مجازات اشتغال غیرمجاز اتباع بیگانه در ایران به سئوالات فوق‌الذکر پاسخ دهد.

مبحث اول - شرایط اشتغال مجاز

اتباع بیگانه در ایران

اتباع بیگانه در ایران تحت عناوینی مانند دارنده گذرنامه خارجی، پناهنده، مهاجر، آواره قرار می‌گیرند. براساس قوانین موجود کلیه اتباع بیگانه دارای اجازه ورود و اقامت مجاز در ایران می‌توانند به هر تجارت و حرفه بغیر از مواردی که منحصر به اتباع ایرانی و یا در انحصار دولت یا مشمول امتیاز اعطایی از طرف دولت به اشخاص حقیقی یا حقوقی قرار داده شده، اشتغال ورزند. لذا اولویت اشتغال با اتباع ایرانی است. اتباع بیگانه بطور کلی از حق اشتغال به مشاغل دولتی و ملحقه به مشاغل دولتی از جمله و کالت (به موجب ماده ۱۰ لایحه استقلال قانون و کلام مصوب ۱۳۳۲)، سردفتری و دفتری (به موجب ماده ۶ قانون دفتر اسناد رسمی مصوب خرداد ۱۳۱۶) و عضویت در اطاقهای بازرگانی (به موجب ماده ۱۰ قانون تأسیس اطاقهای بازرگانی مصوب ۱۳۳۳)، کارگزاری بورس (به موجب ماده ۱۲ قانون تأسیس بورس اوراق بهادار مصوب مرداد ۱۳۴۵) محرومند^۲ و قانون اساسی نیز استخدام کارشناسان خارجی را بدون مجوز مجلس ممنوع دانسته است (اصل ۸۲). در رابطه با شرایط اشتغال مجاز اتباع خارجی در ایران ماده ۱۲۰ قانون کار^۴ به دو شرط اشاره نموده است، دارا بودن روادیدورود با حق کار مشخص و ثانیاً دریافت پروانه کار مطابق قوانین و آیین‌نامه‌های مربوط. روادیدورود با حق کار را نمایندگیهای سیاسی

این افراد نیز بدلیل آنکه از مصونیت سیاسی برخوردار بوده و تابع قوانین استخدامی سازمان ملل متحد و سازمانهای وابسته به آن^۱ از جمله یونسکو، یونسف و یا سازمان بین‌المللی کار و غیره می‌باشند از شمول مقررات پروانه کار در ایران معاف می‌باشند.

۳- خبرنگاران خبرگزاریها و مطبوعات خارجی به شرط معامله متقابل و تأیید وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.

این افراد به دلیل آنکه شغل آنان اقتضاء دارد که در نقاط مختلف جهان براساس ضرورت شغلی خود حضور داشته باشند در ایران نیز به شرط آنکه در کشور متبوع آنان خبرنگاران خبرگزاریها و مطبوعات ایرانی از شرط پروانه کار معاف باشند در صورت تأیید وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی نیاز به پروانه کار برای انجام فعالیت خود ندارند. رعایت شرط عمل متقابل در این مورد برای حمایت شغلی از خبرنگاران خبرگزاریها و مطبوعات ایرانی در خارج از کشور است.

ب - شرایط صدور پروانه کار

طبق ماده ۲۸ قانون کار «کارفرمایان مکلفند قبل از اقدام به عقد هرگونه قرارداد که موجب استخدام کارشناسان بیگانه می‌شود، نظر وزارت کار و امور اجتماعی را در مورد امکان اجازه اشتغال تبعه بیگانه استعلام نمایند». ماده ۱۲۱ همین قانون مقرر می‌دارد «وزارت کار و امور اجتماعی با رعایت شرایط ذیل در مورد صدور روادید با حق کار مشخص برای اتباع بیگانه موافقت و پروانه کار صادر خواهد کرد». این پروانه براساس ماده ۱۲۴ با رعایت مواد این قانون حداکثر برای مدت یکسال صادر یا تمدید و یا تجدید می‌شود.

۱- کمبود متخصص ایرانی دارای تحصیلات و تخصص مشابه

مطابق اطلاعات موجود در وزارت کار و امور اجتماعی در میان اتباع ایرانی آماده به کار، افراد داوطلب واجد تحصیلات و تخصص مشابه وجود نداشته باشد. بنابراین ممکن است که متخصص ایرانی به تعداد کافی وجود داشته باشند لیکن به عللی آماده به کار نبوده و در

می‌گوید: اگر حداقل هزینه ایجاد یک شغل را ۵ میلیون تومان در نظر بگیریم، ایجاد این ۸۰۰ هزار شغل که از سوی اتباع غیرمجاز خارجی اشغال شده، ۴ هزار میلیارد تومان هزینه در بر دارد.^۸

الف - موارد معافیت از شرایط صدور پروانه کار

طبق تبصره ماده ۱۲۰ قانون کار، اتباع بیگانه ذیل مشمول مقررات ماده ۱۲۰ در مورد روادید ورود با حق کار مشخص و دریافت پروانه کار نمی‌باشند.

۱- اتباع بیگانه‌ای که منحصراً در خدمت مأموریت‌های دیپلماتیک و کنسولی هستند با تأیید وزارت امور خارجه.

طبق اصل ۸۲ قانون اساسی «استخدام کارشناسان خارجی از طرف دولت ممنوع است مگر در موارد ضرورت با تصویب مجلس شورای اسلامی». لیکن براساس وظایف وزارت امور خارجه به این وزارتخانه اجازه داده شده صرفاً برای مشاغل خدماتی مأموریت‌های دیپلماتیک و کنسولی ایران در خارج از کشور اتباع بیگانه را استخدام کند. دلیل معافیت این افراد از شرایط صدور پروانه کار این است که افراد اخیر مشمول مقررات خاص استخدامی وزارت امور خارجه بوده و اشتغال آنان تحت کنترل دولت ایران می‌باشد.

ماده ۳ آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۲۹ قانون کار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۱/۳/۲۴ هیأت وزیران مقرر می‌دارد «صدور پروانه کار جهت کارشناسان و متخصصین خارجی مورد نیاز دولت پس از تأیید هیأت فنی اشتغال اتباع خارجی و تصویب مجلس شورای اسلامی در هر مورد توسط اداره کل اشتغال اتباع خارجی انجام می‌گیرد».

تبصره - شرایط استخدامی کارشناسان و متخصصین فنی خارجی مورد نیاز بخش دولتی و اجازه صدور پروانه کار بنا به پیشنهاد وزارت کار و امور اجتماعی و مدیریت و برنامه‌ریزی، به تصویب مجلس شورای اسلامی خواهد رسید.

۲- کارکنان و کارشناسان سازمان ملل متحد و سازمانهای وابسته به آنها با تأیید وزارت امور خارجه

وزیران در این مورد مقرر می‌دارد که «وزارت کار و امور اجتماعی مجاز است در موارد استثنایی موضوع ماده (۱۲۶) قانون کار جمهوری اسلامی ایران بدون رعایت تشریفات مربوطه به صدور روایید کار و بارعایت سایر قوانین مربوط پروانه کار موقت سه ماهه صادر نماید، ولی تمدید پروانه کار این گونه افراد، پس از تأیید هیأت فنی اشتغال مجاز خواهد بود».

۳- آموزش و جایگزینی بعدی افراد ایرانی

از تخصص تبعه بیگانه برای آموزش و جایگزینی بعدی افراد ایرانی استفاده شود. به نظر می‌رسد قانونگذار ایرانی این شرط را برای تکمیل و افزایش معلومات و تخصص اتباع ایرانی و جایگزینی احتمالی آنان بجای اتباع خارجی در آینده پیش بینی نموده است. این انتقال تخصص و آموزش اتباع ایرانی زمانی محقق خواهد شد که تبعه خارجی تحت نظارت کارفرمای ایرانی مشغول به کار بوده و معلومات و تجربیات خود را به کارگران ایرانی منتقل کند.^{۱۱}

تبصره: - احراز شرایط مندرج در این ماده با هیأت فنی اشتغال است. ضوابط مربوط به تعداد اعضا و شرایط انتخاب آنها و نحوه تشکیل جلسات هیأت، به موجب آیین نامه‌ای خواهد بود که با پیشنهاد وزارت کار و امور اجتماعی به تصویب هیأت وزیران می‌رسد.

ماده ۱ آیین نامه اجرایی ماده ۱۲۹ قانون کار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۱/۳/۲۴ هیأت وزیران مقرر می‌دارد پروانه کار اتباع خارجی که روایید با حق کار آنان مورد موافقت هیأت فنی اشتغال اتباع خارجی موضوع تبصره ماده (۱۲۱) قانون کار گرفته است، توسط وزارت کار و امور اجتماعی اداره کل اشتغال اتباع خارجی صادر می‌شود.

ج - موارد صدور، تمدید و تجدید پروانه کار

بدون نیاز به نظر هیأت فنی اشتغال

طبق ماده ۱۲۲ قانون کار، وزارت کار و امور اجتماعی می‌تواند نسبت به صدور، تمدید و تجدید پروانه کار افراد زیر اقدام نماید: در موارد زیر نیاز به نظر هیأت فنی اشتغال نیست. تبصره ۱ ماده ۱ آیین نامه

نتیجه متقاضی کار نباشند. در چنین حالتی وزارت کار و امور اجتماعی می‌تواند از وجود افراد متخصص خارجی استفاده کند. برای اجرای این شرط، داشتن آمار دقیق متخصصین ایرانی در رشته‌های مورد نیاز و کمبود این افراد الزامی است. در مورد کارشناسان و متخصصین فنی بیگانه مورد نیاز دولت، ماده ۱۲۷ قانون کار مقرر می‌دارد، «شرایط استخدامی کارشناسان و متخصصین فنی بیگانه مورد نیاز دولت با در نظر گرفتن تابعیت و مدت خدمت و میزان مزد آنها و با توجه به نیروی کارشناس داخلی، پس از بررسی و اعلام نظر وزارت کار و امور اجتماعی و سازمان امور اداری و استخدامی کشور، با تصویب مجلس شورای اسلامی خواهد بود. پروانه کار جهت استخدام کارشناسان خارجی در هر صورت پس از تصویب مجلس شورای اسلامی از طرف وزارت کار و امور اجتماعی صادر خواهد شد».

۲- اطلاعات و تخصص کافی

برای اشتغال بکار مورد نظر

تبعه بیگانه دارای اطلاعات و تخصص کافی برای اشتغال بکار مورد نظر باشد و بتواند در پیشرفت اقتصادی و اجتماعی کشور مفید باشد. برای احراز تخصص تبعه بیگانه بررسی پرسشنامه‌های مخصوص که توسط کارفرما یا خود تبعه تنظیم و همراه تقاضانامه پروانه کار به وزارت کار و امور اجتماعی داده می‌شود الزامی است.

طبق ماده ۱۲۶ قانون کار «در مواردی که مصلحت صنایع کشور اشتغال فوری تبعه بیگانه را بطور استثنایی ایجاب کند وزیر مربوطه مراتب را به وزارت کار و امور اجتماعی اعلام می‌نماید و با موافقت وزیر کار و امور اجتماعی برای تبعه بیگانه پروانه کار موقت بدون رعایت تشریفات مربوط به صدور روایید با حق کار مشخص، صادر خواهد شد».

تبصره همین ماده مقرر می‌دارد «مدت اعتبار پروانه کار موقت حداکثر سه ماه است و تمدید آن مستلزم تأیید هیأت فنی اشتغال اتباع بیگانه خواهد بود».

تبصره ۲ ماده ۱ آیین نامه اجرایی ماده ۱۲۹ قانون کار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۱/۳/۲۴ هیأت

مربوط به نژاد یا مذهب، ملیت یا عضویت در بعضی گروه‌های اجتماعی یا داشتن عقاید سیاسی تحت شکنجه قرار گیرد و در خارج از کشور محل سکونت خود بسر می‌برد و نمی‌تواند و یا بعلت ترس مذکور نمی‌خواهد خود را تحت حمایت آن کشور قرار دهد. بر اساس همین ماده، مهاجر فردی است که متقاضی اقامت در جمهوری اسلامی ایران باشد و درخواست وی مورد قبول جمهوری اسلامی ایران قرار گرفته باشد. قانون اساسی روابط با کشورهای اسلامی را در اولویت سیاست خارجی کشور قرار داده است (اصول ۱۱ و ۱۵۲ قانون اساسی). لذا مهاجرین کشورهای اسلامی در ایران نیز در مورد صدور پروانه کار از امتیازاتی برخوردار خواهند شد. البته شرط داشتن کارت معتبر و پناهندگی و موافقت کتبی وزارتخانه‌های کشور و امور خارجه برای همه مهاجرین و پناهندگان الزامی است.

طبق ماده ۱۲۳ قانون کار (وزارت کار و امور اجتماعی می‌تواند در صورت ضرورت و یا بعنوان معامله متقابل، اتباع بعضی از دول و یا افراد بدون تابعیت را (مشروط بر آنکه وضعیت آنان ارادی نباشد) پس از تأیید وزارت امور خارجه و تصویب هیأت وزیران از پرداخت حق صدور، حق تمدید پروانه کار معاف نماید).

باید اشاره نماییم که طبق ماده ۱۲۵ قانون کار «در مواردی که به هر عنوان رابطه استخدامی تبعه بیگانه با کارفرما قطع می‌شود کارفرما مکلف است ظرف پانزده روز مراتب را به وزارت کار و امور اجتماعی اعلام کند. تبعه بیگانه نیز مکلف است ظرف پانزده روز پروانه کار خود را در برابر اخذ رسید به وزارت کار و امور اجتماعی تسلیم نماید. وزارت کار و امور اجتماعی در صورت لزوم اخراج تبعه بیگانه را از مراجع ذیصلاح درخواست می‌کند».

در خاتمه این مبحث ماده ۱۲۹ قانون کار مقرر می‌دارد که «آیین‌نامه‌های اجرایی مربوطه به اشتغال اتباع بیگانه از جمله نحوه صدور، تمدید، تجدید و لغو پروانه کار و نیز شرایط انتخاب اعضا هیأت فنی اشتغال اتباع بیگانه مذکور در ماده ۱۲۱ این قانون، با پیشنهاد وزیر کار و امور اجتماعی به تصویب هیأت وزیران خواهد رسید».

اجرائی ماده ۱۲۹ قانون کار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۱/۳/۲۴ هیأت وزیران در این مورد مقرر می‌دارد که «صدور رواید با حق کار در مورد اتباع خارجی موضوع ماده (۱۲۲) قانون کار جمهوری اسلامی ایران از شمول این ماده مستثنی بوده وزارت کار و امور اجتماعی می‌تواند حسب مورد در اسأ اقدام نماید».

۱- تبعه بیگانه‌ای که حداقل ده سال مداوم در ایران اقامت داشته باشد.

بنابراین اقامت متناوب تبعه خارجی در ایران برای مدت ده سال کافی نیست. اتباع بیگانه‌ای که در خدمت مأموریت‌های سیاسی و کنسولی خارجی در ایران باشند مشمول مقررات این ماده نمی‌باشند.

۲- تبعه بیگانه‌ای که دارای همسر ایرانی باشد.

در این بند از آنجایی که جنیست تبعه بیگانه مشخص نگردیده و کلمه همسر نیز برای مرد یا زن به کار می‌رود در ابتدا به نظر می‌رسد که مراد از کلمه همسر مفهوم عام آن باشد لیکن با عنایت به مقررات قانون مدنی بویژه بند ۶ ماده ۹۷۶ در مورد تحمیل تابعیت ایرانی به زن خارجی که با مرد ایرانی از دواج کند مشخص می‌شود که منظور از کلمه همسر در این بند «زن ایرانی» است در مواردی که با مرد تبعه خارجی از دواج می‌کند. بر اساس ماده ۱۰۶۰ قانون مدنی از دواج زنان ایرانی با تبعه خارجه در مواردی هم که مانع قانونی ندارد^{۱۲} موکول به اجازه مخصوص از طرف دولت است. بنابراین در مواردی که زن ایرانی بدون اجازه مخصوص دولت با مرد خارجی از دواج کند، این از دواج از نظر دولت ایران برسمیت شناخته نمی‌شود و شرط مورد نظر در این بند محقق نمی‌شود.

۳- مهاجرین کشورهای بیگانه خصوصاً کشورهای اسلامی و پناهندگان سیاسی به شرط داشتن کارت معتبر و یا پناهندگی و پس از موافقت کتبی وزارتخانه‌های کشور و امور خارجه

بر اساس ماده ۱۸۰ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی فرهنگی ۱۳۷۹، پناهنده به شخصی اطلاق می‌گردد که به علت ترس موجه از اینکه به دلایل

مبحث دوم - هیأت فنی اشتغال اتباع خارجی

الف - وظایف هیأت فنی اشتغال در خصوص اعطای اجازه کار به متخصصین خارجی

تبصره ماده ۵ آیین نامه اجرایی ماده ۱۲۹ قانون کار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۱/۳/۲۴ هیأت وزیران مقرر می دارد «هرگونه افزایش در نیروی کار خارجی طرحها، یا تغییر در نوع تخصصهای مصوب قبلی، منوط به طرح مجدد موضوع در هیأت فنی اشتغال اتباع خارجی خواهد بود».

ماده ۶ همین آیین نامه اشاره دارد «کلیه درخواستهای تمدید پروانه کار اتباع خارجی شاغل در بخش خصوصی - در هر نوبت تمدید - در هیأت فنی اشتغال اتباع خارجی مطرح و تصمیم گیری خواهد شد».

ماده ۸ همین آیین نامه تصریح دارد که «تجدید پروانه کار اتباع خارجی - در موارد تغییر کارفرما یا نوع کار - به استثنای اتباع موضوع ماده (۱۲۲) قانون کار، پس از موافقت هیأت فنی اشتغال اتباع خارجی توسط واحدهای ذی ربط وزارت کار و امور اجتماعی انجام می گیرد».

ماده ۱۲ آیین نامه فوق الذکر مقرر می دارد که «هیأت فنی اشتغال اتباع خارجی، در خصوص اعطای اجازه کار به متخصصین خارجی، با توجه به موارد زیر بررسی و اتخاذ تصمیم خواهد نمود:

۱- استفاده از اطلاعات دقیق و بهنگام از عرضه و تقاضای بازار کار داخلی در اجرای سیاستهای کلی اشتغال اتباع خارجی.

۲- توجه و نظارت بر اعمال سیاستهای کلی اشتغال اتباع خارجی در زمینه تأمین کمبود نیازهای بازار کار داخلی با رعایت قوانین و مقررات.

۳- بررسی و نظارت و پیگیری بر نامه های آموزشی زمان بندی شده واحد استفاده کننده از خدمات تبعه خارجی.

۴- بررسی و نظارت بر تحقق امر انتقال مهارت و جایگزینی افراد ایرانی به جای تبعه خارجی.

۵- نظارت بر تعیین و تأیید میزان مهارت تبعه خارجی در ظرف مدت اعتبار پروانه کار».

ب- ترکیب اعضای هیأت فنی اشتغال
ماده ۱۳ آیین نامه اجرایی فوق الذکر - ترکیب اعضای هیأت فنی اشتغال اتباع خارجی به شرح زیر می باشد:

۱- دو نفر نماینده وزارت کار و امور اجتماعی به تشخیص وزیر کار و امور اجتماعی.

۲- یک نفر نماینده دستگاه استفاده کننده از تبعه خارجی.

۳- یک نفر نماینده سازمان امور اداری و استخدامی کشور.

۴- یک نفر نماینده سازمان بر نامه و بودجه.

ج - نحوه تشکیل جلسات هیأت فنی اشتغال

ماده ۱۴ آیین نامه اجرایی - جلسات هیأت فنی اشتغال اتباع خارجی حداقل هفته ای دو بار با دعوت قبلی در محل وزارت کار و امور اجتماعی و به ریاست یکی از نمایندگان آن وزارتخانه، به تشخیص وزیر کار و امور اجتماعی تشکیل می گردد.

ماده ۱۵ آیین نامه اجرایی - جلسات با حضور چهار نفر از اعضا رسمیت می یابد و تصمیمات اتخاذ شده در صورت وجود حداقل سه رأی موافق، معتبر خواهد بود.

ماده ۱۶ آیین نامه اجرایی - اداره کل اشتغال اتباع خارجی موظف به اجرای تصمیمات هیأت فنی اشتغال اتباع خارجی خواهد بود.

ماده ۱۷ آیین نامه اجرایی - وزارت کار و امور اجتماعی می تواند بر حسب مورد، هیأت های فنی اشتغال را در استانها تشکیل دهد و تمام یا قسمتی از اختیارات هیأت فنی اشتغال در مرکز را به آنان محول نماید.

تبصره - ترکیب و چگونگی تشکیل هیأت فنی اشتغال در استانها بر اساس دستورالعملی می باشد که به تصویب وزیر کار و امور اجتماعی می رسد.

هیأت وزیران بنا به پیشنهاد سازمان مدیریت و برنامه ریزی کشور و به استناد بند «و» تبصره ۷ قانون بودجه سال ۱۳۸۰ کشور، آیین نامه اجرایی بند یاد شده را تصویب کرده است.

د- آیین نامه اجرایی بند «و» تبصره ۷ قانون بودجه ۱۳۸۰ سال

برگ جرمه، کارفرما گواهی دادگاه مبنی بر اعتراض یا طرح دعوی را تسلیم اداره کار و امور اجتماعی محل نماید، اجرای برگ جرمه تا تعیین تکلیف نهایی متوقف می شود.

تبصره ۲- مادامی که از سوی دادگاه دستوری مبنی بر توقف عملیات اجرایی یا ابطال برگ جرمه صادر نشده باشد، عملیات اجرایی ادامه خواهد یافت.

ماده ۴- در صورتی که کارفرما از پرداخت جرمه خودداری نماید، وزارت کار و امور اجتماعی می تواند علاوه بر تعقیب عملیات اجرایی، مبادرت به تعقیب کیفری متخلفان وفق ماده ۱۸۱ قانون کار در محاکم کیفری صالح نماید.

ماده ۵- در صورت اعتراض کارفرما، دادگاه می تواند به منظور بررسی موضوع، از نظر بازرس کار در این خصوص استفاده نماید.

تبصره ۱- قوه قضاییه می تواند حسب اعلام وزارت کار و امور اجتماعی، نسبت به تخصیص شعبه دادگاه عمومی برای رسیدگی به اعتراض کارفرمایان اقدام کند.

ماده ۶- کلیه شهرداریها موظفند در مجوزها و پروانه‌های ساختمانی صادر شده ماده ۱۸۱ قانون کار را متذکر شوند.

ماده ۷- کلیه وزارتهای، سازمانها، مؤسسات، نهادهای انقلاب اسلامی، شرکتهای دولتی، شهرداریها و دستگاههایی که شمول قانون بر آنها مستلزم ذکر نام است، مکلفند حسب اعلام وزارت کار و امور اجتماعی در زمینه ارایه اطلاعات مورد نیاز همکاریهای لازم را به عمل آورند.

مبحث سوم - چگونگی تمدید، تجدید، ابطال و لغو

پروانه کار اتباع خارجی

الف - تمدید و تجدید پروانه کار

در مورد تمدید پروانه کار اتباع خارجی، ماده ۴ آیین نامه اجرایی ماده ۱۲۹ قانون کار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۱/۳/۲۴ هیأت وزیران مقرر می دارد «کارفرمایانی که از خدمات اتباع خارجی استفاده می نمایند، مکلفند در صورت تمایل به تمدید پروانه کار

ماده ۱- بند (و) تبصره ۷ قانون بودجه ناظر به کلیه کارگاهها بوده و بازرسی از آنها بمنظور شناسایی اتباع خارجی فاقد پروانه کار در سراسر کشور توسط وزارت کار و امور اجتماعی انجام می شود.

تبصره ۱- کارگاههای مستقر در اردوگاهها از شمول این ماده مستثنی می باشند.

تبصره ۲- وزارت کار و امور اجتماعی نسبت به صدور پروانه کار برای اتباع خارجی مجاز در کارگاههایی که توسط سازمانهای خیریه بین المللی احداث شده است، با تأیید کمیته دائمی اتباع بیگانه موضوع آیین نامه اجرایی ماده ۱۸۰ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی کشور، اقدام می نماید.

ماده ۲- وزارت کار و امور اجتماعی موظف است در صورت مشاهده تخلف کارفرما یا مقاطعه دهنده در خصوص بکارگیری اتباع خارجی فاقد پروانه کار، نسبت به صدور و ابلاغ برگ جرمه بر اساس مدت زمان اشتغال، تعداد شاغلان غیرمجاز خارجی و تکرار تخلف به میزان مقرر در قانون بودجه سال ۱۳۸۰ کل کشور اقدام نماید.

تبصره ۱- ابلاغ برگ جرمه با رعایت ترتیبات مقرر در آیین دادرسی مدنی به کارفرما یا نماینده یا خادم یا بستگان ویژه، در صورت عدم حضور یا امتناع آنان، با الصاق در محل انجام می پذیرد.

تبصره ۲- کل وجوه جرمه به درآمد عمومی (نزد خزانه داری کل) واریز خواهد شد و وزارت کار و امور اجتماعی موظف است شماره حساب مربوط را به دادگستری محل اعلام نماید.

تبصره ۳- اشتغال کمتر از یک روز در اعمال جرمه یک روز محاسبه می شود.

ماده ۳- کارفرمایان متخلف موظفند پس از ابلاغ برگ جرمه به آنان، ضمن تسویه حساب با اتباع خارجی و اخراج آنان از کارگاه، ظرف مدت حداکثر ده روز نسبت به واریز مبلغ جرمه اقدام و فیش مربوط را به اداره کار و امور اجتماعی محل در قبال اخذ رسید تسلیم نمایند.

تبصره ۱- چنانچه ظرف مدت ده روز از تاریخ ابلاغ

لزوم می‌تواند از مراجع ذیصلاح، ممنوعیت ورود اتباع بیگانه‌ای که بیش از دو بار مرتکب تخلفات موضوع این ماده شده‌اند را درخواست نماید.

ماده ۱۱ آیین‌نامه فوق‌الذکر - روش اجرایی و مدارک لازم جهت صدور روادید با حق کار و همچنین صدور تمسید و تجدید پروانه کار اتباع خارجی به موجب دستورالعملی می‌باشد که بنا به پیشنهاد اداره کل اشتغال اتباع خارجی به تصویب وزیر کار و امور اجتماعی می‌رسد.

اهداف اداره کل اشتغال اتباع خارجی عبارتند از: تأمین کمبودهای نیروی انسانی و احتیاجات تخصصی کشور از راه جذب متخصصین خارجی و جایگزینی اتباع ایرانی به جای متخصصین خارجی در جهت وصول به خودکفایی در زمینه نیروی انسانی مورد نیاز.^{۱۴}

زیر مجموعه‌های این اداره کل عبارتند از (۱) اداره هماهنگی امور اشتغال اتباع خارجی (۲) اداره روادید و پروانه کار

و وظایف اداره هماهنگی امور اشتغال اتباع خارجی عبارتند از:

- ایجاد هماهنگی با کلیه واحدهای ستادی و اجرایی و سایر سازمانهای ذیربط در زمینه امور مربوط به اشتغال اتباع خارجی.

- ارائه گزارشها و اطلاعات لازم به سازمانها و واحدهای ذیربط به منظور برنامه‌ریزی و کوشش در جهت فراهم نمودن شرایط مساعد برای جایگزینی، اتباع ایرانی به جای متخصصین خارجی.

- همکاری و اعلام نظر در مورد درخواستهای تابعیت اتباع خارجی از نظر مفید بودن اشتغال آنان حسب اعلام وزارت امور خارجه.

- تحقیق و بررسی پیرامون امور مربوط به اشتغال اتباع خارجی بر اساس قوانین و مقررات.

- رسیدگی به موارد احراز تخلف از قوانین و مقررات موجود و اعلام مراتب تخلف به مراجع ذیصلاح قانونی در صورت نیاز.

- ارائه راهنمایی و اعلام نظر به ادارات کار شهرستانها و سازمانهای دولتی در خصوص قوانین و مقررات مربوط به اشتغال اتباع خارجی.

کارشناسان خارجی شاغل در واحدهای خود، مدارک لازم را جهت تمدید پروانه کار به انضمام گزارش عملکرد برنامه آموزشی حداقل یک ماه قبل از انقضای اعتبار پروانه کار به واحدهای ذیربط وزارت کار و امور اجتماعی ارائه نمایند».

ماده ۵ آیین‌نامه اخیر الذکر مقرر می‌دارد «تمدید پروانه کار اتباع خارجی موضوع ماده (۳) این آیین‌نامه توسط وزارت کار و امور اجتماعی بلامانع است».

ماده ۷ همین آیین‌نامه مقرر می‌دارد «اتباع خارجی دارای پروانه کار معتبر که قرارداد استخدامی آنان با کارفرما به هر دلیل فسخ می‌گردد، در صورت تغییر کارفرما، مشمول تجدید پروانه کار می‌شوند».

ب- ابطال پروانه کار

ماده ۹ آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۲۹ قانون کار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۱/۳/۲۴ هیأت وزیران - در مواردی که رابطه استخدامی تبعه خارجی با کارفرما قطع می‌گردد، کارفرما مکلف است حداکثر ظرف مدت پانزده روز مراتب را جهت ابطال و ضبط پروانه کار تبعه خارجی به واحدهای ذیربط وزارت کار و امور اجتماعی اعلام نماید. با متخلفین در این زمینه طبق ماده (۱۸۱) قانون کار رفتار خواهد شد.

تبصره - اشتغال مجدد تبعه خارجی که پروانه کار وی ابطال گردیده است، به هر صورت مشمول مراحل صدور پروانه کار خواهد شد.

ج- لغو پروانه کار

ماده ۱۰ آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۲۹ قانون کار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۱/۳/۲۴ هیأت وزیران مقرر می‌دارد «وزارت کار و امور اجتماعی می‌تواند نسبت به لغو پروانه کار اتباع خارجی که شئون اسلامی، قوانین و مقررات جاری کشور و موازین انسانی روابط کار را بر اساس گزارش و اعلام مراجع ذیصلاح رعایت ننمایند، اقدام نماید».

تبصره ۱- وزارت کار و امور اجتماعی می‌تواند پس از لغو پروانه کار، اخراج تبعه خارجی از کشور را از مراجع ذیصلاح درخواست نماید.

تبصره ۲- وزارت کار و امور اجتماعی در صورت

غیرمجاز باشد و برای دولت ناشناخته باشند امکان اخذ مالیات از آنان نیز وجود ندارد. براساس آخرین دستورالعمل وزارت امور اقتصادی و دارایی حوزه‌های مالیاتی در خصوص نحوه محاسبه حقوق و مزایای اتباع خارجی و ضوابط استفاده از ارز برای تعیین و محاسبه مالیات این افراد که دارای رواید با حق کار بوده و پروانه کار نیز از وزارت کار و امور اجتماعی دریافت نموده‌اند اعلام گردیده که حوزه‌های مالیاتی باید مفاد مصوبه شماره ۴۴۳۲۷/ت/۲۰۷۹۰ هـ مورخ ۷۹/۱۰/۴ هیأت وزیران را در این رابطه مورد عمل قرار دهند. مفاد این مصوبه از تاریخ تصویب آن عیناً برای تعیین و محاسبه مالیات حقوق اتباع خارجی ملاک عمل قرار می‌گیرد. بنابراین مفاد بخشنامه‌های مغایر از حیث نحوه محاسبه مالیات حقوق و تسعیر نرخ ارز کان لم یکن تلقی می‌گردد.

در متن مصوبه فوق الذکر، هیأت وزیران به استناد اصول (۱۳۴) و (۱۳۸) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و ماده (۶) قانون تعزیرات حکومتی راجع به قاچاق کالا و ارز (مصوب ۱۳۷۴) مقرر نمود، به منظور ایجاد هماهنگی در نحوه محاسبه حقوق و مزایای اتباع خارجی و ضوابط استفاده از ارز توسط آنان و چگونگی منظور نمودن هزینه‌های غیر قابل پیش‌بینی در زمان انعقاد قرارداد، دستگاه‌های ذی‌ربط براساس ضوابط زیر اقدام نمایند:

۱- محاسبه حقوق و مزایای اتباع خارجی برای اجرای بند «ب» ماده (۲۶) قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین و اصلاحات بعدی آن و قانون مالیاتهای مستقیم بر مبنای مبالغی خواهد بود که در قراردادهای مربوط تعیین شده یا می‌شود و توسط دستگاه اجرایی ذی‌ربط تأیید و به حوزه مالیاتی و وزارت کار و امور اجتماعی منعکس خواهد شد.

تبصره- در مواردی که حقوق و مزایای اتباع خارجی در قراردادهای مربوط به تفکیک تعیین نگردیده است، مأخذ محاسبه برای وزارتخانه‌های کار و امور اجتماعی و امور اقتصادی و دارایی به صورت یکسان بنا به پیشنهاد مشترک وزارتخانه‌های مذکور و وزارتخانه یا دستگاه

- بررسی درخواستهای موردی اتباع خارجی جوینده کار در ایران و معرفی آنها به سازمانها و مؤسسات ذیربط به منظور بکارگماری آنان.

- انجام مطالعات تطبیقی در مورد اشتغال اتباع خارجی به منظور ارائه پیشنهادات لازم.

- ارائه راهنمایی به کارفرمایان در خصوص به‌کارگیری کارشناسان خارجی در چارچوب مقررات.

- جمع‌آوری و استخراج اطلاعات و آمار مربوط به اشتغال اتباع خارجی از ادارات کار شهرستانها به منظور تهیه گزارشات لازم جهت ارائه به مقامات ذیربط.

وظایف اداره رواید و پروانه کار عبارتند از:

- مطالعه و بررسی درخواستهای مربوط به بکارگماری نیروی کار خارجی مورد نیاز کشور به منظور استفاده از خدمات متخصصین خارجی جهت ارائه به هیأت فنی اشتغال.

- درخواست صدور رواید ورود با حق کار و صدور پروانه کار اتباع خارجی براساس قوانین و مقررات.

- اقدام در زمینه تبدیل رواید‌های متفرقه به رواید با حق کار در مواقع بسیار ضروری حسب درخواست کارفرمایان.

- تمدید، تجدید و ابطال پروانه کار اتباع خارجی براساس قوانین و مقررات در صورت لزوم.

- صدور پروانه کار المثنی اتباع خارجی در صورت لزوم.

- نظارت بر اجرای مفاد آیین‌نامه‌ها و مقررات مربوط به اشتغال اتباع خارجی.

- ارائه پاسخ به استعلام اتباع خارجی به مؤسسات و سازمانهای ذیربط حسب مورد.

- اعلام تخلف کارفرمایانی که جهت تمدید یا ابطال پروانه کار اقدام نکرده‌اند به واحدهای ذیربط.

مبحث چهارم - محاسبه مالیات بر درآمد

اتباع خارجی

در مواردی که اشتغال اتباع بیگانه طبق قانون کار مجاز است در این موارد آنان مالیات در آمد خود را به دولت می‌پردازند. لیکن در مواردی که اشتغال آنان

کارگاهها و مؤسسات مشمول قانون تأمین اجتماعی اشتغال دارند، تابع مقررات این قانون به شمار می‌روند. اگر تبعه بیگانه در کشور خود بیمه بود باید بیمه‌نامه مؤسسه بیمه‌گذار و مزایای مورد استفاده و... را که به تأیید سفارت ایران در کشور خارجی رسیده است ارائه داده تا اگر با مقررات تأمین اجتماعی ایران انطباق داشت نامبرده را از پرداخت حق بیمه معاف و در صورت عدم انطباق پرداخت بیمه اجباری است. کارفرمایانی که این دسته از اتباع بیگانه در کارگاههای آنها اشتغال دارند، ملزم هستند اسامی آنها را در لیستهای ارسالی به شعب این سازمان درج و حق بیمه آنها را در موعد مقرر پرداخت کنند.

اتباع بیگانه فاقد مجوز اشتغال از شمول قانون تأمین اجتماعی خارج هستند و مطالبه و دریافت حق بیمه آنها منتفی است. لیکن در حال حاضر، عملاً اشتغال غیرقانونی این افراد وجود دارد و بسیاری از کارفرمایان بدلیل دستمزد پایین وضعیت آنان را به وزارت کار اعلام نمی‌کنند. چنین امری در اشتغال اتباع ایرانی تأثیرگذار است و عرضه و تقاضای بازار داخلی کار را بویژه در مشاغل آسان دگرگون می‌کند. مضافاً، بدلیل فقدان مجوز اشتغال، احقاق حقوق این افراد طبق قانون کار میسر نیست و جبران خسارات ناشی از کار در مورد آنان با دشواری روبه‌رو می‌شود. بنابراین در رابطه با اشتغال اتباع بیگانه فاقد مجوز و پروانه کار، دولت در اجرای قواعد آمره حقوق کار با موانع روبه‌رو شده و افراد ذینفع هم از حقوق قانونی خود محروم خواهند شد.

مبحث ششم - مجازات اشتغال غیر مجاز

اتباع خارجی

ماده ۲ آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۲۹ قانون کار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۱/۳/۲۴ هیأت وزیران مقرر می‌دارد «کارفرمایانی که از خدمات اتباع خارجی استفاده می‌نمایند، مکلفند مدارک لازم جهت صدور پروانه کار اتباع یاد شده را ظرف مدت یک ماه از تاریخ ورود تبعه خارجی به کشور به واحدهای ذی‌ربط در وزارت کار و امور اجتماعی ارائه نمایند. در غیر

مستقل ذی‌ربط به تأیید هیأت وزیران خواهد رسید.

۲- ضوابط استفاده از ارز برای تعیین و محاسبه مالیات، نرخ است که در زمان انعقاد قرارداد با رعایت قوانین و مقررات مربوط ملاک عمل قرار گرفته است مگر اینکه دستگاه اجرایی ذی‌ربط (کارفرما) برای طرح یا پروژه مورد پیمان با رعایت قوانین و مقررات، هم‌ارز ریالی را به نرخ دیگری نزد شبکه بانکی واریز نماید که در این صورت نرخ اخیر منطبق اعتبار است.

۳- دستگاه اجرایی (کارفرما) می‌تواند در قرارداد با پیمانکار خارجی شرط نماید در هر پرداخت به پیمانکار، مالیات متعلقه را با رعایت قانون و مقررات تأدیه و معادل آن را به حساب پیمانکار منظور نماید.

۴- دستگاه اجرایی می‌تواند در ضمن قرارداد با پیمانکار خارجی برای محاسبه حق بیمه، مالیات و سایر حقوق دولتی که هنگام عقد قرارداد قابل پیش‌بینی نبوده و بعد از انعقاد قرارداد به لحاظ تغییر قوانین و مقررات ایجاد می‌شود یکی از روشهای زیر را پیش‌بینی نماید: الف- در صورتی که قرارداد به نرخ ثابت باشد، حق بیمه، مالیات و سایر حقوق دولتی اضافه‌یاد شده به عهده دستگاه اجرایی (کارفرما) می‌باشد. ب- در صورتی که قرارداد به نرخ ثابت نباشد حق بیمه، مالیات و سایر حقوق دولتی اضافه‌یاد شده در هنگام تعدیل بهای قرارداد منظور می‌گردد.

۵- در مواردی که با رعایت موارد فوق به موجب قرارداد پرداخت مالیات توسط دستگاه اجرایی (کارفرما) تعهد یا پرداخت می‌شود ممنوعیت خروج اتباع خارجی بابت بدهی مالیات مربوط به قرارداد منتفی خواهد بود.

مبحث پنجم - اشتغال به کار بیگانگان در ایران

از نظر قانون تأمین اجتماعی

اتباع خارجی جهت اشتغال در ایران بایستی بیمه شوند و در خصوص بیمه با آنان مطابق اتباع ایرانی رفتار می‌شود. کارفرمایانی که اتباع بیگانه را در چارچوب قوانین و مقررات جاری در کارگاه خود به کار گیرند، ملزم به پرداخت حق بیمه آنها هستند. آن دسته از اتباع بیگانه که بر اساس قوانین و مقررات مربوط به اشتغال در

اینصورت وزارت کار و امور اجتماعی به استناد ماده (۱۸۱) قانون کار، مراتب را به مراجع قضایی اعلام می‌نماید.»

ماده ۱۸۱ قانون کار در این رابطه مقرر می‌دارد «کارفرمایانی که اتباع بیگانه را که فاقد پروانه کارند و یا مدت اعتبار پروانه کارشان منقضی شده است به کار گمارند و یا اتباع بیگانه را در کاری غیر از آنچه در پروانه کار آنها قید شده است بپذیرند و یا در مواردی که رابطه استخدامی تبعه بیگانه با کارفرما قطع می‌گردد مراتب را به وزارت کار و امور اجتماعی اعلام نمایند، با توجه به شرایط و امکانات خاکی و مراتب جرم به مجازات حبس از ۹۱ روز تا ۱۸۰ روز محکوم خواهند شد.»

با رأی هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، رسیدگی به پرونده‌های مربوط به استفاده از اتباع خارجی بدون مجوز قانونی در دادگاههای عمومی انجام می‌گیرد. این تصمیم قضایی در جریان اعلام تعارض آرای صادره از شعبه دیوان عدالت اداری درباره یک نوع شکایت صادر شده است. در متن رأی آمده است که «طبق بند دو، تبصره ۷ قانون بودجه سال ۱۳۸۰ کل کشور استخدام اتباع بیگانه بدون مجوز قانونی ممنوع است و کارفرمایان کارگاههایی که اتباع خارجی بدون پروانه کار را به استخدام در آورند بابت اشتغال غیرمجاز هر کارگر خارجی معادل ۱۰ برابر حداقل دستمزد روزانه جریمه می‌شوند و کارفرمایان مذکور در صورت اعتراض می‌توانند در محاکم صالحه طرح دعوی کنند و «دادگاه صالحه» همان دادگاههای عمومی ذی صلاح است. بنابراین دادنامه‌های شعبه دوم تجدیدنظر، شعبه بیستم و شعبه ششم که در خصوص مورد به اعتبار صلاحیت دادگاه عمومی قرار عدم صلاحیت صادر کرده‌اند، صحیح و موافق قانون تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده ۲۰ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع ذی ربط در مورد مشابه لازم‌الاتباع است.»

موارد اختلاف

شعبه ۱۴ دیوان در رسیدگی به شکایت یک کارفرما که با ظرفیت ستاد پیگیری اشتغال اتباع خارجی غیرمجاز، خواستار ابطال برگ جریمه صادر شده قائل

به صلاحیت دیوان بوده و در دادنامه خود اعلام می‌نماید «با عنایت به اینکه گزارش مأمور اداره کار مبنی بر اشتغال یک نفر کارگر افغانی به مدت سی روز فاقد مستندات قانونی بوده و مشخص نیست چگونه احراز نموده که کارگر به مدت ۳۰ روز در آن محل اشتغال داشته و اصل نیز بر این است که فقط همان روزی که مأمور کارگر خارجی را مشاهده نموده، کارفرما مبادرت به استفاده از کارگر خارجی کرده مگر اینکه مستندات قانونی وجود داشته باشد اما در برخی موارد هیچ‌گونه مستندی وجود ندارد و صرف گزارش مأمور بدون وجود ادله و قرائن دیگر ثبت صحت گزارش نیست و کارفرما نیز منکر استفاده از کارگر خارجی بوده به همین دلیل حکم به ابطال برگ جریمه صادر می‌گردد و اداره کار مکلف به تعیین جریمه یک سند برای کارفرما است.»

شعبه دوم تجدیدنظر دیوان نیز در رسیدگی به موضوع تقاضای تجدیدنظر اداره کل اشتغال اتباع خارجی وزارت کار و امور اجتماعی از دادنامه صادره از شعبه ۱۸ دیوان قائل به صلاحیت دیوان نبوده و رأی خود را اینگونه صادر نمود «صرف نظر از اینکه مرجع تجدیدنظر خواه در مرحله بدوی به صلاحیت دیوان عدالت اداری برای رسیدگی ایراد و تعارض نکرده و به تقدیر نظر به اینکه مطابق بند دو، تبصره (۷) قانون بودجه سال ۱۳۸۰ و آیین‌نامه اجرایی آن اعتراض کارفرما به برگ جریمه صادره در صلاحیت رسیدگی دادگاه عمومی صالحه است و از شمول ماده ۱۱ قانون دیوان عدالت اداری برای رسیدگی خارج است و دادنامه تجدیدنظر خواسته بدون توجه به امر صادر گردیده، لذا دادنامه صادره مخدوش تشخیص و با فسخ آن قرار عدم صلاحیت به شایستگی دادگاه عمومی تهران برای رسیدگی صادر می‌گردد.»

از سوی دیگر شعبه ۱۱ دیوان عدالت اداری نیز در رسیدگی به شکایت یک کارفرمای دیگر در ارتباط با اشتغال ۵ کارگر خارجی نزد او قائل به صلاحیت دیوان بوده و در رأی خود تأکید می‌کند که «حسب مندرجات پرونده اشتغال ۵ تبعه بیگانه بعنوان کارگر و کارگاه شاکی احراز گردیده، لذا مبلغ جریمه تعیین شده منطبق با موازین قانون بوده و چون شاکی در دادخواست تقدیمی

خویش اعتراض مؤثری که نقض رأی در اعتراض را به همراه داشته باشد، ارائه نکرده است، لذا اعتراض شاکی به لحاظ فقد دلیل مردود اعلام می شود.»

شعبه ۲۰ دیوان عدالت اداری نیز در رسیدگی به شکایت مشابهی قائل به عدم صلاحیت دیوان بوده و در رأی خود اعلام می نماید «شاکی در تعداد افراد غیر ایرانی محسوب و چون در تبصره ۷ قانون بودجه سال ۱۳۸۰ رسیدگی به اعتراضات این افراد (اتباع خارجی) از کارفرمایان ایرانی را در قلمرو مسئولیت قضایی محاکم دادگستری قرار داده است، لذا صرف نظر از اینکه تخلفی صورت پذیرفته باشد، شکایت مطروحه در دیوان عدالت اداری قابلیت طرح نداشته و به استناد آراء وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عدالت، شکایت در دیوان عدالت معمول نبوده قرار عدم استماع آنرا صادر و اعلام می نماید.»

شعبه ششم نیز در رسیدگی به يك شکایت دیگر در همین ارتباط نظر شعبه ۲۰ را تأیید می کند در رأی این شعبه آمده است که «چون موضوع خارج از مصادیق ماده ۱۱ و حدود اختیارات و صلاحیت دیوان عدالت اداری است و طبق ماده ۱۸۵ قانون کار دادگستری صالح به رسیدگی است، لذا قرار عدم صلاحیت به شایستگی محاکم عمومی دادگستری تهران صادر می شود.»

نتیجه گیری

اتباع بیگانه در ایران برای اشتغال باید دارای روادید ورود با حق کار مشخص و پروانه کار مطابق قوانین و آیین نامه های مربوط باشند. از نظر وزارت کار، کمبود متخصص ایرانی دارای تحصیلات و تخصص مشابه، اطلاعات و تخصص کافی برای اشتغال بکار مورد نظر و آموزش و جایگزینی بعدی افراد ایرانی از جمله شرایط صدور پروانه کار است. اتباع بیگانه ای که منحصرأدر خدمت مأموریت های دیپلماتیک و کنسولی هستند با تأیید وزارت امور خارجه، کارکنان و کارشناسان سازمان ملل متحد و سازمان های وابسته به آنها با تأیید وزارت امور خارجه، خبرنگاران خبرگزاریها و مطبوعات خارجی به شرط معامله متقابل و تأیید وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی از داشتن روادید ورود با حق کار مشخص و

پروانه کار می باشند.

وزارت کار و امور اجتماعی می تواند نسبت به صدور، تمدید و تجدید پروانه کار تبعه بیگانه ای که حداقل ده سال مداوم در ایران اقامت داشته باشد، تبعه بیگانه ای که دارای همسر ایرانی باشد و مهاجرین کشورهای بیگانه خصوصاً کشورهای اسلامی و پناهندگان سیاسی به شرط داشتن کارت معتبر و یا پناهندگی و پس از موافقت کتبی وزارتخانه های کشور و امور خارجه بدون نیاز به نظر هیأت فنی اشتغال حسب مورد رأساً اقدام نماید. هیأت اخیر در مورد هرگونه افزایش در نیروی خارجی طرحها، یا تغییر در نوع تخصصها مصوب قبلی و کلیه درخواستهای تمدید پروانه کار اتباع خارجی شاغل در بخش خصوصی تصمیم گیری می کند. اداره کل اشتغال اتباع خارجی وزارت کار و امور اجتماعی، دستورالعمل روش اجرایی و مدارک لازم جهت صدور روادید با حق کار و همچنین صدور و تمدید و تجدید پروانه کار اتباع خارجی را پیشنهاد و وزیر کار و امور اجتماعی تصویب می کند.

اتباع خارجی جهت اشتغال در ایران بایستی بیمه شوند و در خصوص بیمه با آنان مطابق اتباع ایرانی رفتار می شود. اتباع بیگانه فاقد مجوز اشتغال از شمول قانون تأمین اجتماعی خارج هستند و مطالبه و دریافت حق بیمه آنها منتفی است. در رابطه با مجازات اشتغال غیرمجاز اتباع خارجی، طبق بند دو، تبصره ۷ قانون بودجه سال ۱۳۸۰ کل کشور استخدام اتباع بیگانه بدون مجوز قانونی ممنوع است و کارفرمایان کارگاههایی که اتباع خارجی بدون پروانه کار را به استخدام درآورد بابت اشتغال غیرمجاز هر کارگر خارجی معادل ۱۰ برابر حداقل دستمزد روزانه جریمه می شوند و کارفرمایان مذکور در صورت اعتراض می تواند در محاکم صالحه طرح دعوی کنند و «دادگاه صالحه» همان دادگاههای عمومی ذی صلاح است. کارفرمایان پس از ابلاغ برگ جریمه نسبت به اشتغال اتباع بیگانه فاقد پروانه باید با آنان تسویه حساب نموده و آنان را اخراج نمایند. کارفرمایان خاطی با توجه به شرایط و امکانات و مراتب جرم به مجازات حبس از ۹۱ روز تا ۱۸۰ روز محکوم خواهند شد. وزارت کار نیز ضمن اعلام مراتب به مراجع قضایی

یادداشتها:

۱. رك به بند ۳ ماده ۹۸۳ قانون مدنی در مورد درخواست تابعیت ایران و بند ۲ ماده ۲ قانون راجع به ورود و اقامت اتباع خارجه در ایران مصوب ۱۳۱۰. همچنین برای آگاهی اجمالی از وضعیت کارگران قبل از تصویب اولین قانون کار رك به شیدفر-ز، حقوق کار و صنعت، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول، جلد اول، ۱۳۴۵، صص ۱۰۹-۱۴۲
2. [http:// www.isna. ir/ Main/News View. asp? ID=News- 521412](http://www.isna.ir/Main/News_View.aspx?ID=News-521412) and [http:// www. javannewspaper. com/1384/840231/ social. htm#s55710](http://www.javannewspaper.com/1384/840231/social.htm#s55710)
۳. نصیری، محمد، حقوق بین الملل خصوصی، تهران، نشر آگاه، چاپ ششم، ۱۳۷۸، ص ۱۰۳ رك همچنین به ارفع نیا، بهشید، حقوق بین الملل خصوصی، انتشارات آگاه، جلد اول، چاپ دوم، ۱۳۷۰، صص ۲۷۹-۲۸۰
۴. قانون کار ایران مصوب ۲۹ آبان ماه ۱۳۶۹ مجمع تشخیص مصلحت نظام است. رك به روزنامه رسمی شماره ۱۳۳۸۷/۱۱/۲۸ مورخ ۱۳۶۹/۱۱/۲۸. رك همچنین به پور هاشمی، سید عباس، مجموعه قوانین و مقررات حقوق بین الملل، تهران، انتشارات مجد، چاپ اول، ۱۳۸۰، صص ۹۱-۹۲
۵. رك به رنجبری، ابوالفضل، حقوق کار، انتشارات مجد، تهران، ۱۳۷۹، ص ۸۴
۶. برای مثال ایران قبلاً با ژاپن، ایتالیا، فرانسه قرارداد لغو و اید منعقد نموده بود که در حال حاضر این قراردادها لغو شده است رك به ارفع نیا، بهشید، همان منبع، ص ۲۵۹
۷. اصل ۱۴۵ قانون اساسی مقرر می دارد «هیچ فرد خارجی در ارتش و نیروهای انتظامی پذیرفته نمی شود».
۸. به نقل از روزنامه همشهری، شنبه ۱۸ تیر ۱۳۸۴- شماره ۳۷۴۳
۹. برای آگاهی از تعریف سازمانهای وابسته به سازمان ملل متحد به ماده ۵۷ منشور ملل متحد مراجعه شود.
۱۰. در مواردی که مصلحت صنایع کشور اشتغال فوری تبعه بیگانه را بطور استثنایی ایجاب کند.
۱۱. به گفته مدیر کل اشتغال اتباع خارجی وزارت کار و امور اجتماعی در سال ۸۴ به بیش از ۱۱ هزار متخصص خارجی از ۴۷ ملیت مختلف بر حسب نیاز صنایع کشور مجوز لازم برای آمدن به کشور داده شده و این افراد ضمن برطرف کردن نیازهای تخصصی مورد نیاز کشور در بخشهای گوناگون، با انتقال تخصص خود باعث ارتقای فن آوری و تکنولوژی در ایران

می تواند در صورت تخلف اتباع بیگانه تقاضای اخراج یا ممنوعیت ورود آنان به کشور را درخواست نماید.

در مورد اشتغال غیرمجاز اتباع بیگانه، باید کارفرمایان از استخدام و اشتغال اتباع بیگانه بدون پروانه کار خودداری نموده و دولت نیز بدنبال راه حل هایی برای بازگرداندن کارگران غیرمجاز به کشورشان باشد و کلیه کارگاهها در سراسر کشور باید به منظور شناسایی اتباع خارجی فاقد پروانه کار توسط وزارت کار و امور اجتماعی مورد بازرسی قرار گیرند. وزارت اخیر موظف است در صورت مشاهده تخلف کارفرما یا مقاطعه دهنده در خصوص بکارگیری اتباع خارجی فاقد پروانه کار، نسبت به صدور و ابلاغ برگ جریمه براساس مدت زمان اشتغال، تعداد شاغلان غیرمجاز خارجی و تکرار تخلف به میزان مقرر در قانون بودجه سال ۱۳۸۰ کل کشور اقدام نماید. افزون بر این، قوه قضاییه نیز ضمن برخورد شدید با کارفرمایان متخلف، خسارت این کارفرمایان را در به کارگیری نیروی کار خارجی کاهش داده و تأثیر قوانین کار کشور در برخورد با این امر را افزایش دهد. باید توجه داشت بسیاری از پروژه های دولت در بخش راهسازی و مشاغل سخت با اشتغال اتباع بیگانه میسر شده است. لذا تازمانی که خود دولت در این امور نیاز به خدمات اتباع خارج دارد امکان اجرای دقیق مقررات حقوق کار در مورد اتباع بیگانه مقدور نیست. با توجه به مراتب فوق مشخص می شود که مشکل اشتغال و بویژه اشتغال غیرمجاز اتباع بیگانه در ایران ناشی از کمبود مقررات قانونی در مورد برخورد با این پدیده نیست بلکه مشکل ناشی از ضعف در اجرای این مقررات یا عدم اجرای این مقررات و بی اطلاعی اغلب کارفرمایان از قانون کار کشور و پیامدهای شخصی و اجتماعی به کارگیری کارگر خارجی غیرمجاز و سوءاستفاده برخی از کارفرمایان از کارگران خارجی به دلیل عدم تعلق حقوق و مزایای قانونی به این کارگران است. در خاتمه بنظر می رسد که مشکل اشتغال غیرمجاز کارگران خارجی بدلیل تعداد زیاد این افراد و روند طولانی ورود آنان به کشور در کوتاه مدت قابل حل نیست و باید با برنامه ریزی کلان بدنبال حل آن باشیم.

گزارشات لازم در زمینه بدست آوردن تصویری از اشتغال اتباع خارجی در کشور ۱۱- ارائه آمار به واحدهای متقاضی و سازمانهای درخواست کننده حسب دستور مقام مافوق ۱۲- تهیه و تدوین طرحهای گوناگون در رابطه با اشتغال اتباع خارجی ۱۳- دریافت و مطالعه مشخصات و اطلاعات مربوط به بازار کار کشورهای اعزام کننده نیرو و شناسایی نیروی کار مازاد کشورهای مذکور به منظور راهنمایی کارفرمایان جهت استفاده از خدمات بهترین و زبده ترین اتباع خارجی از مناسب ترین و ارزان ترین بازار کار بین المللی ۱۴- ارتباط مستمر با وزارت خارجه در رابطه با تبادل اطلاعات مورد نیاز در زمینه نیروی انسانی و بازار کار بین المللی ۱۵- ایجاد آرشینو تخصصی و اطلاعاتی شامل گزارشات، نامهها، آیین نامهها و قوانین و مقررات مربوط به اتباع خارجی در داخل کشور و سایر کشورها و نیازهای تخصصی سازمانهای دولتی و وزارتخانهها و همچنین نیروهای موجود در بازار کار داخلی ۱۶- رسیدگی به درخواستهای موردی اتباع خارجی که جوینده کار در ایران می باشند و بررسی امکان اشتغال آنان در بازار کار کشور با توجه به نیازهای تخصصی سازمانهای مختلف.

منابع

الف- کتب و مقالات

- ارفع نیا، بهشید، حقوق بین الملل خصوصی، انتشارات آگاه، جلد اول، چاپ دوم، ۱۳۷۰
- پور هاشمی، سید عباس، مجموعه قوانین و مقررات حقوق بین الملل، تهران، انتشارات مجد، چاپ اول، ۱۳۸۰
- رنجبری، ابوالفضل، حقوق کار، انتشارات مجد، تهران، ۱۳۷۹
- شیدفر-ز، حقوق کار و صنعت، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول، جلد اول، ۱۳۴۵
- نصیری، محمد، حقوق بین الملل خصوصی، تهران، نشر آگاه، چاپ ششم، ۱۳۷۸
- ### ب- قوانین و مقررات
- قانون اساسی
- قانون کار
- آیین نامه اجرایی ماده ۱۲۹ قانون کار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۱/۳/۲۴ هیأت وزیران

شده اند به نقل از روزنامه همشهری، شنبه ۱۸ تیر ۱۳۸۴- شماره ۳۷۴۳

۱۲. در صورت داشتن مجوز شرعی (زن ایرانی مسلمان با مرد مسلمان خارجی و زن ایرانی غیر مسلمان با مرد غیر مسلمان خارجی)

13. See [http:// www. iccim. org/ Persian/ Magazine/ 11-7.htm](http://www.iccim.org/Persian/Magazine/11-7.htm)

۱۴. وظایف این اداره بشرح زیر است: ۱- اجرای قوانین و مقررات و سیاستهای اشتغال اتباع خارجی به منظور تحقق اهداف فوق، مطالعه و بررسی کمبود نیروی کار مورد نیاز کشور به منظور استفاده از خدمات متخصصین خارجی در مواردی که بازار کار داخلی قادر به تامین این نیاز نباشد ۲- کوشش در جهت جایگزینی اتباع ایرانی به جای متخصصین خارجی از طریق برنامه ریزیهای آموزشی و انتقال تخصص مهارت اتباع خارجی به همکاران ایرانی آنها با استفاده از همکاری اداره کل خدمات اشتغال و سازمان آموزش فنی و حرفه ای ۳- نظارت بر امر انتقال مهارت اتباع خارجی به افراد ایرانی با استفاده از همکاری سازمان آموزش فنی و حرفه ای در مناطق کشور ۴- بررسی درخواست تابعیت از نظر مفید بودن اشتغال اتباع خارجی با توجه به مقررات و تصویب نامه های مربوطه ۵- رسیدگی به موارد عدم رعایت مقررات اشتغال اتباع خارجی و تخلف از قوانین و مقررات موجود از طریق انجام بازرسیهای مستمر و اعلام مورد تخلف به مراجع قضایی ذیصلاح ۶- شرکت در جلسات انعقاد قرارداد فیما بین پیمانکاران خارجی و سازمانهای مجری طرحهای عمرانی به منظور اظهار نظر در خصوص بخش نیروی انسانی قراردادهای مذکور ۷- ترجمه و مطالعه متون مختلف از قبیل روشها، رویه ها و قوانین و مقررات در رابطه با اشتغال اتباع خارجی به منظور ارائه پیشنهادات اصلاحی در زمینه اجرای سیاست اشتغال اتباع خارجی ۸- تعیین سیاستها و رویه های مربوط به استفاده از خدمات متخصصین خارجی با توجه به سیاست عمومی دولت و در نظر گرفتن روابط متقابل ۹- راهنمایی ادارات کل کار و امور اجتماعی استانها و شهرستانها، سازمانهای دولتی، در رابطه با اشتغال اتباع خارجی ۱۰- جمع آوری و استخراج و مطالعه آمار مربوط به اشتغال اتباع خارجی در کلیه استانهای کشور و بررسی آمار مزبور از نظر تابعیت، پراکنندگی جغرافیایی، تحصیلات و غیره، به منظور تهیه