

# اصول و تحولات حقوقی نهاد تأمین اجتماعی

دکتر مرتضی نصیری

## ۱- پیدایش نهاد تأمین اجتماعی

مسأله حمایت از افراد در مقابل خطرات اجتماعی از اوایل قرن بیستم در ایران مورد توجه قرار گرفته است. در ابتدا نهاد حقوقی بازنشستگی و پرداخت حقوق وظیفه به بازماندگان کارمندان متوفی با ایجاد صندوق بازنشستگی کشوری و سازمان بازنشستگی قشون<sup>۱</sup> قانونمند شد.

دولت در حالی که در مقام حمایت از کارمندان خود در سنین پیری برآمده بود، هنوز آمادگی لازم برای گسترش چتر حمایتی خود نسبت به همه احاد جامعه را احراز نکرده بود. واقعیت اینست که نظریه دولت رفاه اجتماعی در حقوق عمومی کشورها کم‌کم جایگاه خود را پیدا کرده است.<sup>۲</sup> وظایف دولت در مفهوم کلاسیک صرفاً به تأمین نظم عمومی در داخل کشور و تنظیم

۱. نک: ماده ۴۸ قانون استخدام کشوری مصوب ۱۳۰۱ - و نیز ماده ۱۷ قانون استخدام افراد و مستخدمین جزء نظمیّه - مصوب ۱۳۰۹ و تبصره ماده ششم قانون راجع به تقاعد ارتش مصوب ۱۳۱۴ و ماده ۴ قانون بیمه‌های اجتماعی و بازنشستگی و تعاون افزارمندان کارگاهها و کارخانجات ارتش مصوب ۱۳۳۴

۲. نک: مقالات منتشره:

Welfare state, development and challenges, seminar: Javaher Lal Nehro university, Newdelhi, April 2001

توضیح آنکه اگرچه در بیشتر کشورهای جهان دولتها برنامه‌های تأمین اجتماعی را ارجا می‌کنند ولی اختلاف بین مفهوم دولت رفاه اجتماعی با سایر دولتها در این است که دولت رفاه اجتماعی تأمین موجبات استقلال درمان، تحصیل و زندگی افراد را، صرف نظر از امکانات آنان در حد مورد قبول به عهده می‌گیرد (مانند سیستم رفاه اجتماعی در انگلیس و هلند)، حال آنکه در سایر کشورها از جمله امریکا و ژاپن مزایای برنامه‌های تأمین ←

روابط بین‌المللی با سایر کشورها محدود شده بود. حتی دخالت دولت در امور تصدی نیز پدیده‌ای دیرینه سال نیست.<sup>۱</sup> در واقع دولتها با دخالت در امور اقتصادی و بازرگانی و ارائه خدمات عام‌المنفعه از قبیل امور عمرانی، بهداشت و آموزش و پرورش کم‌کم ناگزیر شده‌اند به مشکلات اجتماعی و رفاهی مردم نیز توجه کنند.

در مقابل نظریه محدودیت وظایف دولت در حقوق اساسی کلاسیک، اندیشمندان سوسیالیست نه تنها دخالت دولت را در اعمال تصدی ضروری می‌دانند بلکه مهم‌ترین وظیفه دولت را تأمین رفاه مردم و گسترش عدالت اجتماعی تلقی می‌کنند.<sup>۲</sup> طبیعی است گرایش به هر یک از اندیشه‌های سیاسی مبنای ساختار حقوقی کشورها را در زمینه وظایف دولت تشکیل می‌دهد، البته کمک به درماندگان و نیازمندان در جوامع مختلف و شاید از ابتدای تشکیل جوامع متمدن وجود داشته است ولی مشخصه بارز تأمین اجتماعی ایجاد رابطه قانونی حق و تکلیف بین یک نهاد رسمی و مردم است. تا قبل از ایجاد این نهاد رسمی سازمانهای مذهبی و مؤسسات خیریه، موقوفات و اعضای خانواده این کار را به عهده داشته‌اند. با وجود اینکه این تأسیسات اجتماعی به هر حال نیازهای گوناگون مردم را تأمین می‌کردند ولی موجب آسودگی خیال افراد نمی‌شدند.<sup>۳</sup> در صورتی که تأمین اجتماعی به‌عنوان یک نهاد فراگیر و قانونمند این نقش اساسی را ایفا می‌کند.

هدف از این مقدمه کوتاه تعیین قلمرو مطالعه است، به تعبیر دیگر می‌بایستی ابتدا مشخص کرد که تأمین اجتماعی شامل چه کمکها و برنامه‌هایی است و کدام یک از این برنامه‌های اجتماعی از موضوع بحث خارج است.

→ اجتماعی موقعی به افراد تعلق می‌گیرد که شخصاً استطاعت برخورداری از امکانات رفاهی را نداشته باشند و در واقع دولت تأمین رفاه افراد را تضمین می‌کند. همچنین نگاه کنید به:

Neville Harris, *Social Security Law in context*, (2000), PP. 1-6

۱. نک: مرتضی نصیری، اجرای آراء داوری بازرگانی بین‌المللی، ۱۳۷۵، صص ۹۶ - ۱۰۹  
 ۲. اصطلاح تأمین اجتماعی برای اولین بار با تصویب قانون فدرال تأمین اجتماعی آمریکا در سال ۱۹۳۵ در ادبیات حقوقی مطرح شد. با این حال تعریف جامع و مانعی از این اصطلاح تاکنون ارائه نشده است زیرا محتوای تأمین اجتماعی در کشورهای مختلف متفاوت است. در حالی که نهاد تأمین اجتماعی به برقراری یک سیستم بیمه اجباری بازنشستگی، ازکارافتادگی و درمان قابل تعبیر است، در بیشتر کشورهای بازار مشترک به نظامی اطلاق می‌شود که در مقام حمایت همه افراد مستمند و نیازمند برآمده است، نک:

*Social Security Law in context*, Neville Harris, (2000), PP. 1-6

همچنین نک به رأی:

Helvering V.Davis: 301-US 619 (1937)

Dennis Gaest, *The emergence of Social Security in Canada*, 1997, PP. 1-11

نک: ۳

برخی از وظایف قانونی اعضای خانواده نسبت به یکدیگر از قبیل تأمین نفقه همسر و فرزندان صغیر یا تکفل مخارج پدر و مادر در صورت ملائت<sup>۱</sup> قانونمند و واجد ضمانت اجرا است. با این حال این قبیل تعهدات قانونی جزء تأمین اجتماعی نیست زیرا تعهدات مذکور به گونه‌ای به امکانات شوهر یا پدر بستگی دارد نه احتیاجات واقعی کسی که مورد حمایت قانونی قرار گرفته است. حال آنکه تعهدات تأمین اجتماعی ناظر به برآوردن حداقل نیازهای مشمولان آن به میزانی است که قانون معین کرده است.<sup>۲</sup>

این مقاله شامل انواع بیمه‌های خصوصی و اختیاری از قبیل بیمه‌های درمانی، بیمه عمر و ازکارافتادگی و بیمه پاره‌ای سوانح و خطرات از قبیل بیمه آتش‌سوزی و زلزله و سیل و حتی بیمه ورشکستگی نمی‌شود. زیرا مشخصه اصلی بیمه‌های بازرگانی اینست که در قرارداد بیمه گرچه شرکت بیمه، گاه متحمل خساراتی به مراتب بیش از مجموع حق بیمه‌های دریافتی می‌شود ولی پرداخت مزایا به بیمه شده متناسب با میزان حق بیمه‌های پرداختی است نه نیازهای بیمه شده.<sup>۳</sup> حال آنکه تعهدات نهاد تأمین اجتماعی که در مواردی از قبیل بیمه بیکاری و بازنشستگی تا حدودی به رقم حق بیمه دریافتی مربوط می‌شود صرف‌نظر از پرداختهای بیمه شده، حقوق بازنشستگی، ازکارافتادگی و بیکاری از میزان معینی که قانون معین کرده است تجاوز نمی‌کند و در بسیاری موارد از حداقل مقرر نیز نباید کمتر باشد.<sup>۴</sup>

در این مقاله ضمناً به نقش سازمانها و مؤسسات خیریه در تأمین رفاه مردم و دستگیری از نیازمندان اشاره نمی‌شود زیرا مشخصه بارز این قبیل سازمانهای خیریه اینست که مشمولان خدمات و کمکهای خیریه را با توجه به امکانات مالی خود، معین می‌کند و اشخاص قانوناً نمی‌توانند بصرف نیاز، این مؤسسات را ملزم به ایفای خدمات کنند.<sup>۵</sup> در مورد موقوفات عام نیز

۱. مورد ۱۱۰۶ به بعد قانون مدنی در مورد نفقهٔ زوجه به طور کلی مواد ۱۱۹۵ به بعد در باب نفقهٔ فرزندان، ابوبن و اقارب.

۲. نک مواد ۳ و ۴ قانون تأمین اجتماعی

۳. براساس قرارداد بیمه عمر و بازنشستگی، سرمایه بیمه‌گذار طبق محاسبات خاص و براساس سنوآت پرداخت حق بیمه، سن و شرایط جسمانی توسط بیمه‌گذار تعیین می‌شود؛ و در واقع هر قدر حق بیمه بیشتری پرداخت شود مزایای بیمه و سرمایه بیمه‌گذار بیشتر خواهد بود. مواد ۵ و ۶ آئین‌نامه اجرایی خدمات درمانی خویش‌فرمایان مصوب ۱۳۷۷/۰۴/۱۷

۴. مقررات بیمه درمانی تأمین اجتماعی در مورد مشمولان بیمه درمانی متناسب با نیاز آنان تعیین می‌شود نه حق بیمه پرداختی، به این جهت اکثر مشمولان بیمه درمانی تأمین اجتماعی، و بیمه‌های مکمل نیز از مؤسسات بیمه بازرگانی دریافت می‌کنند. (نک: ماده ۶ قانون بیمه همگانی خدمات درمانی کشور مصوب ۱۳۷۳/۰۸/۰۳)

۵. رابطه حقوقی مؤسسات خیریه با نیازمندان اصولاً محاباتی است و مادام که سازمان خیریه لاقفل و عده کمک به مشمولان را نداده باشد حق برای مشمولان خدمات مذکور ایجاد نمی‌شود. (نظریه مؤلف)

معمولاً واقف نمی‌تواند ارائه خدمت به همه نیازمندان را تعهد کند و مشمولان استفاده از مزایای موقوفه طبق نظر واقف و ضوابطی که او معین کرده است و در حدود درآمد موقوفه تعیین می‌شوند.<sup>۱</sup>

از نظر حقوقی مشمولان استفاده از خدمات و کمکهای این مؤسسات نمی‌توانند علیه مؤسسه مذکور ادعای قانونی داشته باشند زیرا در تأمین منابع مالی مؤسسه خیریه مشارکت نکرده‌اند، حال آنکه در برنامه تأمین اجتماعی به هر حال مشمولان یا قبلاً مشارکت کرده‌اند یا در آینده با اشتغال خود قانوناً ملزم به مشارکت خواهند شد.<sup>۲</sup>

مشخصه دیگر تأمین اجتماعی که آن را از سایر مؤسسات خدمات عمومی جدا می‌کند مبنای قانونی نهاد تأمین اجتماعی است که با مشارکت الزامی افراد و کارفرمایان و پرداخت مستمر حق بیمه، بدون اتکا به بودجه عمومی دولت قادر به ایفای تعهدات خود در مقابل مشمولان بیمه خواهند بود. به این جهت نهاد تأمین اجتماعی معمولاً در صورت بروز حوادث غیرمترقبه (از قبیل سیل و زلزله) کمکی به اعضاء خود نخواهد کرد.<sup>۳</sup> این قبیل خدمات جزء وظایف مؤسسات عمومی دیگری از قبیل هلال احمر است.<sup>۴</sup>

در ذیل به بررسی رابطه حقوقی مؤسسات خیریه، موقوفات و سازمانهای امداد با منتفعین خود می‌پردازیم.

### ● رابطه حقوقی مؤسسات خیریه با اشخاص

همان‌طور که اشاره شد موقوفات عام و مؤسسات خیریه به نحو داوطلبانه قسمتی از اهداف تأمین اجتماعی در زمینه کمک به نیازمندان یا پیگیری برنامه‌های خاص مذهبی و یا رفاهی را به‌عهده دارند. با این حال بین مشمولان این برنامه‌ها با مؤسسه خیریه رابطه حقوقی ایجاد نمی‌شود. ولی این امر بدان معنی نیست که این مؤسسات پس از تقبل تعهد در مقابل پاره‌ای اشخاص یا گروهها می‌توانند هر زمان که بخواهند خدمات خود را قطع کنند. در این مؤسسات رابطه حق و تکلیف در دو مورد زیر مطرح است و تعهدات دارای ضمانت اجرای قانونی است: اولاً، با وجود اینکه کسی قانوناً ملزم نیست تأمین قسمتی از منابع مالی مؤسسه خیریه‌ای را

۱. نک: باب وقف در قانون مدنی ایران، علی‌الخصوص ماده ۸۲ قانون مذکور

۲. نک: مقررات ماده ۲۸ قانون تأمین اجتماعی      ۳. نک: مواد ۲ و ۳ و ۴ قانون تأمین اجتماعی

۴. نک: اساسنامه هلال‌احمر ایران مصوب ۱۳۶۷

تقبل کند، پس از اینکه به مؤسسه مذکور وعده پرداخت کمک بلاعوض داده و مورد قبول مؤسسه واقع شده است متعهد است به وعده خود عمل کند.<sup>۱</sup>

این نظریه، در بیشتر سیستمهای حقوقی، با توجه به تئوری اعتماد به تعهد طرف مقابل<sup>۲</sup> و اصل تقابل تعهدات پذیرفته شده است.<sup>۳</sup> مثلاً هرگاه شخصی خود را در مقابل یک مؤسسه خیریه متعهد کند که درصدی از وجوه لازم برای اداره یک دارالایتام را تأمین کند نمی تواند بعداً اعلام انصراف کند زیرا مؤسسه خیریه به اعتماد این تعهد، خود را در مقابل گروهی از ایتام پذیرفته شده و مربیان و فروشنندگان کالاها و خدمات متعهد کرده است.

به نظر نمی رسد - قاعده انصراف قبل از قبض که در حقوق ایران در باب هبه مطرح است در این زمینه قابل اجرا باشد زیرا هبه ناظر به تعهد کلی نیست بلکه مربوط به عین معین است.<sup>۴</sup> مثلاً در فرض فوق هرگاه شخصی تعهد به اهداء ده عدد کامپیوتر معین نموده باشد می تواند از هبه رجوع کند لکن هرگاه تعهد کلی و ناظر به تأمین قسمتی از اعتبارات مؤسسه خیریه باشد همانند هرگونه تعهد دیگری غیرقابل انصراف است.

البته بیشتر حقوقدانان ایرانی معتقدند که هبه در اموال کلی نیز مصداق خواهد داشت و قبض مال موهوبه با تصرف یکی از مصادیق کلی واقع می شود.<sup>۵</sup> ولی در حقوق ایران صلح محاباتی عقدی لازم تلقی می شود، حتی اگر به جای عقود حائز منعقد شود.<sup>۶</sup> تئوری جدید حقوق تعهدات در مورد غیر قابل انصراف بودن تعهد در مقابل مؤسسات خیریه در حقوق ایران نیز موافق موازین تلقی می شود زیرا مؤسسات خیریه می توانند روابط حقوقی خود را در قالب صلح محاباتی تنظیم کنند تا بتوانند به نحو مؤثری مانع اعلام انصراف متعهدین کمک به مؤسسات خیریه شوند.

۱. در مورد اختلاف هبه و تعهد محاباتی که موجب برقراری رابطه غیرقابل انصراف حقوقی می شود نک: مواد ۷۶۰ الی ۷۶۸ در باب صلح و ۸۰۱ الی ۸۰۳ در باب هبه و حسن امامی، حقوق مدنی، جلد ۲، صص ۴۰۵-۴۷۸.

۲. reliance  
۳. در مورد اصل اعتماد به تعهد طرف مقابل Reliance نک: ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی قواعد عمومی و قراردادهای، جلد اول، ص ۱۳۸.

۴. نک: به ماده ۸۰۳ قانون مدنی در باب هبه و ناصر کاتوزیان، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، ۱۳۷۸، زیرنویس ۳ ماده ۷۹۵.

۵. در مورد امکان هبه اموال کلی در حقوق ایران نک: حسن امامی، حقوق مدنی، جلد ۲، صص ۴۷۳-۴۷۴.  
۶. نک: تعریف و آثار صلح محاباتی ماده ۷۶۰ قانون مدنی و ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی (مشارکتها، صلح، عطایا)، صص ۲۷۱-۳۱۸.

ثانیاً: مؤسسه خیریه با توجه به تعهداتی که اشخاص می‌کنند و در حد امکانات خود به اعطای کمک‌های خیریه یا انجام خدمات اقدام می‌کند و از نظر حقوقی خود را در مقابل دریافت‌کنندگان عطایا متعهد می‌کند. این تعهد نیز همچون تعهد اشخاص به اعطای کمک به مؤسسه خیریه الزام‌آور است. بنابراین، اصل قابل انصراف بودن تعهد در مقابل مؤسسات خیریه نمی‌تواند پاسخگوی نیازهای جامعه بوده و در تفکرات معاصر جایی ندارد.<sup>۱</sup>

### ● رابطه حقوقی موقوفات با موقوف علیهم

برخلاف مؤسسات خیریه که کاملاً متکی به تعهدات و اهدائات اشخاص هستند موقوفات اعم از عام و خاص معمولاً فعالیت خود را در حدود سرمایه‌ای که واقف تخصیص داده است تنظیم می‌کنند و متکی به تأمین منابع مالی خود از اشخاص دیگر نیستند. بنابراین موقوفات عام قانوناً متعهد به ایفای تعهدات خود در مقابل موقوف علیهم هستند.<sup>۲</sup> اختلاف اصلی مؤسسه خیریه و عام در اینست که متولی موقوفه در حدود منظور واقف و درآمد موقوفه تصدی یک برنامه عام‌المنفعه را به عهده دارد و گسترش یا محدودیت دامنه فعالیت موقوفه به کم و زیاد شدن درآمد ملکی است که واقف تخصیص داده است که بایستی با بقای عین، منافع آن در جهت اهداف واقف به مصرف برسد.

اختلاف اساسی دیگری که بین موقوفات عام و مؤسسات خیریه وجود دارد اینست که در موقوفات عام موقوف علیهم مشخص شده است، مثلاً اداره دارالایتام خاص یا بیمارستان یا طلاب مدرسه معینی توسط واقف مشخص شده یا واقف برای بعضی خدمات اجتماعی یا ابتکارات علمی جوایزی را مقرر کرده و درآمد موقوفه منحصراً به همان منظور باید مصرف شود. جوایز علمی و ادبی، و بورسهای تحصیلی در رشته‌های مختلف معمولاً توسط موقوفات، تأمین و پرداخت می‌شود ولی مؤسسات خیریه اهداف کلی تری مثل مبارزه با سرطان، کمک به معلولین یا کودکان بی سرپرست را وجه همت خود قرار می‌دهند و ناگزیر به فعالیت به منظور جذب منابع مالی جدید و گسترش دامنه فعالیت خود هستند. در عین حال این مؤسسات وظیفه دشوارتری نیز به عهده دارند که شامل تشخیص اولویت در هزینه کردن منابع مالی است؛ یعنی بر

۱. نک: تعریف و آثار صلح محاباتی ماده ۷۶۰ قانون مدنی و ناصرکاتوزیان، حقوق مدنی (مشارکتها، صلح، عطایا)، صص ۲۷۱-۳۱۸.

۲. نک: مواد ۵۶ و ۶۱ و ۶۲ قانون مدنی در باب وقف و حسن امامی، حقوق مدنی، جلد ۱، مبحث وقف.

خلاف موقوف علیهم که مصادیق آن باید مشخص یا باصطلاح حقوقی محصور باشد،<sup>۱</sup> اشخاصی که مشمول استفاده از کمکهای مؤسسات خیریه قرار می‌گیرند با توجه به امکانات متغیر مؤسسه توسط هیئتهای امنای این مؤسسات مشخص می‌شوند.<sup>۲</sup> از آنجا که امکانات مؤسسات خیریه متغیر است در این قبیل مؤسسات منتفعین برنامه‌های خود را با توجه به امکانات و اولویتها مشخص کرده و از قبیل تعهدات نامحدود در مقابل گروههای نیازمند امتناع می‌ورزند.

از لحاظ حقوقی بین منتفعین مؤسسات خیریه و موقوف علیهم در موقوفات خاص می‌توان قائل به این تفکیک شد که موقوف علیهم در وقف خاص حق مطالبه و طرح دعوی به طرفیت متولی در صورت قصور از تأمین حقوقشان را دارند و در موقوفات عام متولی ملزم به صرف عوائد موقوفه در مورد یا مواردی است که واقف معین کرده و با توجه به وحدت ملاک موقوفات خاص می‌توان به امکان مطالبه موقوف علیهم و طرح دعوی مستقیم علیه متولی نظر داد.<sup>۳</sup> بنابراین رابطه حقوقی بین موقوف علیهم و متولی موقوفه رابطه حق و تکلیف و الزام‌آور است لیکن در حقوق ایران لااقل سابقه‌ای در مورد امکان طرح دعوی علیه مؤسسات خیریه در مورد مطالبه امتیازاتی که وعده اعطای آن داده شده مشاهده نمی‌شود و صرفاً پس از پیشنهاد مزایا و قبول از ناحیه منتفعین ممکن است تعهد مؤسسه خیریه را الزام‌آور تلقی کرد.

### ● رابطه حقوقی سازمانهای امداد با آسیب‌دیدگان

علاوه بر مؤسسات خیریه و موقوفات، سازمانهایی در هر کشور تأسیس شده‌اند که منابع مالی آنها را دولت، سازمانهای بین‌المللی و مردم تأمین می‌کنند. این مؤسسات از قبیل هلال‌احمر منتفعین مشخصی ندارند و در موقع بروز حوادث غیرمترقبه از قبیل سیل و زلزله یا در جریان جنگهای داخلی به کمک آسیب‌دیدگان می‌شتابند. رابطه این قبیل سازمانها با زیان‌دیدگان مبتنی بر تعهد قانونی نیست. البته رابطه این سازمانها با اهداکنندگان کمکها رابطه‌ای تعهد‌آور است و پس از قبول هدایا بایستی؛ به همان مصارفی که مقرر شده برسد در غیر اینصورت؛ اداره‌کنندگان

۱. نک به مواد ۵۶ و ۸۲ قانون مدنی در باب محصور بودن موقوف علیهم

۲. نک: ماده ۵، تبصره‌های ۱ و ۲ قانون تشکیلات و اختیارات سازمان حج و اوقاف و امور خیریه مصوب ۶۳/۱۰/۰۶

۳. در مورد امکان طرح دعوی علیه متولی از طرف موقوف علیهم نک: ماده ۷۹ قانون مدنی و حسن امامی، حقوق مدنی، جلد ۱، ص ۸۶.

مؤسسه مشمول مقررات مدنی و جزائی خواهند بود.<sup>۱</sup> لیکن آسیب‌دیدگان با گردانندگان مؤسسات امداد رابطه تعهدآور حقوقی ندارند زیرا این قبیل کمکها و برنامه‌های امدادی از جمله مزایائی است که قابل قطع بوده و برای آسیب‌دیدگان ایجاد حق نمی‌کند.

وجه اشتراک مؤسسات خیریه، موقوفات و سازمانهای امداد، تعقیب اهداف اجتماعی و کمک به گروههای آسیب‌دیده جامعه است و هر یک به نحوی قسمتی از نیازهای عمومی را مرتفع می‌کنند. لیکن تأمین اجتماعی اهداف دیگری را دنبال می‌کند. در واقع وجود و توسعه این قبیل سازمانهای خیریه مدنی نیاز مردم را به یک برنامه جامع و عمومی تأمین اجتماعی مرتفع نمی‌کند. تأمین اجتماعی که موجب آسودگی خیال افراد است مهمترین نهاد جامعه مدنی در دوران ما به شمار می‌رود. با وجودی که ارکان اصلی قراردادهای متعارف بیمه در زمینه برنامه‌های تأمین اجتماعی نیز ملاحظه می‌شود، از آنجا که مؤسسات بیمه بازرگانی ذاتاً به منظور جلب منفعت ایجاد شده‌اند با تأمین اجتماعی که سازمانی فاقد برنامه جلب منفعت تجاری است، اختلاف بنیانی دارند. مثلاً سازمان تأمین اجتماعی می‌تواند از محل درآمدهایی که احتمالاً در طی سالها انباشته می‌شود در جهت توسعه برنامه‌های خود بهره‌گیری کند. یا برخلاف شرکتهای بیمه بازرگانی که احتمال ورشکستگی آنها وجود دارد سازمانهای تأمین اجتماعی نمی‌توانند اعلام ورشکستگی نموده و شانه از زیر بار مسئولیتهای گسترده خود خالی کنند. به این منظور تأمین اجتماعی در دنیای امروز در زمره وظایف دولت تلقی می‌شود و دولت - بایستی اطمینان حاصل کند که این سازمان همچنان باقی مانده و قادر به ایفای تعهدات خود خواهد بود و عملاً دولتها به نوعی تعهدات صندوقهای تأمین اجتماعی را تضمین می‌کنند<sup>۲</sup> و همین اطمینان به استمرار ارائه خدمت است که از لحاظ حقوقی مهمترین وجه افتراق تأمین اجتماعی با سایر برنامه‌های رفاهی تلقی می‌شود.

## ۲- مميزات حقوقی قرارداد بیمه اجتماعی و قرارداد بیمه بازرگانی

از لحاظ طبیعت حقوقی بین قرارداد بیمه اجتماعی و قرارداد بیمه بازرگانی وجوه اشتراک اساسی

۱. مسئولیت جزائی و حقوقی مدیران مؤسسات خیریه مشمول احکام کلی قانونی در باب تصرف در امانت موضوع ماده ۶۷۴ قانون مجازات اسلامی و غصب از ماده ۳۲۷ الی ۳۰۸ قانون مدنی است.

۲. مسأله تضمین دولت در مورد تعهدات تأمین اجتماعی در مقاله Janatha Chiat که در مجله New Republic در سال ۲۰۰۰، منتشر شده و از National Issues.com قابل استخراج است مورد تأکید قرار گرفته است.



وجود دارد. بنابر ماده ۱ قانون بیمه مصوب ۱۳۱۶ - «بیمه عقدی است که به موجب آن یک طرف تعهد می‌کند در ازاء پرداخت وجه یا وجوهی از طرف دیگر، در صورت بروز حادثه خسارت وارده را جبران کرده یا وجه معینی را بپردازد.» سازمان تأمین اجتماعی نیز در مقابل بیمه‌شدگان و به ازاء حق بیمه‌ای که پرداخت می‌کنند متعهد است در صورت بروز حوادثی از قبیل بیماری - ازکارافتادگی - بیکاری و یا بازنشستگی تعهداتی را که قانوناً در مقابل بیمه‌شدگان به عهده گرفته است ایفا کند. لیکن بین قرارداد بیمه که از نوع قراردادهای حقوق خصوصی است با برنامه‌های تأمین اجتماعی از لحاظ حقوقی اختلافات اساسی وجود دارد به گونه‌ای که تأمین اجتماعی را بکلی از حوزه حقوق خصوصی خارج می‌کند.

رابطه حقوقی بین سازمان تأمین اجتماعی و بیمه‌شدگان مبتنی بر قانون است، حال آنکه قرارداد بیمه یکی از انواع قراردادهای بازرگانی است که شرایط و مقررات آن با توافق طرفین مشخص می‌شود. منظور از قانونی بودن تأمین اجتماعی اینست که کلیه مسائلی که معمولاً ضمن قراردادهای بیمه بازرگانی بین طرفین به توافق می‌رسد در نظام تأمین اجتماعی به حکم قانون معین شده و ارکان رابطه حقوقی را قانون خود معین کرده است:

اولاً، طرفین رابطه حقوقی را قانون مشخص کرده‌اند. به این تعبیر که مشمولان برنامه تأمین اجتماعی توسط قانونگذار احصاء شده و طبقات اجتماعی مشمول قانون ملزم به پرداخت سهمیه و مشارکت در صندوق تأمین اجتماعی هستند.<sup>۱</sup> حال آنکه قراردادهای بیمه به نحو اختیاری به مشتریان شرکت بیمه عرضه می‌شود. مثلاً بین بازنشستگی از طریق انعقاد قرارداد بیمه عمر و بازنشستگی و استفاده از مزایای بازنشستگی تأمین اجتماعی این اختلاف اساسی حقوقی وجود دارد که مشمولان تأمین اجتماعی درصد معینی از حقوق خود را به حکم قانون پرداخت می‌کنند و تأمین اجتماعی نیز به میزانی که براساس ضوابط قانونی مقرر می‌شود مستمری بازنشستگی پرداخت می‌کند.

ثانیاً، مسأله اهلیت قانونی طرفین که از ارکان اصلی قرارداد بیمه است در نهاد تأمین اجتماعی در ایجاد رابطه حقوقی ملحوظ نمی‌شود. به تعبیر دیگر مشمولان برنامه‌های تأمین اجتماعی ممکن است محجور، صغیر و یا ورشکسته باشند بدون اینکه در ایجاد و تداوم رابطه حقوقی تأثیری داشته باشند و به حکم قانون از مزایای تأمین اجتماعی استفاده کنند.

۱. نک: تبصره ۱ ماده ۱ قانون تأمین اجتماعی

ثالثاً، موضوع قرارداد بیمه بازرگانی - بایستی مشخص بوده و بیمه‌گر مخاطراتی را که بیمه می‌کند و مزایایی که در صورت بروز حادثه پرداخت خواهد کرد به دقت احصاء کند و الاً قرارداد بیمه قابل اجرا نخواهد بود. در حالی که مقررات تأمین اجتماعی در حال تغییر است و قانونگذار مخاطرات موضوع بیمه و میزان و نحوه پرداخت خسارات را مشخص می‌کند. البته در دوران معاصر شرکتهای بیمه بازرگانی نیز از برنامه‌های بیمه‌ای مشخص و فرمهای قراردادی غیرقابل تغییر استفاده می‌کنند و بیمه‌شدگان چاره‌ای جز قبول یا رد مندرجات قرارداد که اصطلاحاً قرارداد الحاقی نامیده می‌شود ندارند ولی بیمه شده از میان چندین شرکت بیمه حق انتخاب دارد و به لحاظ رقابت در جلب مشتری هیچ شرکت بیمه‌ای نمی‌تواند فرمهای حقوقی یک طرفه تنظیم کرده و به مشتریان تحمیل کند بنابراین وصف، خصوصی بودن قرارداد بیمه بازرگانی محل تردید نیست.

رابعاً، مهمترین اختلاف بیمه بازرگانی و بیمه تأمین اجتماعی از نظر حقوقی اصل ثبات و اطمینان به تعهدات سازمان تأمین اجتماعی است. البته بیمه‌های بازرگانی نیز ملزم به رعایت تعهدات قراردادی خود هستند با وجود این در شرایط استثنائی و پیشامد خطرات محاسبه نشده، شرکت بیمه ممکن است در معرض ورشکستگی قرار گرفته و منحل شود. در این فرض هم قانونگذار بیمه‌های بازرگانی را ملزم به رعایت ذخائر احتیاطی نموده است.<sup>۱</sup> تا موجبات اطمینان بیشتر به تعهدات شرکت بیمه فراهم شود ولی اداره سازمان تأمین اجتماعی از وظایف دولت است، و سازمان فقط به موجب قانون قابل انحلال است و از آنجا که مبنای تأسیس آن قانون اساسی است دولت به سادگی نمی‌تواند تعهدات خود را در زمینه تأمین اجتماعی زیر پاگذارد. از لحاظ مبنای تعهد، رابطه شرکت بیمه بازرگانی با مشتریان خود جنبه مشارکت ندارد، به این تعبیر که مشتریان بیمه در موقع انعقاد قرارداد بیمه، شخص خارج تلقی می‌شوند نه شریک. اختلاف این دو مفهوم از نظر حقوقی کاملاً روشن است، مشتریان بیمه بازرگانی شریک زیانهای وارده به شرکت بیمه نبوده و در هر حال می‌توانند خسارات قراردادی خود را مطالبه کنند. از طرف دیگر، در مواردی که شرکت بیمه سود سرشاری برده باشد نیز نمی‌تواند قسمتی از سود حاصله را مطالبه کنند زیرا رابطه حقوقی مبتنی بر مشارکت نبوده بلکه بر اصل تقابل تعهدات متکی است و مانند هر قرارداد دیگری بدون توجه به موقعیت مالی متعهد، خسارات

۱. در مورد ذخائر بیمه‌های بازرگانی نک: ماده ۶۱ قانون تأسیس بیمه مرکزی مصوب ۱۳۵۰

قابل مطالبه و پرداخت می‌باشد. در سازمان تأمین اجتماعی اصول حقوقی ناظر بر مشارکت اعمال می‌شود.<sup>۱</sup>

به این جهت مشمولان تأمین اجتماعی به عنوان شرکای سازمان تأمین اجتماعی باید انتظارات خود را با درآمد و سود سرمایه‌گذاریهای سازمان منطبق کنند به عبارت دیگر، به تناسب گسترش منابع سازمان، سازمان گسترش بیشتری پیدا می‌کند. در این ارتباط میزان مزایا، گروههای اجتماعی منتفع و دامنه خدمات آن نیز باید، گسترده‌تر شود نه اینکه سازمان تأمین اجتماعی اضافه درآمد خود را مثلاً به صندوق دولت مسترد کند یا به مصارفی خارج از اهداف تأمین اجتماعی برساند. برعکس هرگاه منابع سازمان تکافوی تأمین هزینه اجرای برنامه‌ها را نکند دولت باید موجبات آن را فراهم کند.<sup>۲</sup>

از طرف دیگر، طبیعت حقوقی مشارکت در صندوقهای تأمین اجتماعی به نظام شرکتهای بیمه بازرگانی و خصوصی شباهت ندارد زیرا مستمریها و خدمات درمانی و غیره براساس نیازهای مشمولان برقرار می‌شود نه سهم‌الشرکه پرداختی توسط منتفعین، از این لحاظ تا حدودی اصول حقوقی تعاونی در مورد تأمین اجتماعی اعمال می‌شود.

### ۳- اصل مالکیت عمومی وجوه تأمین اجتماعی

صندوقهای تأمین اجتماعی در مالکیت عمومی است ولی دولت سهامدار آن نبوده و حق برداشت از عایدات صندوق را ندارد. اگرچه ایجاد تأمین اجتماعی از وظایف دولت است و دولت مکلف است با توجه به امکانات کشور و نیازهای مردم این نهاد را تأسیس و از طریق وضع قوانین مختلف منابع مالی آن را تأمین کند لکن، موجودی صندوقهای تأمین اجتماعی جزء وجوه خزانه دولت تلقی نمی‌شود و لذا دولت نمی‌تواند در این وجوه دخل و تصرف کند.<sup>۳</sup> از این لحاظ تأمین اجتماعی به موقوفات شباهت دارد که واقف نیز حق دخل و تصرف در آن را بدون رعایت موازین قانونی یا وقفنامه نخواهد داشت. همین امر سبب شده است که صندوقهای تأمین اجتماعی در عین حال که جزء اموال عمومی‌اند، در بودجه عمومی ردیف

۱. در مورد اختلاف مفهوم حقوقی مشارکت و طرفیت قراردادی نک: مقررات مالی فصل چهارم قانون تأمین اجتماعی

۲. مبنای قانونی این تکلیف دولت همان اصل ۲۹ قانون اساسی است.

۳. اصولاً تصرفات مالی دولت تابع مقررات قوانین بودجه و قانون محاسبات عمومی است و چون در این قوانین پیش‌بینی خاصی نسبت به امکان تصرف دولت در وجوه صندوق تأمین اجتماعی نشده است می‌توان چنین تلقی کرد این قبیل تصرفات در هر مورد مستلزم کسب مجوز قانونی است. (نظریه مؤلف)

خاصی نداشته باشند. البته به موجب ماده ۲۸ قانون تأمین اجتماعی دولت نیز به میزان ۳ درصد از درآمدهای خود را به درآمدهای تأمین اجتماعی تخصیص می‌دهد. در واقع همان‌طور که دولت برای تأمین هزینه‌های خود مالیات وصول می‌کند سازمان تأمین اجتماعی نیز به موجب قانون برای تأمین تعهدات خود حق بیمه وصول می‌کند و در این مورد دارای اختیارات قانونی خاصی است که به مراتب از اختیارات شرکتهای بیمه بازرگانی در مورد وصول مطالباتشان گسترده‌تر است.<sup>۱</sup> بنابراین، صندوق تأمین اجتماعی نه فقط در ایران بلکه در بیشتر کشورها در زمره مؤسسات عمومی تلقی می‌شود.

#### ۴- خصیصه تعلق قانونی مزایای تأمین اجتماعی

اختلاف اساسی شرکتهای بیمه بازرگانی و سازمان تأمین اجتماعی، حق شرکت بیمه در قبول یا رد تقاضای بیمه است. از آنجا که بیمه‌های بازرگانی توجه خاصی به تحصیل درآمد و گسترش دامنه فعالیت اقتصادی خود دارند، علاوه بر آنکه میزان حق بیمه دریافتی آنان دقیقاً متناسب با خطری است که جبران آن را به عهده می‌گیرند، اساساً در رد و یا قبول درخواست بیمه نیز مختارند و در مواردی که خطرات سنگینی در پیش باشد از قبول درخواست بیمه خودداری می‌کنند و متقاضی نمی‌تواند شرکت بیمه را قانوناً به قبول درخواست بیمه ملزم کند. همان‌طور که می‌دانیم نرخ بیمه درمانی به عواملی از قبیل بیماریها، وضعیت جسمانی، سنی، جنسیت، محل زندگی، یا حتی به موارد اعتیاد از قبیل سیگار کشیدن متقاضی مربوط است و بیشتر مؤسسات بیمه، معتادان و بیماران مبتلا به بیماریهای صعب‌العلاج از قبیل بیماران قلبی، سرطان و ایدز را بیمه نمی‌کنند. ضمناً شرکتهای بیمه در عین حال هر سال به تناسب افزایش سن بیمه‌شدگان حق بیمه را افزایش می‌دهند و حتی اشخاص را از سن معینی به بالاتر اساساً بیمه نمی‌کنند، چه بسا بیمه‌های بازرگانی پس از چند بار پرداخت خسارت، قرارداد بیمه را با بیمه‌گذار لغو می‌کنند ولی سازمان تأمین اجتماعی نه فقط نرخ بیمه را متناسب با درآمد اشخاص دریافت می‌کند بلکه امتیازات بیمه جنبه یکنواخت داشته و به لحاظ سن و بیماری قابل قطع کردن نیست.<sup>۲</sup>

۱. اختیارات شرکتهای بیمه بازرگانی در وصول مطالباتشان بابت حق بیمه همان اختیاراتی است که هر طلبکار دارد، حال آنکه سازمان تأمین اجتماعی بموجب مقررات مواد ۴۳ و ۴۴ قانون تأمین اجتماعی اختیارات بسیار گسترده‌تری در این خصوص دارد.

۲. ماده ۹ قانون بیمه همگانی خدمات درمانی کشور مصوب ۱۳۷۳/۰۸/۰۳

بنابراین، نهاد تأمین اجتماعی رابطه قراردادی با بیمه شده نداشته و قانوناً نمی‌تواند از بیمه کردن اشخاص مشمول امتناع کند. و یا نرخ بیمه را به لحاظ بالا رفتن سن و سابقه و غیره افزایش دهد. به این ترتیب در دوران معاصر نهاد تأمین اجتماعی به کلی از حوزه حقوق خصوصی خارج شده و به تعبیر حقوقی رابطه نهاد تأمین اجتماعی با منتفعین آن را قانون معین کرده است بدون اینکه طرفین این رابطه حقوقی یعنی نهاد تأمین اجتماعی، و منتفعین آن بتوانند خارج از موازین قانونی با یکدیگر توافق کنند.

### ۵- جایگاه تأمین اجتماعی در نظام حقوقی معاصر

تعیین جایگاه تأمین اجتماعی در نظام حقوقی معاصر مستلزم تعریف این نهاد حقوقی است، لکن ارائه یک تعریف جامع و مانع برای تأمین اجتماعی، کار ساده‌ای نیست زیرا هنوز هم این نهاد در کشورهای مختلف در حال تحول است و اندیشه‌های سیاسی و اجتماعی بخصوص پس از فروپاشی کمونیسم در پایان قرن بیستم، در این مورد تاکنون به توافق نرسیده‌اند. با این حال برخلاف عقاید نظریه پردازان سیاسی در اعصار گذشته در مورد وظیفه دولت در تأمین موجبات رفاه و آسایش مردم و تشکیل دولت رفاه اجتماعی<sup>۱</sup> جای تردید باقی نمانده است. مبنای این نظریه اینست که تأمین رفاه مردم از اعمال حاکمیت است و انتظارات مردم از دولت در این زمینه قانونمند شده است به گونه‌ای که برخلاف موقوفات و سازمانهای خیریه که نقش آنان در دستگیری نیازمندان آزادانه و محدود به امکانات آنها است، دولت مکلف است امکانات رفاهی مردم را به عنوان نخستین تکلیف حاکمیت سیاسی فراهم کند. مردم نیز از حق مطالبه قانونی مزایای تأمین اجتماعی برخوردارند و این حق دارای ضمانت اجرای مؤثر از طریق مراجعه به دادگاههای صلاحیتدار است. در واقع حق مطالبه مزایای تأمین اجتماعی از جمله حقوق جهانی مردم یا حقوق بشر تلقی می‌شود.<sup>۲</sup> قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران از این جهت یکی از پیشرفته‌ترین نمونه‌ها را انتخاب کرده است.<sup>۳</sup>

به این تعبیر تأمین اجتماعی یکی از نهادهای حاکمیت ملی است که با مشارکت قانونی افراد

#### 1. Welfare state

۲. نک: Code de Droit social, 1990 و مطالعات اولین کنگره منطقه‌ای حقوق کار و تأمین اجتماعی در آوریل

۱۹۸۸ - انتشارات سازمان بین‌المللی کار

۳. علاوه بر اصل ۲۹ قانون اساسی، پاره‌ای دیگر از اصول قانون اساسی ایران (اصول ۳، ۲۱، ۴۳) نیز ناظر به تأمین اجتماعی است

جامعه تأسیس شده و در حدود قانون، افراد جامعه را در قبال خطرات اجتماعی بیمه می‌کند بنابراین: اولاً، تأمین اجتماعی از شاخه‌های حقوق عمومی است که قسمتی از روابط بین دولت و مردم را تنظیم می‌کند و لذا حقوق تأمین اجتماعی را باید در محدوده حقوق عمومی و نه خصوصی بررسی کرد. ثانیاً، وظایف نهاد تأمین اجتماعی از اعمال حاکمیت دولت است و نه از اعمال تصدی.

### ۵-۱. تأمین اجتماعی به عنوان یکی از رشته‌های حقوق عمومی معاصر

در مؤلفه‌های حقوقی این علم به عمومی و خصوصی تقسیم می‌شود و وجه افتراق اساسی این دو شعبه نیز در اینست که حقوق عمومی مجموعه‌ای از نظامهای آمره قانونی است که اصولاً رابطه دولت با اشخاص را معین می‌کند، حال آنکه حقوق خصوصی ابزار تنظیم روابط اشخاص با یکدیگر است و طبیعتاً حاکمیت اراده در ایجاد این روابط نقش اساسی دارد. قانونگذار فقط در مقام پاسداری از نظم عمومی در زمینه روابط حقوق خصوصی قاعده آمره وضع می‌کند و سایر قوانین و موازین حقوق خصوصی جنبه ارشادی داشته و صرفاً در مواردی که طرفین ضمن قرارداد خود بدان توجه نکرده باشند، به موقع اجراگذارده می‌شود.<sup>۱</sup>

البته در دوران ما قانونگذاران دامنه دخالت ارشادی خود را روزبه‌روز گسترش می‌دهند به گونه‌ای که در زمینه‌هایی که در محدوده حاکمیت اراده بوده است، هر روز با وضع قوانین آمره مواجه می‌شویم. نمونه بارز یکی از ابواب حقوق خصوصی که امروزه از حاکمیت اراده طرفین قرارداد خارج شده است روابط کارگر و کارفرماست که حقوق کار را تشکیل می‌دهد؛ با این حال حقوق کار نظر به اینکه رابطه بین کارگر و کارفرما را تنظیم می‌کند جزء مباحث حقوق خصوصی است. از آنجا که در ایران تأمین اجتماعی ابتدا به صورت سازمان بیمه‌های اجتماعی کارگران نهادینه شده است ظاهراً تأمین اجتماعی به عنوان یکی از رشته‌های وابسته به حقوق کار مطالعه و بعضاً تدریس می‌شود.<sup>۲</sup>

حال؛ با اشاراتی که در مقدمات این مقاله شد، تأمین اجتماعی مجموعه نظامهایی است که روابط دولت را با اشخاص در زمینه خدمات رفاهی مشخص می‌کند و به همین جهت جزء حقوق عمومی است. ضمناً تأمین اجتماعی واجد مشخصه بارز دیگر حقوق عمومی یعنی

۱. در مورد اختلاف قوانین آمره و تفسیری نک: ناصر کاتوزیان، مقدمه علم حقوق، ۱۳۷۴، صص ۱۶۴-۱۶۸.  
۲. نک: شمس‌الدین جزایری، حقوق کار و تأمین اجتماعی، چاپ دوم، ۱۳۴۶.

آمره بودن موازین و مقررات آن نیز هست. بنابراین، بسادگی می‌توان تأمین اجتماعی را از ابواب جدید حقوق عمومی تلقی کرد.

البته منظور از دولت در مفهوم حقوق عمومی صرفاً قوه حاکمه نیست بلکه بخش عظیمی از حقوق عمومی معاصر ناظر به نظامهای حاکم بر روابط مؤسسات عمومی با افراد است. بدیهی است دولت، فرد آجلائی رابطه حقوق عمومی است ولی رابطه مردم با سایر نهادهای جامعه مدنی از قبیل شهرداریها، حکومتهای محلی، و کانونهای حرفه‌ای نیز جزء حقوق عمومی محسوب می‌شود و در مصطلحات حقوقی از آنها تحت عنوان مؤسسات و نهادهای غیردولتی نام برده می‌شود. ماده ۵ قانون محاسبات عمومی ایران مقرر داشته است که «مؤسسات و نهادهای عمومی غیردولتی از نظر این قانون واحدهای سازمانی مشخصی هستند که با اجازه قانون به منظور انجام وظایف و خدماتی که جنبه عمومی دارد، تشکیل شده یا می‌شوند.» و ماده ۱۳ همین قانون اضافه کرده است که «وجوه عمومی عبارتست از نقدبندهای مربوط به وزارتخانه و مؤسسات دولتی و نهادها و مؤسسات عمومی غیردولتی و مؤسسات وابسته به سازمانهای مذکور که متعلق حق افراد و مؤسسات خصوصی نیست و صرف نظر از نحوه و منشأ تحصیل آن منحصرأ، و به موجب قانون برای مصارف عمومی قابل دخل و تصرف است.» بنابراین ملاک عمومی بودن یک مؤسسه صرفاً وابستگی آن به دولت، مؤسسات دولتی و شرکتهای دولتی نیست بلکه هر مؤسسه‌ای که دارائی آن متعلق حق افراد و مؤسسات خصوصی نباشد مؤسسه‌ای عمومی تلقی می‌شود، لذا نهاد تأمین اجتماعی جزء مؤسسات عمومی و اداره آن تابع نظامهای خاصی است که به موجب قانون مشخص گردیده است. بنابراین حقوق تأمین اجتماعی را می‌بایستی از رشته‌های حقوق عمومی تلقی کرد. با این حال رابطه بین تأمین اجتماعی و قانون کار همچنان باقی است زیرا قانون کار جنبه فراگیر پیدا کرده و روابط کارگر و کارفرما را در سطح عمومی پوشش داده است به کیفیتی که فقط مؤسساتی که دارای قوانین استخدامی خاص هستند از شمول قانون کار خارجند.<sup>۱</sup> در واقع تأمین اجتماعی برای تضمین مشارکت عمومی در اداره این برنامه در کلیه کشورها، شاغلان را ملزم به پرداخت سهم حق بیمه کرده است حتی اگر منتفعین برنامه تأمین اجتماعی علاوه بر نیروی کار تبعه کشور شامل سایر ساکنان کشور نیز باشد. از این جهت اختلاف بین حق بیمه و مالیات در اینست که درآمد مشمول

۱. کارکنان دولت و نیروهای مسلح مشمول قوانین استخدامی خاص بوده و مشمول قانون کار نیستند. نک: ماده ۴ بند ج تبصره ۲ قانون تأمین اجتماعی

حق بیمه صرفاً درآمد ناشی از کار است. اگرچه در دوران معاصر کسانی که باصطلاح «خویش فرما» هستند و در واقع برای خود کار می‌کنند نیز از مزایای تأمین اجتماعی برخوردارند.<sup>۱</sup> لیکن در مورد همین گروه نیز درآمد ناشی از اشتغال مبنای وصول حق بیمه است. با این حال مقام حقوق کار به‌عنوان یکی از شعب حقوق خصوصی تأثیری در عمومی بودن حقوق تأمین اجتماعی ندارد بخصوص که اصول دیرینه سال حقوق خصوصی با وجود گسترش روز افزون حقوق عمومی همچنان در تفسیر و توضیح قواعد حقوق عمومی به کار برده می‌شود.<sup>۲</sup>

## ۲-۵. تأمین اجتماعی به عنوان بخشی از اعمال حاکمیت دولت

در مورد تعریف اعمال حاکمیت و تصدی بین صاحب‌نظران حقوق عمومی اختلاف نظر وجود دارد، از نظر حقوقدانان طرفدار نظریه اجتماعی حقوق، دامنه اعمال حاکمیت دولت بسیار وسیع بوده و نه فقط شامل نظم عمومی داخلی و خارجی است بلکه اداره امور رفاهی و عمومی جامعه را نیز دربر می‌گیرد. حال آنکه اعمال حاکمیت در نظریه کلاسیک حقوق که مبتنی بر محدودیت دامنه حاکمیت است فقط شامل روابط خارجی - تأمین نظم عمومی داخلی و دفاع از هجوم بیگانگان بوده است. در این نظریه دولت می‌بایستی از دخالت در مسائل اجتماعی و فرهنگی و رفاهی خودداری و این قبیل امور را به خود یاری مردم، شهرداریها و سازمانهای محلی واگذار کند. در نظامهای فدرال از قبیل ایالات متحد با مسأله به صورت دیگری برخورد شده است به این تعبیر که اعمال حاکمیت در مفهوم کلاسیک همان وظایفی است که به‌عهده دولت فدرال قرار گرفته ولی امور رفاهی، فرهنگی، بهداشتی و اجتماعی که جزء وظایف حکومت‌های محلی و شهری است نیز در زمره اعمال حاکمیت تلقی می‌شود. یعنی اعمال حاکمیت شامل اداره نهادهای فرهنگی و اجتماعی نیز می‌شود ولی در صلاحیت حکومت‌های محلی است. تحول دیگری که در ایالات متحد به وقوع پیوسته و دامنه اعمال حاکمیت دولت فدرال را گسترش داده است اجرای برنامه<sup>۳</sup> روزولت برای ایجاد اشتغال در امریکا و همچنین

۱. در مورد شمول قانون تأمین اجتماعی به اشخاص خود فرما نک: ماده واحده قانون اصلاح بند ب تبصره ۳ ماده ۴ قانون تأمین اجتماعی

۲. در مورد به کار بردن مفاهیم حقوق خصوصی در حقوق عمومی نک: ناصر کاتوزیان، کلیات حقوق، گفتار حقوق عمومی و حقوق خصوصی، صص ۲۵۸ به بعد.

3. New deal



ایجاد نهاد تأمین اجتماعی ملی در سرتاسر این کشور است ولی نظام قانون اساسی ایالات متحد به گونه‌ای قابل ستایش دولت را از دخالت در امور بازرگانی و رقابت با بخش خصوصی در اداره امور مؤسسات اقتصادی ممنوع کرده است، به این ترتیب دولت اعم از فدرال و محلی به امور تصدی اشتغال ندارد و بایستی چنین تلقی کرد که آنچه را به عهده گرفته از باب وظایف حاکمیت است.<sup>۱</sup> در بیشتر کشورهای اروپای غربی گرچه دولت از دخالت در امور اقتصادی و رقابت با بخش خصوصی ممنوع شده است و سازمان سیاسی و اقتصادی جامعه اروپا به گونه‌ای تحول خواهد یافت که در آتیه شاهد تکرار وضعیتی مشابه امریکا خواهیم بود،<sup>۲</sup> لیکن هنوز دولت‌ها پاره‌ای از سازمانهای اقتصادی را تصدی می‌کنند. مثلاً، راه‌آهن، رادیو، تلویزیون، جاده‌سازی و احداث بندر و فرودگاهها هنوز در بیشتر کشورهای اروپای غربی به عنوان اعمال تصدی در اختیار دولت باقی مانده است. مبنای دخالت دولت در این قبیل مؤسسات اقتصادی عدم تناسب سرمایه‌گذاری با بازدهی آنست که بخش خصوصی را از اقبال به این گونه فعالیتها باز می‌دارد و در حقیقت دولت از باب ضرورت این موارد را تصدی می‌کند همان‌طور که می‌دانیم تا قبل از فروپاشی نظامهای کمونیستی دخالت دولتهای سوسیالیستی در امور اقتصادی و بازرگانی بسیار وسیع بوده و نظریه تفکیک اعمال تصدی و اعمال حاکمیت اصولاً به این جهت توسط محاکم کشورهای خارجی پذیرفته شده بود که مؤسسات بازرگانی دولتی اتحاد جماهیر شوروی را بتوان تابع صلاحیت دادگاههای خارجی قرار داد. به تعبیر دیگر چون از لحاظ حقوق بین‌الملل دولتها از مصونیت قضائی برخوردار بودند، طرح دعوی عمومی و توقیف دارائی آنها توسط مراجع قضائی میسر نبود.

دادگاهها در جهت حمایت قانونی از بازرگانان بخش خصوصی که با مؤسسات دولتی خارجی وارد معامله می‌شدند این نظریه را مورد توجه قرار دادند. که دولت فقط در زمینه اعمال حاکمیت از مصونیت برخوردار است نه در امور تصدی، یعنی هرگاه دولت وارد معامله بازرگانی شود، از مصونیت قضائی نیز اعراض کرده است و مشمول صلاحیت دادگاهها می‌شود.<sup>۳</sup>

۱. صلاحیت حکومتهای محلی به موجب قانون اساسی ایالات متحد امریکا صلاحیتی عام بوده و شامل کلیه مواردی می‌شود که به موجب همان قانون در صلاحیت دولت فدرال نمی‌باشد. نک:

Constitutional law and Supreme Court decision - making cases and essays by Sheldon Goldenan, 1982, the Constitutional Revolution of 1937 and the Roosevelt Court aftermath, p.p 342-349

2. EEc, law, T.c. Hartiey, pp. 132-139

3. International law by Baarry E. Carter and Phillip R. Trimble in 1995, Pp. 311-322

همچنین نک: مرتضی نصیری، اجرای آراء داورى بازرگانى بین‌المللى، ۱۳۷۵، صص ۹۵-۱۰۶.

در کشورهای در حال توسعه که اداره منابع طبیعی از قبیل نفت و گاز مهمترین حوزه اعمال حاکمیت تلقی می‌شود پیچیدگیهای بیشتری در نظریه اعمال حاکمیت پیدا شده است. از طرفی کشورهای جهان سوم این قبیل امور اقتصادی را با توجه به قطعنامه‌های سازمان ملل در زمره اعمال حاکمیت تلقی می‌کنند، و از طرف دیگر اجرای این برنامه‌های گسترده اقتصادی مستلزم همکاریهای بازرگانی با شرکتها و بانکها و سازمانهای اقتصاد بین‌المللی است که اعراض از مصونیت را اولین شرط معامله با دولت می‌دانند. غرض از طرح این اصول کلی پی‌جویی ضابطه‌ای است که به کمک آن بتوانیم از نظر حقوقی این نظریه را عنوان کنیم که نهاد تأمین اجتماعی از اعمال حاکمیت دولت است. طبیعتاً ضابطه اصلی اینست که برقراری برنامه‌های تأمین اجتماعی به صورتی که در بیشتر کشورهای جهان شکل گرفته است، به جهاتی که توضیح داده شد توسط مؤسسات بیمه بازرگانی قابل اجرا نیست، به این جهت دولت‌ها در تمام سیستمهای حقوقی معاصر ایجاد این نهاد را جزء وظایف خود پذیرا شده‌اند و به این جهت نمی‌توان تأمین اجتماعی را جزء اعمال تصدی دولت قلمداد کرد.

با این حال نهاد تأمین اجتماعی همانند صنعت نفت دارای دو جنبه مشخص است؛ یکی ایجاد و اداره این نهاد و دیگر پوشش قانونی مشمولان مربوط که مقررات و احکام آن کلاً بوسیله قانون معین شده و دولت از طریق ایجاد این نهاد بخشی از وظایف حاکمیت خود را اعمال می‌کند.

لیکن نهاد تأمین اجتماعی به منظور ایفای تعهدات احتمالی خود و بارور کردن منابع مالی می‌بایستی براساس قواعد مطمئنی دست به سرمایه‌گذاریهای کوتاه مدت، میان مدت و حتی بلند مدت بزند. در این موارد صندوق تأمین اجتماعی وارد معاملات بازرگانی با بخش خصوصی می‌شود و طبیعتاً نمی‌تواند مدعی مصونیت قضائی گردد. همان‌طور که خرید و فروش فرآورده‌های نفتی و امور وابسته به آن جزء اعمال بازرگانی و تصدی دولت است ولی مالکیت دولت نسبت به منابع نفتی از اعمال حاکمیت تلقی می‌شود. اداره بازرگانی صندوقهای تأمین اجتماعی، نیز از اعمال تصدی است ولی نهاد تأمین اجتماعی همان‌طور که قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مقرر کرده است، از اعمال حاکمیت دولت به شمار می‌رود. تذکر این نکته نیز مناسب است که دولت اعمال حاکمیت خود را گاه توسط سازمانهای مستقل غیردولتی یا عمومی انجام می‌دهد.

مثلاً، فدرال رزرو بانک ایالات متحد مؤسسه‌ای کاملاً مستقل از دولت امریکا است که

عاهده‌دار یکی از مهمترین وظایف حاکمیت ایالات متحد است، یا سازمان تأمین اجتماعی امریکا اگرچه عهده‌دار اجرای برنامه تأمین اجتماعی و به‌عنوان یکی از مهمترین وظایف دولت فدرال است به‌عنوان یک صندوق امانی دارای استقلال مالی است.<sup>۱</sup> بنابراین، نهاد تأمین اجتماعی در دوران معاصر حتی در کشورهای سرمایه‌داری از سازمانهای حاکمیت است. آثار عمده اعمال حاکمیت از قرار زیر است:

#### ۱-۲-۵- غیرقابل انحلال بودن تأمین اجتماعی

غیرقابل انحلال یا تعطیل بودن حاکمیت و یا وظایف آن خصیصه اصلی تشکیل دولت است. دولت نمی‌تواند وظایف خود را در زمینه اداره سیاست خارجی یا تأمین نظم عمومی به سازمانهای خصوصی واگذار کرده، یا انجام این وظایف را تعطیل کند. به همین جهت وظیفه دولت در ایجاد و اداره نهاد تأمین اجتماعی نیز تعطیل‌پذیر نیست، چراکه به‌موجب قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران تأمین اجتماعی از وظایف خاص حاکمیت دولت تلقی شده است.

از آثار مهم حقوقی غیرقابل تعطیل بودن تأمین اجتماعی اینست که این نهاد اولاً نمی‌تواند به عذر محدود شدن منابع مالی و غیره مزایائی را که قانون مقرر کرده است قطع یا کسر کند. ثانیاً سازمان نمی‌تواند در اعطای مزایای قانونی نسبت به مشمولان آن تبعیض یا اغماض معمول دارد. صرف نظر از اینکه مبنای چنین تبعیضاتی منطقی یا مبتنی بر علل و عوامل اجتماعی باشد یا نه، مشمولان مزایای تأمین اجتماعی بدون در نظر گرفتن مذهب، قومیت، جنسیت، یا تعلق به گروه اجتماعی یا سیاسی خاص در حدود قانون از این مزایا برخوردارند.

ثالثاً اینکه دولت متعهد است به‌نحو مقتضی موجبات تکافوی منابع مالی صندوق را برای ایفای تعهداتش فراهم کند. اگرچه تأمین اجتماعی نهادی عمومی و مستقل از صندوق دولت است ولی از آنجا که از نهادهای اعمال حاکمیت است، دولت در تحلیل نهائی و از طریق تخصیص اعتبارات یا افزایش حق بیمه و غیره می‌بایستی توانائی این نهاد را در ایفای تعهدات خود تضمین کند.

۱. سازمان تأمین اجتماعی نهادی مستقل از دولت فدرال ایالات متحد است که به‌عنوان امین بیمه‌شدگان مسئولیت وصول و نگاهداری پس‌اندازها و تقسیم وجوه صندوق میان مشمولان قانون را به عهده دارد. از لحاظ حقوقی سازمان تأمین اجتماعی امریکا صرفاً یک صندوق امانی است که اداره آن تابع موازین مربوط به اداره و مصرف وجوه امانی است.

در واقع، آسودگی خیال سالمندان و ازکارافتادگان ایجاب می‌کند که آنان کوچکترین هراسی از امکان قطع مزایای خود نداشته باشند و این تضمین را فقط دولت می‌تواند به‌عهده بگیرد و بالاخره تأمین اجتماعی به‌موجب قرارداد بین اتباع کشور و سازمان برقرار نشده است که طرفین بتوانند در شرایط و حدود رابطه سازمان با مشمولان آن را تغییر دهند.

بنابراین، در دوران معاصر تأمین اجتماعی از جلوه‌های حاکمیت ملی است و دولت نمی‌تواند به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم با تعطیل این نهاد یا واگذاری وظایف خود به بخش خصوصی از تعهد قانونی خود در مقابل مردم سرپیچی کند.

در ایالات متحد آمریکا در دهه پایانی قرن بیستم این فکر پیدا شده است که دولت فدرال آمریکا بهتر است اداره و جوه تأمین اجتماعی را به خود مردم واگذار کند. اگرچه این فکر، در دوره‌ای که قیمت سهام شرکتها در بورس به‌طور مرتب بالا می‌رفت، طرفدارانی نیز پیدا کرده بود و بعضی کارشناسان سرمایه‌گذاری این فکر را مطرح کرده‌اند که بهتر است مردم خود پس‌اندازهای خود را در صندوق تأمین اجتماعی سرمایه‌گذاری کنند یا حق آن را داشته باشند مؤسسات متخصص در امر بازار سرمایه را برای اداره پس‌اندازها انتخاب کنند ولی با سقوط بازار سرمایه ظرف دو سال گذشته این فکر به کلی جاذبه خود را از دست داده است و حتی طرفداران محدود کردن دخالت دولت در زندگی مردم نیز از تعقیب این نظریه دست برداشته‌اند. البته، در ایالات متحد آمریکا تأمین حداقل زندگی مردم از وظایف ایالات تلقی می‌شود و حتی اگر تأمین اجتماعی از حوزه حاکمیت فدرال نیز خارج شود، هنوز از وظایف حاکمیت ایالات مختلف تلقی خواهد شد و دولت محلی نمی‌تواند خود را از ایفای این وظیفه مستغنی تلقی کند.

البته در دوران اخیر دولت فدرال آمریکا وظیفه تأمین حداقل زندگی مردم ایالات مختلف را به دولت‌های محلی واگذار کرده و هر سال از اعتبارات دولت فدرال سهمی به منظور تأمین حداقل زندگی اشخاصی که در صندوق تأمین اجتماعی مشارکت نکرده‌اند، ولی به‌لحاظ سن و یا ازکارافتادگی قادر به کار نیستند قرار می‌دهد. با وجود اینکه در تقسیم اعمال حاکمیت مسأله تأمین رفاه مردم جزء وظایف دولت‌های محلی است ولی دولت فدرال با تخصیص اعتبارات لازم بر اجرای این برنامه نظارت می‌کند. همان‌طور که کاردوزو<sup>۱</sup> قاضی نامدار دیوان کشور آمریکا در سال ۱۹۳۷ در دعوی موسوم به هیلورینگ<sup>۲</sup> اظهار نظر کرده است قانون تأمین اجتماعی به عنوان

1. Cardozo

2. Helvering

یکی از مهمترین وظایف حاکمیت فدرال در جهت مبارزه با فقر در سراسر امریکا تصویب شده است و به این تعبیر جزئی از وظایف حاکمیت ملی است.<sup>۱</sup>

## ۲-۲-۵- تأمین و توقیف وجوه تأمین اجتماعی

مسأله استیفای مطالبات اشخاص از محل وجوه تأمین اجتماعی دارای دو جنبه جداگانه است. اولاً آیا طلبکاران سازمان تأمین اجتماعی و یا شرکتهای تابعه آن می‌توانند به استناد احکام لازم‌الاجرای دادگاهها در مقام استیفای طلب خود از محل این وجوه برآیند یا نه؟ ثانیاً آیا طلبکاران از اشخاص می‌توانند مطالبات خود را در صورتی که اشخاص مزبور مشمول دریافت مزایای تأمین اجتماعی باشند از محل مزایای پرداختی به آنان وصول کنند یا نه؟

به نظر می‌رسد پاسخ هر دو سؤال از نظر حقوقی منفی است زیرا وجوه صندوقهای تأمین اجتماعی وجوه امانی و متعلق حق اشخاص ثالث (مردم) است. همان‌طور که توقیف هر مالی که نزد شخصی به‌عنوان امانت تودیع شده است به وسیله طلبکاران شخص مذکور ممنوع است توقیف سپرده‌های اشخاص نزد سازمان تأمین اجتماعی نیز نبایستی قانوناً میسر باشد. ضمناً مزایائی که به موجب قانون تأمین اجتماعی به اشخاص تعلق می‌گیرد نیز از باب تأمین حداقل معاش آنان بوده و بایستی در زمره مستثنیات دین، قابل توقیف یا تأمین نباشد. از لحاظ وحدت ملاک نیز همان‌طور که ماده ۹۶ قانون استخدام کشوری توقیف حقوق بازنشستگی را فقط تا میزان یک چهارم حقوق بازنشستگی و یا وظیفه مجاز دانسته است همین حکم بایستی در خصوص مزایای بازنشستگی و سایر مزایای بیمه‌های اجتماعی نیز جاری شود.<sup>۲</sup>

محدودیت‌های مربوط به توقیف مزایای تأمین اجتماعی ناشی از آنست که مزایای تأمین اجتماعی برای کمک به مشمولان در شرایط سخت زندگی در نظر گرفته شده و چنانچه این مزایا قابل توقیف و دسترسی طلبکاران باشد سازمان تأمین اجتماعی ناگزیر خواهد شد که در حق مشمولان بدهکار، مزایایی بیشتر برقرار کند. از طرف دیگر همان‌طور که اشاره شد مزایای تأمین اجتماعی کلاً از اندوخته و پس‌انداز بیمه شده تأمین نمی‌شود بلکه وجوه تأمین اجتماعی متعلق

1. Helvering V. Davis 310 Us 619 (1937)

۲. ممکن است استدلال شود که چون قانون تأمین اجتماعی و قانون اجرای احکام در مورد مستمری بازنشستگان تأمین اجتماعی معافیتی مقرر نکرده‌اند، این حقوق کلاً قابل توقیف است. نظر مندرج در متن مبنی بر موازین حقوقی در مورد مستمری تأمین اجتماعی است.

حق اشخاص غیر محصور است که هر یک فقط نسبت به سازمان دارای حق دینی می‌باشند و کسی بر وجوه سازمان حق عینی و یا حق مشاعی ندارد.<sup>۱</sup>

در این مبحث یادآوری می‌شود که سازمان مشمول قانون محاسبات عمومی است و توقیف درآمدهای سازمان مانند سایر مؤسسات دولتی فاقد مجوز قانونی است. سازمان مکلف است برای اجرای احکام قطعی علیه سازمان در بودجه سالانه خود تأمین اعتبار کند.

با این حال مسأله مصونیت سازمان تأمین اجتماعی از توقیف اموال خود می‌تواند مانعی در امر گسترش سرمایه‌گذاریهای مستقیم توسط سازمان شود. از این رو سازمان به کیفیتی که بیان می‌شود مبادرت به تأسیس شرکتهای تابعه و شرکت سرمایه‌گذاری نموده است تا مانند سایر مؤسسات سرمایه‌گذاری، وجوه خود را در جهت تأمین اهداف خود به کار اندازد.

### ۳-۲-۵- دامنه شمول تأمین اجتماعی

چنانکه گفته شد برنامه‌های تأمین اجتماعی جزئی از اعمال حاکمیت دولت و در جهت رفاه عمومی است. در زمینه رابطه دولت با مردم دو نظریه نسبتاً متفاوت مطرح شده است. اولاً دولت در زمینه اعمال حاکمیت عموماً با اتباع خود رابطه حقوقی برقرار می‌کند، مثلاً انجام خدمت نظام و وظیفه که یکی از روابط بین تبعه و دولت است، صرفاً ناظر به اتباع یک کشور است و دولتها نمی‌توانند خارجیان مقیم کشور را به خدمت نظام اجباری گمارند، یا، شرکت در انتخابات اعم از انتخاب کردن و یا انتخاب شدن به مشاغل عمومی و سیاسی از حقوق و تکالیف اتباع کشور است و خارجیان مقیم کشور حق شرکت در انتخابات را ندارند. بر همین قیاس تصدی بسیاری از مشاغل سیاسی و عمومی و حتی استخدام در سازمانهای دولتی نیز از حقوق اتباع کشور است.<sup>۲</sup> ممکن است براین اساس چنین استدلال شود که برخورداری از مزایای تأمین اجتماعی نیز از ابداعات حقوق عمومی و در زمره امور مربوط به حاکمیت است که مختص اتباع کشور است. در این مورد می‌توان به اصل بیست و نهم قانون اساسی جمهوری اسلامی نیز استناد کرد. اصل مذکور مقرر داشته است که «برخورداری از تأمین اجتماعی از نظر بازنشستگی، بیکاری، پیری، ازکارافتادگی، بی‌سرپرستی، در راه‌ماندگی، حوادث و سوانح و نیاز

۱. در مورد اختلاف طبیعت حقوقی عینی و دینی نک: حسن امامی، حقوق مدنی، جلد ۱، صص ۱۳۵-۱۳۶

۲. نک: مرتضی نصیری، حقوق چند ملیتی، ۱۳۷۰، صص ۳۳۷-۳۴۳.

به خدمات بهداشتی و درمانی و مراقبتهای پزشکی به صورت بیمه و غیره حقی است همگانی، و دولت موظف است طبق قوانین از محل درآمدهای عمومی و درآمدهای حاصل از مشارکت مردم، خدمات و حمایتهای مالی فوق را برای یک یک افراد کشور تأمین کند.»

طبیعی است متبادر به ذهن از افراد کشور، اتباع همان کشور می باشد. با این حال مستنبط از اصل بیست و نهم این نیست که اشخاص مقیم در یک کشور مشمول استفاده از مزایای تأمین اجتماعی نیستند زیرا به موجب ماده ۵ قانون تأمین اجتماعی خارجیانی که در کشور به کار اشتغال دارند قانوناً موظف به پرداخت حق بیمه تأمین اجتماعی بوده و به این لحاظ مشمول مزایای این قانون نیز می باشند.<sup>۱</sup>

البته خارجیانی که براساس مستثنیات ماده ۵ به سازمان تأمین اجتماعی حق بیمه پرداخت نمی کنند مشمول حمایت سازمان نیستند. ممکن است از وحدت ملاک ماده ۹۷ قانون استخدام کشوری در مورد قطع حقوق بازنشستگی کارمندان دولت در صورت ترک تابعیت ایران نیز به این نظر گرایش پیدا کرده که در نظام حقوق ایران حمایت دولت از افراد کشور به تابعیت ایران منوط شده است. با این حال اگرچه در حقوق عمومی معاصر تردیدی در مورد تکلیف دولت در زمینه ایجاد تأمین اجتماعی وجود ندارد، محدود کردن آن به اتباع کشور نیز مخالف یکی از مهمترین وظایف دولت در تأمین نظم عمومی است. زیرا همان طور که کاردوزو اظهار نظر کرده است مبارزه با فقر عمومی از مهمترین موجبات تأمین نظم عمومی در کشور است و به این جهت تأمین اجتماعی در دوران معاصر از وظایف حاکمه دولت تلقی شده است.<sup>۲</sup> از آنجا که تأمین نظم عمومی جنبه سرزمینی دارد مشکل بتوان در مورد حمایت قانونی از اشخاص در مقابله با فقر بین اتباع کشور و خارجیانی که در قلمرو یک دولت زندگی می کنند قائل به تفکیک شد و از نظر حقوقی می توان اظهار نظر کرد که خارجیان مقیم کشور نیز از افراد تحت حمایت قانونی بوده و مشمول حکم اصل ۲۹ قانون اساسی تلقی می شوند. به این جهت مستثنیات قانونی ناظر به خارجیانی است که در عین اقامت و اشتغال در ایران از همین مزایا در کشور خود برخوردارند. البته در مورد رابطه بین دولت و تبعه و وظایف متقابل دولت و اتباع کشور اصل مهم دیگری

۱. نک: موافقت نامه تأمین اجتماعی بین دولت ایران و جمهوری کره مصوب ۱۳۵۷/۰۲/۲۱  
 2. Helvering V. Davis 310 Us 619 (1937)

را باید مورد نظر داشت و آن اصل وفاداری به دولت است<sup>۱</sup> که از آثار تابعیت به شمار می‌رود، و وجه افتراق تبعه و خارجی‌ان مقیم نیز وفاداری به سازمان سیاسی کشور است. به این جهت است که حق انتخاب کردن و تصدی مشاغل سیاسی و عمومی و خدمت نظام وظیفه مختص اتباع کشور است، زیرا از خارجی‌ان، حتی در مواردی که به‌عنوان مقیم در کشوری زندگی می‌کنند نمی‌توان انتظار وفاداری به کشور را، بویژه در مورد تعارض بین مصالح کشور محل اقامت و کشور متبوعه آنها داشت. ماده ۹۸۶ قانون مدنی ایران حتی در مواردی که شخص ضمن حفظ تابعیت اصلی ایرانی خود تابعیت خارجی را نیز تحصیل کرده است، پاره‌ای محرومیتها از جهت تصدی مشاغل سیاسی را پذیرفته است که با منطق اصل وفاداری و جلوگیری از تعارض وفاداری بین دو دولت متبوعه قابل توجیه است. لیکن برخورداری از مزایای تأمین اجتماعی ارتباطی به اصل وفاداری سیاسی ندارد و قاعدتاً خارجی‌ان مقیم کشور که در ایران کار کرده و در صندوق تأمین اجتماعی مشارکت کرده‌اند با رعایت مقررات قانونی، مشمول برخورداری از مزایای تأمین اجتماعی هستند. البته مسأله امدادهای اجتماعی دولت به عموم افراد اعم از مقیم یا غیرمقیم تابع مصالح سیاسی و تصمیمات دولت است و اصولاً به نهاد تأمین اجتماعی مربوط نیست. مثلاً حمایت دولت از پناهندگان که براساس توافقیهای بین‌المللی و اصول حقوق بین‌المللی ناظر به حمایت از پناهندگان صورت می‌گیرد از شمول این بحث خارج است و اساساً نهاد تأمین اجتماعی در این موارد وظیفه‌ای به‌عهده ندارد، مگر اینکه پناهندگان با تصدی به مشاغل قانونی در صندوق تأمین اجتماعی مشارکت کرده باشند، که در این صورت به کیفیتی که یادآوری شد مشمول مزایای نهاد تأمین اجتماعی خواهند بود. نکته قابل بحث دیگر از نظر حقوقی شمول مزایای تأمین اجتماعی نسبت به اتباع یک کشور است که در کشورهای دیگر رحل اقامت گزیده و در آن کشورها به کار اشتغال داشته و احتمالاً از مزایای تأمین اجتماعی کشور محل اقامت خود نیز برخوردارند. در این مورد قوانین تأمین اجتماعی بسیاری از کشورهای اروپایی به محل اقامت شخص توجه دارند نه کشور متبوعه. حتی اتباع کشور نیز مادام که در کشور متبوعه خود اقامت قانونی برقرار نکرده‌اند مشمول حمایت تأمین اجتماعی در

۱. نک: مرتضی نصیری، حقوق بین‌الملل خصوصی، چاپ دوم، ۱۳۷۴، صص ۲۶-۲۷.

*Ministry of Social affairs & employment Deventer National Security in the Netherland PP. 18-17. Boston (PP. 17-18) 1990 curen social security issues in Asia & the pacific social security documentation, Asia & No: 21 International Social security association Tmaniea 1997, P-37*



آن کشور تلقی نمی‌شوند<sup>۱</sup> بنظر می‌رسد همین قاعده را در ایران نیز می‌توان اعمال کرد زیرا منظور از افراد کشور از لحاظ تأمین اجتماعی افرادی هستند که در کشور رحل اقامت گزیده‌اند. البته می‌توان موارد بسیاری را مطرح کرد که اشخاصی که مقیم خارجند با کار کردن در خارج مشمول مزایا و از جمله بازنشستگی در خارج بوده و ضمناً در کشور متبوعه خود نیز حداقل سنوات خدمت برای بازنشستگی را طی کرده‌اند که در این صورت از مزایای بازنشستگی دو صندوق استفاده خواهند کرد زیرا در هر دو صندوق مشارکت داشته‌اند. همین مطلب در مورد خارجیانی که در ایران مقیم بوده و مدت اشتغالشان از لحاظ بازنشستگی کفایت می‌کند مصداق خواهد داشت. به این جهت بسیاری از اتباع کشورهای بازار مشترک که در خارج کشورشان اشتغال داشته‌اند و در عین حال کسور تأمین اجتماعی را پرداخته‌اند از مزایای هر دو کشور برخوردارند.

در این مبحث بی‌مناسبت نیست که به اختلاف بین نهاد سازمان تأمین اجتماعی و سایر مؤسسات امدادسانی دولت توجه کرد. در حالی که نهاد تأمین اجتماعی مبتنی بر مشارکت مردم و دولت بوده و به این تعبیر نمی‌توان از لحاظ حقوقی بین کسانی که قانوناً ملزم به مشارکت در برنامه تأمین اجتماعی می‌باشند اعم از اتباع کشور و خارجیانی که مقیم کشورند قائل به تفکیک شد. سازمانهای امدادسانی کشور در مقام حمایت از کلیه ساکنین کشور اعم از داخلی و خارجی بوده و به این جهت معمولاً اتباع کشور که مقیم خارجند مشمول برنامه‌های امدادی نیستند. در واقع، برنامه‌های امدادی که اشخاص قانوناً ملزم به مشارکت در تأمین منابع مالی آنها نیستند صرفاً از جلوه‌های حاکمیت کشور بوده و جنبه درون مرزی دارند ولی تأمین اجتماعی براساس مشارکت بین دولت و مردم اداره می‌شود و مثلاً بازنشستگان تأمین اجتماعی چنانچه در خارج نیز اقامت کنند مستحق دریافت حقوق بازنشستگی خواهند بود.

### ● **مميزات حقوقی سازمان تأمین اجتماعی و سازمان بازنشستگی کشوری**

در ایران، مانند سایر کشورها، مسأله حمایت از کارکنان به هنگام پیری و ازکارافتادگی و همچنین حمایت از اشخاص تحت تکفل شخص در صورت فوت (مخصوصاً فوت به مناسبت انجام وظیفه) ابتدا به وسیله دولت مورد توجه قرار گرفت، سپس مؤسسات مهم عمومی و خصوصی

۱. نک: *Social Security in Netherlands* و همچنین نک: گروه تحقیق مرکز پژوهشهای مجلس شورای اسلامی، نظام تأمین اجتماعی، ص ۳۷.

نیز برنامه‌هایی برای حمایت از کارمندان خود تدوین کردند. هدف از این اقدامات رقابت در بازار کار به‌منظور تشویق کارکنان صلاحیتدار در قبول مشاغل دولتی و ادامه کار در دولت و واحدهای نظامی بود. با گسترش شهرنشینی در کشور و نضج نهضت‌های کارگری در ایران در سال ۱۳۳۱ اولین قانون بیمه‌های اجتماعی کارگران به اجرا گذارده شد و سازمان بیمه‌های اجتماعی کارگران به‌منظور حل مسأله درمان کارگران و بازنشستگی آنان تأسیس شد.

این سازمان از ابتدا با همیاری کارگران و کارفرمایان تشکیل شد و دولت در تأمین اعتبارات سازمان از محل بودجه عمومی کشور مسئولیتی به‌عهده نگرفت. بنابراین اختلاف اساسی سازمان بیمه‌های اجتماعی کارگران (که سپس با گسترش فعالیت و فراگیری امتیازات تأمین اجتماعی به‌عنوان سازمان تأمین اجتماعی شناخته شده و فعالیت می‌کند) با صندوقهای بازنشستگی و رفاهی دولت در اینست که نظام فراگیر تأمین اجتماعی یک نهاد غیردولتی است حال آنکه صندوقهای بازنشستگی کشوری و نظامی وابسته به دولت‌اند اگرچه در صندوقهای بازنشستگی کشوری و نظامی نیز قسمتی از حقوق کارمندان به‌عنوان کسور بازنشستگی کسر و به صندوق مذکور پرداخت می‌شود ولی تعهدات صندوقهای بازنشستگی در مقابل کارکنان دولت در عداد تعهدات مستقیم دولت است و دولت به‌منظور تأمین وجوه لازم برای صندوق بازنشستگی می‌بایستی اعتبارات لازم را پیش‌بینی کرده و تخصیص دهد. حال آنکه نهاد تأمین اجتماعی به‌گونه‌ای خودکفا عمل می‌کند و حتی به‌منظور حفظ و توسعه منابع مالی خود می‌بایستی دست به سرمایه‌گذاری سودآور بزند تا هم بتواند به تعهدات قانونی خود عمل کند و هم با کاهش روزافزون ارزش پول توان بالا بردن مبلغ مستمریها و هزینه‌های بهداشتی-درمانی را داشته باشد. همین اختلاف حقوقی در منبع درآمدهای سازمان تأمین اجتماعی و صندوقهای بازنشستگی وابسته به دولت، اختلاف مقررات حاکم بر تأمین اجتماعی و بازنشستگی را توجیه می‌کند.

مهمترین‌میزه تأمین اجتماعی در اینست که اگرچه دولت به‌موجب اصل ۲۹ قانون اساسی وظیفه ایجاد و نظارت بر حسن اداره نهاد تأمین اجتماعی را دارد، به‌لحاظ استقلال مالی و شخصیت حقوقی مستقل سازمان، دولت (جز در حدود مقرر در قانون) تعهدی در تأمین منابع مالی سازمان ندارد. حال آنکه تعهدات صندوق بازنشستگی کشوری در زمره تعهدات مستقیم دولت است. از لحاظ حقوقی تعهد دولت به استناد اصل ۲۹ قانون اساسی، تعهد در ایجاد موجبات برقراری نظام فراگیر تأمین اجتماعی از طریق مشارکت مردمی و وضع قانون به‌منظور وصول

حق بیمه‌های اجتماعی است و رابطه حقوقی مستقیماً بین دولت و مشمولان مزایای تأمین اجتماعی برقرار نمی‌شود بلکه سازمان به‌عنوان یک شخصیت حقوقی عمومی مستقل از دولت متعهد به ایفای وظایف حاکمه دولت در این زمینه است. به تعبیر دیگر وظیفه دولت در تأمین اجتماعی صرفاً ایجاد موجبات و وسائل اجرای برنامه‌ها است نه تعهد به حصول نتیجه. لیکن تعهد صندوق بازنشستگی کشوری در حدود مصوبات بودجه، تعهد به حصول نتیجه است. زیرا صندوقهای بازنشستگی کشوری و لشکری و سایر صندوقهای غیرمستقل دولتی در مقابل کارکنان خود تعهدات مستقیمی را پذیرفته‌اند، نه تعهد به ایجاد موجبات و وسائل بازنشستگی کارکنان. دقت در مضمون عبارات اصل بیست و نهم قانون اساسی این نقطه نظر را روشن می‌کند. «برخورداری از تأمین اجتماعی از نظر بازنشستگی، بیکاری، پیری، ازکارافتادگی، بی‌سرپرستی، در راه ماندگی، حوادث و سوانح، نیاز به خدمات بهداشتی و درمانی و مراقبتهای پزشکی به صورت بیمه و غیره، حقی است همگانی»<sup>۱</sup>.

قسمت اخیر همان اصل حدود وظایف دولت را در این زمینه مشخص و پیش‌بینی کرده است که «... دولت موظف است طبق قوانین از محل درآمدهای عمومی و درآمدهای حاصل از مشارکت مردم، خدمات و حمایت‌های مالی فوق را برای یک یک افراد کشور تأمین کند.» در این اصل هم به درآمدهای عمومی و هم مشارکت مردم اشاره شده است. دلیل این نحوه انشاء قانون این بوده است که در صدر اصل بیست و نهم پاره‌ای از موارد نیز که جزء وظایف صندوق تأمین اجتماعی نیست و در واقع جزیی از خدمات امدادی دولت است مورد تصریح قرار گرفته است. مثلاً مزایای تأمین اجتماعی به صرف پیری یا بی‌سرپرستی و در راه ماندگی و یا حتی وقوع حوادث و سوانح تعلق نمی‌گیرد زیرا کسانی که در موضع چنین مصیبت‌های اجتماعی قرار می‌گیرند چه بسا در صندوق تأمین اجتماعی مشارکت نکرده‌اند و اصولاً مزایای سازمان تأمین اجتماعی شامل حوادث و سوانح و بی‌سرپرستی و نظائر آن نمی‌شود. بنابراین دولت در این موارد در ایفای وظایف خود می‌بایستی اعتبارات لازم را از محل مالیاتها و درآمدهای خود تأمین کرده باشد و آمادگی ارائه چنین خدماتی را داشته باشد زیرا برخورداری از این کمکها جزء حقوق مردم کشور تلقی شده است. لیکن برنامه تأمین اجتماعی، به مفهوم اخص، نوعی خدمت بیمه‌ای است که منابع آن اصولاً از محل مشارکت قانونی مردم و کارفرمایان تأمین می‌شود و سازمان تأمین اجتماعی به‌عنوان نهاد اجرائی این وظیفه دولتی مسئولیت دارد که این مزایای

۱. نک: ماده ۴ قانون تأمین اجتماعی

قانونی را از محل وصول حق بیمه‌ها تأمین کند. ضمناً سازمان وظیفه دارد با توجه به روند تورم و عوامل دیگری از قبیل افزایش متوسط سن مردم، وجوه صندوق تأمین اجتماعی را به گونه‌ای سرمایه‌گذاری کند که بتواند برای مشمولان برنامه‌های تأمین اجتماعی بویژه مستمری‌بگیران و مشمولان برنامه‌های درمانی، امکانات رفاهی متناسب با روند افزایش قیمت‌ها را تأمین کند. به این ترتیب دولت در مورد نهاد تأمین اجتماعی وظیفه قانونی حصول نتیجه و تعهد مستقیم تأمین منابع مالی را ندارد و این سازمان تأمین اجتماعی است که می‌بایستی با محاسبات فنی دقیق در خصوص طول عمر اشخاص در کشور، نیاز به خدمات درمانی و روند تورم و تغییرات ارزش پول کشور همواره از طریق سرمایه‌گذاریهای محافظه‌کارانه منابع مالی کافی در اختیار داشته باشد. البته از وظایف مهم دولت نظارت بر اجرای صحیح برنامه تأمین اجتماعی است بنابراین دولت می‌بایستی مراقبت کند که مدیریت تأمین اجتماعی وظایف قانونی خود را به نحو مؤثر ایفا کند به گونه‌ای که اهداف سازمان تأمین شود و کوتاهی در این نظارت خود به معنای قصور دولت در برقراری موجبات ایجاد نظام تأمین اجتماعی است. به این ملاحظه است که دولت بدون اینکه قانوناً تعهدی داشته باشد تاکنون بدهیهای انباشته شرکتهای دولتی را پرداخته و مانع اعلام ورشکستگی آنان شده است بنابراین، می‌توان پیش‌بینی کرد که با وجودی که دولت مستقیماً مسئول اجرای تعهدات سازمان تأمین اجتماعی نیست، با توجه به وظایف خود در اجرای اصل ۲۹ قانون اساسی تعهدات سازمان تأمین اجتماعی را ضمناً تضمین کرده است. مبنای حقوقی این تضمین اینست که هرگاه دولت پیش‌بینی‌های لازم در مورد تأمین منابع مالی نهاد تأمین اجتماعی را از طریق مشارکت کارگران و کارفرمایان نکرده باشد، یا در وجوه تأمین اجتماعی تصرفاتی کرده باشد، یا حتی نظامهای قانونی مطمئنی برای حسن اداره وجوه امانی تأمین اجتماعی و سرمایه‌گذاری این وجوه مقرر نکرده باشد، در واقع در انجام وظایف قانونی خود که ایجاد نهاد فراگیر تأمین اجتماعی است کوتاهی کرده و از این حیث می‌بایستی از محل سایر اعتبارات عمومی، کارائی نظام تأمین اجتماعی را فراهم کند. این ترتیب از نظر حقوقی تضمین حسن انجام تعهدات نهاد تأمین اجتماعی است که قانوناً به عهده دولت است. اصل استقلال نهاد تأمین اجتماعی متضمن آثار حقوقی زیر نیز می‌باشد:

اولاً، در حالی که دولت می‌تواند به موجب قانون در مواردی با صدور حکم انفصال کارکنان خود آنان را از مزایای بازنشستگی و سایر مزایای رفاهی محروم کند و یا حقوق بازنشستگی و مستمری کارکنان را که ترک تابعیت کشور را نموده‌اند قطع کند، لیکن اخراج، انفصال از خدمت یا

ترک تابعیت مشمولان مزایای بازنشستگی و سایر مستمریهای نظام تأمین اجتماعی باعث قطع حقوق و مزایای آنان نخواهد بود زیرا سازمان نهادی مستقل از دولت است و مزایای تأمین اجتماعی از محل مشارکت بخش خصوصی و خود کارگران برقرار شده و ارتباطی با رفتار کارگران بعد از استخدام ندارد. مضافاً اصل وفاداری به دولت که مبنای استفاده کارمندان لشگری و کشوری دولت از مزایای دولتی است، قابل تسری به کارگران و کسانی که به صورت خویش فرما در کشور کار می کنند و براساس اصل ۲۹ قانون اساسی از افراد کشور تلقی می شوند نمی شود.

ثانیاً، همان طور که می دانیم محکومیت های کیفری از موارد انفصال و یا اخراج کارمندان دولت و قاعداً از موارد اخراج کارگر نیز باید تلقی شود.<sup>۱</sup> لیکن چنانچه کارگری که محکوم به مجازات های کیفری شده و به این جهت از کار برکنار شده است سنوات خدمت کافی برای استفاده از بازنشستگی تأمین اجتماعی را تحصیل کرده باشد از نظر حقوقی دارای حقوق مکسبه نسبت به مزایای خود شده و این حقوق را نمی توان به لحاظ محکومیت کیفری از او سلب کرد.<sup>۲</sup> حتی محرومیت از پاره ای حقوق اجتماعی که ممکن است به عنوان مجازات تبعی مقرر گردد ناظر به محرومیت از مزایای تأمین اجتماعی نمی شود. زیرا نظام فراگیر تأمین اجتماعی از آن جهت توسط دولت برقرار شده است که از کلیه افراد جامعه که در معرض خطراتی از قبیل پیری و ازکارافتادگی قرار می گیرند حمایت کند. محکومین و مجرمین و خانواده آنان نیز در زمره همین افرادند که در صورت مشارکت در صندوق تأمین اجتماعی باید مشمول حمایت قرار گیرند.

ثالثاً، مستثنی کردن کارمندان لشکری و کشوری از مقررات تأمین اجتماعی مبتنی بر این فرض است که مزایای بازنشستگی صندوق های دولتی و بانکها و سازمان های دولتی به کارمندان خود هم در زمینه درمان و هم در مورد بازنشستگی و ازکارافتادگی بالاتر از حداقل های مقرر در قوانین تأمین اجتماعی است. بنابراین، این قبیل کارمندان نیازی به استفاده از چتر حمایتی تأمین اجتماعی ندارند. لیکن در مواردی که کارمندان دولت یا سازمان های دولتی از خدمت منفصل یا اخراج می شوند و به تبع آن از مزایای استخدامی دولت برخوردار نیستند می بایستی به عنوان یکی از افراد کشور مشمول مزایای تأمین اجتماعی قرار گیرند. به این جهت سازمان های دولتی که به موجب مقررات استخدامی و یا سایر قوانین کشور کارمندی را اخراج یا منفصل از خدمت می کنند. قاعداً باید کشور بازنشستگی کارمند مذکور را به صندوق تأمین اجتماعی منتقل کنند

۱. نک: ماده ۱۰ فصل سوم قوانین و مقررات استخدامی و همچنین تبصره ماده ۱۵۸ قانون کار  
 ۲. نک: ماده ۸ آئین نامه تبصره ۳ ماده واحده قانون نقل و انتقال حق بیمه یا بازنشستگی مصوب ۱۳۶۵/۰۳/۲۷

تا کارمند اخراجی با ادامه پرداخت حق بیمه به تأمین اجتماعی بتواند طبق مقررات نهاد مذکور بازنشسته شده و یا از مزایای درمانی برخوردار شود. ضمناً در مواردی نیز که کارمندی طبق مقررات از سازمان متبوعه خود استعفاء می‌دهد و مستحق دریافت سهم خود در صندوق بازنشستگی کشوری یا صندوقهای بازنشستگی دولتی دیگر می‌شود می‌بایستی به میزان سنوات خدمت خود طبق مقررات سازمان تأمین اجتماعی حق بیمه به سازمان پرداخت کرده و خود را مشمول مزایای نظام فراگیر تأمین اجتماعی کند. البته در این موارد احکام قانونی عامی تاکنون به موقع اجراگذاشته نشده است و خصوصاً تکلیف تعهد کارمندان دولت به پرداخت حق بیمه به سازمان روشن نیست و باید قوانین و مقررات خاصی به موقع اجراگذاشته شود. در سایر نظامهای حقوقی این موضوع مشکلی ایجاد نمی‌کند زیرا همه کس صرف نظر از کارمند دولت، یا مؤسسه خصوصی علاوه بر حداقل حمایتی که نظام تأمین اجتماعی به عموم عرضه می‌کند بمحض اشتغال به کار ملزم به پرداخت حق بیمه‌های اجتماعی است.<sup>۱</sup> البته سازمانهای دولتی و حتی مؤسسات خصوصی می‌توانند صندوقهای بازنشستگی و مزایای خاص برای کارمندان خود برقرار کنند. در واقع بیشتر اشخاصی که ب فکر آینده خود بوده و قصد ندارند در سطح حداقلی که تأمین اجتماعی فراهم می‌کند زندگی کنند باید بیمه‌های بازنشستگی خصوصی داشته باشند که گاه با کمک مؤسسه محل اشتغال آنان برنامه‌های بازنشستگی بسیار گسترده‌ای ارائه می‌دهند. با وجود این به لحاظ استفاده از بازنشستگی خصوصی از دریافت مستمری بازنشستگی تأمین اجتماعی محروم نمی‌شوند.

#### ۶- اصل انتزاع حق بیمه از دارائیهای شخصی

همان‌طور که در تعریف نهاد تأمین اجتماعی بیان شد، این نهاد مبتنی بر تأسیس قانونی است که شرایط و احکام آن را قانونگذار کلاً مشخص کرده است. برخلاف بیمه‌های بازرگانی که شرایط قرارداد در محدوده حقوق خصوصی است و طرفین می‌توانند در حدود قانون شرایط مذکور را تغییر دهند، نحوه و میزان مشارکت افراد در صندوق تأمین اجتماعی، سهم کارگر و کارفرما، مزایای بیمه و ترتیب پرداخت و میزان آن را قانون مشخص می‌کند. این ترتیبات قانونی با مقررات حاکم بر سایر صندوقهای بازنشستگی و بیمه عمر که پس‌انداز و سرمایه بیمه‌گذار

۱. نک: بیمه اجتماعی در هلند و کانادا و همچنین به ماده واحده قانون نقل و انتقال حق بیمه با بازنشستگی، قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۶۵/۰۳/۲۷

براساس حق بیمه‌هایی که پرداخت کرده است تا تحقق شرایط بیمه در مالکیت بیمه‌گذار باقی خواهد ماند اصولاً متفاوت است. به همین جهت بیمه‌گذار تا قبل از موعد پرداخت مستمری بازنشستگی یا سرمایه بیمه عمر می‌تواند ذینفعان بیمه را تغییر دهد و در صورت فسخ قبل از موعد قرارداد بیمه عمر، پس‌انداز بیمه‌گذار با سود حاصله به او پرداخت خواهد شد. ضمناً در صورت فوت بیمه‌گذار چنانچه افراد ذینفع دیگری معین نشده باشند، پس‌انداز و بیمه بازنشستگی به وارث قانونی او پرداخت خواهد شد. به تعبیر حقوقی حق بیمه‌های پرداختی به مؤسسات بیمه بازرگانی همچنان و تا تحقق شرایط بیمه در مالکیت بیمه‌گذار باقی می‌ماند و جزء دارائیهای بیمه‌گذار به وارث قانونی او منتقل می‌شود. بنابراین دارائی اشخاص در صندوقهای بازنشستگی اختیاری در عداد سایر ترکه متوفی به وارث او منتقل می‌شود. لیکن حق بیمه‌های پرداختی به سازمان تأمین اجتماعی نه قابل استرداد توسط بیمه‌شده است و نه به وارث او منتقل می‌شود.

البته ممکن است قانون تأمین اجتماعی، فرزندان صغیر و زوجه بیمه‌شده را تا سن رشد آنان و یا ازدواج مجدد زوجه از جهت مستمریها و مزایای درمانی همچنان مورد حمایت قرار دهد ولی این حمایت ناشی از انتقال حقوق بیمه‌شده در اثر ارث نیست بلکه ناشی از حکم قانون و از باب حمایت از اشخاصی است که قبل از فوت بیمه‌شده تحت تکفل قانونی او بوده‌اند.

علت اختلاف وضعیت حقوقی پس‌اندازهای بیمه‌های بازرگانی با حق بیمه‌های پرداختی به سازمان تأمین اجتماعی اینست که:

اولاً، پرداخت حق بیمه‌های موضوع تأمین اجتماعی جنبه اختیاری نداشته و کارگر و کارفرما قانوناً موظف به کسر و پرداخت این وجوه به سازمان هستند، بنابراین، این وجوه قابل استرداد و توقیف و همچنین انتقال از طریق ارث نیست.

ثانیاً، منتفعین مزایای بیمه‌های اجتماعی را که قانون مشخص کرده و انتقال این مزایا از طریق ارث که مشمول احکام عمومی انتقال حقوق و دارائیها در موقع فوت می‌باشد ممکن است با احکام خاص و آمره قانون تأمین اجتماعی قابل جمع نباشد.

ثالثاً، حق بیمه‌شده نسبت به مزایای تأمین اجتماعی از جمله حقوق مکتسبه وی نیست بلکه از مزایای قانونی است و به شخص بیمه‌شده اعطا شده و همان‌طور که قابل توقیف نیست قابل انتقال جزء ترکه متوفی نیز نیست. در واقع برخلاف حقوق مکتسبه که قابل واگذاری، معامله و انتقال قهری از طریق ارث است، حقوق احتمالی که براساس شرایط خاص انتظار تعلق آن به

شخص می‌رود مادام که شرایط مذکور محقق نشده باشد، به حقوق مکتسبه تبدیل نشده است تا در زمره دارائیهای شخص به حساب آید و بتوان نسبت به آن قانوناً وضع ید کرد. بالاخره از آثار مهم انتزاع حق بیمه‌های اجتماعی از دارائی شخص اینست که برخلاف سایر صندوقهای بیمه که لاقلاً کسور سهم کارمند قابل انتقال به صندوق تأمین اجتماعی است حق بیمه‌های پرداختی به صندوق تأمین اجتماعی را نمی‌توان به سایر صندوقها حتی صندوق بازنشستگی کشوری منتقل کرد. مبنای حقوقی این نظر فراگیر بودن تأمین اجتماعی و حمایت این سازمان از کسانی است که به لحاظ حوادث اجتماعی قانوناً مشمول این مزایا تلقی شده‌اند. در واقع چون حمایت تأمین اجتماعی را نمی‌توان نه به اراده متفعلن، نه با حکم مراجع انضباطی اداری و نه حتی در صورت محکومیت جزائی قطع کرد، سهمیه‌های پرداختی به این صندوق را نمی‌توان حتی به سایر صندوقها منتقل کرد زیرا ممکن است شخصی که سهم پرداختی او از صندوق تأمین اجتماعی به صندوق دولتی دیگری از قبیل صندوق بازنشستگی منتقل شده است از شغل دولتی خود منفصل و در آن صورت یکی از افراد کشور برخلاف حکم صریح قانون اساسی از مزایای بازنشستگی و بهداشتی محروم شود.

مضافاً همان‌طور که مشمولان قانون تأمین اجتماعی نمی‌توانند با اختیار خود سهم کمتری به صندوق تأمین اجتماعی پرداخت کنند این اختیار را هم ندارند که با پرداخت سهمی مازاد آنچه که مقررات تأمین اجتماعی پیش‌بینی کرده است از مزایای بازنشستگی بیشتری برخوردار گردند.<sup>۱</sup> این قاعده نیز مبتنی بر رابطه غیرقراردادی سازمان تأمین اجتماعی با مشمولان مزایای قانونی می‌باشد. از آنجا که وظیفه دولت در ایجاد و اداره نهاد تأمین اجتماعی جزء اعمال حاکمیت و به‌منظور جلوگیری از گسترش فقر عمومی در جامعه است سازمان جز تأمین مزایایی که قانون مقرر کرده است وظیفه‌ای به‌عهده ندارد و نمی‌تواند همگام با مؤسسات بیمه بازرگانی با مشمولان قانون براساس میزان حق بیمه‌ای که پرداخت می‌کنند رفتاری متمایز داشته باشد، مگر در حدودی که قانون مقرر کرده است.

## ۷- اصل فراگیری و مؤثر بودن تأمین اجتماعی

اصل حقوقی ایفای تعهد به‌نحو مؤثر از مقتضیات ذاتی حقوق قراردادهای از جمله قرارداد

۱. نک: ماده ۷۷ و تبصره آن مربوط به فصل هفتم بازنشستگی قانون تأمین اجتماعی اصلاحی مصوب ۱۳۷۱/۱۲/۱۶



اجتماعی است. به تعبیر دیگر تعهد موقعی ایفا می‌شود که متعهد، به‌نحو مؤثر به تکلیف خود عمل کرده باشد. مثلاً هرگاه تعهد به ساختن خانه شده باشد این تعهد موقعی ایفا شده تلقی می‌شود که خانه (موضوع تعهد) قابل استفاده برای سکونت باشد.

در مقوله مزایای تأمین اجتماعی و سایر مساعدتهای اجتماعی اعم از اینکه موضوع تعهد برقراری بیمه‌های اجتماعی باشد یا برقراری مساعدتهای مذکور، این اصل حقوقی قابل اعمال است. البته در مورد بیمه‌های اجتماعی این بحث نیز ممکن است مطرح شود که مزایای بیمه‌های اجتماعی، به تناسب حق بیمه‌های پرداختی به صندوقهای بیمه‌های اجتماعی، پرداخت می‌شود و چنانچه حق بیمه‌ها کمتر دریافت شده باشد مستمریها نیز به میزان کمتری برقرار خواهد شد.

این استدلال در رابطه بیمه‌گذار با بیمه‌های بازرگانی کاملاً منطقی است زیرا همان‌طور که قبلاً توضیح داده شد بیمه‌های بازرگانی صرفاً مبتنی بر قرارداد بین طرفین است و میزان مستمریها یا سایر مزایای بیمه شده نیز ضمن قرارداد بیمه مشخص می‌شود. حال آنکه تأمین اجتماعی، از وظایف حاکمه دولت است و اصل بیست و نهم قانون اساسی با وجود اینکه انواع مزایای تأمین اجتماعی، دولت را به ایجاد این نهاد مکلف نموده است از جمله بیمه‌های اجتماعی را بر شمرده است بدون اینکه منابع مالی تأمین اجتماعی را منحصر به مشارکت مردم (یا حق بیمه‌های دریافتی) کرده باشد. اصل بیست و نهم تصریح کرده است که درآمد عمومی دولت قسمتی از منابع اجرای برنامه‌های تأمین اجتماعی است. به تعبیر دیگر هرگاه دولت در محاسبات خود به‌منظور تعیین حق بیمه و خودکفایی صندوقهای بیمه‌های اجتماعی مسامحه کرده باشد، متعهد است موجبات خودکفایی صندوقهای تأمین اجتماعی را از محل درآمدهای عمومی تأمین کند.

اصل بیست و نهم قانون اساسی همه‌افراد کشور را (باتوصیفی که در این مقاله از اصطلاح افراد کشور شد) مشمول برنامه‌های تأمین اجتماعی دانسته است. به این ترتیب، عمومیت داشتن و استثناء‌ناپذیر بودن مزایای تأمین اجتماعی هدفی است که دولت ملزم به تأمین آن شده است. دولت نمی‌تواند حتی با خصوصی کردن تأمین اجتماعی تکلیفی را که قانون به‌عهده او گذارده است از خود ساقط کند. به قول جاناتا چیات<sup>۱</sup> خصوصی‌سازی تمام یا قسمتی از برنامه

۱. مقوله تضمین دولت در مورد تعهدات تأمین اجتماعی در مقاله Janatha Chiat که در مجله New Republic منتشر شد در سال ۲۰۰۰ (قابل استخراج از National Issue. com) مورد تأکید قرار گرفته است.

تأمین اجتماعی (صرف نظر از اینکه سودآور باشد یا نه) تخلف دولت از تضمین مزایای قانونی تأمین اجتماعی است. به تعبیر دیگر، پرداختهای تأمین اجتماعی با اصل حق بیمه‌های پرداختی تناسب ندارد. اشخاصی به مراتب کمتر از آنچه در این برنامه پس انداز کرده‌اند از آن بهره‌مند می‌شوند و بسیاری نیز مازاد به نسبت پس انداز خود مزایائی دریافت می‌کنند.

با این حال هنوز دولت در زمینه برقراری چتر حمایتی تأمین اجتماعی نسبت به همه آحاد کشور توفیق نیافته است. سئوالی که پیش می‌آید این است که ضمانت اجرای اصل بیست و نهم چیست؟ آیا کسانی که تاکنون مشمول مزایای تأمین اجتماعی نشده‌اند می‌توانند در یک مرجع قضائی الزام دولت به ایفای این تعهد قانونی را درخواست کنند؟

پاره‌ای از اصول قانون اساسی از جمله حقوقی که قانون مذکور برای مردم کشور پذیرفته است بدون نیاز به وضع قوانین اجرایی دیگر قابل اجرا و در قوانین ایران نیز هر جا بحث از اجرای قانون می‌شود اصطلاح قانون در معنای اعم آن که شامل قانون اساسی است نیز به کار رفته است. با این حال قانون اساسی خود اجرای پاره‌ای از اصول آن را موقوف به وضع قوانین اجرائی کرده و یا مقرر داشته است که قانون می‌تواند در مورد اجرای اصل محدودیت‌هایی مقرر دارد همانند اصول ۲۴ و ۲۵ قانون اساسی. در مورد تأمین اجتماعی اصل ۲۹ ظاهراً دولت را به نحو مستقیم مکلف به برقراری نهاد فراگیر تأمین اجتماعی کرده است لیکن این اصل ضمن شناسائی اصل تعهد، دولت را طبق قوانین مکلف به ایفای این تکلیف نموده است. قاعدتاً اصل ۲۹ را باید به این گونه تفسیر کرده که دولت به منظور ایجاد نظام فراگیر تأمین اجتماعی، که از تکالیف حاکمه آنست، هرگاه قوانین موجود ناقص یا غیرفراگیر باشد می‌بایستی لااقل قانون اجرایی را تهیه و برای تصویب مجلس تقدیم کند.

به تعبیر دیگر اگرچه در حال حاضر و مادام که بیمه‌های اجتماعی روستاییان، و یا بیمه‌های اجتماعی برای صاحبان حرف و مشاغل آزاد و بیمه بیکاری به نحو اجباری برقرار نشده است، دولت حداقل باید قوانینی را به منظور ایجاد صندوقهای مستقل تدوین کند.

مادام که دولت به تعهد خود در خصوص ایجاد صندوقهای بیمه‌ای اجتماعی به نحو فراگیر اقدام نکرده باشد می‌توان به تکلیف مستقیم دولت در برقراری مساعدتهای اجتماعی و خدمات درمانی موضوع اصل ۲۹ قانون اساسی بعنوان مبنای مطالبه قانونی مزایای تأمین اجتماعی استناد کرد.