

عنوان مقاله: رابطه حقوق تأمین اجتماعی و حقوق مدنی

حسنعلی درودیان - محسن نجفی خواه

دریافت: ۹۱/۶/۱۹

پذیرش: ۹۱/۷/۳

مقاله برای اصلاح به مدت ۱۱ روز نزد پدیدآوران بوده است

چکیده:

این مقاله به رابطه حقوق تأمین اجتماعی و حقوق مدنی می‌پردازد و توضیح می‌دهد که این دو رشته از حقوق با وجود تقابل در مبانی نظری مکمل یکدیگرند به نحوی که حقوق تأمین اجتماعی در مواردی که قواعد حقوق مدنی کارکردهای اجتماعی خود را از دست داده است به کمک آن آمده است. از سوی دیگر حقوق مدنی رشته مادر حقوق است و حقوق تأمین اجتماعی به مفاهیم حقوق مدنی نظر دارد و از آن تبعیت می‌کند.

کلیدواژه‌ها: حقوق مدنی، حقوق تأمین اجتماعی، حقوق کار، حقوق عمومی، حقوق اجتماعی، خانواده، قرارداد، حوادث ناشی از کار، مستمری، نفقه، ارث، طفل تحت سرپرستی (فرزند خوانده)، طفل طبیعی، غایب مفقودالاثَر، مسئولیت ثالث

پروژه گاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

۱. استاد بازنشسته و رئیس سابق دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران
 ۲. رئیس موسسه عالی آموزش و پژوهش مدیریت و برنامه‌ریزی و دکترای حقوق خصوصی از دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران
- m.najafi@imps.ac.ir

مقدمه:

۱- نیاز به امنیت، اساسی‌ترین نیاز انسان است، تمامی ساختارهای مهم اجتماعی به نوعی به دنبال تأمین امنیت، حمایت از انسان و جنبه‌های مختلف حیات او می‌باشند. بی‌آنکه در صدد پذیرش نظریه برخی فیلسوفان غربی^۱ باشیم باید بپذیریم که برقراری «امنیت» کم و بیش ملازمه با محدودیت آزادی دارد. از این منظر نظریه دولت رفاه و اندیشه، تأمین اجتماعی که نیل به «امنیت اجتماعی» را هدف گرفته است در تقابل با حقوق مدنی قرار می‌گیرد که بر اصل آزادی و اصالت فرد متکی است. براساس اندیشه اصالت آزادی و اصالت فرد، جامعه محل زندگی افراد آزاد است در حالیکه نظریه دولت رفاه که نخستین تجلیات آن در سال‌های آخر قرن نوزدهم مطرح شده، مبتنی بر اندیشه جمع‌گرایی و سولیداریزم^۲ است (Lafore & Borgetto, 2001, 3).

۲- با وجود تقابلی که از لحاظ مبانی نظری میان حقوق تأمین اجتماعی و حقوق مدنی وجود دارد، در عمل چنین نیست که دولت رفاه و تأمین اجتماعی به محو و انهدام آزادی انجامیده باشد؛ بلکه در نظام‌های مختلف حقوقی به گونه‌ای آزادی فردی با زندگی جمعی و امنیت اجتماعی جمع شده است. بنابراین با وجود تقابل در مبانی، حقوق تأمین اجتماعی و حقوق مدنی در امتداد یکدیگر قرار دارند. از یکسو هر جا که نهادها و فنون حقوق مدنی کارایی نداشته، حقوق تأمین اجتماعی به کار آمده است و از سوی دیگر حقوق تأمین اجتماعی همواره به مفاهیم حقوق مدنی نظر دارد و بر آن تأکید می‌ورزد (Doublet, 1957, 15) (Lafore & Borgetto, 2001, 5&4). قوق مدنی صرفاً یکی از شاخه‌های حقوق خصوصی نیست. این رشته در آغاز بر روابط افراد در تمامی اشکال آن - حاکم بوده و سپس با تغییراتی که در اثر تحولات اجتماعی، اقتصادی و سیاسی در روابط مردم پدید آمد، بخشی از موضوعات آن در قلمرو رشته‌های جدید حقوق قرار گرفته است

۱. هابیس فیلسوف انگلیسی می‌گوید: انسان در وضع طبیعی، ستیزه‌جو و جنگ‌طلب است و هم‌چشمی، بدگمانی و خودپسندی سه علت اصلی ستیزه‌جویی انسان‌اند. تا زمانی که انسان‌ها سر به فرمان قدرتی مشترک (دولت) نسپرند در وضع جنگ (State of War) و ناامنی بسر می‌برند؛ حکومت و حقوق محصول قراردادی اجتماعی است که به‌موجب آن انسان‌ها «آزادی» را با «امنیت» مبادله می‌کنند. (کاپلستون، ۰۷۳۱: ص ۶۴ و بعد)

2. Solidarisme

و به همین دلیل حقوق مدنی را «حقوق مادر»^۱ خوانده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ۸۸ و ۸۹، David, ۸۰-۸۱، ۱۳۶۹). حقوق کار از حقوق مدنی و حقوق تأمین اجتماعی از حقوق کار جدا شده است و آنچه که امروز، تأمین اجتماعی خوانده می‌شود دنباله نظام بیمه‌های اجباری کارگران است (عراقی، ۱۳۸۱، ۳۹ و بعد - Borgetto, 2001, 338).

رابطه حقوق تأمین اجتماعی و حقوق مدنی را در چهار گفتار مورد بررسی قرار می‌دهیم. در گفتار نخست تحت عنوان کلیات به مسئله نو بودن پدیده تأمین اجتماعی و نقش نهادهای حقوق مدنی در روند شکل‌گیری آن می‌پردازیم و ویژگی‌های حقوق تأمین اجتماعی را بعنوان یکی از شاخه‌های حقوق عمومی و اجتماعی در تقابل با حقوق مدنی به عنوان مادر شعبه‌های حقوق خصوصی مورد بررسی قرار می‌دهیم. در گفتار دوم به رابطه حقوق تأمین اجتماعی با مباحث خانواده و اشخاص در حقوق مدنی و در گفتار سوم به ارتباط آن با حقوق مسئولیت مدنی و حقوق قراردادها می‌پردازیم.

گفتار اول - کلیات

مبحث اول - نهادهای حقوق مدنی و روند شکل‌گیری حقوق تأمین اجتماعی

۳- تأمین اجتماعی محصول تحولات اقتصادی، اجتماعی و سیاسی پایان قرن نوزدهم و بعد از آن، در اروپای صنعتی و بعد سایر کشورهاست. این مفهوم جدید در تفاوت و تقابل با مفاهیم سنتی امنیت، احسان، آینده‌نگری و مسئولیت قرار دارد و برای مطرح شدن آن شرایطی لازم بوده است (Doublet, 1957, 15):

- زمینه‌های ایدئولوژیک و نظری طرح این مفهوم جدید
 - عدم کفایت نهادهای حقوقی موجود برای نیازهای جدید
 - جایگزین شدن نهادها و فنون جدید
- دموکراسی نوین که در متن دوره تفوق اقتصاد بازار و الگوی صنعتی پا به عرصه وجود گذاشت در فرانسه در دو مدل حقوقی متفاوت تجسم یافت. از یک سو و در ابتدا در نظام حقوقی برخاسته از انقلاب کبیر فرانسه (۱۷۸۹) و به ویژه در قالب قانون مدنی ۱۸۰۴ و قانونی جزایی ۱۸۱۰ و از سوی دیگر در حقوق اجتماعی که به تدریج در سه سال آخر قرن نوزدهم شکل گرفت و در قالب حقوق کار، حمایت‌های اجتماعی و مداخله دولت سازماندهی شد (Doublet, 2001, 6).

با آنکه انقلاب کبیر فرانسه مفهوم جدیدی از رابطه فرد و جامعه را به میان آورده بود که

1. La discipline mère

براساس آن بدبختی و فقر ناشی از قصور حکومتها تلقی می‌شد و برخورداری از حق حیات و معیشت از جمله حقوق ذاتی انسان به حساب می‌آمد، لکن بعد از انقلاب عملاً طبقه بورژوازی که منافع خود را به خوبی تشخیص می‌داد، در مقابل طبقه کارگر، که هم نو پا بود و هم غیر سازمان یافته، تفوق یافت و از اندیشه اصالت آزادی و فردگرایی محض تبلیغ شد. هر گونه دخالت در روابط اجتماعی و اقتصادی ناروا تلقی گردید و قانون عرضه و تقاضا بعنوان یگانه قانون حاکم بر اقتصاد مورد تاکید قرار گرفت (طالب، ۱۳۸۱، ص ۶۴ و بعد).

۴- بر اثر انقلاب صنعتی طبقه کارگر، به عنوان یک اکثریت نضج گرفت. عدم امکان رقابت کارگاههای کوچک و دستی با کارخانه‌های بزرگ، مهاجرت روستاییان به سوی شهرها برای یافتن کار، پیشرفت تکنولوژی و ساخت ماشین‌هایی که نیاز به نیروی کار را کاهش می‌داد، بر تعداد کارگران (کسانی که فاقد ابزار تولید بودند و جز نیروی کار چیزی برای عرضه نداشتند) افزود: «کار» کالایی بود که کارگر به بازار عرضه می‌کرد؛ بازاری که منطقی جز قانون عرضه و تقاضا نداشت (طالب، ۱۳۸۱، ص ۶۲ و بعد). دستمزدها کاهش یافت و یا آنکه زنان و کودکان نیز به کارگاهها کشانده شدند، حقوق کارگران به قدری ناچیز بود که نمی‌توانستند پس انداز کنند و از این طریق برای ایام پیری یا بیماری یا بیکاری خود چاره‌ای بیاندیشند.

از سوی دیگر ناکافی بودن دانش فنی در آن روزگار، عدم اطلاع کارگران از طرز کار با ماشینهای صنعتی، نا امن و نامساعد بودن محیط کار به ویژه معادن، عدم تغذیه کافی و نبود وسایل آسایش و تمرکز حواس و بالا بودن ساعت کار، کارگران را به شدت در معرض بیماری‌های شغلی و حوادث ناشی از کار قرار می‌داد (طالب، ۱۳۸۱، ص ۶۲ و بعد).

با توجه به حاکمیت نظریه تقصیر، حوادث ناشی از کار به عهده کارفرما نبود و نهاد مسئولیت مدنی نیز کارایی نداشت.

۵- به عبارت دیگر از یک سو با توجه به مشکلات اقتصادی جدی طبقه کارگر، نظام مالی ناشی از همبستگی خانوادگی که در حقوق مدنی در قالب انفاق و توارث تجسم می‌یابد، فاقد کارایی بود و از سوی دیگر نهاد مسئولیت مدنی برای جبران خساراتی که در اثر حوادث ناشی از کار ببار می‌آمد کارآمدی لازم را نداشت.

در چنین شرایطی، اندیشه حقوق اجتماعی مطرح و به تدریج مداخله دولت برای حمایت از افراد در مقابل ریسک‌های اجتماعی و نیز کنترل امور اقتصادی پذیرفته شد.

از لحاظ نظری، حقوق اجتماعی در مقابل حقوق مدنی که بر ارزش‌های لیبرال و تلقیات فردگرایانه مبتنی بود، به مثابه ماشینی جنگی عمل می‌کرد. زیرا از یک سو مبانی نظری حقوق

مدنی را مورد حمله قرار داد و از سوی دیگر نهادهای حقوق مدنی و سنتی را برای حل معضلات و ریسک‌های اجتماعی ناکارآمد و ناتوان معرفی نمود (Lafore & Borgetto, 2001, 7).

بنابراین توسل به نهادها و فنون جدیدی برای پوشش ریسک‌های اجتماعی ضروری می‌نمود. ابتدا پس‌انداز که با مبانی نظری دوره لیبرال سازگاری داشت به کار گرفته شد و صندوق‌های پس‌انداز جمعی^۱ (صندوق‌های احتیاط) ایجاد گردید. سپس از نهاد تعاون و همیاری متقابل^۲ و بعد، از بیمه‌های بازرگانی استفاده شد و بالاخره، اندیشه بیمه‌های اجتماعی شکل گرفت و برای ریسک جمعی بیمه جمعی پیشنهاد شد. و در نهایت براساس نظریه دولت رفاه و حقوق اجتماعی، حق برخورداری از تأمین اجتماعی به عنوان یکی از مصادیق حقوق اساسی شهروندان و از جمله وظایف دولت‌ها مطرح شد و در قوانین اساسی و اسناد بین‌المللی مورد تأکید قرار گرفت (Doublet, 1957, 16).

بدین ترتیب است که باید گفت حقوق تأمین اجتماعی با توجه به ناکارآمدی نهادها و روش‌های سنتی و عدم کفایت فنون حقوق مدنی برای حل مشکلات اجتماعی بوجود آمده است. با این حال نباید تصور کرد که این پدیده، ناسخ فنون و نهادهای حقوق مدنی بوده است بلکه برعکس باید آن را مکمل و جبران‌کنندهٔ نقص فنون و نهادهای حقوق مدنی دانست.

مبحث دوم - تأمین اجتماعی به عنوان پدیده‌ای مدرن

۶- با توجه به مباحث گذشته تأمین اجتماعی در واقع عضو جدیدی است که به تنهٔ تنومند نظام‌های حقوقی پیوند خورده است. عبارت دیگر ایجاد حقوق تأمین اجتماعی نه همچون جایگزینی نظریهٔ خطر به جای نظریهٔ تقصیر ناشی از رشد و بالندگی نظام حقوقی سنتی و نه همانند روند استقلال حقوق تجارت یا حقوق کار از حقوق مدنی به مثابه رویش شاخ و برگی جدید بر پیکرهٔ آن است. بلکه با مداخله دولت و با توجه به ناکارآمدی نهادهای سنتی، نظامی جدید طراحی و به نظام حقوقی پیوند خورده است. به همین دلیل بررسی نسبت و رابطهٔ میان این عضو جدید با مفاهیم سنتی از اهمیت زیادی برخوردار است.

در کنار نهاد خانواده در حقوق مدنی، مفهوم جدیدی از خانواده در حقوق تأمین اجتماعی ایجاد و همبستگی خانوادگی بگونه‌ای دیگر تعریف شده است. در مبحث مسئولیت مدنی نیز در بخشی، تأمین اجتماعی جایگزین مسئولیت شده و در بخشی دیگر، ورود آن پیچیدگی‌های خاصی را در این زمینه ایجاد کرده است.

1. Caisses d' epagne.
2. Mutualité.

۷- به دلیل نو بودن، نقش رویه قضایی در شکل‌گیری حقوق تأمین اجتماعی در مقایسه با نقش «قانون» بسیار کم اهمیت و ناچیز بوده است.

به عبارت دیگر برخلاف حقوق مدنی که رویه قضایی در تحولات آن نقش اساسی ایفا کرده، حقوق تأمین اجتماعی اصولاً محصول چاره‌اندیشی قانونگذار برای پوشش خطرات اجتماعی است و رویه قضایی کمتر فرصت یافته در این زمینه اظهارنظر نماید. حجم قوانین عادی و بیش از آن مصوبات دولتی در زمینه تأمین اجتماعی در مقایسه با رویه قضایی، قابل توجه و شایان تأمل است. حتی در نظام‌های کامن‌لو^۱ که رویه قضایی منبع اصلی حقوق تلقی می‌شود در زمینه تأمین اجتماعی، این قوانین مصوب مجلس است که نقش اصلی و محوری را ایفا می‌کند. در انگلستان، قوانین تأمین اجتماعی، شهرسازی، تعلیم و تربیت، بهداشت ملی و امثال آن که محصول جنبش وسیع قانونگذاری بعد از جنگ جهانی ۱۹۳۹ محسوب می‌شود نسبت به نظام سنتی این کشور بیگانه به حساب می‌آیند بگونه‌ای که در تفسیر آنها از اصول سنتی تفسیر استفاده نمی‌شود (Da-vid, 1369, 378).

اغلب گفته می‌شود که در کشورهای انگلیسی‌زبان، دادگاه‌ها قوانینی چون تأمین اجتماعی را به نحو مضیق و با روش تفسیر ادبی و لفظی تفسیر می‌کنند و بین کامن‌لو که آن را حقوق بارور و مثمر می‌دانند و حقوق قانونی^۲ که از نظر آنان سترون و غیر مثمر تلقی می‌شود تفاوت می‌گذارند (Sawer, 31).

۸- تغییرات سریع‌تر قوانین ناظر به تأمین اجتماعی در مقایسه با قانون مدنی نیز از جمله به دلیل نو بودن این پدیده است. حقوق مدنی چون با سنت گره خورده است کمتر در مقابل تغییرات انعطاف نشان می‌دهد در حالی که قوانین تأمین اجتماعی تحت تأثیر الزامات اجتماعی و یا رقابت سیاسی احزاب با تغییرات زیادی مواجه می‌شوند.

این جنبه حقوق تأمین اجتماعی باعث می‌شود تا بتواند به عنوان جبران‌کننده نقایص نهادهای حقوق مدنی و تکمیل‌کننده آن عمل کند.

مبحث سوم - حقوق تأمین اجتماعی، حقوق عمومی و حقوق اجتماعی

۹- برخلاف حقوق مدنی که شعبه اصلی و مادر حقوق خصوصی تلقی می‌شود، حقوق تأمین اجتماعی را در زمره رشته‌های حقوق عمومی محسوب کرده‌اند (Dupeyroux, 2011, 340). اگر فوننی که در ابتدا برای حمایت کارگران به کار گرفته می‌شد (پس‌انداز جمعی، همیاری

1. Common Law.
2. Statute Law.

متقابل و بیمه بازرگانی) از جمله فنون حقوق خصوصی بود، براساس نظریه دولت رفاه، برخورداری از تأمین اجتماعی حق همه شهروندان و فراهم نمودن آن وظیفه دولت تلقی می‌شود. تأمین اجتماعی هم در شکل بیسمارکی آن و هم در قالب نظام بورجی در زمره حقوق عمومی قرار می‌گیرد، (Est, 1999, 50-52) زیرا نوعی خدمات عمومی^۱ محسوب می‌شود و مقامات عمومی اقدام به ارائه این خدمات و اداره سازمان ارائه دهنده تأمین اجتماعی می‌کنند (Dupeyroux, 2011, 446).

بدین ترتیب، اصول حاکم بر شعب حقوق عمومی (De-Michel & Andre, 1375, 51) بر حقوق تأمین اجتماعی نیز حاکم است. بنابراین قواعد این رشته از حقوق، آمره و غیر تکمیلی‌اند و نیز اصل قانونی بودن (که براساس آن صلاحیت دستگاه‌های عمومی مطلق نیست بلکه اقدام آنها می‌باید صریحاً در قوانین و یا یک اصل حقوقی مسلم پیش‌بینی شده باشد) در حقوق تأمین اجتماعی نیز لازم است رعایت شود. در حالیکه، در حقوق مدنی اصل، حاکمیت و آزادی اراده است و قواعد در امور مالی اصولاً تکمیلی و تفسیری و در مباحث خانواده، ارث، وصیت و اهلیت عمدتاً امری است (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ص ۱۶۱).

۱۰- اصطلاح «حقوق اجتماعی»^۲ که در ابتدا به جای «حقوق کار» پیشنهاد شده بود ولی مورد پذیرش قرار نگرفت، (عراقی، ۱۳۸۱، ص ۴۳) امروزه بعنوان نام رشته‌ای که حقوق کار و حقوق تأمین اجتماعی و بعضی رشته‌های حمایتی دیگر را در بر می‌گیرد کاربرد زیادی یافته است (Borgetto, 2001, 1). طرفداران کاربرد این اصطلاح معتقدند که رشته‌هایی چون حقوق کار، حقوق تأمین اجتماعی، حقوق روستایی، حقوق اقتصادی، حمایت از مصرف‌کننده و مشابه آن تابع هیچیک از دو بخش تقسیم‌بندی معمول حقوق (حقوق عمومی و حقوق خصوصی) نیستند. فرد در این رشته‌ها نه بطور مجرد بلکه بعنوان عضوی از گروه اجتماعی خاص (مانند گروه کارگران، کشاورزان و...) در نظر گرفته می‌شود. قواعد حقوقی در این شعبه حقوق، جنبه حمایتی و حداقلی دارد و هدف آنها حمایت از گروه‌های آسیب‌پذیر اجتماعی است (عراقی، ۱۳۸۱، ص ۴۴).

۱۱- به هر حال اینکه هدف حقوق تأمین اجتماعی حمایت از اقشار آسیب‌پذیر در مقابل خطرات اجتماعی است جای تردید ندارد. اصل حمایتی بودن^۳ قواعد حقوق تأمین اجتماعی نتیجه

1. Service public.

2. Droit social.

۳. در ماده ۱ قانون ساختار نظام جامع رفاه و تأمین اجتماعی (مصوب سال ۱۳۸۱) آمده است: «... به منظور توسعه عدالت اجتماعی و برای حمایت از همه افراد کشور در برابر رویدادهای اجتماعی، اقتصادی، طبیعی و پیامدهای آن نظام جامع تأمین اجتماعی... برقرار می‌گردد...».

منطقی همین امر محسوب می‌شود و به هنگام تفسیر مقررات ناظر به تأمین اجتماعی می‌یابد اصل حمایتی بودن این مقررات را مورد توجه قرار داد.

براساس همین اصل و نیز از آنجا که امروزه برخورداری از تأمین اجتماعی از جمله حقوق اساسی شهروندان به حساب می‌آید اصل فراگیر بودن^۱ پوشش تأمین اجتماعی نیز از اصول پذیرفته شده این شعبه از حقوق است و تردید در شمول مقررات حمایتی بر افراد، به نفع متقاضی بر طرف می‌گردد.

در مقابل، در حقوق مدنی بر اصل برابری افراد و عدم مداخله دولت به نفع یکی از طرف‌های رابطه حقوق تاکید می‌شود و اصل حاکمیت و آزادی اراده با وجود محدودیتهای زیادی که دیده است همچنان اصل مهم و بنیادین این رشته از حقوق است و برابری افراد در روابط مدنی مفروض تلقی می‌گردد.

گفتار دوم - حقوق تأمین اجتماعی و حقوق خانواده و اشخاص

مبحث اول - مفهوم خانواده

۱۲- میان مفهوم خانواده در جوامع باستانی و معنای آن در حقوق مدنی امروز کشورها، فاصله معناداری وجود دارد. در جوامع باستانی آنچه که اعضای خانواده را به یک «واحد» تبدیل می‌کرد به تلقیات و آموزه‌های مذهبی، سیاسی یا اقتصادی آن روزگار مربوط می‌شد در حالیکه در حقوق مدنی خانواده به مجموعه‌ای از اشخاص که به واسطه ازدواج و نسب مشروع به هم پیوند خورده‌اند اطلاق می‌شود (Dupeyroux, 2011, 173).

خانواده در روزگار ما ابعاد کوچکتری دارد و معمولاً از شوهر، زن و فرزندان آنها تشکیل می‌شود. در حالی که در گذشته مفهوم گسترده‌ای داشته و پدر، مادر، اجداد پدری و مادری و حتی در روزگارهای دورتر، سایر اقربای نسبی را در بر می‌گرفته است. گستردگی مفهوم خانواده با توجه به همبستگی اقتصادی و اجتماعی اعضای آن متضمن حمایت اعضای خانواده از یکدیگر بوده است. خانواده از هر عضو خود، به اندازه توان او بهره می‌گرفت و در ازای آن به هر یک از اعضای خود به اندازه نیازش پرداخت می‌کرد.

کار در گروه‌های صنعتی و دستمزد ناچیز کارگران و عدم توانایی برای کمک به سایر اعضای خانواده، از جمله عوامل مهم کوچک شدن بعد خانواده بوده است. اما در وضعیتی که اقتصاد خانواده

۱. مطابق بند ج ماده ۹ قانون ساختار نظام جامع رفاه و تأمین اجتماعی «سیاست فراگیری» یکی از سیاست‌های اجرایی نظام یاد شده است که به موجب آن خدمات نظام تأمین اجتماعی باید برای کلیه آحاد ملت تأمین و تضمین شود.

با مشکل جدی مواجه است راه‌حل‌های حقوقی مدنی کارایی خود را از دست می‌دهد. در چنین وضعی وجود الزام قانونی مبنی بر انفاق به خویشاوندان نمی‌تواند به حل مشکل کمکی کند. در این شرایط حتی در مواردی الزامات مندرج در قانون مدنی بر خلاف اصل همبستگی و مصلحت حفظ و بقای خانواده عمل می‌کند. به عنوان مثال بر حسب ماده ۱۱۲۹ قانون مدنی ایران عجز شوهر از دادن نفقه، با درخواست زن می‌تواند به صدور حکم طلاق توسط دادگاه بیانجامد. طبیعی است که چنین راه حلی در وضعیت فقر خانوار نه تنها به حفظ کیان خانواده و حمایت از افراد در مقابل خطرات اجتماعی نمی‌انجامد بلکه بقای آن را مورد تهدید قرار می‌دهد. بدین ترتیب بود که حقوق تأمین اجتماعی و فنون آن به میان آمد و کارکرد حمایتی خانواده به جامعه منتقل شد (Dupeyroux, 2011, 174).

۱۳- حقوق تأمین اجتماعی بر مفهوم اقتصادی خانواده تأکید می‌ورزد. به عبارت دیگر بر خلاف حقوق مدنی که در تعریف خانواده، ازدواج، نسب و قرابت مشروع را لحاظ می‌کند (کاتوزیان، ۱۳۷۱، ص ۱ و بعد) حقوق تأمین اجتماعی، عامل همبستگی اقتصادی اعضای خانواده را مرکز توجه خود قرار می‌دهد.

به عنوان مثال در حقوق مدنی ما، خانواده مفهومی وسیع‌تر از مفهوم اجتماعی و اقتصادی آن دارد.

جد پدری در کنار پدر بر نواده‌های خود ولایت دارد و در صورت مرگ یا حجر پدر این مسؤلیت منحصر به او می‌شود (مواد ۱۱۸۱ و ۱۱۸۲ قانون مدنی) همچنین اقربا در خط مستقیم ملزم به انفاق به یکدیگرند (ماده ۱۱۹۶ قانون مدنی). در حالی که قانون تأمین اجتماعی به مفهوم اقتصادی خانواده نظر دارد و خانواده را در مفهوم محدود و امروزی آن در نظر گرفته است. بند ۲ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی در تعریف خانواده می‌گوید: خانواده بیمه شده شخص یا اشخاصی هستند که به تبع بیمه شده از مزایای موضوع این قانون استفاده می‌کنند. با توجه به ماده ۵۸ همان قانون افراد خانواده بیمه شده که از خدمات درمانی سازمان استفاده می‌کنند عبارتند از:

۱- همسر بیمه شده

۲- شوهر بیمه شده در صورتی که معاش او توسط بیمه شده زن تأمین می‌شود و سن او از شصت سال متجاوز باشد یا طبق نظر کمیسیون پزشکی موضوع ماده ۹۱ قانون از کار افتاده شناخته شود

۳- فرزندان بیمه شده با شرایط مقرر در قانون

۴- پدر و مادر تحت تکفل بیمه شده مشروط به داشتن شرط سنی خاص و یا از کار افتادگی

ماده ۷۲ قانون تأمین اجتماعی در مورد برخورداری از مستمری از کارافتادگی حکم مشابهی دارد. تعریف مواد ۸۱ و ۸۲ قانون از بازماندگان بیمه شده نیز با این تعریف انطباق دارد.

۱۴- بدین ترتیب آنچه که مفهوم خانواده را در حقوق تأمین اجتماعی می‌سازد وابستگی اقتصادی است. در حالیکه در حقوق مدنی تأکید بر ازدواج و نسب است تا وابستگی اقتصادی اعضای خانواده به یکدیگر.

به همین دلیل گفته شده است که حقوق تأمین اجتماعی مفهوم خانواده (Famille) را به مفهوم عائله (Menage) تبدیل نموده و تغییر داده است^۱ (Dupeyroux, 2011, 445). تعیین گستره اعضای خانواده با محور قرار دادن کسی که معاش خانواده با اوست^۲ انجام می‌پذیرد. بنابراین حتی همسر بیمه شده زن (با وجود آنکه موجب قانون مدنی نفقه زن در هر حال و حتی ناتوانی شوهر و ملائت زن به عهده مرد است) در صورتی که عملاً تحت تکفل زن خود باشد و بدلیل پیری یا از کارافتادگی و عدم دریافت مستمری از سازمان تأمین اجتماعی قادر به تأمین معیشت خود نباشد به تبع زن خود از مزایای تأمین اجتماعی بهره می‌برد.

۱۵- از آنجا که در حقوق تأمین اجتماعی ملاک تعیین مفهوم خانواده، اقتصادی است در صورتی که ازدواج رسمی و قانونی میان مرد و زن صورت نگرفته ولی این دو با هم زندگی کنند و وابستگی اقتصادی میان آنها برقرار باشد در کشورهای مختلف این پرسش مطرح شده است که آیا چنین مرد و زنی نیز به تبع یکدیگر می‌توانند از مزایای تأمین اجتماعی برخوردار شوند. اگر عامل وابستگی اقتصادی، ملاک اصلی تعیین مفهوم خانواده است چه ایرادی دارد که چنین مرد و زنی یک خانواده محسوب شوند؟ رویگردانی از ازدواج و بالا رفتن سن ازدواج در کشورهای مختلف به اهمیت طرح این موضوع افزوده است. در کشورهایی که این امر با نظم عمومی آنها مخالفتی ندارد علیرغم اینکه از نظر حقوق مدنی چنین مرد و زنی خانواده محسوب نمی‌شوند از دیدگاه حقوق تأمین اجتماعی تلقی آنها به عنوان خانواده پذیرفته شده است (Dupeyroux, 2011, 174).

۱۶- در کشور ما آموزه‌های اسلامی، نظم عمومی و اخلاق اجازه طرح این گونه راه‌حل‌ها را نمی‌دهد لکن درباره نکاح منقطع پرسش مشابهی قابل طرح است. درست است که به موجب قانون مدنی نفقه زوجه در عقد انقطاع به عهده مرد نیست مگر در صورت آن که شرط شود یا عقد مبنی بر آن جاری شده باشد (ماده ۱۱۱۳ قانون مدنی) اما در مواردی که در عمل، معاش زن توسط مرد تأمین می‌گردد عامل اصلی وابستگی اقتصادی که در حقوق تأمین اجتماعی ملاک تعیین مفهوم

۱. در زبان انگلیسی اصطلاح "Household" تقریباً معادل اصطلاح "Ménage" در فرانسه است.
 est, Robert, op.cit. p. 102

2. Personne à charge.

خانواده است وجود دارد.

به علاوه اساساً عده‌ای از استادان حقوق مدنی با استفاده از قسمت آخر ماده ۱۱۱۳ یاد شده برآند که در مواردی چون نکاح منقطع نود و نه ساله تباری ضمنی در الزام به دادن نفقه وجود دارد به ویژه در مواردی که زن و شوهر با هم بسر می‌برند و زندگی مشترک دارند (کاتوزیان، ۱۳۷۱، ۱۰۶، ۱۱۶ و ۱۱۷).

۱۷- در مورد فرزند نیز پرسش‌های مشابه وجود دارد. بعضی کشورها طفل طبیعی را نیز به تبع والدینش برخوردار از تأمین اجتماعی می‌دانند. اما در کشورهایی که پذیرش این امر با مانع نظم عمومی و اخلاق مواجه است وضع به گونه دیگری است (Dupeyroux, 2011, 173). در حقوق انگلستان بر حسب ماده (۱) ۱۳۷ قانون ۱۹۹۲ و ماده (۱) ۳۵ قانون ۱۹۹۵، خانواده هم شامل زن و مردی می‌شود که با هم زندگی می‌کنند (خواه ازدواج کرده باشند و خواه نه) و هم شامل هر عضو دیگر خانه که یکی از زوجین یا هر دو آنها تأمین معاش او را به عهده دارند است. بنابراین فرزند طبیعی و به طریق اولی فرزند خوانده از مزایای تأمین اجتماعی (به تبع والدین خود) بهره‌مند خواهند بود (Eest, 1991, 101-107).

۱۸- در مورد فرزند خوانده در غالب کشورها تردیدی وجود ندارد. فرزند خوانده عضو خانواده محسوب و از مزایای قانونی بهره‌مند می‌شود (ILO, 1992, 66).

در کشور ما ماده ۱۱ قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست مصوب ۱۲ فروردین ۱۳۵۴، طفل تحت سرپرستی را در زمینه نفقه و احکام ناظر به انفاق در حکم فرزند اعلام نموده است. بنابراین از آنجا که نفقه غیر از مزایای تأمین اجتماعی است آیا می‌توان فرزند خوانده را از نظر قانون تأمین اجتماعی نیز در حکم فرزند محسوب داشت و به استناد بند ۳ ماده ۵۸ و بند ۲ ماده ۷۲ قانون تأمین اجتماعی عضو خانواده و تحت تکفل بیمه شده محسوب کرد؟ در مبحث آینده این موضوع را مورد بررسی بیشتر قرار خواهیم داد.

مبحث دوم- نفقه و مزایای تأمین اجتماعی

۱۹- در مبحث پیش دیدیم که مفهوم خانواده در حقوق تأمین اجتماعی دائرمدار وابستگی اقتصادی اعضا به یکدیگر است. در حقوق مدنی نیز اگر چه ازدواج و نسب مشروع معیارهای

۱. در انگلستان بر اساس اصل همخانه بودن (The cohabitation rule) هر دو زنی که با هم زندگی می‌کنند خانواده محسوب می‌شوند و استناد به قوانینی چون عضویت در یک خانه (same Household)، دوام زندگی مشترک، وابستگی مالی، رابطه جنسی، داشتن فرزند و معروف بودن بعنوان یک زوج در نزد مردم، برای خانواده محسوب شدن و برخوردارگی از مزایای تأمین اجتماعی کفایت می‌کند و نیازی به ازدواج رسمی نیست. (همان منبع، همان صفحات).

اصلی تشخیص تشخیص خانواده می‌باشند، روابط مالی و همبستگی اقتصادی اعضای خانواده از طریق الزام به انفاق و توارث مورد تاکید قانونگذار است. چنانکه دیدیم خانواده اولین مأمّن افراد و نخستین هسته حمایتی ایشان بوده و با وجود تصویب قوانینی چون قانون تأمین اجتماعی این نقش را همچنان حفظ کرده است. در این مبحث به بررسی نسبت و رابطه نفقه و مزایای تأمین اجتماعی می‌پردازیم.

۲۰- بررسی مواد قانون تأمین اجتماعی نشان می‌دهد که قانونگذار هر جا اصل الزام به انفاق وجود داشته برخورداری از مزایای تأمین اجتماعی را پیش‌بینی نموده اگرچه در این زمینه محدودیتها و استثناءهایی را نیز مقرر داشته است.

به موجب ماده ۱۱۹۶ قانون مدنی در روابط بین اقارب، خویشاوندان نسبی در خط عمودی اعم از صعودی و نزولی ملزم به انفاق به یکدیگرند. در حالیکه در قانون تأمین اجتماعی بیمه تبعی صرفاً شامل همسر بیمه شده، فرزندان و پدر و مادر او می‌شود.

همچنین اقارب در قانون مدنی در هر سنی که باشند بشرط آنکه ندار باشند و نتوانند بوسیله اشتغال به شغلی وسایل معیشت خود را فراهم سازند از انفاق خویشاوندان خود برخوردار خواهند بود، در حالیکه در قانون تأمین اجتماعی انفاق به فرزندان ذکور^۱ منوط به آن است که سن آنها کمتر از هجده سال تمام باشد (مگر اینکه در یکی از موسسات رسمی به تحصیل اشتغال داشته باشند)^۲ پدر و مادر و شوهر بیمه شده نیز در صورتی برخوردار از مزایای قانونی خواهند بود که پیر و یا از کارافتاده باشند.

با این حال، گذشته از موارد استثنایی و محدودیت‌های مذکور آنجا که الزام به انفاق وجود داشته قانون تأمین اجتماعی برخورداری از مزایای قانونی را مقرر نموده است.

۲۱- همچنین قانون تأمین اجتماعی در مورد زوجه که به موجب قانون مدنی نفقه او در هر حال عهده شوهر است هیچگونه قید و شرط و محدودیتی را مقرر نداشته است. لازم نیست که زن عملاً نیز تحت تکلف شوهر باشد حتی اگر در موردی ثابت شود که هزینه خانواده عمدتاً بر دوش زن است باز هم او به تبع همسرش از مزایای تأمین اجتماعی برخوردار است. همچنین در صورتی که زن از جمله مستمری بگیران سازمان تأمین اجتماعی باشد (بعنوان مثال از مستمری

۱. به موجب بند ب ماده واحده قانون اصلاح تبصره ۲ ماده واحده قانون اجازه پرداخت وظیفه و مستمری وراثت کارمندان مصوب ۸۲ آذر ماه ۸۳۳۱ و برقراری حقوق وظیفه در مورد فرزندان و نوادگان اناث (مصوب ۳۶۳۱/۰۱/۲) فرزندان اناث مادام که شوهر یا شغل اختیار نکرده‌اند از مزایای تأمین اجتماعی برخوردار خواهند بود. اگرچه به نظر می‌رسد این قانون صرفاً آن دسته از مشمولین قانون تأمین اجتماعی را که کارمند دستگاه‌های دولتی می‌باشند در بر می‌گیرد لکن سازمان تأمین اجتماعی عملاً آن را در مورد همه بیمه شدگان خود اجرا نموده است.

۲. جزء الف بند ۳ ماده ۸۵ و بند ۲ تبصره ۱ ماده ۲۷ و بند ۲ ماده ۱۸ و بند ۲ ماده ۲۸ قانون تأمین اجتماعی

بازنشستگی یا از کارافتادگی استفاده کند)، این امر مانعی برای برخورداری از مزایای بیمه شوهر او نیست. قانونگذار مواد ۵۸، ۷۲ و ۸۱ قانون تامین اجتماعی همسر بیمه شده را بدون هیچگونه قید و شرطی مشمول برخورداری از مزایای قانونی دانسته است در حالیکه در مواد مذکور برخورداری پدر و مادر منوط به عدم دریافت مستمری از سازمان است. در مورد شوهر بیمه شده نیز بند ۱ ماده ۸۲ به این شرط تصریح دارد.^۱

۲۲- در مورد سایر اعضای خانواده به موجب قانون مدنی، الزام به انفاق آنها منوط به نداشتن ایشان و اینکه نتوانند بوسیله اشتغال به شغلی و وسایل معیشت خویش را فراهم سازند. در قانون تامین اجتماعی نیز وضع مشابهی حاکم است. (گذشته از محدودیت‌هایی که در شماره ۲۱ همین مقاله آمد). پدر و مادر در صورتی تحت شمول بیمه فرزند خود قرار می‌گیرند که تحت تکفل او باشند و در مورد فرزندان بیمه شده نیز کمتر از هجده سال داشتن، اماره غیر قابل نقض تحت تکفل پدر و مادر بودن ایشان تلقی شده است. فرزندان ذکور بعد از سن مذکور مادام که متحصراً به تحصیل اشتغال داشته باشند و فرزندان اناث مادام که شوهر یا شغل اختیار ننموده باشند برخورداری از مزایا خواهند بود.

۲۳- تاکنون مصادیقی از همسویی حقوق تامین اجتماعی و حقوق مدنی را در بحث الزام به انفاق و برخورداری از مزایای تامین اجتماعی مورد بررسی قرار دادیم. اما مواردی نیز وجود دارد که قانون مدنی الزام به انفاق را مقرر نداشته ولی قانون تامین اجتماعی برخورداری از مزایای قانونی را پیش‌بینی کرده است.

در این زمینه مهمترین مصداق عبارتست از برخورداری شوهر از مزایای بیمه همسرش به موجب قانون تامین اجتماعی، شوهر بیمه شده زن اگر تحت تکفل همسرش باشد و سن او از شصت سال بیشتر و یا از کار افتاده باشد، به تبع همسرش از مزایای تامین اجتماعی برخوردار است. در حالیکه براساس قانون مدنی حتی اگر مرد ناتوان و عاجز از پرداخت نفقه و همسر او درکمال تمول و دارایی باشد، نفقه زن برعهده مرد است و در هیچ فرضی زن، عهده‌دار پرداخت نفقه شوهر خود نیست. حتی عجز شوهر از پرداخت نفقه به زن حق درخواست طلاق را می‌دهد (ماده ۱۱۲۹ قانون مدنی).

۲۴- از این نکته که قانونگذار در تمامی مواردی که قانوناً الزام به انفاق وجود دارد، برخورداری

۱. با این حال با توجه به ماده ۴۹ قانون تامین اجتماعی که مقرر می‌دارد هر گاه برای یک مدت، دو یا چند کمک نقدی به بیمه شده تعلق گیرد کمکی که بیشتر است پرداخت خواهد شد، ممکن است چنین تصور شود که اگر زن بیمه شده، خود مستمری بگیر سازمان تامین اجتماعی باشد نمی‌تواند در عین حال به تبع همسرش برخوردار از مزایای تامین اجتماعی شود. نادرستی این استدلال با توجه به آنچه که در فوق آمد روشن است.

از بیمه تبعی را مقرر داشته است، می‌توان حکم برخورداری طفل تحت سرپرستی از مزایای تامین اجتماعی را نیز استنباط کرد زیرا همانطور که خواهیم دید طفل تحت سرپرستی از نظر نفقه در حکم فرزند است؛ بنابراین درست است که مزایای تامین اجتماعی با نفقه تباین مفهومی دارد ولی از آنجا که قانونگذار جایی که الزام به پرداخت نفقه وجود دارد برقراری مزایای تامین اجتماعی را پیش‌بینی نموده است. در مورد طفل تحت سرپرستی نیز چنین وضعی وجود دارد که منطقاً می‌باید قائل به استحقاق فرزند خوانده برای بهره‌مندی از مزایای قانونی شد.

اینکه قانونگذار فرزند را مورد حکم قرار داده است نه طفل تحت سرپرستی را نیز نمی‌تواند مانع درستی این استدلال باشد زیرا احکام قوانین ناظر به مورد غالب است و عدم تصریح به فرزند خوانده مانع شمول حکم قانون در مورد او نمی‌شود.

اصل حمایتی بودن حقوق تامین اجتماعی و اصل فراگیر بودن شمول مقررات حمایتی آن نیز موید این استدلال است.

۲۵- به موجب قانون مدنی، در نکاح منقطع زوج، الزامی به پرداخت نفقه به زوجه ندارد (ماده ۱۱۱۳) آیا می‌توان از این حکم استنباط نمود که در این مورد مزایای تامین اجتماعی شامل زن نمی‌شود یا آنکه با توجه به اصل حمایتی و فراگیر بودن شمول مزایای تامین اجتماعی باید قائل به برخورداری او از مزایای قانونی بود.

در مبحث گذشته به هنگام بررسی مفهوم خانواده دیدیم که حقوق تامین اجتماعی به مفهوم اقتصادی خانواده نظر دارد. از سوی دیگر همانگونه که بیشتر نیز آمد تکفل ملازمه با الزام به انفاق ندارد و همسر بیمه شده زن با آنکه نفقه زن به عهده اوست ممکن است تحت تکفل او محسوب شود. بدین ترتیب در مورد عقد انقطاع لااقل در صورتی که عملاً یا بموجب قرارداد یا تبانی طرفین، تامین معاش زن بعهدده شوهر باشد باید او را برخوردار از مزایای تامین اجتماعی دانست.

جزء الف بند ۳ ماده ۸۱ صرفاً عیال دائم متوفی را مادام که شوهر اختیار نکرده برخورداری از مستمری بازماندگان دانسته است در حالیکه جزء الف بند ۳ ماده ۵۸ در مورد مزایای درمانی (و نیز ماده ۷۲ درباره مستمری از کار افتادگی) زن بیمه شده را بدون هیچ قیدی مشمول دانسته است. بدین ترتیب در نکاح منقطع نیز زوجه از مزایای درمانی و مستمری از کار افتادگی برخوردار خواهد بود.

۲۶- بموجب ماده ۱۱۹۹ قانون مدنی نفقه اولاد به‌عهده پدر است و پس از فوت پدر و یا در صورت عجز او از دادن نفقه، به‌عهده اجداد پدری است با رعایت الاقرب فالاقرب و الزام مادر به پرداخت نفقه در صورتی است که پدر و اجداد پدر نباشند و یا عاجز از پرداخت نفقه باشند.

اما قانون تامین اجتماعی فرزند بیمه شده زن را ولو آنکه پدر او زنده و قادر به تامین معاش او باشد به تبع مادر، بیمه شده سازمان تامین اجتماعی محسوب کرده است.^۱

۲۷- چنانکه ملاحظه می‌شود در قانون تامین اجتماعی ملاک اصلی برخورداری اعضای خانواده از حمایت‌های قانونی، وابستگی اقتصادی آنها به بیمه شده است. مورد خاصی را در نظر بگیریم که از یک طرف فردی وجود دارد که بموجب قانون مدنی، نفقه شخصی به‌عهده اوست و از طرف دیگر بیمه شده‌ای وجود دارد که در عمل هزینه معاش آن شخص را متحمل می‌شود. در چنین موردی باید شخص را عضو خانواده فردی دانست که نفقه او را قانوناً عهده‌دار است یا او را عائله بیمه شده‌ای دانست که عملاً معاش وی را تامین می‌نماید. به‌عنوان مثال مادر بیمه شده بیش از ۵۵ سال سن دارد و هزینه معاش او را در عمل فرزندش (بیمه شده) متحمل است. از سوی دیگر همین مادر در قید زوجیت مرد دیگری (غیر از پدر بیمه شده) است که با وجود دارا بودن، از پرداخت نفقه همسرش خودداری می‌کند.^۲

در این فرض از آنجا که نفقه زوجه، دینی است که زوج برعهده دارد و حتی نفقه گذشته نیز قابل مطالبه می‌باشد و قانوناً ضمانت اجرای حقوقی و کیفری لازم برای ترک انفاق وجود دارد، نباید مادر را تحت تکفل فرزند و عضو خانواده او محسوب داشت. بنابراین مادر در این فرض به تبع فرزندش از مزایای مقرر در قانون تامین اجتماعی برخوردار نخواهد بود.

اما جایی که پدر و مادر بیمه شده با هم زندگی می‌کنند و پدر با آنکه تحت تکفل فرزند خود است بدلیل نداشتن شرط سنی (شصت سال تمام) از مزایای تامین اجتماعی بهره نمی‌برد. این مسئله مانع از برخورداری مادر که شرط سنی لازم (پنجاه و پنج سال) را دارد نخواهد بود.

مبحث سوم- ارث و مستمری بازماندگان

۲۸- در حقوق مدنی کسانی که از متوفی ارث می‌برند، بسیار بیشتر از کسانی اند که در زمان حیات متوفی، نفقه آنها قانوناً برعهده او بوده است. علاوه بر همسر که به موجب سبب ارث می‌برد اشخاص زیر بر حسب نسب از متوفی ارث می‌برند:^۳

۱- پدر، مادر و اولاد

۲- اجداد، برادر، خواهر و اولاد آنها

۱. در ماده ۸۵ قانون مذکور منظور از «بیمه شده» اعم از بیمه شده زن و بیمه شده مرد است. زیرا همان ماده هم همسر «بیمه شده» و هم «شوهر بیمه شده» را در شمار اعضای خانواده او آورده است. بنابراین «فرزند بیمه شده» هم فرزند بیمه شده مرد و هم فرزند بیمه شده زن را در بر می‌گیرد.

۲. موردی که در شماره ۶۲ همین مقاله آمده نیز از مصادیق همین مسأله محسوب می‌شود.

۳. ماده ۲۶۸ قانون مدنی.

۳- اعمام، عمات، اخوال، خالات و اولاد آنها

در حالی که در حقوق تامین اجتماعی با تاکید بر مفهوم محدود خانواده، صرفاً همسر، پدر و مادر و فرزندان بیمه شده با شرایط مقرر در قانون، بازماندگان او محسوب می‌شوند و اگر متوفی چنین بازماندگانی نداشته باشد، برای سایر خویشان او حقی بر مستمری وجود نخواهد داشت.

۲۹- علاوه بر این، مستمری بازماندگان از جهات دیگر نیز بکلی با مفهوم ارث متفاوت است. مستمری بازماندگان ماهیتاً جزء دارایی بیمه شده نیست. بنابراین به هیچ وجه در عداد ترکه قرار نمی‌گیرد بیمه شده هیچ نوع تسلطی بر آن ندارد و نمی‌تواند بخشی از آن را با وصیت تملیکی به دیگری منتقل سازد. نحوه تسهیم مستمری میان بازماندگان نیز به کلی با ارث متفاوت است. به همسر بیمه شده متوفی مادام که شوهر اختیار نکرده، پنجاه درصد مستمری تعلق می‌گیرد. فرزندان خواه دختر باشند و خواه پسر، معادل بیست و پنج درصد مستمری به آنها تعلق می‌گیرد. پدر و مادر متوفی نیز بدون تفاوت هر یک بیست درصد از مستمری را می‌برند.

چنانکه ملاحظه می‌شود از آنجا که مستمری، ارث نیست قانونگذار به راحتی تقسیمات آن را بگونه‌ای دیگر مقرر داشته است و هر زمان که شرایط اقتصادی، اصلاح مقررات و تغییر سهم هر یک از مستمری بگیران را اقتضا کند، قانونگذار بدون دغدغه متهم شدن به سنت‌شکنی و بدعت اقدام به اصلاح آن می‌کند. در حالی که قواعد حقوق مدنی در زمینه ارث، عمدتاً ریشه در احکام شرعی دارد، در حقوق تامین اجتماعی چنین وضعی حاکم نیست بلکه قانونگذار خود سازنده این مکانیزم جدید است و معمولاً بدون آنکه به مانع سنت و شرع برخورد نماید، قادر به تغییر آن می‌باشد.

۳۰- موانع ارث ارتباطی با مستمری بازماندگان ندارد و مادام که قانونگذار آنها را مانع برخورداری از مستمری اعلام نموده است، با وجود این موانع فرد از مستمری خویشاوند متوفای خود بهره‌مند می‌شود. بنابراین لازم است قانونگذار در مورد کفر و قتل قانون لازم را وضع و این دو را مانع برقراری مستمری قرار دهد.

طفل طبیعی براساس ماده ۸۸۴ قانون مدنی از پدر، مادر و اقوام آنها ارث نمی‌برد ولی آیا می‌توان با توجه به تبیین مفهومی ارث و مستمری بازماندگان، به برخورداری او از مزایای اجتماعی (به تبع پدر یا مادر طبیعی) قائل شد؟ از آنجا که قانون تامین اجتماعی از فرزند سخن گفته و طفل طبیعی نه فرزند پدر و مادر خود است و نه در حکم فرزند اعلام شده است و از طرف دیگر نظم عمومی نیز مانع بزرگی برای پذیرش این امر محسوب می‌شود، در کشور ما طفل طبیعی، عضو خانواده و از بازماندگان بیمه شده به حساب نمی‌آید.

لکن دیدیم که در بسیاری کشورهای دیگر نظیر انگلستان طفل طبیعی نیز فرزند و عضو خانواده بیمه شده محسوب و از مزایای تأمین اجتماعی برخوردار گردیده است.

۳۱- اما با وجود تباین مفهومی ارث و مستمری بازماندگان می‌توان از ملاک بعضی مقررات ناظر به ارث در مورد مسائلی که درباره مستمری بازماندگان مطرح می‌شود استفاده کرد.

به موجب ماده ۸۷۵ قانون مدنی، شرط وراثت، زنده بوده در حین فوت موروث است و اگر حملی وجود داشته باشد در صورتی ارث می‌برد که نطفه او حین الموت منعقد بوده و زنده متولد شود. از ملاک این ماده می‌توان استفاده نمود و حمل را در صورتی که در زمان فوت بیمه شده موجود باشد و زنده به دنیا بیاید، مشمول برخورداری از مستمری بازماندگان دانست.

همچنین اگر بین بازماندگان، غایب مفقودالاثر وجود داشته باشد، می‌توان از ملاک ماده ۸۷۹ قانون مدنی استفاده نمود و حق او را برای دریافت دستمزد محفوظ داشت. به عنوان مثال اگر فرزند بیمه شده که کمتر از ۱۸ سال داشته، در حین فوت بیمه شده غایب مفقودالاثر باشد، مادام که سن غایب به ۱۸ سال نرسیده، به نظر می‌رسد می‌باید حق او را محفوظ داشت. همچنین است در فرضی که زوجه بیمه شده غایب است، در این فرض منظور از محفوظ بودن حقوق غایب مفقودالاثر چیست؟ آیا به این معناست که سهم سایر بازماندگان با در نظر گرفتن سهم محاسبه می‌شود و آنچه که به او می‌رسد متعلق به سازمان تأمین اجتماعی و یا طلب او از سازمان مذکور می‌باشد یا آنکه سهم سایر بازماندگان بدون نظر گرفتن سهم غایب تعیین می‌شود و صرفاً در صورتی که او پیدا شود، با در نظر گرفتن سهم او از سهم دیگران کاسته خواهد شد؟

در مورد مانعیت قتل و کفر از برقراری مستمری نیز می‌توان به ملاک احکام قانون مدنی استناد نمود.

۳۲- فرزند خوانده شرعاً و قانوناً فرزند محسوب نمی‌شود و از سرپرست خود ارث نمی‌برد اما از آنجا که مستمری بازماندگان ارث نیست مانعی برای استفاده طفل تحت سرپرستی از مستمری بازماندگان وجود ندارد.

بررسی مجموع مواد قانون حمایت از کودکان بدون سرپرست (مصوب ۱۳۵۴) نشان می‌دهد که قانونگذار خواسته است تا حد امکان و با رعایت موازین شرعی، طفل تحت سرپرستی را در موقعیت فرزند قرار دهد. ماده ۱۱ قانون مذکور طفل تحت سرپرستی را از لحاظ نگهداری، تربیت و نفقه در حکم فرزند دانسته است.

۱. رک. آیه ۷۳ سوره مبارکه احزاب و نیز تفسیر آن: سیدمحمدحسین طباطبایی، المیزان فی تفسیر القرآن، ترجمه سیدمحمدباقر موسوی همدانی، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۲۶۳۱ ش، جلد ۶۱، ص ۲۸۴.

همچنین با آنکه ماده ۲ قانون مزبور، تحت سرپرستی بودن طفل را از موجبات ارث ندانسته ولی همان ماده به هدف اصلی قانون یعنی حمایت از طفل و تامین منابع مادی و معنوی او اشاره کرده است. در ماده ۵ آن قانون نیز صدور حکم سرپرستی منوط به آن است که متقاضی به کیفیت اطمینان بخشی در صورت فوت خود هزینه تربیت، نگهداری و تحصیل طفل تا سن بلوغ را تامین نماید.

برای این منظور قانونگذار در تبصره همان ماده به طور ضمنی پیشنهاد نموده است که متقاضی بخشی از اموال خود را به طفل، صلح نماید و برای آنکه در صورت فوت طفل، والدین متضرر نشوند مقرر داشته است هرگاه وجوه یا اموالی از طرف زوجین سرپرست به طفل تحت سرپرستی صلح شده باشد در صورت فوت طفل، وجوه و اموال مذکور از طرف دولت به زوجین سرپرست تملیک خواهد شد.

بنابراین از آنجا که مستمری بازماندگان ارث نیست و از سوی دیگر قانون تامین اجتماعی ملاک تشخیص خانوار را وابستگی اقتصادی اعضای آن به تامین کننده معاش خانوار دانسته است، نباید در برخورداری طفل تحت سرپرستی از مزایای قانونی به تبع هر یک از زوجین سرپرست او تردید نمود.

۳۳- براساس بند ۳ ماده ۸۰ قانون تامین اجتماعی، بازماندگان بیمه شده متوفی، در صورتی مستحق دریافت مستمری بازماندگان خواهند بود که بیمه شده در ده سال آخر حیات خود، سابقه پرداخت حق بیمه لااقل یک سال را داشته باشد و ۹۰ روز از این یک سال در سال آخر متصل به فوت او بوده باشد.

از سوی دیگر شرایطی که قانون مدنی برای صدور حکم موت فرضی غایب مفقودالاثر مقرر داشته به گونه‌ای است که به هیچ وجه ممکن نیست شرایط مقرر در ماده ۸۰ (با توجه به تاریخ صدور حکم موت فرضی) تحقق یابد. به موجب ماده ۱۰۱۹ قانون مدنی حکم موت فرضی در موردی صادر می‌شود که از تاریخ آخرین خبری که از حیات غایب رسیده مدتی گذشته باشد که عادتاً چنین شخصی زنده نمی‌ماند.

به موجب ماده ۱۰۲۰ همان قانون، در شرایط عادی در صورتی غایب، متوفی فرض می‌شود که ده سال تمام از تاریخ آخرین خبری که از حیات او رسیده گذشته باشد. در موارد غیرعادی و فوق‌العاده مانند نظامی بودن غایب و مفقود شدن او در زمان جنگ و یا غرق شدن کشتی حامل غایب، حداقل سه سال برای متوفی فرض شدن غایب لازم است. در غیر موارد مذکور اگر غایب دچار خطر مرگ شده باشد لااقل می‌باید پنج سال از تاریخ غیبت او گذشته باشد.

ظاهر بند ۳ ماده ۸۰ بگونه‌ای است که براساس آن، بازماندگان بیمه شده‌ای که حکم موت

فرضی او صادر می‌شود، در هیچ فرضی نمی‌توانند از مستمری بازماندگان برخوردار شوند. اما روشن است که قانونگذار چنین نتیجه غیرمنطقی و غیرعادلانه‌ای را ارائه نکرده است. بند ۳ ماده ۸۰ ناظر به مورد غالب یعنی موت واقعی است. بنابراین درباره موت فرضی حکمی در قانون وجود ندارد. پس برای جمع میان بند ۳ مذکور و مقررات ناظر به شرایط صدور حکم موت فرضی (با توجه به ملاک بند ۳ مذکور که ناظر به موت واقعی است) باید گفت بازماندگان کسی که حکم موت فرضی او صادر می‌شود، در صورتی از مستمری بازماندگان برخوردار می‌شوند که بیمه شده (غایب) ظرف ده سال قبل از آخرین خبر که از او رسیده سابقه پرداخت حق بیمه لااقل یکسال را داشته باشد و ۹۰ روز از این یک سال در سال آخر حضور او بوده باشد.

گفتار سوم- حقوق تأمین اجتماعی، حقوق مسئولیت مدنی و حقوق قراردادها

۳۴- در زمینه حوادث ناشی از کار به شرحی که خواهد آمد تأمین اجتماعی جانشین مسئولیت کارفرما شده و در زمینه مسئولیت ثالث نیز تأمین اجتماعی پیچیدگی‌های زیادی را در حقوق مسئولیت مدنی به وجود آورده است. لذا در دو مبحث نخست این گفتار به ترتیب به حوادث ناشی از کار و مسئولیت ثالث می‌پردازیم و سپس در مبحث سوم موضوع رابطه حقوق تأمین اجتماعی و حقوق قراردادها را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

مبحث اول - حوادث ناشی از کار

۳۵- تاریخ اجتماعی قرن نوزدهم نشان دهنده تحولات عمیقی است که در این قرن به وقوع پیوست. سه مسئله در این دوران رخ داد که در نهایت به تحول حقوق نیز انجامید:

در این دوران مسئله فقر گسترده‌ای که تکدی‌گری و گدایی را در پی داشت پدیدار شد؛ پدیده شوم و تهدیدکننده‌ای که در دل مدرنیته، پیشرفت و دنیای صنعتی ظاهر شده بود. گستردگی و دائمی بودن فقر جدید به گونه‌ای بود که نمی‌شد آن را به رفتار افراد منسوب کرد و طبیعی بود که ناشی از علل سیاسی، اقتصادی و اجتماعی باشد. بدین ترتیب فقر نه به عنوان یک مسئله شخصی و فردی بلکه به عنوان معضلی اجتماعی که به کل جامعه و سیستم بر می‌گردد مورد توجه قرار گرفت (Borgetto, 2001, 9).

۳۶- موضوع بعدی مسأله «حوادث» بود. در گذشته، حوادث به طبیعت، مشیت و خواست خداوند نسبت داده می‌شد. اما انقلاب صنعتی و ایجاد کارخانه‌های بزرگ و ماشین‌های صنعتی سنگین و پر خطر موجب گستردگی وقوع حوادث گردید به گونه‌ای که دیگر نمی‌شد وقوع حادثه را امری کاملاً احتمالی و وابسته به شانس، اتفاقات طبیعی یا مشیت الهی تلقی نمود. وقوع حوادث

نه به عنوان پدیده‌ای استثنایی بلکه به عنوان قاعده و مقتضای زندگی اجتماعی و مسئله‌ای قابل پیش بینی و ارزیابی مطرح گردید (Borgetto, 2001, 10).

۳۷- سومین مسئله پرسشی بود که درباره دولت و وظایف آن مطرح شد. در ربع آخر قرن نوزدهم زمینه‌های تازه‌ای برای مداخله دولت و قوای عمومی فراهم آمد. بی‌نظمی‌ها و بهم ریختگی‌هایی که در جامعه ایجاد شده بود و سبب آن عمدتاً از بین رفتن و انهدام ساختار زندگی روستایی قبلی و ظهور پدیده شهرنشینی بود، مداخله قوای عمومی را برای برقراری نظم الزامی می‌ساخت. مداخله دولت در زمینه زیر ساخت‌ها (مانند جاده و راه‌آهن) و تنظیم روابط خصوصی ضروری به نظر می‌رسید. علاوه بر آن از نظر اقتصادی، توسعه صنعتی مستلزم دو مسئله بود: از یک سو حمایت از صنعت و از سوی دیگر قالب‌بندی و قانونمند کردن فعالیت‌های صنعتی. از یک طرف تولید به عنوان یک ارزش محسوب و حمایت از آن ضروری تلقی شد و از سوی دیگر دخالت دولت به منظور آموزش عمومی و تعلیم و تربیت نیز ضروری به نظر رسید (Borgetto, 2001, 11-12).

۳۸- این اتفاقات و مسائل در فضایی حقوقی به وقوع پیوست، مطرح شد و نشان داد که راه‌حل‌ها، قواعد حقوقی مستقر و موجود برای شرایط جدید کارایی ندارد. حقوق حاکم در آن زمان، ثمره انقلاب کبیر فرانسه و تحت تأثیر آن بود و مبتنی بر نظریه حقوق طبیعی، بر دو اصل آزادی و برابری افراد تأکید می‌ورزید. رابطه دولت و شهروندان نیز بر این اساس تنظیم شده بود. ماده ۱ اعلامیه حقوق بشر و شهروند فرانسه مقرر می‌داشت: «انسان‌ها در حقوق، آزاد و برابر متولد می‌شوند و باقی می‌مانند». به موجب ماده ۴ اعلامیه مذکور، آزادی به این معناست که فرد می‌تواند هر اقدامی را که بخواهد به شرط آنکه متضمن اضرار به دیگری نباشد اعمال نماید. این اصول در قانون مدنی فرانسه تجلی کرد و تجسم یافت.

۳۹- مبتنی بر همین اصول، نظریه قرارداد اجتماعی مبنای تنظیم رابطه فرد و دولت قرار گرفت. بر این اساس جامعه متشکل از افراد آزاد و خودمختاری است که با توافق هم قدرت عمومی و دولت را می‌سازند. دولت به عنوان محصول توافق جمعی می‌باید برای همزیستی افراد آزاد چاره‌اندیشی کند. از لحاظ نظری تمام روابط به نوعی - بطور مستقیم یا با واسطه - به قرارداد بر می‌گشت. دخالت دولت زمانی توجیه‌پذیر تلقی می‌شد که رابطه آزاد افراد با یکدیگر به ضرر یکی از آنها بیانجامد. بنابراین مبنای مسئولیت مدنی نیز قرارداد اجتماعی بود. مسئولیت مدنی در واقع قالب حقوقی اصل تعاون و برابری افراد آزاد بود و به موجب آن، اگر رفتار شخصی تعادل میان آزادی افراد را از بین می‌برد و ضرری به دیگری می‌زد، وضعیت زبان دیده به حالت سابق برمی‌گشت و تعادل مجدداً برقرار می‌شد، ارتکاب تقصیر یا سوء استفاده از حق به ضرر دیگران، فرد را ملزم به

جبران خسارت به بار آمده می‌کرد (Borgetto, 2001, 12-16).

۴۰- طبیعی است حقوقی که مبتنی بر این اصول بود قادر به حل مسائل مهمی که در قرن نوزدهم اتفاق افتاد (مفهوم جدید حادثه، فقر گسترده و نیاز به مداخله دولت به گونه‌ای که بیشتر گفته شد) نبود. ایده مسئولیت مبتنی بر تقصیر و سوء استفاده از حق در حل معضل حوادث ناشی از کار ناتوان بود. مشکل فقر فراگیر و روابط ناعادلانه کار نیز با تلقی قرارداد اجتماعی میان افراد آزاد قابل حل شدنی نبود.

۴۱- انتقاد به نظریه قرارداد اجتماعی در آثار فیلسوفانی چون هگل و جامعه‌شناسانی چون دورکیم نمودار شد. تأثیر اندیشه جامعه‌شناسان به ویژه دورکیم در بازسازی نظام حقوقی بسیار بیشتر بود. به نظر او، آنچه که سازنده حقوق است نه اراده آزاد افراد بلکه «اجتماع» است. حقوق می‌باید با تحولات اجتماعی متحول گردد و با واقعیات انطباق داشته باشد. اندیشه حقوق اجتماعی که بدین ترتیب در مقابل اندیشه حقوق فردی مطرح شد ناشی از اتفاقاتی بود که در عمل به وقوع پیوست (Borgetto, 2001, 21).

۴۲- بدین ترتیب بود که از یک سو مفهوم اجتماعی کار و از سوی دیگر مفهوم ریسک و به ویژه ریسک اجتماعی مطرح گردید.

با به میان آمدن مفهوم ریسک و ریسک اجتماعی، در واقع میان یکی از فنون تجارتي یعنی بیمه و یکی از روش‌های حمایتی یعنی بیمه اجتماعی قرابت و تالیفی حاصل شد. مطرح شدن مفهوم ریسک اهمیت بسیاری داشت زیرا از یک سو ماهیت ریسک به گونه‌ای است که هر واقعه‌ای را می‌توان ریسک محسوب کرد و از سوی دیگر ریسک، قابل محاسبه و پیش‌بینی است و بدین ترتیب امکان مطرح شدن فرض مسئولیت و مسئولیت مبتنی بر خطر و نیز ادامه فعالیت‌های اقتصادی و صنعتی و تداوم توسعه و پیشرفت فراهم گردید.

مفهوم ریسک می‌توانست جایگزینی برای مسئولیت (که اصل بنیادین آن تقصیر عامل ورود زیان بود) فراهم آورد. بیمه اجتماعی نیز بر عضویت همگان در اجتماع و توزیع ریسک‌های اجتماعی میان همه اعضای جامعه تأکید می‌ورزید (Borgetto, 2001, 260).

۴۳- در فرانسه رویه قضایی ابتدا بر مبنای قرارداد مدنی اجاره خدمات، مفهوم «قرارداد کار» را مطرح ساخت که موضوع آن تنها مبادله کار و مزد نبود، بلکه در عین حال تعهدات کارفرما بویژه تعهد به ایمنی را نیز دربر می‌گرفت. به عبارت دیگر براساس این نظر کارفرما در قرارداد کار بطور ضمنی حفظ ایمنی کارگر را می‌پذیرفت.

این در واقع اولین گامی بود که به سوی مسئولیت قراردادی کارفرما برداشته می‌شد در مرحله

بعد رویه قضایی کارفرما را بر مبنای مسئولیت ناشی از اشیاء (مسئولیت محافظ شیء^۱) در هر حال مسئول حوادث ناشی از کار شناخت و تقصیر را از جمله شرایط مسئولیت کارفرما حذف کرد (رای مشهور تفتن^۲ مورخ ۱۶ ژوئن ۱۹۸۶) (بادینی، ۱۳۸۲، ص ۵۱). سپس مفاد رای فوق عیناً در بند ۱ ماده ۱۳۸۲ قانون مدنی فرانسه آمد: «هرکس نه تنها مسئول زیان ناشی از عمل خود است بلکه مسئول زیان ناشی از عمل اشخاصی که باید پاسخگوی اعمال آنها باشد یا زیان ناشی از اشیائی که او محافظت از آنها را بر عهده دارد، خواهد بود». بنابراین کارفرما بی آنکه تقصیری مرتکب شده باشد مسئول خساراتی شناخته شد که به دلیل استفاده از ابزار و آلات موجود در کارگاه به کارگران وارد می‌آمد.

۴۴- قانون ۱۸۹۸ کارفرما را ملزم کرد که حتی در صورت نداشتن تقصیر، تا میزان مشخصی خسارت ناشی از حوادث کار را جبران نماید. مهمترین ایراد این قانون آن بود که تمام زیان‌های کارگر را جبران نمی‌کرد و فقط بخشی از آن را دربر می‌گرفت.

فرمان ۱۹ اکتبر ۱۹۴۵ قانون مذکور را نسخ کرد و از آن زمان جبران خسارات ناشی از حوادث کار در نظام تامین اجتماعی ادغام شد و کارفرما صرفاً ملزم به پرداخت حق بیمه مربوط گردید. بدین ترتیب مسئولیت جمعی یا مسئولیت سازمان تامین اجتماعی جای مسئولیت شخصی را گرفت. ۴۵- با این حال نباید تصور کرد که قواعد عمومی ناظر بر مسئولیت مدنی در مورد حوادث ناشی از کار به کلی حذف شده‌است. بنابراین اگرچه در مورد بیمه‌های شغلی و حوادث ناشی از کار قاعده کلی این است که نه بیمه شده زیان دیده و نه کارفرما هیچ یک مسئولیت ندارد و جبران خسارت بکلی به‌عهده سازمان تامین اجتماعی است ولی این قاعده بدون استثناء نمانده است. در موارد تقصیر عمدی^۳ و تقصیر غیرقابل بخشایش^۴ احکامی استثنائی پیش‌بینی شده است (Dupeyroux, 2011, 924).

۴۶- در فرضی که حادثه، ناشی از تقصیر عمدی زیاد دیده باشد به موجب ماده ۴۵۳-۱ قانون تامین اجتماعی فرانسه هیچ مزایایی با استناد به مقررات ناظر به حوادث ناشی از کار قابل پرداخت نیست. در فرض تقصیر عمدی کارفرما یا نمایندگان او، مقررات عام مسئولیت مدنی قابل اعمال است. در این فرض در مواردی که حادثه ناشی از کار تلقی می‌شود قانون، زیاد دیده را از مراجعه به صندوق تامین اجتماعی محروم نکرده ولی به صندوق تامین اجتماعی اجازه داده برای استرداد

1. La Responsabilité du fait de choses.
2. Parrêt Teffaine.
3. La faute intentionnelle.
4. La faute inexcusable.

وجوهی که به زیان دیده پرداخته است به مقصر رجوع نماید.

این صندوق تأمین اجتماعی است که جبران خسارات را از زیان زنده مطالبه می‌کند. بنابراین زیان دیده نمی‌تواند از مقصر مطالبه خسارات نماید مگر در صورتی که تمام خسارات وارده به او جبران نشده باشد آن هم برای جبران خسارات مازاد بر آنچه که صندوق به او پرداخته است. ۴۷- در موارد تقصیر غیرقابل بخشایش نیز قانون فرانسه احکام خاصی پیش‌بینی نموده است، خواه مقصر زیان دیده باشد و یا کارفرما یا نماینده او. در صورتی که مقصر خود زیان دیده باشد مستمری قابل پرداخت به او (در صورت از کارافتادگی دائمی) و یا بازماندگان او (در صورت فوت بیمه شده) بسیار کمتر از شرایط عادی است. اما اگر مرتکب تقصیر غیرقابل بخشایش، کارفرما یا نماینده او باشد، وضعیت بسیار پیچیده‌تر خواهد بود. قبل از قانون ۶ دسامبر ۱۹۷۶ در فرض از کارافتادگی یا فوت زیان دیده مبالغ قابل پرداخت به او یا بازماندگانش افزایش می‌یافت (مازاد آن از کارفرما وصول می‌شد) اما قانون ۱۹۷۶ قابل مطالبه بودن سایر خسارات را نیز مقرر داشت (Dupeyroux, 2011, 930).

۴۸- در این زمینه تنها حکمی که در قانون تأمین اجتماعی ایران آمده است حکم مقرر در ماده ۶۶ آن قانون است. ماده ۶۶ ناظر به وضعی است که خسارات به بار آمده مستقیماً ناشی از عدم رعایت حفاظت فنی، مقررات بهداشتی و احتیاط لازم از طرف کارفرما یا نمایندگان او باشد. در این فرض، سازمان هزینه‌های مربوط به معالجه، غرامات، مستمری‌ها و غیره را پرداخته و از کارفرما مطالبه و وصول می‌کند. مقصر می‌تواند معادل ۱۰ سال مستمری موضوع ماده مذکور را (که ممکن است مستمری فوت یا مستمری از کارافتادگی باشد) به سازمان پرداخت نماید و از این بابت برائت ذمه حاصل کند. به عبارت دیگر در قانون تأمین اجتماعی ایران درباره فرض تقصیر زیان‌دیده (اعم از تقصیر عمدی و یا تقصیر سنگین) و دیگر مصادیق تقصیر کارفرما حکمی پیش‌بینی نشده است و در این خصوص می‌باید به عموماً مراجعه نمود.

بدین ترتیب با آنکه تأمین اجتماعی تا حدود زیادی (در زمینه حوادث ناشی از کار) جانشین مسئولیت مدنی شده است، فرض‌های زیادی وجود دارد که جز با مراجعه به مقررات عام مسئولیت مدنی، قابل حل نیست.

مبحث دوم- مسئولیت ثالث

۴۹- در کشورهای مختلف دنیا حتی به هنگامی که شخص ثالثی وجود دارد که مسئول حادثه

تلقی می‌شود، سازمان‌های تامین اجتماعی خسارات بدنی ببار آمده برای فرد را جبران می‌کنند. در چنین مواردی دو پرسش اصلی مطرح می‌شود اول اینکه آیا زیان دیده می‌تواند با وجود دریافت مزایای تامین اجتماعی از عامل ورود زیان نیز خسارت مطالبه کند؟ و دوم اینکه آیا سازمان تامین اجتماعی حق طرح دعوی علیه مسئول حادثه و مطالبه جبران خسارات را دارد؟ اگر چنین است بر چه اساسی می‌تواند چنین دعوایی را مطرح سازد؟

۵۰- قانون تامین اجتماعی فرانسه در مورد پرسش اول، زیان دیده را از مراجعه به مسئول حادثه منع نموده مگر در موردی که خسارات وارده به او، بطور کامل جبران نشده باشد آن هم برای مازاد بر آنچه که توسط سازمان تامین اجتماعی پرداخت شده است. به عبارت دیگر بر اساس قاعده منع جبران مضاعف خسارات برای زیان واحد، زیان دیده فقط حق مطالبه جبران خسارات تکمیلی را دارد.

در مقابل، سازمانی که مزایای تامین اجتماعی را به زیان دیده پرداخته است برای استرداد مبالغ پرداختی می‌تواند علیه مسئول حادثه، طرح دعوی نماید. البته نباید تصور کرد که این قاعده کلی تمام مشکل را حل می‌کند. موارد خاصی وجود دارد که به دلیل سکوت قانون، رویه قضایی در آن موارد راه‌حل‌های متفاوتی را که متجانس نیز نمی‌باشند به کار برده است.

۵۱- همچنین در مورد حوادث رانندگی که مشمول بیمه اجباری مسئولیت در برابر ثالث زیان دیده می‌باشد، قانونگذار احکام خاصی را پیش‌بینی کرده است. فصل دوم قانون شماره ۶۷۷-۸۵ مورخ ۵ ژوئیه ۱۹۸۵ موسوم به قانون «بادینته» ناظر به این موضوع است. در این قانون فقط قاعده کلی رجوع سازمان تامین اجتماعی به بیمه‌گر، مسئولیت عامل ورود زیان، پیش‌بینی شده است. به همین دلیل توافقنامه مهمی که موسوم است به توافقنامه «بارژرا» در سال ۱۹۸۳ بین سازمان تامین اجتماعی و شرکت‌های بیمه به منظور تسریع در استرداد خسارات پرداخت شده و حل اختلاف در مواردی که دو طرف ادعاهای متفاوتی دارند منعقد شده‌است. بنابراین در این زمینه دو رژیم وجود دارد، رژیم قانونی (قانون بادینته^۱) و رژیم قراردادی (توافقنامه بارژرا).

۵۲- در قانون تامین اجتماعی ایران تنها ماده‌ای که به امکان مراجعه سازمان تامین اجتماعی به عامل ورود زیان اشاره نموده است، ماده ۶۶ آن قانون است ماده مذکور صرفاً ناظر به موردی است که خسارات مستقیماً ناشی از عدم رعایت مقررات حفاظت فنی، عدم مقررات بهداشتی و احتیاط لازم از طرف کارفرما یا نمایندگان او است.

اما با توجه به قواعد عمومی مسئولیت مدنی، در صورتی که مسئول حادثه مشخص باشد، در

1. Loi Badinter (5 Juillet 1985)

امکان رجوع سازمان تامین اجتماعی به او نباید تردید نمود.

۵۳- درخصوص مواردی که بیمه شده مشمول بیمه شخص ثالث است تبصره ۲ ماده فوق، سازمان را مکلف به جبران خسارات کرده است، و نهایت اینکه سازمان پس از جبران خسارت می‌تواند به بیمه‌گر مربوط، مراجعه کند.

مبحث سوم- حقوق تامین اجتماعی و حقوق قراردادها

۵۴- اندیشه اجتماعی در مورد قراردادها بر آن است که می‌باید شرایط نابرابری که در بعضی قراردادها وجود دارد تغییر کند و برابری طرفین قرارداد به معنای واقعی تحقق یابد. در اثر اندیشه اجتماعی عنصر نظم عمومی وسیعاً آزادی قراردادی را تحت‌الشعاع قرار داده است.

قرارداد کار از جمله این قراردادها است که البته به حوزه حقوق کار مربوط می‌شود. تحول مفهوم سنتی «قرارداد اجاره خدمات» به قرارداد کار که عمدتاً مدیون رویه قضایی و در مرحله بعد قانونگذاری است تحت تاثیر اندیشه حقوق اجتماعی بوده است. ملاک اصلی تشخیص قراردادکار، تبعیت کارگر از کارگاه است. تحت تاثیر مفهوم نظم عمومی اجتماعی، قانونگذار اختیارات صاحب کارگاه را محدود کرده، تعهدات مختلفی را بر عهده او گذاشت. به ویژه اینکه ثبت و انعکاس قرارداد در موسسات تامین اجتماعی برای شناسایی مشمولین قانون تامین اجتماعی الزامی است. بدین وسیله افرادی که می‌توانند از مزایای تامین اجتماعی برخوردار شوند شناسایی می‌گردند. در واقع قرارداد با مداخله سازمان تامین اجتماعی تبدیل به «وضعیت استخدام» می‌شود.

تامین اجتماعی در مواردی چون بیماری و زایمان علاوه بر اینکه با پرداخت غرامت دستمزد و کمک زایمان، عدم دریافت مزد در مدت بیماری یا زایمان را پوشش می‌دهد، استمرار سابقه پرداخت حق بیمه و حفظ «وضعیت استخدامی» بیمه شده را نیز موجب می‌گردد. در مورد بیمه بیکاری و مقرری مربوط به آن نیز چنین وضعی حاکم است.

۵۵- در تحول قرارداد معالجه و درمان نیز حقوق تامین اجتماعی نقش مهمی داشته است. از آنجا که خدمات پزشکی در تنظیم هزینه‌های تامین اجتماعی تاثیر مستقیم دارد، تعهدات مختلفی از این جهت بر پزشکان تحمیل می‌شود و بیمار صرفاً خریدار خدمات پزشکی نیست بلکه حق خود مبنی بر بهره‌مندی از مداوا و معالجه را به اجرا می‌گذارد.

تامین اجتماعی فقط مفاد قرارداد خدمات پزشکی و معالجه را تنظیم نمی‌کند بلکه جانشین یکی از طرفین قرارداد در انجام تعهداتش می‌شود. سازمان‌های تامین اجتماعی، پرداخت تمام یا بخشی از هزینه معالجه را بیمه می‌کنند.

در واقع می‌توان گفت تامین اجتماعی رابطه قراردادی را که ذاتاً و براساس قانون مدنی، فردی و مبتنی بر آزادی طرفین قرارداد است، بدین ترتیب اجتماعی و متحول می‌سازد.

نتیجه:

حقوق تامین اجتماعی مبتنی بر نظریه جمع‌گرایی است و «امنیت اجتماعی» را هدف گرفته است و از این جهت در تقابل نظری با حقوق مدنی قرار دارد که مبتنی بر اصل آزادی اراده و اصالت فرد است. با این حال دولت رفاه و تامین اجتماعی به محو و هدم آزادی نیانجامیده است بلکه در نظام‌های مختلف، به گونه‌ای آزادی فردی با زندگی جمعی و امنیت اجتماعی، جمع شده است. حقوق تامین اجتماعی و حقوق مدنی در امتداد یکدیگر قرار گرفته‌اند، به نحوی که در این مقاله نشان داده شد از یک سو آنجا که نهادهای حقوق مدنی به دلیل تحولات اجتماعی کارایی اجتماعی خود را از دست داده است حقوق تامین اجتماعی به کار آمده و نقص آن را جبران کرده و از سوی دیگر حقوق تامین اجتماعی همواره به مفاهیم حقوق مدنی که حقوق مادر است نظر داشته و از آن تبعیت می‌کند.

منابع

- الف) فارسی**
- آندره دو میشل و پی یر لالو می یر (۱۳۷۵). آشنایی با کلیات حقوق عمومی، ترجمه مرحوم ابوالفضل قاضی، منتشر شده در کتاب ایشان تحت عنوان گفتارهایی در حقوق عمومی، چاپ اول، تهران: دادگستر.
- بادینی، حسن (۱۳۸۲). مطالعه تطبیقی، نظام تامین اجتماعی حوادث ناشی از کار در حقوق ایران و فرانسه، فصلنامه حقوق تامین اجتماعی، سال اول، پیش شماره.
- داوید، رنه (۱۳۶۹). نظام‌های بزرگ حقوقی معاصر، ترجمه حسین صفایی و دیگران، چاپ دوم، تهران، مرکز نشر دانشگاهی.
- طالب، مهدی (۱۳۸۱). تامین اجتماعی، چاپ ششم، مشهد، مؤسسه چاپ و انتشارات آستان قدس رضوی.
- طباطبایی، سیدمحمدحسین (۱۳۶۲). المیزان فی تفسیر القرآن، ترجمه سیدمحمدباقر موسوی همدانی، قم، دفتر انتشارات اسلامی، جلد ۱۶.
- عراقی، سیدعزت‌اله (۱۳۸۱). حقوق کار (۱)، چاپ اول، تهران، سمت.

کاپلستون، فردریک (۱۳۷۰). تاریخ فلسفه، جلد پنجم: فیلسوفان انگلیسی، ترجمه امیر جلال‌الدین اعلم، چاپ دوم، تهران: انتشارات علمی و فرهنگی و سروش.
کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۱). حقوق خانواده، جلد اول: نکاح و طلاق و روابط زن و شوهر، چاپ سوم، تهران، شرکت انتشار با همکاری بهمن برنا، شماره ۱.
کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۸). مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، چاپ بیست و پنجم، تهران، شرکت سهامی انتشار.

ب) انگلیسی

Borgetto, Michel et Robert Lafore (2001), L'État-providence, Le droit social et la responsabilité, Lien social et Politiques, n° 46, 2001, p. 31-42.
Doublet, Jacques et Lavau, Georges. (1957). Sécurité sociale, 1 er éd., Press Universitaires de France.
Dupeyroux, Jean – Jacques (2011), Droit de La sécurité sociale, 17eme éd., Dalloz.
Eest, Robert. (1999). Social Security Law, London, Macmillan Press LTD.
ILO, (1992). Social Security (A workers education guide) Geneva .
Pear Yves Saint Jours, (1984). Traité de sécurité social. Tome 1. Le droit de La sécurité sociale, 2e edition, LQDJ, paris, (p. 47).
Sawer, Geoffrey, The Western Conception, Chapter of Law, in: International Encyclopedia of Comparative Law, V.1, chapter 1, The Different Conceptions of the Law.