

## تحلیل حقوقی حمایت‌های تأمین اجتماعی از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بدسرپرست با تأکید بر قانون مصوب ۹۲/۶/۳۱

محمد رضا جوان جعفری<sup>۱</sup>، شیما طالبی پور<sup>۲</sup>

### چکیده

هدف از برقراری نظام تأمین اجتماعی، تحقق عدالت و امنیت خاطر در زندگی اجتماعی و تأمین سطح معاش مناسب است. در نظام‌های تأمین اجتماعی، افراد خانواده بیمه‌شده نیز از حمایت برخوردار می‌گردند. از سوی دیگر قانونگذار با تأسیس نهاد سرپرستی، علیرغم اینکه کلیه احکام ناظر بر رابطه والدین و فرزند طبیعی را بر رابطه سرپرستی وارد نمی‌داند؛ در برخی موارد از این احکام تأسی نموده است.

**هدف:** بررسی تأثیر رابطه سرپرستی بر حمایت‌های تأمین اجتماعی که بیمه‌شده اصلی و فرزند وی به‌عنوان بیمه‌شده تبعی از آن منتفع می‌گردند.

روش: پژوهش حاضر با استفاده از روش توصیفی-تحلیلی، حاصل بهره‌گیری از تحلیل حقوقی حمایت‌های تأمین اجتماعی از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست از منظر آراء دیوان عدالت اداری است.

**نتیجه:** هرچند باعنایت به حمایتی بودن قانون تأمین اجتماعی، اغلب احکام به‌نفع تسری این حمایت‌ها به بیمه‌شده و طفل تحت سرپرستی، تفسیر می‌گردند ولی تطابق احکام قانون تأمین اجتماعی با وضعیت سرپرستی بعضاً با چالش‌های حقوقی مواجه است. دیوان عدالت اداری نیز در صدور دادنامه شماره ۱۵۵۷ مورخ ۱۴۰۰/۶/۲۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به حل یکی از این چالش‌های حقوقی در موضوع مرخصی زایمان پرداخته که در این مقاله مورد بررسی قرار گرفته است.

**واژگان کلیدی:** بیمه، تأمین اجتماعی، سرپرستی، فرزندخواندگی، مستمری بازماندگان، مرخصی دوره مراقبت، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.

۱- دکتری حقوق عمومی، معاون قوانین و بررسی‌های حقوقی سازمان تأمین اجتماعی (نویسنده مسئول)

javanjaafari@yahoo.com

۲- دانشجوی دکتری حقوق عمومی، رییس اداره بررسی‌ها و پاسخ به استعلام‌های حقوقی سازمان تأمین اجتماعی

## ۱. مقدمه

موضوع سرپرستی کودکان و نوجوانان بیسرپرست و بدسرپرست که در اصطلاح معمولاً از آن به فرزندخواندگی<sup>۱</sup> یاد می‌شود از حیث تاثیر رابطه سرپرستی در ارتباط با مزایای قانون تأمین اجتماعی که به بیمه شده و افراد خانواده وی تعلق می‌گیرد، محل تامل است. با استناد به آیات و روایات متعدد<sup>۲</sup>، نظام حقوقی اسلام فرزند خوانده را به مثابه فرزند واقعی تلقی نمی‌کند. به همین دلیل است که طبق مفاد قانون مدنی ایران که ملهم از شرع است، فرزند خوانده از پدر خوانده و مادر خوانده ارث نمی‌برد (صفایی، امامی، ۱۳۸۴: ۲۸۴). و همین‌طور آنها نیز از فرزند خوانده ارث نمی‌برند. مضاف بر آن، پدر خوانده تکلیفی به پرداخت نفقه نداشته و منع نکاح در خصوص فرزندخوانده و پدر و مادر خوانده وجود ندارد. لیکن با توجه به تفاوت اصول حاکم بر حقوق عمومی (و از جمله حقوق تأمین اجتماعی) با اصول حقوق خصوصی، می‌بایست آثار حقوقی<sup>۳</sup> نهاد سرپرستی بر مقررات حاکم بر تعهدات صندوق تأمین اجتماعی به‌طور مستقل در نظر گرفته شود و همین رویکرد در تصویب قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست و بدسرپرست مصوب ۹۲ مورد توجه قانونگذار بوده است.

## ۲. بخش اول - کلیات

### ۱-۲. گفتار اول - شرایط قانونی طفل و سرپرست

#### ۱-۱-۲. شرایط طفل

#### ۱-۱-۲-۱. شرط سن و عدم امکان شناسایی والدین و یا فوت آنها

وفق ماده ۹ قانون، کلیه کودکان و نوجوانان نابالغ و نیز افراد بالغ زیر شانزده سال که به تشخیص دادگاه، عدم رشد و یا نیاز آنان به سرپرستی احراز شود و سایر شرایط قانونی را داشته باشند، مشمول این قانون هستند. بنابراین، افرادی که تحت سرپرستی قرار می‌گیرند به دو دسته قابل تقسیم هستند. یک دسته

#### 1-Adoption

فرزندخوانده فرزندی است که از طریق رابطه حقوقی فرزندخواندگی عنوان فرزند یافته است (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۰، ص ۴۹۸) و فرزندخواندگی یک نهاد حقوقی است که به واسطه آن رابطه خاصی میان زن و مرد یا احد از آنان از یک سو و فرزندی که شرعاً یا طبعاً (از نظر ژنتیکی) متعلق به آنها نیست، از سوی دیگر ایجاد می‌گردد. در این رابطه زن و مرد به‌عنوان مادر و پدر و کودک به‌عنوان فرزند آنها می‌باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱، ص ۲۷۸۲) فرزندخواندگی در صورتی که به رسمیت شناخته شده باشد نوعی قرابت ایجاد می‌کند (امامی، ۱۳۹۰، ص ۳۹۶)

۲- برای مطالعه بیشتر در این زمینه رجوع شود به :

محمدی، مجتبی، فرزندخواندگی (مطالعه تطبیقی در فقه اسلامی، حقوق ایران و حقوق فرانسه)، ۱۳۸۶، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه تهران

۳- باید توجه داشت که برخی از آثار حقوقی حکم سرپرستی از قبیل حرمت نکاح فرزند خوانده و سرپرست نسبت به موضع پژوهش حاضر خروج موضوعی داشته و به همین دلیل مورد نقد و بررسی قرار نمی‌گیرد.

کودکان و نوجوانانی هستند که اصولاً نابالغ محسوب می‌گردند که درخصوص ایشان، قانونگذار لزوم داشتن سرپرست را مفروض دانسته است. دسته دیگر، کودکان و نوجوانانی هستند که علی‌رغم قرار داشتن در سن بلوغ، عدم رشد آنان به تشخیص دادگاه اثبات شده است و دراین صورت شرایط سنی لازم برای به سرپرستی گرفتن آنان احراز می‌گردد.<sup>۱</sup> به‌علاوه، وفق ماده ۸ قانون سپردن سرپرستی افراد موضوع این قانون در صورتی مجاز است که امکان شناخت هیچ یک از پدر، مادر و جد پدری آنان وجود نداشته باشد و یا پدر، مادر، جد پدری و وصی منصوب از سوی ولی قهری آنان در قید حیات نباشند. افرادی که سرپرستی آنان به‌موجب حکم مراجع صلاحیتدار به سازمان بهزیستی سپرده گردیده و تا زمان دو سال از تاریخ سپردن آنها به سازمان، پدر یا مادر و یا جد پدری و وصی منصوب از سوی ولی قهری برای سرپرستی آنان مراجعه ننموده باشد و یا هیچ یک از پدر، مادر و جد پدری آنان و وصی منصوب از سوی ولی قهری صلاحیت سرپرستی نداشته باشند و به تشخیص دادگاه صالح این امر حتی با ضم امین یا ناظر نیز حاصل نشود.<sup>۲</sup>

### – محدودیت در تعداد کودکان تحت سرپرستی

به‌موجب ماده ۷ قانون، درخواست کنندگان نمی‌توانند بیش از دو کودک یا نوجوان را سرپرستی نمایند مگر در مواردی که کودکان یا نوجوانان تحت سرپرستی، اعضای یک خانواده باشند. بنابراین در حالت عادی و در صورتی که کودکان تحت سرپرستی فاقد ارتباط خانوادگی با یکدیگر هستند، امکان سرپرستی حداکثر تا دو طفل وجود دارد. درخصوص شرایط سرپرست در این قانون در مقایسه با قانون سال ۱۳۵۳<sup>۳</sup> می‌توان گفت قانونگذار شرایط سهل‌تری را نسبت به قانون سابق تعیین نموده است و بنابراین کودکان و نوجوانان بیشتری در شمول این قانون قرار می‌گیرند.

### ۲-۱-۲. شرایط متقاضی سرپرستی

هرچند وفق تبصره ۲ ماده ۵ قانون، در فرضی که درخواست‌کنندگان سرپرستی از بستگان کودک یا نوجوان باشند<sup>۴</sup>، دادگاه با اخذ نظر سازمان بهزیستی و با رعایت مصلحت کودک و نوجوان می‌تواند آنها

۱- برای مطالعه بیشتر درخصوص سن بلوغ در قانون مدنی و مناقشاتی که درخصوص سن بلوغ در مبحث نکاح با سن بلوغ در فقه اسلامی وجود دارد رجوع شود به:

(صفایی و امامی، ۱۳۸۲، ص ۶۸) و (کاتوزیان، ۱۳۸۱، ص ۷۳۹)

۲- مفهوم بند الف ماده ۸ قانون این است که مشخص بودن سایر اقوام همانند برادر، خواهر، جد و جدۀ مادری یا جدۀ پدری مانع سرپرستی نیست و به‌نظر می‌رسد چنانچه مفاد بند (د) ماده مذکور در ادامه بند (الف) ذکر می‌گردید؛ تعارض احتمالی میان بندهای مذکور بر طرف می‌شد.

۳- طبق ماده ۶ قانون مصوب ۱۳۵۳، سن طفل می‌بایست کمتر از دوازده سال بوده، هیچ یک از پدر و جد پدری و مادر طفل شناخته نشده یا در قید حیات نباشند و یا اطفالی باشند که به موسسه عام‌المنفعه سپرده شده و سه سال تمام پدر و مادر یا جد پدری آنان مراجعه نکرده باشند.

۴- درخصوص مفهوم بستگان مندرج در این ماده ابهاماتی وجود دارد و مشخص نیست که منظور کدامیک از بستگان کودک است. هرچند با وحدت ملاک از تبصره ۲ ماده ۸ قانون می‌توان آن را به اقارب طبقه دوم و سوم محدود نمود.

را از بعضی شرایط قانونی معاف نماید؛ لیکن قانونگذار در قانون و آیین نامه مربوطه، شرایطی را جهت متقاضیان سرپرستی لازم دانسته که به شرح زیر می‌باشد:

### – شرط تابعیت

وفق ماده ۳ قانون، کلیه اتباع ایرانی مقیم ایران می‌توانند سرپرستی کودکان و نوجوانان مشمول این قانون را با رعایت مقررات مندرج در آن و با حکم دادگاه صالح برعهده گیرند. در ماده ۴ این امکان قانونی جهت ایرانیان مقیم خارج از کشور نیز پیش‌بینی شده است. این افراد می‌توانند تقاضای سرپرستی خود را از طریق سفارتخانه یا دفاتر حفاظت از منافع جمهوری اسلامی ایران به سازمان بهزیستی تقدیم و سازمان مذکور نیز با حکم دادگاه صالح به این قبیل درخواست‌ها رسیدگی خواهد نمود.<sup>۱</sup>

### – وجود رابطه زوجیت

وفق مفاد ماده ۵ قانون و سیاق عبارات در بندهای الف، ب و ج و تبصره‌های این ماده، چنانچه زن و مردی درخواست سرپرستی را به صورت توأمان ارائه نمایند، می‌بایست بین آنان رابطه زوجیت وجود داشته باشد و از نظر قانونی زن و شوهر تلقی شوند<sup>۲</sup> بنابراین «حتی در صورتی که زن و مرد با هم قرابت نسبی یا سببی داشته باشند و از جهت اخلاقی و تمکن مالی افراد شایسته‌ای باشند صلاحیت سرپرستی افراد بی‌سرپرست را ندارند» (موسوی بجنوردی، علایی، ۱۳۸۸: ۲۵). همچنین زن و شوهر باید هر دو بر امر سرپرستی رضایت و توافق داشته باشند. این مطلب از عبارت مقنن مبنی بر «درخواست توأمان» احراز می‌گردد. تنها استثناء این شرط، در بند ج ماده ۵ قانون آمده است که به موجب آن، دختران و زنان بدون شوهر در صورتی که حداقل سی سال سن داشته باشند منحصراً حق سرپرستی اناث را خواهند داشت.

۱- در قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست مصوب ۵۳، تنها به لزوم سکونت هر دو سرپرست در ایران اشاره شده بود و برابر ظاهر ماده اتباع بیگانه مقیم ایران نیز با داشتن شرایط دیگر می‌توانستند متقاضی سرپرستی باشند که به نظر می‌رسید این امر مورد نظر قانونگذار نبوده است و صرفاً مسامحه در به‌کاربردن الفاظ و عبارات منجر به این برداشت شده است. لذا در قانون مصوب ۹۲ با حذف شرط اقامت، شرط تابعیت جایگزین آن شد. بدین ترتیب که قانونگذار با قید عبارت «کلیه اتباع ایرانی» بر لزوم تابعیت ایرانی متقاضیان سرپرستی تاکید شده است. در خصوص این پرسش که آیا مراد مقنن از درج عبارت مذکور با توجه به اطلاق آن، شامل افرادی که تابعیت اکتسابی ایران را دارند نیز می‌شود یا خیر، به نظر می‌رسد با توجه به اینکه وفق ماده ۹۷۶ قانون مدنی کلیه اشخاص احصاء شده در این ماده تبعه ایران محسوب می‌شوند و وفق ماده ۹۸۲ این قانون نیز، اشخاصی که تحصیل تابعیت ایرانی نموده یا بنمایند از کلیه حقوقی که برای ایرانیان مقرر است بهره‌مند می‌گردند (به استثنای نیل به برخی مقامات سیاسی و امنیتی)، بنابراین افراد دارای تابعیت اکتسابی ایران نیز می‌توانند متقاضی سرپرستی باشند. هر چند با توجه به ملاحظات اجتماعی و حتی امنیتی ممکن است محدود نمودن این تفسیر به افراد ایرانی که دارای تابعیت اصلی ایران می‌باشند مقرون به صلاح دانسته شود زیرا در هر صورت سرپرستی کودکان ایرانی بدینوسیله صرفاً به افراد ایرانی دارای تابعیت اصلی واگذار خواهد شد و از برخی تبعات احتمالی ناشی از سرپرستی افراد دارای تابعیت اکتسابی جلوگیری می‌شود.

۲- در خصوص مواردی که رابطه زوجیت ناشی از عقد موقت است، به نظر می‌رسد هر چند اطلاق عبارت زن و شوهر مندرج در این ماده ناظر بر این گونه عقود نیز خواهد بود لیکن مصلحت طفل تحت سرپرستی اقتضاء می‌کند که رابطه زوجیت موضوع این ماده را صرفاً محدود به عقد ازدواج دائم تلقی نماییم.

## – شرط سن و نداشتن فرزند

به موجب بندهای الف، ب و ج ماده ۵ قانون مصوب سال ۹۲، زن و شوهر متقاضی سرپرستی و دختران و زنان بدون شوهر مشروط به اینکه حداقل یکی از زن یا شوهر و همچنین دختر یا زن بدون شوهر دارای سی سال سن باشند، می توانند درخواست سرپرستی خود را ارائه نمایند. مضاف بر آن، به موجب تبصره ۴ ماده ۵ قانون، درخواست کنندگان کمتر از پنجاه سال سن، نسبت به درخواست کنندگانی که پنجاه سال و بیشتر دارند، در شرایط مساوی اولویت دارند. به علاوه، وفق بند الف ماده ۵ قانون، شرط سپری شدن پنج سال از ازدواج زن و شوهر متقاضی سرپرستی و نداشتن فرزند از ازدواج مذکور مشروط بر اینکه حداقل یکی از آنان بیش از سی سال سن داشته باشد در خصوص متقاضیان سرپرستی ضروری است. شرط سن مقرر در این بند به موجب تبصره ۱ ماده ۵ قانون، در خصوص زوجینی که بنابه تشخیص سازمان پزشکی قانونی امکان بچه دار شدن را نداشته باشند منتفی شده است.<sup>۱</sup>

## – شرایط مربوط به وضعیت اخلاقی و اعتقادی و سلامت جسمی و روانی سرپرست

به موجب ماده ۶ قانون، درخواست کنندگان سرپرستی باید دارای شرایطی باشند که در این ماده به عنوان معیاری جهت احراز صلاحیت سرپرست از هر نظر تعیین شده است. از جمله، تقید به انجام واجبات و ترک محرمات، عدم محکومیت جزائی موثر با رعایت موارد مقرر در قانون مجازات اسلامی<sup>۲</sup>، تمکن مالی، عدم حجر، سلامت جسمی و روانی لازم و توانایی عملی برای نگهداری و تربیت، نداشتن اعتیاد به مواد مخدر، مواد روانگردان و الکل، صلاحیت اخلاقی، عدم ابتلاء به بیماری های واگیر یا صعبالعلاج و اعتقاد به یکی از ادیان مصرح در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران.<sup>۳</sup>

۱- وفق تبصره ۲ ماده ۵، در فرضی که درخواست کنندگان سرپرستی از بستگان کودک یا نوجوان باشند، دادگاه با اخذ نظر سازمان بهزیستی و با رعایت مصلحت کودک و نوجوان می تواند آنها را از بعضی شرایط قانونی معاف نماید. به علاوه مستند به بند ب ماده ۵ قانون، زن و شوهر دارای فرزند مشروط بر اینکه حداقل یکی از آنان بیش از سی سال سن داشته باشد نیز می توانند متقاضی سرپرستی باشند.

۲-۱- برابر ماده واحده قانون تعریف محکومیت های کیفری موثر در قوانین جزایی مصوب ۶۸/۸/۵ محکومیت به حد، قطع یا نقص عضو، حبس از یک سال به بالا در جرایم عمدی، جزای نقدی معادل مبلغ دو میلیون ریال و بالاتر، سابقه محکومیت لازم الاجراء دو بار یا بیشتر به علت جرم های عمدی مشابه با هر میزان مجازات (از قبیل جرم سرقت، کلاهبرداری، اختلاس، ارتشا خیانت در امانت) در زمره محکومیت های موثر تلقی شده اند.

۳- در خصوص اعتقادات دینی، قانونگذار در تبصره ۱ ماده ۶ قانون سال ۹۲ بر لزوم رعایت اشتراکات دینی میان سرپرست و افراد تحت سرپرستی تاکید نموده است. لیکن دادگاه می تواند درجایی که مصلحت طفل اقتضاء می نماید، سرپرستی کودک و نوجوان غیر مسلمان را به درخواست کنندگان مسلمان واگذار نماید. مقررات دال بر لزوم سنخیت دینی میان کودک تحت سرپرستی و سرپرستان و وجود اعتقادات دینی، بر مبنای اصول و قواعد شرعی از جمله قاعده نفی سبیل که تسلط کافران بر مسلمانان را نفی نموده است؛ وضع شده است و بر همین اساس، تنها سرپرستی مسلمان بر کودک و نوجوان تحت سرپرستی پذیرفته شده و عکس این قضیه به دلیل مغایرت با مبانی شرعی، مورد پذیرش نیست. در خصوص تمکن مالی نیز با توجه به اینکه مفهومی نسبی است به نظر می رسد وجود آن از طریق ارائه مدارک و مستندات و نیز امارات مبنی بر تمکن مالی، به تشخیص دادگاه قابل احراز است.

## ۲-۲. گفتار دوم- دادگاه صالح در رسیدگی به موضوعات مربوط به سرپرستی

### ۲-۲-۱. اثر صدور حکم در رابطه سرپرستی

همان‌طور که در بخش تاریخچه به آن اشاره شد، قانونگذار در تدوین و تصویب قوانین سال ۵۳ و ۹۲ هدفی جز ایجاد انتظام حقوقی در روابط بین سرپرست و فرزند خوانده نداشته است لذا می‌توان گفت سرپرستی یا فرزندخواندگی در قانون موضوعه ایران "سازمان حقوقی ویژه‌ای است که به‌منظور حمایت از کودکان بدون سرپرست ایجاد شده است و نباید آن را در (زمره) قراردادها آورد." (موسوی بجنوردی، علایی، ۱۳۸۷: ۲۹) به‌همین دلیل است که در قوانین مربوط، شروع و خاتمه رابطه سرپرستی به‌موجب حکم دادگاه صالح است و بنابراین، توافق افراد مبنی بر پذیرش سرپرستی کودک یا نوجوان، تازمانی که رای دادگاه در این خصوص صادر نشده باشد، فاقد آثار حقوقی است. چنانچه وفق ماده ۲۲ قانون، اداره ثبت احوال پس از صدور و ابلاغ حکم سرپرستی به وی، نسبت به صدور شناسنامه جدید برای کودک یا نوجوان تحت سرپرستی با درج مشخصات سرپرست یا سرپرستان، اقدام و نام و نام خانوادگی کودک یا نوجوان را در شناسنامه سرپرستان وارد می‌نماید. وفق ماده ۱۱ قانون، تقاضانامه درخواست‌کنندگان سرپرستی پس از ارائه به سازمان بهزیستی و اعلام نظر کارشناسی سازمان مذکور، به دادگاه صالح تقدیم می‌شود. احراز شرایط مقرر در قانون در صلاحیت دادگاه است که منجر به صدور قرار سرپرستی آزمایشی شش ماهه می‌گردد. فسخ این قرار نیز که در صورت زوال و یا عدم تحقق شرایط قانونی ضرورت می‌یابد، مطابق ماده ۱۲ قانون بر عهده دادگاه است. همچنین مطابق ماده ۱۳، پس از پایان دوره سرپرستی آزمایشی، دادگاه با لحاظ نظر سازمان بهزیستی اقدام به صدور حکم سرپرستی و ابلاغ آن می‌نماید که حکم مذکور منشاء آثار حقوقی خواهد بود.

### ۲-۲-۲. صلاحیت دادگاه پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

همان‌طور که در بند فوق اشاره شد، تقاضای سرپرستی می‌بایست توسط سازمان بهزیستی به دادگاه صالح ارائه شود و این امر در قانون سابق نیز به‌همین ترتیب پیش بینی شده بود. در اجرای قانون مصوب ۵۳، تا قبل از انقلاب تقاضانامه‌های مربوط، به دادگاه خانواده ارائه می‌شد و دادگاه مذکور با رعایت قانون نسبت به بررسی موضوع اقدام می‌نمود. وفق مواد ۳ و ۷ قانون مذکور، دادگاه صالح دادگاه محل اقامت متقاضیان بود و در قانون فعلی نیز مستند به ماده ۳۲، در حکمی مشابه، دادگاه محل اقامت درخواست‌کننده صالح برای رسیدگی به امور مربوط به نگهداری کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست دانسته شده است. پس از انقلاب، با توجه به تغییرات نظام قضایی کشور دادگاه خانواده منحل و دادگاه مدنی خاص عهده‌دار رسیدگی به امور واقع در صلاحیت دادگاه خانواده شد. بعد از مدتی دادگاه مدنی خاص، منحل و تمام امور حسبی و دعاوی حقوقی و کیفری و مسایل خانواده در صلاحیت دادگاه‌های

عمومی قرار گرفت و با اینکه به موجب قانون مصوب ۱۳۷۶ امور خانواده در صلاحیت دادگاه‌های خاص از دادگاه‌های عمومی قرار گرفت، رسیدگی به درخواست فرزندخواندگی در صلاحیت دادگاه عمومی بود و دادگاه خانواده پیش‌بینی شده در ماده واحده قانون مصوب ۱۳۷۶، صلاحیت رسیدگی به امر فرزندخواندگی را نداشت. رای وحدت رویه شماره ۲۲ ردیف ۸/۶۰ هیات عمومی دیوان عالی کشور مورخ ۶۰/۴/۶ نیز رسیدگی به امور فرزندخواندگی را در صلاحیت دادگاه عمومی دانسته است. (موسوی بجنوردی و علایی، همان: ۳۰) رسیدگی به موضوع سرپرستی در دادگاه‌های عمومی تا زمان تصویب قانون حمایت خانواده مصوب ۹۱/۱۲/۱ ادامه داشت. وفق ماده ۱ قانون جدید حمایت خانواده: «به منظور رسیدگی به امور و دعاوی خانوادگی، قوه قضاییه موظف است ظرف سه سال از تصویب این قانون در کلیه حوزه‌های قضایی شهرستان به تعداد کافی شعب دادگاه خانواده تشکیل دهد. تشکیل این دادگاه در حوزه‌های قضایی بخش به تناسب امکانات به تشخیص رئیس قوه قضاییه موکول است». به موجب بند ۳ ماده ۴ این قانون، موضوع سرپرستی کودکان بی‌سرپرست نیز در صلاحیت دادگاه خانواده قرار گرفته است بنابراین در صورت تشکیل دادگاه خانواده در حوزه قضایی محل اقامت درخواست‌کنندگان سرپرستی، دادگاه مذکور صلاحیت رسیدگی به موضوع را خواهد داشت. لیکن مستند به تبصره ۱ ماده ۱ قانون حمایت خانواده مصوب ۹۱، در صورتی که در حوزه قضایی شهرستان دادگاه خانواده تشکیل نشده باشد، تا زمان تشکیل آن کماکان دادگاه عمومی حقوقی صالح به رسیدگی خواهد بود.

### ۳. بخش دوم- آثار صدور حکم سرپرستی بر بیمه‌شده اصلی

#### ۳-۱- گفتار اول- مرخصی دوره مراقبت

وفق نص صریح ماده ۲۱ قانون حمایت از کودکان بدسرپرست و بی‌سرپرست مصوب ۹۲، شخصی که سرپرستی افراد تحت حمایت این قانون را بر عهده می‌گیرد از مزایای حمایتی حق اولاد و مرخصی دوره مراقبت برای کودکان زیر سه سال (معادل دوره زایمان) بهره‌مند می‌باشد. مرخصی دوره مراقبت تاسیس حقوقی جدیدی است که قانونگذار در حمایت از نوزادان و کودکان زیر سه سال و به منظور انس گرفتن بیشتر سرپرستان و کودک و نیز مراقبت از نوزاد یا کودک تحت سرپرستی پیش‌بینی نموده است. در ماده مذکور، مرخصی دوره مراقبت معادل دوره زایمان در نظر گرفته شده است. به نظر می‌رسد قانونگذار با ذکر عبارت «معادل دوره زایمان» درصدد تبیین مرخصی مذکور بوده است لیکن کماکان ابهاماتی در این خصوص وجود دارد.

به موجب قانون اصلاح ماده ۳ قانون ترویج تغذیه با شیر مادر مصوب ۸۶، مرخصی زایمان برای مادرانی که فرزند خود را شیر می‌دهند از ۴ ماه به ۶ ماه تغییر یافته است. بنابراین حسب تصریح ماده موصوف،

مرخصی به میزان شش ماه صرفاً به مادرانی تعلق می‌گیرد که فرزند خود را شیر می‌دهند. بنابراین باتوجه به اینکه در خصوص بانوانی که وفق قانون سرپرستی طفل را عهده دار می‌گردند، امر زایمان و شیردهی موضوعیت ندارد و مرخصی معادل مرخصی زایمان که مد نظر قانونگذار بوده است به دلیل لزوم مراقبت از طفل زیر سه سال پیش بینی شده است، لذا این گونه افراد صرفاً از چهار ماه مرخصی موضوع ماده ۶۷ قانون تأمین اجتماعی (باتوجه به اصلاحات قانون ترویج تغذیه با شیر مادر که مرخصی زایمان را به چهار ماه افزایش داده است) برخوردار خواهند گردید و بالتبع، تبصره ۲ ماده واحده قانون اصلاح قوانین تنظیم جمعیت و خانواده مصوب ۱۳۹۲/۳/۲۰ مبنی بر افزایش مدت مرخصی زایمان مادران به ۹ ماه نیز در این خصوص قابل استناد نیست.

برداشت دیگری که از قوانین به ذهن متبادر می‌گردد این است که به موجب قانون اصلاح ماده ۳ قانون ترویج تغذیه با شیر مادر مصوب ۸۶، مرخصی زایمان برای مادرانی که فرزند خود را شیر می‌دهند از ۴ ماه به ۶ ماه تغییر یافته است؛ بنابراین باتوجه به اینکه قانونگذار در ماده ۲۱ قانون حمایت، مرخصی دوره مراقبت را معادل مرخصی زایمان دانسته است و مرخصی زایمان نیز در آخرین تغییرات قانونگذاری به ۶ ماه افزایش یافته است؛ لذا مرخصی دوره مراقبت نیز معادل شش ماه می‌باشد و همچنین به موجب تبصره ۲ ماده واحده قانون اصلاح قوانین تنظیم جمعیت و خانواده مصوب ۱۳۹۲/۳/۲۰ افزایش مدت مرخصی زایمان مادران به ۹ ماه در خصوص ایام مرخصی دوران مراقبت نیز قابل اعمال است.

این برداشت به نظر صحیح نیست زیرا قانون ترویج تغذیه با شیر مادر و حمایت از مادران در دوران شیردهی، همان گونه که از عنوان قانون نیز به روشنی برمی‌آید، صرفاً در خصوص مادرانی که نسبت به تغذیه کودک با شیر خود اقدام می‌نماید مبادرت به افزایش مرخصی زایمان نموده است و سایر مادران از آن خروج موضوعی دارند.<sup>۱</sup> بدیهی است میزان و حدود تعهدات تأمین اجتماعی در خصوص بیمه‌شدگان، با تبعیت از هر یک از برداشت‌های فوق در رویه اجرایی، متفاوت خواهد بود.

سازمان تأمین اجتماعی متعاقب تصویب قانون مذکور و به دلیل ابهاماتی که در خصوص مدت مرخصی دوران مراقبت وجود داشت، با طرح موضوع در شورای حقوقی سازمان و اتخاذ تصمیم توسط شورای مذکور مبادرت به صدور بخشنامه‌ای کرد که طی آن، مستند به ماده ۶۷ قانون تأمین اجتماعی مدت مرخصی دوران مراقبت برای بیمه‌شده زنی که براساس قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست کودک زیر ۳ سال را به سرپرستی قبول می‌نماید، ۸۴ روز صرفاً به منظور مراقبت از کودک تعیین شد و افزایش مدت مذکور مربوط به قانون ترویج تغذیه با شیر مادر به دلیل عدم فرض زایمان و شیردهی در خصوص این دسته از بیمه‌شدگان موضوعاً منتفی تلقی گردید. بخشنامه مذکور

۱- در خصوص این نظر قابل توجه است که در صورتی که سرپرست با استفاده از امکانات علم پزشکی قادر به تغذیه کودک با شیر خود باشد، می‌تواند از شش ماه مرخصی استفاده نماید.



که در دو بخش در خصوص مرخصی دوران مراقبت موضوع قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست و نیز مرخصی متعلقه به مادرانی که از طریق رحم اجاره ای دارای فرزند می‌گردند تنظیم شده است در هر دو بخش مرخصی موضوع ماده ۶۷ را به میزان ۸۴ روز تعیین کرده است.

صدور بخشنامه مذکور موجب اعتراض بیمه‌شدگان زنی که بواسطه قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست نسبت به سرپرستی کودکان زیر سه سال اقدام نموده بودند قرار گرفت و منجر به طرح دعوی به خواسته ابطال بندهای ۱ و ۵ بخشنامه شماره ۱۰۰۰/۹۵/۱۲۶۳۱ مورخ ۱۳۹۵/۱۲/۱ سازمان تأمین‌اجتماعی (موضوع قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست) در هیأت عمومی دیوان عدالت اداری گردید. این دعوی پس از رسیدگی در مرجع مذکور منتج به صدور دادنامه شماره ۱۵۵۷ مورخ ۱۴۰۰/۶/۲۳ گردید. مفاد رأی صادره از هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به شرح زیر است:

«الف- اولاً: مطابق تبصره ۲ ماده واحده قانون اصلاح قوانین تنظیم جمعیت و خانواده مصوب ۱۳۹۲/۳/۲۰ مدت مرخصی زایمان برای مادران ۹ ماه تعیین شده است. ثانیاً: ماده ۲۱ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست که پس از قانون فوق‌الذکر در تاریخ ۱۳۹۲/۶/۳۱ به تصویب رسیده، مقرر می‌دارد: «شخصی که سرپرستی افراد تحت حمایت این قانون را برعهده می‌گیرد، از مزایای حمایتی حق اولاد و مرخصی دوره مراقبت برای کودکان زیر سه سال (معادل مرخصی دوره زایمان) بهره‌مند می‌باشد.» بنابه مراتب فوق، بند ۱ و قسمت اول بند ۵ بخشنامه شماره ۱۰۰۰/۹۵/۱۲۶۳۱ - ۱۳۹۵/۱۲/۱ سازمان تأمین‌اجتماعی در حدی که برای زنانی که طبق قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بیسرپرست و بدسرپرست، کودکان زیر سه سال را به فرزندگی قبول میکنند یا از طریق اجاره رحم زن دیگری صاحب فرزند شده، مرخصی ۸۴ روزه تعیین کرده است، خلاف قانون و خارج از حدود اختیار است و مستند به بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود.

ب- باتوجه به اینکه حکم مقرر در ماده ۲۱ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست ناظر به اشخاصی است که سرپرستی افراد تحت حمایت این قانون را برعهده می‌گیرند و صرفاً همین اشخاص از مزایای حمایتی حق اولاد و مرخصی دوره مراقبت برای کودکان زیر سه سال (معادل مرخصی دوره زایمان) بهره‌مند می‌شوند و افرادی که رحم خود را اجاره می‌دهند، نقشی در سرپرستی فرزند متولد شده ندارند تا مشمول حمایت‌های مقرر در ماده ۲۱ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست باشند که اساساً برای کسانی وضع شده است که سرپرستی افراد تحت حمایت قانون مذکور را برعهده دارند، لذا قسمت دوم بند ۵ بخشنامه شماره ۱۰۰۰/۹۵/۱۲۶۳۱ - ۱۳۹۵/۱۲/۱ سازمان تأمین‌اجتماعی که براساس آن مرخصی ۸۴ روزه برای زن بیمه‌شده‌ای تعیین شده است که رحم خود را برای طی دوره بارداری اجاره می‌دهد و پس از زایمان، فرزند به دنیا آمده توسط او

به وسیله صاحبان نطفه سرپرستی می‌شود، مغایر با قانون و خارج از حدود اختیار نیست و ابطال نشد.» به نظر می‌رسد قضاات هیأت عمومی در تفسیر ماده ۲۱ قانون حمایت و صدور رأی موصوف، رویکردی حمایتی داشته‌اند. زیرا در متن دادنامه صادره، به شأن افزایش مرخصی مقرر در ماده ۶۷ قانون تأمین اجتماعی که ناشی از تصویب قانون ترویج تغذیه با شیر مادر بوده است توجهی ننموده‌اند. در واقع امر «سرپرستی» را برای برخورداری حداکثری از مرخصی دوره مراقبت کافی دانسته‌اند و همین مبنا را جهت صدور حکم بهره‌مندی زنی که از طریق رحم اجاره‌ای صاحب فرزند می‌شود (صرف نظر از اینکه شیردهی موضوعیت دارد یا خیر) از افزایش مرخصی موضوع قانون ترویج تغذیه با شیر مادر کافی دانسته‌اند. به همین دلیل در بخش دیگری از این دادنامه در خصوص زنی که رحم خود را اجاره داده است به استناد اینکه فرزند به دنیا آمده توسط او به وسیله صاحبان نطفه سرپرستی می‌شود، مرخصی ۸۴ روزه تعیین شده در بخشنامه سازمان تأمین اجتماعی را صحیح تشخیص داده‌اند.

در حالی که همان‌طور که گفته شد، علی‌القاعده سرپرست، شیردهی کودک را به عهده نداشته تا مشمول مرخصی مذکور در قانون اصلاح ماده ۳ قانون ترویج تغذیه با شیر مادر گردد، بلکه صرفاً عمل مراقبت و نگهداری طفلی که به سرپرستی گرفته‌اند را عهده‌دار می‌باشد، بنابراین «مرخصی دوره مراقبت معادل مرخصی زایمان» در ماده مذکور ناظر به ایامی است که در شرایط عادی پس از زایمان به بیمه‌شده مرخصی تعلق می‌گیرد یعنی ۸۴ روز (۱۲ هفته) مرخصی زایمان مقرر در ماده ۶۷ قانون تأمین اجتماعی. صرف نظر از تحلیل‌های متفاوتی که از موضوع وجود دارد در حال حاضر بواسطه صدور رأی از هیأت عمومی دیوان عدالت اداری کلیه مشمولین قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست، مشمول صندوق تأمین اجتماعی از ۶ (و ۹) ماه مرخصی تا سن سه سالگی کودکان خود برخوردار می‌گردند.

نکته قابل تامل دیگر، سن کودک تحت سرپرستی و تاثیر آن در مدت استفاده از مرخصی دوره مراقبت است. با عنایت به اینکه به موجب ماده ۲۱ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست، شخصی که سرپرستی افراد تحت حمایت قانون مذکور را برعهده می‌گیرد از مزایای حمایتی حق اولاد و مرخصی دوره مراقبت برای کودکان زیر سه سال (معادل مرخصی دوره زایمان) بهره‌مند می‌باشند لذا صرف نظر از اینکه میزان مرخصی مذکور شش ماه یا چهار ماه در نظر گرفته شود، با عنایت به هدف قانونگذار مبنی بر مراقبت از کودک زیر سه سال، می‌توان سن ۳ سال را حد یقف برخورداری از حمایت‌های قانونی دانست و حکم به لزوم عدم تجاوز مجموع سن کودک و میزان مرخصی از چهار یا شش ماه (صرف نظر از برداشت‌های متفاوتی که در این خصوص وجود دارد) صادر نمود.

هرچند با عنایت به تفسیر لفظی ماده ۲۱ قانون و استناد به اینکه در مقرر مذکور قانونگذار در مقام بیان بوده است، می‌توان چنین استدلال نمود که فارغ از اینکه سن کودک پس از اتمام مدت مرخصی چقدر خواهد شد، فردی که سرپرستی طفل زیر سه سال را برعهده می‌گیرد - ولو طفل دارای دو

سال و یازده ماه و بیست و نه روز سن باشد- امکان برخورداری از مرخصی دوره مراقبت را به صورت کامل خواهد داشت. حال این سوال مطرح می‌گردد که اعطای مرخصی دوره مراقبت و به تبع آن، پرداخت کمک بارداری از زمان صدور قرار سرپرستی امکان‌پذیر است یا این امر منوط به صدور حکم سرپرستی می‌باشد؟

به موجب تبصره ماده ۶ آیین نامه اجرایی قانون حمایت از کودکان بی سرپرست، "کودک یا نوجوان تحت سرپرستی جزو عائله تحت تکفل سرپرست منحصر یا سرپرستان محسوب و از زمان قرار سرپرستی آزمایشی حسب مورد از کلیه مزایای قانونی وفق قوانین و مقررات مربوط برخوردار خواهد شد." با عنایت به اطلاق عبارت «مزایای قانونی» مندرج در این ماده، به نظر می‌رسد مرخصی دوره مراقبت نیز مشمول حکم این ماده می‌باشد و بنابراین بهره‌مندی از این مزایا از زمان صدور قرار سرپرستی آزمایشی امکان‌پذیر خواهد بود.

از سوی دیگر، با توجه به تعریف واژه «سرپرست منحصر» یا «سرپرستان» به موجب بندهای (چ) و (ح) ماده ۱ آیین نامه اجرایی قانون مزبور، سرپرست شخصی است که مطابق حکم قطعی دادگاه، سرپرستی کودک یا نوجوان بی سرپرست یا بدسرپرست را پذیرفته و بر عهده دارد. بنابراین عبارت «شخصی که سرپرستی افراد تحت حمایت این قانون را بر عهده می‌گیرد» مندرج در ماده ۲۱ قانون موصوف، صرفاً ناظر به شخصی است که «مطابق حکم قطعی دادگاه» سرپرستی کودک یا نوجوان بی سرپرست یا بدسرپرست را بر عهده دارد. لذا مرخصی موضوع این ماده صرفاً برای آن دسته از اشخاصی است که به موجب حکم قطعی دادگاه سرپرست تلقی می‌شوند. ضمن آنکه تبصره ماده ۶ آیین نامه اجرایی صراحتاً به برخورداری کودک یا نوجوان تحت سرپرستی از مزایای قانونی اشاره دارد. زیرا مفاد ماده ۶ در صدد بیان پرداخت مزایای قانونی به کودک یا نوجوان تحت سرپرستی همانند عائله تحت تکفل سرپرست از زمان قرار سرپرستی آزمایشی بوده است. کما اینکه در متن ماده ۶ نیز به «برقراری و پرداخت مزایای مستمری وظیفه بازماندگان» به افراد تحت سرپرستی اشاره شده است. لذا با استناد به تبصره مذکور در خصوص اعطای مرخصی مراقبت که به سرپرست تعلق می‌گیرد منصرف از موضوع بوده و نمی‌توان با استناد به تبصره مذکور حکم به اعطای مرخصی یا اعطای کمک بارداری از تاریخ صدور قرار سرپرستی آزمایشی صادر نمود.

### ۳-۲- گفتار دوم - غرامت دستمزد

با توجه به تعریف مندرج در بند ۹ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی، «غرامت دستمزد به وجوهی اطلاق می‌گردد که در ایام بارداری، بیماری و عدم توانایی موقت اشتغال به کار و عدم دریافت مزد یا حقوق به حکم این قانون به جای مزد یا حقوق بیمه‌شده پرداخت می‌شود» هر چند حمایت مزبور مربوط به

بیمه‌شده اصلی بوده و ناظر به مواقعی است که بیمه‌شده اصلی به علت بروز بیماری، حادثه و بارداری به‌طور موقت توان انجام کار را از دست داده و امکان حضور در محل کار و انجام کارهای محوله را ندارد (نعیمی، ۱۳۹۲، ۲۲۱) لیکن وجود افراد تحت تکفل یا بیمه‌شدگان تبعی در تعیین میزان غرامت دستمزد موثر می‌باشند.

به‌موجب بند ۳ ماده ۶۲ قانون تأمین اجتماعی، «غرامت دستمزد بیمه‌شده‌ای که دارای همسر یا فرزند یا پدر و یا مادر تحت تکفل باشد به میزان سه چهارم آخرین مزد یا حقوق روزانه او پرداخت می‌شود.» این در حالی است که مستند به بند ۴ این ماده، در صورت فقدان همسر، یا فرزند یا والدین تحت تکفل، مبلغ غرامت دستمزد معادل دو سوم آخرین مزد یا حقوق روزانه بیمه‌شده تعیین می‌گردد. باتوجه‌به اینکه قانونگذار در تعیین میزان غرامت دستمزد، به بیمه‌شدگان تبعی توجه داشته است و همان‌طور که در بخش قبل نیز مورد اشاره قرار گرفت، بیمه‌شدگان تبعی به‌دلیل وابستگی اقتصادی به بیمه‌شده مورد حمایت قرار می‌گیرند؛ لذا در خصوص کودک و نوجوان تحت سرپرستی نیز به‌دلیل مسئولیت سرپرست در تأمین معاش می‌توان حکمی مشابه فرزندان واقعی بیمه‌شده را در این رابطه جاری نمود. علی‌ای حال، در ماده ۶۲ قانون تأمین اجتماعی ابهامی وجود دارد که رویه اجرایی را چه در خصوص فرزندان واقعی و چه کودک یا نوجوان تحت سرپرستی تحت تاثیر قرار می‌دهد. بدین ترتیب که قانونگذار در بندهای سه و چهار این ماده عبارت را به‌کار برده است: «همسر یا فرزند یا پدر و مادر تحت تکفل». حال این سوال مطرح می‌گردد که قید «تحت تکفل» صرفاً ناظر بر پدر و مادر بیمه‌شده است یا به کلیه افراد مصرح در این ماده یعنی همسر و فرزند نیز وارد می‌گردد. تعیین این امر در خصوص شرایط لازم برای کودک یا نوجوان تحت سرپرستی به‌نحوی که رابطه سرپرستی بتواند موجب ایجاد حقی برای سرپرست نسبت به دریافت غرامت دستمزد بیشتری از سازمان گردد؛ موثر است.

باتوجه‌به اینکه در بندهای مذکور، وجود همسر، فرزند و پدر و مادر تحت تکفل موجبی برای افزایش مبلغ غرامت دستمزد متعلقه خواهد شد و قاعده کلی این است که بیمه‌شدگان تبعی به‌دلیل وابستگی اقتصادی به بیمه‌شده اصلی از حمایت‌های مقرر در قانون تأمین اجتماعی بهره‌مند می‌گردند؛ لذا در فرض عدم توانایی موقت بیمه‌شده اصلی به اشتغال و کسب درآمد، فقط در صورتی که افراد خانواده تحت تکفل داشته باشد برای جبران کاهش درآمد می‌بایست از غرامت دستمزد بالاتری برخوردار گردد. لذا باتوجه‌به شرایط لازم جهت احراز تحت تکفل بودن بیمه‌شده تبعی مقرر در مواد ۷۲، ۵۸، ۷۲ و ۸۲ قانون اجتماعی؛ «چنانچه بیمه‌شده، همسر، فرزند و پدر و مادر تحت تکفل داشته باشد اما افراد مذکور شرایط لازم در ماده ۵۸، تبصره ۱ ماده ۷۲ و مواد ۸۱ و ۸۲ قانون را نداشته باشند میزان غرامت دستمزد چنین بیمه‌شده‌ای دو سوم آخرین مزد یا حقوق روزانه می‌باشد.» (نعیمی، ۱۳۸۹، ۲۳۲-۲۳۱) در نتیجه قید تحت تکفل را می‌بایست به همه افراد مذکور در بند ۳ ماده ۶۲ وارد نمود.

در مقابل، این استدلال نیز قابل تامل است: «باتوجه به اینکه قانونگذار صرف وجود همسر، فرزندان و پدر و مادر تحت تکفل را کافی برای تاثیرگذاری در میزان غرامت دستمزد دانسته و به وجود شرایط خاص به مانند آنچه که در مواد ۵۸ و ۸۱ قانون ذکر شده، اشاره‌ای ننموده است در نتیجه داشتن شرایط خاص برای همسر، فرزندان و پدر و مادر تحت تکفل ضرورتی نداشته و صرف وجود آنها برای پرداخت این حمایت کافی است. ضمن اینکه قانونگذار در مورد پدر و مادر شرط بهره‌مندی که آن هم تحت تکفل بودن بیمه‌شده می‌باشد را بیان داشته و باوجود اینکه در مقام بیان شرایط افراد مذکور بوده اما صرفاً به بیان تحت تکفل بودن پدر و مادر اشاره کرده و شرط دیگری را بیان نداشته است که همین امر خود دلالت بر عدم وجود شرایط دیگر دارد.» (همان)

### ۳-۳. گفتار سوم - بیمه بیکاری

یکی دیگر از حمایت‌هایی که در خصوص مشمولین قانون تأمین اجتماعی وجود دارد، بیمه بیکاری است که به موجب قانون بیمه بیکاری مصوب ۶۹/۶/۲۶ و آیین‌نامه اجرایی آن پرداخت می‌گردد. هدف از برقراری این نظام حمایت از بیمه‌شدگان در زمان بیکاری غیرارادی است تا بخشی از خسارات و زیان‌های وارده به وی در اثر تصمیم کارفرما یا تغییر ناگهانی شرایط به دلیل وقوع حوادث یا تغییر ساختار واحدهای اقتصادی یا سایر موارد مشابه جبران شود. به موجب بند الف ماده ۷ قانون بیمه بیکاری، جمع مدت پرداخت مقرری از زمان برخورداری از مزایای بیمه بیکاری اعم از دوره اجرای آزمایشی و یا دائمی آن برای مجردین حداکثر ۳۶ ماه و برای متاهلین یا متکفلین حداکثر ۵۰ ماه براساس سابقه کلی پرداخت حق بیمه و به شرح جدول ذیل این بند می‌باشد. طبق مندرجات جدول مذکور، در تعیین مدت پرداخت بیمه بیکاری به بیمه‌شده واجد شرایط، میزان سابقه بیمه‌ای وی و تجرد، تاهل و همچنین داشتن افراد تحت تکفل ملاک خواهد بود. تبصره ۲ ماده ۷ مورد اشاره، افراد تحت تکفل موضوع این ماده را احصاء نموده است: همسر (زن یا شوهر)، فرزندان اناث، مادام که ازدواج ننموده و فاقد حرفه و شغل باشند؛ فرزندان ذکور که سن آنان کمتر از هجده سال تمام باشد و یا منحصراً به تحصیل اشتغال داشته و یا طبق نظر پزشک معتمد سازمان تأمین اجتماعی، از کارافتاده کلی باشند و پدر و مادر که سن پدر از ۶۰ سال متجاوز باشد و یا طبق نظر پزشک معتمد سازمان تأمین اجتماعی از کارافتاده باشند و در هر حال معاش آنان منحصراً توسط بیمه‌شده تامین گردد. همچنین خواهر و برادر تحت تکفل در صورت داشتن شرایط مربوط به فرزندان اناث و ذکور، مذکور در بندهای ۲ و ۳ این تبصره در نظر گرفته می‌شوند.

در جدول ذیل ماده ۷، عبارت «برای متاهلین یا متکفلین» به کار برده شده است. بنابراین ممکن است بیمه‌شدگانی باشند که کفالت افرادی را اعم از پدر، مادر، یا خواهر و برادر در خانواده خود بر عهده داشته باشند لیکن مجرد باشند. این افراد نیز باتوجه به شرایط مقرر در تبصره ۲ ماده ۷ مذکور می‌توانند مشابه

افراد متاهل از مدت زمان دریافت بیمه بیکاری، برخوردار گردند. بنابراین صرف‌نظر از وضعیت تاهل، «میزان مقرری باتوجه‌به افراد تحت تکفل حداکثر ۴ نفر به‌ازاء هر یک به میزان ۱۰٪ حداقل دستمزد افزایش می‌یابد. باتوجه‌به اینکه کودک تحت سرپرستی می‌تواند جزو بیمه‌شدگان تبعی تلقی گردد لذا در احراز شرایط مربوط به کفالت نیز تابع مقررات عام است و رویه اجرایی نیز می‌بایست درخصوص این دسته از افراد همانند فرزندان بیمه‌شده اصلی باشد.

حال ابهامی که مطرح می‌گردد این است که باتوجه‌به اینکه به‌موجب تبصره ۲ ماده ۷ قانون بیمه بیکاری، داشتن خواهر و برادر تحت تکفل نیز می‌تواند باعث افزایش مدت بهره‌مندی از مقرری بیمه بیکاری شود؛ آیا می‌توان همانندی رابطه بین سرپرست و کودک یا نوجوان تحت سرپرستی با رابطه میان والدین و ابویین را به رابطه بین فرزند یا فرزندان خانواده با کودک یا نوجوانی که به‌واسطه پذیرش سرپرستی از سوی والدین آنها وارد خانواده می‌شود؛ تسری داد و آنها را در حکم خواهر و برادر دانست؟ به‌نظر می‌رسد که در فقدان نص قانونی در این ارتباط، امکان تسری حکم مذکور وجود ندارد. مضاف بر آن، مفاد ماده ۱۷ قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست مصوب ۵۳ مبنی بر یکسان تلقی شدن تکالیف و وظایف سرپرست و طفل تحت سرپرستی از لحاظ نگهداری، تربیت، نفقه و احترام با پدر و مادر و اولاد؛ حاوی قاعده‌ای استثنایی است و استثناء بدون اذن قانون امکان تسری به موارد غیر را ندارد.

#### ۳-۴. گفتار چهارم - بیمه‌شده تبعی بودن سرپرست

همان‌طور که قبلاً اشاره شد، وفق قوانین فعلی که منبعث از شرع اسلام می‌باشد، رابطه فرزندخوانده و سرپرستان، به رسمیت شناخته نشده است. فرزند خوانده و مادر و پدر خوانده تابع قوانین ارث که بر رابطه فرزند و والدین حاکم است نمی‌باشند و حتی حرمت نکاح بین فرزند خوانده و مرد و زنی که او را به سرپرستی پذیرفته اند؛ جاری نیست. ولی باتوجه‌به تحولات قانونی و به‌خصوص قانون حمایت از کودکان و نوجوانان تحت سرپرستی مصوب ۱۳۹۲، قانونگذار تمهیداتی به‌منظور حمایت از کودک و نوجوان تحت سرپرستی اندیشیده است که درخصوص مزایای قانون تأمین اجتماعی، مستند ارائه حمایت‌های قانونی به کودک یا نوجوان تحت سرپرستی قرار می‌گیرد. ازجمله این مواد، ماده ۱۷ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست مصوب ۹۲ است که تکالیف سرپرست نسبت به کودک یا نوجوانان از لحاظ نگهداری، تربیت و نفقه و احترام را نظیر تکالیف والدین نسبت به اولاد دانسته است. به‌واسطه این تصریح قانونی مبنی بر تکلیف سرپرست به پرداخت نفقه کودک و نوجوان تحت سرپرستی، بسیاری از حمایت‌های مقرر در قانون تأمین اجتماعی که به افراد خانواده بیمه‌شده که در تأمین معیشت خود به وی وابسته هستند؛ ارائه می‌شود به فرزند خوانده نیز که نفقه وی بر عهده بیمه‌شده واجب تعیین شده است، تعلق می‌گیرد. در این تفسیر از قانون، حمایتی بودن قانون تأمین اجتماعی مرکز توجه است. بنابراین با استناد به ماده ۱۷ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۲،

سرپرست، تابع احکام قانون مدنی در باب نفقه است. از منظر قانونگذار، این یک حکم استثنایی با هدف حمایت از کودک و نوجوان تحت سرپرستی است و قابل تسری به سایر موضوعات نیست. در واقع کماکان رابطه کودک و نوجوان تحت سرپرستی را نمی‌توان به استناد ماده ۱۷ قانون حمایت خانواده کاملاً مشابه رابطه فرزند و والدین قلمداد نمود.

بنابراین به نظر می‌رسد وجوب انفاق را نمی‌توان متوجه فرزند خوانده نیز نمود و فقط سرپرستان قانونی نسبت به فرزندخوانده مکلف به دادن نفقه هستند. با این برداشت از قانون، اساساً فرزندخوانده تکلیفی به دادن نفقه ندارد و بنابراین سرپرستان قانونی جزو افراد تحت کفالت وی محسوب نخواهند شد و در فرضی که فرزندخوانده، بیمه شده تأمین اجتماعی باشد، سرپرستان نمی‌توانند با ادعای تحت تکفل بودن از مزایایی که پدر یا مادر بیمه شده برخوردار می‌گردند، منتفع شوند.<sup>۱</sup>

#### ۴. بخش سوم - آثار صدور حکم سرپرستی بر کودک یا نوجوان تحت سرپرستی مشمول تأمین اجتماعی

##### ۴-۱. گفتار اول - مستمری بازماندگان<sup>۲</sup>

به موجب بند ۱۶ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی، مستمری بازماندگان وجهی است که طبق شرایط مقرر در قانون برای تامین معیشت بازماندگان بیمه شده به ایشان پرداخت می‌گردد. آنچه در تعریف مستمری بازماندگان اهمیت دارد، لزوم تامین هزینه‌های زندگی افراد خانواده است و به همین دلیل، «پذیرش شمول مزایای تأمین اجتماعی نسبت به فرزند خوانده به تبع پدر خوانده یا مادر خوانده و فرزند طبیعی به تبع والدینش در بسیاری از کشورها، مبتنی بر مفهوم اقتصادی خانواده است» (بادینی، ۱۳۸۶: ۱۴۷) در قانون تأمین اجتماعی نیز بنابه تعریفی که در مقرر فوق از مستمری بازماندگان ارائه شده است و همچنین با ملاحظه سایر مواد مرتبط با موضوع مستمری بازماندگان مندرج در فصل هشتم قانون تأمین اجتماعی، مشخص است که مستمری بازماندگان به منظور حمایت مالی از آن دسته از افراد خانواده بیمه شده که هزینه‌های زندگی و معاش آنان در زمان حیات بیمه شده توسط وی تامین می‌شده

۱- حتی اگر فرزندخوانده عملاً متولی تأمین معیشت پدر خوانده و یا مادرخوانده باشد، باز هم امکان تسری حمایت‌هایی که قانون تأمین اجتماعی از پدر و مادر بیمه شده می‌نماید؛ میسر نیست زیرا صرف تأمین هزینه‌های زندگی برای ارائه حمایت‌های قانونی کافی نیست و لازم است حکم قانونی در خصوص افراد مشمول وجود داشته باشد به عنوان مثال خواهر و برادر تحت تکفل مطابق ضوابط حاکم بر صندوق بازنشستگی کشوری جزو بیمه‌شدگان تبعی محسوب می‌شوند ولی در قانون تأمین اجتماعی ولو تحت تکفل بیمه شده اصلی باشند، مشمول قانون نیستند و مزایایی دریافت نمی‌کنند.

است؛ پرداخت می‌گردد. «مستمری بازماندگان درحقیقت کمکی است که در صورت فوت بیمه‌شده، برای تامین معاش بازماندگان وی به آن اعطا می‌شود» (عراقی، ۱۳۸۶: ۴۶۱).

به‌رحال موضوع تامین معاش و وابستگی اقتصادی در تعیین بازماندگان اهمیت فراوانی دارد و «تمام اشخاصی که از نظر اقتصادی به بیمه‌شده متوفی وابسته بوده‌اند، باید در شمار بازماندگان مستحق دریافت مستمری قرار گیرند؛ خواه از نظر قانون مدنی در شمار ورثه متوفا باشند یا نه» (ایزائلو، ۱۳۷۶: ۱۸۱)

در قانون تأمین اجتماعی بازماندگان واجد شرایط بیمه‌شده مرد و زن به ترتیب در مواد ۸۱ و ۸۲ احصاء شده‌اند. در هر دو مورد، فرزندان ذکور و اناث بیمه‌شده در صورتی که سن آنان کمتر از هجده سال باشد و یا منحصراً به تحصیل اشتغال داشته باشند یا به‌علت بیماری یا نقص عضو طبق گواهی کمیسیون پزشکی موضوع ماده ۹۱ قانون تأمین اجتماعی قادر به کار نباشند؛ مشمول برخورداری از مستمری بازماندگان خواهند بود.

در خصوص فرزندان اناث، به‌موجب بند (ب) و تبصره ۲ ماده واحده قانون اجازه پرداخت وظیفه و مستمری وراثت کارمندان مصوب آذر ماه ۱۳۳۸ و برقراری حقوق و وظیفه در مورد فرزندان و نوادگان اناث مصوب ۶۳/۱۰/۲ مجلس و اصلاحی ۷۹/۲/۱۳ و متعاقباً بند ۳ ماده ۴۸ قانون حمایت خانواده مصوب ۹۱/۱۲/۱ شرایط برخورداری فرزندان اناث بیمه‌شده تغییر کرده است و این دسته از بازماندگان بیمه‌شده مشروط به نداشتن شغل و شوهر بدون رعایت شرط سنی، استحقاق دریافت مستمری را خواهند داشت.<sup>۱</sup> قانونگذار در ماده ۱۹ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست مصوب ۹۲، تکلیف صندوق‌های بیمه‌ای نسبت به برقراری مستمری بازماندگان را مشخص نموده است. به‌موجب این ماده «در صورت فوت سرپرست منحصر یا سرپرستان که مشمول یکی از صندوق‌های بازنشستگی بوده اند، افراد تحت سرپرستی در حکم افراد تحت تکفل متوفی محسوب گردیده و تا تعیین سرپرست جدید از مزایای مستمری وظیفه بازماندگان برخوردار خواهند شد».

به‌نظر می‌رسد ولو در فرض سکوت قانونگذار در باب استحقاق افراد تحت سرپرستی در منتفع شدن از مستمری بازماندگان به‌تبع فوت سرپرست همانند سایر افراد تحت تکفل، دریافت کلی از قانون

۱- پرداخت مستمری بازماندگان در قوانین تأمین اجتماعی کشورها به طرق گوناگون پیش‌بینی شده است. به‌عنوان نمونه، «در امریکا زن بیوه با داشتن دو فرزند به‌طور متوسط مزایایی حدود ۲۵۴۳ دلار دریافت می‌نماید که در سال حدود ۳۰۰۰۰ دلار می‌شود. اولین پرداخت ۲۵۰۰۰ دلار، معاف از مالیات است و و وقتی اولین فرزند به ۱۸ سالگی می‌رسد، این حمایت کاهش پیدا می‌کند و وقتی دومین فرزند به ۱۸ سالگی می‌رسد، حکایت مذکور قطع می‌گردد»

Social Insurance America's Neglected Heritage and Contested Future, Theodor R. Marmor, Jerry L. Mashaw, John Pakutka, United State of America, 2014, SAGE Publication Ltd. P.102

برای مطالعه بیشتر در خصوص نظام پرداخت مستمری بازماندگان در امریکا و سایر کشورها رجوع شود به صفحات ۱۰۳ الی ۱۰۶



تأمین اجتماعی نیز بر این امر صحنه می‌گذارد. زیرا در نظام حقوقی تأمین اجتماعی مفهوم خانواده متفاوت از حقوق مدنی است. «در حقوق مدنی خانواده به اشخاصی اطلاق می‌شود که از طریق سببی یا نسبی به هم پیوند خورده‌اند، در حالی که در حقوق تأمین اجتماعی خانواده مفهومی اقتصادی دارد و به افراد تحت تکفلی گفته می‌شود که با هم زندگی می‌کنند و معاش آنها توسط سرپرست خانواده تأمین می‌گردد، صرف نظر از اینکه رابطه نسبی یا سببی مشروع داشته باشند یا نه. در واقع می‌توان گفت که در حقوق تأمین اجتماعی خانواده به عائله تبدیل شده است» (بادینی، ۱۳۸۶: ۳۰) بنابراین در فرضی که سرپرست بیمه‌شده تأمین اجتماعی باشد و شرایط قانونی لازم از جهت سابقه پرداخت حق بیمه را داشته باشد، پس از فوت وی کودک یا نوجوان تحت سرپرستی اعم از ذکور و اناث به دلیل وابستگی اقتصادی که در زمان حیات به سرپرست داشته‌اند و تکلیف قانونی سرپرست به تأمین نفقه، همچون فرزندان واقعی بیمه‌شده تلقی می‌شوند و در صورت وجود شرایط قانونی امکان بهره‌مندی از مستمری بازماندگان را خواهند داشت.

حکم مقرر در این قانون که در زمره نوآوری‌های قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست مصوب ۹۲ نسبت به قانون سابق مصوب ۵۳ است؛ به منظور حمایت‌های مالی از کودک یا نوجوان تحت سرپرستی وضع گردیده است تا راه بر هرگونه برداشت خلاف این امر بسته شود. زیرا تا قبل از تصویب این قانون و در نبود تصریح قانونی مبنی بر استحقاق کودک یا نوجوان تحت سرپرستی در برخورداری از مستمری بازماندگان به تبع فوت سرپرست، در خصوص تاثیر رابطه حقوقی سرپرستی بر مستمری موضوع قانون تأمین اجتماعی، اختلاف نظر وجود داشت. یک نظر این بود که چون رابطه سرپرستی از موجبات ارث نیست، بنابراین محرومیت مذکور به موضوع مستمری بازماندگان نیز تسری می‌یابد و در نتیجه موجبی جهت پرداخت مستمری بازماندگان به کودک یا نوجوان تحت سرپرستی وجود ندارد.

در تقویت این نظر به بندهای اول و دوم ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی که به تعریف بیمه‌شده و افراد خانواده وی می‌پردازد، استناد می‌گردید و اینکه طبق مقررات حاکم بر قانون مدنی، خانواده شامل زن، شوهر و فرزندان ناشی از رابطه زوجیت می‌شود. در حالی که در رابطه سرپرستی، با توجه به فقدان شرایط مندرج در قانون مدنی از جمله نسب و بدون وجود رابطه توارث، کودک یا نوجوان به سرپرست واگذار می‌گردد. مضاف بر آن، هیچ‌گونه تصریحی در قوانین در خصوص اینکه طفل تحت سرپرستی به مثابه فرزند واقعی بیمه‌شده تلقی گردد؛ وجود نداشت.

علی‌رغم وجود دیدگاه فوق، در سازمان تأمین اجتماعی با استناد به ماده ۱۱ قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست مصوب ۵۳ مبنی بر یکسان تلقی شدن تکالیف و وظایف سرپرست و طفل تحت سرپرستی

۱- شرایط بیمه‌شده متوفی در ماده ۸۰ قانون تأمین اجتماعی ذکر شده است.

از لحاظ نگهداری، تربیت، نفقه و احترام با پدر و مادر و اولاد؛ طفل یا نوجوان تحت سرپرستی، نظریه استحقاق کودک تحت سرپرستی از مزایای قانون تأمین اجتماعی داده شده است. زیرا هر چند «نهاد ارث در حقوق مدنی در تاسیس نهاد مستمری بازماندگان در تأمین اجتماعی بی‌تأثیر نبوده و دومی از اولی الهام گرفته است» (روژه ژامبو، مرلن، ۱۹۷۰: ۲۱۶)<sup>۱</sup> و بعضاً از مستمری بازماندگان تحت عنوان ارث اجتماعی<sup>۲</sup> یاد می‌شود؛ لیکن باید توجه داشت مفهوم ارث در حقوق مدنی با تاسیس مستمری بازماندگان در قانون تأمین اجتماعی از جنبه‌های مختلف تفاوت دارد. «مهم‌ترین نکته‌ای که موجب تفاوت ارث مدنی از ارث اجتماعی می‌شود، این است که کسانی که ذینفع قرار می‌گیرند، در این دو نهاد یکسان نیستند (دو پیرو، ۲۰۰۱: ۶۱۴).<sup>۳</sup> در قانون ایران، طبقات ارث به‌طور معین در سه طبقه مشخص شده‌اند و در تقسیم ارث، هر طبقه مقدم بر طبقه‌های پس از آن است. ترتیب طبقه‌ها نیز بر مبنای نزدیکی خویشاوندی است (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۱۷۶) ولی در قانون تأمین اجتماعی، بازماندگان، نزدیکان درجه اول بیمه‌شده هستند که در فرض دارا بودن شرایط قانونی، پس از فوت بیمه‌شده اصلی مستحق حمایت خواهند بود. به‌علاوه، «هدف در ارث مدنی، تعیین تکلیف ماترک میت است و عرف نیز افراد صالح برای دریافت ترکه را خویشان متوفی می‌داند؛ ولی با یک طبقه‌بندی خاص، تا اینکه قاعده الاقرب فالاقرب رعایت شود» (عراقی، ۱۳۸۶: ۴۶۴)<sup>۴</sup> مضاف بر آن، چنانچه هدف در مورد مستمری بازماندگان را «رفع دغدغه خاطر بیمه‌شده نسبت به آینده نزدیک‌ترین خویشانش پس از فوت او» بدانیم؛ (عراقی، ۱۳۸۶: ۴۶۴) بنابراین این هدف در خصوص کودک یا نوجوان تحت سرپرستی نیز که مورد حمایت مالی و عاطفی سرپرست در زمان حیات وی می‌باشد؛ قابل تصور است.

در ماده ۱۸ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست مصوب ۹۲، حکم دیگری در جهت حمایت از این‌گونه اطفال و نوجوانان مقرر گردیده است. به‌موجب این ماده، «صدور حکم سرپرستی، به‌هیچ‌وجه موجب قطع پرداخت مستمری که به‌موجب قانون به کودک یا نوجوان تعلق گرفته یا می‌گیرد، نمی‌شود.» حکم این ماده هم در فرضی که کودک یا نوجوان تحت سرپرستی بواسطه پدر یا مادر واقعی خود تحت شمول بیمه تأمین اجتماعی قرار گرفته باشد و هم در فرضی که بیمه‌شده اصلی، سرپرست یا سرپرستان قانونی بوده و به‌دلیل فوت یا فسخ حکم سرپرستی، حکم سرپرستی

1- Rogert gambu-merlin, la sécurité social, Paris, librairie Armand Colin, 1970

به نقل از عراقی (۱۳۸۶)، ص ۴۶۳

۲- اصطلاح ارث اجتماعی اولین بار برای مستمری بازماندگان توسط "پل دوران" حقوقدان معروف فرانسوی مطرح شد که به خوبی تأثیر ارث در حقوق مدنی بر مستمری بازماندگان را نشان می‌دهد.

به نقل از عراقی ص ۴۶۳

۳- همان

۴- برای مطالعه بیشتر در این خصوص رجوع شود به:

درویدیان، حسنعلی و محسن نجفی خواه، ۱۳۸۴، «رابطه حقوق تأمین اجتماعی و حقوق مدنی» در کتاب دیدگاه‌هایی در حقوق تأمین اجتماعی: مجموعه مقالات همایش تبیین جایگاه حقوق تأمین اجتماعی، شرکت انتشارات علمی و فرهنگی، چاپ اول، ص ۱۵۸

جدیدی صادر شده باشد؛ قابل اعمال است. جمع بین مواد ۱۸ و ۱۹ قانون دشوار است. زیرا مستنبط از ماده ۱۹، در صورت فوت سرپرست، مستمری بازماندگان تا تعیین سرپرست جدید پرداخت خواهد شد بنابراین، منطوق این ماده موید قطع مستمری با تعیین سرپرست جدید است. در حالی که به موجب ماده ۱۸، تعیین سرپرست جدید و صدور حکم سرپرستی نمی‌بایست باعث قطع مستمری که قبلاً به موجب قانون به کودک یا نوجوان تحت سرپرستی تعلق گرفته است؛ شود.

موضوع قابل طرح دیگر، امکان دریافت دو مستمری از جانب پدر و مادر واقعی و یا سرپرست و پدر یا مادر واقعی است. در این خصوص با توجه به اینکه ماده واحده قانون پرداخت مستمری به فرزندان زنان متوفی مشمول قانون تأمین اجتماعی و سایر صندوق‌های بازنشستگی، اخذ دو مستمری از جانب پدر و مادر را به صورت همزمان مجاز دانسته است لذا در مورد فرزندخوانده نیز به دلیل مشابهت احکام موضوعه و حمایتی بودن قانون می‌توان به جواز پرداخت مستمری از جانب پدر و مادر واقعی و سرپرست قائل بود.

#### ۴-۲. گفتار دوم - درمان

به نظر می‌رسد ارائه حمایت‌های درمانی از اولویت‌های عمده و اساسی کلیه نظام‌های بیمه‌ای است. در قانون تأمین اجتماعی نیز مطابق ماده ۵۴، «بیمه‌شدگان و افراد خانواده آنها از زمانی که مشمول مقررات این قانون قرار می‌گیرند در صورت مصدوم شدن بر اثر حوادث یا ابتلا به بیماری می‌توانند از خدمات پزشکی<sup>۱</sup> استفاده نمایند.» مطابق این ماده، افراد خانواده بیمه‌شده نیز به تبع بیمه‌شده اصلی، مشمول خدمات درمانی موضوع قانون تأمین اجتماعی هستند.

منظور از افراد خانواده بیمه‌شده و شرایطی که می‌بایست جهت استفاده از خدمات درمانی داشته باشند، در ماده ۵۸ قانون تبیین شده است. به موجب بند ۳ این ماده، فرزندان بیمه‌شده که دارای یکی از شرایط زیر باشند، می‌توانند از کمک‌های مقرر در ماده ۵۴ استفاده نمایند:

- کمتر از هجده سال تمام داشته باشند و در مورد فرزندان اناث به شرط نداشتن شوهر تا بیست سالگی و یا منحصراً طبق گواهی یکی از موسسات رسمی آموزشی به تحصیل اشتغال داشته باشند.

- در اثر بیماری یا نقص عضو طبق گواهی سازمان تأمین اجتماعی قادر به کار نباشند.

در خصوص شرط سنی هجده سال مقرر در این ماده جهت برخورداری فرزند بیمه‌شده از درمان، به موجب ماده واحده قانون اصلاح سن فرزندان ذکور مشمولین صندوق‌های بازنشستگی کشوری، لشکری و

۱- در خصوص تعریف خدمات درمانی، ذیل ماده ۵۴ خدمات درمانی را شامل کلیه اقدامات درمانی، سرپایی، بیمارستانی، تحویل داروهای لازم و انجام آزمایش‌های تشخیص طبی می‌داند. در مواد ۲ و ۳ این نامه اجرایی الزام سازمان به اجرای بندهای الف و ب ماده ۳ قانون اجتماعی مصوب ۱۳۶۹ نیز تعهدات درمانی با جزئیات بیشتر تعریف شده است.

تأمین اجتماعی و سایر صندوق‌ها در برخورداری از خدمات درمانی مصوب ۸۷/۵/۲۰ «حد نصاب سن برخورداری از خدمات درمانی برای فرزندان ذکور مشمولین صندوق‌های بازنشستگی، کشوری، لشکری و تأمین اجتماعی و سایر صندوق‌های بیمه و بازنشستگی از تاریخ تصویب این قانون به شرط عدم اشتغال به کار به ۲۲ سال افزایش یافته و از سن مذکور به بعد نیز خدمات درمانی مطابق ضوابط جاری صندوق‌های متبوع خواهد بود».

همان‌طور که در بند قبل اشاره شد، در بند ۲ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی، افراد خانواده بیمه‌شده، شخص یا اشخاصی هستند که به تبع بیمه‌شده از مزایای قانون تأمین اجتماعی بهره‌مند می‌گردند. در بند ۲ ماده ۱ قانون بیمه همگانی خدمات درمانی کشور مصوب ۱۳۷۳ تعریف دیگری از بیمه‌شدگان تبعی ارائه شده است. به موجب این بند، «بیمه‌شده تبعی، خانواده شخص یا اشخاصی هستند که به تبع سرپرستی و کفالت بیمه‌شده اصلی از مزایای مقرر در این قانون می‌توانند استفاده نمایند». «در تعریف مزبور، مفهوم سرپرستی و کفالت، عنصر اصلی تبعیت را تشکیل می‌دهد، چرا که خانواده بیمه‌شده اصلی از آنجاکه تحت سرپرستی و کفالت او می‌باشند، به تبع وی، تحت پوشش بیمه‌ای قرار می‌گیرند» (قاسمی، ۱۳۸۵: ۱۴۶).

بنابراین با استنباط از مفاد ماده ۱۱ قانون حمایت از کودکان بی سرپرست مصوب ۵۳ و ماده ۱۷ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بدسرپرست مصوب ۹۲ مبنی بر یکسان تلقی شدن تکالیف و وظایف سرپرست و طفل تحت سرپرستی از لحاظ نگهداری، تربیت، نفقه و احترام با پدر و مادر و اولاد؛ طفل یا نوجوان تحت سرپرستی نیز ب دلیل وابستگی اقتصادی به سرپرست، جزو بیمه‌شدگان تبعی تلقی می‌گردد و از این رو تحت پوشش خدمات درمانی موضوع قانون تأمین اجتماعی قرار می‌گیرد و سازمان در صورت تقاضای سرپرست مکلف به ارائه حمایت‌های مذکور به کودک یا نوجوان تحت سرپرستی خواهد بود.

## ۵. نتیجه‌گیری

سرپرستی رابطه‌ای حقوقی است که تکالیف و امتیازاتی را برای سرپرست یا سرپرستان و کودک یا نوجوان تحت سرپرستی به همراه دارد. نسبت به برخی از این حقوق و تکالیف در قوانین و مقررات به صراحت تعیین تکلیف شده است. به عنوان مثال به موجب ماده ۱۷ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بدسرپرست مصوب ۹۲، «تکالیف سرپرست نسبت به کودک یا نوجوان از لحاظ نگهداری، تربیت و نفقه، با رعایت تبصره ماده ۱۵ و احترام، نظیر تکالیف والدین نسبت به اولاد است. کودک یا نوجوان تحت سرپرستی نیز مکلف است نسبت به سرپرست، احترامات متناسب با شان وی را رعایت

نماید.» اما در خصوص بسیاری مسایل دیگر، تصریح قانونی وجود ندارد و بنابراین حقوقدانان می‌بایست از اصول و قواعد کلی حاکم تبعیت نموده و راه حل مناسب را برای رفع ابهام و ارائه طریق بیابند.

تشابه میان رابطه والدین و فرزندان با کودک یا نوجوان تحت سرپرستی و سرپرستان که متأثر از ماهیت اخلاقی و عاطفی این رابطه است؛ نمی‌تواند همیشه موجب استخراج و صدور احکام حقوقی مشابه باشد. هرچند قانونگذار به‌ویژه در قانون جدید حمایت از کودکان بی‌سرپرست مصوب ۹۲ سعی در نزدیکی هر چه بیشتر این دو نوع رابطه با هدف حمایت حداکثری از نهاد سرپرستی نموده‌است. رویه قضایی دیوان عدالت اداری در صدور دادنامه شماره ۱۵۵۷ مورخ ۱۴۰۰/۶/۲۳ هیأت عمومی در موضوع مرخصی دوران مراقبت نیز در همین راستا بوده است. به‌موجب این دادنامه سرپرستانی که طفل زیر سه سال را به سرپرستی می‌پذیرند همانند سایر مادران که سرپرست کودک خود را بر عهده دارند، از مرخصی زایمان ۶ (۹) ماه موضوع قانون ترویج تغذیه با شیر مادر بهره‌مند می‌گردند.

یکی از مسایلی که در اثر رابطه سرپرستی و ورود عضو جدید به خانواده سرپرست بوجود می‌آید، نحوه ارائه خدمات و مزایای بیمه‌ای است. در نظام حقوقی تأمین اجتماعی، مفهوم خانواده متفاوت از حقوق مدنی است. در حقوق مدنی خانواده به اشخاصی اطلاق می‌شود که از طریق سببی یا نسبی به یکدیگر وابسته‌اند، لیکن در حقوق تأمین اجتماعی، افراد تحت تکفل بیمه‌شده اصلی که معاش آنها توسط سرپرست خانواده تأمین می‌گردد؛ به دلیل وابستگی اقتصادی به بیمه‌شده، مورد حمایت قرار می‌گیرند. بنابراین بر خلاف حقوق مدنی که خانواده براساس زوجیت و نسب شکل می‌گیرد، در تأمین اجتماعی وابستگی اقتصادی افراد خانواده به بیمه‌شده اصلی، مبنای شکل‌گیری حقوق و تکالیف قانونی می‌باشد. بنابراین در فرضی که سرپرست، بیمه‌شده تأمین اجتماعی باشد و شرایط قانونی لازم از جهت سابقه پرداخت حق بیمه را داشته باشد، کودک یا نوجوان تحت سرپرستی اعم از ذکور و اناث به دلیل وابستگی اقتصادی که به سرپرست دارند و تکلیف قانونی سرپرست به تأمین نفقه، همچون فرزندان واقعی بیمه‌شده تلقی می‌شوند و در صورت وجود شرایط قانونی امکان بهره‌مندی از مزایای مقرر در قانون تأمین اجتماعی از جمله مستمری بازماندگان پس از فوت سرپرست و نیز بهره‌مندی از خدمات درمانی و بهداشتی را خواهند داشت. از طرف دیگر، در جایی که قانونگذار وجود افراد تحت تکفل بیمه‌شده را موثر در میزان و حدود تعهدات قابل ارائه به بیمه‌شده اصلی می‌داند، رابطه سرپرستی نیز می‌تواند در این قبیل محاسبات موثر باشد.

## منابع

۱. امامی، اسداله (۱۳۹۲) مطالعه تطبیقی نسب و تغییر جنسیت در حقوق ایران و فرانسه، چاپ دوم. تهران: نشر میزان.
۲. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۰) حقوق مدنی: عقد کفالت. تهران: گنج دانش.
۳. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۸) ترمینولوژی حقوق. جلد ۴، چاپ چهاردهم. تهران: گنج دانش.
۴. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۱) مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد پنجم، چاپ دوم. تهران: کتابخانه گنج دانش.
۵. حسینی، سیدمحمد رضا (۱۳۹۰) تفسیر قضایی قانون امور حسبی. تهران: نشر مجد.
۶. درودیان، حسنعلی و محسن نجفی خواه (۱۳۸۴) در دیدگاه‌هایی در حقوق تأمین اجتماعی: مجموعه مقالات همایش تبیین جایگاه حقوق تأمین اجتماعی. تهران: انتشارات علمی و فرهنگی.
۷. صفایی، سیدحسین و اسدالله امامی (۱۳۸۴) مختصر حقوق خانواده، چاپ نهم. تهران: نشر میزان.
۸. عراقی، عزت‌الله و همکاران (۱۳۸۶) درآمدی بر حقوق تأمین اجتماعی. تهران: موسسه عالی پژوهش تأمین اجتماعی.
۹. عمید، حسن (۱۳۷۵) فرهنگ فارسی عمید، جلد ۳، چاپ پنجم. تهران: امیرکبیر.
۱۰. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶) دوره مقدماتی حقوق مدنی، ارث. تهران، نشر دادگستر.
۱۱. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۱) قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، چاپ ششم. تهران: نشر میزان.
۱۲. نعیمی، عمران و همکاران (۱۳۹۲) قانون تأمین اجتماعی در نظم حقوقی کنونی، (چاپ سوم). تهران: انتشارات جنگل، جاودانه.
۱۳. نعیمی، عمران و حمید رضا پرتو (۱۳۹۳) حقوق تأمین اجتماعی با تأکید بر حوزه بیمه ای. تهران: انتشارات سمت.
۱۴. مقالات و رساله‌ها
۱۵. امامی، اسداله (۱۳۸۷) «وضع حقوقی فرزندخوانده در ایران»، نشریه فلسفه، کلام و عرفان، (۴۱).
۱۶. ایزانلو، محسن (۱۳۸۵) «کمک بارداری و زایمان»، فصلنامه قوانین و مقررات تأمین اجتماعی، پیش شماره ۲.
۱۷. بادینی، حسن (۱۳۸۶) «جایگاه حقوق تأمین اجتماعی در نظام حقوقی»، فصلنامه تأمین اجتماعی، سال نهم (۳۰).
۱۸. محمدی، مجتبی (۱۳۸۶) فرزندخواندگی (مطالعه تطبیقی در فقه اسلامی حقوق ایران و حقوق فرانسه)، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه تهران.
۱۹. موسوی بجنوردی، سیدمحمد و فروزان علایی نوین (۱۳۸۷) «بررسی وضعیت فرزندخواندگی بعد از انقلاب اسلامی»، نشریه متین، (۴۲).

20. Marmor,Theodor R., Jerry L. Mashaw, John Pakutka (2014) Social Insurance America's Neglected Heritage and Contested Future. Thousand Oaks, California: SAGE Publication Ltd. P.102
21. [http://www.un.org/esa/population/publications/adoption2010/child\\_adoption.pdf](http://www.un.org/esa/population/publications/adoption2010/child_adoption.pdf).p 17
22. <http://dictionary.law.com/2347>





شروېشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی