

## تحلیل حق تأمین اجتماعی اتباع بیگانه در چارچوب کارکردهای حقوقی و اداری سازمان تأمین اجتماعی ایران با رویکرد حق محور

شیمای طالبی پور\*

سیدمجتبی واعظی\*\*

### چکیده

در رویکرد حق محور به تأمین اجتماعی، افراد مقیم یک کشور، فارغ از تعلق به سرزمین یا قلمرو جغرافیایی خاص و نیز عضویت در نظام سیاسی دولت - کشور، صرفاً به این دلیل که انسان هستند، مشمول حمایت‌های تأمین اجتماعی از قبیل مستمری‌های بازنشستگی، از کارافتادگی، فوت و بیمه درمان قرار می‌گیرند. اتباع بیگانه نیز به طور مستقل و بدون نیاز به داشتن تابعیت کشوری که در آن سکونت یا اقامت دارند، از این حق برخوردارند و نظام‌های حقوقی داخلی باید در راستای تعهدات بین‌المللی و حقوق بشری خود، بر موانعی فایده‌بخش که در برابر بهره‌مندی کامل اتباع بیگانه از حق تأمین اجتماعی وجود دارد. در قانون تأمین اجتماعی ایران (۱۳۵۴) به عنوان قانون حاکم بر اتباع بیگانه شاغل در ایران، در بسیاری از موارد، تبعیضی از نظر تابعیت میان مشمولان این قانون وجود ندارد. بر این اساس، می‌توان قانون تأمین اجتماعی را از قوانین حق محور در چارچوب نظام بیمه اجتماعی دانست و رویه سازمان تأمین اجتماعی را در اجرای این قانون در جهت تضمین و تأمین این حق ارزیابی کرد. با این وصف، برخی موارد مانند محروم شدن اتباع بیگانه شاعل از حمایت بیمه بی‌کاری یا اتباع بیگانه کم‌درآمد شاغل از کمک دولت، پی‌آمدهای ناشی از صادر نشدن مجوزهای قانونی اقامت یا اشتغال در حمایت‌های بیمه‌ای اتباع بیگانه، موانع موجود در انعقاد قراردادهای بیمه اختیاری و حرفه‌ها و مشاغل آزاد را می‌توان از نقاط ضعف نظام حقوقی داخلی دانست که نیازمند اصلاح قوانین و مقررات ملاک عمل و فرآیندهای اجرایی است.

**کلیدواژه‌ها:** اتباع بیگانه، بیمه‌های اجتماعی، حق تأمین اجتماعی، حقوق بشر، قانون تأمین اجتماعی.

\*. دانشجوی دوره دکتری گروه حقوق عمومی، دانشگاه شیراز، ایران. (نویسنده مسئول).

shima\_talebipour@yahoo.com

\*\* دانشجوی گروه حقوق عمومی، گروه حقوق عمومی و بین الملل، دانشگاه شیراز، ایران.

mojtaba\_vaezi@yahoo.com

## مقدمه

حقوق بشر در قدر متیقن خود، مجموعه‌ای از حقوق است که به کرامت ذاتی بشر مرتبط است و صرف نظر از هر گونه تعلق مذهبی، نژادی، زبانی و سیاسی به انسان تعلق می‌گیرد. حق بر تأمین اجتماعی در بسیاری از اسناد بین‌المللی حقوق بشر به رسمیت شناخته شده و همین امر، مُثَبِت این برداشت است که اتباع بیگانه به طور مستقل و بدون نیاز به داشتن تابعیت کشوری که در آن سکونت یا اقامت دارند، استحقاق دریافت حمایت‌های تأمین اجتماعی را دارند. پس نظام‌های حقوقی داخلی در راستای تعهدات بین‌المللی و حقوق بشری خود باید بر موانعی فایق آیند که در برابر بهره‌مندی کامل اتباع بیگانه از حق بر تأمین اجتماعی وجود دارد. در نظام حقوقی داخلی، سازمان تأمین اجتماعی با تحت شمول قرار دادن حدود پنجاه میلیون نفر از جمعیت کشور به عنوان بیمه‌شده اصلی و تبعی،<sup>۱</sup> بزرگ‌ترین متولی نظام بیمه اجتماعی کشور است که بر اساس قانون تأمین اجتماعی (۱۳۵۴) و قوانین و مقررات مرتبط با آن فعالیت می‌کند. مضمولان این قانون، افرادی هستند که به صورت اجباری یا به اختیار خود و با انعقاد قرارداد، به سازمان تأمین اجتماعی، حق بیمه می‌پردازند و از حمایت‌های بلندمدت و کوتاه‌مدت بیمه اجتماعی بهره‌مند می‌شوند. احکام مندرج در قانون تأمین اجتماعی در خصوص اتباع بیگانه و شیوه اجرای آن در سازمان موصوف، گامی مؤثر در شناسایی نقاط قوت و ضعف نظام حقوق داخلی در زمینه تحقق حق بر تأمین اجتماعی در نسبت با افراد غیر تبعه ایران است.

## گفتار اول. چارچوب مفهومی حق تأمین اجتماعی

در اعلامیه جهانی حقوق بشر، میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی و مقاله‌نامه‌های سازمان بین‌المللی کار و قوانین اساسی بسیاری از کشورها بر «حق تأمین اجتماعی» به عنوان یکی از حق‌های بشری تأکید شده است.<sup>۲</sup>

حقوق بشر به معنای مجموعه‌ای از حقوق است که انسان صرف نظر از هر گونه وابستگی دینی، نژادی و جنسی از آن برخوردار است.<sup>۳</sup> بنابراین، به رسمیت شناخته شدن حق تأمین اجتماعی به مثابه یک حق بشری به معنی جهان‌شمول، ذاتی و سلب‌ناپذیر بودن این حق

1-www.tamin.ir/file/file/345085.

۲. بادینی، حسن، «جستاری نقادانه در نظام حقوقی تأمین اجتماعی ایران»، فصل‌نامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۱۳۸۷، دوره سی و هشتم، شماره ۴، ص ۸۳.

۳. برای مطالعه بیشتر نک: قربان‌نیا، ناصر، «عدالت و حقوق»، فصل‌نامه بازتاب اندیشه، ۱۳۸۱، شماره ۲۴، صص ۳۵-۶۱؛ حبیبی مجنده، محمد، «مبانی فلسفی حقوق بشر»، نامه مفید، تابستان ۱۳۷۹، دوره ششم، شماره ۲ (پیاپی ۲۲)، صص ۹۳-۱۲۴.

۴. قاری سید فاطمی، سید محمد، «مبانی توجیهی اخلاقی حقوق بشر معاصر»، مجله تحقیقات حقوقی، آذر ۱۳۸۱، دوره شانزدهم، شماره ۳۵ و ۳۶، صص ۱۱۱-۱۹۲.

است که انسان به دلیل حیثیت و کرامت خود باید به طور یکسان از آن برخوردار گردد.<sup>۱</sup> «با توجه به تعهدات گسترده حقوق بشری که دولت‌ها به واسطه تعدد معاهدات بین‌المللی حقوق بشر در اختیار دارند و با فرض این‌که آژانس‌های سازمان ملل متحد متعهد شده‌اند که به حقوق بشر در سراسر سیستم سازمان ملل متحد پردازند، فقدان بحث منظم در مورد تأمین اجتماعی از دیدگاه حقوق بشری، مسئله‌ساز است».<sup>۲</sup>

«گرچه قانون بین‌الملل حقوق بشر، تعیین‌کننده سطوح و میزان ایجاد تأمین اجتماعی نمی‌باشد، اما تصریح می‌کند که مزایا نباید به زیر آستانه حداقل کاهش یابند. تأمین اجتماعی باید برای تضمین ایجاد اعتبار و حیثیت انسان کافی باشد و نیازهای افراد را به خصوص در ارتباط با مسکن و بهداشت برآورده سازد... . تأمین اجتماعی باید در دسترس باشد تا همه خطرات موجود در صدمات و خسارات مربوط به امرار معاش فرد را دربرگیرد و آن‌ها را بپوشاند».<sup>۳</sup> به هر حال، نظام تأمین اجتماعی به منظور خدمت و کمک به افراد به وجود می‌آید تا سلامت، زندگی بهتر و موجبات روابط مناسب‌تری را برای پیشرفت استعدادها، قابلیت‌ها و توانایی‌های انسان فراهم سازد.<sup>۴</sup> این اهداف، ناظر به همه افراد می‌شود و محرومیت از این حق به واسطه تابعیت یا هر قید دیگر، کارکردها و اهداف نظام تأمین اجتماعی را زیر سؤال می‌برد.

در مقابل مفهوم حقوق بشری تأمین اجتماعی، برخی نویسندگان، تأمین اجتماعی را جزو حقوق شهروندی می‌دانند. شهروندان، اشخاصی هستند که به عنوان اعضای یک جامعه سیاسی به رسمیت شناخته شده‌اند. این شکل از عضویت در جامعه انحصاری است و از نظر حقوقی و سیاسی میان شهروندان یک دولت و دیگرانی (غیر شهروندان) که به طور دائمی یا موقتی در محدوده مرزهای دولت اقامت دارند، تمایز ایجاد می‌کند. برعکس، حقوق بشر، حقوق را ورای عضویت فرد در یک جامعه یا دیگر ویژگی‌های او به انسان بودنش پیوند می‌زند و سعی در جهانی ساختن این حقوق دارد.<sup>۵</sup>

با گسترش مفهوم دولت‌های ملی، بحث حقوق بشر تحت تأثیر اندیشه شهروندی قرار

۱. قاری سید فاطمی، سید محمد، «مبانی توجیهی اخلاقی حقوق بشر معاصر»، مجله تحقیقات حقوقی، آذر ۱۳۸۱، دوره شانزدهم، شماره ۳۵ و ۳۶، صص ۱۱۱-۱۹۲.

۲. سپالودا کارمونا، مگدالنا و کارلی نایست، **رویکرد حقوق بشری به حمایت اجتماعی**، ترجمه: محسن آرامش‌پور و مریم ابراهیمی، تهران: مؤسسه راهبردهای یازنشتگی صبا، ۱۳۹۸، ص ۱۵.

3-Carney, T., "Neoliberal welfare reform and 'rights' compliance under Australian social security law", Australian Journal of Human Rights, 2006 Dec. 1, 12 (1), p. 227

۴. فیض‌زاده، علی و سعید مدنی، «تأمین اجتماعی و رفاه اجتماعی»، زمستان ۱۳۷۹، شماره ۷، ص ۲۱۲.

۵. عصمتی، زینب، «برابری در حقوق تأمین اجتماعی ایران: مبانی، آثار و راهکارها»، پایان‌نامه دکتری حقوق عمومی، دانشگاه تهران، پردیس فارابی، ۱۳۹۳، ص ۹۸.

گرفت، ولی هر کدام در جهتی جداگانه رشد کردند؛ یعنی حقوق شهروندی در قوانین و حقوق داخلی و حقوق بشر در حقوق بین‌الملل مطرح شدند.<sup>۱</sup> با این حال، با روند صنعتی‌سازی کشورهای غربی و افزایش مهاجرت به سوی این کشورها، شالوده‌های حقوق بشری سیاست‌گذاران دولت‌ها، آن‌ها را به این نکته رهنمون ساخت که ضروری است به مهاجران، حقوق و امتیازاتی تعلق گیرد که به شهروندان و اتباع آن کشورها تعلق می‌گیرد.<sup>۲</sup> در این صورت، اعمال حقوق شهروندی در چنین مواردی نیز نیازمند بهره‌مندی از حقوقی است که آن را به عنوان حقوق بشر می‌شناسیم و بسیاری از این حقوق را میثاق‌ها و قطع‌نامه‌های بین‌المللی شناسایی و تضمین کرده‌اند. پشتیبان و تضمین‌کننده هر دو نیز دولت‌ها محسوب می‌شوند<sup>۳</sup> که باید با این رویکرد، زمینه اجرای این حقوق را فراهم کنند که حقوق بشر را باید متمایز از حقوق اخلاقی صرف دانست که تعهدات غیر الزامی و تکالیف مذهبی هستند.<sup>۴</sup> در واقع، حق از منظر حقوق اجتماعی، از نوع حق - مطالبه است که نیازمند عمل (مداخله) مثبت دولت است.<sup>۵</sup> به نظر می‌رسد هنوز کنار گذاشتن مفهوم شهروندی و حقوق ناشی از آن در شرایط فعلی جامعه بین‌المللی مقدور نیست، اما راه حل میانه برای کاستن تنش‌ها و تبعیض‌ها، توسعه حقوق بشر و کاستن از دامنه حقوق شهروندی است.<sup>۶</sup>

## گفتار دوم. حق تأمین اجتماعی اتباع بیگانه در قانون تأمین اجتماعی

بیش‌تر اتباع بیگانه‌ای که در ایران اشتغال به کار دارند، به دلیل نداشتن رابطه استخدامی با دستگاه‌های اجرایی، مشمول قانون کارند و از این نظر، قانون تأمین اجتماعی (۱۳۵۴) بر وضعیت بیمه‌ای آنان حاکم است. بر مبنای این قانون، خدمات‌رسانی به پرداخت حق بیمه وابسته است. پس حمایت‌های موضوع این قانون را نمی‌توان یارانه دولتی یا کمک

1-Gerad, D., "Human Rights and Citizenship", in: Robertson R. Globalization: Social theory and global culture, Sage, 1992 Jul 27, pp. 384-388

2-Bauböck, R., Migration and citizenship: legal status, rights and political participation. Amsterdam University Press, 2006, p. 2

۳. فلاح‌زاده، علی‌محمد، «نسبت حقوق شهروندی و حقوق بشر»، مجله حقوقی دادگستری، بهار ۱۳۸۶، شماره ۵، ص ۶۱.

۴. محسنی، محمدسالار، «نقد و بررسی ویژگی‌های حقوق بشر»، مجموعه مقالات سومین کنگره بین‌المللی علوم انسانی اسلامی (جلد ششم)، تهران: آفتاب توسعه، ۱۳۸۴، ص ۴۳۴.

۵. سلطانی، ناصر، «حقوق اجتماعی یا حقوق شهروندی؟ نمونه‌ای از آشفتگی مفاهیم در نظام حقوقی ایران»، مجلس و راهبرد، تابستان ۱۳۸۵، شماره ۵۱، ص ۱۰۴.

۶. عصمتی، پیشین، ص ۹۹.

بلاعوض تلقی کرد. از این رو، حق اتباع بیگانه بر ورود به دایره مشمولان قانون تأمین اجتماعی بسیار اهمیت دارد. پرداخت مزایای قانونی به اتباع بیگانه نیز باید با رعایت حق این قبیل بیمه‌شدگان بر بهره‌مندی از رویه‌های مساوات‌گرا و بدون تبعیض از نظر تابعیت صورت پذیرد.

## بند اول. حق بر بیمه‌پردازی و داشتن سوابق بیمه‌ای

### ۱. شمول بیمه اجباری بر اتباع بیگانه

مشمولان بیمه‌های اجباری صندوق تأمین اجتماعی بدون امکان انتخاب، مشمول این صندوق هستند و کارفرمای آن‌ها، مکلف به پرداخت حق بیمه سهم خود و بیمه‌شده به این صندوق است. بیمه‌شده بنا به میزان سابقه پرداخت حق بیمه و شرایط مقرر در قانون از حمایت‌های قانونی برخوردار می‌گردد. شمول قانون تأمین اجتماعی بر بیمه‌شدگان اجباری، غیر ارادی است و هر گونه توافق خلاف قواعد و قوانین مربوط به میزان حق بیمه، چگونگی پرداخت حق بیمه و حمایت‌های قانونی، مبنای قانونی ندارد و به دلیل خلاف قواعد آمره بودن، مسموع نیست.

یکی از مصادیق بیمه اجباری در قانون تأمین اجتماعی، «اتباع بیگانه» است. بر اساس ماده ۵ قانون تأمین اجتماعی (۱۳۵۴) و اصلاحیه آن، بیمه اتباع بیگانه که طبق قوانین و مقررات مربوط در ایران به کار اشتغال دارند، تابع مقررات این قانون خواهد بود، مگر در صورت انعقاد موافقت‌نامه‌های دوجانبه یا چندجانبه تأمین اجتماعی میان دولت ایران و دولت متبوع فرد که طبق موافقت‌نامه عمل خواهد شد یا تبعه بیگانه در مدت اشتغال در ایران، در کشور خود یا در کشور دیگر کلاً یا بعضاً بیمه شده باشد که در همان موارد از شمول مقررات این قانون معافند.

در ضمن به موجب تبصره<sup>۱</sup> الحاقی به ماده ۵ قانون تأمین اجتماعی، حوادث ناشی از کار اتباع کشورهای ملحق شده به مقاله‌نامه شماره ۱۹ سازمان بین‌المللی کار با عنوان تساوی رفتار بین کارگران داخلی و خارجی از شمول بند (ب) مستثناست و نرخ و مأخذ حق بیمه طبق آیین‌نامه‌ای خواهد بود که سازمان تأمین اجتماعی تهیه و هیئت وزیران تصویب می‌کند.

بنا به تصریح ماده ۵، قانون‌گذار از پوشش بیمه‌ای اتباع بیگانه، مشروط به اشتغال آنان در ایران مطابق قوانین و مقررات مربوط حمایت کرده است. با این حال، در تصویب قانون اساسی (۱۳۵۸) به عنوان هنجار برتر و قانون بالادستی، به بهره‌مندی اتباع بیگانه از مزایای عضویت در نظام بیمه تأمین اجتماعی اشاره نشده است. در مقابل، در اصل ۲۹ قانون اساسی

۱. این تبصره به موجب قانون الحاق یک تبصره به لایحه قانونی اصلاح ماده ۵ ق.ت.ا.، مصوب ۱۳۷۸/۱۱/۱ به ماده ۵ الحاق شده است.

بر تکلیف دولت به ارائه خدمات و حمایت‌های مالی از محل منابع و درآمدهای عمومی و درآمدهای حاصل از مشارکت مردم به منظور ارائه حمایت‌های تأمین اجتماعی برای افراد کشور تأکید شده است. عبارت «افراد کشور» در این اصل به جهت اطلاق عرفی افراد کشور بر اتباع کشور، منصرف از اتباع بیگانه مقیم کشور است.

از این رو، می‌توان گفت که قانون‌گذار در قانون مؤخر که از نظر شأن قانون‌گذاری نیز اجل از قانون عادی تأمین اجتماعی است، حق تأمین اجتماعی به معنای اخص آن را که به معنای عضویت فرد در نظام بیمه پایه است، مختص اتباع کشور دانسته است. در تقویت این برداشت، قانون ساختار نظام جامع رفاه و تأمین اجتماعی (۱۳۸۳/۲/۲۱) در تبصره ۳ ماده ۱، شهروندان خارجی مقیم ایران را صرفاً در چارچوب موازین اسلامی، مقابله‌نامه‌ها و قراردادهای بین‌المللی مصوب و با رعایت شرط عمل متقابل، از حمایت‌های مربوط به نظام جامع تأمین اجتماعی برخوردار می‌دانند.

قوانین عادی از نظر مطابقت با شرع و قانون اساسی به تأیید شورای نگهبان می‌رسند و تصویب قانون عادی به نوعی، تفسیر اصول قانون اساسی محسوب می‌گردد. قانون ساختار نظام جامع و رفاه اجتماعی نیز قانونی عادی است که مغایرت نداشتن آن با اصول مرتبط قانون اساسی بررسی و پس از تأیید مطابقت هر یک از مواد آن با منویات قانون‌گذار اساسی تصویب شده است. پس می‌توان گفت که ماده ۵ قانون تأمین اجتماعی دچار نسخ ضمنی شده است و قابلیت اجرا ندارد. پس هر گونه پوشش بیمه تأمین اجتماعی به اتباع خارجی مقیم ایران به رعایت شرط عمل متقابل بستگی دارد. هر چند بر مبنای برخی نظرها، «رفاه» در بیش‌تر موارد به معنای تأمین نوعی مشخص از حمایت برای برخی از نیازمندترین گروه‌های جامعه است تا بقای آن‌ها میسر شود.<sup>۱</sup> اتباع بیگانه شاغل در کشور نیز می‌توانند جزو اقشار نیازمندی باشند که شرط عمل متقابل در پوشش‌دهی بیمه تأمین اجتماعی به آن‌ها موجب تحدید حقوق اولیه‌شان گردد.

در رویه قضایی دیوان عدالت اداری، نداشتن مجوزهای اقامت و اشتغال، مانع بهره‌مندی اتباع بیگانه از حق تأمین اجتماعی تشخیص داده شده است. برای نمونه، در دادنامه شماره ۲۰۹۹۷۰۹۰۱۲۰۰۶۸۰ مورخ ۱۳۹۲/۴/۱۹ شعبه ۱۲ دیوان عدالت اداری مقرر شده است: «اتباع خارجی فاقد مجوز مشغول به کار در کارگاه‌ها از شمول قانون تأمین اجتماعی خارج بوده و مطالبه حق بیمه آنان فاقد جایگاه قانونی است.» در دادنامه شماره ۶۰۳ مورخ ۱۳۸۹/۱۲/۱۶ نیز در خصوص درخواست ابطال نامه‌های شماره ۱۴/۵۳۰۴ مورخ ۸۶/۴/۳ وزارت کشور و ۱۴۶۵۷

۱. سودرستن، بو، جهانی شدن و دولت رفاه، ترجمه: هرمز همایون‌پور، تهران: مؤسسه عالی پژوهش تأمین

مورخ ۸۴/۵/۲ بیمه مرکزی ایران، هیئت عمومی دیوان عدالت اداری ضمن اشاره به ماده پنج قانون تأمین اجتماعی (بیمه اتباع بیگانه که طبق قوانین و مقررات مربوط در ایران به کار اشتغال دارند، تابع مقررات این قانون خواهد بود) و مواد ۱۲۲ و ۱۲۰ قانون کار، مصوب ۱۳۶۹، (اشتغال اتباع بیگانه منوط به داشتن روادید ورود با حق کار مشخص و اخذ پروانه کار می‌باشد) و از طرفی به موجب بند (ج) ماده ۱۱ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت، مصوب ۱۳۸۰ و ماده ۱۸۱ قانون کار، (اشتغال اتباع بیگانه فاقد پروانه کار جرم محسوب می‌شود)، ارائه خدمات بیمه‌ای به اتباع بیگانه که مطابق قانون کار حق اشتغال در کشور را ندارند، ممنوع دانسته است. از این جهت، نامه شماره ۱۴/۵۳۰۴ مورخ ۱۳۸۶/۴/۳ مدیر کل اتباع و مهاجرین خارجی و دبیر شورای هماهنگی اجرایی اتباع بیگانه در وزارت کشور، مبنی بر ممنوعیت ارائه خدمات بیمه‌ای به اتباع بیگانه فاقد مجوز اشتغال در کشور و مفاد نامه شماره ۱۴۶۵۷ مورخ ۱۳۸۶/۵/۲ بیمه مرکزی ایران، در مقام ابلاغ، نامه وزارت کشور را مغایر قانون دانسته است. از آن جا که وزارت کشور، متکفل امور مربوط به اقامت اتباع بیگانه در کشور نیز هست، مقررہ معترضانه در حدود اختیارات مرجع صادرکننده بوده و قابل ابطال شمرده نشده است.

در رویه سازمان تأمین اجتماعی نیز مطابق ماده ۵ قانون تأمین اجتماعی، شمول قانون بر اتباع بیگانه به این وابسته است که طبق قوانین و مقررات مربوط، در ایران به کار اشتغال داشته باشند. پس سازمان تأمین اجتماعی هنگام نام‌نویسی از بیمه‌شده تبعه بیگانه، مجوزهای قانونی اقامت و اشتغال وی را بررسی می‌کند که و این امر می‌تواند به چالشی برای محدودیت حق اتباع بیگانه تبدیل شود. در صورت نبود امکان بررسی یا نداشتن پروانه یا مجوز کار، تکلیف سوابق بیمه‌ای فرد مشخص نیست.

در این خصوص، در رویه اجرایی سازمان تأمین اجتماعی، وارد نشدن بازرسان اداره‌های کار و سازمان تأمین اجتماعی و دیگر مراجع مربوط به موضوع مجوز اشتغال اتباع بیگانه در مدت اشتغال طولانی آن‌ها در کارگاه‌های مشمول قانون تأمین اجتماعی، اماره‌ای بر برخورداری ایشان از مجوز اشتغال به شمار آمده است. این اماره به دلالت مواد ۱۳۲۱ و ۱۳۲۴ قانون مدنی از ادله اثبات دعوا و اثبات‌کننده وجود مجوز اشتغال آن‌هاست. اصل حمایتی بودن مزایای تأمین اجتماعی نیز مقتضی تفسیر قوانین و مقررات و اسناد و مدارک موجود به نفع بیمه‌شده تبعه بیگانه است؛ زیرا حق تأمین اجتماعی به عنوان یک حق بشری باید بدون تبعیض تضمین گردد و این نه تنها تبعیض هدفدار و ارادی را شامل می‌شود، بلکه حمایت از تدبیرها و رویه‌هایی را دربرمی‌گیرد که ممکن است برای رفع یا کاهش تبعیض اثرگذار باشد.<sup>۱</sup>

۱. صادق‌پور واجاری، معصومه، «حق رفاه و تأمین اجتماعی به عنوان یکی از شاخص‌های حقوق بشر و پی‌آمدهای آن در زندگی مردم»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه گیلان، ۱۳۹۰، صص ۶-۷.

## ۲. شمول بیمه‌های اختیاری و حرفه‌ها و مشاغل آزاد

مشمولان بیمه‌های اختیاری و حرفه‌ها و مشاغل آزاد سازمان تأمین اجتماعی بنا به تمایل خود، حق بیمه می‌دهند و از مزایای قانونی آن بهره‌مند می‌شوند. مبنای قانونی بیمه‌های حرف و مشاغل آزاد، آیین‌نامه اجرایی قانون اصلاح بند (ب) و تبصره ۳ ماده ۴ قانون تأمین اجتماعی (۱۳۶۶/۶/۲۹)، مصوب هیئت وزیران است که بر مبنای آن، افرادی که برای انجام حرفه و شغل مورد نظر با داشتن کارگر (کارفرما) یا خود به تنهایی (خویش‌فرما) به کار اشتغال دارند و مشمول مقررات حمایتی خاص نباشند، می‌توانند بدون نیاز به داشتن سابقه پرداخت حق بیمه، به انعقاد قرارداد و پرداخت حق بیمه با نرخ انتخابی اقدام کنند و از مزایای قانونی متناسب با نرخ حق بیمه بهره‌مند شوند. در خصوص بیمه‌های اختیاری نیز بنا بر جواز تبصره ماده ۸ قانون تأمین اجتماعی، افرادی که به عللی غیر از علل مندرج در قانون، از ردیف بیمه‌شدگان خارج شده‌اند یا بشوند، با توجه به شرایط مقرر در آیین‌نامه ۱۳۸۵/۶/۲۶ مصوب شورای عالی تأمین اجتماعی می‌توانند بیمه خود را به صورت اختیاری ادامه دهند.

در خصوص جواز انعقاد قرارداد بیمه با اتباع بیگانه و پرداخت حق بیمه به صورت قراردادی نمی‌توان این نوع از بیمه‌پردازی را منحصر به اتباع ایرانی کرد؛ زیرا با فرض پذیرش شمول بیمه اجباری بر اتباع بیگانه، این دسته از افراد با داشتن حداقل سی روز سابقه بیمه‌پردازی می‌توانند مشمول اطلاق تبصره ماده ۸ قانون تأمین اجتماعی شوند و جزو افرادی محسوب گردند که به عللی غیر از علل مندرج در قانون، از ردیف بیمه‌شدگان خارج شده‌اند. در خصوص پرداخت حق بیمه در قالب بیمه صاحبان حرف و مشاغل آزاد نیز در صورتی که تبعه بیگانه، مجوزهای قانونی کسب و کار را از مراجع صلاحیت‌دار دریافت کند، به استناد اشتغال در ایران امکان بیمه‌پردازی خواهد داشت.

با عنایت به مفاد قانون ساختار نظام جامع رفاه و تأمین اجتماعی، در خصوص بیمه‌پردازان اختیاری نیز همانند بیمه‌شدگان اجباری این ابهام وجود دارد که آیا شمول مقررات یادشده به عمل متقابل وابسته است یا خیر. در هر حال، با توجه به این که در مقررات مربوط، به رعایت شرط تابعیت ایران در انعقاد قرارداد بیمه تصریحی وجود ندارد، لازم است رویه‌های جاری نیز با هدف مطابقت با اصل نفی تبعیض و تضمین حق تأمین اجتماعی اتباع بیگانه برای به رسمیت شناختن حق بر شمول بیمه‌های اختیاری به اتباع بیگانه تنظیم گردد.



## بند دوم. حق بر بهره‌مندی از حمایت‌های بیمه‌ای

### ۱. برخورداری از پوشش درمان و مزایای کوتاه‌مدت الف) خدمات درمانی

حق بر درمان و پوشش مخاطراتی هم‌چون بیماری و ناخوشی و بارداری و زایمان، ناشی از به رسمیت شناختن حق بر سلامتی است. حق بر سلامت که با تعبیرهایی چون حق بر مراقبت سلامتی، حق بر مراقبت پزشکی و حق بر حمایت از سلامتی نیز شناسایی می‌شود،<sup>۱</sup> در اسناد بین‌المللی به عنوان یک حق بشری به رسمیت شناخته شده است. بر اساس ماده ۲۵ اعلامیه جهانی حقوق بشر، «هر انسانی سزاوار یک زندگی با استانداردهای قابل قبول برای تأمین سلامتی و رفاه خود و خانواده‌اش...» است. میثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی نیز با جزئیات بیشتری به حق بر سلامتی اشاره کرده است.

در خصوص مراقبت‌های پزشکی به عنوان یکی از مصادیق تأمین اجتماعی، ماده ۷ مقاله‌نامه شماره ۱۰۲ تأمین اجتماعی (استانداردهای حداقل) مقرر می‌دارد: «هر عضوی که این بخش از این مقاله‌نامه در مورد آن لازم‌الاجراست، برای اشخاص تحت پوشش، برخورداری از مزایا در مواقعی که نیاز به مراقبت‌های پزشکی از نوع پیش‌گیری یا درمانی وجود داشته باشد، فراهم خواهد کرد.» بر اساس این مقاله‌نامه، اشخاص مورد حمایت در زمان بیماری از حمایت‌هایی از قبیل مراقبت‌های پزشکی، دارو و بستری برخوردار می‌شوند. مقاله‌نامه شماره ۱۳۰، ارائه خدمات دندان‌پزشکی و توان‌بخشی را نیز به این فهرست افزوده است.<sup>۲</sup>

مطابق ماده ۵۴ قانون تأمین اجتماعی، «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 استفاده نمایند. خدمات پزشکی که به عهده سازمان تأمین اجتماعی است، شامل کلیه اقدامات درمانی سرپایی، بیمارستانی، تحویل داروهای لازم و انجام آزمایشات تشخیص طبی می‌باشد.» به علاوه، مطابق ماده ۵۵ قانون تأمین اجتماعی، ارائه تعهدات درمانی سازمان تأمین اجتماعی به دو روش درمان مستقیم با استفاده از امکانات درمانی تحت مالکیت و استیجاری سازمان تأمین اجتماعی و روش درمان غیر مستقیم از طریق خرید خدمات بخش خصوصی صورت می‌گیرد.

بر این اساس، بیمه‌شدگان سازمان تأمین اجتماعی به تناسب نوع بیمه (اجباری یا

1-Mahoney, K. E. & Mahoney, P., Human rights in the twenty-first century (eds.), Dordrecht, Kluwer, 1993, pp. 481-482

۲. عراقی، سید عزت‌الله و همکاران، درآمدی بر حقوق تأمین اجتماعی (نقد قانون تأمین اجتماعی بر اساس مطالعه تطبیقی)، تهران: چاپ و صحافی سیمین، ۱۳۸۶، ص ۳۴۲.

اختیاری) و همچنین نوع خدمت و مرکز درمانی از حمایت‌های قانونی برخوردار می‌شوند و در برخورداری از این حمایت‌ها، شرط تابعیت یا مدت اقامت در قوانین و مقررات پیش‌بینی نشده است. قواعد حاکم بر نظام حقوق بشر از جمله برابری و نفی تبعیض و نیز توجه ویژه به تضمین حق بنیادین بشر نسبت به حیات، در رویه‌های اجرایی در حوزه خدمات درمانی سازمان تأمین اجتماعی لازم‌الاجراست.

### ب) غرامت دست‌مزد

بر اساس بند ۹ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی، غرامت دست‌مزد، وجهی است که در ایام بارداری، بیماری و ناتوانی موقت اشتغال به کار و در صورت پرداخت نشدن مزد یا حقوق به بیمه‌شده پرداخت می‌شود. بیمه‌شدگان اصلی سازمان تأمین اجتماعی از جمله اتباع بیگانه شاغل در ایران که با احراز شرایط قانونی جزو مشمولان قانون تأمین اجتماعی قرار دارند، می‌توانند از مبلغ غرامت دست‌مزد در مواردی برخوردار شوند که ناتوانی موقت آنان برای اشتغال احراز گردد. بر اساس ماده ۶۲ قانون تأمین اجتماعی، وجه غرامت دست‌مزد از اولین روزی که بیمه‌شده به تشخیص سازمان، قادر به کار نباشد، به وی پرداخت خواهد شد و تا زمانی استمرار می‌یابد که وی از کارافتاده شناخته نشده است. مبلغ آن نیز با توجه به این که بیمه‌شده افراد تحت تکفل دارد یا خیر و به میزان آخرین مزد یا حقوق روزانه وی تعیین می‌گردد.

پرداخت این وجوه در لایه بیمه‌های نظام رفاه و تأمین اجتماعی و تساوای بیمه‌شدگان در بهره‌مندی از این حمایت، صرف نظر از تابعیت را می‌توان به عنوان یکی از نقاط قوت قانون تأمین اجتماعی در خصوص حق تأمین اجتماعی اتباع بیگانه تلقی کرد؛ زیرا بیش‌تر اتباع بیگانه هنگام بی‌کاری و بیماری و نداشتن درآمد، از حمایت‌های مربوط به لایه امدادی نظام رفاه و تأمین اجتماعی برخوردار نمی‌شوند.

### ج) کمک بارداری و زایمان

بر اساس ماده ۶۷ قانون تأمین اجتماعی، بیمه‌شده زن یا همسر بیمه‌شده مرد به شرط این که ظرف یک سال قبل از زایمان، سابقه پرداخت شصت روز حق بیمه را داشته باشد، می‌تواند به شرط اشتغال نداشتن به کار از کمک بارداری استفاده کند. این کمک‌هزینه به بیمه‌شدگان اجباری سازمان تأمین اجتماعی پرداخت می‌شود. بنابراین، اگر تبعه بیگانه شاغل در ایران، زن باشد، می‌تواند با احراز دیگر شرایط از این کمک‌هزینه بهره‌مند گردد. همچنین همسر بیمه‌شده تبعه بیگانه فارغ از تابعیت، از این کمک‌هزینه به تبع شمول بیمه اجباری بر همسر خود منتفع می‌شود. بدیهی است با این وصف، همسر تبعه بیگانه بیمه‌شده اصلی تبعه ایران نیز از این کمک‌هزینه برخوردار می‌گردد.

**د) بیمه بی‌کاری**

بی‌کاری به وضعیتی اطلاق می‌شود که فرد، شغل و به تبع آن، درآمد خود را از دست داده است و تا مدتی به صورت غیر ارادی نتواند کار کند. حمایت‌های مقرر در نظام‌های بیمه بی‌کاری، در سطح حقوق داخلی و اسناد بین‌المللی شامل طیفی گسترده از تسهیلات مالی، استخدامی و آموزشی به بی‌کاران می‌شود که با هدف افزایش توان و مهارت‌های شغلی و حرفه‌ای و حمایت مالی موقت به منظور رفع نیازهای مادی در ایام بی‌کاری تنظیم می‌شود.<sup>۱</sup> لزوم حمایت از افراد در مواجهه با بی‌کاری، از بدو شناسایی حق کار کردن به عنوان یکی از حقوق بشر، مورد تأکید و توجه اسناد بین‌المللی بوده است. در ماده ۳ اعلامیه جهانی حقوق بشر بر حمایت در مقابل بی‌کاری به عنوان یک حق و در ماده ۶ میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی نیز به حمایت از افراد بی‌کار به مثابه تدبیرهایی که برای تأمین اعمال کامل حق کار کردن ضروری است، اشاره شده است.

در بسیاری از اسناد مصوب سازمان بین‌المللی کار نیز حمایت‌های بی‌کاری، موضوع توجه بوده است.<sup>۲</sup> از جمله مقاله‌نامه شماره ۱۰۲ مصوب ۱۹۵۲ که حداقل‌های تأمین اجتماعی را بیان کرده، در بخش چهارم به مزایای ایام بی‌کاری اشاره کرده است. به موجب مواد ۱۹ و ۲۰ این مقاله‌نامه، هر کشور عضو باید مزایای بی‌کاری را به اشخاص تحت حمایت پرداخت کند. موارد احتمالی پوشش باید تعلیق درآمد ناشی از نیافتن کار مناسب را نیز بر اساس تعریف قوانین یا مقررات ملی در صورتی دربرگیرد که شخص مربوط، قادر و آماده به کار باشد.

در حقوق داخلی، بیمه بی‌کاری جزو حمایت‌های مقرر در قانون تأمین اجتماعی است و آخرین سند مصوب که در حال حاضر نیز لازم‌الاجراست، قانون بیمه بی‌کاری (۱۳۶۹) است. نظام بیمه بی‌کاری ایران از نظام‌های اجباری<sup>۳</sup> و مقرری بیمه بی‌کاری نیز یک حمایت مشارکتی و جای‌گزین درآمد است، به این معنا که سازمان تأمین اجتماعی را مکلف می‌کند در مقابل دریافت حق بیمه اضافی و تحت شرایط خاص، به بیمه‌شدگانی<sup>۴</sup> که

۱. همان، ص ۳۷۵.

۲. از جمله این اسناد، مقاله‌نامه شماره ۴۴، مصوب ۱۹۳۴ و مقاله‌نامه شماره ۱۶۸، مصوب ۱۹۹۸ است که در آن‌ها به صورت خاص به بیمه بی‌کاری به عنوان ابزار لازم برای تأمین حداقل استانداردهای تأمین اجتماعی اشاره شده است.

3-Compulsory unemployment insurance.

۴. مستمری بی‌کاری غیر مشارکتی به معنی حمایت از بی‌کارانی است که تحت پوشش هیچ نظام بیمه‌ای نیستند. این مورد در حقوق داخلی پیش‌بینی نشده است. در ضمن، برخی از بیمه‌پردازان در نظام بیمه‌ای نیز مشمول حمایت بی‌کاری قرار ندارند و این حمایت صرفاً به بیمه‌شدگان اجباری تابع قانون کار تعلق می‌گیرد. برای مطالعه بیشتر نک: نعیمی، عمران و حمیدرضا پرتو، **حقوق تأمین اجتماعی با تأکید بر حوزه بیمه‌ای**، تهران: سمت، ۱۳۹۴، صص ۳۶۹-۳۷۳.

خلاف میل، کار خود را از دست می‌دهند، مقرری بی‌کاری بپردازد. البته این حمایت به اتباع بیگانه تعلق نمی‌گیرد. این ممنوعیت بر اساس تبصره ماده یک قانون بیمه بی‌کاری وضع شده که اتباع خارجی را از استثنائات شمول این قانون دانسته است. به همین واسطه، کارفرمایانی که اتباع بیگانه را به کار می‌گیرند، از پرداخت ۳ درصد حق بیمه بی‌کاری به سازمان تأمین اجتماعی معافند.

با توجه به این‌که بیمه بی‌کاری برای حمایت از بیمه‌شدگانی است که بدون میل و اراده بی‌کار شده‌اند و این فرض در خصوص اتباع بیگانه به عنوان بخشی از بیمه‌شدگان اجباری نیز قابل تصور است، محرومیت بیمه‌شده بر اساس تابعیت توجیه‌پذیر نیست. دیگر استثنائات قانون بیمه بی‌کاری شامل بازنشستگان و از کارافتادگان کلی، صاحبان حرف و مشاغل آزاد و بیمه‌شدگان اختیاری به واسطه نداشتن شغل و کارفرما از شمول این مقررات خارج شده‌اند، در حالی که در خصوص محرومیت اتباع بیگانه از این حمایت، هیچ دلیل بیمه‌ای وجود ندارد، بلکه صرفاً تابعیت غیر ایرانی، مانع انتفاع از مزایای قانونی تلقی شده است که این امر با توجه به پذیرش اصل شمول مقررات قانون تأمین اجتماعی به اتباع بیگانه شاغل در ایران، مستند به ماده ۵ قانون تأمین اجتماعی توجیه‌پذیر نیست.

## ۲. برخورداری از پوشش حمایت‌های بلندمدت الف) مستمری از کارافتادگی

در فرهنگ بیمه‌های اجتماعی، «از کارافتادگی» چنین تعریف شده است: «وضعیت جسمی یا روانی که موجب می‌شود شخص توانایی انجام یک یا چند وظیفه شغلی خود را از دست بدهد»<sup>۱</sup> در نظام‌های مختلف تأمین اجتماعی، دو نگرش عمده نسبت به از کارافتادگی وجود دارد: برخی از نظام‌ها، از کارافتادگی را نوعی «پیری زودرس» دانسته و هر دو را در شاخه واحدی از تأمین اجتماعی دسته‌بندی کرده‌اند. برخی دیگر، آن را نوعی «بیماری ممتد» قلمداد و در خصوص آن، ضوابط خاصی اعمال می‌کنند.<sup>۲</sup>

کمیته حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی در تفسیر کلی شماره ۵ (۱۹۴۴) در مورد از کارافتادگی، بر اهمیت فراهم کردن حمایت‌های درآمدی لازم از افرادی تأکید کرده است که به دلیل از کارافتادگی به طور موقت از کسب درآمد محروم شده یا فرصت‌هایی را برای اشتغال از دست داده یا دچار از کارافتادگی دائمی گشته‌اند. به گفته این کمیته، این حمایت‌ها باید با حفظ شأن ذاتی افراد به آن‌ها ارائه شود و حمایت‌های یادشده باید همه

۱. مریدی، سیاوش، فرهنگ بیمه‌های اجتماعی، تهران: نشر پژوهش فرزنان روز و مؤسسه عالی پژوهش

تأمین اجتماعی، ۱۳۷۸، ص ۲۳.

۲. عراقی و همکاران، پیشین، ص ۳۵۹.

اعضای خانواده و دیگر مراقبت‌کنندگان غیر رسمی را پوشش دهد. در ماده ۳۶ مقاوله‌نامه ۱۰۲ سازمان بین‌المللی کار نیز از دست دادن کامل یا نسبی توانایی کسب درآمد از موجبات بهره‌مندی از حمایت‌های تأمین اجتماعی قلمداد شده است.

به موجب بند ۱۳ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی ایران، «از کارافتادگی کلی عبارت است از کاهش قدرت بیمه‌شده به نحوی که بتواند با اشتغال به کار سابق یا کار دیگر، بیش از یک سوم درآمد قبلی خود را به دست آورد.» این تعریف عام است و هر دو قسم از کارافتادگی کلی ناشی از کار و غیر ناشی از کار را دربرمی‌گیرد. بیمه‌شده شاغل ممکن است بر اثر حوادث ناشی از کار یا غیر ناشی از کار و همچنین بیماری، توانایی کار کردن را از دست بدهد. بر اساس بندهای ۱۳ و ۱۴ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی، «از کارافتادگی کلی عبارت است از کاهش قدرت کار بیمه‌شده به نحوی که نتواند با اشتغال به کار سابق یا کار دیگری، بیش از یک سوم از درآمد قبلی خود را به دست آورد.» همچنین «از کارافتادگی جزئی عبارت است از کاهش قدرت کار بیمه‌شده به نحوی که با اشتغال به کار سابق یا کار دیگر فقط قسمتی از درآمد خود را به دست آورد.» احراز میزان کاهش توانایی اشتغال به کار بیمه‌شدگان بر عهده کمیسیون‌های پزشکی سازمان تأمین اجتماعی است. در مقررات این سازمان در خصوص معرفی بیمه‌شدگان به کمیسیون‌های پزشکی و احراز شرایط از کارافتادگی، قیدی مبنی بر تأثیر تابعیت بر این فرآیند ملاحظه نمی‌شود.

### ب) مستمری بازنشستگی

سالمندی به عنوان یکی از مخاطرات اجتماعی بر این فرض استوار است که کار کردن فرد با سن مشخص به منظور امرار معاش خود، بیش از این ممکن یا مناسب نیست.<sup>۱</sup> طبق آنچه کمیته حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی در بخشی از تفسیر عمومی شماره ۱۹ بیان می‌دارد: «دولت‌های عضو باید یک سن بازنشستگی مناسب را بر اساس شرایط داخلی کشور و با در نظر گرفتن ماهیت مشاغل، به ویژه مشاغل خطرناک و زیان‌آور و توانایی کاری سالمندان تعیین کنند»<sup>۲</sup> سن بازنشستگی در کشورهای مختلف به صورت متفاوت تعیین شده است که بیش‌تر بین ۶۰ تا ۶۵ سال است و به صورت معمول، برای زنان نیز سن کم‌تری نسبت به مردان در نظر گرفته می‌شود.<sup>۳</sup>

۱. پیترز، دنی، تأمین اجتماعی، مقدمه‌ای بر اصول اساسی، ترجمه: فراف فیروزمندی و سمیره احمدی، تهران: شهر دانش، ۱۳۸۸، ص ۱۱۵.

2-General Comment No.19; The right to social security (art.9), Committee on Economic, Social and Cultural Rights, 2007, para. 15

۳. سن بازنشستگی در مقاوله‌نامه‌های بین‌المللی شماره ۱۰۲، ۱۲۸ و ۱۳۱ سازمان بین‌المللی کار، ۶۵ سال و در شرایط خاصی، بیش از آن در نظر گرفته شده است. دولت‌ها موظف شده‌اند تنها برای افراد شاغل در کارهای سخت و زیان‌آور، سن کم‌تری در نظر گیرند و در موارد خاص، بعضی از افراد را پیش از موعد بازنشسته کنند. به نقل از: رستی، مرتضی، الگوی حقوقی شایسته صندوق‌های بازنشستگی در نظام تأمین اجتماعی ایران، تهران: میزان، ۱۳۹۷، ص ۱۶۰.

بازنشستگی بنا به تعریف مندرج در بند ۱۵ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی «عبارت است از عدم اشتغال بیمه‌شده به کار به سبب رسیدن به سن بازنشستگی مقرر در این قانون»<sup>۱</sup> بیمه‌شدگان با احراز شرایط مقرر در قانون از جمله شرط حداقل سابقه و رسیدن به سن بازنشستگی می‌توانند از حمایت بازنشستگی در قالب مستمری تا زمانی برخوردار شوند که بیمه‌شده زنده است و این مستمری پس از فوت وی به عنوان مستمری بازماندگان به افراد خانواده وی که واجد شرایط قانونی باشند، پرداخت می‌شود. پس مستمری بازنشستگی را می‌توان یکی از مهم‌ترین حمایت‌های تأمین اجتماعی دانست و هدف از بیمه‌پردازی، برخورداری از مستمری بازنشستگی تلقی می‌گردد.

اتباع بیگانه که به واسطه اشتغال در ایران به عنوان بیمه‌شده اجباری بیمه‌پردازی می‌کنند یا بخشی از سوابق آن‌ها به صورت اختیاری و در قالب انعقاد قرارداد و پرداخت حق بیمه ایجاد می‌شود، با داشتن سابقه بیمه‌پردازی می‌توانند از مستمری بازنشستگی بهره‌مند گردند و سوابق آن‌ها نیز همانند اتباع ایرانی در احراز شرایط بازنشستگی و احتساب مستمری اثرگذار است. با توجه به نبود نصّ قانونی، در رویه اجرایی سازمان تأمین اجتماعی نیز پرداخت مستمری به این افراد به شرط اقامت در ایران وابسته نیست. بنابراین، حتی در صورت خروج از ایران نیز تا زمانی که در قید حیات باشند، می‌توانند از مستمری استحقاقی بهره‌مند شوند.

### ج) مستمری بازماندگان

یکی از مخاطرات اجتماعی که به صورت مستقیم، معیشت افراد خانواده بیمه‌شده را متأثر می‌سازد، فوت بیمه‌شده است. این اتفاق ممکن است بر اثر حوادث یا بیماری یا به صورت عادی و به سبب کهولت سن پدید آید. بنابراین، ارائه حمایت‌های مناسب به بازماندگانی که به دلیل فوت، نان‌آور خانواده در تأمین معاش دچار مشکل می‌شوند، در نظام‌های تأمین اجتماعی گنجانده شده است. بنابراین، «هدف از مزایای بازماندگی، تضمین یک جای‌گزین درآمدی برای بازماندگانی است که معیشت آن‌ها وابسته به درآمد شغلی فرد متوفا بوده است. این مزایا تا زمانی که بازماندگان مذکور پرداخت می‌شود که قادر به کسب درآمد نباشند»<sup>۲</sup>.

به موجب ماده ۶۰ مقاله‌نامه شماره ۱۰۲ سازمان بین‌المللی کار، بر پوشش مستمری برای افرادی تأکید شده است که از حمایت نان‌آور خانواده برخوردار بودند. این افراد در ماده ۲۲ مقاله‌نامه شماره ۱۲۸ شامل همسر و فرزندان و افرادی می‌شود که تحت تکفل

۱. اردبیلی، یوسف، بازنشستگی؛ شناخت مسائل و مشکلات بازنشستگان و طریق مشاوره با آنان،

تهران: کویر، ۱۳۷۹، ص ۴۹.

۲. پیتز، پیشین، ص ۱۲۸.

بیمه‌شده بودند. فرد بازمانده تا زمانی شرایط لازم برای دریافت مستمری‌های بازماندگان را دارد که بر اساس معیارهایی هم‌چون سن یا ناتوانی در اشتغال نتواند امرار معاش کند. در حقوق داخلی، بر اساس جزء (۲) ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی، افراد خانواده بیمه‌شده، شخص یا اشخاصی هستند که به تبع بیمه‌شده از مزایای موضوع این قانون استفاده می‌کنند و بر اساس ماده ۸۳ قانون تأمین اجتماعی عبارتند از پدر، مادر، همسر و فرزندان بیمه‌شده که در صورت احراز شرایط مقرر در قانون تأمین اجتماعی از مزایای این قانون بهره‌مند می‌گردند. مستمری بازماندگان در حقیقت، کمکی است که در صورت فوت بیمه‌شده، برای تأمین معاش بازماندگان اعطا می‌شود.<sup>۱</sup>

با توجه به مفاد ماده ۵ قانون تأمین اجتماعی، در پذیرش شمول قانون تأمین اجتماعی بر افراد خانواده بیمه‌شده تبعه بیگانه (صرف نظر از تابعیت بیمه‌شدگان تبعی) با استناد به ماده ۵ موصوف، تردیدی نیست. به علاوه، در هیچ یک از مواد مرتبط با بیمه‌شدگان تبعی، قانون‌گذار، تابعیت خارجی را مانع دریافت حمایت ندانسته است، چنان‌که در ماده ۵۸ قانون تأمین اجتماعی، افراد خانواده بیمه‌شده علی‌الاطلاق مشمول برخورداری از حمایت‌های درمانی قرار گرفته‌اند. در مواردی که افراد خانواده بیمه‌شده، تابعیت غیر ایرانی دارند، می‌توانند به تبع بیمه‌پردازی بیمه‌شده اصلی از پوشش بیمه تأمین اجتماعی برخوردار شوند.

با توجه به این توضیحات، تابعیت خارجی، مانع برخورداری بیمه‌شدگان تبعی از مزایای قانون تأمین اجتماعی نمی‌شود، ولی اساساً ابقای تابعیت خارجی بیمه‌شدگان تبعی در موارد معدودی رخ می‌دهد. برای مثال، در مواردی که افراد هم‌زمان دارای تابعیت ایران و دیگر کشورها باشند، مطابق دکترین حقوقی و مستفاد از مقررات مندرج در کتاب دوم جلد دوم قانون مدنی ایران در خصوص تابعیت، اگر «تبعه ایران تابعیت کشور دیگری غیر از ایران را دارا باشد، از لحاظ مقررات جمهوری اسلامی ایران، تابعیت خارجی فرد کأن لم یکن تلقی و شخص مزبور ایرانی محسوب می‌شود و دارای حقوق و تکالیف مربوط به اشخاص ایرانی است.» پس مرد یا زن دارای تابعیت مضاعف ایران و کشور دیگر، اگر طبق مقررات تأمین اجتماعی، بیمه‌پرداز باشد، همسر، فرزندان و پدر و مادر وی در صورت احراز شرایط قانونی از تعهدات قانونی هم‌چون درمان و مستمری بازماندگان در صورت فوت بیمه‌شده برخوردار می‌شوند. هم‌چنین مطابق بند ۶ ماده ۹۷۶ قانون مدنی، هر زن تبعه خارجی که شوهر ایرانی اختیار کند، ایرانی محسوب می‌گردد. پس همسر تبعه خارجی مرد تبعه ایران از لحاظ مقررات ایران، ایرانی محسوب می‌شود و تابعیت خارجی وی کأن لم یکن است.

در خصوص امکان برخورداری همسر و فرزندان تبعه خارجی زن تبعه ایران از مستمری بازماندگان، با عنایت به مباحث مطرح‌شده، صرف نظر از این‌که تابعیت غیر ایرانی افراد

۱. اعرافی و همکاران، پیشین، ص ۴۶۱.

موصوف باقی است، در رویه سازمان تأمین اجتماعی با استناد به اطلاق عبارات «افراد خانواده بیمه‌شده» در ماده ۵۸ و «همسر بیمه‌شده مرد» و «همسر بیمه‌شده زن» و «فرزندان» و «پدر و مادر» بیمه‌شده در مواد مختلف قانون تأمین اجتماعی از جمله جزء ۲ ماده ۲، ماده ۵۴، ماده ۵۸، ماده ۶۲، ماده ۶۷، ماده ۶۸، ماده ۶۹، ماده ۷۲، ماده ۸۰، ماده ۸۱، ماده ۸۲، ماده ۸۳، ماده ۸۵ و ماده ۸۶ پذیرش شمول بیمه تأمین اجتماعی به تبعه بیگانه به عنوان بیمه‌شده اصلی و به تبع آن، تسری پوشش بیمه‌ای به افراد خانواده وی ملاک عمل قرار گرفته است. بر همین اساس، بیمه‌شده تبعی صرف نظر از تابعیت خود، امکان بهره‌مندی از مزایای تأمین اجتماعی را دارد.



## نتیجه‌گیری

«حق بر تأمین اجتماعی» در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در قالب اصل ۲۹ به رسمیت شناخته شده است. قانون تأمین اجتماعی (۱۳۵۴) نیز به عنوان مبنای ارائه حمایت‌های قانونی به بیمه‌شدگان صندوق تأمین اجتماعی در ماده ۵ بر پوشش حمایت‌های این قانون بر اتباع بیگانه دارای مجوزهای قانونی اقامت و اشتغال در ایران تأکید می‌کند. بر اساس قانون نظام جامع رفاه و تأمین اجتماعی (۱۳۸۳) نیز شهروندان خارجی مقیم ایران در چارچوب موازین اسلامی، مقوله‌نامه‌ها و قراردادهای بین‌المللی مصوب و با رعایت شرط عمل متقابل، از حمایت‌های مربوط به نظام جامع تأمین اجتماعی برخوردارند. به تبع به رسمیت شناخته شدن حق بر تأمین اجتماعی اتباع بیگانه در این قوانین، اتباع غیر ایرانی شاغل تحت پوشش بیمه‌های اجباری و اختیاری سازمان تأمین اجتماعی قرار می‌گیرند. در ارائه مزایا و حمایت‌های بلندمدت از قبیل مستمری بازنشستگی، از کارافتادگی و فوت و همچنین مزایای کوتاه‌مدت شامل خدمات درمانی و کمک‌هزینه‌ها نیز محدودیتی از نظر تابعیت یا مدت اقامت در ایران وجود ندارد. بر این اساس، می‌توان قانون تأمین اجتماعی را در ردیف قوانین حق‌محور در چارچوب نظام بیمه اجتماعی دانست.

رویه سازمان تأمین اجتماعی نیز مؤید اجرای قوانین با رویکرد منع تبعیض میان بیمه‌شدگان به دلیل تابعیت است و در مواردی که ابهام یا اجمال در قوانین و مقررات وجود دارد، سازمان تأمین اجتماعی در بیش‌تر موارد با رویکرد حق‌محور با چالش‌های مربوط مواجه شده است که نمونه بارز آن، حمایت حداکثری از بیمه‌شدگان اجباری و نیز شمول بیمه‌های اختیاری و حِرَف و مشاغل آزاد به بیمه‌شدگان اتباع بیگانه همانند دیگر بیمه‌شدگان و نیز پرداخت مستمری به اتباع بیگانه‌ای است که خارج از کشور اقامت دارند. با این وصف، در قوانین و مقررات ملاک عمل این حوزه، نقاط ضعفی نیز وجود دارد، مانند محروم ماندن اتباع بیگانه شاغل از حمایت بیمه بی‌کاری و محروم ماندن اتباع شاغل در ایران (که مجوزهای قانونی اقامت یا اشتغال را ندارند)، از پوشش بیمه اجتماعی. با هدف تضمین حداکثری حق تأمین اجتماعی اتباع بیگانه باید به رفع این کاستی‌ها نیز توجه شود.

## فهرست منابع

### ۱. فارسی

#### الف) کتاب

۱. اخوان بهبهانی، علی و ایروان مسعودی اصل، اصول و مبانی بیمه‌های اجتماعی، تهران: مؤسسه عالی پژوهش تأمین اجتماعی، ۱۳۹۷
۲. اردبیلی، یوسف، بازنشستگی؛ شناخت مسائل و مشکلات بازنشستگان و طریق مشاوره با آنان، تهران: کویر، ۱۳۷۹.
۳. استوار سنگری، کورش، حقوق تأمین اجتماعی، تهران: میزان، ۱۳۹۵.
۴. پناهی، بهرام، اصول و مبانی نظام تأمین اجتماعی، تهران: سوره، ۱۳۷۶.
۵. پیترز، دنی، تأمین اجتماعی، مقدمه‌ای بر اصول اساسی، ترجمه: فراز فیروزمندی و سمیره احمدی، تهران: شهر دانش، ۱۳۸۸.
۶. رستمی، مرتضی، الگوی حقوقی شایسته صندوق‌های بازنشستگی در نظام تأمین اجتماعی ایران، تهران: میزان، ۱۳۹۷.
۷. سپالودا کارمونا، مگدالنا و کارلی نایست، رویکرد حقوق بشری به حمایت اجتماعی، ترجمه: محسن آرامش‌پور و مریم ابراهیمی، تهران: مؤسسه راهبردهای بازنشستگی صبا، ۱۳۹۸.
۸. سودرستن، بو، جهانی شدن و دولت رفاه، ترجمه: هرمز همایون‌پور، تهران: مؤسسه عالی پژوهش تأمین اجتماعی، ۱۳۸۴.
۹. عراقی سید عزت‌الله و همکاران، درآمدی بر حقوق تأمین اجتماعی (نقد قانون تأمین اجتماعی بر اساس مطالعه تطبیقی)، تهران: چاپ و صحافی سیمین، ۱۳۸۶.
۱۰. مریدی، سیاوش، فرهنگ بیمه‌های اجتماعی، تهران: نشر پژوهش فرزنان روز و مؤسسه عالی پژوهش تأمین اجتماعی، ۱۳۷۸.
۱۱. مشیری تبریزی، حسین و علی ماهر، اداره امور تأمین اجتماعی، تهران: مؤسسه عالی پژوهش تأمین اجتماعی، ۱۳۸۶.
۱۲. مطهری، مرتضی، مجموعه آثار استاد شهید مطهری (جلد ۱۹)، تهران: صدرا، ۱۳۷۸.
۱۳. منتظری، حسین‌علی، رساله حقوق، تهران: سرابی، چاپ چهارم، ۱۳۸۵.
۱۴. موحد، محمدعلی، در هوای حق و عدالت، تهران: کارنامه، ۱۳۸۹.
۱۵. نعیمی، عمران و حمیدرضا پرتو، حقوق تأمین اجتماعی با تأکید بر حوزه بیمه‌ای، تهران: سمت، ۱۳۹۴.

۱۶. نیلی، مسعود و موسی غنی‌نژاد، اقتصاد و عدالت اجتماعی، تهران: نی، ۱۳۸۶.

#### ب) مقاله

۱. بادینی، حسن، «جستاری نقادانه در نظام حقوقی تأمین اجتماعی ایران»، فصل‌نامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۱۳۸۷، دوره سی و هشتم، شماره ۴، صص ۵۷-۸۸.
۲. چرنگو، یونس، «تبیین مفهوم حق رفاه و تأمین اجتماعی»، فصل‌نامه داخلی قوانین و مقررات تأمین اجتماعی، ۱۳۸۶، سال سوم، شماره ۷، صص ۳۵-۴۶.
۳. حبیبی مجنده، محمد، «مبانی فلسفی حقوق بشر»، نامه مفید، تابستان ۱۳۷۹، دوره ششم، شماره ۲ (پیاپی ۲۲)، صص ۹۳-۱۲۴.
۴. سلطانی، ناصر، «حقوق اجتماعی یا حقوق شهروندی؟ نمونه‌ای از آشفتگی مفاهیم در نظام حقوقی ایران»، مجلس و راهبرد، تابستان ۱۳۸۵، شماره ۵۱، صص ۱۰۱-۱۱۸.
۵. شهبازی‌نیا، مرتضی، «حق برخورداری از تأمین اجتماعی؛ ویژگی‌ها و محتوا و اصول کلی حاکم بر آن»، فصل‌نامه تأمین اجتماعی، آذر ۱۳۸۶، دوره نهم، شماره ۳، شماره پیاپی ۳۰، صص ۳۹-۶۴.
۶. صالحی امیری، رضا و زهرا رضایی، «بررسی مفهومی عدالت اجتماعی»، پژوهش‌نامه مرکز تحقیقات استراتژیک مجمع تشخیص مصلحت نظام، تابستان ۱۳۸۷، شماره ۲۶.
۷. فلاح‌زاده، علی‌محمد، «نسبت حقوق شهروندی و حقوق بشر»، مجله حقوقی دادگستری، بهار ۱۳۸۶، شماره ۵، صص ۴۷-۶۴.
۸. فلسفی، هدایت‌الله، «حق، صلح و منزلت انسانی؛ تأملاتی در مفاهیم قاعده حقوقی، ارزش اخلاقی و بشریت»، مجله حقوقی، ۱۳۸۰-۱۳۸۱، شماره ۲۶-۲۷، صص ۵-۱۳۰.
۹. فیض‌زاده، علی و سعید مدنی، «تأمین اجتماعی و رفاه اجتماعی»، تأمین اجتماعی، زمستان ۱۳۷۹، شماره ۷، صص ۲۰۹-۲۳۲.
۱۰. قاری سید فاطمی، سید محمد، «مبانی توجیهی اخلاقی حقوق بشر معاصر»، مجله تحقیقات حقوقی، آذر ۱۳۸۱، دوره شانزدهم، شماره ۳۵ و ۳۶، صص ۱۱۱-۱۹۲.
۱۱. قربان‌نیا، ناصر، «عدالت و حقوق»، فصل‌نامه بازتاب اندیشه، ۱۳۸۱، شماره ۲۴، صص ۳۵-۶۱.
۱۲. محسنی، محمدسالم، «نقد و بررسی ویژگی‌های حقوق بشر»، مجموعه مقالات سومین کنگره بین‌المللی علوم انسانی اسلامی (جلد ششم)، تهران: آفتاب توسعه، ۱۳۸۴، صص ۴۳۱-۴۵۷.

۱۳. هاشمی، سید محمد، «تأمین اجتماعی در حقوق بشر و حقوق اساسی، دیدگاههایی در حقوق تأمین اجتماعی»، مجموعه مقالات همایش تبیین جایگاه حقوق تأمین اجتماعی، تهران: مؤسسه عالی پژوهش تأمین اجتماعی، ۱۳۸۳.

### ج) پایان نامه

۱. صادق پور واجاری، معصومه، «حق رفاه و تأمین اجتماعی به عنوان یکی از شاخص‌های حقوق بشر و پی‌آمدهای آن در زندگی مردم»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه گیلان، ۱۳۹۰.
۲. عصمتی، زینب، «برابری در حقوق تأمین اجتماعی ایران: مبانی، آثار و راهکارها»، پایان‌نامه دکتری حقوق عمومی، دانشگاه تهران، پردیس فارابی، ۱۳۹۳.
۳. کتابی رودی، احمد، «مطالعه تطبیقی جامعیت و فراگیری نظام تأمین اجتماعی در جمهوری اسلامی ایران و انگلستان»، رساله دکتری حقوق عمومی، دانشگاه علامه طباطبائی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۱۳۹۷.

## 2-Latin Source

### A) Book

- 1-Bauböck, R., Migration and citizenship: legal status, rights and political participation. Amsterdam University Press, 2006
- 2-Jones, P. & Rights, Macmillan, International Higher Education, 1994.
- 3-Mahoney, K. E. & Mahoney, P., Human rights in the twenty-first century (eds.), Dordrecht, Kluwer, 1993
- 4-Riedel, E., The human right to social security: Some challenges, In Social Security as a Human Right, Springer, Berlin, Heidelberg, 2007

### B) Article

- 1-Carney, T., "Neoliberal welfare reform and 'rights' compliance under Australian social security law", Australian Journal of Human Rights, 2006 Dec. 1, 12 (1), pp.223-53

- 2-Gerad, D., “Human Rights and Citizenship”, in: Robertson R. Globalization: Social theory and global culture, Sage, 1992 Jul 27, pp. 384-388
- 3-Kulke, U., “The present and future role of ILO standards in realizing the right to social security”, International Social Security Review, 2007 Apr., 60 (2-3), 119-41
- 4-Scheinin, M., “The right to social security”, In: Economic, Social and Cultural Rights, 2001 Jan 1, pp. 211-221

# **Analysis and evaluation of the right-oriented approach to foreign nationals in the Social Security Law approved in 1975 and related laws**

**Shima Talebipour\***

**Seyed Mojtaba vaezi\*\***

## **Abstract:**

The right to social security includes the right to legal protection against social hazards such as old age, illness and disability, unemployment and the death of a guardian, and the loss of sufficient income to live in a manner worthy of human dignity; is. In a right-oriented approach to social security, individuals residing in a country are independent of belonging to a particular territory or geographical area and are members of the state-political system simply because they are human beings; they are covered by social security protections. Therefore, foreign nationals are also independent and do not need to be citizens of the country in which they reside or reside; They have this right, and domestic legal systems must live up to their international obligations and human rights; Overcome barriers to the full enjoyment of foreign nationals' right to social security. The process of guaranteeing the social security right of foreign nationals and protecting this right in the legal system; it is going at different speeds in different countries. Although some progress has been made in the legal system of our country; however, there are still significant legal challenges in the field of social security insurance for foreign nationals, which is the subject of the analysis of this article.

**Keywords:** Foreign nationals, human rights, social insurance, social security rights, social security law.

---

\*. Ph.D. student public law, shiraz university.

shima\_talebipour@yahoo.com

\*\* . Associate Professor of public law, shiraz university. (Corresponding Author)

mojtaba\_vaezi@yahoo.com