

رفاه اجتماعی در نظام حقوقی ایران^۱

علی اکبر گرجی^۲

جعفر شفیعی سردشت^۳

چکیده

در این مقاله به اندیشه رفاه اجتماعی در نظام حقوقی ایران خواهیم پرداخت. رفاه اجتماعی یکی از چالش برانگیزترین مباحث در محافل علمی و سیاسی بوده و مکاتب سیاسی نیز دیدگاه‌ها و نظرات بسیار گوناگون و متفاوتی در مورد آن بیان کرده‌اند. شایان ذکر است که در گذشته ارائه خدمات رفاهی از سوی حکومت و دربار شاهان نه به صورت حق افراد بلکه به عنوان دهش شاه به آنها انجام می‌پذیرفت. پس از انقلاب اسلامی علی‌رغم ذکر حقوق مرتبط با رفاه اجتماعی در قانون اساسی، به سز و کارهای ضمانتی آن پرداخته نشد. همچنین، با وجود تصویب قانون ساختار نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی که گامی بسیار مهم در نظام حقوقی ایران جهت حمایت و تایید رفاه اجتماعی و حقوق مربوطه می‌باشد اما، برای مردم حق دادرسی علیه دولت در زمینه‌ی حق‌های رفاهی به رسمیت شناخته نشده است و بنابراین فاقد ایجاد رویه‌ی قضایی در این مورد هستیم. پس، باید منتظر تغییر نگرش قوه قضائیه و قضات به مقوله رفاه اجتماعی و حق‌های رفاهی باشیم.

یکی از گام‌های مهم در نهادهای ساختن رفاه اجتماعی، تصویب قانون ساختار نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی در نظام حقوقی ایران است که کارکرد آن معطوف به از بین بردن موازی کاری‌ها و ایجاد یک متولی خاص در مورد رفاه اجتماعی و حق‌های رفاهی می‌باشد. بنابراین، قانون‌یاد شده را باید به منزله سندی در نظر گرفت که قلمرو، اعمال، چارچوب و ساختار قواعد ماهوی مرتبط با مقوله‌ی رفاه اجتماعی را تعیین می‌کند.

واژگام کلیدی: رفاه اجتماعی، تضمین حق‌های رفاهی، قانون برنامه سوم، قانون ساختار نظام رفاه و تامین اجتماعی

^۱ تاریخ دریافت: ۱۳۸۸/۴/۲ تاریخ پذیرش: ۱۳۸۸/۶/۲۰

^۲ استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی (نویسنده مسئول)

^۳ - دانش‌آموخته کارشناسی ارشد رشته حقوق عمومی از دانشگاه شهید بهشتی

اندیشه رفاه به عنوان یک تجربه بشری جزء دستاوردهای رنسانس است و بنابر آن هر فردی در دوران زندگی خویش باید حداقل نیازهای اجتماعی و زیستی اش برآورده شده و حقوق مرتبط با رفاه اجتماعی نیز باید شامل مقرراتی بوده که حدود این تکلیف را برای دولت و جامعه و شرایط برخورداری از آن حقوق را برای افراد انسانی مشخص کند. بنابراین بررسی جایگاه رفاه اجتماعی در نظام حقوقی یک کشور از یک سو مستلزم توجه به شالوده های این نظام در بستر تاریخ و از سوی دیگر بیان قوانین و مقررات مربوطه می باشد. در این راستا نظام های حقوقی معمولاً به تدوین نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی همت می گمارند که بیانگر فعالیتی نهادی است. این فعالیت نیز به نوبه خود مستلزم دخالت ارادی دولت و جامعه رفاه می باشد. با توجه به مطالب پیش گفته بجا است که قبل از بررسی نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی، دیدگاه دین مبین اسلام را در خصوص تامین رفاه اجتماعی و نقش حکومت اسلامی در این رابطه ملحوظ نظر قرار گیرد. این امر به این دلیل بررسی می گردد که نظام قانونی ما برگرفته از احکام شارع مقدس است و اصول رفاه اجتماعی می بایست هماهنگ با احکام اسلام باشد. آنگاه به بررسی سیر تحول رفاه اجتماعی و تحلیل نظام رفاه و تامین اجتماعی همت گمارده می شود.

گفتار اول : اسلام و رفاه

دین مبین اسلام از همان آغاز اهتمام ویژه ای را نسبت به فقرا و مستضعفین در جامعه اسلامی مبذول داشته است. مستند احکام آن هم قرآن یعنی قانون اساسی اسلام است. البته در این وادی نقش سنت، عقل و اجماع شایان توجه است. در این راستا می توان به مبانی و اهداف تامین رفاه در اسلام اشاره کرد^۴:

عدالت اجتماعی را می توان یکی از مهمترین مبانی تامین رفاه در جامعه اسلامی دانست. خداوند نیز در قرآن هدف از رسالت پیامبران را اقامه قسط و عدل می داند. در اسلام تمرکز ثروت در دست عده ای معدود که منجر به فقر عده بسیار دیگری می شود، بسیار نکوهیده است. جامعه اسلامی مبتنی بر تعاون و همکاری متقابل افراد و گروه ها بر اساس توحید و اصول اخلاقی در جهت تحقق ارزش های اسلامی و عدالت اجتماعی است. در همین راستا خداوند در قرآن می فرماید: «اعدلوا هو اقرب للتقوی»^۵ یا «لقد أرسلنا رسلنا بالبینات و أنزلنا معهم الکتاب و المیزان ليقوم الناس بالقسط»^۶.

در راستای عدالت اجتماعی می توان به دو اصل تکافل اجتماعی که متضمن مسوولیت متقابل افراد جامعه نسبت به یکدیگر^۷، و اصل توازن اجتماعی به معنای سهم بودن اعضای جامعه در درآمدهای دولت و در نتیجه وظیفه دولت در تامین نیازهای مسلمانان و تنظیم سطح زندگی و جلوگیری از انباشت ثروت در يد عده ای قلیل، اشاره نمود.^۸ در رابطه با

^۴ - احمد قابل، تامین اجتماعی در قرآن، فصلنامه تامین اجتماعی، ۱۳۸۰، شماره ۸، ص ۲۳۹ و همچنین بنگرید به: مالک محمودی و ابراهیم بهادری (۱۳۶۵)، تامین اجتماعی در اسلام، تهران، مسجد الغدیر، چاپ اول، ص ۵۰

^۵ - سوره مائده، آیه ۸

^۶ - سوره حدید، آیه ۲۵

^۷ - من أصبح و لم یهتّم بامور المسلمین فلیس بمسلم. همچنین یکی دیگر از جلوه های حمایتی مبتنی بر مسوولیت افراد نسبت به یکدیگر را بنابر احکام اسلامی، می توان در وجوب پرداخت نفقه دیگر اعضای خانواده مانند ابوبن، بنا بر قاعده الاقرب فالاقرب دانست.

^۸ - مهدی طالب، تامین اجتماعی، مشهد، آستان قدس رضوی، چاپ اول، ۱۳۶۸، ص ۳۸. همچنین بنگرید به: علی سانج، تامین اجتماعی در اسلام، در: محمد عبدعلی، نخستین کنگره شناخت تامین اجتماعی و نحوه توسعه آن در ایران، تهران، موسسه چاپ زحل، چاپ اول، ۱۳۷۳، ص ۱۹۰

وظیفه حکومت اسلامی در تامین رفاه، روایتی را امام صادق (ع) از پیامبر اکرم (ص) نقل می کنند.^۹ همچنین امام جعفر از حضرت رسول (ص) نقل می کنند که: «من به عنوان مقام امامت و نبوت سرپرست یتیمان هستم و سرپرستی اولاد صغار و بدهکاری آنها نیز بر عهده ی من است و ...».^{۱۰}

حضرت علی (ع) در نامه معروف خود به مالک اشتر نخعی در فرازهای گرانمایی به او سفارش می کند که به مسکینان و فروماندگان سهمی از غلات بیت المال را اختصاص دهد، نیاز یتیمان و سالخوردگان را برطرف ساخته و آنها را در ورطه فقر تنها نگذارد.^{۱۱}

از دیگر مبانی رفاه در اسلام می توان به ایجاد امنیت^{۱۲}، اتحاد^{۱۳}، نوع دوستی^{۱۴} و رفع فقر و محرومیت^{۱۵} اشاره کرد.

۱۶

در اسلام احکام و مقرراتی تشریع شده است که جزئی از راهبردهای حمایتی و بیمه ای محسوب می شود. در مورد راهبردهای حمایتی اعم از احکام واجب و مستحب و احکام مرتبط با نحوه برخورد حکومت اسلامی با خارجیان، می توان به این موارد اشاره نمود: زکات، خمس^{۱۶}، کفارات، انفاق، صدقه، احسان، زکات فطره، قرض الحسنه و امور حسبیه جزء مصادیق صریح رفاه و تامین اجتماعی هستند. در وقف، نذر و وصیت در ثلث ماترک نیز می توان به پیش بینی مصارف تامین اجتماعی قابل پرداخت. و بالاخره اموال بدون مالک یا مجهول المالک، خراج، جزیه، مالیات و اختصاص مالکیت فیء و انفال به مردم به عنوان عام مصالح عمومی قابل هزینه کردن در راستای رفاه و تامین اجتماعی هستند.^{۱۸} با توجه به آیه ۶۰ سوره توبه مشمولان برنامه های حمایتی در اسلام عبارتند از: فقرا، مساکین، متصدیان اداره صدقات، تازه مسلمانان، بردگان، در راه ماندگان، بدهکاران و خویشاوندان آنها.^{۱۹}

۹- اصول کافی جلد ۱ باب الحججه ص ۴۰

۱۰- وسائل الشیعه ج ۱۳ باب ۹

۱۱- نهج البلاغه، نامه شماره ۵۳. همچنین برای اطلاعات بیشتر بنگرید به: حسین جوان آراسته، **حقوق اجتماعی و سیاسی در اسلام**، تهران، نهاد نمایندگی مقام معظم رهبری در دانشگاه ها، چاپ دوم، ۱۳۸۴

۱۲- سوره قریش آیه ۴: فلیعبدوا ربّ هذا البيت الذی أطعمهم من جوع و آمنهم من خوف

۱۳- سوره منافقون آیه ۷: و اعتصموا بحبل الله جمیعا و لا تفرّقوا

۱۴- سوره انبیاء آیه ۱۷: و ما ارسلناک إلا رحمه للعالمین

۱۵- سوره بقره آیه ۲۶۸: الشیطان یعدکم الفقر

۱۶- احمد حامد مقدم، **پژوهشی در نظام حمایت اسلام**، مشهد، بنیاد پژوهش های آستان قدس رضوی، چاپ اول، ۱۳۶۸ ص ۳۳

۱۷- سوره انفال، آیه ۴۱: و اعلموا أنما غنتم من شیء فأنّ الله خمسّه و للرسول ...

۱۸- موسسه عالی پژوهش تامین اجتماعی، **نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی**، تهران، شرکت انتشارات علمی و فرهنگی چاپ اول، ۱۳۷۸، صص ۱۸-

۱۷

۱۹- انما الصدقات للفقراء و المساکین و العالمین علیها و المولفه قلوبهم و فی الرقاب و الغارمین و فی سبیل الله و ابن السبیل

در قسمت راهبرد بیمه ای می توان براساس عهد و پیمان^{۲۰}، ضمان جریره^{۲۱}، غرامت بر عاقله، ضمان درك، مصالحه^{۲۲} و دیات^{۲۳} عمل کرد.^{۲۴}

از آنجا که اسلام منادی رحمت و سعادت دنیوی و اخروی برای ابناء بشر است، بنابراین هیچ گاه نسبت به تامین و رفاه مادی و معنوی انسان بی تفاوت نبوده و اساساً منشأ انواع کمک های نوع دوستانه و خیریه را می توان در احکام این دین هدایت گر مشاهده کرد. علاوه بر این برخی دیگر از احکام اسلامی نیز معطوف به تکلیف متصدیان امور در تامین رفاه عمومی است.

گفتار دوم: تضمین حقوق اجتماعی و رفاهی

بند اول: عوامل موثر بر حق های رفاهی

قبل از ورود به بحث تضمینات، عوامل تاثیر گذار بر حق های رفاهی به طور موجز بررسی می کنیم. به طور کلی می توان در این زمینه به حاکمیت قانون، ثروت و فرهنگ اشاره نمود. اهمیت حقوق^{۲۵} در ارتباط با حق های منفی بیشتر جلوه می کند چراکه به طور قانونی و واضح و مصداقی مورد تعریف و تشخیص قرار گرفته اند و در برابر دولت ناقض قابل اعمال هستند. همچنین حقوق به پیشرفت رفاه مادی ابناء بشر کمک می کند. در حالیکه بیشتر نظام های اقتصادی مبتنی بر بازار آزاد، ثروتمندان را توانمندتر می سازد، نظام های حقوقی به عنوان وزنه تعادلی در مقابل قدرت ثروتمندان عمل کرده و آنها را محدود می سازد. همچنین ثروت ملی بر سطح رفاه مادی تاثیر بسزایی داشته و سطح بالاتری از بهزیستی را برای اقشار متوسط و فقیر جامعه مهیا می کند. سرانجام رفاه افراد را با توجه به ویژگی های فرهنگی آنها تعریف می کنند. برخی حق های فراگیر را قبول ندارند و معتقدند به فرهنگ محوری آنها هستند. بنابراین در جوامعی که فرهنگ نوع دوستی و مساوات طلبی حاکم است، مسلماً سطح رفاه مردم بالاتر است.^{۲۶}

همان طور که در عبارات پیش گفته مختصراً اشاره شد، برخی اعتقاد دارند که حقوق نسل اول با نسل دوم از یک مقوله نیستند چراکه اولی مستلزم دولت منفعل و دیگری مستلزم دولت فعال است. برخی دیگر برآنند که ارضاء حقوق اجتماعی برای برخورداری از حقوق مدنی و سیاسی ضرورت دارد. ویژگی فنی و برنامه ای این حق ها باعث می شود که در اعتبار و الزام قانونی آنها تردید شود.^{۲۷} ماهیت این حق ها از دو بعد اعتبار و قابلیت اعمال آنها مورد بررسی قرار می گیرد. اعتبار آنها در اسناد لازم الاجرای حقوق بشر بین الملل تردیدی نیست، اما قابلیت و چگونگی اعمال آنها محل تأمل

^{۲۰} - سوره مائده، آیه ۱۰: أوفوا بالعقود

^{۲۱} - لازم به ذکر است که ضمان جریره، ضمان درك و غرامت عاقله را از مهمترین منابع تاسیس حقوقی بیمه در اسلام می دانند. نکته قابل ذکر این است که برخی از فقها به آوردن بیمه در قالب عقد ضمان اعتراض کرده و بیان می دارند که این عقد به دلیل مشخص نبودن میزان خسارت وارده غرری محسوب می گردد و همچنین بنا بر قاعده ضمان مالیم یجب حکم به خروج بیمه از عقد ضمان می دهند. البته بیمه به شکل امروزی جزء امور مستحدثه است که می توان آن را تحت عموم اصل لزوم وفاء به عقود و ماده ۱۰ قانون مدنی، قرار داد.

^{۲۲} - بدین صورت که موضوع بیمه را مورد مصالحه قرار دهند. البته می توان بر طبق دستور قرآن مبنی بر وفاداری به عقود، عقد بیمه را منعقد کرد.

^{۲۳} - می توان آن را مبنای شرعی بیمه حوادث و سوانح یا فوت دانست.

^{۲۴} - محمد حسین ابراهیمی، تامین اجتماعی در اسلام، قم، نشر تامین، چاپ اول، ۱۳۸۱، ص ۲۰

^{۲۵} - Law

^{۲۶} - B. Cross F (1966-1967), *International determinant of human rights and welfare : law , wealth or culture*, "Ind.Int'L & Comp.L.REV.", vol.7:2, pp.265-268

^{۲۷} - سلطانی، سید ناصر (۱۳۸۵)، حقوق اجتماعی یا حقوق شهروندی، مجلس و پژوهش، شماره ۵۱، ص ۱۴

است. به همین دلیل بسیاری معتقدند که قابلیت استناد در دادگاه ها را ندارند. ابهام در ضمانت اجرای این حق ها را می توان به متن عبارات و سازوکارهای اجرایی و نظارتی ضعیف بین المللی مرتبط ، نسبت داد.^{۲۸}

بند دوم: نقش قوانین اساسی در تضمین حقوق اجتماعی و رفاهی

معمولا اعتقاد بر اینست که قوانین اساسی نباید به شناسایی حق های اجتماعی و رفاهی پردازند. به این دلیل که دادگاه ها باید آنها را اعمال کنند و این امر به دلیل داشتن هزینه بیشتر نسبت به حقوق نسل اول ، مستلزم تحمیل بودجه های هنگفت به دولت است. بنابراین قابلیت استناد در دادگاه را ندارند. تضمین موثر این حقوق مصرحه در قانون اساسی مستلزم افزایش مالیات بندی و هدایت آنها به سمت اقشار فقیر جامعه است. اما دادگاه ها که فاقد قدرت قانونگذاری هستند و الزام آنها به اعمال این حقوق باعث می شود که تصمیمات قوه مقننه را به مقیاسی وسیع تغییر دهند و اصل تفکیک قوا را مخدوش سازند.^{۲۹}

پیشنهاد می شود که دولت ها در راستای اعمال حقوق مقرر در قوانین اساسی و اسناد حقوق بشر بین الملل به تصویب قوانین و مقررات مناسب پردازند. همچنین در راستای جذب تعهدات حقوق بشری نظام های داخلی به «مونستی»^{۳۰} و «دوآلیستی»^{۳۱} تقسیم می شوند. در اولی به محض پذیرفتن تعهد بین المللی و طی شدن فرآیندهای مصرحه در قانون اساسی جهت جذب آنها ، این تعهدات جزء حقوق داخلی می شوند. در نظام های دوآلیستی پس طی مراحل قانون اساسی در پذیرفتن تعهدات ، باید موارد مذکور به صورت قانون عادی تصویب شود تا قابلیت اعمال یابد.^{۳۲}

سه راه عمده برای شناسایی این حقوق در قوانین اساسی ذکر می شود. نخست ، شمارش آنها بدون قابلیت اعمال از سوی دادگاه ها که معمولا در مقدمه و اعلامیه قانون اساسی ذکر می شوند و به «حقوق اعلامی»^{۳۳} معروف هستند. این حقوق «غیرقضایی»^{۳۴} را می توان برای تفسیر قوانین مبهم یا تفاسیری که بر منطق اصول پذیرفته شده استوار نیستند ، به کار بست. دوم ، «حقوق ماهوی ضعیف»^{۳۵} هستند که بنابر آن دادگاه ها اجازه مداخله را در صورت نقض آشکار قانون اساسی و فاصله گرفتن قوه مقننه از اصول آن ، دارند. پس این حقوق برخلاف حقوق غیرقضایی از اعمال توسط دادگاه ها مصون نیستند. این نکته شایان ذکر است که این موضوع به کشورهایی بازمی گردد که در آنها «کنترل قضایی»^{۳۶} مشمول قوانین نیز می شود. و سرانجام راه دیگر شناسایی این حقوق در قوانین اساسی ، قابل اجرا دانستن آنها به اندازه حقوق مدنی و سیاسی می باشد که با عنوان «حقوق ماهوی قوی»^{۳۷} یاد می شوند. دادگاه ها به طور کامل این حقوق را اعمال می کنند

^{۲۸}- امیرارجمند ، اردشیر و همتی ، مجتبی (۱۳۸۶) ، بررسی و تحلیل تضمینات حقوق اقتصادی و اجتماعی بین الملل (حقوق رفاهی) در نظام های حقوقی داخلی ، مجله تخصصی دانشگاه علوم اسلامی رضوی ، شماره ۲۳ ، صص ۳۱-۲۹

^{۲۹}- Tushnet M (2003-2004) , *Social Welfare Rights and Forms of Judicial Review* , "Texas Law Review" , vol.82 , p.1895

^{۳۰}- monistic

^{۳۱}- dualistic

^{۳۲}- همان ، صص ۴۰-۳۵

^{۳۳}- declaratory rights

^{۳۴}- nonjusticiable

^{۳۵}- weak substantive rights

^{۳۶}- judicial review

^{۳۷}- strong substantive rights

حتی در صورت قصور قوه مقننه در تصویب قوانین ارگانیک مرتبط با قانون اساسی. اشکالی را که می توان به این تقسیم بندی وارد دانست، اینست که چگونه می توان حتی را تصور کرد که قابلیت اجرا نداشته باشد و آیا قابلیت اجرا همان جبران خسارت وارده از عدم اعمال این حقوق است؟ به نظر می رسد که جبران خسارت هرچند آنی نباشد باز هم می تواند به تکمیل فرآیند دموکراسی و برابری شهروندی کمک کند.^{۳۸}

گفتار سوم: مبانی نظام رفاه و تامین اجتماعی در ایران

می توان نشانه هایی از فعالیت های رفاهی را از گذشته های دور در دوران حکومت مادها و پادشاهان ایران باستان مشاهده نمود. جامعه ایران قبل از طی کردن فرآیند آشنایی با صنعت و شهرنشینی عمدتاً روستایی و ایلپاتی بود. در چنین جامعه ای با خانواده های گسترده، دیگر اعضای خانواده به تامین نیازهای افراد ناتوان می پرداختند. با گذشت زمان و افول نظام سنتی گذشته و افزایش آسیب پذیری افراد و گرایش به سمت خانواده های هسته ای، سازوکارهای سنتی کارآمدی خود را از دست دادن و نیاز به سازمان های رسمی احساس شد.^{۳۹} به طور کلی تا زمان استمرار نظام شاهنشاهی در ایران بدلائل مختلف نمی توان از استقرار واقعی مفهوم رفاه اجتماعی سخن به میان آورد.^{۴۰}

با پیروزی انقلاب اسلامی ایران در بهمن ماه ۱۳۵۷ و پایه گذاری جمهوری اسلامی ایران در همه پرسی ۱۲ فروردین ۱۳۵۸ و سپس تصویب قانون اساسی، رویکردی جدی تر نسبت به رفاه اجتماعی و اقتصادی ایجاد شد.

بند اول: مبانی نظام رفاه و تامین اجتماعی

مبانی بنیادین طراحی نظام رفاه و تامین اجتماعی را می توان در اصل بیست و نهم قانون اساسی^{۴۱}، بند ۳ و ۱۲ اصل سوم قانون اساسی^{۴۲}، بند ۲ و ۴ اصل بیست و یکم قانون اساسی^{۴۳}، اصل بیست هشتم قانون اساسی^{۴۴}، اصل سی یکم قانون اساسی^{۴۵}، اصل سی و سی^{۴۶}، اصل چهل و سوم قانون اساسی^{۴۷}، قانون برنامه سوم توسعه، مبانی نظری و تجارب جهانی و

^{۳۸}- Ibid , pp.1902-1913. see also : A.Diamond D (1973) , *Welfare Law* , "Syracuse Law Review" , vol.24 , pp.203-204

^{۳۹}- سعید مدنی، به سوی نظام جامع رفاه اجتماعی، تهران، دانشگاه علوم بهزیستی و توان بخشی، چاپ اول، ۱۳۷۹، صص ۸۶-۸۵

^{۴۰}- برای اطلاعات بیشتر در این زمینه بنگرید به: فتح الله معتمدی، تاریخ و حقوق کار و تامین اجتماعی در ایران از دوران صفویه تا زمان

حاضر، مدرسه عالی کوروش کبیر، ۱۳۵۴

^{۴۱}- برخورداری از تامین اجتماعی از نظر بازنشستگی، بیکاری، پیری، از کارافتادگی، بی سرپرستی، در راه ماندگی، حوادث و سوانح، نیاز به خدمات بهداشتی درمانی و مراقبتهای پزشکی به صورت بیمه و غیره، حقی است همگانی. دولت موظف است طبق قوانین از محل درآمدهای عمومی و درآمدهای حاصل از مشارکت مردم، خدمات و حمایتهای مالی فوق را برای یک یک افراد کشور تامین کند.

^{۴۲}- دولت جمهور اسلامی ایران موظف است برای نیل به اهداف مذکور در اصل دوم، همه امکانات خود را برای امور زیر به کار برد: ... ۳- آموزش و پرورش و تربیت بدنی رایگان برای همه در تمام سطوح، و تسهیل و تعمیم آموزش عالی.... ۱۲- پی ریزی اقتصادی صحیح و عادلانه بر طبق ضوابط اسلامی جهت ایجاد رفاه و رفع فقر و برطرف ساختن هر نوع محرومیت در زمینه های تغذیه و مسکن و کار و بهداشت و تعمیم بیمه ...

^{۴۳}- دولت موظف است حقوق زن را در تمام جهات با رعایت موازین اسلامی تضمین نماید و امور زیر را انجام دهد: ... ۲- حمایت مادران، بالخصوص در دوران بارداری و حضانت فرزند، و حمایت از کودکان بی سرپرست.... ۴- ایجاد بیمه خاص بیوگان و زنان سالخورده و بی سرپرست....

^{۴۴}- دولت موظف است با رعایت نیاز جامعه به مشاغل گوناگون، برای همه افراد امکان اشتغال به کار و شرایط مساوی را برای احراز مشاغل ایجاد نماید.

^{۴۵}- داشتن مسکن متناسب با نیاز، حق هر فرد و خانواده ایرانی است....

^{۴۶}- دولت موظف است وسایل آموزش و پرورش رایگان را برای همه ملت تا پایان دوره متوسطه فراهم سازد و

^{۴۷}- برای تامین استقلال اقتصادی جامعه و ریشه کن کردن فقر و محرومیت و برآوردن نیازهای انسان در جریان رشد، با حفظ آزادی او، اقتصاد جمهوری اسلامی ایران بر اساس ضوابط زیر استوار می شود: ۱- تامین نیازهای اساسی: مسکن، خوراک، پوشاک، بهداشت، درمان، آموزش و پرورش و امکانات لازم

بالاخره نقاط ضعف ساختار گذشته مشاهده کرد.^{۴۸} برخی معتقدند که با توجه به مواردی که در قانون اساسی ذکر شده است می توان اینگونه استنباط کرد که تدوین کنندگان این قانون گرایش به ایجاد دولت رفاه داشتند.^{۴۹} قانون برنامه اول و دوم که در راستای سیاست تعدیل و ارائه حداقلی مزایای رفاهی تدوین شده بودند، به طور کلی دارای مشکلات ساختاری عمده ای در ارائه برنامه های رفاهی بودند و از عدم هماهنگی رنج می بردند. در این دو قانون به وضوح می توان پراکندگی و تعدد دستگاه های مسوول، عدم وحدت رویه و عدم مشارکت مردم و گروه های غیردولتی را مشاهده نمود.^{۵۰}

گسترش کمی و ارتقا کیفی فرهنگ عمومی تعلیم و تربیت، تامین حداقل نیازهای اساسی آحاد مردم تعیین و اصلاح الگوی مصرف در جهت تعیین نیازهای انسان جزئی از اهداف قانون برنامه اول است. بنا بر مواد یک و پنج سیاست های کلی قانون برنامه دوم، قانون برنامه دوم توسعه باید گسترش و بهبود نظام تامین اجتماعی، ایجاد اشتغال، بهداشت و توسعه فعالیت های آموزشی به ویژه آموزش همگانی را مد نظر داشته باشد. بنابر قانون برنامه دوم که به ارائه تعریفی از خدمات حمایتی و بیمه ای تامین اجتماعی بسنده می کند، دولت باید به تقسیم بهینه منابع و امکانات عمومی، توسعه و بهبود کیفیت شرایط عمومی زندگی مردم شامل بهبود توزیع درآمد و ثروت، تعمیم، گسترش و بهبود نظام تامین اجتماعی بوسیله تامین منابع از محل بودجه عمومی به منظور پرداخت مستمری به اقشار نیازمند، زنان و کودکان بی سرپرست و معلولین توسعه بیمه های اجتماعی و قرار دادن همه اقشار مردم تحت پوشش بیمه خدمات درمانی تا آخر برنامه دوم و پرداخت سهم سرانه دولت مطابق ضوابط قانون بیمه خدمات درمانی، حمایت از ایثارگران، تحت پوشش قرار دادن کلیه کودکان و نوجوانان لازم التعلیم و تقویت آموزش های عمومی، تامین بهداشت عمومی و گسترش بیمه همگانی، جهت دادن کمک های انتقالی دولت در بودجه عمومی در قالب سوبسیدها اقدام کند.

بند دوم: جایگاه نظام رفاه و تامین اجتماعی در قانون برنامه سوم

پس از تصویب قانون برنامه سوم در فروردین ماه سال ۱۳۷۹ و بنا بر حکم ماده چهل^{۵۱} این قانون، سازمان مدیریت موظف به تدوین لایحه نظام رفاه و تامین اجتماعی شد.^{۵۲} در مواد ۳۶ الی ۴۰ نیز به مصادیق نظام تامین اجتماعی و بیمه های همگانی و مکمل پرداخته می شود. فصل هفتم قانون برنامه سوم مربوط به سیاست های اشتغال، فصل نوزده مربوط به مسکن، فصل بیست مربوط به آموزش و فصل بیست و پنج مرتبط با بهداشت و درمان است. بنابراین بر طبق این قانون ما

برای تشکیل خانواده برای همه. ۲- تامین شرایط و امکانات کار برای همه به منظور رسیدن به اشتغال کامل و قرار دادن وسایل کار در اختیار همه کسانی که قادر به کارند ولی وسایل کار ندارند....

^{۴۸}- سعید مدنی، چالش های فراروی در تدارک تور ایمنی، راهبرد، پاییز ۸۱، شماره ۲۵، ص ۵۶

^{۴۹}- محمد شریف رادگان، دولت رفاه و نظام تامین اجتماعی، نوروز، ۱۳۸۰/۱۱/۲۰

^{۵۰}- سعید مدنی، پیشین، ۱۳۷۹، ص ۵۳

^{۵۱}- در اجرای وظایف مذکور در این فصل حداکثر طی مدت شش ماه از تاریخ تصویب این قانون بنابه پیشنهاد مشترک سازمانهای برنامه و بودجه واموراداری واستخدامی کشور ساختار سازمانی مناسب نظام تامین اجتماعی بارعایت اصول ذیل طراحی و جهت تصویب تقدیم مجلس شورای اسلامی می گردد....

^۲- معاونت حقوقی و امور مجلس سازمان تامین اجتماعی، قانون ساختار نظام جامع و رفاه اجتماعی نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی: تاریخچه ای مختصر از روند شکل گیری قانون ساختار نظام جامع و رفاه اجتماعی نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی، تهران، موسسه فرهنگی-

هنری آهنگ آتیه، چاپ اول، ۱۳۸۳، صص ۱۰-۷

^{۵۲}- سیاست پرداخت یارانه کالاهای اساسی شامل گندم، برنج، روغن نباتی، قندوشکر، پنیر، دارو و شیرخشک در برنامه سوم با حفظ کالابرگ از نظر تعداد، مقداروزنی و قیمت آن مطابق با برنامه دوم ادامه خواهد یافت.

به شناسایی دو حوزه بخشی (تامین اجتماعی و راهبردهای بیمه ای، حمایتی و امدادی) و فرابخشی نظام رفاه اجتماعی در ایران می پردازیم

بر اساس این قانون، در نظام جامع رفاه - تامین اجتماعی، یارانه ها و اشتغال جزء امور فرابخشی^{۵۳} (قبل از آسیب) و آموزش، مسکن و بهداشت و درمان جزء امور بخشی^{۵۴} (پس از آسیب) به شمار می آید. در این زمینه عموماً سه نگرش وجود دارد. بنابر نگرش اول که معتقد به ویژگی فرابخشی بودن نظام جامع است، از یک سو کلیه امور بخشی و فرابخشی تحت نظارت سازمان ملی رفاه قرار گیرد که معطوف به دولت تامین یا دولت رفاه متمایل است، بنابراین شمول دیگر اصول قانون اساسی به نظام جامع تامین با ماده ۳۶ برنامه سوم^{۵۵} توسعه در تضاد نیست. از سوی دیگر می توان در راستای هماهنگی و ایجاد انسجام بین این دو حوزه، شورای عالی رفاه و تامین اجتماعی تشکیل داد که هدف آن تنظیم سیاست ها و تامین کالاهای اساسی مورد نیاز اقشار مختلف جامعه خواهد بود. بنابر نگرش دوم که نگرشی معتدل است، تامین اجتماعی بخشی از مدیریت عمومی است که تحت تاثیر دیگر سیاست های اقتصادی و اجتماعی دولت قرار دارد.

بنابراین باید به تشکیل وزارت رفاه و تامین اجتماعی در حوزه بخشی و ایجاد شورای عالی رفاه اجتماعی در جهت هماهنگی بین این حوزه و دیگر بخش ها و نظارت بر عملکرد این دو حوزه اقدام نمود. بر اساس نگرش سوم حوزه بخشی نظام تامین اجتماعی به اصل ۲۹ قانون اساسی محدود می شود. چراکه فقط در کشورهای نسبتاً توسعه یافته می توان به دیگر حوزه های رفاه اجتماعی توجه نمود ولی در کشورهای توسعه نیافته و در حال توسعه به دلیل گستردگی فقر، فقط باید به تقویت تامین اجتماعی پرداخت.^{۵۶}

ذکر این نکته بی فایده نیست که با توجه به ابهام و کلی گویی قانون برنامه سوم، عده ای معتقد بودند که احکام این قانون معطوف به ساختار بندی نظام تامین اجتماعی است و بحث رفاه و جامعیت مد نظر قانونگذار نیست. در مقابل عده ای معتقد به ارتباط کامل حوزه تامین با رفاه بوده و بیان می داشتند که اجرای اصل ۲۹ قانون اساسی جز با طراحی یک نظام رفاهی میسر نیست.^{۵۷} با این حال و با امعان نظر به قانون ساختار نظام جامع و رفاه اجتماعی نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی، تدوین این قانون را می توان براساس نگرش معتدل پیش گفته دانست.^{۵۸}

گفتار چهارم: قانون ساختار نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی

قبل از هر چیز بهتر است به نقش و جایگاه این قانون در قوانین و مقررات مربوط به نظام رفاهی ایران پرداخته شود.

^{۵۳} - مجموعه ای از فعالیت های عمومی و تخصصی هماهنگ که مستقل از دیگر فعالیت ها نیستند و اجرای آنها بر عهده ی مجموعه ای از بخش ها است.

^{۵۴} - مجموعه ای از فعالیت های تخصصی و مورد نیاز جامعه که از نظر مدیریتی مستقل بوده و در صلاحیت یک یا چند دستگاه معین است.

^{۵۵} - در اجرای اصل بیست و نهم (۲۹) قانون اساسی و به منظور توسعه عدالت اجتماعی، نظام تامین اجتماعی با هدف حمایت از اقشار مختلف جامعه در برابر رویدادهای اقتصادی، اجتماعی و طبیعی و پیامدهای آن از نظر بازنشستگی، بیکاری، پیری، از کارافتادگی، بی سرپرستی، در راه ماندگی، حوادث و سوانح و ناتوانی های جسمی، ذهنی، روانی و نیاز به خدمات بهداشتی درمانی و مراقبت های پزشکی به صورت بیمه ای و غیر آن (حمایتی و امدادی) حق است همگانی و دولت مکلف است طبق قوانین، از محل درآمدهای عمومی و درآمدهای حاصل از مشارکت مردم، خدمات و حمایت های مالی فوق را برای یکایک افراد کشور تامین کند.

^{۵۶} - مهران معنوی، نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی: بخشی یا فرابخشی، نشریه مجلس و پژوهش، ۱۳۸۱، شماره ۳۳، صص ۳۲۱-۳۱۹

^{۵۷} - سعید مدنی، پیشین، پاییز ۱۳۸۱، صص ۶۶-۶۲

^{۵۸} - به عنوان مثال در رهنمود ۷۹ قانون برنامه سوم، کاهش فقر و حفظ قدرت خرید بر عهده ی این نظام گذاشته شده است. یا طرح جمع خدمات به ایثارگران در فصل پنج در ماده ۴۳ و پرداخت یارانه کالاهای اساسی در همان فصل ماده ۴۶ ذکر شده است.

بند اول : جایگاه این قانون در سلسله مراتب قوانین

قانون ساختار نظام جامع و رفاه اجتماعی نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی که در راستای اجرای اصول قانون اساسی و بنابر حکم ماده ۴۰ قانون برنامه سوم توسعه به تصویب رسیده است، بنابر دکترین حقوقی جزء قوانین ارگانیک و بنیادین محسوب می شود. این قانون که عمدتاً حاوی قواعد شکلی است، به ساختار بندی قواعد ماهوی پرداخت و حد اعمال و تفسیر این قواعد در چارچوب آن است. همانطور که می دانیم، هر نظام متشکل از ساخت^{۵۹} و محتوا است. نظام رفاه و تامین اجتماعی در ایران دو جزء دارد. جزء اول یعنی قواعد ماهوی شامل قانون تامین اجتماعی و قوانین ناظر به بیمه، بازنشستگی، توان بخشی، حمایت از محرومان و... است. قانون نظام جامع نیز به ساختار بندی این مجموعه معطوف است. اینگونه می توان استنباط نمود که این قانون معطوف به ایجاد چارچوب اعمال قوانین ماهوی بوده و نظام مند سازی نظام رفاه و تامین اجتماعی در ایران را مد نظر داشته است.^{۶۰}

بند دوم: شکایات رفاهی

در ماده یک^{۶۱} این قانون با استناد به اصول ۲۹ و ۲۱ قانون اساسی همه افراد کشور در مقابل رویدادها اجتماعی، اقتصادی و طبیعی مورد حمایت قانونی قرار می گیرند که عبارتند از: بازنشستگی^{۶۲}، از کار افتادگی^{۶۳}، بیکاری^{۶۴} بیمه^{۶۵} خدمات بهداشتی، کاهش نابرابری و فقر^{۶۶}، امداد و نجات و....

سوالی که مطرح می شود اینست که آیا می توان با تمسک به اصل ۲۹ قانون اساسی و دیگر اصول مرتبط با رفاه اجتماعی بر علیه دولت اقدام کرد؟ در پاسخ باید گفت که معمولاً در مورد حقوق رفاهی مطرح شده در قانون اساسی

^{۵۹} - ساخت به معنای آرایش و ارتباط بین اجزای یک مجموعه مرکب است، به طوری که در مجموع کلی خاص را شکل می دهد. بنابراین این مجموعه که متشکل از اجزاء هماهنگ و تنسيق یافته است، نظام نامیده می شود.

^{۶۰} - محسن نجفی خواه، نقش قانون ساختار نظام جامع و رفاه اجتماعی نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی در تفسیر قواعد ماهوی این نظام، فصلنامه حقوق تامین اجتماعی، ۱۳۸۴، شماره ۱، صص ۱۱۱-۱۱۲

^{۶۱} - در اجرای اصل بیست و نهم (29) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و همچنین بندهای (2) و (4) اصل بیست و یکم (21) قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و در جهت ایجاد انسجام کلان سیاستهای رفاهی که به منظور توسعه عدالت اجتماعی و حمایت از همه افراد کشور در برابر رویدادهای اجتماعی، اقتصادی، طبیعی و پیامدهای آن، نظام تامین اجتماعی با رعایت شرایط و مفاد این قانون و از جمله برای امور ذیل برقرار می گردد: الف - بازنشستگی، از کار افتادگی و فوت. ب - بیکاری. ج - پیری. د - در راه ماندگی، بی سرپرستی و آسیبهای اجتماعی. ه - حوادث و سوانح. و - ناتوانی های جسمی، ذهنی و روانی. ز - بیمه خدمات بهداشتی، درمانی و مراقبت های پزشکی. ح - حمایت از مادران به خصوص در دوران بارداری و حضانت فرزند. ط - حمایت از کودکان و زنان بی سرپرست. ی - ایجاد بیمه خاص بیوگان، زنان سالخورده و خودسرپرست. ک - کاهش نابرابری و فقر. ل - امداد و نجات.

تبصره ۱: برخورداری از تامین اجتماعی به نحوی که در این قانون می آید حق همه افراد کشور و تامین آن، تکلیف دولت محسوب می شود. تبصره ۲: آثار و تبعات منفی احتمالی ناشی از اقدامات دولت، از جمله مصادیق رویدادهای اقتصادی و اجتماعی می باشند. تبصره ۳: شهروندان خارجی مقیم جمهوری اسلامی ایران نیز در چارچوب موازین اسلامی، مقابله نامه ها و قراردادهای بین المللی مصوب و با رعایت شرط عمل متقابل، از حمایت های مربوط به نظام جامع تامین اجتماعی برخوردار خواهند بود.

^{۶۲} - دوره ای از زندگی یک فرد که با داشتن سن معین و سنوات خدمتی مشخصی، بدون آنکه به خدمت ادامه دهد مستمری دریافت کند.

^{۶۳} - حالتی جسمانی و روانی که باعث می شود، فرد توانایی انجام یک یا چند وظیفه شغلی خود را از دست می دهد.

^{۶۴} - شخصی که با قرار داشتن در سن کار و تمایل به انجام کار در ازای دستمزد، شاغل نباشد.

^{۶۵} - عقدی که به موجب آن یک طرف تعهد می کند در ازای پرداخت وجه از طرف دیگر در صورت وقوع یا بروز حادثه خسارات وارده را جبران نماید.

^{۶۶} - اصل ۴۳ قانون اساسی: برای تامین استقلال اقتصادی جامعه و ریشه کن کردن فقر و محرومیت و برآوردن نیازهای انسان در جریان رشد، با حفظ آزادی او، اقتصاد جمهوری اسلامی ایران براساس ضوابط زیر استوار میشود: ۱- تامین نیازهای اساسی: مسکن، خوراک، پوشاک، بهداشت، درمان، آموزش و پرورش و امکانات لازم برای تشکیل خانواده برای همه....

گرایش به عدم امکان استناد به آنها در دادگاه ها جهت احقاق حق خود، وجود دارد چرا که به علت فنی بودن، این حق ها مستلزم تحمیل هزینه های هنگفتی به دولت است.^{۶۷} البته برخی دیگر معتقدند از آنجا اصل ۲۹ صراحتاً بر مسوولیت دولت در ایجاد و گسترش تامین اجتماعی تاکید می کند و ضمن شناسایی تعهد دولت در این زمینه، تکلیف دولت را در این زمینه به رسمیت می شناسد. از این رو افراد حق اقامه دعوی را با استناد به این اصل دارند. موسسات خیریه و خصوصی که به ارائه کمک های انسان دوستانه می پردازند، اصل بر عدم ایجاد رابطه حقوقی بین این موسسات و افراد دریافت کننده است. با این حال در صورتی که موسسه تعهد به پرداخت کمک های حمایتی به اشخاص کند، در صورت عدم ارائه این حمایت ها، می توان الزام آنها را درخواست کرد. همچنین با توجه به تبصره یک ماده ۱ این قانون که اشاره به تضمین حق برخورداری از تامین اجتماعی دارد، حق اقامه دعوی را برای تحقق این حق بشری باید به رسمیت بشناسیم.^{۶۸}

بند سوم: مسوولیت مدنی دولت

تبصره دو ماده یک به بحث آثار و تبعات منفی ناشی از اقدامات دولت اشاره می کند و آن را از مصادیق رویدادهای اقتصادی و اجتماعی می داند. در توضیح باید گفت که به نظر می رسد منظور از واژه دولت معادل انگلیسی آن «State» است. بنابراین دولت، به کلیت دستگاه حکومت که شامل سه قوه و کارمندان آنها است، اشاره دارد. از طرف دیگر دولت در راستای انجام وظایف محوله دو دسته اعمال را با عنوان عمل حاکمیت^{۶۹} و عمل تصدی^{۷۰} انجام می دهد. در مورد اعمال حاکمیت گفته شده، از آنجا که مرتبط با حاکمیت و اعمال اقتدار دولت است، اگر به اشخاص زبانی برساند قابل جبران خسارت نیست. البته این نظر امروزه پذیرفته نیست و مسوولیت عمومی دولت به خصوص قویه مجریه در این اعمال مقبول واقع شده است. هرگاه به افراد خسارتی از جهت اعمال تصدی دولت وارد آید، فرد برای جبران آن می تواند به دادگاه های عادی مراجعه کند.^{۷۱} در رابطه با مسوولیت مدنی دولت می توان از ماده ۱۱ قانون مسوولیت مدنی^{۷۲} یاد کرد.

در ایران مسوولیت مدنی قوه مجریه مبتنی بر نظریه تقصیر است، بدین معنا که باید رابطه سببیت بین تقصیر دولت و ایجاد ضرر و زیان اثبات شود. بنابراین هرگاه کارمند دولت عمداً یا از روی بی احتیاطی ضرری وارد ساخت؛ و یا هرگاه ایجاد ضرر مستند به نقص وسایل اداره بود، به ترتیب کارمند و اداره مقصر هستند. در مورد اعمال حاکمیت نیز دولت مختار به جبران می باشد. همچنین لازم به ذکر است که مسوولیت قوه قضائیه در اصل صد و هفتاد و یک قانون اساسی^{۷۳} مورد پذیرش قرار گرفته است.^{۷۴}

^{۶۷}- Ibid , p.1895

^{۶۸}- مرتضی نصیری، اصول و تحولات حقوقی نهاد تامین اجتماعی، فصلنامه تامین اجتماعی، ۱۳۸۰، شماره ۹، صص ۱۱۶-۱۱۴

^{۶۹}- اعمالی که دولت در آنها حاکم و قدرت مطلق است و به وسیله آنها فرمانروایی می کند مانند وضع قانون و آیین نامه.

^{۷۰}- اعمالی که در آنها نشانی از قدرت سیاسی دولت وجود نداشته و دولت آنها را به مانند افراد عادی به انجام می رساند مانند فروش یا اجاره.

^{۷۱}- منوچهر طباطبائی مومنی، حقوق اداری، تهران، انتشارات سمت، چاپ سیزدهم، ۱۳۸۶، صص ۳۹۲-۳۹۱ و ص ۴۳۶

^{۷۲}- کارمندان دولت و شهرداریها و موسسات وابسته به آنها که به مناسبت انجام وظیفه عمداً یا در نتیجه بی احتیاطی خساراتی به اشخاص وارد نمایند شخصاً مسئول جبران خسارت وارده می باشند ولی هرگاه خسارات وارده مستند به عمل آنان نبوده و مربوط به نقص وسایل ادارات و یا موسسات مزبور باشد در این صورت جبران خسارت بر عهده ی اداره یا موسسه مربوطه است ولی در مورد اعمال حاکمیت دولت هرگاه اقداماتی که بر حسب ضرورت برای تامین منافع اجتماعی طبق قانون به عمل آید و موجب ضرر دیگری شود دولت مجبور به پرداخت خسارات نخواهد بود.

^{۷۳}- هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص ضرر مادی یا معنی متوجه کسی گردد در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر اینصورت خسارت بوسیله دولت جبران میشود، و در هر حال از متهم اعاده حیثیت میگردد.

^{۷۴}- برای اطلاع بیشتر بنگرید به: ایرج بابایی، بررسی عنصر خطا در حقوق مسوولیت مدنی ایران، مجله پژوهش حقوق و سیاست، ۱۳۸۱، شماره ۷

بنابراین با توجه به تبصره ۲ ماده یک که تبعات اقدامات دولت را از مصادیق رویدادهای اقتصادی و اجتماعی قلمداد کرده و ممکن است پیامدهای آن منجر به نیازمندی افراد به حمایت های تامین اجتماعی شود، می توان اینگونه استنباط نمود که علاوه بر این که افراد می توانند از تصمیمات و اقدامات دولت و ماموران آن در دیوان عدالت اداری شکایت کنند و در نتیجه حکم به پرداخت خسارت در دادگاه عادی به نفع آنها صادر شود؛ در هر صورت هر اقدام دولت خواه منجر به ایراد خسارت به افراد شود و جبران خسارت از طریق دیوان و دادگاه عمومی صورت بگیرد^{۷۵} و یا این خسارت بدلیل انجام اعمال حاکمیت باشد و منجر به احتیاج فرد به کمک های نظام تامین اجتماعی افتد، در هر دو صورت مشمول دریافت این کمک ها قرار می گیرد.

بند چهارم: شرط رفتار متقابل

تبصره ۳ ماده یک به شرط رفتار متقابل اشاره می کند. علاوه بر این که قوانین داخلی حقوق و تکالیفی را متوجه بیگانگان وضع می کنند، در برخی موارد توجه حقوق به خارجیان را منوط به برخورداری اتباع خود از همان حقوق می نماید. اکثر حقوقدانان معتقدند که دولت ها باید حداقل حقوق را برای بیگانگان به رسمیت بشناسند. ملاک و میزان اعطاء این حداقل ها، رفتار متقابل دولت دیگر است. بنابراین هیچ دولتی الزام به پذیرش اتباع خارجی ندارد اما، اگر اجازه ورود را به وی دهد باید این حقوق را برای وی محترم شمارد.^{۷۶}

در این زمینه ما به انواع رفتار متقابل اشاره می کنیم. رفتار متقابل سیاسی که از معاهدات دو یا چندجانبه نشأت می گیرد و اتباع دو یا چند کشور در کشورهای غیرمتبوع متعاقد از این رفتار بهره مند می شوند. رفتار متقابل قانونی که بر اساس قانون مصوب پارلمان حقوقی به اتباع خارجی اعطاء می شود؛ به عبارت بهتر قانون کشور غیر متبوع فرد این حقوق در صورتی اعطاء می کند که در قانون کشور متبوع وی ذکر شده باشد. گاهی اوقات بر طبق عرف و عادت و رویه قضایی (معمولاً در کشورهای کامن لا)، کشور غیر متبوع حقوقی را برای فرد خارجی مدّ نظر قرار می دهد در صورتی که در عرف و رویه قضایی دیگر کشور همین حقوق به اتباع وی اعطاء شده باشد. این نوع رفتار، به رفتار متقابل عملی معروف است.^{۷۷}

بنابراین به نظر می رسد با توجه به اطلاق عبارت «رعایت عمل متقابل»، نه تنها رفتار متقابل سیاسی مدّ نظر قانونگذار است بلکه، رفتار متقابل قانونی و عملی نیز با توجه به حسن روابط بین کشورها مشمول این تبصره خواهد شد. همچنین با توجه به ذکر عبارت «در چارچوب موازین اسلامی» در تبصره این ماده، می توان تنها از کسانی می توان حمایت کرد که شرعاً ممنوعیتی برای حمایت از آنها وجود نداشته باشد. نکته شایان ذکر دیگر این که با توجه به شمول نظارت شورای

^{۷۵}- ماده ۱۳ قانون جدید دیوان عدالت اداری مقرر می دارد «صلاحیت و حدود اختیارات دیوان به قرار زیر است: ۱- رسیدگی به شکایات و تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از: الف - تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی اعم از وزارتخانه ها و سازمانها و مؤسسات و شرکتهای دولتی و شهرداریها و تشکیلات و نهادهای انقلابی و مؤسسات وابسته به آنها. ب - تصمیمات و اقدامات مأموران واحدهای مذکور در بند (الف) در امور راجع به وظایف آنها... تبصره ۱- تعیین میزان خسارات وارده از ناحیه مؤسسات و اشخاص مذکور در بندهای و این ماده پس از تصدیق دیوان به عهده ی دادگاه عمومی است.»

^{۷۶}- محمد نصیری، حقوق بین الملل خصوصی، تهران، انتشارات آگاه، چاپ دهم، ۱۳۸۱، ص ۸۸

^{۷۷}- بهشید ارفع نیا، حقوق بین الملل خصوصی، تهران، انتشارات بهتاب، چاپ پنجم، ۱۳۸۲، ص ۲۲۹-۲۲۷

نگهبان قانون اساسی بر تمام مصوبات مجلس بر طبق اصل چهار^{۷۸} و نود و چهارم^{۷۹} قانون اساسی، فرض عدم تطبیق مقررات معاهدات بین المللی با شرع منتفی است.

بند پنجم: حوزه های نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی

ماده دو^{۸۰} قانون ساختار نظام جامع و رفاه اجتماعی نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی به تقسیم بندی قلمرو نظام جامع و ذکر حوزه های آن می پردازد. بر این اساس راهبردهای بیمه ای مبتنی بر اشتغال افراد جامعه بوده و شامل بیمه های اجتماعی^{۸۱}، صندوق های احتیاط^{۸۲} و مسوولیت کارفرما^{۸۳} است. این حوزه بر مشارکت کارگر، کارفرما و دولت استوار است. بر طبق تبصره یک ماده پنج قانون بیمه همگانی خدمات درمانی کشور، سازمان بیمه خدمات درمانی وابسته به وزارت بهداشت و درمان بوده و دارای شخصیت حقوقی مستقل است. بنابراین با توجه به بند «الف» ماده دو و بند «لام» ماده شش^{۸۴} و تبصره ی دو ماده دوازده^{۸۵} قانون ساختار نظام جامع و رفاه اجتماعی نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی، نام سازمان به صندوق خدمات درمانی کشور تغییر کرده و از این پس وابسته به وزارت رفاه خواهد بود. بنابراین علی رغم شخصیت حقوقی مستقل صندوق های بیمه ای، نظارت وزارت رفاه بر این صندوق ها، اموال و دارایی های آنها بر اساس بند «دال» ماده هفت قانون ساختار نظام جامع و رفاه اجتماعی^{۸۶} اموال آن دولتی نبوده و جزء اموال عمومی محسوب می شود و از این منظر از شمول فصل پنجم قانون محاسبات عمومی خارج است.

حوزه حمایتی و توان بخشی مبتنی بر تابعیت و شهروندی^{۸۷} است و به صورت همگانی بوده و شامل مساعدت های اجتماعی^{۸۸} و خدمات اجتماعی^{۸۹} می شود. هزینه های این بخش عمدتاً از طریق اختصاص بودجه تامین می شود. این حوزه به حمایت از اقشار آسیب پذیر، معلولین جسمی و ذهنی، کودکان بی سرپرست و ... می پردازد.^{۹۰} در بند «الف» ماده چهار

^{۷۸} - کلیه قوانین و مقررات مدنی، جزائی، مالی، اقتصادی، اداری، فرهنگی، نظامی، سیاسی و غیر اینها باید براساس موازین اسلامی باشد....

^{۷۹} - کلیه مصوبات مجلس شورای اسلامی باید به شورای نگهبان فرستاده شود....

^{۸۰} - نظام جامع تامین اجتماعی شامل سه حوزه می باشد: الف - حوزه بیمه ای ب - حوزه حمایتی و توانبخشی ج - حوزه امدادی: شامل امداد، نجات در حوادث غیرمترقبه.

^{۸۱} - جامعه در قبال پرداخت حق بیمه به تضمین اقتصادی فرد بیمه شده اقدام می کند و شامل مستمری بازنشستگی، بیکاری، فوت و ... است.

^{۸۲} - سیستم پس انداز اجباری و مبتنی بر مشارکت افراد مشمول است. افراد مشمول فقط تا میزان مشارکت شان در تامین سرمایه صندوق از خدمات بهره مند می شوند.

^{۸۳} - کارفرما مسوول مستقیم پرداخت مزایای بیمه اجتماعی در مقابل کارگران است.

^{۸۴} - سازمانها، موسسات و صندوقهای فعال در قلمرو بیمه ای نظام، دارای شخصیت حقوقی و استقلال مالی و اداری بوده و طبق ضوابط و مقررات موردعمل خود، در چارچوب این نظام فعالیت می نمایند.

^{۸۵} - باتوجه به ماهیت امور بیمه ای کلیه عناوین تشکیلاتی و سازمانی نهادهای فعال در قلمروهای بیمه اجتماعی و درمانی به (صندوق) تغییر نام خواهند یافت.

^{۸۶} - وجوه، اموال، ذخائر و دارائی های صندوقهای بیمه اجتماعی و درمانی درحکم اموال عمومی بوده و مالکیت آن مشاع و متعلق به همه نسلهای جامعه تحت پوشش است، هرگونه تصرف دولت در این اموال و رابطه مالی دولت با صندوقهای موصوف در چارچوب قوانین و مقررات موردعمل صندوقها خواهد بود.

^{۸۷} - شهروندی تجسم پیوند میان فرد و دولت است. این پیوند با این حقیقت نشان داده می شود که شهروند شایسته تمام حقوق اعطایی از جانب دولت می باشد و همچنین پذیرای تمام تکالیف وضعی دولت می باشد.

^{۸۸} - مساعدت هایی که در زمان بروز وقایع پیش بینی شده در قانون تمام افراد جامعه را در بر می گیرد.

^{۸۹} - این حمایت ها به افرادی که به دلایلی نیازمند حمایت اند بر اساس آزمون استطاعت مالی و احراز شرایط تعلق می گیرد.

^{۹۰} - محمد کمالی، جایگاه توان بخشی در قانون نظام ساختار جامع رفاه و تامین اجتماعی، فصلنامه حقوق تامین اجتماعی، ۱۳۸۴، شماره ۲ و ۳، صص

به هدفمند کردن یارانه ها^{۹۱} اشاره می شود. بنابراین یارانه ها نیز جزء وظایف نظام رفاه و تامین اجتماعی در بخش حمایتی و توان بخشی قرار می گیرد که از طریق ارکان چهارگانه این نظام تخصیص خواهد یافت. البته با توجه ماده ۴۷ قانون برنامه سوم توسعه^{۹۲} یارانه ها به موضوعاتی خارج از این نظام تعلق گرفته است و همچنین بدلیل تخصصی بودن عمل اختصاص یارانه ها که توسط وزارت بازرگانی صورت می گرفت و افزایش بوروکراسی بسیار در نظام جامع ، انتقاداتی به این بند وارد است.^{۹۳} ماده ده قانون نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی نیز به سیاست های یارانه ای و هدفمند ساختن آن اشاره دارد.^{۹۴} موافقان بیان می دارند که با توجه به حجم فقر در کشور ، حذف نظام یارانه ای از نظام جامع رفاه صحیح نیست چراکه هدف از یارانه ها ارضاء نیازهای اساسی اقشار فقیر است و این هدف در ارتباط مستقیم با نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی است. یارانه ها منبع اصلی تامین هزینه های تامین اجتماعی به ویژه در بخش حمایتی هستند. بنابراین هدفمند سازی یارانه ها یکی از الزامات و هدف های اولیه در طراحی و تدوین نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی بوده است. برای تحقق این منظور نیز سیاست نیازمندیابی پیش گفته در ماده نه این قانون اجرا خواهد شد.^{۹۵} لازم به ذکر است که یکی از اهداف طرح تحول اقتصادی دولت نیز هدفمند کردن یارانه ها است که گردآوری اطلاعات اقتصادی خانوارها به این منظور صورت پذیرفت. شایان ذکر است قبل از تصویب این قانون ، سازمان بهزیستی مهمترین سازمان فعال در بخش توان بخشی و وابسته به وزارت بهداشت ، درمان و آموزش پزشکی بود و رئیس آن توسط وزیر بهداشت ، درمان و آموزش پزشکی منصوب می شد. بنابراین با توجه به بند «ب» ماده دو و تبصره دو ماده هفده^{۹۶} قانون ساختار نظام جامع و رفاه اجتماعی ، سازمان مذکور وابسته به وزارت رفاه و تامین اجتماعی بوده و انتصاب رئیس آن بر عهده ی وزیر رفاه خواهد بود.

حوزه امدادی به طور موقت در موارد روی دادن حوادث طبیعی (زلزله) و حوادث غیر طبیعی با مشارکت از جانب دولت و کمک های مردمی به منصفه ظهور می رسد.^{۹۷} نکته ای که در اینجا مطرح می شود اینست که بنا بر نظریات دفتر بین المللی کار و انجمن بین المللی ، امداد و نجات جزء نظام تامین اجتماعی نیست ، اما بنا به سیاست های هر کشور می تواند جزئی از راهبردهای نظام رفاه و تامین اجتماعی باشد. از این روی سازمان هلال احمر که جزء موسسات عمومی غیردولتی است با گنجاندن راهبرد امدادی مخالف بود. از جمله دلایل می توان از لطمه به استقلال سازمان و اختلاف ماهوی امور حمایتی و بیمه ای میان مدّت و بلند مدّت با امور امدادی کوتاه مدت نام برد.^{۹۸} از سوی دیگر، موافقان معتقدند که به

^{۹۱} - یارانه یا سوبسید به معنای پرداخت مابه التفاوت تولید و قیمتی که مصرف کننده می پردازد ، به این شرط که هزینه تولید بیش از قیمت مصرفی باشد.

^{۹۲} - یارانه نهاده های کشاورزی مانند کود، سم و بذردر طی سالهای برنامه حفظ وادامه می یابد و دولت وظیفه دارد قیمت تضمینی کالاهای اساسی را به نحوی تعیین کند که در پایان سال سوم برنامه ، قیمت خرید داخلی آنها با هزینه خرید این کالاها از خارج برابری کند.

^{۹۳} - همان ، ص ۶۰

^{۹۴} - اتخاذ سیاستهای یارانه ای در چارچوب قانون و براساس سیاستهای کلی نظام به منظور هدفمند کردن یارانه ها ، با استفاده از نظامهای اطلاعاتی جامع و منسجم کشور مانند طرح کد ملی و یا نظام مالیاتی کشور صورت می گیرد به نحوی که به تدریج یارانه اعطائی به خانواده های پردرآمد کاهش یافته و یا حذف گردد و میزان یارانه اعطائی به خانواده های کم درآمد افزایش یابد . منابع حاصل از حذف یا کاهش یارانه خانواده های پردرآمد برای تامین منابع مورد نیاز نظام جامع تامین اجتماعی منظور خواهد شد.

^{۹۵} - مظفر کریمی ، تحلیل محتوا و ویژگی های قانون نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی ، فصلنامه حقوق تامین اجتماعی ، ۱۳۸۴، شماره ۲ و ۳ ، صص ۱۰۸-۱۰۷

^{۹۶} - کلیه مسوولیتها و اختیارات مربوط به دستگاههای اجرایی دولتی و عمومی ، صندوقها و نهادهای فعال در حوزه های بیمه ای ، حمایتی و امدادی نظام ، از وزراء مربوطه یا بالاترین مقام مسوول آنها سلب و به وزیر رفاه و تامین اجتماعی تفویض می گردد.....

^{۹۷} - موسسه عالی پژوهش تامین اجتماعی (۱۳۷۸) ، پیشین ، ص ۲۰

^{۹۸} - منوچهر باز یار ، نقدی بر لایحه ساختار سازمانی نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی کشور ، نشریه مجلس و پژوهش ، ۱۳۸۱، شماره ۳۳ ، ص ۳۶۲

دلیل اینکه عمده بودجه سازمان هلال احمر وسیله دولت تامین می شود و ارتباط عرضی این سه حوزه با یکدیگر به این معنا که در زمان حادثه به مدت کوتاهی مسوولیت با نظام امدادی است و سپس مسوولیت به دیگر حوزه ها سپرده می شود ، بنابراین طرح جامع امداد و نجات که هماهنگ کننده دستگاه ها در زمان بروز حوادث است ، باید درون نظام جامع طراحی شود.^{۹۹} از دیگر انتقادات مطروحه در مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی در خصوص این ماده می توان به ارتباط بحث امداد و نجات با ستادهای حوادث غیرمترقبه مستقر در وزارت کشور ، استانداری ها و فرمانداری ها اشاره کرد. البته می توان استدلال نمود که با توجه به ماده ۵ قانون ساختار نظام جامع و رفاه اجتماعی ، ایجاد هماهنگی در حیطه نظام جامع صورت می پذیرد و بنابراین منافی وظایف دیگر دستگاه ها نبوده بلکه در راستای جلوگیری از موازی کاری ها است.

بند ششم: تشکیل وزارت رفاه و معایرت با قانون برنامه سوم توسعه

وزارت رفاه و تامین اجتماعی بنا به ماده یازده قانون ساختار نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی تشکیل شد.^{۱۰۰} برخی معتقدند که راهکار تشکیل وزارتخانه برای رهایی از معضلات کنونی نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی که گریبانگیر آن است ، رویکردی غیر واقع بینانه بوده و اصول عدم تمرکز ، کوچک کردن و ارتقاء کارآمدی دولت ، خصوصی سازی (همان طور که می دانیم با توجه به تفسیری جدید که از این اصل می شود، مجمع تشخیص مصلحت نظام اقدام به تصویب سیاست های کلی اصل چهارم و چهار۴۴ قانون اساسی^{۱۰۱} پرداخته که بسیاری از موارد ممنوعه در این اصل را مشمول خصوصی سازی می داند) ، رقابت در عرصه ارائه خدمات رفاهی و افزایش کیفیت این خدمات و مشارکت مردم در اداره امور خویش و احساس مسوولیت در مقابل هموعان

^{۹۹} - سعید مدنی ، پیشین ، پاییز ۸۱ ، ص ۵۷

^{۱۰۰} - در راستای تحقق نظام جامع تامین اجتماعی و جهت اجرای این قانون ، وزارت رفاه و تامین اجتماعی تشکیل می گردد.

.... تبصره ۳ دولت مکلف است تا پایان برنامه سوم توسعه اقتصادی ، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران جهت ادغام دو وزارتخانه موجود اقدامات قانونی را معمول دارد.

^{۱۰۱} - با توجه به ذیل اصل ۴۴ قانون اساسی و مفاد اصل ۴۳ و به منظور - شتاب بخشیدن به رشد اقتصاد ملی - گسترش مالکیت در سطح عموم مردم به منظور تأمین عدالت اجتماعی ، - ارتقاء کارایی بنگاههای اقتصادی و بهره‌وری منابع مادی و انسانی و فناوری، - افزایش رقابت‌پذیری در اقتصاد ملی، - افزایش سهم بخش‌های خصوصی و تعاونی در اقتصاد ملی، - کاستن از بار مالی و مدیریتی دولت در تصدی فعالیت‌های اقتصادی، - افزایش سطح عمومی اشتغال، - تشویق اقشار مردم به پس‌انداز و سرمایه‌گذاری و بهبود درآمد خانوارها، مقرر می‌گردد:

الف) سیاست‌های کلی توسعه بخش‌های غیردولتی و جلوگیری از بزرگ شدن بخش دولتی:

۱- دولت حق فعالیت اقتصادی جدید خارج از موارد صدر اصل ۴۴ را ندارد و موظف است هرگونه فعالیت (شامل تداوم فعالیت‌های قبلی و بهره‌برداری از آن) را که مشمول عناوین صدر اصل ۴۴ نباشد، حداکثر تا پایان برنامه پنج‌ساله چهارم (سالانه ۲۰٪ کاهش فعالیت) به بخش‌های تعاونی و خصوصی و عمومی غیردولتی واگذار کند. با توجه به مسوولیت نظام در حسن اداره کشور، تداوم و شروع فعالیت ضروری خارج از عناوین صدر اصل ۴۴ توسط دولت، بنا به پیشنهاد هیأت وزیران و تصویب مجلس شورای اسلامی برای مدت معین مجاز است. اداره و تولید محصولات نظامی، انتظامی و اطلاعاتی نیروهای مسلح امنیتی که جنبه محرمانه دارد، مشمول این حکم نیست.

۲- سرمایه‌گذاری، مالکیت و مدیریت در زمینه‌های مذکور در صدر اصل ۴۴ قانون اساسی به شرح ذیل توسط بنگاه‌ها و نهادهای عمومی غیردولتی و بخش‌های تعاونی و خصوصی مجاز است: ۲-۱ صنایع بزرگ، صنایع مادر (از جمله صنایع بزرگ پایین‌دستی نفت و گاز) و معادن بزرگ (به استثنای نفت و گاز).... ۲-۳ بانکداری توسط بنگاه‌ها و نهادهای عمومی غیردولتی و شرکت‌های تعاونی سهامی عام و شرکت‌های سهامی عام مشروط به تعیین سقف سهام هر یک از سهامداران با تصویب قانون.

۴-۲ بیمه.

را نادیده می‌انگارد.^{۱۰۲} بعلاوه نباید تجربه دولت‌های قبلی و تجربه ناموفق تأسیس و انحلال وزارت رفاه اجتماعی در دهه ۵۰ نادیده انگاشت. آیا تأسیس یک وزارتخانه جدید به دور بی‌پایان دیوانسالاری و تضییع حقوق مراجعه‌کنندگان دامن نخواهد زد؟ آیا بهتر نیست که به جای تأسیس یک وزارتخانه جدید به تقویت همین سازمان‌های تخصصی پرداخت؟ بحث مغایرت بند «الف»^{۱۰۳} و «واو»^{۱۰۴} ماده ۴۰ و بنده ماده ۲ قانون برنامه سوم توسعه^{۱۰۵} با ماده ۱۱ قانون ساختار نظام جامع و رفاه اجتماعی نظام جامع رفاه و تأمین اجتماعی، یکی دیگر از مسائل مهم مربوط به این قانون است. تبصره سه ماده ۱۱، دولت را مکلف به ادغام این دو وزارتخانه رفاه و بهداشت تا پایان برنامه سوم توسعه می‌کند. اما از آنجا که ایجاد وزارتخانه‌ای به این گستردگی و حساس محلّ مناقشات بسیاری میان موافقان و مخالفان بوده، چرا و اساساً به چه منظور بر خلاف قانون برنامه سوم وزارت رفاه و تأمین اجتماعی تأسیس شد که باز دوباره حکم به ادغام آن شود؟ آیا این امر دلیل بر غیر کارشناسانه بودن نظر قانونگذار و تجربه تلخ آزموده گذشته را دوباره آزمودن نیست؟ آیا ایجاد وزارتخانه‌ای عریض و طویل از ادغام این دو وزارتخانه، باعث افزایش دیوانسالاری‌ها و سردرگمی مردم نمی‌شود؟

بند هفتم: رهبری و نهادهای تحت نظارت

تبصره سه ماده ۱۲، ادغام نهادهای مرتبط با خانواده‌های شهدا، مفقودین، اسرا، جانبازان و آزادگان در یک نهاد مقرر می‌دارد و به بیان شرط موافقت مقام رهبری در خصوص انتقال پنجاه درصد دارایی‌های این نهادها به نهاد ایجاد شده می‌پردازد. در این زمینه پس از تصویب قانون در مجلس و ارسال آن به شورای نگهبان اعتراضاتی از سوی ارگان‌های ذیربط مبنی بر اینکه اموال آنها عموماً بر اساس احکام حکومتی و در اختیار رهبری بوده و تصمیم‌گیری در این خصوص در صلاحیت دولت و مجلس نیست، مطرح شد. شورای نگهبان در نظر خود نسبت به این تبصره در تاریخ ۸۲/۱۰/۱۴ چنین بیان کرد: «در تبصره سه ماده دوازده نحوه و کیفیت و چگونگی ادغام نهادهای موضوع آن و انتقال اموال، دارایی‌ها با توجه به فرمان مقام معظم رهبری^{۱۰۶} در تاریخ ۸۱/۱۱/۸ به ریاست محترم جمهوری، خلاف موازین شرع و مغایر اصل پنجاه و هفت قانون اساسی^{۱۰۷} شناخته شد.»

^{۱۰۲} - منوچهر بازاریار، پیشین، صص ۳۵۸-۳۵۹

^{۱۰۳} - رفع تداخل وظایف دستگاههای موجود و حذف و یا ادغام دستگاههای موازی.

^{۱۰۴} - تأکید بر استفاده از سازمانهای موجود و پرهیز از ایجاد سازمانهای جدید.

^{۱۰۵} - عدم گسترش تشکیلات دولت با تأکید بر کوچک سازی دولت...

^{۱۰۶} - نظر به اهمیت موضوع ارائه خدمات به ایثارگران که ولی نعمتان این جامعه هستند و دغدغه‌هایی که نسبت به استیفای حقوق این عزیزان داشته و دارم، اکنون که نتیجه‌ی جمع‌بندی متولیان امور، ضرورت تجمع مأموریت ارائه خدمات به خانواده معزز شهدا، جانبازان عزیز و آزادگان سرافراز در بنیاد شهید انقلاب اسلامی می‌باشد، نتیجه این تصمیم مبارک را تأیید می‌کنم.....

^{۱۰۷} - قوای حاکم در جمهوری اسلامی ایران عبارتند از: قوه مقننه، قوه مجریه و قوه قضائیه که زیر نظر ولایت امر و امامت امت، بر طبق اصول آینده این قانون اعمال می‌گردند. این قوا مستقل از یکدیگرند.

شاید بتوان مخالفت قوانین و مقررات با نظرات رهبر را، دلیل خلاف شرع بودن آنها از نظر شورای نگهبان با توجه به اصول پنج^{۱۰۸}، پنجاه و هفت^{۱۰۹}، صد و هفت^{۱۱۰} قانون اساسی دانست.^{۱۱۱} سرانجام مجلس با اضافه کردن اذن ولایت فقیه به این ماده این ایراد شورای نگهبان را رفع کرد.

بند هشتم: مصوبات شورای عالی رفاه و تامین اجتماعی و سیاست های کلی نظام

بنابر ماده سیزده قانون ساختار نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی، شورای عالی رفاه و تامین اجتماعی برای هماهنگی در حوزه های مختلف نظام رفاه اجتماعی و حوزه های مربوطه اتخاذ تصمیم خواهد نمود.

نکته قابل تامل در این باره این که برای تعیین جایگاه قانونی هر نهاد و شأن مصوبات آن نهاد، باید در ابتدا به قانون تشکیل آن مراجعه نمود.^{۱۱۲} در زمینه مراجع تصویب، می توان با توجه به اصل ۱۷۱ قانون اساسی، مجلس اختیار وضع قانون در عموم مسائل را در حدود مقرر در قانون اساسی دارد و همچنین طبق اصل ۸۵ قانون اساسی مجلس شورای اسلامی می تواند تصویب دائمی اساسنامه سازمانها،..... را با رعایت اصل ۷۲ به کمیسیونهای ذیربط واگذار نماید یا اجازه تصویب آنها به دولت بدهد. بنابراین، اصل این است که امر تقنین مختص مجلس قانونگذاری می باشد مگر این که خلاف آن تصریح شود. اصل ۱۳۸ تصریح می کند: "دولت می تواند تصویب برخی از امور مربوط به وظایف خود را به کمیسیونهای مشکل از چند وزیر واگذار نماید. مصوبات این کمیسیونها در محدوده قوانین پس از تایید رئیس جمهور لازم الاجرا است. تصویب نامه ها و آیین نامه های دولت و مصوبات کمیسیونهای مذکور در این اصل، ضمن ابلاغ برای اجرا به اطلاع رئیس مجلس شورای اسلامی می رسد تا در صورتی که آنها را بر خلاف قوانین بیابد با ذکر دلیل برای تجدید نظر به هیات وزیران بفرستد."

نکته ای که در مورد ماده ۱۳ این قانون جلب توجه می کند، این است که آیا تصمیمات شورای عالی رفاه و تامین اجتماعی در صورتی که نمایندگان یا معاونین وزراء به جای آنها در جلسات شورا حضور یابند، الزامی است یا خیر؟ بنابر موارد پیش گفته می توان این ایراد را وارد دانست که طبق قانون اساسی قدرت وضع آیین نامه به هیات وزیران، وزیران و کمیسیون مشکل از چند وزیر واگذار شده است، بنابراین به نظر می رسد مصوبات این شورا به دلایلی از جمله ترکیب -

^{۱۰۸}- در زمان غیبت حضرت ولی عصر، عجل الله تعالی فرجه، در جمهوری اسلامی ایران ولایت امر و امامت امت بر عهده فقیه عادل و باتقوی، آگاه به زمان، شجاع، مدیر و مدبر است که طبق اصل یک صد و هفتم عهده دار آن می گردد.

^{۱۰۹}-قوای حاکم در جمهور اسلامی ایران عبارتند از: قوه مقننه، قوه مجریه و قوه قضاییه که زیر نظر ولایت مطلقه امر و امامت امت بر طبق اصول آینده این قانون اعمال می گردند...

^{۱۱۰}- پس از مرجع عالی قدر تقلید و رهبر کبیر انقلاب جهانی اسلام و بنیانگذار جمهوری اسلامی ایران حضرت آیت ا... العظمی امام خمینی قدس سره الشریف که از طرف اکثریت قاطع مردم به مرجعیت و رهبری شناخته و پذیرفته شدند، تعیین رهبری به عهده خبرگان منتخب مردم است. خبرگان رهبری درباره همه فقههای واتحاد شرایط بمذکور در اصل پنجم و یک صد و نهم بررسی و مشورت می کنند هر گاه یکی از آنان را اعلم به احکام و موضوعات فقهی یا مسائل سیاسی و اجتماعی یا دارای مقبولیت عمامه یا واجد برجستگی خاص در یکی از صفات مذکور در اصل یک صد و نهم تشخیص دهند او را به عنوان رهبر انتخاب و معرفی می نمایند. رهبر منتخب خبرگان، ولایت امر و همه مسوولیت های ناشی از آن را بر عهده خواهد داشت. رهبر در برابر قوانین با سایر افراد کشور مساوی است.

^{۱۱۱}- سعیدرضا ابدی، تحلیل رویه شورای نگهبان در بررسی تبصره ۳ ماده ۱۲ قانون ساختار نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی، **نشریه حقوق اساسی**، ۱۳۸۴، شماره ۴، صص ۱۶۳-۱۶۰

^{۱۱۲}- برای اطلاعات بیشتر بنگرید به: محمد شریف، تاملاتی در باب جایگاه قانونی شورای عالی اداری و مرتبه ی مصوبات آن، **مجله پژوهشهای حقوقی**، نیمسال اول ۸۱، شماره ۱

حضور اعضای غیر وزیر و ناظر - و عدم اطلاع رئیس مجلس از مصوبات این شورا با امعان نظر به مغایرت با قانون اساسی در سلسله مراتب قوانین و مقررات در جایگاهی پایین تر از مصوبات مجلس و حتی هیات وزیران قرار می گیرد.^{۱۱۳}

بحث تطبیق قوانین، مقررات و آیین نامه های وزارتی و شوراها با «سیاست»^{۱۱۴} کلی نظام یکی دیگر از مباحث قابل تأمل است. ما چه جایگاهی را می توانیم برای این سیاست ها در نظر بگیریم.^{۱۱۵} می توان جایگاه این سیاست ها را بنابر ماهیت شان اینگونه بیان نمود که در سلسله مراتب حقوقی در مرتبه ای پایین تر از قانون اساسی و بالاتر از قوانین عادی و مقررات دولتی قرار می گیرند. با آنکه قانون اساسی سازوکاری برای تطبیق قوانین و مقررات با سیاست های کلی نظام تعبیه نساخته اما رویه شورای نگهبان قانون اساسی بیانگر بررسی انطباق قوانین و مقررات به لحاظ عدم مغایرت با این سیاست ها است.^{۱۱۶} بنابراین اگر از آیین نامه و تصویب نامه ها به دلیل مغایرت با این سیاست ها در دیوان عدالت اداری شکایت شود، می توان این گونه استدلال کرد که با توجه به اینکه این سیاست ها از جانب مقام رهبری تایید می شوند بنابراین دیوان می تواند با توجه به اصل ۵۷ قانون اساسی رأی به ابطال آنها دهد و یا اینکه آنها را به نظر فقهای شورای نگهبان برساند و آنها نیز با توجه به اصول پنج و صد و هفت قانون اساسی، رأی به مخالف شرع بودن این آیین نامه ها و تصویب نامه ها دهند و به تبع آن دیوان رأی به ابطال مصوبه خواهد داد. بنا بر نظر تفسیری شماره ۸۰/۲۱/۱۲۷۹ مورخ ۸۰/۲/۱۸ شورای نگهبان، ابطال مقررات دولتی اگر مستند به مخالفت با احکام شرع باشد از زمان تصویب و اگر مستند به مخالفت با قوانین باشد، از زمان ابطال خواهد بود.^{۱۱۷}

و سرانجام ماده نوزده قانون ساختار لغو قوانین مغایر را اعلام می دارد.^{۱۱۸} در مورد نسخ قوانین، قانونگذار در مواقعی که در مقابل کثرت قوانین قرار می گیرد به وحشت افتاده و گمان می کند که با ذکر نسخ قوانین مغایر، نسخ را از ضمنی به صریح تبدیل کرده است، غافل از این که این نوع نسخ نیز ضمنی است.^{۱۱۹}

نتیجه گیری

چالش های کنونی بر سر مفهوم و حوزه ی رفاه اجتماعی عمدتاً از دو آبشخور فکری چپ و راست تغذیه می شود. این گونه به نظر می رسد که لازمه ی رفاه اجتماعی نه دولت مداخله گر و نه دولت کوچک و حداقلی است بلکه دولت

^{۱۱۳} - مجتبی همتی، شورای عالی اداری در نظام حقوق ایران در پرتو دولت قانونمدار صوری، **مجله حقوقی داور**، پاییز و زمستان ۸۴، شماره ۱، صص ۶۳-۶۱

^{۱۱۴} - هرنوع برنامه و راهکار اتخاذ شده توسط حکومت، حزب و ... که به نحوی در تصمیم سازی و اجرای آن تاثیر دارد.

^{۱۱۵} - اصل یکصد و دهم در راستای وظایف و اختیارات رهبری، تعیین و نظارت بر حسن اجرای سیاست های کلی نظام را از طریق مجمع تشخیص مصلحت نظام برای وی به رسمیت می شناسد.

^{۱۱۶} - محمد حسین زارعی، نظام قانون گذاری ایران و جایگاه مجمع تشخیص مصلحت نظام، **مجله راهبرد**، زمستان ۸۳، شماره ۳۴، ص ۳۳۰

^{۱۱۷} - برای اطلاعات بیشتر در این زمینه بنگرید به: محسن خلیلی، نظارت بر حسن اجرای سیاست های کلی نظام: یک بررسی انتقادی، **نشریه حقوق اساسی**، بهار ۸۴، شماره ۳. همچنین نک: دیدگاه، تاثیر ابطال مصوبات دولتی نسبت به گذشته، **فصلنامه حقوق تامین اجتماعی**، تابستان و پاییز ۸۴، شماره ۲ و ۳، صص ۲۰۲-۱۹۵

^{۱۱۸} - از تاریخ تصویب این قانون، آن قسمت از قوانین امور بیمه های اجتماعی، بیمه خدمات درمانی، امور حمایتی و امدادی که مغایر با این قانون می باشد، ملغی الاثر می گردد.

^{۱۱۹} - محسن نجفی خواه، **پیشین**، ص ۱۰۷

ها باید به کمک بازار، جامعه مدنی و خانواده که به عنوان ترکیبی ضروری جهت ارتقای سطح رفاه و معیشت افراد جامعه محسوب می شود، به تمشیت و اداره امور همت گمارند.

در ایران قبل از انقلاب، دولت ها در طی تاریخ توجه شایانی به مقوله رفاه اجتماعی نداشته اند. بنابراین تاریخ ایران همواره شاهد حضور شاهان مستبد و درباریان فاسدی بوده است که به مردم به چشم رعایایی می نگریستند که دولت وظیفه ای در راستای تامین معاش آنها ندارد، بلکه اگر کمکی هم به آنها می شود از روی کرم و دهش شخص شاه است. در این زمان کمک های رفاهی بیشتر در قالب های مذهبی و خیریه ظهور یافته و حکومت ها برنامه خاصی در راستای حمایت از نیازمندان نداشتند.

پس از انقلاب اسلامی نیز با وجود بیان صریح قانون اساسی از حق های رفاهی و مکلف ساختن دولت در جهت تامین آنها برای آحاد جامعه، متأسفانه شاهد عدم تصویب قوانین عادی مناسب در جهت تضمین و ارائه ی راهکارهای عملی برای اعمال این حقوق بودیم. بنابراین هرچند مقرراتی در ارتباط با رفاه اجتماعی در قوانین برنامه اول و دوم توسعه مشاهده می شد اما به وضوح می توان بی نظمی و تشتت را در این زمینه مشاهده نمود. از دیگر معضلات موجود در نظام رفاه و تامین اجتماعی در ایران حتی با وجود تصویب قانون ساختار نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی، عدم اعمال حق آزادی اطلاعات و عدم اطلاع رسانی صحیح به مردم و نبود سازوکار ضمانت اجرا در این قانون برای رسیدگی به شکایات رفاهی است. در همین راستا گام برداشتن به سمت دولت الکترونیک و همچنین گسترش و ترویج فرهنگ استفاده از اینترنت در سازمان های دولتی و به ویژه سهولت دسترسی افراد به آن می تواند کمک شایانی به اعمال حق دسترسی به اطلاعات در سطح جامعه نماید. بنابراین وابستگی شدید دولت به منابع طبیعی و به تبع آن عدم احساس نیاز به اخذ مالیات و در نتیجه عدم پاسخگویی صحیح به نیازهای مردم، عدم وجود قوانین متناسب با اصل ۲۹ و دیگر اصول مرتبط با رفاه اجتماعی در راستای پیش بینی سازوکارهایی برای مراجعه مردم به نظام قضایی و دادگاه ها، عدم آگاهی مردم به حقوق خویش با توجه به روحیه قیومیت پذیری آنها، عدم شفافیت، عدم پی ریزی صحیح دولت الکترونیک عمدتاً به علت نامأنوس بودن دولت و ملت با اینترنت، جریان کند اطلاعات، بوروکراسی حاکم بر ادارات، تمرکزگرایی و ... همه و همه دست در دست هم داده تا دولت در ارضاء نیازهای اولیه مردم دچار مشکل شود. اما این نکته را نباید نادیده انگاشت که می توان تصویب قانون ساختار نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی را گامی مهم در راستای ایجاد رفاه حداقلی - علی رغم حذف ضمانت اجرای مطروح در لایحه اولیه و عدم پیش بینی سازوکار قضایی به منظور طرح دعاوی رفاهی - برای افراد دانست. نکته قابل ذکر دیگر اینکه اگر در راستای اجرای این قانون به تعارض آن با دیگر قوانین ساختاری و ماهوی برخوردیم، شایسته است که بنابر قاعده «الجمع مهما مکن افضل» عمل نمود و اگر میسر نشد این قانون را برتر و ناسخ دانست.

علی رغم مغایرت تاسیس وزارت با قانون برنامه سوم، ایجاد وزارتخانه ای بدون داشتن ادارات کل در مراکز استان ها و شهرستان ها جهت هماهنگی ارگان های ملی و محلی در اقصی نقاط کشور، چگونه می توان به موفقیت آن در نیل به اهداف و انجام وظایف محوله امیدوار بود. نیازهای مردم هر منطقه را مردم همان منطقه بهتر می دانند و در راستای تامین آن نیز بهتر عمل می کنند.

و سرانجام ذکر این نکته خالی از فایده نیست که یکی از مهمترین راهکارهای صیانت و ضمانت حقوق مردم وجود قوه ی قضائیه حق -محور است تا در جهت رسیدگی به شکایات رفاهی مردم علیه دولت وارد عمل شود. متأسفانه این مهم

، در قانون اساسی علی رغم بیان این حقوق و همچنین در قانون ساختار نظام جامع رفاه و تامین اجتماعی مغفول ماند. بنابراین ایجاد رویه قضایی در این زمینه و تغییر گرایش قضات در مورد مقوله حق های اجتماعی و رفاهی مستلزم گذر زمان است.

Social welfare in Iran's legal system

Abstract

This article deal with idea of social welfare and appropriate rights in Iran. As you know, Social welfare has been a controversial concept in the economic and political schools.

In Iran we did not observe any institutional welfare services in the past. The kings had authority to give some relieves to poor and needy people. After the revolution, the Constitution demonstrated an image of social welfare by declaration of welfare rights. Unfortunately, there are no sanctions for these rights in the Constitution and other laws. In addition, we have a long way for changing mind of the judiciary and judges about application of welfare rights.

Ratification of Comprehensive Structure of Welfare and Social Security System Act was a step forward to harmonize social welfare policies and build a framework to substantive rules of social welfare systems. Although this Law recognizes right to social security for the public but does not entitle them to lodge a claim in courts on disputes pertaining to social welfare rights against state. So we are in need of having a jurisprudence about it.

Keywords: social welfare, welfare rights sanction, Third Program Law, Comprehensive Structure of Welfare and Social Security System Act