المحاضرة الثانية
تعريف الاشتراك وأسس تحديد مقداره

تعريف الاشتراك وطبيعته القانونية :
يقصد بالاشتراك : أقتطاع نقدي اجباري يتحمله الممول ويقوم بدفعه مساهمة منه في تمويل التأمينات الاجتماعي .
وقد عرفته المادة الأولى من قانون الضمان الاجتماعي بأنه ، المبلغ الواجب دفعه على الجهات التي يحددها القانون لقاء اي من الخدمات او التعويضات او المكافآت او الرواتب التي تقدمها المؤسسة للشخص المضمون وفقًا لأحكام هذا القانون .
والجهات التي عناها النص المتقدم هي العمال وأصحاب العمل حيث يأخذ القانون العراقي بمبدأ فرض الاشتراك الاجباري على طرفي علاقة العمل ، الا انه لا بد من ملاحظة هامة ، هي ان القانون لا يلزم العمال الا بالمساهمة في تمويل التقاعد ، في حين يلزم الإدارات وأصحاب العمل بتمويل ضمان جميع المخاطر المقررة في القانون.

وقد اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية للاشتراك الى عدة أراء أهمها
رأي يرى ان الاشتراك أجر، ورأي يرى انه ضريبة .
ويقوم الرأي الأول على انه مادام الاشتراك مبلغًا مخصوما من الاجر ، فأن الاجر الحقيقي للعامل يتكون من الاجر الذي يحصل عليه العامل من الجهة التي تستخدمه بعد خصم الاشتراك ، ومن المزايا والخدمات التي تقدمها اليه مؤسسة التأمين الاجتماعي في الأحوال المقررة قانونًا ، بسبب دفعه الاشتراك ، وعليه يرى أصحاب هذا الرأي أن الاشتراك ما هو الا اجر مؤجل ، لا يدفع الى العامل في الموعد الدوري للوفاء بالأجور ، وانما يؤجل الوفاء به لحين قيام احد أسباب استحقاق المعونة او الخدمة من مؤسسة الضمان الاجتماعي .
ويرد على هذا الرأي بعدة حجج أهمها ،

أن مصدر الحق في الاعانة التي تقدمها مؤسسة الضمان الاجتماعي الى العامل المضمون ليس عقد العمل وانما قانون الضمان الاجتماعي ، وان العامل في بعض الحالات قد يحصل على الاعانة دون ان يكون قد دفع عنه حتى اشتراك واحد ، كما ان العامل يمكن أن يحصل على أعانات تزيد كثيرًا عما دفعه او دفع عنه من اشتراكات ، مما يحول دون امكان اعتبار هذه الإعانات اجراً مؤجلًا مادامت لا تتناسب في مقدارها مع الاشتراكات المدفوعة .

ويضيف الأستاذ ديبيرو الى ذلك ، انه من المستقر ان الاشتراكات التي يدفعها أصحاب العمل عن عمالهم لا تحتسب ضمن اجر العامل الذي تقدر على أساسه مزايا الضمان الاجتماعي التي يستحقها ، فلو كان الاشتراك المدفوع من قبل صاحب العمل جزاءاً من الاجر المستحق للعامل ، أجل الوفاء به الى موعد لاحق ، لكان من الواجب ان يحتسب هذا الاشتراك ضمن الاجر الكلي للعامل ، وان تحتسب استحقاقات العامل القانونية على أساس هذا الاجر .

أما الرأي الثاني فيرى أن الاشتراك ضريبة ، وهو لا يختلف عن الضرائب الأخرى إلا في بعض الجزئيات التي لا تمس الجوهر ، فالاشتراك وفقًا لهذا الرأي ضريبة الزامية لتمويل نفقة عامة ،ويعتبر القائلون بهذا الرأي اشتراكات العمال من الضرائب المباشرة ، في حين يعتبرون اشتراكات أصحاب العمل ضرائب غير مباشرة .

أسس تحديد مقدار الاشتراك

الأساليب المختلفة في تحديد مقدار الاشتراك ، تختلف نظم التأمينات الاجتماعية في أساليب تحديد مقدار الاشتراك واهم هذه الأساليب .

١-نظام الاشتراك موحد القيمة : ويقوم هذا النظام على تحديد مقدار الاشتراك بمبلغ نقدي ثابت وموحد لكل الأشخاص الخاضعين

للنظام ، بصرف النظر عن مقدار دخولهم أو اية مزايا أو اختلافات أخرى وليست لهذا الأسلوب من ميزة ترجحه على غيره سوى بساطته ، ولهذا فأن الاخذ به لا يحتاج الى جهاز فني متخصص ذي خبرة كما نه لا يثير في التطبيق ما تثيره الأساليب الاخرى الأكثر تعقيدًا من مشكلات ، بشأن تحديد مقدار الاشتراك الواجب دفعه في كل حالة .
غير ان هذا الأسلوب ينطوي على عيوب جوهرية .،أهمها أغفاله مبدأ العدالة في توزيع عبء تمويل التأمين الاجتماعي ، وعدم مراعاته لمبدأ القدرة على الدفع .
٢-نظام الاشتراك وفقًا لمقدار الاجر : ويقوم هذا النظام على أساس اعتبار الأجر أو الدخل وعاء للاشتراك ، ومن ثم تحديد مقدار الاشتراك اما على أساس نسبة مئوية موحدة لكل المشمولين بالقانون . أو على أساس نسبة تصاعدية بحيث تزيد نسبة الاشتراك تبعا لتزايد مقدار الاجر وهذا النظام يحقق العدالة لانها تضع مبدأ القدرة على الدفع في اعتبارها فتزيد العبء المالي على الاشخاص الاكثر قدرة على الدفع
3. - نظام الاشتراكات على أساس المخاطر : يقوم هذا النظام على أساس تحديد مقدار الاشتراك تبعا لأجمالي المخاطر التي يتعرض لها الأفراد المشمولون بالنظام ، بحيث يتناسب مقدار الاشتراك مع درجة تعرض كل المؤمن عليهم ، أو كل فئة من الفئات المؤمن عليها للخطر المؤمن ضده ويتشابه هذا النظام مع سابقه في أن كلا منهما يفرض الاشتراك تبعا لمقدار الاجر الا أن النظام الأخير يتميز بأنه يدخل عنصر الخطر ومدى تحققه كعنصر هام في تحديد نسبة الاشتراك .

تحديد مقدار الاشتراك في القانون العراقي .

أختلفت النظم التي اتبعها المشرع العراقي في تحديد مقدار الاشتراك في قوانين الضمان الاجتماعي الاربعة التي صدرت في

القطر . فقد أعتمد المشرع في القانون رقم ٢٧ لسنة 1956 نظام الاشتراك موحد القيمة .
. وأخذ المشرع في القانونين 140 لسنة 1964و ١١٢ لسنة 1969 بأسلوب خلط فيه بين الاشتراك موحد القيمة والاشتراك وفقا لمقدار الأجر ، .
وقد عدل المشرع عن هذه الطريقة في القانون رقم 39 لسنة ١٩٧١ ، حيث اعتمد أسلوب تحديد الاشتراك على اساس نسبة مئوية من الأجر ، حيث قضت المادة السابعة والعشرون من القانون بما يلي :
أ- يستقطع من العامل المضمون نسبة (5 %) من اجره لقاء اشتراكه في المؤسسة . وتدخل هذه النسبة بكاملها في حساب فرع ضمان التقاعد . ويعفى العامل من دفع أي اشتراك عن فروع الضمان الأخرى .
ب- نسبة (١٢ ٪) من الأجور على جميع الادارات وأصحاب العمل .. .
وتوزع هذه النسب كما يلي : (١ ٪) لفرع الضمان الصحي ، و (٢ ٪) الفرع ضمان أصابات العمل ، و (٩ ٪) لفرع ضمان التقاعد .
ج- نسبة (٢٥ %) من الأجور على أصحاب العمل في القطاعين الخاص والمختلط وتوزع هذه النسبة كما يلي :
(٣ ٪) لفرع الضمان الصحي ، و (٣ ٪) الفرع ضمان أصابات العمل و (15 %) لفرع ضمان التقاعد و (4 %) لفرع ضمان الخدمات .

والطريقة المعتمدة في القانون النافذ عرضة للنقد لأنها لا تراعي مبدأ العدالة في توزيع أعباء تمويل الضمان الاجتماعي من جهة ، كما أنها لا تراعي مبدأ القدرة على الدفع من جهة ثانية ، أضافة إلى عدم ادخالها عنصر الخطر في تقدير حجم الاشتراك من ناحية ثالثة ، وعليه نجد ان الاخذ بنظام الاشتراك على أساس نسبة

مئوية تصاعدية من الأجر محل نظر ويفضل عليه نظاما يقدر فيه الاشتراك على اساس نسبة مئوية تصاعدية من الاجر يتحدد مقدارها تبعا لمقدار الأجر وحجم المخاطر المؤمن ضدها .

تحديد الأجر الذي يقدر على أساسه الاشتراك

أن الوعاء الذي يحدد مقدار الاشتراك على أساسه في القانون العراقي هو الأجر ، وقد أكدت المادة السادسة والعشرون من قانون الضمان الاجتماعي في فقرتها الأولى ذلك بنصها صراحة على أن (تحسب اشتراكات الضمان الاجتماعي على أساس نسبة محددة من الأجر الفعلي الذي يتقاضاه العامل . ولا يجوز أن يقل الأجر المعتمد في تحديد نسبة الاشتراك في جميع الأحوال عن الحد الأدنى للأجور المقرر في مهنة العامل المضمون أن وجد ، والا فلا يجوز أن يقل عن الحد الأدنى العام للأجور) . ومصطلح الأجر الفعلي الذي ورد في النص ، ينصرف إلى الأجر الحقيقي الذي يتقاضاه العامل . وهذا الاجر ليس دائما مبلغ نقديا جزافيا ثابتا . بل هو في الغالب معقد الحساب ، متعدد المكونات ، متغير المقدار ، وتثير هذه المسألة الكثير من المشكلات العملية بالنسبة لمؤسسات الضمان الاجتماعي فيما يتعلق بحساب الاشتراك .

التزام أصحاب العمل بتسديد الاشتراكات

تلزم المادة الثلاثون من قانون الضمان الاجتماعي اصحاب العمل بتسديد الاشتراكات المستحقة عليهم وعلى عمالهم للمؤسسة في المواعيد المحددة في القانون . أو في الأنظمة والتعليمات الصادرة بموجبه .

اولا : التزام صاحب العمل باقتطاع الاشتراك من أجر العامل

تتبع التشريعات المعاصرة في جباية الاشتراكات المستحقة على العمال اسلوبا يعرف باسم (الخصم عند المنبع) ، حيث يلزم القانون صاحب العمل بان يقتطع

من أجر العامل المبلغ المعادل للاشتراك المستحق عليه لحساب مؤسسة الضمان الاجتماعي . ولهذا الأسلوب فوائد عديدة ، فهو يحول دون تهرب العامل من دفع الاشتراك اسلوب الحجز في حالة تخلف العامل عن دفع الاشتراك . أضافة إلى أنه يحقق مصلحة غير مباشرة للعامل ، حيث يحول دون تراكم الاشتراكات في ذمته ، فيقيه مصاعب الوفاء بالاشتراكات المتراكمة .

ولكي يضمن المشرع التزام صاحب العمل بتنفيذ أحكام القانون بشأن الاقتطاع ، فهو يفرض عليه جزاءات مالية . تأخذ شكل غرامات . أو أنه يقرر في بعض الاحيان الرجوع على صاحب العمل باشتراك العامل اذا تخلف عن اقتطاعه في الموعد المحددة .

وقد أخذ المشرع العراقي بالأسلوب المتقدم ، فقرر الزام الادارات واصحاب العمل . كل فيما يخصه باستقطاع مبلغ اشتراك الضمان المتوجب على العامل . ووضع لهذا الاقتطاع جملة شروط وقواعد خلاصتها ما يلي

1-ان الاقتطاع يجب ان يجري شهريا دون أي تراكم اذا كان أجر العامل شهريا . والا فيجري الاستقطاع بنسبة 5 % من كل دفعة من الأجر الشهر دون أي تراكم

٢ - أن الاشتراك المستحق عن الشهر . يكون واجب الاداء في أول الشهر التالي . وتلتزم الإدارة أو صاحب العمل باقتطاعه من أجر العامل في الموعد الدوري للوفاء بالأجور . وتلتزم الجهة صاحبة العلاقة بدفع الاشتراك المترتب على العامل عن أجر الشهر او جزء الشهر الذي لم يستقطع منه .

ويطرح هنا تساؤل عما اذا كان للجهة التي تستخدم العامل أن ترجع عليه بالاشتراك في الحالة الأخيرة . وتجيب على هذا التساؤل المادة الثامنة من النظام رقم 31 لسنة ١٩٧٨. نظام تسديد اشتراكات الضمان الاجتماعي ، على النحو التالي (يسقط حق صاحب العمل في الرجوع على العامل المضمون بحصته من الاشتراك . اذا لم يستقطع الحصة خلال شهر من تاريخ استحقاق

الاشتراك ، ويعفي العامل المضمون من أية مسؤولية ، فيما يخص هذه الحصة)

٢ - تلتزم الادارات وأصحاب العمل بتسديد اشتراكات العمال . عن كامل فترات انقطاعهم عن العمل . عندما يكون عقد العمل موقوفا من دون أجر بسبب التفرغ النقابي أو الايفاد النقابي أو المرض أو الولادة أو التوقيف رهن التحقيق أو أية حالة أخرى ينص عليها القانون . ولا يجوز الرجوع على العمال بما دفع عن حصتهم من الاشتراكات .

اما اذا كان العامل يتقاضى خلال الحالات المذكورة أجراً ، فأن الادارات واصحاب العمل ملزمون باقتطاع الاشتراك من أجره وفقا لما يقرره القانون . بشرط الا يزيد المبلغ المتقطع في هذه الحالة عن اشتراك العامل الأصلي . واذا نقص تولت الادارات ذات العلاقة او اصحاب العمل أكمله .

4- أن الجهة التي تستخدم العامل . تبقى مسؤولة عن تسديد الاشتراكات عنه حتى تاريخ ابلاغها المؤسسة بانتهاء خدمة العامل لديها على أن يجري ابلاغ دائرة الضمان المختصة بموجب الاستمارة المعدة لأغراض الاشعار بأنهاء الخدمة بثلاث نسخ.

ثانيا / اسلوب وموعد تسديد الاشتراكات

وتنفيذا لحكم القانون القاضي باعتماد اسلوب اداء الاشتراكات نقدا على اساس قوائم الاجور وقررت المادة (5/اولا) من نظام تسديد اشتراكات الضمان الاجتماعي ان (تسدد الجهة المستخدمة الاشتراكات وفق النسب المقررة في القانون بموجب الاستمارات المعدة لهذا الغرض . نقدا أو بصكوك مصدقة . الى دائرة التقاعد والضمان المختصة.

مواعيد تسديد الاشتراكات : قضت المادة (29)من قانون الضمان الاجتماعي باعتبار الاشتراكات المستحقة عن الشهر ، سواء المقتطعة من اجور المضمون او المترتبة على الادارات او اصحاب العمل ، واجبة الأداء في اول الشهر التالي . ومراعاة للاعتبارات العملية ، ولإضفاء بعض المرونة التي تتيح لكل من المؤسسة والادارات واصحاب العمل القدرة على تنفيذ هذا الالتزام

، قررت الفقرة (أ) من المادة الثلاثين وجوب تسديد الاشتراكات في المواعيد المحددة في القانون او في الأنظمة والتعليمات الصادرة بموجبه . ووفقا لتعليمات مؤسسة الضمان الاجتماعي المعمول بها حاليا ، تلتزم الادارات وأصحاب العمل بتسديد الاشتراكات خلال الشهر الذي يلي الشهر الذي تستحق عنه ، فاذا تخلفت الجهة المسؤولة عن تسديد الاشتراكات عن تسديدها في الموعد المحدد ، اعتبرت مخالفة لحكم القانون وطبقت بشأنها الجزاءات .