المحاضرة الأولى

التعريف بقانون الضمان الاجتماعي

كثيرًا ما تستخدم مصطلحات التأمين الاجتماعي والضمان الاجتماعي والأمان الاجتماعي على انها مترادفات تعني معنى واحدًا الا ان استخدامها على هذا النحو يدل على خلط واضح في معانيها .
فمصطلح التأمين الاجتماعي ، وغالبًا ما يستخدم بصيغة الجمع (التأمينات الاجتماعية) ، يقصد به نظام الزامي للتأمين ضد المخاطر الاجتماعية ، وهولذلك وسيلة من بين وسائل عديدة يمكن بها تحقيق الأمان الاجتماعي ، في حين أن الأمان الاجتماعي هو الهدف الذي تسعى الدولة الى أن تحققه لمواطنيها عن طريق ضمان دخولهم في حالة تعرضها الى الانقطاع او النقص ، او في حالات مواجهتهم الاخطار الاجتماعية على نحو دائم او مؤقت .
أما مصطلح الضمان الاجتماعي ، فهو بنصرف الى مجموعة الوسائل القانونية التي تهدف الى تحقيق الأمان الاجتماعي ، فهو لذلك ليس مرادفًا للامان الاجتماعي ، لانه يمثل مجموعة وسائل قانونية ، بينما الأمان الاجتماعي يمثل الغاية التي تحققها هذه الوسائل مجتمعة ، كما انه ليس مرادفًا للتأمين الاجتماعي .
لان التأمين الاجتماعي ليس الا أحدى الوسائل القانونية العديدة التي يضمها الضمان الاجتماعي .
وبناء على ما تقدم فانه يمكن ان نعرف قانون الضمان الاجتماعي (التأمينات الاجتماعية). على انه مجموعة القواعد القانونية التي تنظم بها الدولة وسيلة الزامية لتحقيق الأمان الاجتماعي للافراد ، في مواجهة المخاطر الاجتماعية التي يحددها القانون ، بحصولهم على اعانات نقدية او عينية ، في مقابل اشتراكات يدفعها أصحاب الاعمال والعمال.

ومن هذا التعريف يتضح لنا ان نظام التامينات الاجتماعية يتميز بثلاث خصائص:
الأولى : انه نظام الزامي وبذلك يختلف عن التامين التجاري الخاص ، الذي يتسم بكونه اختياريًا محضا ، وتبدو الزامية النظام في القسر على الاشتراك فيه .

وفي تحديد مقدار الاشتراكات والمخاطر المؤمن ضدها قانونًا، دون أن يكون لارادة الافراد دخل في ذلك .
الثانية : إن منافع النظام يحصل عليها المؤمن عليهم في مقابل اشتراكات يدفعونها ، كما يدفع مستخدموهم أيضا اشتراكات عنهم ، ولا يعني هذا بالضرورة أن يقتصر تمويل نظام التأمينات الاجتماعية على هذه الاشتراكات وإنما تضاف إليها في العادة مصادر أخرى منها مساهمات للميزانية العامة ، وحصيلة استثمار احتياطيات التأمينات الاجتماعية .
الثالثة : إن الدولة تتولى إدارة المرفق العام الذي يشرف على نظام التأمينات الاجتماعية ، ولذلك يختلف هذا النظام عن التأمين الخاص ، نظرًا لما يمثله من أهمية كبيرة بالنسبة لحياة الافراد وللدور الخطير الذي يلعبه في تنفيذ السياسة الاجتماعية للدولة .

مصادر قانون الضمان الاجتماعي

لقانون الضمان الاجتماعي مصادر متعددة تتوزع بين مصادر قانونية داخلية ومصادر دولية

أولًا: المصادر الداخلية : وهذه المصادر بعضها رسمي ، وبعضها غير رسمي وهي :
١-الدستور: تنص الدساتير نظرًا للاهمية الخاصة لبعض القواعد المتصلة بالأمان الاجتماعي وللارتباط الوثيق بين مجمل السياسة الاجتماعية للدولة والوسائل القانونية المحققة لهذا الأمان ومنها الدستور العراقي لسنة 2005 في المادة 30/ثانيا على ذلك (تكفل الدولة الضمان الاجتماعي ----).
٢-التشريع العادي: لقد دأبت الدول المختلفة على إصدار تشريعات تنظم الأحكام الخاصة بالوسائل القانونية التي تحقق الأمان الاجتماعي للافراد ، وقد اخذ المشرع العراقي بهذا الأسلوب اعتبارًا من سنة ١٩٥٦ ، وانتهاءا بالقانون النافذ رقم ٣٩ لسنة ١٩٧١ وتعديلاته .

٣-الأنظمة والتعليمات : يكثر اللجوء الى اصدار الأنظمة والتعليمات في اطار قانون الضمان الاجتماعي لاعتبارات هامة منها

-ان احكام هذا القانون تنظم أحيانا مسائل فنية بحتة ، يصعب علاجها في صلب القانون ، ولهذا يترك تنظيمها الى أنظمة وتعليمات تتولى صياغتها أحيانا اكثر من جهة فنية ،
-ومنها أيضًا أن معالجة بعض الحوانب المتصلة بالأمان الاجتماعي بأنظمة وتعليمات يعطي المرونة المطلوبة للاستجابة للتأثيرات والظروف المحيطة بتطبيقها ، لان تعديل هذه الأنظمة والتعليمات أيسر من تعديل احكام القانون نفسه.
وحيث ان الأنظمة والتعليمات تلي التشريع العادي في المرتبة ، لذا لا يمكن لاحكامها أن تخالف أحكام القانون على أي وجه كانت هذه المخالفة .

٤-القضاء والفقه: يقصد بالقضاء كمصدر من مصادر قانون الضمان الاجتماعي ، أستنباط المبادئ والاحكام القانونية او استخلاصها من النصوص او انشاؤها ابتداء من قبل المحاكم ، والقضاء وفقًا لهذا التصور يمارس دورا واضحًا في (خلق) قواعد قانونية تكمل أحكام التشريع ، ولهذا فهو مصدر هام من مصادر قانون الضمان الاجتماعي.
أما الفقه كمصدر من مصادر القانون ، فيقصد به استنباط المبادئ والقواعد القانونية بالطرق العلمية من قبل الفقهاء ، ومعروف ان اراء الفقهاء ليست لها قوة الزامية بحد ذاتها ، فهي لا تلزم المشرع ولا القاضي ، وأن كانت تمارس عليهما تأثيرًا من خلال ما تطرحه من تصورات علمية ، ولهذا فأن الفقه ليس أكثر من مصدر تفسيري للقانون .

ثانيًا: المصادر الدولية : حظي الأمان الاجتماعي بأهتمام دولي في اعقاب الحرب العالمية الأولى ، حيث ظهر هذا الاهتمام واضحًا في ديباجة الباب الثالث عشر من معاهدة فرساي، التي جاء فيها : بما أن عصبة الأمم تهدف الى إقرار السلام العالمي ، وهو ما لا يمكن أقامته الا على أساس من العدل الاجتماعي .

وبما ان هذه الحالة تستدعي تحسين ظروف العمل بصفة عاجلة كتنظيم ساعات العمل، وتحديد حد اقصى للعمل اليومي والاسبوعي ، وتنظيم

عوض العمل، والقضاء على البطالة وجعل الأجور ملائمة للمعيشة ، وحماية العمال من المرض وحماية الأطفال والنساء ، وحماية العمال ضد الإصابات والشيخوخة وحماية العمال الذين يشتغلون خارج بلادهم ...الخ)
للأسباب المتقدمة ، ولغيرها مما ورد في الديباجة ، قرر هذا المؤتمر قيام منظمة العمل الدولية التي أولت الأمان الاجتماعي ما يستحقه من عناية ، فناقشت الموضوعات المتصلة به خلال فترة ما بين الحربين ، في العديد من مؤتمراتها وأصدرت بشأنها العديد من الاتفاقيات والتوصيات فكان لهذه الاتفاقيات والتوصيات تأثيرها المباشر او غير المباشر على التشريعات الوطنية للامان الاجتماعي .

اما بعد الحرب العالمية الثانية ، فقد ازداد الاهتمام بالأمان الاجتماعي كثيرًا لاسباب سياسية واقتصادية واجتماعية ، فوردت الإشارة الى حق المواطن في الأمان الاجتماعي في مواثيق دولية كثيرة ، منها ميثاق الأطلسي في ١٢ آب ١٩٤١

والاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر في ١٠ كانون الأول ١٩٤٨ .
كما صدرت عن منظمة العمل الدولية مواثيق هامة للغاية بشأن الأمان الاجتماعي ، نذكر منها على وجه الخصوص التوصية رقم ٦٧ بشأن ضمان الدخل الصادرة في ٢٠ نيسان ١٩٤٤ ، فقد وضعت هذه التوصية جملة قواعد عامة كمبادئ موجهة تضمنت ان تعمل أنظمة ضمان الدخل على سد الحاجة وتفادي العوز بان (تعيد الى مستوى معقول الدخل الذي يفقد بسبب العجز عن العمل – بما في ذلك الشيخوخة _ او العجز عن الحصول على عمل مجز ، او بسبب وفاة العامل)، ولهذا الغرض قررت هذه المبادئ العامة ان يلجأ في سد هذه الحاجة الى وسيلتين الأولى هي التأمين الاجتماعي الاجباري ، بحيث يكون من حق المؤمن عليهم الذين تتوافر فيهم الشروط المقررة ، نتيجة لما دفعوه من اشتراكات الى هيئة التأمين للحصول على اعانات تصرف لهم وفقا للفئات والاحوال التي يحددها القانون.
والثانية هي المساعدات الاجتماعية التي تغطي الحاجات التي لا يغطيها التأمين الاجتماعي الاجباري ، وذلك بأعطاء بعض فئات الناس من المعوزين منح ذات قيمة معقولة وفقًا لما يقرره القانون.

وبعد ذلك أوردت هذه التوصية العديد من القواعد المنظمة للتأمين الاجتماعي الاجباري ، تناولت المخاطر التي يغطيها الأشخاص المؤمن عليهم والاشتراكات والإدارة ، كما أوردت قواعد منظمة لنظام المساعدة الاجتماعية من حيث حالات العوز التي يغطيها والأشخاص المنتفعون من النظام .
ولقد ساهمت الاتفاقيات والتوصيات الدولية في تطوير مستويات الأمان الاجتماعية الدولية ، إلا أن الاتفاقيات لا تعتبر ملزمة للدولة إلا بعد المصادقة عليها من قبل السلطة التشريعية ، غير انه لابد من الإشارة الى ان هذه الاتفاقيات كان لها اثر غير مباشر على تشريعات الدول التي لم تصادق عليها ، حيث اقتبست هذه الدول من هذه المواثيق الدولية الاحكام التي تناسب ظروفها الاقتصادية والسياسية والاجتماعية .
ولابد من الإشارة هنا الى الاتفاقية العربية للمستويات الأساسية للتأمينات الاجتماعية ، وقد نصت المادة الثانية من هذه الاتفاقية على ان يتضمن تشريع التأمينات الاجتماعية أحكامًا تضمن دخلًا معقولًا ورعاية ملائمة للمؤمن عليهم في حالة تعرضهم لحالة أو أكثر من الحالات التي ينص عليها التشريع .

مكان قانون الضمان الاجتماعي بين فروع القانون

نشأ نظام التأمينات الاجتماعية في الأصل في اطار قانون العمل ، إذ انه ظهر استجابة لضرورة حماية العمال من مخاطر العمل ، الا انه تطور مع الزمن في أتجاهين ، الأول توسع دائرة المخاطر التي يؤمن العمال ضدها، والثاني توسع نطاق سريانه من حيث الأشخاص ، اذ انه في العديد من النظم المعاصرة يسري على بعض الأشخاص الذين لا يرتبطون بغيرهم بعلاقات عمل مأجورة ، وبهذا فقد استغلت القواعد القانونية الخاصة بهذا النظام تدريجيًا عن قانون العمل ، فأكتسبت مع الزمن كيانا خاصًا جعل من قانون الضمان الاجتماعي فرعًا من فروع القانون ، له ذاتيته المتميزة.
واذا كان قانون الضمان الاجتماعي في الوقت الحاضر ، فرعًا من فروع القانون ممتلكا بذلك خصائص مميزة أنفصل بسببها عن قانون

العمل ، فأن هذا الاستقلال يطرح علينا مسألة تحديد انتماء هذا الفرع الى أي من قسمي القانون العام ام الخاص .
ولا جدال في ان تحديد هذا الانتماء ليس سهلًا ، ذلك لان هذا التقسيم التقليدي الذي نشأ في أحضان المجتمع الحر على نحو أمكن القول معه أن لكل من القانون العام والقانون الخاص دائرته الخاصة المتميزة على نحو لا يتشابكان فيه معا ، تعرض مع تزايد تدخل الدولة في الحياة الاقتصادية والاجتماعية الى الاهتزاز بسبب صعوبة نسبة كثير من فروع القانون نسبة مطلقة الى أي من القسمين ، مما دعا البعض الى هجر هذا التقسيم بأعتباره تقسيما ولد في أحضان مجتمع معين ، فهو لذلك لا يصلح لمجتمع أخر يختلف عنه في بنيته الاقتصادية والسياسية والاجتماعية ، ومن ثم في نظامه القانوني.
نقول هذا ابتداء للإشارة الى ان الخلاف قائم في الفقه بشأن نسبة قانون الضمان الاجتماعي الى القانون العام او القانون الخاص ، فالرأي الغالب في الفقه يرى ان هذا الفرع ينتسب الى القانون العام ، ويستند في ذلك الى عدة حجج منها ان نظام التأمينات الاجتماعية يديره مرفق عام يرتبط بالمنتفعين من النظام على نحو يظهر فيه هذا المرفق كطرف في العلاقة القانونية بأعتباره سلطة عامة ، لها ان تستحصل المبالغ المستحقة لها بطريق الحجز الإداري ، كما ان لموظفيها ان يدخلوا محلات العمل بقصد التفتيش والاطلاع على السجلات والمستندات ، ومنها أيضًا ان نظام التأميات الاجتماعية نظام اجباري ، فيكون الدخول فيه بقوة القانون ، وتتحدد التزامات الأطراف وفقًا لاحكام القانون ، ومنها أيضا ما يعقده البعض من مقارنة بين نظام التأمينات الاجتماعية والنظم الضريبية ، باعتبار حصول مؤسسة الضمان الاجتماعي على اشتراكات العمال وأصحاب الاعمال من قبيل جباية الضرائب

نطاق سريان قانون الضمان من حيث المكان /
قررت المادة الثانية من قانون الضمان 39 لسنة 1971 انه يهدف الى تأمين صحة وسلامة ومستقبل عيش جميع افراد الطبقة العاملة في الجمهورية العراقية. ومنها يستفاد ان خذا القانون يسري على جميع ارجاء الجمهورية العراقية حيث لم يرد في قانون أي قيد يقيد اطلاق هذا النص .
نطاق سريان قانون الضمان من حيث الاشخاص

يسري على جميع العمال المشمولين باحكام قانون العمل وذلك بموجب قانون التعديل الثاني رقم 21 لسنة 2007.
نطاق سريان قانون الضمان من حيث الزمان
يسري من تاريخ صدور القانون ولكن على مراحل

مصادر التمويل :
تتعدد مصادر تمويل نظم التأمينات الاجتماعية ، الا ان أهمها هي الاشتراكات ومساهمات الميزانية العامة والضرائب الخاصة ، وهي المصادر الأساسية للتمويل ، يضاف اليها مصادر ثانوية هي عوائد استثمار فائض أموال التأمينات الاجتماعية .
١-التمويل عن طريق الاشتراكات : تقوم هذه الطريقة على ان يقوم المستفيدون من التأمينات الاجتماعية بتمويلها كلية ، او بتحمل العبء الأكبر من التمويل ، وذلك بدفع مبالغ معينة محسوبة بطريقة الاحتمالات تعرف بالاشتراكات .
ويبرز انصار هذه الطريقة مزاياها في انه من السهل اقناع المستفيدين بتحمل عبء الاشتراكات نظرا لانهم يشعرون بأن هذه الاشتراكات ستعود عليهم بالنفع . كما يؤكدون ان استقلال نظام التأمينات الاجتماعية في تمويل ميزانيته ذاتيًا عن طريق الاشتراكات سيبعده عن مساوىء الارتباط بميزانية الدولة ، اذ ان هذا الارتباط يفقد نظام التأمينات الاجتماعية استقلاليته ويجعله يتأثر تأثرًا مباشرًا بالأوضاع المالية لميزانية الدولة .
٣- طريقة التمويل بواسطة الضرائب (مساهمة الميزانية العامة) :
وتتمثل هذه الطريقة بأن تخصص الدولة جزاء من حصيلة الضرائب العامة لتمويل نظام التأمينات الاجتماعية ، فيتمكن جهاز التأمينات الاجتماعية بذلك من ان يفي بالتزاماته تجاه المستفيدين .
ويرى انصار هذه الطريقة ان اهم مزاياها بساطتها الشديدة وابتعادها عن التعقيدات التي تزخر بها بطريقة التمويل بالاشتراكات ، ويضيفون الى ذلك ان هذه الطريقة تؤدي الى توزيع عبء التأمينات الاجتماعية توزيعًا عادلًا.
٢- التمويل بالضرائب الخاصة: الضرائب الخاصة كوسيلة من وسائل تمويل التأمينات الاجتماعية ، هي ضرائب مباشرة تفرض على دخول الأشخاص ، او ضرائب غير مباشرة تفرض على المبيعات من السلع

او على أوجه أخرى ، تخصص عوائدها لتمويل التأمينات الاجتماعية ، ولذلك فهي لا تختلط مع إيرادات الميزانية العامة .
ويرى انصار هذه الطريقة ان اهم مزاياها تتمثل في تأكيدها فكرة ان المكلف بها لا يحصل على اعانة التأمين الاجتماعي بلا مقابل ، بل كحق له مقابل مادفع من ضرائب خاصة، كما انها يمكن بها ان يغطى نظام التأمينات الاجتماعية جميع القطاعات بما فيها القطاع الزراعي الذي تستثنيه اغلب النظم التي تعتمد في تمويلها على أسلوب الاشتراكات.
٤-عوائد استثمار فائض التأمينات الاجتماعي : يترتب على اتباع أي نظام من نظم تمويل التأمينات الاجتماعية تحقق احتياطي يتوقف حجمه على نوع النظام المتبع في تحقيق التوازن الفني.
ففي نظام التمويل المرحلي ، تكون الغاية من الاحتياطي مواجهة حالات عدم الاستقرار في موازنة النظام ، ومن ثم يكون حجم الاحتياطي صغيرًا ، ويعرف باسم (احتياطي الطوارئ)، في حين يكون حجم الاحتياطي كبيرًا في نظام التراكم المالي ويعرف باسم (الاحتياطي الاكتواري) ، ويعود كبر حجمه الى ان غاية هذا النظام تتمثل في تكوين احتياطي بغرض استثماره للحصول على عوائد هذا الاستثمار لتكون جزءا من موارد نظام التأمين الاجتماعي.
ومما تقدم يتبين لنا ان عوائدالاستثمار لا تحتل مكانة مهمة سوى في الأنظمة التي تعتمد أسلوب التراكم المالي كوسيلة في تحقيق التوازن الفني، ولهذا الاستثمار وسائله واساليبه ومشاكله المعقدة للغاية.