



شماره بخشنامه : 11368-91-5020

تاریخ : ۱۳۹۱/۱۲/۰۲

مقررات بیمه ای

موضوع	تایید بخشنامه های ۱۱ و ۱۱/۱ جدید درآمد به موجب اجرای دادنامه شماره ۵۴۲ مورخ ۹۰/۱۲/۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
شماره: ۵۰۲۰۹۱۱۳۶۸ تاریخ: ۱۳۹۱/۱۲/۰۲	
موضوع : تأیید بخشنامه های ۱۱ و ۱۱/۱ جدید درآمد دستور اداری اجرای دادنامه شماره ۵۴۲ مورخ ۹۰/۱۲/۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری اداره کل استان به پیوست تصویر دادنامه شماره ۵۴۲ مورخ ۹۰/۱۲/۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مبنی بر تأیید بخشنامه های شماره ۱۱ و ۱۱/۱ جدید درآمد ارسال و اعلام می دارد: هیأت عمومی محترم دیوان عدالت اداری برابر دادنامه مذکور ضمن استناد به مواد ۴۷ و ۴۱ قانون تأمین اجتماعی و مصوبه شماره ۲۴۰ مورخ ۷۰/۱۲/۲۱ شورای عالی تأمین اجتماعی دادنامه های شماره ۲۱۴ مورخ ۷۳/۱۲/۲۱ و ۲۲۱ و ۲۲۲ و ۲۲۳ مورخ ۷۸/۵/۲ صادره از هیأت عمومی دیوان عدالت اداری اعلام داشته اند که همگی این موارد در انطباق مصوبه یاد شده شورای عالی تأمین اجتماعی با قوانین و مقررات صادر شده است و بخشنامه های مورد شکایت به شماره های ۱۱ و ۱۱/۱ جدید درآمد سازمان تأمین اجتماعی مغایرتی با قوانین مذکور نداشته و قابل ابطال نیست. لذا با عنایت به مراتب یاد شده لازمست واحدهای اجرایی به هنگام بازرسی دفاتر قانونی در انطباق با مفاد بخشنامه های مذکور اقدام و دقت لازم اعمال نمایند. مسئول حسن اجرای این دستور اداری مدیران کل معاونین بیمه ای رؤسا و کارشناسان ارشد درآمد ادارات کل استانها و رؤسا و معاونین بیمه ای و مسئولین واحد درآمد و واحدهای ذیربط شعب خواهند بود. مهرداد محقق زاده معاون فنی و درآمد	
شماره دادنامه: ۵۴۲ تاریخ دادنامه: ۱۳۹۰/۱۲/۱۳ کلاس پرونده: ۸۸/۷۲۸	
مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری شاکی: آقای محب رمضانی روحانی	
موضوع: شکایت و خواسته ابطال بخشنامه های شماره ۱۱ و ۱۱/۱ جدید درآمد سازمان تأمین اجتماعی گردش کار: شاکی به موجب دادخواست ابرازی ابطال بخشنامه های شماره ۱۱ و ۱۱/۱ جدید درآمد سازمان تأمین اجتماعی را خواستار شده و در جهت توضیح خواسته اعلام کرده است که: با عنایت به ماده ۴۱ قانون تأمین اجتماعی که مقرر می دارد در مواردی که نوع کار ایجاب کند سازمان تأمین اجتماعی می تواند به پیشنهاد هیأت مدیره و تصویب نامه شورای عالی تأمین اجتماعی نسبت مزد به کل کار انجام گرفته را تعیین و حق بیمه متعلق را به همان نسبت مطالبه کند. شورای عالی تأمین اجتماعی در جلسه شماره ۲۴۰- ۱۳۷۰/۱۲/۲۴ خود که بر اساس نامه شماره ۴-۵۶۰۷۷/۱۳۶۹-۷/۱۲ مدیریت عامل سازمان تأمین اجتماعی در خصوص تعیین حق بیمه مقطوع جهت کارکنان شاغل در قراردادهای پیمانکاری و مهندسان مشاور غیر طرحهای عمرانی و به استناد ماده ۴۱ قانون تأمین اجتماعی صورت گرفته بود حق بیمه قراردادهای پیمانکاری را به شرح زیر تصویب نمود. ماده یک: حق بیمه کارکنان شاغل در قراردادهای زیر به مأخذ ۱۵٪ ناخالص بهای کل کار تعیین و وصول می گردد: قراردادهایی که در اجرای آنها تمامی مصالح مصرفی به عهده واگذارنده کار (کارفرما) می باشد. کلیه قراردادهایی که موضوع آنها ارائه خدمات اعم از خدمات نصب فنی مشاوره ای آموزش طراحی نقشه کشی نقشه برداری، نظارت حسابداری حسابرسی تنظیفات و بوده و با در اجرای آن نیازی به مصالح نباشد. تبصره: مواد پاک کننده در قراردادهای تنظیفات جزو مصالح محسوب نمی شود. ماده دو: حق بیمه کارکنان شاغل در سایر قراردادها به مأخذ (۷٪) ناخالص بهاء کل کار تعیین و وصول می شود. تبصره: قیمت تجهیزاتی که پیمانکار از طریق گشایش اعتبار اسنادی از خارج از کشور خریداری می کند مشمول کسر حق نخواهد بود. سازمان تأمین اجتماعی در تاریخ ۱۳۷۷/۱۲/۲۹ بخشنامه شماره ۱۱ جدید درآمد و در تاریخ ۱۳۸۴/۴/۱۷ بخشنامه	

شماره 11ر1 جدید درآمد به شماره 34622,5020 تحت عنوان دستور العمل بازرسی از دفاتر قانونی و نحوه محاسبه حق بیمه آن را تهیه و جهت اجراء به واحدهای اجرایی خود به استانها ارسال و ابلاغ کرده است از صفحه 8 الی 12 بخشنامه 11 جدید درآمد جداولی آورده شده است که بر اساس آن جداول و در زمان بررسی دفاتر قانونی اشخاص با شخصیت حقوقی نسبت به طبقه بندی فاکتورها و صورت حسابها در ستونهای 1-5 2-5 و 3-5 می باید اقدام شود.

در صفحات 21 و 22 بخشنامه موصوف نحوه محاسبه حق بیمه ستونهای فوق به صورت زیر تجویز شده است. ستون 1-5 به عنوان دستمزد با ضریب حق بیمه 30% - ستون 2-5 به عنوان قرارداد دستمزدی هم ردیف ماده یک مصوبه 240 مورخ 24,1370 شورای عالی تامین اجتماعی بدون مصالح مصرفی با ضریب حق بیمه 15 به اضافه 1,9 آن به عنوان حق بیمه بیکاری ستون 3-5 به صورت قرارداد دستمزد با مصالح مصرفی هم ردیف ماده 2 مصوبه شورای عالی تامین اجتماعی با ضریب حق بیمه 7% به اضافه 1,9 آن به عنوان حق بیمه بیکاری

بند 3-3 صفحه (7) بخشنامه موضوع نحوه تشخیص حقوق مرد و مزایا و سایر هزینه های مشمول بیمه مقرر می دارد در مورد وجوه پرداختی به اشخاص حقیقی و حقوقی و کارگاههای صنعتی و فنی که فاقد قرارداد میباشند می بایستی اقلام استخراجی با رعایت جداول در ستونهای مربوط در کار برگ شماره 2 و سپس به کار برگ نهایی منتقل شود.

با عنایت به این که میزان و نرخ حق بیمه در سازمان تامین اجتماعی بر اساس مواد 28 و 41 قانون تامین اجتماعی بوده و دایره شمول مصوبه شماره 240 مورخ 24,1380 شورای عالی تامین اجتماعی در خصوص تعیین حق بیمه مقطوع جهت کارکنان شاغل در قراردادهای پیمانکاری و مهندسان مشاور غیر طرحهای عمرانی می باشد و قرارداد در عرف و مقررات نوشته ای حداقل بین 2 نفر و با موسسه بوده و در آن مواردی چون شرح وظایف و اختیارات مبلغ قرارداد مدت قرارداد و در نظر گرفته شده است و هر یک از طرفین قرارداد موظف به رعایت مفاد آن خواهند بود. در قراردادهای تنظیمی که مسلماً اجرای آن مدتی به طول خواهد کشید پیمانکاران با توجه به ماده 38 قانون تامین اجتماعی موظف هستند که لیست کارکنان شاغل در پروژه را با رعایت ماده 39 قانون تامین اجتماعی به شعبه محل پروژه ارسال و حق بیمه مقرر را نیز بپردازند.

کارفرمایان نیز وظیفه دارند در هر پرداخت به پیمانکار 5% مبلغ آن را به عنوان ودیعه کسر و از پراخت آخرین صورت وضعیت خودداری و پیمانکار را به منظور دریافت مقاضا حساب به شعبه تامین اجتماعی مربوطه راهنمایی نمایند. در صورت ارائه مقاضا حساب از طرف پیمانکار مربوط به آن پیمان کارفرما مجاز خواهد بود 5% حق بیمه های مکسوره صورت وضعیتها و آخرین صورت وضعیت را به پیمانکار مسترد نماید یعنی پیمانکاران از بابت اجرای یک پیمان مجبور به کسر حق بیمه در 2 بار - یعنی یک بار بر اساس لیستهای ماهانه کارگران شاغل در پروژه و ارسال شده به شعب تامین اجتماعی و یک بار نیز بر اساس اعمال ضریب مصوبه شماره 240 مورخ 24,1370 بر مبلغ کل پیمان با در نظر گرفتن ماده 5 مصوبه موصوف و پرداخت آن به تامین اجتماعی نخواهند بود.

در حالی که در کارگاههای مشمول موضوع ماده 7 قانون تامین اجتماعی کارفرمایان موظف هستند که لیست کارگران شاغل را با عنایت به ماده 39 قانون تامین اجتماعی تنظیم و در موعد مقرر همراه با حق بیمه تسلیم شعب سازمان کرده و پرداخت نمایند و در صورت استتکاف کارفرما از ارسال لیست و پرداخت حق بیمه سازمان با قدرت اجرایی خود ناشی از ماده 47 قانون حق دارد در هر زمان که تمایل داشته باشد این کارگاهها را مورد بازرسی قرار داده و نسبت به صورت برداری کارگران شاغل در کارگاه و محاسبه و تعیین حق بیمه بر اساس بازرسی صورت گرفته اقدام نماید و در صورت اعتراض کارفرما به بدهی ایجاد نسبت به طرح پرونده در هیأتها بدوی و تجدید نظر تشخیص مطالبات مصرح در مواد 44 و 43 و 42 قانون اقدام و در صورت تایید و قطعیت نهایی بر اساس ماده 50 قانون از کارفرما وصول نماید.

همان طوری که در ماده 41 قانون تامین اجتماعی آمده است در مواردی که نوع کار ایجاب کند سازمان تامین اجتماعی می تواند با شرايطی که در ماده قانونی یاد شده مقرر شده است حق بیمه قراردادهای پیمانکاری تعیین و مطالبه نماید در حالی که حق بیمه ایجاد ناشی از صورت حسابها و فاکتورهای عادی ساخت و فروش که توسط کارگاهها صادر میشود به دلایل زیر غیر قانونی و خلاف ماده 41 قانون تامین اجتماعی و تصویب نامه شماره 240 مورخ 24,1370 شورای عالی تامین اجتماعی می باشد.

کارگاههای صادر کننده صورت حسابها و فاکتورها مندرج در جداول بخشنامه های 11 و 11ر1 جدید درآمد به دلیل فعالیت کاری که خود انجام و به دیگران ارائه و عرضه میکنند مجبور به صدور فاکتور و صورت حساب میباشند و این کارها توسط کارگرانی که به همین منظور استخدام کرده اند انجام میگردد و در مدت کارکرد جهت آنان لیست حقوق و دستمزد تنظیم و همراه با حق بیمه به تامین اجتماعی ارسال و پرداخت می شود پیوست نبودن فاکتور به اسناد حسابداری نمی تواند ماهیت فاکتوری را به قرارداد تغییر دهد.

فاکتورها و صورت حسابها به نام موسسه بهره مند از خدمات و غیره صادر میشود و ذکر از مشخصات کارگران که در ساخت آن دخیل بوده اند مشخص نمی شود. لذا وصول حق بیمه بر اساس فاکتور و صورت حساب با بندهای 5 و 6 ماده 2 قانون تامین اجتماعی که طرف استفاده کننده از حق بیمه مشخص نباشد مایبنت داشته و خلاف قانون می باشد. همان طوری که در ماده 41 قانون تامین اجتماعی آمده است در صورت ایجاب سازمان تامین اجتماعی میتواند نسبت مزد به کل کار انجام گرفته را تعیین و حق بیمه متعلق را به همان نسبت مطالبه کند. باید یاد آور شد که انجام کارهایی مانند جوشکاری ساخت کانال هوا و کولر سیم پیچی پمپ آب نصب پمپ آب و سایر کارها و مشاغل مندرج در جداول 18 گانه بخشنامه شماره 11 و 11ر1 جدید درآمد سازمان تامین اجتماعی از جمله کارهایی نیستند که مشمول قرارداد باشد و چه بسا در مدت زمان بسیار کوتاه مثلاً در یک یا 2 روز به اتمام برسد و فرایند قرارداد و دریافت مقاضا حساب در این گونه عملاً غیر ممکن می باشد.

مصوبه شماره 240 مورخ 24,1370 شورای عالی تامین اجتماعی منحصراً در خصوص تعیین حق بیمه مقطوع جهت کارکنان شاغل در قراردادهای پیمانکاری و مهندسان مشاور غیر طرحهای عمرانی بوده ،توسیع تعمیم و تسری آن به فاکتورها و صورت حسابهای عادی غیر قراردادی به بهانه مصوبه فوق خارج از حدود و اختیارات هیأت مدیره و مدیر عامل

سازمان تامین اجتماعی احصاء شده در مواد 12 و 14 قانون ارکان و تشکیلات سازمان تامین اجتماعی بوده و به استناد ماده یک و بند یک ماده 19 و ماده 42 قانون دیوان عدالت اداری ابطال آن مورد درخواست می باشد.

در پاسخ به شکایت شاکی سرپرست دفتر امور حقوقی و دعاوی سازمان تامین اجتماعی به موجب لایحه شماره 17-1346,7100, 5ر1389 توضیح داده است که:

1- حکم مقرر در ماده 38 قانون تامین اجتماعی مصوب 1354 تصریح در تعهد مقاطعه کار به بیمه کردن کارکنان خود و کارکنان حق بیمه قانونی آنان بر اساس ماده 28 قانون تامین اجتماعی است و نیز مفاد ماده 39 قانون تامین اجتماعی در باب الزام کارفرما به تنظیم لیست صورت مرد با حقوق بیمه شدگان و ارسال آن در مهلت مقرر در قانون به سازمان تامین اجتماعی می باشد و از طرفی ماده 41 قانون تامین اجتماعی مقرر میدارد در مواردی که موضوع کار ایجاب کند سازمان میتواند به پیشنهاد هیأت مدیره و تصویب شورای عالی سازمان نسبت مرد را به کار انجام یافته تعیین و حق بیمه متعلق را به همان نسبت مطالبه و وصول نماید.

در این راستا شورای عالی تامین اجتماعی به عنوان عالی ترین رکن تشکیلاتی سازمان تامین اجتماعی و بر اساس اختیارات حاصل شده در ماده مذکور پس از پیشنهاد هیأت مدیره سازمان تامین اجتماعی مبادرت به تصویب مصوبه مورخ 24/1/1370 کرده است با توجه به این که اصولاً نوع کار پیمانکاران و قراردادهای تنظیمی آنان با واگذارندگان به دلایل متعدد دارای وضعیتی کاملاً مغایر با کارگاههای عادی است به این اعتبار مراتب درصد مذکور در ماده 28 قانون تامین اجتماعی بر اساس نسبت مرد به کار انجام یافته تعیین و مبنای محاسبه برای مطالبه حق بیمه بر اساس مصوبه 24/1/1370 شورای عالی تامین اجتماعی قرار گرفته و طی بخشنامه 14 جدید درآمد به واحدهای اجرایی سازمان اعلام شده است. در واقع سازمان در اجرای ماده 41 قانون تامین اجتماعی در قراردادهای پیمانکاری بر مبنای حق بیمه مقرر در ماده 28 قانون تامین اجتماعی عمل مینماید منتهی روش انجام کار و نحوه محاسبه به نحو دیگری است که این امر به موجب دادنامه های شماره 9 مورخ 14/1/1384 و 412 مورخ 10/6/1387 هیأت عمومی دیوان عدالت اداری اقدامات سازمان را بر اساس بخشنامه های مزبور بند 2 بخشنامه 149 سازمان و بخشنامه 14 جدید درآمد مور تایید قرار داده است.

بخش دیگری از دادخواست شاکی در ارتباط با بخشنامه های 11 و 11/1 جدید درآمد میباشد که به موجب بخشنامه های مذکور نحوه بازرسی از دفاتر قانونی و محاسبه حق بیمه آن تبیین شده است و این امر بر اساس ماده 47 قانون تامین اجتماعی مقرر شده است. کارفرمایان مکلفند صورت مزد و حقوق و مزایای بیمه شدگان همچنین دفاتر و مدارک لازم را در موقع مراجعه بازرس سازمان در اختیار او بگذارند بازرسان سازمان میتوانند دفاتر و مدارک مربوط به کارگاههای مشمول قانون تامین اجتماعی را مورد بازرسی قرار دهند و دارای اختیارات و مسئولیتهای مذکور در مواد 52 و 53 قانون کار میباشند در اجرای مواد یاد شده سازمان تامین اجتماعی بر اساس بخشنامه های معترض عنه، دستور العمل بازرسی از دفاتر قانونی و نحوه محاسبه حق بیمه متعلقه و نحوه رسیدگی به دفاتر و اسناد تهیه و تنظیم شده است و طبق تذکر بند «الف» بخشنامه 11/1 جدید درآمد واحدهای اجرایی مجاز به درخواست حسابرسی و بازرسی از دفاتر قانونی اشخاص حقوقی که فعالیت آنها پیمانکاری یا مهندسی مشاور است میباشند و حق بیمه آنها مطابق مواد 38 و 41 قانون تامین اجتماعی و بخشنامه 14 جدید درآمد دریافت و مفاصا حساب صادر میشود نمی باشد. بنابراین وفق مفاد تذکر بند «الف» بخشنامه 11/1 جدید درآمد و برخلاف ادعای شاکی چنانچه در بخش پیمانکاری قراردادی مشمول مواد 38 و 41 قانون درآمد و اعمال ضرایب مندرج در مصوبه 240 مورخ 24/1/1370 قرار گیرد از شمول بخشنامه 11 و 11/1 خارج می باشد. ضمناً شاکی در قسمتی از دادخواست تقدیمی نیز بیان کرده است که از پیمانکار حق بیمه مضاعف اولاً بابت لیست کارگران شاغل در پیمان ثانیاً در اجرای مواد 38 و 41 قانون تامین اجتماعی و اعمال ضرایب مصوبه 240-24/1/1370 مندرج در بخشنامه 14 جدید درآمد اخذ میشود که در این ارتباط لازم به ذکر است چنانچه پیمانکار حق بیمه بابت لیست کارگران شاغل در پیمان را پرداخت کرده باشد در هنگام محاسبه حق بیمه حق بیمه کارگران شاغل در پیمان از آن کسر میشود که این امر به دفعات در هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مطرح و پس از رسیدگی نهایتاً به دادنامه های شماره 214 - 21/12/1372 و 222-223-222-223-25/1378 و 543-10/1383 و 412-10/6/1387 منجر شده است که مفاد آراء یاد شده موید انطباق اقدامات سازمان با قوانین و مقررات مربوطه در اجرای ماده 41 قانون تامین اجتماعی می باشد و نهایتاً تعیین میزان حق بیمه در قراردادهای پیمانکاری مطابق مدارک مقرر در مواد 41 و 38 قانون تامین اجتماعی مورد تایید هیأت عمومی بوده و ملاک عمل سازمان نیز میباشد. با عنایت به مراتب فوق و این که شاکی دلایل خلاف قانون بودن اقدامات سازمان را ارائه نکرده است و نیز هیأت عمومی دیوان عدالت اداری طی دادنامه های مندرج در بخش دفاعیات اقدامات سازمان را منطبق با قانون تشخیص داده است رد شکایت مطروح مورد استدعاست.

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ یاد شده با حضور رؤسا مستشاران و دادرسان علی البدل شعب دیوان تشکیل شد. پس از بحث و بررسی با اکثریت آراء به شرح آینده به صدور رأی مبادرت می کند.

رأی هیأت عمومی

نظر به این که مطابق ذیل ماده 47 قانون تامین اجتماعی بازرسان سازمان حق دارند کارگاههای مشمول قانون را مورد بازرسی قرار دهند و دارای همان اختیارات و مسئولیتهای مذکور در مواد 53 و 52 قانون کار خواهند بود و نتیجه بازرسی حداکثر ظرف یک ماه از طرف سازمان به کار فرما اعلام خواهد شد. و همچنین وفق ماده 41 قانون مذکور در مواردی که نوع کار ایجاب کند سازمان میتواند به پیشنهاد هیأت مدیره و تصویب شورای عالی سازمان نسبت مرد را به کل کار انجام یافته تعیین و حق بیمه متعلق را به همان نسبت مطالبه و وصول نماید و در راستای ماده 41 قانون مزبور مصوبه شماره 240 مورخ 24/1/1370 شورای عالی تامین اجتماعی به تصویب رسیده است و آراء هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه های 214-21/12/1373 و 222-223-222-223-25/1378 در انطباق مصوبه یاد شده شورای عالی تامین اجتماعی با قوانین و مقررات صادر شده است بنابراین بخشنامه های مورد شکایت به شماره 11 و 11/1 جدید درآمد سازمان تامین اجتماعی مغایرتی با قوانین مذکور نداشته و قابل ابطال نیست.

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
معاون قضایی دیوان عدالت اداری
علی مبشری



<https://ravihesab.com>

موسسه آموزشی راوی حساب