

رای شماره 2334656 هیأت تخصصی کار، بیمه و تأمین اجتماعی دیوان عدالت اداری با موضوع: تبصره ماده 6 بخشنامه تعیین درصد حق بیمه قراردادهای پیمانکاری و مهندسین مشاور مصوب 1370/1/24 شورای عالی تأمین اجتماعی و همچنین دستور اداری پیرو بخشنامه شماره 149 درآمد مصوب 1370/4/8 ابطال نشد

هیأت تخصصی کار، بیمه و تأمین اجتماعی

* شماره پرونده: ه ت 0200194

شماره دادنامه سیلور: 140231390002334656 تاریخ: 1402/09/08

* شاکی: آقای امید یاهو

* طرف شکایت: سازمان تأمین اجتماعی

* موضوع شکایت و خواسته: ابطال تبصره ماده 6 بخشنامه تعیین درصد حق بیمه قراردادهای پیمانکاری و مهندسین مشاور مصوب 1370/1/24 شورای عالی تأمین اجتماعی و همچنین دستور اداری پیرو بخشنامه شماره 149 درآمد مصوب 1370/4/8

* شاکی دادخواستی به طرفیت سازمان تأمین اجتماعی به خواسته ابطال تبصره ماده 6 بخشنامه تعیین درصد حق بیمه قراردادهای پیمانکاری و مهندسین مشاور مصوب 1370/1/24 شورای عالی تأمین اجتماعی و همچنین دستور اداری پیرو بخشنامه شماره 149 درآمد مصوب 1370/4/8 به دیوان عدالت اداری تقدیم کرده که به هیأت عمومی ارجاع شده است متن مقرر در شکایت به قرار زیر می باشد:

بخشنامه تعیین درصد حق بیمه قراردادهای پیمانکاری و مهندسین مشاور مصوب 1370/1/24 شورای عالی تأمین اجتماعی

به استناد ماده 41 قانون تأمین اجتماعی حق بیمه موضوع ماده 28 قانون مزبور در مورد کارکنان شاغل در قراردادهای پیمانکاری و مهندسین مشاور به شرح زیر تعیین می گردد:

.....

ماده 6 - قراردادهای طرح عمرانی موضوع مصوبات 129 و 143 شورای عالی تأمین اجتماعی و همچنین قراردادهایی که بعداً مشمول مصوبات مذکور قرار گرفته اند از شمول این تصویب نامه مستثنی و کماکان تابع مقررات مربوطه خواهند بود.

تبصره: درصد حق بیمه مقطوع پیمانکاران و مهندسین مشاور طرف قرارداد با بنیاد مسکن انقلاب اسلامی یک درصد کمتر از درصدهای قید شده در مواد 1 و 2 فوق تعیین می گردد و از نظر ارسال لیست و پرداخت حق بیمه نیز می بایستی طبق مصوبات 129 و 143 شورای عالی تأمین اجتماعی عمل گردد.

دستور اداری پیرو بخشنامه شماره 149 درآمد مورخ 1370/4/8

پیرو بخشنامه 149 درآمد و در رابطه با تبصره ماده 6 تصویب نامه مورخ 1370/1/24 شورای عالی تأمین اجتماعی و با توجه به موافقت نامه مورخ 1368/11/1 این سازمان و بنیاد مسکن انقلاب اسلامی در مورد

حق بیمه قراردادهای فی مابین بنیاد مسکن انقلاب اسلامی و پیمانکاران و مهندسين مشاور و همچنين قراردادهایی که بنیاد مذکور به عنوان پیمانکار با مهندس مشاور اقدام به انعقاد آن با وزارتخانه ها، مؤسسات و دستگاه های اجرایی می نماید به شرح زیر مقرر می دارد:

الف: حق بیمه پیمانکاران و مهندسين مشاور طرف قرارداد با بنیاد مسکن

1- درصد حق بیمه قراردادهایی که بنیاد مذکور از تاریخ 1370/1/24 به بعد با پیمانکاران و مهندسين مشاور منعقد می نماید به شرح موادی که در تصویب نامه فوق الذکر و با توجه به تبصره ماده 6 آن مقطوعاً به مأخذ چهارده درصد (14%) ناخالص بهاء کل کارکرد برای قراردادهای موضوع ماده 1 تصویب نامه و به مأخذ شش درصد (6%) ناخالص بهاء کل کارکرد برای قراردادهای موضوع ماده 2 تصویب نامه به اضافه حق بیمه بیکاری (معادل 9/1 حق بیمه متعلقه) تعیین و وصول می گردد.

2- با توجه به قسمت آخر تبصره 6 تصویب نامه شورای عالی تأمین اجتماعی مبنی بر این که در مورد نحوه ارسال لیست و پرداخت حق بیمه پیمانکاران و مهندسين مشاور طرف قرارداد با بنیاد مسکن انقلاب اسلامی بایستی طبق مصوبات 129 و 143 شورای عالی تأمین اجتماعی عمل گردد و همچنین به استناد بند 4 موافقت نامه فوق الذکر بنیاد مسکن انقلاب اسلامی موظف است به محض انعقاد قرارداد یک نسخه از آن را به شعب این سازمان واقع در محل اجرای قرارداد ارسال و صورت مزد کارکنان پیمانکاران و مهندسين مشاور شاغل در پیمان را از نظر صحت مشخصات، تعداد و میزان دستمزد آنان جهت ارائه به سازمان مورد تأیید قرار دهد.

3- بنیاد مسکن انقلاب اسلامی به استناد بند 5 موافقت نامه مکلف است حق بیمه و بیمه بیکاری مربوطه را با توجه به شرایط هر قرارداد به مأخذ مندرج در بند یک فوق به هنگام پرداخت هر یک از صورت وضعیت های کارکرد پیمانکاران و صورت حساب های مهندسين مشاور کسر و تأمین و به حساب شعبه ذی ربط واریز نمایند. در هر حال پرداخت آخرین صورت وضعیت پیمانکار و صورتحساب مهندسين مشاور منوط به صدور مفاصاحساب این سازمان می باشد.

4- حق بیمه آن دسته از قراردادهایی که قبل از 1370/1/24 فی مابین بنیاد مسکن انقلاب اسلامی و پیمانکاران و مهندسين مشاور منعقد گردیده است بایستی حسب مورد با توجه به نوع عملیات پیمان، تعهدات طرفین و تاریخ آن، طبق بخشنامه های 3- 100 و 134 درآمد محاسبه و وصول گردد.

ب - حق بیمه مسکن انقلاب اسلامی به عنوان پیمانکار و یا مهندس مشاور

در مواردی که بنیاد مذکور به عنوان پیمانکار و یا مهندس مشاور یا وزارتخانه ها، مؤسسات، سازمان ها و دستگاه های اجرایی قرارداد منعقد می نماید حق بیمه آن ها به ترتیب زیر محاسبه و وصول می گردد.

1- در صورتی که قرارداد بر اساس فهرست بهاء سازمان برنامه و بودجه منعقد و بودجه آن از محل اعتبارات طرح های عمرانی باشد حق بیمه آن طبق مصوبات 129 و 143 شورای عالی تأمین اجتماعی (بخشنامه 10/130) محاسبه و وصول می گردد و در صورتی که این قبیل قراردادها، پیمانکار دست دوم نیز داشته باشد بایستی طبق بخشنامه 3/130 درآمد در مورد پیمانکاران مذکور عمل می گردد.

2- حق بیمه قراردادهایی که فاقد شرایط 129 و 143 شورای عالی تأمین اجتماعی (بخشنامه 1/130 درآمد) می باشند و از تاریخ 1370/1/24 به بعد منعقد می شوند طبق مواد 1 و 2 تصویب نامه مذکور به ترتیب به مأخذ پانزده درصد (15%) و هفت درصد (7%) ناخالص بهاء کل 9/1 کارکرد به اضافه بیمه بیکاری (معادل حق بیمه متعلقه) محاسبه و وصول می گردد.

3- حق بیمه قراردادهایی که فاقد شرایط بخشنامه 1/130 درآمد بوده و قبل از تاریخ 1370/1/24 منعقد شده اند با توجه به نوع عملیات آن ها، تعهدات طرفین و تاریخ انعقاد قرارداد حسب مورد طبق بخشنامه های 3- 100 و 134 درآمد محاسبه و وصل می گردد.

4- با توجه به این که کادر فنی بنیاد مذکور در قراردادهای پیمانکاری که با دستگاه های اجرایی منعقد می کند شاغل هستند، لذا بنیاد مزبور می تواند ضمن اعلام اسامی این قبیل از کارکنان خود به شعبه محل

اجرای پیمان و همچنین شعبه ای که لیست و حق بیمه کارکنان خود به شعبه محل اجرای پیمان و همچنین شعبه ای که لیست و حق بیمه کارکنان دائم خود را به انجام تسلیم و پرداخت می نماید لیست این عده از کارکنان خود را در زمانی که در اجرای پیمان اشتغال دارند تحت عنوان قرارداد مربوطه تنظیم و به طور جداگانه به همان شعبه ای که لیست و حق بیمه کارکنان دائم خود را پرداخت می کند تسلیم نماید تا حق بیمه آنان جزء حق بیمه قرارداد مربوطه محسوب گردد که در این صورت بایستی گردش حساب مربوط به آن در پایان قرارداد به شعبه محل اجرای پیمان ارسال و شعبه مربوطه نیز پس از صدور مفاد حساب قرارداد یک نسخه از آن را به شعبه محل دفتر مرکزی بنیاد ارسال نماید. بدیهی است در فاصله زمانی که بنیاد مذکور قراردادی در دست اجراء ندارد موظف است حق بیمه کارکنان فنی خود را نیز همراه با لیست آنان به شعبه مربوطه پرداخت نماید.

مسئول حسن اجرای این دستور مدیران کل، کارشناسان درآمد ادارات کل استان، رؤسا و مسئولین درآمد شعب می باشند.

*** دلایل شاکی برای ابطال مقررره مورد شکایت:**

مغایر با مواد 38، 28 و 41 قانون تأمین اجتماعی می باشد.

شرح شکایت شاکی: مطابق با مصوبه موضوع شکایت درصد حق بیمه مقطوع پیمانکاران و مهندسین مشاور طرف قرارداد با بنیاد مسکن انقلاب اسلامی یک درصد کمتر از درصدهای قید شده در مصوبه مورد اعتراض می باشد و به تأسی از حکم مذکور سازمان تأمین اجتماعی در بخشنامه های متعدد دیگری از جمله دستور اداری پیرو بخشنامه شماره 149 درآمد مورخ 1370/4/8 تبعیض ناروای فوق الذکر در خصوص نحوه محاسبه حق بیمه را روا داشته این تبعیض ناروا بین بنیاد مسکن انقلاب و سایر کارفرمایان و پیمانکاران علاوه بر مغایرت با بند 9 اصل سوم قانون اساسی مغایر با مواد 28 و 41 قانون تأمین اجتماعی می باشد تبعیض صورت گرفته توسط سازمان تأمین اجتماعی فی مابین کارفرمایان و پیمانکاران به جهت کسر یک درصد از حق بیمه هیچ مبنای فنی و قانونی ندارد و مغایر با قوانین مذکور می باشد. لذا تقاضای ابطال آن به استناد مواد 12 و 13 و 88 قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری مورد تقاضاست.

*** خلاصه مدافعات طرف شکایت:**

قراردادهای پیمانکاری به دو دسته عمرانی و غیرعمرانی تقسیم می شوند و مطابق مواد 1 و 12 آیین نامه نحوه تسلیم صورت مزد، میزان و نحوه پرداخت حق بیمه کارکنان شاغل در طرح های عمرانی قراردادهای مشمول ضوابط طرح های عمرانی قراردادهای مشمول ضوابط طرح های عمرانی تلقی می گردند که توأمان دارای دو شرط باشند: 1- قراردادهای پیمانکاران بر اساس فهرست بهای پایه سازمان برنامه و بودجه و قراردادهای مهندسین مشاور طبق ضوابط طرح های عمرانی منعقد شده باشد 2- تمام یا قسمتی از بودجه عملیات از محل اعتبارات طرح تملک دارایی های سرمایه ای دولت تأمین شده باشد و اساساً قراردادهای عمرانی ضریبشان یک درصد کمتر از قراردادهای غیرعمرانی است و قراردادهای عمرانی برخلاف قراردادهای غیرعمرانی حق بیمه بر عهده واگذارنده و در طول دوره اجرای قرارداد و همزمان با پرداخت هر صورت وضعیت پیمانکار یا صورتحساب مهندسین مشاور و حداکثر دو ماه پس از دریافت صورت وضعیت طبق ماده 13 از قانون حداکثر استفاده از توان تولیدی و خدماتی کشور به حساب سازمان تأمین اجتماعی واریز می گردد و در ارتباط با قرار داد منعقد شده با بنیاد مسکن انقلاب اسلامی نیز با توجه به اینکه عمده وظیفه این نهاد ارائه طرح های مورد نیاز جهت ایجاد مسکن برای اقشار مستضعف و انجام پروژه های عمرانی در روستاها می باشد با یک درصد تخفیف محاسبه گردیده است.

پرونده کلاسه 0200194 مبنی بر «ابطال تبصره ماده 6 بخشنامه تعیین درصد حق بیمه قراردادهای پیمانکاری و مهندسین مشاور مصوب 1370/1/24 شورای عالی تأمین اجتماعی و دستور اداری پیرو بخشنامه شماره 149 درآمد مصوب 1370/4/8» در جلسه مورخ 1402/08/17 هیأت تخصصی کار، بیمه و تأمین اجتماعی با حضور نمایندگان طرف شکایت مورد رسیدگی قرار گرفت و اعضاء به اتفاق به شرح ذیل اقدام به صدور رأی نمودند:

رای هیأت تخصصی کار، بیمه و تأمین اجتماعی

نظر به اینکه قانونگذار در ماده 41 قانون تأمین اجتماعی مقرر کرده است: «در مواردی که نوع کار ایجاب کند سازمان می تواند به پیشنهاد هیأت مدیره و تصویب شورای عالی سازمان نسبت مزد را به کل کار انجام یافته تعیین و حق بیمه متعلق را به همان نسبت مطالبه و وصول نماید» و سازمان براساس این اختیار و با عنایت به نوع کار بنیاد مسکن انقلاب اسلامی که در راستای حمایت از اقشار ضعیف اقدام به ساخت مسکن می نماید، نسبت به تعیین درصد حق بیمه قراردادهای پیمانکاری بنیاد مسکن اقدام نموده است، لذا اقدام سازمان تأمین اجتماعی در تصویب تبصره ماده 6 بخشنامه تعیین درصد حق بیمه قراردادهای پیمانکاری و مهندسین مشاور مصوب 1370/1/24 شورای عالی تأمین اجتماعی و دستور اداری پیرو بخشنامه شماره 149 درآمد مصوب 1370/4/8 مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات نبوده و رأی به رد شکایت صادر می گردد.

این رأی به استناد بند (ب) ماده 84 قانون دیوان عدالت اداری ظرف مهلت بیست روز از تاریخ صدور از جانب رئیس یا 10 نفر از قضات دیوان عدالت اداری قابل اعتراض است.

رئیس هیأت تخصصی کار، بیمه و تأمین اجتماعی دیوان عدالت اداری

محمدجواد انصاری