



رویه قضایی با موضوعات بیمه، کار و تأمین اجتماعی

معاونت حقوقی، پیشگیری و پژوهش

دیوان عدالت اداری

اداره کل حقوقی و امور مجلس

آبان ۱۳۹۷

بسم الله الرحمن الرحيم

رویه قضایی مرتبط با موضوعات بیمه، کار و تأمین اجتماعی

- انواع دعاوی راجع به احتساب و انتقال سوابق بیمه‌ای و بهره‌مندی از مزایای آن
- انواع دعاوی راجع به بازنشستگی و بهره‌مندی از مزایای آن
- انواع دعاوی راجع به مستمری بگیران و بازماندگان آنها
- اعتراض به آرای صادره از مراجع شبه قضایی مستقر در اداره کار و سازمان تأمین اجتماعی

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمه:

دیوان عدالت اداری به منظور ایجاد رویه واحد و جلوگیری از صدور آراء متعارض در شعب و در نتیجه کاهش پرونده‌های ورودی به دیوان، اقدام به تهیه جزوات رویه قضایی در حوزه شکایات مطروحه در دیوان نموده و با اولویت دادن به موضوعات تکراری، آن‌ها را در دستور کار خود قرار داده است. به منظور تحقق این هدف، ابتدا عناوین شکایات تکراری در حوزه‌های مختلف احصاء و سپس با مطالعه و بررسی دقیق تمامی مستندات اعم از قوانین، مقررات و آرای هیأت عمومی و رویه قضایی شعب و بهره‌گیری از نظرات قضات محترم صاحب نظر دیوان در شعب تخصصی و معاونین و مدیران محترم قضایی اقدام به تهیه و تدوین جزوات حاضر نموده است که نقش مؤثری در یکسان سازی رویه‌ها و نظرات قضایی و همچنین اقدامات مراجع اداری و دستگاه‌های اجرایی دارد.

مجموعه پیش رو شامل ۲۴ جزوه آموزشی رویه قضایی در حوزه موضوعات بیمه، کار و تأمین اجتماعی می‌باشد که با همکاری معاونین محترم قضایی در امور بیمه، کار و تأمین اجتماعی و نظارت و بازرسی و قضات با تجربه این حوزه تدوین گردیده است.

معاونت حقوقی، پیشگیری و پژوهش دیوان عدالت اداری امیدوار است با تهیه، تدوین و توزیع این مجموعه‌ها، علاوه بر تحقق اهداف پیش گفته سهمی هر چند اندک در توسعه رویه صحیح قضایی و جلوگیری از صدور آراء معارض و همچنین کمک به تصمیم‌گیری صحیح در دستگاه‌های اجرایی و تسریع و سهولت پاسخگویی به مراجعین خود و سامان یافتن امور مردم در راستای تحقق حقوق شهروندی و اجرای قوانین و مقررات و آراء هیأت عمومی دیوان و شعب ایفاء نموده باشد. امید است همکاران محترم قضایی و مدیران محترم دستگاه‌های اجرایی با ارائه نظرهای اصلاحی خود بر غنای این نوشتار بیفزایند.

محمود

معاون حقوقی، پیشگیری و پژوهش دیوان عدالت اداری

فهرست مطالب

موضوع	صفحه
رویه قضایی شماره ۱: احتساب سابقه بیمه ای	
- طرح بحث	۲
- نکات کلیدی.....	۲
- متن مستندات	۲
رویه قضایی شماره ۲: احتساب سابقه بیمه ای ایام سربازی	
- طرح بحث	۷
- شرایط بهره‌مندی از مزایای ماده (۹۵) قانون تأمین اجتماعی	۷
- شرایط بهره‌مندی از مزایای قانون اصلاح تبصره ماده (۱۴) قانون کار	۷
- نکات کلیدی	۸
- متن مستندات	۱۰
رویه قضایی شماره ۳: انتقال سوابق بیمه‌ای از صندوقی به صندوق دیگر و بهره‌مندی از مزایای آن	
- طرح بحث	۱۴
- شروط بهره‌مندی از انتقال سوابق بیمه‌ای به سایر صندوق‌ها	۱۴
- نکات کلیدی	۱۵
- متن مستندات	۱۶

رویه قضایی شماره ۴: دعاوی مربوط به قانون بیمه اجتماعی رانندگان حمل و نقل بار و مسافر

- ۳۲ - طرح بحث
- ۳۲ - شروط بهره‌مندی از قانون بیمه تأمین اجتماعی رانندگان حمل و نقل بار و مسافر
- ۳۲ - نکات کلیدی
- ۳۵ - متن مستندات

رویه قضایی شماره ۵: بازنشستگی عادی

- ۴۲ - طرح بحث
- ۴۲ - تعریف بازنشستگی
- ۴۲ - روش‌های مختلف بازنشستگی عادی
- ۴۴ - بازنشستگی براساس قانون تعیین تکلیف
- ۴۵ - نکات کلیدی
- ۴۸ - متن مستندات

رویه قضایی شماره ۶: بازنشستگی براساس ماده (۱۰) قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل نوسازی صنایع کشور

- ۵۲ - طرح بحث
- ۵۲ - شروط بهره‌مندی از مزایای ماده (۱۰) قانون تسهیل نوسازی
- ۵۳ - نکات کلیدی
- ۵۴ - متن مستندات

رویه قضایی شماره ۷: بازنشستگی پیش از موعد در مشاغل سخت و زیان آور (موضوع تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی)

- ۵۷ - طرح بحث
- ۵۷ - شروط بهره‌مندی
- ۵۹ - نکات کلیدی
- ۶۱ - متن مستندات

رویه قضایی شماره ۸: بهره‌مندی از مزایای مشاغل سخت و زیان آور (موضوع استفساریه تبصره (۲) ماده (۷۶) قانون تأمین اجتماعی)

- ۶۸ - طرح بحث
- ۶۸ - شروط بهره‌مندی از حکم مقرر در استفساریه
- ۶۹ - ادله عدم امکان عطف به ماسبق نمودن استفساریه
- ۶۹ - نکات کلیدی
- ۶۹ - متن مستندات

رویه قضایی شماره ۹: اعتراض به آرای صادره از کمیته فنی تشخیص مشاغل سخت و زیان آور

- ۷۲ - طرح بحث
- ۷۲ - ترکیب کمیته های بدوی و تجدید نظر تشخیص مشاغل سخت و زیان آور
- ۷۳ - صلاحیت کمیته های تطبیق و تشخیص
- ۷۴ - شروط اعتراض به نظریه کمیته فنی
- ۷۵ - نکات کلیدی

- متن مستندات ۷۶

رویه قضایی شماره ۱۰: ازکارافتادگی

- طرح بحث ۸۰

- تعریف ازکارافتادگی و انواع آن ۸۰

- شرایط برقراری مستمری ازکارافتادگی ۸۰

- نکات کلیدی ۸۲

- متن مستندات ۸۴

رویه قضایی شماره ۱۱: اعتراض به آرای صادره از کمیسیون های پزشکی تأمین اجتماعی

- طرح بحث ۸۸

- ترکیب کمیسیون های پزشکی بدوی و تجدیدنظر ۸۸

- صلاحیت کمیسیون های پزشکی ۸۹

- اعتراض به آرای کمیسیون های بدوی و تجدیدنظر ۹۰

- نکات کلیدی ۹۱

- متن مستندات ۹۱

رویه قضایی شماره ۱۲: تبصره ماده (۴۸) قانون حمایت از خانواده

- طرح بحث ۹۶

- تعریف مستمری بازماندگان و شرایط بهره مندی از آن ۹۶

- شرایط بهره مندی همسر متوفی از مستمری بازماندگان ۹۷

- ۹۷ - شرایط بهره‌مندی فرزندان متوفی از مستمری بازماندگان
- ۹۸ - شرایط بهره‌مندی پدر و مادر متوفی از مستمری بازماندگان
- ۹۸ - نکات کلیدی
- ۹۹ - ماده (۴۸) قانون حمایت از خانواده و ماده (۲۶) آیین نامه اجرایی قانون
- ۱۰۰ - متن مستندات

رویه قضایی شماره ۱۳: الزام به برقراری بیمه بیکاری و اعتراض به قطع آن

- ۱۰۲ - طرح بحث
- ۱۰۲ - شرایط بهره‌مندی از مقرری بیمه بیکاری
- ۱۰۷ - متن مستندات

رویه قضایی شماره ۱۴: اعتراض به رأی هیأت‌های بررسی کننده بیمه بیکاری

- ۱۱۹ - طرح بحث
- ۱۲۰ - نکات کلیدی
- ۱۲۱ - متن مستندات

رویه قضایی شماره ۱۵: اعتراض به آرای صادره از هیأت‌های تشخیص مطالبات سازمان تأمین اجتماعی

- ۱۲۵ - طرح بحث
- ۱۲۵ - شرایط بهره‌مندی از تبصره ۲ ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی
- ۱۲۶ - نکات کلیدی
- ۱۲۷ - نحوه محاسبه حق بیمه قراردادهای پیمانکاری

۱۲۹ - متن مستندات

رویه قضایی شماره ۱۶: اعتراض به بدهی کارفرمای سابق «موضوع ماده ۳۷ قانون تأمین اجتماعی»

۱۳۶ - طرح بحث

۱۳۶ - فروض ممکن در انتقال کارگاه های مشمول قانون تأمین اجتماعی

۱۳۷ - نکات کلیدی

۱۳۸ - متن مستندات

رویه قضایی شماره ۱۷: تحلیل حقوقی اخراج کارگر

۱۴۲ - طرح بحث

۱۴۳ - نکات کلیدی

۱۴۴ - متن مستندات

رویه قضایی شماره ۱۸: تعلیق قرارداد کار و تکالیف کارفرما در قبال کارگر پس از پایان دوره تعلیق

۱۵۰ - طرح بحث

۱۵۰ - مورد تعلیق قرارداد کار

۱۵۱ - انواع تعلیق قرارداد کار

۱۵۳ - تکالیف کارفرما پس از پایان تعلیق قرارداد کار

۱۵۴ - نکات کلیدی

۱۵۵ - متن مستندات

رویه قضایی شماره ۱۹: الزام به صدور یا تمدید پروانه کار

- ۱۵۹ طرح بحث
- ۱۵۹ شرایط صدور پروانه کار
- ۱۶۰ نکات کلیدی
- ۱۶۱ متن مستندات

رویه قضایی شماره ۲۰: طبقه بندی مشاغل کار و کارگری «موضوع ماده (۴۹) قانون کار»

- ۱۶۹ طرح بحث
- ۱۷۰ شرایط کارگاه های مشمول طرح طبقه بندی مشاغل
- ۱۷۰ نکات کلیدی
- ۱۷۱ متن مستندات

رویه قضایی شماره ۲۱: اعتراض به آرای صادره از هیأت های تشخیص و حل اختلاف اداره کار و امور اجتماعی

- ۱۷۴ طرح بحث
- ۱۷۴ ترکیب هیأت های تشخیص اداره کار و شرایط عضویت در آن
- ۱۷۶ صلاحیت هیأت های حل اختلاف اداره کار
- ۱۷۷ ترکیب هیأت های حل اختلاف اداره کار و شرایط عضویت در آن
- ۱۷۹ نکات کلیدی
- ۱۸۱ متن مستندات

رویه قضایی شماره ۲۲: اعتراض به آرای صادره از شورای عالی حفاظت فنی

- ۱۹۱ طرح بحث -
- ۱۹۲ نکات کلیدی -
- ۱۹۲ متن مستندات -

رویه قضایی شماره ۲۳: مرجع اعتراض به آرای صادره از هیأت ماده ۲۲ قانون
تشکیل شوراهای اسلامی کار

- ۱۹۸ طرح بحث -
- ۱۹۹ ترکیب هیأت تشخیص انحراف و انحلال شوراهای اسلامی -
- ۲۰۱ نکات کلیدی -
- ۲۰۲ متن مستندات -

رویه قضایی شماره ۲۴: مرجع اعتراض به رأی هیأت هفت نفره موضوع ماده
۷ کاریابی های وزارت کار

- ۲۰۹ طرح بحث -
- ۲۱۰ متن مستندات -

رویه قضایی شماره ۱

احتساب سابقه بیمه ای

طرح بحث

مطابق مواد ۳۰، ۳۶، ۳۸، ۳۹، ۴۰ و ۴۱ قانون تأمین اجتماعی (مصوب ۱۳۵۴)، کارفرما مسئول پرداخت حق بیمه سهم خود و بیمه شده در مهلت مقرر به سازمان تأمین اجتماعی است. مطابق بخش پایانی ماده ۳۶ قانون تأمین اجتماعی تأخیر کارفرما در پرداخت حق بیمه یا عدم پرداخت آن، رافع مسئولیت و تعهدات سازمان در مقابل بیمه شده نخواهد بود و سازمان تأمین اجتماعی مکلف به وصول حق بیمه از کارفرما و ارائه خدمت به بیمه شده می‌باشد. برای انجام این وظیفه تشکیلات مربوطه در سازمان تأمین اجتماعی پیش‌بینی شده است و رسیدگی به شکایات مربوط به ادعای سوابق بیمه افراد در صلاحیت سازمان تأمین اجتماعی است و افرادی که در این زمینه ادعا و شکایتی دارند، باید به این سازمان مراجعه کنند. مادامی که اشخاص به سازمان تأمین اجتماعی مراجعه نکرده و سازمان مذکور گواهی لازم مبنی بر عدم امکان احتساب سوابق بیمه صادر نکرده باشد، موضوع قابل رسیدگی در دیوان عدالت اداری نیست.

نکات کلیدی

۱. طرح دعوا به طرفیت دستگاه متبوع شاکی و تأمین اجتماعی برای الزام به پرداخت حق بیمه و قبول آن توسط تأمین اجتماعی، پیش از بررسی موضوع در سازمان تأمین اجتماعی، در دیوان عدالت اداری قابل استماع نیست. (دادنامه شماره ۵۶۳ مورخ ۱۳۹۵/۸/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)
۲. تأخیر کارفرما در پرداخت حق بیمه یا عدم پرداخت آن رافع مسئولیت و تعهدات سازمان در قبال بیمه شده نخواهد بود، لذا کارفرما و سازمان تأمین اجتماعی ملزم به انجام تکالیف قانونی خود نسبت به پرداخت حق بیمه کارگر و وصول آن و احتساب مدت خدمت کارگر مشمول قانون تأمین اجتماعی می‌باشند.

متن مستندات

- مواد ۳۰، ۳۶، ۳۸، ۳۹، ۴۰ و ۴۱ قانون تأمین اجتماعی (مصوب ۱۳۵۴)
- ماده ۳۰ - کارفرمایان موظفند از کلیه وجوه و مزایای مذکور در بند ۵ ماده ۲ این قانون حق بیمه مقرر را کسر و به اضافه سهم خود به سازمان پرداخت نمایند .

تبصره - ارزش مزایای غیر نقدی مستمر مانند مواد غذایی - پوشاک - و نظایر آن ها طبق آیین نامه ای که به پیشنهاد هیات مدیره به تصویب شورای عالی خواهد رسید به طور مقطوع تعیین و حق بیمه از آن دریافت می گردد.

ماده ۳۶- کارفرما مسئول پرداخت حق بیمه سهم خود و بیمه شده به سازمان می باشد و مکلف است در موقع پرداخت مزد یا حقوق و مزایا سهم بیمه شده را کسر نموده و سهم خود را بر آن افزوده به سازمان تأدیه نماید. در صورتی که کارفرما از کسر حق بیمه سهم بیمه شده خودداری کند شخصاً مسئول پرداخت آن خواهد بود، تأخیر کارفرما در پرداخت حق بیمه یا عدم پرداخت آن رافع مسئولیت و تعهدات سازمان در مقابل بیمه شده نخواهد بود.

تبصره - بیمه شدگانی که تمام یا قسمتی از درآمد آن ها به ترتیب مذکور در ماده ۳۱ این قانون تأمین می شود مکلفند حق بیمه سهم خود را برای پرداخت به سازمان به کارفرما تأدیه نمایند ولی در هر حال کارفرما مسئول پرداخت حق بیمه خواهد بود.

ماده ۳۸ - در مواردی که انجام کار به طور مقطعه به اشخاص حقیقی یا حقوقی واگذار می شود کارفرما باید در قراردادی که منعقد می کند مقطعه کار را متعهد نماید که کارکنان خود همچنین کارکنان مقطعه کاران فرعی را نزد سازمان بیمه نماید و کل حق بیمه را به ترتیب مقرر در ماده ۲۸ این قانون بپردازد. پرداخت پنج درصد بهای کل کار مقطعه کار از طرف کارفرما موقوف به ارائه مفاصاحساب از طرف سازمان خواهد بود. در مورد مقطعه کارانی که صورت مزد و حق بیمه کارکنان خود را در موعد مقرر به سازمان تسلیم و پرداخت می کنند معادل حق بیمه پرداختی بنا به درخواست سازمان از مبلغ مذکور آزاد خواهد شد. هر گاه کارفرما آخرین قسط مقطعه کار را بدون مطالبه مفاصاحساب سازمان بپردازد مسئول پرداخت حق بیمه مقرر و خسارات مربوط خواهد بود و حق دارد وجوهی را که از این بابت به سازمان پرداخته است از مقطعه کار مطالبه و وصول نماید. کلیه وزارتخانه ها و مؤسسات و شرکتهای دولتی همچنین شهرداریها و اتاق اصناف و مؤسسات غیر دولتی و مؤسسات خیریه و عام المنفعه مشمول مقررات این ماده می باشند.

ماده ۳۹- کارفرما مکلف است حق بیمه مربوط به هر ماه را حداکثر تا آخرین روز ماه بعد به سازمان بپردازد. همچنین صورت مزد یا حقوق بیمه شدگان را به ترتیبی که در آئین نامه طرز تنظیم و ارسال صورت مزد که به تصویب شورای عالی سازمان خواهد رسید به سازمان تسلیم نماید. سازمان حداکثر ظرف شش ماه از تاریخ دریافت صورت مزد اسناد و مدارک کارفرما را مورد رسیدگی قرار داده و در صورت مشاهده نقص یا اختلاف یا مغایرت به شرح ماده ۱۰۰ این قانون اقدام و مابه التفاوت را وصول می نماید. هر گاه کارفرما از ارائه اسناد و مدارک امتناع کند سازمان مابه التفاوت حق بیمه را رأساً تعیین و مطالبه و وصول خواهد کرد.

ماده ۴۰- در صورتی که کارفرما از ارسال صورت مزد مذکور در ماده ۳۹ این قانون خودداری کند سازمان می تواند حق بیمه را رأساً تعیین و از کارفرما مطالبه و وصول نماید.

ماده ۴۱- در مواردی که نوع کار ایجاب کند سازمان می‌تواند 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.

• دادنامه شماره ۵۶۳ مورخ ۱۳۹۵/۸/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

به موجب شق الف بند ۱ ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ مقرر شده است که رسیدگی به شکایات و تظلمات و اعتراضات اشخاص حقیقی یا حقوقی از تصمیمات و اقدامات واحدهای دولتی اعم از وزارتخانه‌ها و سازمان‌ها و مؤسسات و شرکت‌های دولتی و شهرداری‌ها و سازمان تأمین اجتماعی و تشکیلات و نهادهای انقلابی و مؤسسات وابسته به آنها از جمله صلاحیتها و حدود اختیارات دیوان عدالت اداری است. مطابق ماده ۱۱ قانون یاد شده نیز مقرر شده در صورتی که تصمیمات و اقدامات موضوع شکایت، موجب تضییع حقوق اشخاص شده باشد، شعبه رسیدگی کننده، حکم بر نقض رأی یا لغو اثر از تصمیم و اقدام مورد شکایت با الزام طرف شکایت به اعاده حقوق تضییع شده صادر می‌نماید. نظر به اینکه طرح شکایت به طرفیت دستگاه متبوع شاکی و سازمان تأمین اجتماعی به خواسته الزام دستگاه متبوع به پرداخت حق بیمه و سازمان تأمین اجتماعی به وصول حق بیمه و احتساب سوابق بیمه‌ای پیش از اینکه این خواسته مورد مخالفت سازمان تأمین اجتماعی قرار گرفته باشد و تصمیم و اقدامی از سوی سازمان مذکور در جهت رد خواسته افراد در این خصوص اتخاذ شود، با توجه به احکام فوق‌الذکر مسموع نخواهد بود و از طرفی مطابق مواد ۳۰، ۳۶، ۳۹ و ۴۰ قانون تأمین اجتماعی کارفرما مسؤول پرداخت حق بیمه سهم خود و بیمه شده در مهلت مقرر در این قانون به سازمان تأمین اجتماعی است و در صورت خودداری از انجام این تکلیف سازمان تأمین اجتماعی مکلف به وصول حق بیمه از کارفرما و ارائه خدمت به بیمه شده می‌باشد و برای انجام این وظیفه تشکیلات مربوطه در سازمان تأمین اجتماعی پیش‌بینی شده است، بنابراین با لحاظ مراتب فوق و مفاد رأی وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عالی کشور به شماره دادنامه ۷۲۰ - ۱۳۹۰/۳/۳ مادامی که اشخاص به سازمان تأمین اجتماعی مراجعه نکرده و سازمان مذکور گواهی لازم مطابق بخشنامه‌های ۵۳۹/۵۰۰۰ - ۱۳۸۸/۶/۲۱ و ۱۱۵۶۸/۹۴/۱۰۰۰ - ۱۳۹۴/۱۱/۲ سازمان تأمین اجتماعی مبنی بر عدم امکان احتساب سوابق بیمه صادر نکرده، موضوع قابل رسیدگی در دیوان عدالت اداری نیست. با توجه به مراتب آراء شعب ۱۵ و ۱۷ دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه‌های ۹۰۰۹۹۷۰۹۰۱۵۰۱۷۶۰ - ۱۳۹۰/۵/۲۲ و ۹۰۰۹۹۷۰۹۰۱۷۰۱۷۴۰ - ۱۳۹۰/۶/۱۲ که سازمان تأمین اجتماعی را مرجع پیش از رسیدگی در دیوان عدالت اداری تلقی کرده است صحیح و موافق مقررات تشخیص شد. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۲ و ماده ۸۹ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۹۲ مورخ ۱۳۸۹/۳/۱۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

حکم مقرر در مواد ۳۰، ۳۶ و ۳۹ قانون تأمین اجتماعی ناظر به تکلیف کارفرما در پرداخت حق بیمه و وصول آن توسط سازمان تأمین اجتماعی و ارائه خدمت به بیمه شده می‌باشد. بدیهی است تکلیف سازمان جهت دریافت حق بیمه با احراز اشتغال و رابطه مزدبگیری بیمه شده با کارفرما توسط مرجع صلاحیت دار از جمله هیأت‌های تشخیص و حل اختلاف اداره کار می‌باشد و در صورت عدم احراز مواجهه با تکلیفی نمی‌باشد. بنابراین دادنامه شماره ۲۶۴ مورخ ۱۳۸۸/۶/۴ شعبه دوم تشخیص دایر بر صدور قرار رد شکایت به لحاظ عدم احراز اشتغال توسط هیأت حل

اختلاف اداره کار در حدی که متضمن این معنی است، موافق قانون و صحیح تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• رأی وحدت رویه شماره ۷۲۰ مورخ ۱۳۹۰/۳/۳ هیأت عمومی دیوان عالی کشور

مطابق مقررات مواد ۳۰، ۳۶، ۳۹ و ۴۰ قانون تأمین اجتماعی کارفرما مسئول پرداخت حق بیمه سهم خود و بیمه‌شده در مهلت مقرر در قانون به سازمان تأمین اجتماعی است و در صورت خودداری از انجام این تکلیف، سازمان تأمین اجتماعی مکلف به وصول حق بیمه از کارفرما و ارائه خدمت به بیمه‌شده می‌باشد؛ بنابراین در صورتی که کارفرما در ایام اشتغال بیمه‌شده به تکلیف قانونی خود عمل ننماید و بیمه‌شده خواستار الزام او به انجام تکلیف پرداخت حق بیمه ایام اشتغال و پذیرش آن از سوی سازمان تأمین اجتماعی گردد، رسیدگی به موضوع در صلاحیت سازمان تأمین اجتماعی محل خواهد بود، لذا رأی شماره ۲۷-۱۳۸۸/۱/۱۱ شعبه دوم دادگاه عمومی نجف‌آباد در حد نفی صلاحیت دادگاه (که طبق رأی شماره ۰۰۱۲۶-۱۳۸۸/۴/۱ شعبه بیست و پنجم دیوان عالی کشور تأییدشده) به اکثریت آراء صحیح و منطبق با موازین قانونی تشخیص می‌گردد. این رأی طبق ماده ۲۷۰ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور کیفری در موارد مشابه برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌های سراسر کشور لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۱۲۲۲ مورخ ۱۳۸۶/۱۰/۲۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

با توجه به ماده ۳۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و ماده ۱۴۸ قانون کار مصوب ۱۳۶۹ در باب الزام کارفرما به تنظیم و ارسال لیست محتوی فهرست کارگران و میزان حقوق آنان و همچنین پرداخت حق بیمه متعلقه به سازمان تأمین اجتماعی و الزام آن سازمان به پذیرش حق بیمه افراد مشمول و احتساب سوابق خدمت آنان بر این اساس و اینکه شاکیان پرونده‌های فوق‌الذکر در سازمان غله کشور به کار اشتغال داشته و حقوق و دستمزد دریافت داشته و مشترک هیچ یک از صندوقهای بازنشستگی و تأمین اجتماعی نبوده‌اند، بنابراین دادنامه‌های ۱۴۶۱ مورخ ۱۳۸۶/۶/۲۸ شعبه ۴ و ۱۴۰۵ مورخ ۱۳۸۳/۱۱/۵ و ۱۴۹۳ مورخ ۱۳۸۳/۱۱/۱۷ شعبه ۲۴ مشعر بر تأیید شکایت آنان صحیح و موافق قانون تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذی‌ربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

رویه قضایی شماره ۲

احتساب سابقه بیمه ای ایام سربازی

طرح بحث

حسب ماده (۹۵) قانون تأمین اجتماعی «مدت خدمت وظیفه مشمولین این قانون پس از پایان خدمت و اشتغال مجدد در مؤسسات مشمول این قانون جزء سابقه پرداخت حق بیمه آنها منظور خواهد شد». همانطور که ملاحظه می‌گردد ماده (۹۵) قانون مزبور صرفاً شامل دسته‌ای خاص از بیمه‌شدگان صندوق تأمین اجتماعی می‌باشد و سوابق ایام خدمت سربازی جهت سایر بیمه‌شدگان این صندوق بر اساس تبصره (۱) ماده (۱۴) قانون کار، محاسبه و حق بیمه آن دریافت می‌گردد؛ امری که طی چندین رأی از هیأت عمومی دیوان عدالت اداری نیز مورد تأیید و تأکید قرار گرفته است.

شرایط بهره‌مندی از مزایای ماده ۹۵ قانون تأمین اجتماعی

ماده ۹۵ قانون تأمین اجتماعی: «مدت خدمت وظیفه مشمولین این قانون پس از پایان خدمت و اشتغال مجدد در مؤسسات مشمول این قانون جزء سابقه پرداخت حق بیمه آنها منظور خواهد شد.» شرایط بهره‌مندی از این ماده بدین شرح است:

۱. استفاده از عبارت «اشتغال مجدد» بدین معناست که فرد می‌بایست قبل و بعد از خدمت مقدس سربازی دارای سابقه بیمه‌پردازی اجباری در صندوق تأمین اجتماعی باشد تا بدون پرداخت حق بیمه، این ایام در زمره سوابق بیمه‌ای وی محاسبه گردد. بنابراین صرفاً افرادی که قبل از خدمت سربازی سابقه بیمه‌پردازی اجباری در صندوق تأمین اجتماعی را دارا بوده و پس از ایام خدمت مجدداً در زمره بیمه‌پردازان (اجباری) این سازمان قرار گیرند، مشمول ماده (۹۵) می‌باشند.

۲. به علاوه استفاده از عبارت «مؤسسات مشمول این قانون» نیز مؤید این نکته است که بیمه‌پردازی شخص در هردو بازه قبل و بعد از خدمت می‌بایست در قالب نظام بیمه اجباری صورت گرفته باشد.

شرایط بهره‌مندی از مزایای قانون اصلاح تبصره ماده (۱۴) قانون کار و الحاق یک تبصره به آن

قانون اصلاح تبصره ماده (۱۴) قانون کار و الحاق یک تبصره به آن: «مدت خدمت نظام وظیفه شاغلین مشمول قانون کار یا شرکت داوطلبانه‌آنان در جبهه قبل از اشتغال و یا حین اشتغال جزء سوابق خدمتی آنان نزد سازمان تأمین اجتماعی محسوب می‌گردد. اعتبار مورد نیاز برای اجرای این قانون از محل دریافت میانگین حق بیمه دو سال آخر فرد بیمه شده تأمین می‌گردد.»

با تصویب قانون اصلاح تبصره ماده (۱۴) قانون کار و الحاق یک تبصره به آن مصوب ۸۳/۱/۳۰ و قانون استفساریه قانون مذکور مصوب ۸۵/۳/۲۸ مجلس شورای اسلامی، امکان محاسبه ایام سربازی در مجموع سوابق بیمه پردازی، برای کلیه بیمه شدگان مهیا گردید. بر این اساس کلیه شاغلین مشمول قانون تأمین اجتماعی که حق بیمه به سازمان می‌پردازند، می‌توانند با پرداخت حق بیمه متعلقه، ایام حضور در جبهه و خدمت سربازی را به مجموع سوابق بیمه پردازی خود اضافه نمایند.

فراز آخر همین تبصره صراحتاً مقرر نموده: «اعتبار مورد نیاز برای اجرای این قانون از محل دریافت میانگین حق بیمه دو سال آخر فرد بیمه شده تأمین می‌گردد.» که این امر در ماده (۳) آیین‌نامه اجرایی نیز مورد تأکید قرار گرفته است.

لذا با توجه به آنچه که ذکر گردید حسب مرقع قانون و آیین‌نامه اجرایی مربوطه، احتساب سابقه این ایام بر اساس تبصره ماده (۱۴) قانون کار، منوط به جمع ۲ شرط است:

(۱) شاغل بودن (بیمه اجباری) و به تبع آن مشمول قانون تأمین اجتماعی بودن شخص
(۲) با توجه به دادنامه‌های چهارگانه هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به شماره ۱۱۳۰ - ۱۳۸۶/۱۰/۰۲، ۱۰۵۱ - ۱۳۸۶/۰۹/۲۷، ۲۰۴ - ۱۳۸۸/۰۳/۰۳ و ۲۰۵ - ۱۳۸۸/۰۳/۰۳ با پرداخت میانگین حق بیمه دو سال آخر فرد بیمه شده توسط متقاضی، صرفنظر از اشتغال، بازنشستگی یا حیات متقاضی حداقل دو سال سابقه پرداخت حق بیمه جهت تأمین اعتبار مورد نیاز و پرداخت حق بیمه متعلقه توسط متقاضی از همین محل خواهد بود و این نحوه اقدام به موجب دادنامه شماره ۴۲۰ مورخ ۸۶/۶/۱۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، تأیید و مجدداً طی دادنامه‌های شماره ۶۱۴ مورخ ۸۷/۹/۹ و شماره ۱۸۹ مورخ ۸۸/۲/۳۰ از سوی مرجع یاد شده مورد تأکید قرار گرفته است.

مضافاً که به موجب دادنامه شماره ۱۶۷ مورخ ۸۹/۵/۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری اقدامات سازمان تأمین اجتماعی در خصوص محاسبه و وصول حق بیمه متعلقه بابت پذیرش سوابق مورد نظر، شرعی و قانونی تشخیص داده شده است.

نکات کلیدی

۱. بنابراین چنانچه فرد، واجد شرایط ماده (۹۵) قانون تأمین اجتماعی باشد، بدون پرداخت هزینه و در غیر این صورت مشمول تبصره ماده (۱۴) قانون کار و با پرداخت حق بیمه این ایام، سوابق خدمت سربازی وی قابل بهره برداری می‌گردد. بر همین اساس و به موجب مفاد بند (۲) بخشنامه شماره ۱۵ مشترک فنی و درآمد افرادی که قبل از تاریخ لازم‌الاجرا شدن قانون استفساریه قانون اصلاح تبصره ماده ۱۴ قانون کار مصوب ۸۵/۳/۲۸ مجلس شورای اسلامی (۱۳۸۵/۵/۷) در کارگاه‌های مشمول قانون تأمین اجتماعی اشتغال داشته و به واسطه رابطه مزدگیری دارای سابقه پرداخت حق بیمه بوده و پس از پایان خدمت نظام وظیفه

مجدداً در مؤسسات و کارگاه‌های مشمول قانون تأمین اجتماعی اشتغال و مبادرت به تداوم بیمه پردازی نزد سازمان تأمین اجتماعی نموده باشند، چنانچه مراحل یاد شده تماماً قبل از تاریخ ۸۵/۵/۷ انجام پذیرفته باشد، در صورت ارائه تقاضا (صرف نظر از بیمه پردازی و تاریخ تقاضا) مشمول ماده قانونی مذکور بوده و از پرداخت حق بیمه معاف می‌باشند و آن دسته از متقاضیان احتساب سابقه خدمت نظام وظیفه که وضعیت آنان منطبق با شرایط فوق نمی‌باشد، از شمول ماده ۹۵ قانون خارج و پذیرش سوابق موردنظر تابع ضوابط مقرر در قانون اصلاح تبصره ماده (۱۴) قانون کار و الحاق یک تبصره به آن مصوب ۸۳/۱/۳۰ و قانون استفساریه قانون مذکور مصوب ۸۵/۳/۲۸ خواهد بود.

۲. در خصوص احتساب سوابق خدمت زیر پرچم و سربازی جزء سوابق پرداختی حق بیمه به استناد قانون اصلاح تبصره ماده (۱۴) قانون کار و استفساریه قانون مذکور مصوب مجلس شورای اسلامی و آئین‌نامه اجرایی مربوطه مصوب هیأت وزیران احتساب مدت خدمت نظام وظیفه و حضور داوطلبانه در جبهه تمامی مشمولین قانون تأمین اجتماعی با دارا بودن شرایط مقرر قانونی امکان پذیر است. احتساب سوابق مورد نظر منوط به بیمه پردازی در زمان ارائه تقاضا و داشتن دو سال سابقه حق بیمه نزد سازمان تأمین اجتماعی و همچنین پرداخت حق بیمه متعلقه طبق ضوابط مقرر در ماده (۳) آئین‌نامه اجرایی مذکور خواهد بود.

۳. نکته قابل ذکر دیگر آنکه وفق تبصره (۲) ماده (۱۴) قانون کار مقرر گردیده «آن دسته از بیمه شدگانی که مشمول اصلاحیه تبصره (۲) ماده (۷۶) قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۸۰/۷/۱۴ مجمع تشخیص مصلحت نظام هستند به شرط آن که خدمت نظام وظیفه خود را در جبهه های نبرد حق علیه باطل طی نموده یا حضور داوطلبانه در جبهه داشته باشند، سوابق خدمتی آنان جزء کارهای سخت و زیان آور محسوب می‌شود.» در خصوص این تبصره ذکر چند نکته حائز اهمیت است:

الف - ایام خدمت بایستی در جبهه های نبرد حق علیه باطل و به موجب تأییدیه از سوی مراجع صالح طی شده باشد یا شخص سابقه حضور داوطلبانه در جبهه را دارا باشد.

ب - به صراحت تبصره یک اصلاحی ماده ۱۴ قانون کار مصوب ۱۳۸۳ مدت خدمت نظام وظیفه شاغلین مشمول قانون کار یا شرکت داوطلبانه آنان در جبهه قبل از اشتغال و یا حین اشتغال جزو سوابق خدمتی آنان نزد سازمان تأمین اجتماعی قابل احتساب است و به موجب قانون استفساریه قانون فوق‌الذکر کلیه مشمولین قانون تأمین اجتماعی که حق بیمه به سازمان تأمین اجتماعی می‌پردازند نیز مشمول قانون فوق‌الاشعار می‌باشند. (دادنامه شماره ۱۱۳۰ مورخ ۱۳۸۶/۱۰/۰۲، دادنامه شماره ۱۰۵۱ مورخ ۱۳۸۶/۰۹/۲۷، دادنامه شماره ۲۰۴-۲۰۵ مورخ ۱۳۸۸/۰۳/۰۲)

متن مستندات

- دادنامه شماره ۴۲۰ مورخ ۸۶/۶/۱۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه به موجب نامه شماره ۳۸۳۵۵/۳۰/۸۹ مورخ ۱۳۸۹/۲/۲۹ قائم مقام دبیر شورای نگهبان ماده ۳ آیین- نامه اجرایی قانون اصلاح تبصره ماده ۱۴ قانون کار و الحاق یک تبصره به آن مصوب ۱۳۸۴/۵/۴ هیأت وزیران توسط فقهای محترم شورای نگهبان خلاف موازین شرع شناخته نشده و از طرفی حکم مقرر در قسمت ذیل تبصره یک ماده ۱۴ قانون کار، اصلاحی ۱۳۸۳ تصریح در تأمین اعتبار مورد نیاز برای احتساب خدمت سربازی یا حضور داوطلبانه در جبهه نسبت به مشمولین قانون کار و تأمین اجتماعی از محل دریافت میانگین حق بیمه دو سال آخر فرد بیمه شده دارد و تبصره ۳ آیین نامه اجرایی قانون مذکور در مقام تبیین حکم قانونگذار می باشد و مفاد ماده ۳۴ قانون استخدام کشوری و تبصره ۲ قانون «احتساب سوابق خدمت مستخدمین وزارتخانه ها و مؤسسات و شرکت های دولتی در نهادهای انقلاب اسلامی مصوب ۱۳۶۴ متضمن حکمی در خصوص نحوه وصول حق بیمه مربوطه نیست. بنابراین ماده ۳ آیین نامه معترض عنه خلاف موازین شرع و قانون تشخیص نگردید و قابل ابطال نمی باشد.

- دادنامه شماره ۶۱۴ مورخ ۸۷/۹/۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

در خصوص شکایت آقای اصغر جیهانی به خواسته ابطال بخشنامه شماره ۵۰۱۰/۵۷۹۷۳ مورخ ۸۵/۶/۱۴ سازمان تأمین اجتماعی به طرفیت سازمان تأمین اجتماعی نظر به اینکه موضوع قبلاً مورد رسیدگی قرار گرفته و منتهی به صدور دادنامه شماره ۴۲۰ مورخ ۸۶/۶/۱۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری گردیده است، بنابراین قضیه از اعتبار امر مختوم به برخوردار بوده و موجبی برای رسیدگی مجدد وجود ندارد و تابع رأی مذکور هیأت عمومی دیوان عدالت اداری می باشد. لذا به استناد ماده ۳۹ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ قرار رد درخواست صادر و اعلام می گردد و پرونده جهت رسیدگی مورد به شعبه پانزدهم دیوان اعاده می شود. قرار صادره قطعی است.

- دادنامه شماره ۱۸۹ مورخ ۸۸/۲/۳۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

در خصوص شکایت آقای محمود فهلیانی به خواسته ابطال بخشنامه شماره ۵۰۱۰/۵۷۹۷۳ مورخ ۸۵/۶/۱۴ سازمان تأمین اجتماعی به طرفیت سازمان تأمین اجتماعی نظر به اینکه موضوع قبلاً مورد رسیدگی قرار گرفته و منتهی به صدور دادنامه شماره ۴۲۰ مورخ ۸۶/۶/۱۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری گردیده است بنابراین قضیه از اعتبار

امر مختومه به برخوردار بوده و موجبی برای رسیدگی مجدد وجود ندارد و تابع رأی مذکور هیأت عمومی دیوان عدالت اداری می‌باشد. لذا به استناد ماده ۳۹ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ قرار رد درخواست صادر و اعلام می‌گردد و پرونده جهت رسیدگی مورد به شعبه پانزدهم دیوان اعاده می‌شود. قرار صادره قطعی است.

• دادنامه شماره ۱۶۷ مورخ ۸۹/۵/۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه به موجب نامه شماره ۲۸۳۵۵/۳۰/۸۹ مورخ ۱۳۸۹/۲/۲۹ قائم مقام دبیر شورای نگهبان، ماده ۳ آیین‌نامه اجرایی قانون اصلاح تبصره ماده ۱۴ قانون کار و الحاق یک تبصره به آن مصوب ۱۳۸۴/۰۵/۰۴ هیأت وزیران توسط فقهای محترم شورای نگهبان خلاف موازین شرع شناخته نشده و از طرفی حکم مقرر در قسمت ذیل تبصره یک ماده ۱۴ قانون کار، اصلاحی ۱۳۸۳ تصریح در تأمین اعتبار مورد نیاز برای احتساب خدمت سربازی یا حضور داوطلبانه در جبهه نسبت به مشمولین قانون کار و تأمین اجتماعی از محل دریافت میانگین حق بیمه دو سال آخر فرد بیمه شده دارد و تبصره ۳ آیین‌نامه اجرایی قانون مذکور در مقام تبیین حکم قانونگذار می‌باشد و مفاد ماده ۳۴ قانون استخدام کشوری و تبصره ۲ قانون «احتساب سوابق خدمت مستخدمین وزارتخانه‌ها و مؤسسات و شرکت‌های دولتی در نهادهای انقلاب اسلامی مصوب ۱۳۶۴» متضمن حکمی در خصوص نحوه وصول حق بیمه مربوطه نیست. بنابراین ماده ۳ آیین‌نامه معترض عنه خلاف موازین شرع و قانون تشخیص نگردید و قابل ابطال نمی‌باشد.

• دادنامه شماره ۱۱۳۰ مورخ ۱۳۸۶/۱۰/۰۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

طبق ماده ۹۵ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴، مدت خدمت وظیفه مشمولین قانون مزبور پس از پایان خدمت و اشتغال مجدد در مؤسسات مشمول قانون تأمین اجتماعی جزو سابقه پرداخت حق بیمه آنها منظور گردیده است، و به موجب تبصره یک ماده ۱۴ قانون کار و قانون استفساریه قانون اصلاح تبصره ماده ۱۴ قانون مذکور، مدت خدمت نظام وظیفه و همچنین مدت شرکت داوطلبانه در جبهه شاغلین مشمول قانون کار و مشمولین قانون تأمین اجتماعی که حق بیمه آن به سازمان می‌پردازند قبل از اشتغال و یا حین اشتغال جزو سوابق خدمتی آنان نزد سازمان تأمین اجتماعی محسوب می‌گردد و اعتبار مورد نیاز برای اجرای قانون اخیرالذکر از محل دریافت میانگین حق بیمه دو سال آخر فرد بیمه شده تأمین می‌گردد. بنابراین اطلاق بخشنامه ۵۷۹۷۲/۵۰۱۰ مورخ ۸۵/۶/۱۴ سازمان تأمین اجتماعی از جهت تسری به مشمولین قانون تأمین اجتماعی که قبل از اصلاحیه فوق‌الاشعار به خدمت در آمده و واجد شرایط بند (ج) در ماده ۹۵ قانون فوق‌الذکر بوده‌اند، خلاف قانون و خارج از

حدود اختیارات سازمان تأمین اجتماعی در وضع مقررات دولتی و این قسمت از بخشنامه مزبور به استناد ماده یک و بند یک ماده ۱۹ و ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌شود.

• دادنامه شماره ۱۰۵۱ مورخ ۱۳۸۶/۰۹/۲۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق تبصره یک اصلاحی ماده ۱۴ قانون کار مصوب ۱۳۸۳، مدت خدمت نظام وظیفه شاغلین مشمول قانون کار یا شرکت داوطلبانه آنان در جبهه قبل از اشتغال و یا حین اشتغال جزو سوابق خدمتی آنان نزد سازمان تأمین اجتماعی محسوب می‌گردد. اعتبار مورد نیاز برای اجرای این قانون از محل دریافت میانگین حق بیمه دو سال آخر فرد بیمه شده تأمین می‌گردد. نظر به اینکه شمول مقررات آیین‌نامه اجرایی قانون اصلاح تبصره ماده ۱۴ قانون کار و الحاق یک تبصره به آن به افراد متقاضی احتساب مدت خدمت نظام وظیفه یا شرکت داوطلبانه آنان در جبهه قبل از اشتغال یا حین اشتغال منوط به تحقق و اجتماع شرایط مقرر در قانون از جمله مشمول قانون کار و بیمه پرداز بودن و اشتغال آنان به کار در تاریخ تقاضا است، بنابراین بند یک قسمت دوم بخشنامه شماره ۶ سازمان تأمین اجتماعی که مبین حکم مقنن در این باب است، مغایرتی با قانون ندارد و خارج از حدود اختیارات سازمان تأمین اجتماعی نمی‌باشد.

• دادنامه شماره ۲۰۴-۲۰۵ مورخ ۱۳۸۸/۰۳/۰۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

به صراحت تبصره یک اصلاحی ماده ۱۴ قانون کار (مصوب ۱۳۸۳) مدت خدمت نظام وظیفه شاغلین مشمول قانون کار یا شرکت داوطلبانه آنان در جبهه قبل از اشتغال و یا حین اشتغال جزو سوابق خدمتی آنان نزد سازمان تأمین اجتماعی قابل احتساب است و به موجب قانون استفساریه قانون فوق‌الذکر کلیه مشمولین قانون تأمین اجتماعی که حق بیمه به سازمان تأمین اجتماعی می‌پردازند نیز مشمول قانون فوق‌الاشعار می‌باشند. نظر به اینکه بازنشستگی مشمولین قانون تأمین اجتماعی سالب حق مکتسب قانونی فوق‌الذکر نیست، بنابراین دادنامه شماره ۱۲۱۴ مورخ ۱۳۸۶/۸/۲۱ شعبه پانزدهم دیوان مبنی بر ورود شکایت شاکی به خواسته الزام سازمان تأمین اجتماعی به احتساب مدت خدمت نظام وظیفه و برقراری مزایای قانونی مترتب بر آن صحیح و موافق قانون است. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است

رویه قضایی شماره ۳

الزام به انتقال سوابق بیمه ای از صندوقی به صندوق دیگر و بهره مندی از مزایای آن

طرح بحث

به استناد ماده واحده قانون نقل و انتقال حق بیمه یا بازنشستگی مصوب سال ۱۳۶۵، حق بیمه یا بازنشستگی سوابق خدمت اشخاصی که جوهری را به هر یک از صندوق‌های بیمه یا بازنشستگی یا صندوق‌های مشابه پرداخت نموده‌اند در صورتی که محل کار یا خدمت آنان تغییر نموده و به تبع آن از شمول خدمات صندوق مربوط خارج شده باشند یا طبق ضوابط قانونی، مشترک صندوق دیگری شده‌اند، با پرداخت مابه التفاوت حق بیمه و بازنشستگی به صندوق جدید منتقل می‌شود.

شروط بهره‌مندی از انتقال سوابق بیمه‌ای به سایر صندوق‌ها

۱. احراز اشتغال بیمه شده در کارگاه مورد ادعا از صندوق مبدأ
 ۲. پرداخت حق بیمه یا بازنشستگی سوابق خدمت (اعم از دولتی و غیر دولتی) در ایام مزبور
 ۳. عدم دریافت کسور بازنشستگی
 ۴. ارائه تقاضای فرد یا وراث قانونی
- دریافت کسور بازنشستگی از محل خدمت می‌بایستی با درخواست خواهان باشد و چنانچه بدون رضایت مستخدم خوانده مبادرت به واریز کسور مستخدم نموده باشد، مستخدم برابر ماده (۱۱) از قانون مسئولیت مدنی مسئولیتی نخواهد داشت. حق بیمه یا بازنشستگی سوابق خدمت (اعم از دولتی و غیر دولتی) اشخاصی که طبق ضوابط قانونی به هر یک از صندوق‌های بیمه یا بازنشستگی پرداخت نموده‌اند و به دلایلی از شمول خدمات صندوق متبوع قبلی خارج شده باشند، بر اساس تقاضای فرد یا وراث قانونی وی منتقل می‌گردد.
۵. پرداخت مابه التفاوت متعلقه
 ۶. خارج شدن از شمول یک صندوق و اشتراک با صندوق جدید به دلیل تغییر محل کار یا خدمت و یا تغییر وضع استخدامی، تغییر صندوق بازنشستگی، انتقال، اخراج، استعفا، بازخرید خدمت و اتمام یا فسخ قرارداد
 ۷. به استناد قانون نحوه تاثیر سوابق خدمت غیردولتی در احتساب حقوق بازنشستگی و وظیفه و مستمری کارکنان دولت، در حالات بازنشستگی و وظیفه و از کارافتادگی سوابق خدمت غیردولتی

صرفاً در تعیین حقوق یا مستمری بازنشستگی و وظیفه قابل احتساب می‌باشد؛ مشروط بر آن که مستخدمین مزبور (در حالت بازنشستگی) دارای حداقل ۲۰ سال سابقه خدمت دولتی باشند.

۸. از حیث سوابق انتقال صندوق، مشمول قانون نقل و انتقال حق بیمه یا بازنشستگی باشد. به استناد تبصره یک قانون مذکور انتقال حق بیمه یا کسور بازنشستگی اشخاصی که قبل از تصویب قانون نقل و انتقال حق بیمه یا بازنشستگی مصوب سال ۶۵ به موجب قوانین مربوطه از یک صندوق به صندوق بازنشستگی دیگر منتقل شده، مشمول مقررات بعد از این تاریخ نمی‌باشند.

نکات کلیدی

۱. براساس تبصره (۳) ماده واحده قانون نقل و انتقال حق بیمه یا بازنشستگی مصوب سال ۱۳۶۵ و آئین‌نامه تبصره (۳) ماده واحده مذکور، بخشنامه ۴۶۷ فنی سازمان تأمین اجتماعی در خصوص نحوه احتساب سوابق خدمت گذشته کارمندان مشمول قانون سابق، آن عده از کارمندان موصوف در صورتی که قبل از ۱۳۵۱/۶/۱ در مؤسسات دارای نظام بازنشستگی اشتغال به کار داشته‌اند و تقاضای پذیرش سوابق گذشته خود را نمایند، با ارائه مدارک دال بر اشتغال و دریافت حقوق از مؤسسه و همچنین مدارک مؤید نظام بازنشستگی مؤسسه، سوابق مورد نظر ایشان به شرط پرداخت حق بیمه بر اساس ۲۷ درصد حقوق و مزایای زمان تقاضا یا میانگین حداقل و حداکثر دستمزد مبنای کسر حق بیمه زمان تقاضا (هر کدام که بیشتر باشد) جزء سابقه پرداخت حق بیمه منظور خواهد شد. (قانون حمایت کارمندان در برابر اثرات ناشی از پیری، از کارافتادگی و فوت مصوب سال ۱۳۴۹ از تاریخ ۵۱/۶/۱ با نرخ ۲۱ درصد - ۱۴ درصد سهم کارفرما و ۷ درصد سهم بیمه شده - به مرحله اجرا در می‌آمد که در سال ۱۳۵۵ توسط وزارت بهداری و بهزیستی ملغی شد).

۲. در انتقال سوابق از سایر صندوق‌ها از جمله صندوق بازنشستگی کشوری یا سازمان تأمین اجتماعی به صندوق کارکنان نیروهای مسلح بین کارکنان رسمی یا غیررسمی سازمان‌ها تفاوتی نمی‌باشد.

۳. تبصره ۳ ماده واحده قانون نقل و انتقال حق بیمه یا بازنشستگی مصوب ۱۳۶۵ و آئین‌نامه اجرایی آن هیچگونه محدودیت زمانی برای اجرای انتقال کسور حق بیمه بازنشستگی به صندوق‌های بازنشستگی قانونی مختلف کشور قائل نگردیده است؛ مگر آن که به موجب قانون خاص، شرایط دیگری پیش‌بینی شده باشد.

ضمناً درخصوص پرداخت کسور بازنشستگی مستخدم در صورتی که رابطه استخدامی شخص با دستگاه متبوعش به لحاظ استعفا، اخراج یا بازخریدی خدمت یا انفصال دائم قطع شود و کسور بازنشستگی خود را

دریافت نکرده باشد، این حق به مستخدم یا ورثه قانونی او منتقل می‌گردد و در صورت تقاضای شخص بیمه شده یا وراث قانونی این کسور مسترد می‌گردد.

۴. به استناد دادنامه ۳۷۷ مورخ ۸۱/۱۰/۲۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری انتقال حق بیمه یا کسور بازنشستگی از یک صندوق به صندوق دیگر منوط به عدم دریافت آن از صندوق مربوطه و بقاء وجوه مذکور در صندوق مربوط است

۵. مطابق با دادنامه شماره ۲۷۱ مورخ ۸۱/۸/۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، وصول کسور بازنشستگی سابقه خدمت غیررسمی توسط صندوق بازنشستگی کشوری یا سازمان تأمین اجتماعی نیروهای مسلح پس از بازخرید خدمت مستخدم دولت جواز قانونی ندارد.

۶. به موجب بند (د) ماده ۲۱ قانون مدیریت خدمات کشوری در صورت تمایل کارمندان رسمی و یا ثابت دستگاههای اجرائی که تمام یا بخشی از وظایف آنها به بخش غیردولتی واگذار می‌گردد، به تغییر صندوق بازنشستگی، هزینه جابه‌جایی تغییر صندوق ذی‌ربط با حفظ سوابق مربوط توسط دولت تأمین می‌گردد. (این حکم شامل بنگاه‌های اقتصادی که سهام آنها به بخش غیردولتی واگذار شده است، نمی‌شود).

۷. به استناد بند خ ماده ۸۸ قانون برنامه ششم توسعه اقتصادی اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران ایثارگران و فرزندان شهدا و آزادگان و جانبازان و رزمندگان با حداقل دوازده ماه سابقه حضور در جبهه برای یک بار از پرداخت ما به‌التفاوت برای پانزده سال سنوات بیمه‌ای ناشی از تغییر صندوق بیمه و بازنشستگی معافند.

متن مستندات

• قانون نقل و انتقال حق بیمه یا بازنشستگی مصوب سال ۱۳۶۵ (این قانون هم ناظر به گذشته و هم آینده است)

ماده واحده - حق بیمه یا بازنشستگی سوابق خدمت اشخاصی که وجوهی را به هر یک از صندوق‌های بیمه یا بازنشستگی یا صندوق‌های مشابه پرداخت نموده‌اند در صورتی که محل کار یا خدمت آنان تغییر نموده و به تبع آن از شمول خدمات صندوق مربوط خارج شده باشند، یا طبق ضوابط قانونی، مشترک صندوق دیگری شده‌اند، به میزان ۴ درصد آخرین حقوق و مزایای آنان که مبنای برداشت حق بیمه یا بازنشستگی قرار گرفته است بابت هر ماه به صندوقی که مشمول، به تبع شغل خود مشترک آن شده است منتقل می‌شود.

در مورد اشخاصی که بعد از تاریخ تصویب این قانون از شمول خدمات صندوق بازنشستگی مربوط خارج شده و زیر پوشش صندوق بیمه یا بازنشستگی دیگری قرار گیرند به جای نرخ ۴ درصد مذکور در این ماده کلیه وجوهی

که به صندوق بیمه یا بازنشستگی قبلی مستخدم پرداخت شده است پس از کسر حق درمان عیناً به صندوقی که مستخدم مشترک آن شده است واریز خواهد شد.

تبصره ۱ - انتقال حق بیمه، یا کسور بازنشستگی اشخاصی که قبل از تصویب این قانون به موجب قوانین مربوط، حق بیمه یا کسور بازنشستگی آنان از یک صندوق بازنشستگی به صندوق بازنشستگی دیگر منتقل شده است مشمول مقررات این قانون نخواهد بود.

تبصره ۲ - آن قسمت از سنوات خدمت قابل قبول دولتی مستخدم که مبنای برداشت حق بیمه یا کسور بازنشستگی قرار گرفته با انتقال حق بیمه، یا کسور بازنشستگی جزء خدمت رسمی قرار میگیرد. و مازاد بر آن مشمول مقررات صندوق بازنشستگی مربوط خواهد بود.

تبصره ۳ - در خصوص آن دسته از مشمولین تأمین اجتماعی و صندوقهای مشابه که سهم بازنشستگی آنان به مأخذ مذکور در ماده واحده از سایر صندوقهای بازنشستگی دریافت گردیده است با اخذ مابهالتفاوت سهم بازنشستگی بر اساس قوانین و مقررات مربوط از مستخدم، سنوات خدمت آنان محاسبه خواهد شد. میزان و نحوه اخذ سهم بازنشستگی مذکور در این تبصره بر اساس آئیننامه‌ای خواهد بود که به تصویب هیأت وزیران می‌رسد.

قانون فوق مشتمل بر ماده واحده و سه تبصره در جلسه روز سه‌شنبه بیست و هفتم خرداد ماه یکهزار و سیصد و شصت و پنج مجلس شورای اسلامی تصویب و در تاریخ ۱۳۶۵/۴/۱۹ به تأیید شورای نگهبان رسیده است.

• آیین‌نامه تبصره ۳ ماده واحده قانون نقل و انتقال حق بیمه یا بازنشستگی مصوب سال ۱۳۶۵

ماده ۱- مشمولین قانون تأمین اجتماعی و صندوقهای بازنشستگی و صندوقهای مشابه که حق بیمه یا کسور بازنشستگی به هر یک از صندوقهای مذکور پرداخت نموده‌اند در صورتی که طبق ضوابط محل کار یا خدمت آنان تغییر نموده و به تبع آن از شمول صندوق مربوط خارج شده یا بشوند یا طبق ضوابط قانونی مشترک صندوق دیگری شده یا بشوند چنانچه کسور بازنشستگی یا حق بیمه آنان به صندوق جدید منتقل نشده باشد از لحاظ پرداخت مابهالتفاوت مندرج در تبصره ۳ قانون نقل و انتقال حق بیمه یا بازنشستگی تابع مقررات این آئین‌نامه خواهند بود.

ماده ۲- چنانچه حق بیمه یا کسور بازنشستگی شخصی که قبل از تاریخ ۶۵/۳/۲۷ از شمول خدمات صندوق بیمه یا بازنشستگی مربوط خارج شده و زیر پوشش صندوق دیگری قرار گرفته است انتقال نیافته باشد مقررات این آئین‌نامه در تعیین وجوه قابل انتقال و مابهالتفاوت متعلقه به وی مجری خواهد بود.

ماده ۳- در مورد اشخاصی که طبق ضوابط قانونی یا به لحاظ تغییر محل کار یا خدمت مشترک صندوق دیگری بشوند کسور بازنشستگی یا حق بیمه متعلقه (سهم شخص) هر ماه از سنوات خدمت مورد نظر طبق ضوابط مورد عمل بر مبنای اولین حقوق و مزایای ماهانه در محل خدمت جدید که مبنای کسر حق بیمه یا بازنشستگی قرار می‌گیرد محاسبه و مابهالتفاوت آن با حق بیمه یا کسور بازنشستگی (سهم شخص و کارفرما) که به صندوق جدید منتقل شده به ترتیب مقرر در آیین‌نامه از شخص وصول خواهد شد.

تبصره ۱ - در مورد اشخاصی که طبق ضوابط قانونی، به سبب انتقال و تغییر ساختار سازمانی، مشترک صندوق تأمین اجتماعی شده یا بشوند، حق بیمه متعلقه هر ماه از سنوات خدمت مورد نظر به مأخذ هجده درصد - هفت درصد سهم مستخدم و یازده درصد سهم کارفرما - حقوق و مزایای ماهانه زمان تقاضا در محل خدمت جدید که مبنای کسر حق بیمه قرار می گیرد و یا آخرین حقوق و مزایای مبنای برداشت کسور بازنشستگی در محل خدمت قبلی (هر کدام که بیشتر باشد) محاسبه و مابه التفاوت آن با کسور بازنشستگی (سهم شخص و کارفرما) که به صندوق جدید منتقل شده است به ترتیب مقرر در این تبصره از شخص و کارفرمای سابق وصول خواهد شد.

تبصره ۲ - اشخاصی که به دلیل استعفا، بازخرید خدمت و اخراج رابطه استخدامی آنان با دستگاه مربوط قطع گردیده است و مشترک صندوق تأمین اجتماعی شده یا می شوند و کسور بازنشستگی یا حق بیمه خود را به طور کلی یا جزئی از دستگاه وصول نموده اند به مأخذ هجده درصد به ترتیب مذکور در تبصره ۱ این ماده محاسبه و مابه التفاوت (سهم شخص و کارفرما) از شخص وصول خواهد شد.

تبصره ۳ - در صورتی که مشمولین تبصره های ۱ و ۲ این ماده ظرف سه ماه از تاریخ ابلاغ نسبت به پرداخت مابه - التفاوت اقدام نمایند و یا ترتیبی برای پرداخت آن ندهند بر اساس تقاضای مجدد و رعایت تبصره های مذکور مابه التفاوت قابل وصول خواهد بود.

تبصره ۴ - سوابق مشمولین تأمین اجتماعی که به یکی از علل مندرج در تبصره ۲ این ماده با دستگاه متبوع قطع رابطه استخدامی نموده یا می نمایند محفوظ و از مزایای قانونی آن بهره مند می شوند.

ماده ۴ - صندوق های موضوع این آیین نامه چنانچه طبق مقررات مورد عمل علاوه بر پرداخت حقوق بازنشستگی، از کارافتادگی و وظیفه وراثت، مشترکین خود را در برابر بیماری ها بیمه خدمات درمانی نموده باشند، به هنگام انتقال کسور بازنشستگی یا حق بیمه از این گونه صندوق ها به صندوق دیگر بخشی از این کسور یا حق بیمه که در ازای تأمین بیمه مزبور می باشد از جمع وجوه انتقالی کسر می گردد.

تبصره - در صورتی که حق بیمه خدمات درمانی طبق مقررات مربوط رقم معینی از کسور بازنشستگی یا حق بیمه پرداختی را تشکیل ندهد، (یک چهارم) مجموع حق بیمه یا کسور بازنشستگی سهم شخص و کارفرما از این بابت منظور می گردد.

ماده ۵ - صرفاً آن قسمت از سنوات پرداخت حق بیمه یا بازنشستگی که در اجرای مقررات صندوق بیمه و بازنشستگی متبوع شخص قابل احتساب تلقی شده یا می شود در تعیین میزان مابه التفاوت ملاک عمل قرار می گیرد.

ماده ۶ - حق بیمه یا کسور بازنشستگی و مابه التفاوت متعلقه به شخص که طبق مقررات این آیین نامه یا سایر قوانین و مقررات مربوط از یک صندوق به صندوق دیگر منتقل شده یا بشود عیناً به صندوق جدید منتقل می گردد و از بابت اینگونه سوابق مابه التفاوتی وصول نخواهد شد.

ماده ۷- مابه التفاوت موضوع این آئین نامه به اقساط ماهانه وصول خواهد شد . میزان اقساط با توجه به کل مبلغ مابه التفاوت، میزان حقوق و مزایای شخص و سایر ملاحظات طبق توافق شخص و صندوق مربوط تعیین می گردد، حداکثر مدت پرداخت مابه التفاوت معادل سنوات خدمت مورد محاسبه می باشد.

ماده ۸- در صورتی که رابطه استخدامی شخص با دستگاه متبوعش به لحاظ استعفا، اخراج ، باز خرید خدمت یا انفصال دائم قطع شده یا می شود و کسور بازنشستگی یا حق بیمه خود را دریافت ننموده باشد از لحاظ انتقال کسور بازنشستگی یا حق بیمه خود و احتساب مابه التفاوت متعلقه تابع مقررات این آیین نامه خواهد بود. در مورد اشخاصی که کسور بازنشستگی متعلقه را جزئاً یا کلاً از صندوق بازنشستگی ذیربط دریافت داشته اند مسأله نقل و انتقال کسور منتفی است. (این ماده به موجب مصوبه مورخ ۱۳۶۸/۵/۲۸ هیأت وزیران به شرح متن فوق جایگزین گردیده است)

ماده ۹- در اجرای مقررات قانون نقل و انتقال حق بیمه یا بازنشستگی و این آئین نامه صرفاً سوابق خدمت دولتی کارکنان که حق بیمه یا کسور بازنشستگی آن طبق مقررات این آئین نامه منتقل شده یا می شود جزء سنوات خدمت دولتی آنان از لحاظ بازنشستگی و وظیفه قابل احتساب می باشد.

در مورد شرکت ها و مؤسسات و واحدهای غیردولتی که تابع قانون تأمین اجتماعی می باشند سوابق خدمت دولتی کارکنان با انتقال کسور بازنشستگی یا حق بیمه مربوط جز سنوات خدمت آنان از لحاظ بازنشستگی و وظیفه محسوب و منظور می گردد.

ماده ۱۰- کسور بازنشستگی سوابق خدمت دولتی بیمه شدگانی که در اجرای مقررات قانون نقل و انتقال حق بیمه، به سازمان تأمین اجتماعی منتقل شده یا می شود، برای متقاضیان بازنشستگی تنها در محاسبه میزان مستمری بازنشستگی به جمع سنوات پرداخت حق بیمه آنان اضافه می گردد و در سنوات پرداخت حق بیمه برای احراز شرایط بازنشستگی منظور نخواهد شد. کسور بازنشستگی سوابق خدمت دولتی بیمه شدگانی که از کارافتادگی کلی یا فوت می شوند در احراز شرایط برقراری مستمری از کارافتادگی کلی و فوت و میزان مستمری آنان ملاک محاسبه قرار خواهد گرفت.

تبصره - آن گروه از مستخدمین که در اجرای لایحه قانونی نحوه انتقال مستخدمین وزارتخانه ها و مؤسسات دولتی مشمول قانون استخدام کشوری به مؤسسات مستثنی شده از قانون مزبور و بالعکس مصوب ۱۳۵۹/۲/۲۰ شورای انقلاب منتقل می شوند و نیز مستخدمین مؤسسات دولتی دارای مقررات استخدامی خاص که طبق مقررات مربوط به سایر دستگاه های دولتی منتقل شده یا می شوند تابع قوانین مربوط خواهند بود.

• بند ب ماده ۲۸ قانون برنامه پنجساله پنجم توسعه مصوب ۱۳۸۹

کلیه بیمه شدگان به استثناء کادر نیروهای مسلح و وزارت اطلاعات می توانند با رعایت اصول و الزامات محاسبات بیمه ای نسبت به تغییر صندوق بیمه ای خود به سایر صندوق ها از جمله صندوق های موضوع بند (الف) این ماده

اقدام نمایند. ضوابط تغییر صندوق و نقل و انتقال حق بیمه و سوابق بیمه‌ای بین صندوق‌های موضوع این بند در آیین‌نامه مربوطه تعیین می‌گردد.

- آیین‌نامه نحوه تغییر صندوق و نقل و انتقال حق بیمه و سوابق بیمه‌ای بین صندوق‌های بیمه‌ای مصوب ۹۲/۱۲/۲۵ (به استناد بند ب ماده ۲۸ قانون برنامه پنجساله توسعه جمهوری اسلامی ایران مصوب ۸۹)

ماده ۱- در این آیین‌نامه اصطلاحات زیر در معانی مشروح مربوط به کار می‌روند:

الف- صندوق بیمه‌ای : صندوق بیمه یا بازنشستگی اعم از خصوصی، عمومی، تعاونی یا دولتی

ب- بیمه شده: فردی که عضو اصلی صندوق بیمه‌ای بوده و با عناوینی از قبیل بیمه شده، مشترک و عضو نامیده می‌شود.

پ- حق بیمه: مبالغی که تحت هر عنوان اعم از کسور بازنشستگی، حق بیمه یا عناوین مشابه بابت عضویت بیمه شده به صندوق بیمه‌ای ذی ربط پرداخت می‌شود.

ت- صندوق بیمه‌ای مبدأ: صندوقی که بیمه شده در زمان عضویت در ازای پرداخت حق بیمه، مشترک آن شده است.

ث- صندوق بیمه‌ای مقصد: صندوقی که بیمه شده به اختیار، حق بیمه‌ها و سوابق بیمه‌ای خود را از صندوق بیمه‌ای مبدأ به آن منتقل می‌کند.

ج- حق بیمه قابل انتقال : مجموع وجوهی که به عنوان کسور بازنشستگی یا حق بیمه از سهم مستخدم و کارفرما از حقوق و مزایای مبنای کسر کسور بیمه شده (طبق صندوق مربوط) در طول سنوات خدمت کسر شده است به همراه سود متعلقه بر اساس نرخ اعلامی از سوی بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران.

ماده ۲- کلیه بیمه شدگان به استثنای کادر نیروهای مسلح و وزارت اطلاعات می‌توانند با رعایت ضوابط این آئین- نامه نسبت به تغییر صندوق بیمه‌ای خود به سایر صندوق‌های بیمه‌ای اقدام کنند.

ماده ۳- کلیه صندوق‌های بیمه‌ای موظفند با رعایت اصول والزامات محاسبات بیمه‌ای، نسبت به پذیرش درخواست متقاضیان مبنی بر انتقال حق بیمه و احتساب سوابق بیمه‌ای از سایر صندوق‌ها اقدام نمایند.

ماده ۴- بیمه شده موظف است درخواست تغییر صندوق و انتقال حق بیمه و سوابق بیمه‌ای خود را (طبق ضوابط صندوق بیمه‌ای مربوط) به صورت کتبی به صندوق بیمه‌ای مقصد ارائه و صندوق بیمه‌ای مذکور موظف است ظرف یک ماه از تاریخ درخواست، تقاضای او را به صندوق بیمه‌ای مبدأ ارسال نماید و صندوق بیمه‌ای مبدأ نیز موظف است ظرف یک ماه نسبت به محاسبه مبلغ حق بیمه‌های مربوط (اعم از سهم بیمه شده و کارفرما) با ذکر مدت بیمه پردازی و اعلام آن به صندوق بیمه‌ای مقصد اقدام نماید.

ماده ۵- صندوق بیمه‌ای مقصد موظف است پس از وصول نامه صندوق بیمه‌ای مبدأ، ظرف یک ماه، مابه التفاوت متعلقه را محاسبه و به متقاضی اعلام نماید.

ماده ۶- بیمه شده موظف است پس از اطلاع از میزان مابه التفاوت متعلقه و تصمیم به ادامه فرآیند تغییر، ظرف پانزده روز تقاضای کتبی خود را به صندوق بیمه‌ای مقصد ارائه نماید. صندوق بیمه‌ای مقصد موظف است پس از

وصول تقاضا در مدت مقرر نسبت به ارسال تقاضای بیمه شده به صندوق مبدأ اقدام نماید. صندوق بیمه‌ای مبدأ پس از وصول تقاضای مذکور ظرف یک ماه نسبت به انتقال حق بیمه و سوابق بیمه‌ای قابل انتقال متقاضی به صندوق مقصد اقدام می‌نماید.

ماده ۷- حق بیمه یا کسور بازنشستگی متعلقه هر ماه از سنوات خدمت مورد نظر به مأخذ نرخ کسور مورد عمل صندوق مقصد (طبق قوانین و مقررات مربوط) و بر اساس حقوق و مزایای ماهانه زمان تقاضا که مبنای کسر بازنشستگی قرار می‌گیرد، محاسبه و مابه‌التفاوت آن با کسور بازنشستگی یا حق بیمه که از صندوق مبدأ به صندوق مقصد منتقل شده است از شخص متقاضی به طور یکجا یا اقساطی (حداکثر سی قسط ماهانه) وصول می‌گردد.

تبصره- اگر بیمه شده قبل از پرداخت کل مبلغ مابه‌التفاوت، فوت نماید و یا از کار افتاده شود و طبق مقررات مورد عمل صندوق بیمه‌ای ذی ربط، خود یا بازماندگانش مستحق دریافت مستمری یا حقوق وظیفه شوند، بقیه مابه‌التفاوت به صورت یک چهارم مستمری ماهانه از دریافتی آنها کسر می‌شود.

ماده ۸- انتقال حق بیمه اشخاصی که قبل از تصویب این آیین نامه به موجب قوانین مربوط، حق بیمه آنان از یک صندوق بیمه‌ای بازنشستگی به صندوق بیمه‌ای بازنشستگی دیگر منتقل شده است، مشمول این آیین نامه نخواهد بود.

• ماده ۱۰۲ قانون مدیریت خدمات کشوری

کارمندان می‌توانند در صورت تمایل به جای سازمان تأمین اجتماعی یا سازمان بازنشستگی کشوری مشمول مقررات یکی دیگر از صندوق‌های بیمه‌ای قرار گیرند. در این صورت سهم کارفرمایی دولت برای خدمات تأمین اجتماعی حداکثر به میزان سهم کارفرمایی مقررات قانون تأمین اجتماعی می‌باشد و مابه‌التفاوت توسط کارمند پرداخت می‌گردد. این قبیل کارمندان از لحاظ بازنشستگی، وظیفه، از کارافتادگی و نظایر آن مشمول مقررات صندوقی که انتخاب کرده‌اند می‌باشند. تغییر صندوق در طول مدت قرارداد فقط یک بار امکان پذیر می‌باشد.

• تبصره ۳ ماده ۱۴۴ قانون استخدام کشوری مصوب سال ۱۳۴۵

مستخدم موضوع این ماده در صورت تمایل میتواند درخواست کند مشمول مقررات بازنشستگی مؤسسه محل خدمت خود شود که در این صورت صندوق بازنشستگی کشوری مکلف است کلیه کسور بازنشستگی پرداختی مستخدم را به صندوق بازنشستگی مربوط واریز کند. سوابق خدمت قابل احتساب چنین مستخدمی از لحاظ بازنشستگی و وظیفه در حکم سوابق خدمت در مؤسسه مربوط منظور می‌شود و به شرط آنکه حقوق بازنشستگی از حداکثر حقوق بازنشستگی مقرر در قانون استخدام کشوری تجاوز نکند مشمول مقررات بازنشستگی و وظیفه مؤسسه محل خدمت خواهد بود. هرگاه صندوق بازنشستگی مؤسسه محل خدمت بابت پرداخت حقوق بازنشستگی و وظیفه مربوط به اینگونه مستخدمین با کسری مواجه شود دولت کمبود آن را تأمین و پرداخت خواهد نمود.

- قانون نحوه تأثیر سوابق خدمت غیر دولتی در احتساب حقوق بازنشستگی و وظیفه و مستمری کارکنان دولت مصوب ۱۳۷۲

ماده واحده - سوابق خدمت مستخدمین دولت، شهرداری‌ها و نهادهای انقلاب اسلامی در شرکت‌ها و مؤسسات غیر دولتی که بابت آن حق بیمه یا کسور بازنشستگی پرداختی سهم مستخدم و کارفرما به صندوق بازنشستگی مربوط به مستخدم در حالات بازنشستگی و وظیفه و وظیفه از کارافتادگی صرفاً در تعیین حقوق یا بازنشستگی و وظیفه قابل احتساب می‌باشد مشروط بر آن که مستخدمین مزبور (در حالت بازنشستگی) دارای حداقل ۲۰ سال سابقه خدمت دولتی باشند.

تبصره ۳- میزان کسور بازنشستگی که از صندوق قبلی به صندوق جدید منتقل می‌شود و میزان کسور بازنشستگی متعلقه و همچنین مابه التفاوت این دو مبلغ بر اساس آیین‌نامه‌ای که ظرف سه ماه از تاریخ تصویب این قانون توسط سازمان امور اداری و استخدامی کشور تهیه و به تصویب هیأت وزیران می‌رسد، تعیین خواهد گردید.

- آیین‌نامه اجرایی قانون نحوه تأثیر سوابق خدمت غیر دولتی در احتساب حقوق بازنشستگی و وظیفه و مستمری کارکنان دولت مصوب ۱۳۷۲

ماده ۱- مستخدمین موضوع قانون فوق‌الذکر در هنگام بازنشستگی (با دارا بودن حداقل بیست سال سابقه خدمت دولتی) یا از کارافتادگی در صورتی که بابت خدمت در شرکت‌ها و مؤسسات غیردولتی یا کسور بازنشستگی پرداخت نموده باشند می‌توانند با درخواست کتبی، کسور بازنشستگی یا حق بیمه مزبور را طبق مفاد این آیین‌نامه به صندوق بیمه یا بازنشستگی محل خدمت فعلی خود انتقال دهند. مدتی که حق بیمه کسور بازنشستگی پرداخت نموده اند صرفاً در محاسبه میزان حقوق بازنشستگی و وظیفه از کارافتادگی به جمع سنوات خدمت آنان اضافه می‌گردد و در محاسبه سنوات خدمت لازم برای بازنشستگی، اعطای پایه، درجه یا نظایر آن منظور نخواهد گردید.

تبصره - مستخدمینی که از تاریخ لازم‌الاجرا شدن قانون فوت نموده یا بنمایند و واجد شرایط فوق‌الذکر باشند با درخواست کلیه مستمری بگیران از لحاظ تعیین حقوق وظیفه مشمول حکم ماده فوق قرار می‌گیرند.

ماده ۲ - کسور بازنشستگی یا حق بیمه مربوط به سوابق خدمت مستخدم اعم از سهم مستخدم و سهم کارفرما منهای وجهی که بابت بیمه درمانی پرداخت شده است طبق سوابق و مدارک مربوط کلاً به صندوق بازنشستگی محل خدمت فعلی منتقل خواهد شد.

تبصره ۱- در صورتی که ارقام مربوط به بیمه درمانی جزء کسور بازنشستگی منظور شده باشد لکن رقم معینی از کسور بازنشستگی یا حق بیمه پرداختی را تشکیل ندهد یک چهارم مجموع حق بیمه یا کسور بازنشستگی (سهم مستخدم و سهم کارفرما) از این بابت منظور می‌گردد.

تبصره ۲ - در مواردی که میزان ارقام بیمه مربوط به علت فقد مدارک مشخص نیست، حق بیمه مربوط به سوابق خدمت مستخدم در کارگاه‌ها و مؤسسات مشمول قانون تأمین اجتماعی اعم از سهم مستخدم و کارفرما (منهای سهم درمان) بر اساس میانگین آخرین دستمزد مشمول کسر حق بیمه نزد سازمان تأمین اجتماعی و حداقل دستمزد زمان موصوف محاسبه و به صندوق بازنشستگی محل خدمت فعلی منتقل خواهد شد.

ماده ۳ - میزان کسور بازنشستگی متعلقه طبق ضوابط مورد عمل بر مبنای آخرین رقم حقوق و فوق العاده شغل یا عناوین مشابه قبل از بازنشستگی، از کارافتادگی یا فوت تعیین می گردد.

تبصره - مابه التفاوت کسور بازنشستگی متعلقه با مبلغ حق بیمه یا کسور بازنشستگی منتقل شده (سهم شخص و کارفرما) به اقساط ماهانه و حداکثر در دو سوم مدت خدمت غیر دولتی از مستخدم یا وراثت وظیفه بگیر وی وصول خواهد شد.

ماده ۴ - مقررات این آیین‌نامه در مورد مستخدمینی که به لحاظ استعفا، اخراج، انفصال، بازخرید خدمت یا به هر علت دیگر رابطه استخدامی آنان با شرکت یا مؤسسه محل خدمت قطع شده یا بشود و کسور بازنشستگی یا حق بیمه خود را دریافت نموده باشند مجری خواهد بود و در مورد مستخدمینی که کسور بازنشستگی یا حق بیمه مربوط را جزئاً یا کلاً از صندوق بازنشستگی مربوط دریافت کرده یا بنمایند، مدت خدمت غیر دولتی آنان در اجرای مقررات این آیین‌نامه قابل محاسبه نخواهد بود.

ماده ۵ - مبنای استفاده از حمایت‌های قانونی صندوق جدید، منوط به وجود همان حمایت‌ها در صندوق پیشین مستخدم و پرداخت کسور مربوط بر اساس نوع حمایت‌های مزبور می باشد.

• قانون نحوه تاثیر سوابق منتقله بر سازمان تأمین اجتماعی برای استفاده از مزایای مقرر در قانون تأمین اجتماعی مصوب ۸۰/۲/۹

ماده واحده - سوابق خدمت غیر مشمول قانون تأمین اجتماعی بیمه شدگان که بابت آن حق بیمه یا کسور بازنشستگی به صندوق بازنشستگی پرداخت گردیده است، با انتقال حق بیمه یا کسور بازنشستگی و مابه الاختلاف بر اساس محاسبات بیمه ای آن طبق قوانین و مقررات موجود صرفاً در تعیین مستمری بازنشستگی، از کارافتادگی و بازماندگان قابل احتساب می باشد مشروط بر آنکه افراد مزبور در زمان بازنشستگی دارای حداقل سابقه پرداخت حق بیمه مندرج در قانون تأمین اجتماعی باشند.

نکته ۱: مطابق با بند یک دستور العمل شماره ۲۸۵۶۳ مورخ ۱۳۸۰/۴/۱۰ و دادنامه ۸۲ تا ۸۵ سال ۸۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری «مشمولین این ماده واحده کلیه بیمه شدگانی هستند که در سال‌های قبل سوابق خود را منتقل نموده‌اند»

نکته ۲: مطابق با دادنامه ۸۷/۱۸۷ مورخ ۸۷/۳/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری جمع سوابق خدمت غیر مشمول قانون تأمین اجتماعی با سابقه پرداخت حق بیمه به سازمان مذکور به منظور تأمین حداقل نصاب سابقه پرداخت حق بیمه به آن سازمان محمل قانونی ندارد.

- قانون استفساریه قانون نحوه تأثیر سوابق منتقله بر سازمان تأمین اجتماعی برای استفاده از مزایای مقرر در قانون تأمین اجتماعی مصوب تیر ماه ۱۳۵۴ موضوع استفساریه:

ماده واحده: آیا قانون نحوه تأثیر سوابق منتقله بر سازمان تأمین اجتماعی برای استفاده از مزایای مقرر در قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ که در تاریخ ۸۰/۲/۹ توسط مجلس شورای اسلامی به تصویب رسید شامل کسانی که پیش از تصویب قانون مذکور بازخرید شده یا به نحوی به سازمان تأمین اجتماعی حق بیمه خود را می پردازند خواهد بود؟

نظر مجلس:

این قانون شامل کسانی که تا قبل از تصویب آن (۱۳۸۰/۲/۹) بازخرید گردیده یا به استناد مقررات قانونی، بیمه گذار صندوق تأمین اجتماعی شده‌اند و همچنین مستخدمین شرکت‌ها و مؤسسات دولتی که به استناد تبصره (۲۳) ماده (۱۴۴) قانون استخدام کشوری در شمول این صندوق قرار گرفته و بر اساس مقررات بازنشستگی حاکم بر وضعیت آنها بازنشسته شده‌اند، نخواهد بود.

- ماده یک قانون نحوه تعدیل نیروی انسانی مصوب ۱۳۶۶

مستخدمین بازخرید شده دولت می‌توانند به هنگام بازخریدی کسور بازنشستگی (سهم خود) را از صندوق بازنشستگی ذیربط دریافت نموده و به جای آن درخواست نمایند که وجوه مزبور به سازمان تأمین اجتماعی منتقل گردد تا پس از پرداخت مابه‌التفاوت به سازمان مذکور سنوات بازخرید شده آنان به عنوان سنوات پرداخت حق بیمه منظور شده و از مزایای قانون تأمین اجتماعی بهره مند شوند.

- قانون نحوه تعدیل نیروی انسانی دستگاه‌های دولتی مصوب ۱۳۶۶/۱۰/۲۷

ماده ۱ - مستخدمینی که بر اساس قانون اصلاح تبصره ماده ۷۴ قانون استخدام کشوری و تبصره‌های الحاقی آن مصوب ۶۵/۳/۲۷ بازخرید می‌شوند می‌توانند تقاضا نمایند کسور بازنشستگی یا حق بیمه آنان (سهم مستخدم) به سازمان تأمین اجتماعی منتقل شود که در این صورت کسور مزبور به صندوق تأمین اجتماعی منتقل می‌شود و پس از پرداخت مابه‌التفاوت کسور یا حق بیمه مزبور مقرر در قانون تأمین اجتماعی (اعم از سهم مستخدم و کارفرما) توسط اینگونه مستخدمین به سازمان تأمین اجتماعی سنوات مربوط به عنوان سنوات پرداخت حق بیمه آنان جهت استفاده از مزایای قانونی تأمین اجتماعی منظور و محسوب می‌گردد.

- ضوابط نقل و انتقال حق بیمه و کسورات بیمه ای بین صندوق‌های بیمه

هیأت وزیران در جلسه ۸۰/۳/۲۷ بنا به پیشنهاد سازمان مدیریت و برنامه ریزی کشور به استناد ماده ۴۲ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب ۷۹ ضوابط نقل و انتقال حق بیمه و کسورات بیمه‌ای بین صندوق‌های بیمه را به شرح زیر تصویب نمود:

ماده ۱ - شاغلان مشترک هر یک از صندوق‌های بیمه که از این پس بیمه شده نامیده می‌شوند می‌توانند نسبت به تغییر صندوق بیمه خود اقدام نمایند.

تبصره ۱ - صندوق‌های بیمه موظفند با رعایت این تصویب‌نامه نسبت به پذیرش درخواست مشترکان جدید اقدام نمایند.

تبصره ۲ - کارکنان وزارت اطلاعات و نیروهای مسلح از شمول این تصویب‌نامه مستثنی هستند.

ماده ۲ - هر یک از بیمه شدگان فقط برای یک بار مجاز به تغییر صندوق بیمه خود هستند.

تبصره - بیمه شدگان جدید الاستخدام نیز می‌توانند قبل از صدور حکم استخدام قطعی نسبت به انتخاب صندوق بیمه خود اقدام نمایند.

ماده ۳ - بیمه شدگان تقاضای انتقال خود را به صورت کتبی به صندوق بیمه جدید ارائه می‌کنند. صندوق جدید نیز تا یک ماه انتقال وجوه حق بیمه یا کسور بازنشستگی را از صندوق بیمه قبلی تقاضا می‌نماید و صندوق بیمه قبلی مکلف است حداکثر تا سه ماه از تاریخ تقاضای صندوق بیمه جدید، وجوه قابل انتقال را به آن صندوق منتقل نماید.

ماده ۴ - چگونگی محاسبه مبلغ مابه التفاوت وجوه حق بیمه یا کسور بازنشستگی قابل انتقال که توسط مستخدم پرداخت می‌شود به شرح زیر است: کسور بازنشستگی یا حق بیمه با نرخ مقرر در صندوق بیمه جدید (اعم از سهم مستخدم و سهم کارفرما) بر مبنای آخرین حقوق و فوق‌العاده‌های دریافتی در تاریخ جابه‌جایی یا اولین حقوق و مزایای ماهانه زمان انتقال به صندوق جدید که مشمول کسر حق بیمه یا کسور بازنشستگی می‌شوند (هر کدام که بیشتر است) ضرب در تمام ماه‌های سنوات خدمت قابل قبول در صندوق بیمه جدید منهای مجموع وجوهی که به عنوان کسور بازنشستگی یا حق بیمه متعلقه (اعم از سهم مستخدم و سهم کارفرما) و تفاوت تطبیق حقوق و مقرری ماه اول و حق بیمه درمان از صندوق بیمه قبلی به صندوق بیمه جدید منتقل شده است.

تبصره ۱ - اگر صندوق‌های بیمه طبق مقررات مورد عمل، علاوه بر پرداخت حقوق بازنشستگی، از کارافتادگی کلی و بازماندگان، مشترکان خود را در برابر بیماری‌ها، کمک ازدواج، بارداری، حقوق ایام بیماری، غرامت مقطوع نقص عضو و مستمری از کارافتادگی جزئی نیز بیمه نموده باشند، هنگام انتقال حق بیمه یا کسور بازنشستگی به صندوق بیمه دیگر، سهم درمان به علاوه یک درصد بابت مزایای یاد شده از جمع وجوه قابل انتقال کسر می‌شود و در صورتی که نرخ حق بیمه درمان مطابق مقررات مربوط رقم معینی از کسور بازنشستگی یا حق بیمه پرداختی را تشکیل ندهد یک سوم مجموع حق بیمه یا کسور بازنشستگی سهم شخص و کارفرما از این بابت منظور می‌گردد.

تبصره ۲ - اگر صندوق بیمه جدید علاوه بر پرداخت حقوق بازنشستگی، از کارافتادگی و وظیفه وراثت، مشترکان خود را بیمه درمان نیز بنماید، هنگام انتقال کسور، ذخیره حق بیمه درمان مربوط به ایام بازنشستگی به میزان سنوات انتقالی مطابق مقررات مورد عمل توسط بیمه شده در وجه صندوق بیمه جدید تأدیه می‌شود.

ماده ۵ - بیمه شده باید مبلغ مابه التفاوت قابل پرداخت به صندوق بیمه جدید را حداکثر تا یک سال از تاریخ اعلام صندوق بیمه جدید به آن صندوق پرداخت نماید.

تبصره - اگر مستخدم، قبل از پرداخت کل مبلغ مابه التفاوت فوت نماید یا از کار افتاده شود یا به هر دلیل طبق مقررات مورد عمل صندوق ذیربط خود یا بازماندگانش مستحق دریافت مستمری یا حقوق وظیفه شوند بقیه مبلغ مابه التفاوت به صورت ماهانه از دریافتی آنها کسر می شود.

• بند خ ماده ۸۸ قانون برنامه ششم توسعه اقتصادی اجتماعی و فرهنگی

خ - ایثارگران و فرزندان شهدا و آزادگان و جانبازان و رزمندگان با حداقل دوازده ماه سابقه حضور در جبهه برای یک بار از پرداخت مابه التفاوت برای پانزده سال سنوات بیمه‌ای ناشی از تغییر صندوق بیمه و بازنشستگی معافند. این مبلغ به عنوان مطالبه صندوق منتقل الیه از دولت منظور و در قالب بودجه سنواتی توسط دولت پرداخت و تسویه می شود.

• ماده ۹۱ قانون استخدامی سپاه پاسداران

پرسنلی که سابقه خدمت در وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت داشته یا همکاری تمام وقت با نهادهای انقلاب اسلامی به صورت رسمی یا داوطلبانه نموده و سوابق خدمتی آنان به سپاه منتقل می شود، چنانچه سابقه خدمت مذکور در رابطه با شغل آنان در سپاه باشد، جزء سنوات خدمتی و ترفیعاتی محسوب خواهد شد و در غیر این صورت فقط در سنوات بازنشستگی به حساب می آید

• ماده ۲۱ قانون مدیریت خدمات کشوری

ماده ۲۱ - با کارمندان رسمی و یا ثابت دستگاههای اجرائی که تمام یا بخشی از وظایف آنها به بخش غیردولتی واگذار می گردد به یکی از روشهای ذیل عمل خواهد شد.

الف - انتقال به سایر واحدهای همان دستگاه یا دستگاه اجرائی دیگر.

ب - بازخرید سنوات خدمت.

ج - موافقت با مرخصی بدون حقوق برای مدت سه تا پنج سال.

د - انتقال به بخش غیردولتی که مجری وظایف و فعالیت‌های واگذار شده می باشد. در صورت تمایل کارمندان به تغییر صندوق بازنشستگی هزینه جابه جایی تغییر صندوق ذیربط با حفظ سوابق مربوط توسط دولت تأمین می گردد.

ه - انجام وظیفه در بخش غیردولتی به شکل مأمور که حقوق و مزایای وی را بخش غیردولتی پرداخت می کند.

• دادنامه شماره ۸۵/۴۳ مورخ ۱۳۸۵/۰۲/۰۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

اطلاق حکم مقنن در باب لزوم احتساب خدمت وظیفه عمومی جزو سوابق خدمات دولتی از جمله حکم مقرر در تبصره ۲ ماده ۴۳ مقررات استخدامی شرکت‌های دولتی مصوب ۵۲/۳/۵ و اینکه پرداخت حق سهم بیمه با رعایت قانون به عهده آن شرکت و وصول آن تکلیف سازمان تأمین اجتماعی می‌باشد، بنابراین دادنامه‌های ۱۰۹۵ مورخ ۱۳۷۹/۹/۱۹ شعبه چهارم تجدید نظر و ۱۱۷۹ مورخ ۸۳/۸/۲۳ شعبه دوم تجدید نظر که متضمن تأیید استحقاق شاکی مبنی بر احتساب مدت خدمت زیر پرچم جزء سوابق خدمت دولتی آنان است صحیح و موافق قانون تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده ۲۰ اصلاحی قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع ذیربط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• دادنامه شماره ۸۳۸ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

بر اساس تبصره ۳ ماده واحده قانون نقل و انتقال حق بیمه یا بازنشستگی مصوب سال ۱۳۶۵ و آیین‌نامه تبصره ۳ ماده واحده مذکور مصوب سال ۱۳۶۵، بخشنامه مورد شکایت - بخشنامه ۴۶۷ فنی سازمان تأمین اجتماعی در خصوص نحوه احتساب سوابق خدمت گذشته کارمندان مشمول قانون سابق، آن عده از کارمندان موصوف در صورتی که قبل از ۱۳۵۱/۶/۱ در مؤسسات دارای نظام بازنشستگی اشتغال به کار داشته‌اند و تقاضای پذیرش سوابق گذشته خود را نمایند با ارائه مدارک دال بر اشتغال و دریافت حقوق از موسسه و همچنین مدارک مؤید نظام بازنشستگی مؤسسه سوابق مورد نظر به شرط پرداخت حق بیمه بر اساس ۲۷ درصد حقوق و مزایای زمان تقاضا یا میانگین حداقل و حداکثر دستمزد مبنای کسر حق بیمه زمان تقاضا (هر کدام که بیشتر باشد) جزء سابقه پرداخت حق بیمه منظور خواهد شد. - با قوانین مورد استناد شاکی مخالفت و مغایرتی ندارد. بنابراین قابل ابطال نیست.

• دادنامه شماره ۴ مورخ ۱۳۷۳/۱/۲۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

هر چند در بند ۱۰ ماده ۲۰ قانون بازسازی نیروی انسانی پرداخت کسور بازنشستگی مستخدم اخراج شده به خانواده او تجویز گردیده، لیکن کسور بازنشستگی که به حکم قانون از حقوق و مزایای مستخدم رسمی کسر شده علی‌القاعده متعلق حق او بوده است که در صورت بقاء آن در صندوق بازنشستگی مشمول عدم و اطلاق حکم موخر التصویب ماده واحده قانون نقل و انتقال حق بیمه یا بازنشستگی مصوب ۶۵/۳/۲۷ می‌باشد که مقرر داشته است «حق بیمه یا بازنشستگی سوابق خدمت اشخاصی که وجوهی را به هریک از صندوق های بیمه یا بازنشستگی یا صندوق مشابه پرداخت نموده اند، در صورتی که محل کار یا خدمت آنان تغییر نموده و به تبع آن از شمول خدمات صندوق مربوطه خارج شده باشند، یا طبق ضوابط قانونی مشترک صندوق دیگری شده اند بمیزان ۴ درصد آخرین حقوق و مزایای آنان که مبنای برداشت حق بیمه یا بازنشستگی قرار گرفته است بابت هر ماه به صندوقی که مشمول به تبع شغل خود مشترک آن شده است، منتقل می‌شود.» لذا به جهات فوق الذکر و با توجه به ماده ۸ آیین‌نامه اجرایی قانون مذکور دادنامه شماره ۹۵۳ مورخ ۱۳۷۲/۶/۲۴ شعبه چهارم در پرونده ۱۷۴۷/۷۱ که مفید لزوم انتقال کسور بازنشستگی از صندوق بازنشستگی کشوری به صندوق بازنشستگی سازمان

تأمین اجتماعی می‌باشد موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت آخر ماده ۲۰ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• دادنامه شماره ۷۸/۷ مورخ ۱۳۷۸/۱/۲۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به ماده واحده قانون نقل و انتقال حق بیمه و بازنشستگی مصوب ۱۳۶۵/۳/۲۷ مبنی بر قابلیت انتقال حق بیمه و بازنشستگی از یک صندوق به صندوق دیگر و ضرورت احتساب سابقه خدمت مستخدمان مشمول قانون مذکور و عنایت به ماده ۹۱ قانون استخدامی سپاه پاسداران مشعر بر قابلیت احتساب مطلق سوابق خدمت مشمولین ماده مذکور از حیث بازنشستگی بخشنامه ۱۶۶۴۳/۷/۴۰/س مورخ ۱۳۷۲/۱۰/۱۸ که احتساب سابقه خدمت مستخدمان رسمی را مقید به مشترکان صندوق بازنشستگی کشوری دانسته است، خلاف اطلاق مقررات فوق الذکر تشخیص داده می‌شود و مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌گردد.

• دادنامه شماره ۸۱/۲۸۳ مورخ ۱۳۸۱/۸/۱۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

حکم مقرر در ماده واحده قانون نقل و انتقال حق بیمه و بازنشستگی مصوب ۱۳۶۵/۳/۲۷ در باب انتقال حق بیمه یا بازنشستگی از یک صندوق به صندوق دیگر مقید و مشروط به مهلت خاصی نشده و در قانون نحوه تعدیل نیروی انسانی مصوب ۱۳۶۶ نیز از این حیث محدودیتی منظور نگردیده است. بنابراین قسمت آخر ماده یک آئین نامه اجرایی قانون نحوه تعدیل نیروی انسانی دستگاه های دولتی مصوب ۱۳۷۷/۸/۳ هیأت وزیران و بند ۲ بخشنامه شماره ۱۲ مورخ ۱۳۷۷/۱۰/۲۰ سازمان تأمین اجتماعی که مهلت تقاضای انتقال کسور بازنشستگی مستخدمین بازخرید خدمت را به صندوق تأمین اجتماعی یک سال تعیین نموده و تقاضای خارج از مهلت مذکور را فاقد اعتبار و بلااثر اعلام داشته است از حیث تضییق دایره مشمول حکم مقنن، خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات قوه مجریه در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می‌شود و مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌گردد.

• دادنامه شماره ۳۷۷ مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۲۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

انتقال حق بیمه یا کسور بازنشستگی از یک صندوق به صندوق دیگر در اجرای ماده واحده قانون نقل و انتقال حق بیمه یا بازنشستگی مصوب ۱۳۶۵/۳/۲۷ با عنایت به ماده ۸ آیین نامه اجرایی تبصره ۳ ماده مزبور منوط به عدم دریافت حق بیمه یا کسور بازنشستگی و بقاء وجوه مذکور در صندوق بازنشستگی کشوری و یا صندوق تأمین اجتماعی و نظایر آنها می‌باشد و در صورت تقاضای مستخدم مشعر بر دریافت وجوه فوق الاشعار و خروج کسور بازنشستگی یا حق بیمه از صندوق مربوط به منظور پرداخت به متقاضی ذینفع موردی برای اجرای ماده واحده فوق الذکر وجود ندارد و دادنامه قطعی شماره ۱۰۹۷ مورخ ۷۶/۷/۲۲ شعبه سوم بدوی دیوان از این حیث صحیح و موافق اصول و موازین قانونی است. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده ۲۰ اصلاحی قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۷۸/۲/۱ برای شعب دیوان و سایر مراجع ذیربط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

- دادنامه شماره ۲۷۱ مورخ ۱۳۸/۸/۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

احتساب سوابق خدمت غیر رسمی مستخدمین رسمی مشمول لایحه قانونی استخدام کشوری به منظور اعطای پایه و یا ارتقاء گروه مستندا به ماده ۸۵ قانون مزبور و تبصره یک آن ماده، ملازمه ای با رسمی شناختن سوابق مذکور از حیث بازنشستگی و الزام مستخدم دولت به پرداخت کسور بازنشستگی آن ندارد و حکم مقرر در تبصره ۲ ماده مفید اعتبار پرداخت کسور بازنشستگی مدت خدمت غیر رسمی در زمان اشتغال به خدمت است، همچنین ماده واحده قانون نقل و انتقال حق بیمه یا بازنشستگی مصوب ۱۳۶۵ مصرح در قابلیت انتقال کسور بازنشستگی پرداخت شده با رعایت شرایط مقرر در قانون اخیر الذکر می باشد و وصول کسور بازنشستگی سابقه خدمت غیر رسمی پس از بازخرید خدمت مستخدم دولت جواز قانونی ندارد.

- دادنامه شماره ۶۹۰ مورخ ۱۳۹۶/۷/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«هر چند مقنن در بند «خ» ماده ۸۸ قانون برنامه پنجساله ششم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب سال ۱۳۸۹ در خصوص موضوع تعارض تعیین تکلیف کرده است، لیکن از آنجا که آراء موضوع تعارض در حاکمیت قانون برنامه پنجساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران و مستند به ماده ۴۵ این قانون صادر شده، بنابراین با لحاظ حکم قانون برنامه پنجم توسعه اتخاذ تصمیم خواهد شد. مطابق ماده ۴۵ قانون برنامه پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران مقرر شده است: «ایثارگران و فرزندان شهدا برای یک بار از پرداخت مابه التفاوت برای ۱۵ سال سنوات بیمه ای ناشی از انتقال سوابق بیمه ای از یک صندوق بیمه و بازنشستگی به صندوق دیگر بیمه و بازنشستگی که ناشی از تغییر دستگاه استخدامی است، معافند. این مبلغ به عنوان مطالبه صندوق منتقل الیه از دولت منظور و توسط دولت پرداخت و تسویه می شود.» نظر به اینکه قانون مزبور جنبه حمایتی داشته و قانونگذار تصریح کرده که انتقال سوابق بیمه ای می بایستی ناشی از «تغییر دستگاه استخدامی» باشد تا این قبیل افراد بتوانند از مزایای آن بهره مند شوند و مصادیق تغییر دستگاه استخدامی می تواند ناشی از تغییر ساختار سازمانی و ماهیت دستگاه و یا انتقال فرد از دستگاهی به دستگاه دیگر باشد، بنابراین عملاً سایر حالات قطع رابطه استخدامی از جمله به سبب استعفاء، اخراج، بازخرید خدمت و انفصال، تغییر صندوق بازنشستگی برای این قبیل متقاضیان محسوب نشده و علی الاصول از شمول قانون مذکور خروج موضوعی دارد. با توجه به مراتب رأی شعبه ۲۵ دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۱۳۹۲/۴/۱۱-۹۱۰۹۹۸۰۹۰۰۰۳۷۶۷۹ که متضمن این استدلال است و به رد شکایت شاکی صادر شده صحیح و موافق مقررات تشخیص شد. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۲ و ماده ۸۹ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است»

- رأی شماره ۱۲۷ هیأت تخصصی کار، بیمه و تامین اجتماعی مورخ ۱۳۹۶/۶/۲۹

با توجه به اینکه ماده ۱۱۳ قانون مدیریت خدمات کشوری با تصویب بند «د» ماده واحده قانون اصلاح ماده ۱۱۳ قانون مدیریت خدمات کشوری (مصوب ۸۸) موضوع تجمیع صندوق ها منتفی گردیده است و تبصره ۶ مصوبه شماره ۸۰۹۵۴ / ت ۵۰۳۸۷ هـ ۹۳/۷/۱۷ هیأت وزیران و بند «ج» دستورالعمل بند «ز» تبصره ۱۵ ماده واحده

قانون بودجه سال ۹۳ کل کشور هم در راستای قانون بودجه سال ۹۳ و محدود به سال مذکور بوده است تا در صورتیکه حق بیمه سهم مستخدم و کارفرما برای مستخدمین رسمی دولت که در دوران پیمانی و یا قراردادی توسط صندوق تامین اجتماعی وصول شده باشد براساس دستورالعملی که توسط وزیر تعاون، کار و رفاه اجتماعی تهیه و ابلاغ می شود، به روز رسانی شده و بدون اینکه بار اضافی بر مستخدم تحمیل کند از این صندوق به صندوق بازنشستگی منتقل گردد و این حکم تا پایان سال ۹۳ قابل اجرا بوده تا در مورد کسانی که تقاضای انتقال حق بیمه تسلیم نموده اند با به روز رسانی کسور، مابه التفاوت حق بیمه بر عهده شخص قرار نگیرد علیهذا خلاف قانون نبوده و حکم به رد شکایت شاکی صادر گردد. این رای وفق بند « ب » ماده ۸۴ قانون تشکیلات ظرف مدت ۲۰ روز پس از صدور از طرف ریاست کل محترم دیوان یا ۱۰ نفر از قضات محترم دیوان قابل اعتراض می باشد.

رویه قضایی شماره ۴

دعاوی مربوط به قانون بیمه اجتماعی رانندگان حمل و نقل بار و مسافر

طرح بحث

به موجب قانون بیمه اجتماعی رانندگان حمل و نقل بار و مسافر از تاریخ تصویب این قانون (۱۳۷۹/۰۲/۱۸) کلیه رانندگان حمل و نقل بار و مسافر بین شهری مشمول بیمه تأمین اجتماعی قرار می‌گیرند و مکلفند حق بیمه مقرر در قانون را بر مبنای درآمدی که هر ساله طبق ماده (۳۵) قانون تأمین اجتماعی تعیین می‌گردد، حداقل سه ماهه به سازمان تأمین اجتماعی پرداخت و از مزایای قانونی برخوردار شوند.

شروط بهره‌مندی از قانون بیمه تأمین اجتماعی رانندگان حمل و نقل بار و مسافر

کلیه رانندگان حمل و نقل بار و مسافر بین شهری که:

- دارای گواهینامه رانندگی معتبر و متناسب با وسیله نقلیه عمومی بین شهری باشند.
- برای آن‌ها دفترچه (مدرک) کار رانندگی معتبر از طرف سازمان حمل و نقل و پایانه‌های کشور صادر شده باشد.
- حق بیمه مقرر در قانون را بر مبنای درآمدی که هر ساله طبق ماده (۳۵) قانون تأمین اجتماعی تعیین می‌گردد، حداقل سه ماهه به سازمان تأمین اجتماعی پرداخت کرده باشند.

نکات کلیدی

۱. قانون بیمه اجتماعی رانندگان حمل و نقل بار و مسافر و آیین‌نامه اجرایی آن (مصوب ۱۳۷۹/۰۲/۱۸)
۲. کلیه رانندگانی که تا تاریخ تصویب این آیین‌نامه از طریق بارنامه یا صورت وضعیت، حق بیمه پرداخت نموده‌اند و دارای دفترچه (مدرک) کار معتبر رانندگی از طرف سازمان حمل و نقل پایانه‌های کشور می‌باشند، مشمول قانون بوده و مکلفند حق بیمه را رأساً پرداخت نمایند. (رانندگانی که دارای کارفرما هستند و رابطه کارگری و کارفرمایی دارند مشمول بیمه اجباری بوده و از شمول این بند خارج هستند.)
۳. طبق ماده (۸) آیین‌نامه، رانندگان مشمول قانون تأمین اجتماعی (به استثنای رانندگان موضوع ماده (۳) و شاغلان و بازنشستگان وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی وابسته به دولت و نیروهای نظامی و انتظامی که مشمول قانون حمایتی خاص هستند، از شمول این آیین‌نامه مستثنی خواهند بود.

۴. مطابق ماده ۲۸ قانون تأمین اجتماعی حق بیمه راننده ۲۷٪ می‌باشد که ۱۷٪ آن سهم خود رانندگان بوده و ۱۰٪ از حمایت دولت برخوردار می‌شوند. (بند ض تبصره ۱۴ قانون بودجه سال ۱۳۸۶ و بند ب ماده ۷ قانون هدفمند کردن یارانه‌ها)

۵. بر اساس رأی شماره ۵۷۱ مورخ ۱۳۸۳/۱۱/۱۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری:

- رانندگان شاغل در آژانس های تاکسی تلفنی که خود مالک اتومبیل می باشند، کارگر تلقی نشده و صرفاً درصدی از کرایه های وصولی خود را به عنوان حق کارایی به آژانس پرداخت می نمایند؛ لذا هر گونه رابطه کار و کارگری منتفی است و از نظر بیمه ای خویش فرما محسوب می شوند.
- رانندگان شاغل در آژانس های تاکسی تلفنی که فاقد خودرو می باشند، نمی توانند عنوانی غیر از رابطه مزد بگیری داشته باشند؛ لذا به دلیل وجود رابطه کار و کارگری مشمول بیمه اجباری رانندگان هستند.

۶. بر اساس آراء شماره‌های ۱۰۰۴ مورخ ۱۳۹۲/۱۲/۱۱ و ۲۴۴ مورخ ۱۳۹۱/۰۵/۰۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری:

- طبق تبصره (۲) ماده واحده قانون بیمه اجباری رانندگان ...، صدور، تمدید و تجدید دفترچه کار رانندگان از سوی سازمان حمل و نقل و پایانه‌های کشور مستلزم ارائه گواهی سازمان تأمین اجتماعی مبنی بر پرداخت حق بیمه توسط راننده می‌باشد.
- رانندگانی که بازنشسته و یا از کارافتاده می‌شوند، نمی‌توانند جهت تجدید دفترچه کار رانندگی از سازمان تأمین اجتماعی گواهی پرداخت حق بیمه دریافت کنند.

۷. رأی شماره ۶۳ مورخ ۱۳۷۵/۰۴/۲۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری:

به موجب دستور اداری شماره ۵۲/۹۶۵۷ - ۱۳۷۴/۲/۲۶ سازمان تأمین اجتماعی، به منظور یکنواختی در پرداخت حق بیمه کلیه رانندگان اعم از استخدامی و غیره مقرر گردید که کسور حق بیمه از رانندگان بخش باربری از طریق بارنامه صورت گیرد و دربند ۲ دستورالعمل مزبور به منظور عدم تضییع حقوق رانندگان استخدامی که مشمول مقررات قانون کار نیز قرار دارند، مقرر شد، کارفرمایان ذیربط منحصراً نسبت به پرداخت ۳٪ حق بیمه بیکاری آنان اقدام نمایند، در صورتی که حق بیمه پرداختی طبق بارنامه در هر ماه تکافوی حق بیمه مقرر بر اساس حقوق و مزایای مشمول کسر حق بیمه آنان را ننماید. در دستورالعمل تصریح گردیده که مؤسسات می‌توانند مابه‌التفاوت را طبق لیست جداگانه ارسال و پرداخت نمایند. بنابراین ملاحظه می‌فرمایند هیچ‌گونه حق بیمه مضاعف از رانندگان مطالبه نمی‌گردد.

۸. رانندگان مشمول بیمه تأمین اجتماعی از مزایای مندرج در قانون بهره‌مندند؛ لیکن بیمه بیکاری را مشمول نمی‌شوند.

۹. در صورتی که راننده در مهلت مقرر ماده ۳۹ قانون تأمین اجتماعی (پرداخت حق بیمه هر ماه تا آخر ماه بعد) از پرداخت حق بیمه خودداری کند و کارت هوشمند رانندگی وی فعال باشد باید حق بیمه ماه‌های پرداخت نشده را به تأمین اجتماعی پرداخت کند.

۱۰. در صورت عدم پرداخت حق بیمه براساس ماده واحده قانون بیمه اجتماعی مصوب ۷۹، حق بیمه طبق ماده ۵۰ قانون تأمین اجتماعی قابل وصول می‌باشد.

۱۱. بر اساس آراء شماره ۹۳ مورخ ۱۳۶۵/۱۲/۲۵ و شماره ۱۰۴ مورخ ۱۳۶۹/۰۲/۰۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، چنانچه قراردادی بین مالک وسیله نقلیه و مؤسسات مسافربری وجود داشته باشد، حق بیمه برعهده مؤسسات مذکور می‌باشد.

۱۲. رانندگان می‌توانند از طریق تعاونی‌های کارگزار مربوطه یا شرکت‌های تعاونی تاکسیرانی خصوصی دارای مجوز یا به صورت انفرادی نسبت به پرداخت حق بیمه اقدام کنند.

۱۳. رأی شماره ۱۳۵ مورخ ۱۳۸۲/۰۴/۰۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری:

پرداخت بدهی معوقه بابت رانندگان و کمک رانندگان توسط سازمان تأمین اجتماعی

۱۴. قانون استفساریه در مورد قانون بیمه اجتماعی رانندگان حمل و نقل بار و مسافر بین

شهری مصوب ۱۳۸۶/۱۱/۰۷

موضوع استفساریه:

ماده واحده: آیا رانندگانی که به موجب مقررات طرح بیمه روستاییان و عشایر شهرهای زیر بیست هزار نفر جمعیت از مزایای بیمه درمان برخوردار و نزد صندوق بیمه اجتماعی روستاییان و عشایر بوده و مشمول مزایای ازکارافتادگی کلی، بازنشستگی و بازماندگان می‌باشند، همچنان ملزم به بیمه نمودن خود نزد سازمان تأمین اجتماعی مطابق قانون بیمه اجتماعی رانندگان حمل و نقل بار و مسافر بین شهری مصوب ۱۳۷۹/۱۲/۱۸ می‌باشند؟

نظر مجلس:

خیر، تا زمانی که رانندگان مشمول صندوق بیمه اجتماعی روستاییان و عشایر در نزد صندوق مذکور بیمه می‌باشند الزامی به بیمه شدن مجدد نزد سازمان تأمین اجتماعی ندارند.

۱۵. شرایط بهره‌مندی رانندگان از مزایای مشاغل سخت و زیان‌آور:

در جلسه کمیسیون اجتماعی مجلس مورخ ۱۳۹۵/۰۹/۰۲ اعلام شد، طبق تبصره ۶ قانون بیمه اجتماعی رانندگان حمل بار و مسافر بین شهری و درون شهری و راهداران و رانندگان وزارت راه و شهرسازی در جاده‌های کشور و تاکسی‌های خطی و آزاد و آژانس‌های درون شهری مشمول مشاغل سخت و زیان‌آور هستند.

- مشمولان، مکلف به پرداخت سهم کارفرما به صورت نقد و اقساط می‌باشند که با پرداخت ۴٪ مابه التفاوت به جای کارفرما در پرداخت حق بیمه در زمره بازنشستگان مشاغل سخت و زیان‌آور قرار می‌گیرند.

با مصوبه مورخ ۱۳۹۵/۱۰/۲۶ رانندگان وسایط نقلیه سنگین بین شهری با ۳۰ سال سابقه گواهینامه پایه یک و ۲۵ سال سابقه بیمه می‌توانند بازنشسته شوند.

متن مستندات

- قانون بیمه اجتماعی رانندگان حمل و نقل بار و مسافر

ماده واحده - از تاریخ تصویب این قانون کلیه رانندگان وسایل نقلیه حمل و نقل بار و مسافر بین شهری و درون شهری مشمول قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴/۴/۳ قرار گرفته و مکلفند حق بیمه مقرر در این قانون را رأساً بر مبنای درآمدی که همه ساله طبق ماده (۳۵) قانون مذکور تعیین می گردد حداقل سه ماهه به سازمان مزبور پرداخت و از مزایای قانون تأمین اجتماعی برخوردار گردند.

تبصره ۱ - سازمان تأمین اجتماعی مکلف است با دریافت حق بیمه، مزایای مندرج در قانون تأمین اجتماعی را طبق قانون مذکور به آنان ارائه نماید.

تبصره ۲ - تردد رانندگان در جاده ها منوط به داشتن دفترچه کار معتبر از سازمان حمل و نقل و پایانه های کشور می باشد . صدور ، تمدید و تجدید دفترچه کار راننده مستلزم ارائه گواهی سازمان تأمین اجتماعی مبنی بر پرداخت حق بیمه توسط وی خواهد بود.

تبصره ۳ - کلیه شرکت ها و مؤسسات حمل و نقل بار و مسافر بین شهری مکلفند از تحویل کالا یا مسافر به راننده ای که فاقد دفترچه کار معتبر از سازمان حمل و نقل و پایانه های کشور می باشد خودداری نمایند . در صورتی که شرکتها و مؤسسات مزبور بارنامه و یا صورت وضعیت مسافر جهت رانندگان فاقد دفترچه کار معتبر صادر نمایند برای بار اول مکلف به پرداخت معادل سه ماه حق بیمه یک راننده به ازاء هر بارنامه و یا صورت وضعیت مسافر و در صورت تکرار مکلف به پرداخت معادل یک سال حق بیمه یک راننده به سازمان تأمین اجتماعی می باشند . سازمان تأمین اجتماعی حق بیمه مذکور را طبق ماده (۵۰) قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴/۰۴/۰۳ از شرکت ها و مؤسسات صادر کننده بارنامه مطالبه و وصول می نماید.

تبصره ۴ - نیروی انتظامی و پلیس راه مکلف است به هنگام تردد وسایط نقلیه باربری و مسافربری دفترچه کار رانندگان را کنترل و در صورت عدم ارائه دفترچه کار معتبر طبق ماده (۷) قانون الزام شرکتها و مؤسسات ترابری جاده ای به استفاده از صورت وضعیت مسافری مصوب ۱۳۶۸/۰۲/۳۱ برخورد نماید.

تبصره ۵ - صدور و تمدید دفترچه کار رانندگی منوط به احراز صلاحیت های قید شده در آیین نامه اجرایی این قانون خواهد بود.

تبصره ۶- اصلاحی (۱۳۹۰/۰۳/۳۱) آیین نامه اجرائی این قانون حداکثر ظرف سه ماه از تاریخ تصویب توسط سازمان تأمین اجتماعی، وزارت راه و شهرسازی و وزارت کشور تهیه و به تصویب هیأت وزیران خواهد رسید.

• رأی شماره ۵۷۱ مورخ ۱۳۸۳/۱۱/۱۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

تشخیص راننده کارگر از غیر کارگر و وجود رابطه مزدی در خصوص رانندگان مالک خودرو و رانندگان غیرمالک و درخواست ابطال صورتجلسه ۱۳۷۶/۰۵/۲۵ در خصوص نحوه پرداخت حق بیمه رانندگان فاقد خودرو و آژانس‌های تاکسی تلفنی و رانندگان مالک خودرو.

از آنجائی که در قانون صراحتی در خصوص نحوه پرداخت حق بیمه رانندگان فاقد خودرو آژانسهای تاکسی تلفنی و آن دسته از رانندگان آژانس که مالک خودرو می‌باشند وجود ندارد تعیین ضابطه در این زمینه به شرح قسمت یک بند ۵ پانصد و هشتاد و دومین جلسه مورخ ۷۶/۵/۲۷ هیأت مدیره سازمان تأمین اجتماعی خلاف قانون شناخته نشد.

• رأی شماره ۶۷۸ مورخ ۱۳۸۵/۰۹/۲۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

به صراحت ماده واحده قانون بیمه اجتماعی رانندگان حمل و نقل بار و مسافر بین شهری مصوب ۱۳۷۹/۲/۱۸ از تاریخ تصویب این قانون کلیه رانندگان وسایط حمل و نقل بار و مسافر مشمول قانون تأمین اجتماعی قرار گرفته و مکلفند حق بیمه مقرر در قانون تأمین اجتماعی را راساً بر مبنای درآمدی که همه ساله طبق ماده ۳۵ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴/۳/۱۹ تعیین می‌گردد حداقل سه ماهه به سازمان مزبور پرداخت و از مزایای قانون تأمین اجتماعی برخوردار گردند و حسب قسمت اخیر ماده واحده مزبور به سازمان تأمین اجتماعی اجازه داده شده است که در صورت عدم پرداخت حق بیمه طبق ماده ۵۰ قانون تأمین اجتماعی نسبت به وصول آن اقدام نماید و در جهت تحقق اهداف مقنن به شرح تبصره‌های ماده واحده فوق‌الذکر مقرراتی در باب ضمانت اجراء قانون از جمله تردد رانندگان حمل و نقل بار و مسافر بین شهری در جاده‌ها به شرط داشتن دفترچه کار معتبر و همچنین جواز مطالبه و وصول حق بیمه قانونی از شرکتها و مؤسسات صادر کننده بار نامه وسیله سازمان تأمین اجتماعی وضع شده است. نظر به اینکه مقررات آمره فوق‌الذکر مفید نفوذ و اعتبار قانون مزبور از تاریخ اجرای آن است، اطلاق بخشنامه شماره ۱۰۹۵۶۳/۵۰۰۰ مورخ ۱۳۸۱/۱۲/۸ سازمان تأمین اجتماعی که مفهوم تعیین شرایط و قیود خارج از موارد مصرح در حکم مقنن و نتیجتاً تغییر در تاریخ اجرای قانون به موازات تحقق شرایط و قیود غیر قانونی اخیرالذکر است، خلاف قانون و خارج از حدود اختیارات سازمان تأمین اجتماعی تشخیص داده می‌شود و مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌شود.

• دادنامه شماره ۲۴۴ مورخ ۱۳۹۱/۰۵/۰۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

ابطال بند ۱۵ بخش ۴ بخشنامه ۱ مشترک فنی و درآمد صندوق تأمین اجتماعی جهت حذف عبارت رانندگان بازنشسته از بخشنامه فوق با مضمون (رانندگانی که بازنشسته و یا از کارافتاده کلی می‌شوند نمی‌توانند گواهی جهت تمدید دفترچه کار رانندگی دریافت دارند)

.. قانونگذار در تبصره ۲ ماده واحده قانون بیمه اجباری رانندگان حمل و نقل بار و مسافر بین شهری مصوب ۱۳۷۹/۲/۱۸، تردد رانندگان در جاده‌ها را به داشتن دفترچه کار معتبر از سازمان حمل و نقل و پایانه‌های کشور منوط کرده است و صدور، تمدید و تجدید دفترچه کار راننده را مستلزم ارائه گواهی سازمان تأمین اجتماعی مبنی

بر پرداخت حق بیمه توسط وی [راننده] ذکر کرده است. نظر به این که اشخاصی که بازنشسته شده اند و یا از کار افتاده می باشند، حق بیمه به سازمان تامین اجتماعی پرداخت نمی کنند، بنابراین سازمان تکلیفی به صدور گواهی مبنی بر دریافت حق بیمه ندارد و از این حیث بند ۱۵ از بخش چهارم بخشنامه شماره یک مشترک فنی و درآمد سازمان تامین اجتماعی که مقرر کرده است رانندگانی که بازنشسته و یا از کارافتاده کلی می شوند، نمی توانند گواهی جهت تجدید دفترچه کار رانندگی دریافت نمایند»، با قانون مغایرت ندارد و قابل ابطال نیست.

• دادنامه شماره ۹۳ مورخ ۱۳۶۵/۱۲/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

درخواست اعلام مغایرت صدور بخشنامه‌های ۱۴۳ و ۴۰۸ فنی با مقررات تأمین اجتماعی درخصوص عدم مغایرت بخشنامه‌های مذکور با مقررات قانون کار و تأمین اجتماعی موضوع تکالیف صاحبان وسایل نقلیه موتوری. بخشنامه‌های مورد شکایت، به نظر خارج از حدود اختیارات و مخالف قانون تشخیص نگردید.

• دادنامه شماره ۱۰۴ مورخ ۱۳۶۹/۰۴/۰۵ در مقام اعلام تعارض آراء صادره از شعب دیوان عدالت

اداری

نظر به دادنامه شماره ۹۳ مورخ ۶۵/۱۲/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری و بخشنامه شماره ۴۰۸ فنی موضوع بیمه رانندگان و کمک رانندگان و مهمانداران وسایط نقلیه مسافربری و بخشنامه شماره ۱۴۳ فنی موضوع بیمه کارکنان مؤسسات مسافربری زمینی و این که تکالیف مندرج در بندهای ب و پ بخشنامه شماره ۴۰۸ فنی به شرط وجود قرارداد بین مالک وسیله نقلیه و مؤسسات مسافربری بر عهده صاحبان مؤسسات مسافربری مستقر است. بنابراین دادنامه‌های شماره ۶۱۹ مورخ ۱۳۶۶/۱۱/۰۴ شعبه نهم و ۱۷۱ مورخ ۱۳۶۸/۰۹/۱۱ شعبه هیجدهم دیوان عدالت اداری در حدی که نتیجتاً متضمن این مفهوم است موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می شود این رأی مستنداً به ماده ۳۰ قانون دیوان عدالت اداری در موارد مشابه برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوطه لازم‌الاجراء است.

• آیین‌نامه اجرایی قانون بیمه اجتماعی رانندگان حمل و نقل بار و مسافر بین شهری

ماده ۱- در این آیین‌نامه اصطلاحات زیر در معانی مشروح مربوط به کار می روند:

الف - سازمان : سازمان حمل و نقل و پایانه های کشور

ب - راننده : رانندگان خودروهای حمل بار و مسافر بین شهری که دارای گواهینامه رانندگی معتبر و متناسب با نوع وسیله نقلیه عمومی بین شهری بوده و دفترچه کار رانندگی آنها توسط سازمان صادر شده باشد.

پ - دفترچه کار رانندگی معتبر، بارنامه و صورت وضعیت مسافر: تعاریف مذکور در قوانین و مقررات مربوط به حمل و نقل جاده ای

ت - قانون : قانون تامین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴

ث - دستمزد مقطوع : درآمد ماهانه ای که طبق ماده (۳۵) قانون برای راننده تعیین می شود و مبنای دریافت حق بیمه و ارائه خدمات قانونی قرار می گیرد.

ج - قانون بیمه اجتماعی رانندگان: قانون بیمه اجتماعی رانندگان حمل و نقل بار و مسافر بین شهری - مصوب ۱۳۷۹-

ماده ۲- نرخ حق بیمه راننده مطابق ماده (۲۸) قانون تعیین می شود.

ماده ۳- راننده به ترتیب زیر مشمول قانون بیمه اجتماعی رانندگان قرار می گیرد:

الف - کلیه رانندگانی که تا تاریخ تصویب این آئین نامه از طریق بارنامه و صورت وضعیت ، حق بیمه پرداخت نموده اند و دارای دفترچه معتبر رانندگی از طرف سازمان می باشند مشمول قانون بیمه اجتماعی رانندگان بوده و مکلفند حق بیمه مربوط را رسماً پرداخت نمایند.

تبصره - حق بیمه پرداخت شده براساس بارنامه و یا صورت وضعیت مسافری تا تاریخ تصویب این آئین نامه جزو سوابق بیمه ای راننده محسوب می شود.

ب - رانندگانی که فاقد شرایط بند (الف) این ماده هستند و از تاریخ تصویب این آیین نامه به بعد درخواست صدور دفترچه کار را دارند، باید درخواست کتبی خود را همراه با گواهینامه معتبر رانندگی و سایر مدارک شناسایی به سازمان تامین اجتماعی ارائه نمایند. سازمان تامین اجتماعی پس از انجام معاینات پزشکی و با دریافت وجوهی معادل سه ماه حق بیمه زمان درخواست که جنبه علی الحساب خواهد داشت ، شماره شناسایی به راننده اختصاص داده و او را جهت دریافت دفترچه کار رانندگی به سازمان معرفی می نماید. راننده معرفی شده پس از دریافت دفترچه کار رانندگی معتبر از سازمان و از تاریخ صدور دفترچه مشمول قانون بیمه اجتماعی رانندگان قرار می گیرد.

تبصره - وجه دریافتی از افراد معرفی شده به سازمان که دفترچه رانندگی از سازمان دریافت ننمایند پس از کسر هزینه های اداری قابل استرداد خواهد بود.

ماده ۴- رانندگانی که براساس این آئین نامه بیمه شده اند، مکلفند شخصاً حق بیمه سهم بیمه شده و کارفرما، مربوط به ماه های آتی را (حداقل حق بیمه سه ماه) که بر مبنای دستمزد مقطوع تعیین می شود حداکثر تا پایان ماه بعد از آخرین ماهی که حق بیمه مربوط قبلاً پرداخت شده است، به سازمان تامین اجتماعی پرداخت نمایند. چنانچه حق بیمه مربوط به فاصله زمانی که راننده دارای دفترچه کار معتبر بوده است ظرف مهلت مقرر در این ماده پرداخت نگردد، اصل حق بیمه و خسارت تاخیر تادیه (متفرعات) طبق ماده (۵۰) قانون از وی قابل وصول خواهد بود.

ماده ۵- سازمان با اخذ تأییدیه پرداخت حق بیمه از سازمان تامین اجتماعی و پس از احراز شرایط زیر نسبت به صدور، تمدید یا تجدید دفترچه کار رانندگی اقدام می کند:

الف - داشتن گواهینامه معتبر رانندگی متناسب با وسیله نقلیه

ب - داشتن حداقل مدرک تحصیلی پایان دوره ابتدایی یا دوره نهضت سوادآموزی

تبصره - سازمان مکلف است در صورتی که میزان تخلفات راننده از نظر نوع و تعداد از حد مجاز که میزان آن براساس دستورالعمل مشترک وزارتخانه های راه و ترابری و کشور (نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران) تعیین می شود، تجاوز نماید از تمدید دفترچه کار رانندگی وی برای مدت معین و یا نامحدود خودداری نماید.

ماده ۶- شرکت ها و موسسات حمل بار و مسافر بین شهری مکلفند از تحویل کالا یا مسافر به راننده فاقد دفترچه کار معتبر خودداری نمایند، در صورت تخلف برای بار اول مکلف به پرداخت معادل ۳ ماه حق بیمه یک راننده به ازای هر بارنامه و یا صورت وضعیت مسافر و در صورت تکرار به پرداخت معادل یکسال حق بیمه یک راننده به سازمان تأمین اجتماعی می باشند. سازمان تأمین اجتماعی حق بیمه مذکور را طبق ماده (۵۰) قانون از شرکت ها و موسسات متخلف وصول می نماید.

ماده ۷- نیروی انتظامی جمهوری اسلامی ایران و پلیس راه مکلفند به هنگام تردد و سایط نقلیه باربری و مسافربری، دفترچه کار رانندگان را کنترل و در صورت عدم ارائه یا فقدان اعتبار آن طبق ماده (۷) قانون (الزام شرکت ها و موسسات ترابری جاده ای به استفاده از صورت وضعیت مسافری و بارنامه - مصوب ۱۳۶۸ -) برخورد نموده و مشخصات راننده، بارنامه یا صورت وضعیت و همچنین مشخصات و آدرس شرکت و موسسه حمل و نقل صادر کننده بارنامه یا صورت وضعیت رابه اداره تأمین اجتماعی محل اعلام نمایند.

ماده ۸- رانندگان مشمول قانون تأمین اجتماعی (به استثنای رانندگان موضوع ماده ۳ این آیین نامه) و شاغلان و بازنشستگان وزارتخانه ها و مؤسسات دولتی و وابسته به دولت و نیروهای نظامی و انتظامی که مشمول قانون خاص حمایتی هستند از شمول این آیین نامه مستثنی خواهند بود.

• بند (ض) تبصره (۱۴) قانون بودجه سال ۱۳۸۶

وزارت رفاه و تأمین اجتماعی مکلف است از محل اعتبارات ردیف ۵۰۳۹۱۶ قسمت چهارم این قانون، ده بیست و هفتم حق بیمه رانندگان حمل و نقل عمومی که فاقد هرگونه پوشش بیمه ای باشند و بیست و هفتم حق بیمه خادمین ثابت مساجد و کارگران باربر (حمال) را با همکاری وزارتخانه های راه و ترابری، کشور و سازمان اوقاف و امور خیریه و وزارت کشور (شهرداری ها) پرداخت نماید.

• بند (ب) ماده (۷) قانون هدمند کردن یارانه ها

ماده ۷- دولت مجاز است حداکثر تا پنجاه درصد (۵۰٪) خالص وجوه حاصل از اجراء این قانون را در قالب بندهای زیر هزینه نماید :

الف - یارانه در قالب پرداخت نقدی و غیر نقدی با لحاظ میزان درآمد خانوار نسبت به کلیه خانوارهای کشور به سرپرست خانوار پرداخت شود .

ب - اجراء نظام جامع تأمین اجتماعی برای جامعه هدف از قبیل:

۱- گسترش و تأمین بیمه‌های اجتماعی، خدمات درمانی، تأمین و ارتقاء سلامت جامعه و پوشش دارویی و درمانی بیماران خاص و صعب‌العلاج

۲- کمک به تأمین هزینه مسکن، مقاوم سازی مسکن و اشتغال

۳- توانمندسازی و اجراء برنامه‌های حمایت اجتماعی

رویه قضایی شماره ۵

بازنشستگی عادی

طرح بحث

به طور کلی تعهدات سازمان تأمین اجتماعی به بیمه شدگان خود به دو نوع کوتاه مدت و بلندمدت تقسیم می-شود، یکی از مجموعه حمایت‌هایی که از سوی سازمان در خصوص بیمه شدگان در قالب تعهدات بلند مدت صورت می‌گیرد، بازنشستگی و به تبع آن پرداخت مستمری بازنشستگی می‌باشد. یکی از انواع بازنشستگی، بازنشستگی عادی می‌باشد که در این جزوه به روش‌ها و شرایط آن می‌پردازیم.

تعریف بازنشستگی

حسب بند ۱۵ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی، «بازنشستگی عبارت است از عدم اشتغال بیمه شده به کار به سبب رسیدن به سن بازنشستگی مقرر در این قانون.» و در بند ۱۶ همین ماده صراحتاً مقرر گردیده: «مستمری عبارت از وجهی است که طبق شرایط مقرر در این قانون به منظور جبران قطع تمام یا قسمتی از درآمد به بیمه شده و در صورت فوت او برای تأمین معیشت بازماندگان وی به آنان پرداخت می‌شود.» بنابراین براساس جمع بندهای مزبور مستمری بازنشستگی عبارت است از وجهی که به منظور جبران قطع درآمد بیمه شده به دلیل عدم اشتغال به کار به سبب رسیدن به سن بازنشستگی مقرر در این قانون، طبق شرایط قانونی به شخص پرداخت می‌شود.

روش‌های مختلف بازنشستگی عادی

ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی و تبصره‌های ۱، ۳ و ۴ آن راجع به طرق مختلف بازنشستگی عادی است که هر کدام از آنها شرایط مختلفی دارند و بیمه شده با احراز شرایط قانونی می‌تواند از مزایای بازنشستگی عادی برخوردار گردد. با مذاقه در این ماده و تبصره‌های مزبور آن به وضوح مشخص است که دو عنصر سن و سابقه نقش اساسی را در بازنشستگی عادی افراد ایفا می‌کنند و نکته‌ای که باید به آن توجه داشت، این است که در کلیه طرق بازنشستگی عادی، بیمه شده بایستی در زمان ارائه تقاضای بازنشستگی واجد شرایط سن و سابقه مدنظر قانونگذار باشد.

روش اول – بازنشستگی براساس ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی

ماده ۷۶ قانون مزبور مقرر داشته: «مشمولین این قانون در صورت حائز بودن شرایط زیر حق استفاده از مستمری بازنشستگی را خواهند داشت:

۱- حداقل (۲۰ سال) حق بیمه مقرر را قبل از تاریخ تقاضای بازنشستگی پرداخته باشند.

۲- سن مرد به شصت سال تمام و سن زن پنجاه و پنج سال تمام رسیده باشد.»

همانطور که از نص ماده برمی آید، دریافت مستمری تابعی است از بیمه پردازی شخص و بیمه شدگان سازمان تأمین اجتماعی به تبع پرداخت حق بیمه و با رسیدن به سن و سابقه مقرر در قانون می توانند تقاضای بازنشستگی نمایند. درخصوص این ماده بایستی اظهار داشت در ابتدای تصویب این قانون، حداقل سابقه بیمه پردازی مقرر در قانون ۱۰ سال بود که از سال ۱۳۸۰ بر اساس جزء ۳ بند ب همین ماده مبنی بر «در مورد سایر بیمه شدگان حداقل سابقه پرداخت حق بیمه برای استفاده از مستمری بازنشستگی از تاریخ تصویب این قانون هر سال یک سال افزایش خواهد یافت تا آنکه این حداقل به بیست سال تمام برسد.» این میزان به ۲۰ سال افزایش یافت.

روش دوم - بازنشستگی براساس تبصره ۱ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی

«تبصره ۱: کسانی که ۳۰ سال تمام کار کرده و در هر مورد حق بیمه مدت مزبور را به سازمان پرداخته باشند، در صورتی که سن مردان ۵۰ سال و سن زنان ۴۵ سال تمام باشد می توانند تقاضای مستمری بازنشستگی نمایند.» در تبصره یک این ماده حداقل سابقه بیمه پردازی افزایش و حداقل سن لازم جهت بازنشستگی کاهش یافته است. بنابراین می توان گفت از نظر قانونگذار، سن و سابقه لازم جهت بازنشستگی با یکدیگر دارای رابطه معکوس می باشند. یعنی هرچه سابقه بیمه پردازی بیشتر باشد سن بازنشستگی پایین تر و هرچه سابقه بیمه پردازی کمتر باشد سن بازنشستگی بالاتر می رود. لکن توجه به این نکته ضروری است که سن و سابقه مورد نظر قانونگذار دارای موضوعیت بوده و جمع آنها در زمان ارائه تقاضای بازنشستگی ضروری است.

روش سوم - بازنشستگی براساس تبصره ۳ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی

«تبصره ۳: بیمه شدگانی که دارای ۳۵ سال تمام سابقه پرداخت حق بیمه باشند می توانند بدون در نظر گرفتن شرط سنی مقرر در قانون تقاضای بازنشستگی نمایند.»

همانطور که ذکر شد، سن و سابقه دو عنصر اساسی در بازنشستگی عادی به شمار می آیند؛ لیکن در این تبصره قانونگذار، عنصر سن را حذف و به جای آن داشتن ۳۵ سال تمام سابقه بیمه پردازی را جایگزین نموده است. بر اساس این تبصره در صورتی که بیمه شده سازمان تأمین اجتماعی دارای ۳۵ سال تمام سابقه بیمه پردازی باشد، بدون در نظر گرفتن سن او می توان با ارائه تقاضای بازنشستگی، وی را بازنشسته نمود.

روش چهارم - بازنشستگی براساس تبصره ۴ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی

«تبصره ۴: زنان کارگر با داشتن (۲۰) سال سابقه کار و (۴۲) سال سن به شرط پرداخت حق بیمه با (۲۰) روز حقوق می توانند بازنشسته شوند.»

در تبصره ۴ ماده ۷۶ دو عنصر سن و سابقه کماکان پابرجاست لکن این تبصره دارای ویژگی هایی است که در ذیل به بررسی آنها می پردازیم.

ویژگی اول: بارزترین تفاوت این تبصره با کلیه روش‌های بازنشستگی اعم از عادی و پیش از موعد، اختصاص آن به زنان است بنابراین بازنشستگی بیمه پردازان مرد سازمان تأمین اجتماعی براساس این تبصره میسر نمی‌باشد.

ویژگی دوم: از آنجا که رابطه قانون کار و قانون تأمین اجتماعی عام و خاص مطلق می‌باشد، بنابراین هرچند کلیه مشمولین قانون کار مشمول قانون تأمین اجتماعی می‌باشند، لکن الزاماً کلیه مشمولین قانون تأمین اجتماعی مشمول قانون کار نمی‌باشند. با توجه به تصریح قانونگذار به عبارت «زنان کارگر» به وضوح مشخص است که صرفاً آن دسته از بیمه‌شدگان زن صندوق تأمین اجتماعی که مشمول قانون کار هستند می‌توانند بر اساس این تبصره بازنشسته شوند. البته اگر کارگر شاغل در دستگاه‌های دولتی هم باشند مشمول این حکم می‌شوند؛ ولی آن دسته از مشمولین تأمین اجتماعی که به صورت قراردادی یا پیمانی غیر کارگر در دستگاه‌های اجرایی شاغل هستند، مشمول این حکم قرار نمی‌گیرند.

ویژگی سوم: در این حالت هرچند احراز حداقل سابقه بیمه پردازی الزامیست، لیکن با توجه به کاهش سن بازنشستگی، مستمری بازنشستگی بر اساس بیست روز بیمه پردازی در هر ماه محاسبه می‌گردد.

بازنشستگی بر اساس قانون تعیین تکلیف تأمین اجتماعی نسبت به اشخاصی که ده سال و کمتر حق بیمه پرداخت کرده‌اند

در قسمت قبل بازنشستگی عادی بر اساس ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی و تبصره‌های ۱، ۳ و ۴ آن مورد بررسی قرار گرفت و مشخص شد که افراد دارای سن و سابقه مقرر قانونی می‌توانند تقاضای بازنشستگی نمایند. همانطور که ذکر شد تا پیش از تصویب قانون اصلاح تبصره ۲ ماده ۷۶، حداقل سابقه لازم جهت بازنشستگی ۱۰ سال بود و پس از آن هر سال یک سال به سابقه مورد نیاز اضافه گردید تا حداقل سابقه مزبور به ۲۰ سال رسید. بر این اساس افرادی که کمتر از ۱۰ سال سابقه بیمه‌پردازی داشتند نمی‌توانستند تقاضای بازنشستگی نمایند تا اینکه در سال ۱۳۹۲ قانونگذار با تصویب قانون تعیین تکلیف تأمین اجتماعی اشخاصی که ده سال و کمتر حق بیمه پرداخت کرده‌اند (مصوب ۱۳۹۲/۷/۱۷) درخصوص این دسته از بیمه‌شدگان سازمان تأمین اجتماعی تعیین تکلیف نمود. طبق مفاد این ماده واحده سازمان تأمین اجتماعی مکلف است به افرادی که حداقل ده سال سابقه پرداخت حق بیمه دارند و به سن شصت سال برای مردان و پنجاه و پنج سال برای زنان رسیده‌اند، متناسب با سنوات پرداخت حق بیمه، حقوق بازنشستگی پرداخت نماید. افرادی که کمتر از ده سال حق بیمه پرداخت کرده‌اند، می‌توانند با پرداخت مابه‌التفاوت حق بیمه اعم از حق کارگر و کارفرما تا ده سال به نرخ سال جاری، از امتیاز بازنشستگی این حکم برخوردار شوند.

بنابراین بیمه‌شدگانی که دارای ۱۰ سال سابقه بیمه‌پردازی در صندوق تأمین اجتماعی می‌باشند در صورتی که سن مرد به ۶۰ سال و سن زن به ۵۵ سال رسیده باشد و بیمه‌شدگان دارای کمتر از ۱۰ سال سابقه با پرداخت حق بیمه سال‌های باقیمانده تا ده سال (اعم از سهم کارگر و سهم کارفرما) و با لحاظ شرط سنی مزبور می‌توانند بازنشسته گردند.

بنابراین صرفاً شخص بیمه شده در صورتی که کمتر از ده سال حق بیمه پرداخت کرده می‌تواند با پرداخت مابه‌التفاوت حق بیمه از امتیاز بازنشستگی این حکم برخوردار شود و بازماندگان بیمه شده متوفی مجاز به افزایش سنوات تا ده سال نمی‌باشند. (برخورداری غرامت فوت از سوی بازماندگان نافی برخورداری از مزایای این ماده واحد نخواهد بود)

نکات کلیدی

- ۱- برقراری مستمری بازنشستگی منوط به تقاضای بیمه شده و اعلام ترک کار می‌باشد.
 - ۲- بازنشستگی شاغلین در دستگاه‌های اجرایی دولت که مشترک صندوق تأمین اجتماعی می‌باشند، به دلیل اینکه مقررات قانون تأمین اجتماعی یا قوانین بازنشستگی دولتی مثل قانون مدیریت خدمات کشوری و قانون استخدام کشوری یا قوانین خاص برخی از دستگاه‌های دولتی متفاوت بود در طول برنامه پنجم ایجاد اشکال کرده بود که به شرح آتی بیان می‌شود:
- در قانون و مقررات استخدامی دستگاه‌های دولتی مانند قانون استخدام کشوری و قانون مدیریت خدمات کشوری و همچنین قانون مقررات بازنشستگی (همراه با اصلاحات) شرایط بازنشستگی در دستگاه‌های دولتی اعلام شده است و یکی از موارد بازنشستگی داشتن ۳۰ سال سابقه خدمت بدون شرط سنی برای استخدام است حال سؤال این است اگر بین شرط سنی بازنشستگی دستگاه‌های دولتی و شرایط سنی بازنشستگی تأمین اجتماعی تعارض پیش آید تکلیف چیست؟ به عبارت دیگر فردی که ۳۰ سال سابقه خدمت دارد ولی سن وی به ۵۰ سالگی نرسیده است بر اساس مقررات بازنشستگی دستگاه‌های اجرایی از جمله قانون مدیریت خدمات کشوری می‌تواند بازنشسته گردد حال اگر این شخص مشمول قانون تأمین اجتماعی باشد مقررات تأمین اجتماعی برای برقراری مستمری بازنشستگی علاوه بر شرط سابقه خدمت به میزان ۳۰ سال داشتن ۵۰ سال سن را هم شرط دانسته است. حال آیا چنین شخصی می‌تواند با ۳۰ سال بازنشسته گردد یا خیر؟ و اگر دستگاه اجرایی نامبرده را بازنشسته نماید و سازمان از برقراری مستمری خودداری نماید تکلیف چیست؟ در پاسخ به سؤال باید بین سه مقطع تاریخی قائل به تکفیک شد:

الف) قبل از لازم الاجراء شدن قانون برنامه پنجم (قبل از تاريخ ۹۰/۱/۱)

در سال‌های قبل از تصويب قانون برنامه پنجم، سازمان تأمین اجتماعی به منظور رفع اين تعارض بخشنامه شماره ۵۸ را صادر کرد و بر اين اساس با شرايطی مشابه آنچه که در قوانين استخدام دولتی از جمله ماده ۱۰۳ قانون مدیریت خدمات کشوری پیش بینی شده است شعب سازمان را مکلف نمود برای آن دسته از کارکنان دستگاه‌های دولتی که مشترک صندوق تأمین اجتماعی بوده و به موجب قوانين استخدام دولتی توسط دستگاه‌های متبوع بازنشسته می‌شوند، اقدام به برقراری مستمری نماید. اين کارکنان شامل پنج دسته بودند:

۱- مردان و زنان با داشتن حداقل ۳۰ سال سابقه خدمت قابل قبول در مشاغل غير تخصصی ۲- مردان و زنان دارای ۳۵ سال سابقه خدمت قابل قبول در مشاغل تخصصی با مدرک فوق لیسانس و دکتری ۳- مردان و زنانی که با ۳۰ سال سابقه خدمت تقاضای بازنشستگی کرده‌اند ۴- مردان دارای حداقل ۲۵ سال سابقه و ۶۰ سال سن ۵- زنان با داشتن ۲۵ سال سابقه بدون شرط سنی. موارد فوق منطبق با موارد بازنشستگی در قانون مدیریت خدمات کشوری بودند.

ب) بعد از تاريخ ۹۰/۱/۱ و لازم الاجراء شدن قانون برنامه پنجم

ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم تصريح کرده بود آن دسته از کارکنان دستگاه‌ها که مشمول قانون تأمین اجتماعی می‌باشند، از هر جهت از جمله شرايط بازنشستگی و سایر مزایا نیز تابع قانون مذکور و اصلاحات آن می‌شوند.

با توجه به حکم صریح قانونگذار بخشنامه فوق در عمل مغایر قانون برنامه بود و غير قابل اجراء شد؛ لذا تعارض بین مقررات بازنشستگی کارکنان دولتی و مقررات تأمین اجتماعی به وجود آمد که این امر موجب شد در مواردی که دستگاه‌های اجرایی کارکنان خود را بدون توجه به شرايط بازنشستگی تأمین اجتماعی و صرفاً با توجه به مقررات بازنشستگی قوانين استخدامی دولتی از جمله قانون مدیریت خدمات کشوری بازنشسته می‌کردند با مشکل عدم برقراری مستمری از ناحیه سازمان تأمین اجتماعی مواجه گردند. برای حل این مشکل به نظر می‌رسد راه حل درست و قانونی موضوع این باشد که چون طبق ماده ۲۲۶ قانون برنامه پنجم قوانين مغایر در طول برنامه پنجم موقوف الاجراء می‌باشند، لذا در خصوص کارکنان مشمول صندوق تأمین اجتماعی باید ماده ۵۹ قانون تأمین اجتماعی برای بازنشستگی لازم الاجراء گردد. یعنی قانون خدمات کشوری حاکم نیست و بازنشستگی این قبیل کارکنان بدون توجه به مقررات تأمین اجتماعی خلاف حکم صریح ماده ۵۹ است و لذا دستگاه اجرایی در موارد مغایرت شرايط بازنشستگی در قانون استخدامی و مدیریت خدمات کشوری، باید در طول دوره اجرای قانون برنامه پنجم (از تاريخ ۹۰/۱/۱ لغایت پایان سال ۹۵) از اجرای مقررات قانون مدیریت خدمات کشوری برای این قبیل کارکنان خودداری کند و بر اساس شرايط بازنشستگی قانون تأمین اجتماعی نسبت به بازنشستگی ایشان اقدام نماید.

ج) بعد از قانون برنامه پنجم

با توجه به اینکه در قانون برنامه ششم حکم مقرر در ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم مقرر نشده است و اجرای مقررات بازنشستگی مذکور در قوانین مدیریت خدمات کشوری و سایر قوانین استحضامی لازم الاجراء می باشد، لذا در صورتی که دستگاه‌های اجرایی کارکنان مشمول صندوق تأمین اجتماعی خود را بازنشسته نمایند سازمان تأمین اجتماعی باید بر اساس مقررات مذکور نسبت به برقراری مستمری بازنشستگی اقدام نماید و به منظور اجرای مقررات مذکور سازمان باید مجدداً دستور العمل شماره ۵۸ را به شعب خود ابلاغ نماید تا بر این اساس شعب اقدام نمایند.

۳- میزان مستمری بازنشستگی عبارتست از یک سی‌ام متوسط مزد یا حقوق بیمه شده ضرب در سنوات پرداخت حق بیمه مشروط بر آنکه از $(\frac{30}{35})$ متوسط مزد یا حقوق تجاوز ننماید.

میزان مستمری بازنشستگی = سنوات پرداخت حق بیمه $\times$ (مزد یا حقوق بیمه شده) $\frac{1}{30}$

۴- متوسط مزد یا حقوق برای محاسبه مستمری بازنشستگی عبارتست از مجموع مزد یا حقوق بیمه شده که براساس آن حق بیمه پرداخت گردیده ظرف آخرین دو سال پرداخت حق بیمه تقسیم بر بیست و چهار.

۵- کارفرما می‌تواند بازنشستگی بیمه‌شدگانی را که حداقل پنج سال پس از رسیدن به سن بازنشستگی مقرر در این قانون به کار خود ادامه داده‌اند از سازمان تقاضا نماید و سازمان با احراز شرایط فوق مکلف به قبول است.

۶- مبنای حقوق بازنشستگی یا وظیفه مستخدمان مشمول عبارت است از معدل تمامی حقوق و مزایای دریافتی آنان در ۲ سال آخر خدمت که ملاک کسور بازنشستگی است و در ماده ۷۷ قانون تأمین اجتماعی میزان مستمری بازنشستگی تابعی از متوسط مزد یا حقوق شناخته شده است و به موجب بند ۵ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی مصوب سال ۱۳۵۴ مزد یا حقوق، عبارت است از هر گونه وجه یا مزایای نقدی و غیر نقدی مستمر که در مقابل کار به بیمه شده داده می‌شود.

۷ - در اجرای قانون بازنشستگی پیش از موعد کارکنان دولت مصوب ۱۳۸۶/۶/۵، میزان مستمری این قبیل بازنشستگان بر اساس میانگین دو سال آخر سنوات خدمت واقعی آنان تعیین می‌گردد و صرفاً سنوات ارفاقی به عنوان سنوات قابل قبول بیمه شده تلقی می‌گردد، لیکن این ماده به موجب بند (ت) ماده ۲۸ قانون برنامه ششم توسعه حذف گردیده است که میزان مستمری این قبیل بازنشستگان را با احتساب سنوات ارفاقی ۲۰ و ۳۰ سال محاسبه و از طریق سازمان تأمین اجتماعی پرداخت می‌گردد.

متن مستندات

● ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی

مشمولین این قانون در صورت حائز بودن شرایط زیر حق استفاده از مستمری بازنشستگی را خواهند داشت:

حداقل ده سال حق بیمه مقرر را قبل از تاریخ تقاضای بازنشستگی پرداخته باشند.

سن مرد به شصت سال تمام و سن زن به پنجاه و پنج سال تمام رسیده باشد.

تبصره ۱ - کسانی که ۳۰ سال تمام کار کرده و در هر مورد حق بیمه مدت مزبور را به سازمان پرداخته باشند در صورتی که سن مردان ۵۰ سال و سن زنان ۴۵ سال تمام باشد می توانند تقاضای مستمری بازنشستگی نمایند.

تبصره ۲ - الف - کارهای سخت و زیان آور کارهایی است که در آنها عوامل فیزیکی، شیمیایی، مکانیکی و بیولوژیکی محیط کار غیراستاندارد بوده و در اثر اشتغال کارگر تنشی به مراتب بالاتر از ظرفیت های طبیعی (جسمی و روانی) در وی ایجاد می شود که نتیجه آن بیماری شغلی و عوارض ناشی از آن بوده و بتوان با به کارگیری تمهیدات فنی، مهندسی، بهداشتی و ایمنی و غیره صفت سخت و زیان آور بودن را از آن مشاغل کاهش داد یا حذف کرد.

۱. کارفرمایان کلیه کارگاه های مشمول قانون تأمین اجتماعی که تمام یا برخی از مشاغل آنها حسب تشخیص مراجع ذی ربط سخت و زیان آور اعلام شده است یا اعلام خواهد شد مکلفاند ظرف دو سال از تاریخ تصویب این قانون نسبت به ایمن سازی عوامل شرایط محیط کار مطابق حد مجاز و استانداردهای مشخص شده در قانون کار و آیین نامه های مربوطه و سایر قوانین موضوعه در این زمینه اقدام کنند.
۲. کارفرمایان کارگاه های مشمول قانون تأمین اجتماعی مکلفاند قبل از ارجاع کارهای سخت و زیان آور به بیمه شدگان، ضمن انجام معاینات پزشکی آنان از لحاظ قابلیت و استعداد جسمانی متناسب با نوع کارهای رجوع داده شده (موضوع ماده ۹۰ قانون تأمین اجتماعی)، نسبت به انجام معاینات دوره ای آنان که حداقل در هر سال نباید کمتر از یک بار باشد، به منظور آگاهی از روند سلامتی و تشخیص به هنگام بیماری و پیشگیری از فرسایش جسمی و روحی اقدام کنند. وزارتین بهداشت، درمان و آموزش پزشکی و کار و امور اجتماعی مکلفاند تمهیدات لازم را در انجام این بند به وسیله کارفرمایان اعمال کنند.

ب - حمایت ها:

افرادی که حداقل ۲۰ سال متوالی یا ۲۵ سال متناوب در کارهای سخت و زیان آور (مخل سلامتی) اشتغال داشته و در هر مورد حق بیمه مدت مذکور را به سازمان پرداخته باشند، می توانند تقاضای مستمری بازنشستگی کنند، هر سال سابقه پرداخت حق بیمه در کارهای سخت و زیان آور ۱/۵ سال محاسبه خواهد شد. در صورتی که بیمه شدگان موضوع این تبصره قبل از رسیدن به سن مقرر یا کمتر از ۲۰ سال سابقه خدمت دچار فرسایش جسمی و روحی ناشی از اشتغال در کارهای سخت و زیان آور شوند با تأیید کمیسیون های پزشکی (موضوع ماده ۹۱ قانون تأمین اجتماعی) با هر میزان سن و سابقه خدمت از مزایای مندرج در این تبصره برخوردار خواهند شد. در مورد سایر

بیمه‌شدگان حداقل سابقه پرداخت حق بیمه برای استفاده از مستمری بازنشستگی از تاریخ تصویب این قانون هر سال یک سال افزایش خواهد یافت تا آن که این حداقل به بیست سال تمام برسد.

از تاریخ تصویب این قانون برای مشمولان این تبصره چهار درصد (۴٪) به نرخ حق بیمه در قانون تأمین اجتماعی افزوده خواهد شد که آن هم در صورت تقاضای مشمولان قانون، به‌طور یکجا یا به‌طور اقساطی به وسیله کارفرمایان پرداخت خواهد شد.

تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور و چگونگی احراز توالی و تناوب اشتغال، نحوه تشخیص فرسایش جسمی و روحی و سایر موارد مطروحه در این تبصره به موجب آیین‌نامه‌ای خواهد بود که حداکثر ظرف چهار ماه توسط سازمان تأمین اجتماعی و وزارتخانه‌های کار و امور اجتماعی و بهداشت، درمان و آموزش پزشکی تهیه و به تصویب هیأت وزیران خواهد رسید. بیمه‌شدگانی که دارای سابقه پرداخت حق بیمه در کارهای سخت و زیان‌آور به تاریخ قبل از تاریخ تصویب این قانون باشند می‌توانند با استفاده از مزایای این قانون درخواست بازنشستگی نمایند. در این صورت با احراز شرایط توسط بیمه‌شده، کارفرمایان مربوطه مکلف‌اند حق بیمه مربوطه و میزان مستمری برقراری را تا احراز شرایط مندرج در تبصره ۲ و همچنین چهار درصد (۴٪) میزان مستمری برقراری نسبت به سنوات قبل از تصویب این قانون را یکجا به سازمان پرداخت نمایند.

تبصره ۳ - بیمه‌شدگانی که دارای ۳۵ سال تمام سابقه پرداخت حق بیمه باشند می‌توانند بدون در نظر گرفتن شرط سنی مقرر در قانون تقاضای بازنشستگی نمایند.

تبصره ۴ - زنان کارگر با داشتن (۲۰) سال سابقه کار و (۴۲) سال سن به شرط پرداخت حق بیمه با (۲۰) روز حقوق می‌توانند بازنشسته شوند.

• قانون تعیین تکلیف تأمین اجتماعی اشخاصی که ده سال و کمتر حق بیمه پرداخت کرده‌اند

ماده واحده - سازمان تأمین اجتماعی مکلف است به افرادی که حداقل ده سال سابقه پرداخت حق بیمه را دارند و به سن شصت سال برای مردان و پنجاه و پنج سال برای زنان رسیده‌اند یا به هر دلیلی به تشخیص کمیسیون‌های موضوع ماده (۹۱) قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴/۴/۳ و اصلاحات بعدی آن در سنین کمتر از موارد فوق از کارافتاده شده‌اند ولی از حق مستمری برخوردار نمی‌شوند، متناسب با سنوات پرداخت حق بیمه، حقوق بازنشستگی پرداخت نماید. افرادی که کمتر از ده سال حق بیمه پرداخت کرده‌اند، می‌توانند با پرداخت مابه التفاوت حق بیمه اعم از حق کارگر و کارفرما تا ده سال به نرخ سال جاری، از امتیاز بازنشستگی این حکم برخوردار شوند.

تبصره ۱ - سازمان تأمین اجتماعی مکلف است به فرزندان و همسران بیمه شده متوفی که زیر ده سال سابقه پرداخت حق بیمه دارد نسبت به سنوات، مستمری پرداخت نماید.

تبصره ۲ - سازمان ثبت اسناد و املاک کشور موظف است علاوه بر حق‌الثبت فعلی یک در ده هزار به قیمت منطقه - ای بابت حق‌الثبت اموال غیرمنقول دریافت و به ردیف خاصی در خزانه داری کل واریز نماید. دولت مکلف است اعتبار مورد نیاز برای اجرای این قانون را از محل درآمدهای موضوع این تبصره پیش‌بینی نماید.

- دادنامه کلاسه پرونده ۱۳۴۲/۹۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«اولاً: تعارض در مدلول آراء فوق الذکر محرز است. ثانیاً: نظر به این که مطابق ماده ۹ قانون اصلاح پاره ای از مقررات مربوط به حقوق بازنشستگی، بانوان شاغل خانواده ها و سایر کارکنان مصوب سال ۱۳۷۹، مبنای حقوق بازنشستگی یا وظیفه مستخدمان مشمول عبارت است از معدل تمامی حقوق و مزایای دریافتی آنان در ۲ سال آخر خدمت که ملاک کسور بازنشستگی است و در ماده ۷۷ قانون تأمین اجتماعی میزان مستمری بازنشستگی تابعی از متوسط مزد یا حقوق شناخته شده است و به موجب بند ۵ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی مصوب سال ۱۳۵۴ مزد یا حقوق، عبارت است از هر گونه وجه یا مزایای نقدی و غیر نقدی مستمر که در مقابل کار به بیمه شده داده می شود و در ایامی که سنوات ارفاقی در اجرای قانون بازنشستگی پیش از موعد کارکنان دولت مصوب ۱۳۸۶/۶/۵ اعطا شده است، حقوق اشتغال پرداخت نمی شود تا مبنای تعیین میزان مستمری قرار گیرد و از طرفی به موجب قانون اخیرالذکر صرفاً به سنوات خدمت انجام شده مستخدم حداکثر پنج سال اضافه می شود که در میزان مستمری مورد محاسبه قرار می گیرد و تأثیری در تعیین میانگین دستمزد دو سال آخر خدمت ندارد، بنابراین دادنامه شماره ۹۰۰۹۹۷۰۹۰۵۲۰۰۴۴۱ - ۱۳۹۰/۱۰/۲۸ شعبه دوم تشخیص دیوان عدالت اداری مبنی بر رد شکایت در حدی که متضمن این معنی است و مستمری بازنشستگی را با لحاظ دو سال آخر سنوات واقعی خدمت مستخدم، مورد حکم قرار داده است صحیح و منطبق با موازین قانونی تشخیص داده می شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.»

- دادنامه کلاسه پرونده : ۱۴۴/۸۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«به موجب بند ۳ شق (ب) ماده واحده قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۷۱ مصوب ۱۳۸۰/۷/۱۴ تصریح شده است که به استثناء بیمه شدگان مبتلا به فرسایش جسمی و روحی و شاغلین کارهای سخت و زیان آور در مورد سایر بیمه شدگان حداقل سابقه پرداخت حق بیمه برای استفاده از مستمری بازنشستگی از تاریخ تصویب این قانون هر سال یک سال افزایش خواهد یافت تا آنکه این حداقل به بیست سال تمام برسد. نظر به اینکه سابقه خدمت هر یک از شاکیان در تاریخ ۱۳۸۰/۷/۱۴ کمتر از ۱۰ سال بوده و پس از آن نیز در تاریخ تقاضای بازنشستگی، دارای سابقه خدمت مقرر در بند ۳ ماده واحده قانون فوق الذکر نبوده اند و سابقه خدمت پرداخت حق بیمه آنان به حد نصاب مقرر در قانون نرسیده، بنابراین ذیحق به بازنشستگی و استفاده از مستمری آن نبوده اند و دادنامه شماره ۲۸۹۷ مورخ ۱۳۸۵/۱۰/۱۲ شعبه نوزدهم دیوان مبنی بر رد شکایت شاکی که در شعبه اول تجدیدنظر تایید شده این صحیح و موافق قانون است. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم الاتباع است.»

- دادنامه شماره ۲۸۴ الی ۲۸۷ مورخ ۱۳۸۰.۸.۲۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«مطابق ماده ۷۷ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ مزد یا حقوق بیمه شده مبنای احتساب مستمری قرار گرفته و به صراحت تبصره ماده مذکور «متوسط مزد یا حقوق برای محاسبه مستمری بازنشستگی عبارت است از مجموع مزد یا حقوق بیمه شده که براساس آن حق بیمه پرداخت گردیده طرف آخرین دو سال پرداخت حق بیمه تقسیم بر ۲۴» بنابراین بخش دوم بخشنامه ۶۲۹ فنی که مفهوم وضع قواعد خاص در کیفیت تعیین مبنای و مأخذ حقوق مستمری به غیر از ترتیب مصرح در مقررات فوق الذکر است، مغایر قانون و خارج از حدود اختیار قوه مجریه در وضع نظامات دولتی تشخیص می گردد و به استناد قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می گردد.»

رویه قضایی شماره ۶

**بازنشستگی براساس ماده ۱۰ قانون تنظیم
بخشی از مقررات تسهیل نوسازی صنایع کشور**

طرح بحث

به موجب ماده ۱۰ قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل نوسازی صنایع کشور مصوب ۸۲/۵/۲۶ و اصلاح ماده ۱۱۳ قانون برنامه سوم توسعه که حسب بند الف ماده ۴۰ قانون برنامه چهارم و بند ز ماده ۸۰ قانون برنامه پنجم نیز تنفیذ گردیده است،^۱ کارفرمایان واحدهای صنعتی و تولیدی مجازند تا پایان برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران به ازای هر نفر اشتغال جدید، یک نفر از کارکنان با سابقه پرداخت حق بیمه بیش از بیست و پنج سال را با پرداخت پنجاه درصد (۵۰٪) مابه‌التفاوت کسورات سنوات باقیمانده تا زمان بازنشستگی قانونی، پیش از موعد بازنشسته نمایند. پنجاه درصد (۵۰٪) دیگر مابه‌التفاوت کسورات توسط دولت در بودجه‌های سالانه کل کشور پیش‌بینی و پرداخت می‌گردد. لازم به ذکر است با توجه به عدم تنفیذ حکم مذکور در قانون برنامه ششم توسعه حکم مقرر در قانون تا مورخ ۱۳۹۶/۱/۱ لازم الاجراست.

بر اساس ماده ۱ آیین نامه اجرایی ماده ۹ قانون تنظیم، کارفرمایان واحدهای صنعتی و تولیدی دارای پروانه بهره‌برداری از وزارت صنایع و معادن یا سایر مراجع قانونی با ارائه مدارک زیر به سازمان تأمین اجتماعی و صندوق‌های بازنشستگی (حسب مورد) می‌توانند درخواست بازنشستگی هر یک از کارکنان با سابقه پرداخت حق بیمه بیش از ۲۵ سال را بنمایند.

شروط بهره‌مندی از مزایای ماده ۱۰ قانون تسهیل نوسازی

الف) شرایط کارگر:

۱. داشتن ۲۵ سال تمام سابقه بیمه‌پردازی جهت شخص متقاضی بازنشستگی
۲. تقاضای کارگر از کارفرما و موافقت وی

ب) شرایط کارگاه:

۱. کارگاه بایستی صرفاً دارای فعالیت صنعتی و تولیدی باشد.
۲. دارای پروانه بهره‌برداری از وزارت صنایع و معادن باشد.

ج) تکالیف کارفرما:

۱. پرداخت پنجاه درصد (۵۰٪) مابه‌التفاوت کسورات سنوات باقیمانده تا زمان بازنشستگی قانونی توسط کارفرما
۲. اشتغال یک نفر نیروی جدید به ازای شخص متقاضی بازنشستگی

د) تکلیف دولت:

۱. با توجه به عدم تنفیذ حکم مذکور در قانون برنامه ششم توسعه، حکم مقرر در قانون تا تاریخ ۱۳۹۶/۰۱/۰۱ لازم‌الاجرا است.

نکات کلیدی

۱. در صورت فقدان هر یک از شرایط فوق الذکر، امکان بازنشستگی پیش از موعد به موجب این قانون میسر نخواهد بود.
۲. با توجه به نص ماده ۱۰ موصوف و ماده ۱ آیین نامه اجرایی آن و استفاده از واژه های «مجازند» و «می‌توانند» مشخص است که اجرای این قانون توسط کارفرمایان، اختیاری است و الزامی در این خصوص وجود ندارد.
- بر اساس **دادنامه شماره ۹۲۰ مورخ ۱۳۹۶/۰۹/۲۱** نظر به اینکه انتفاع از مزایای ماده ۱۰ قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل و نوسازی صنایع کشور و اصلاح ماده ۱۱۳ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب سال ۱۳۸۲ منوط است به: الف) تمایل و درخواست کارفرما به بازنشسته نمودن کارگر با داشتن ۲۵ سال سابقه بیمه پردازی، ب) پرداخت ۵۰ درصد مابه التفاوت کسورات سنوات باقی مانده، ج) به کارگیری نیروی جایگزین. بنابراین در صورت عدم احراز شرایط مقرر قانونی، الزام سازمان تامین اجتماعی به بازنشستگی ناشی از این قانون منطبق با قانون نیست.
۳. قرارداد استخدام کارگر جدید (جایگزین) می‌بایست مطابق ضوابط قانون کار باشد.
۴. نام نیروی جایگزین می‌بایست در فهرست بیمه شرکت درج شده باشد.
۵. شخص متقاضی می‌بایست در زمان ارائه تقاضا واجد ۲۵ سال تمام سابقه بیمه پردازی باشد.
۶. به موجب قانون و آیین‌نامه اجرایی آن پرداخت ۵۰٪ مابه التفاوت کسورات تا زمان بازنشستگی واقعی بر عهده کارفرما و ۵۰٪ بر عهده دولت می‌باشد.
۷. با توجه به عدم تأمین بار مالی ناشی از اجرای این قانون از سوی دولت هیأت وزیران طی مصوبه شماره ۷۰۴۵۹/ت/۴۹۰۲۶ مورخ ۹۳/۶/۲۳ متن زیر را به عنوان تبصره ۲ ماده ۱ آیین‌نامه اجرایی ماده ۱۰ به آن افزود و تأمین ۱۰۰٪ بار مالی ناشی از اجرای این قانون را بر عهده کارفرمایان نهاد و با استفاده از واژه «می‌توانند» اعلام داشت که اجرای ماده مزبور کما فی السابق به صورت اختیاری است. (در هر حال برای بازنشستگی باید حق بیمه مربوط به سازمان تأمین اجتماعی پرداخت گردد و در هر صورت اجرای مقررات مذکور مستلزم پرداخت صد در صد حق بیمه مربوط به تأمین اجتماعی است)
- «کارفرمایان مذکور در این ماده می‌توانند با تقبل کل بار مالی ناشی از اجرای این ماده هزینه های پیش بینی شده بابت سنوات ارفاقی اعم از سهم کارفرما و دولت و سایر هزینه های مترتب شامل پنجاه درصد

حق بیمه سهم کارفرما و پنجاه درصد حق بیمه سهم دولت و نیز هزینه مستمری متعلق تا احراز شرایط بازنشستگی را رأساً پرداخت نمایند.»

- عدم مغایرت تصویبنامه مزبور با قانون، طی دادنامه شماره ۱۱۹-۱۰۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مورخ ۹۵/۳/۴ نیز تأیید گردیده است.
- ۸. هدف قانونگذار تحمیل هزینه های ناشی از اجرای این قانون به صندوق های بازنشستگی نبوده است. مضافاً که بر اساس بند ۲ ماده ۲۶، بند (ک) ماده ۲۲۴ و مواد ۲۹ و ۲۲۵ قانون برنامه پنجم توسعه ایجاد هرگونه تعهد بیمه ای و بارمالی خارج از ارقام مقرر در جداول قوانین بودجه سنواتی برای صندوق ها ممنوع است و این مهم در بند (ح) ماده ۲۸ و بند ۲ ماده ۲۹ قانون الحاق برخی مواد به قانون تنظیم بخشی از مقررات دولت (۲) موسوم به قانون الحاق ۲ (مصوب ۹۳/۱۲/۴) و همچنین بند (ت) ماده ۷ قانون برنامه ششم نیز مورد تأکید قرار گرفته است.
- ۹. همانطور که ذکر شد ماده ۱۰ قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل نوسازی صنایع کشور مصوب ۸۲/۵/۲۶ و اصلاح ماده ۱۱۳ قانون برنامه سوم توسعه، حسب بند الف ماده ۴۰ قانون برنامه چهارم و بند (ز) ماده ۸۰ قانون برنامه پنجم تنفیذ گردیده بود؛ لکن در قانون برنامه ششم توسعه، قانون مزبور تنفیذ نگردیده. بنابراین اجرای این قانون تا پایان برنامه پنجم بوده است.

متن مستندات

- ماده ۱۰ قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل و نوسازی صنایع کشور
کارفرمایان واحدهای صنعتی و تولیدی مجازند تا پایان برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران به ازای هر نفر اشتغال جدید، یک نفر از کارکنان با سابقه پرداخت حق بیمه بیش از بیست و پنج سال را با پرداخت پنجاه درصد (۵۰٪) مابه التفاوت کسورات سنوات باقیمانده تا زمان بازنشستگی قانونی، پیش از موعد بازنشسته نمایند، پنجاه درصد (۵۰٪) دیگر مابه التفاوت کسورات توسط دولت در بودجه های سالانه کل کشور پیش بینی و پرداخت می گردد.
- ماده ۱ آیین نامه قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل و نوسازی صنایع کشور
کارفرمایان واحدهای صنعتی و تولیدی دارای پروانه بهره برداری از وزارت صنایع و معادن یا سایر مراجع قانونی با ارائه مدارک زیر به سازمان تأمین اجتماعی و صندوق های بازنشستگی (حسب مورد) می توانند درخواست بازنشستگی هر یک از کارکنان با سابقه پرداخت حق بیمه بیش از ۲۵ سال را بنمایند.
- ۱- قرارداد استخدام (مطابق ضوابط قانون کار) یک نفر کارگر جدید (جایگزین) به استثنای اشخاص موضوع ماده ۱۸۸ قانون کار که نام او در فهرست بیمه شرکت درج گردیده باشد.
- ۲- پرداخت ۵۰٪ مابه التفاوت کسورات شخصی که تقاضای بازنشستگی او ارائه شده است.
- ماده ۱۸۸ قانون کار

اشخاص مشمول قانون استخدام کشوری یا سایر قوانین و مقررات خاص استخدامی و نیز کارگران کارگاه‌های خانوادگی که انجام کار آنها منحصراً توسط صاحب کار و همسر و خویشاوندان نسبی درجه یک از طبقه اول وی انجام می‌شود، مشمول مقررات این قانون نخواهند بود.

• دادنامه شماره ۹۲۰ مورخ ۱۳۹۶/۰۹/۲۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه انتفاع از مزایای ماده ۱۰ قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل و نوسازی صنایع کشور و اصلاح ماده ۱۱۳ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران مصوب سال ۱۳۸۲ منوط است به الف: تمایل و درخواست کارفرما به بازنشسته نمودن کارگر با داشتن ۲۵ سال سابقه بیمه پردازی ب- پرداخت ۵۰ درصد مابه التفاوت کسورات سنوات باقی مانده. ج- به کارگیری نیروی جایگزین، بنابراین در صورت عدم احراز شرایط مقرر قانونی، الزام سازمان تامین اجتماعی به بازنشستگی ناشی از این قانون منطبق با قانون نیست از این روی رأی شعبه اول تجدیدنظر دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۹۵۰۹۹۷۰۹۰۵۶۰۰۴۶۸-۱۳۹۵/۴/۲۶ صحیح و موافق مقررات تشخیص شد. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۲ و ماده ۸۹ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

رویه قضایی شماره ۷

بازنشستگی پیش از موعد در مشاغل سخت و زیان آور

(موضوع تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی)

طرح بحث

بر اساس جزء ۱ بند ب تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی «افرادی که حداقل ۲۰ سال متوالی یا ۲۵ سال متناوب در کارهای سخت و زیان‌آور (مخل سلامتی) اشتغال داشته و در هر مورد حق بیمه مدت مذکور را به سازمان پرداخته باشند، می‌توانند تقاضای مستمری بازنشستگی کنند. هر سال سابقه پرداخت حق بیمه در کارهای سخت و زیان‌آور یک و نیم سال محاسبه خواهد شد.

شروط بهره‌مندی از مزایای بازنشستگی پیش از موعد به اعتبار اشتغال در مشاغل سخت و زیان‌آور

الف - اشتغال بیمه شده در مشاغل سخت و زیان‌آور به مدت ۲۰ سال متوالی یا ۲۵ سال متناوب

۱. احراز سخت و زیان‌آور بودن مشاغل مورد ادعای بیمه شده توسط کمیته‌های استانی

• مستندات: ماده ۸ و بند ۱ ماده ۹ آیین نامه مشاغل سخت و زیان‌آور مصوب ۱۳۸۰، اصلاحی

۱۳۸۵

دادنامه شماره ۴۸۴ مورخ ۸۷/۷/۲۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

ضرورت بررسی ماهیت و کیفیت شغل افراد از حیث انطباق یا عدم انطباق آن با مشاغل سخت و زیان‌آور به تشخیص کمیته‌های استانی

۲. احراز اشتغال بیمه شده در مشاغل سخت و زیان‌آور (که به تأیید کمیته‌های استانی رسیده) به میزان مقرر در قانون، توسط سازمان تأمین اجتماعی

• مستند: بند ۳ ماده ۱۳ آیین نامه مشاغل سخت و زیان‌آور مصوب ۱۳۸۰، اصلاحی ۱۳۸۵

(این قبیل بیمه‌شدگان به صرف ارائه درخواست بازنشستگی، مجاز به ترک کار نبوده و می‌باید احراز شرایط و استحقاق آنها جهت بازنشستگی پیش از موعد در کارهای سخت و زیان‌آور رسماً از سوی سازمان تأمین اجتماعی به آنها ابلاغ و سپس ترک کار نمایند.)

دادنامه شماره ۹۰ مورخ ۸۹/۳/۱۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

(احراز شرایط و استحقاق بیمه‌شده جهت بازنشستگی پیش از موعد در کارهای سخت و زیان‌آور می‌بایست رسماً از سوی سازمان تأمین اجتماعی ابلاغ شود.)

دادنامه شماره ۹۵ مورخ ۸۹/۳/۱۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

(صرفاً تشخیص مشاغل سخت و زیان آور به عهده کمیته های استانی واگذار گردیده و احراز سایر ضوابط و شرایط بازنشستگی در مشاغل سخت و زیان آور از اختیارات و وظایف سازمان تأمین اجتماعی می باشد).

ب - پرداخت حق بیمه ایام مزبور از سوی کارفرما

• مستندات: جزء ۱ بند ب تبصره ۲ ماده ۷۶

رأی شماره ۶۷۳ مورخ ۹۱/۱۰/۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

رأی شماره ۷۷۱ و ۷۷۲ مورخ ۸۷/۱۱/۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

رأی شماره ۲۴۲ مورخ ۹۴/۶/۱۷ هیأت تخصصی بیمه، کار و تأمین اجتماعی

رأی شماره ۳۷۲ و ۳۷۱ مورخ ۸۶/۵/۲۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

ج - پرداخت ۴٪ حق بیمه سخت و زیان آور به سازمان تأمین اجتماعی جهت برقراری مستمری بازنشستگی

۱. حسب ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی به ویژه تبصره ۱ آن افراد واجد شرایط می توانند تقاضای مستمری بازنشستگی نمایند. بنابراین برقراری مستمری بازنشستگی (اعم از عادی و پیش از موعد) منوط به ارائه تقاضای بازنشستگی و پرداخت حق بیمه مربوط به ایام اشتغال است.

۲. در بندهای ۴ و ۶ بخش (ب) تبصره ۲ ماده ۷۶ و در خصوص بازنشستگی در مشاغل سخت و زیان آور نیز ارائه تقاضای بازنشستگی و پرداخت حق بیمه این ایام و به تبع آن تکلیف کارفرما به پرداخت ۴٪ حق بیمه اضافی الزامی دانسته شده است. بر این اساس تا زمانی که شخص سابقه مدنظر قانونگذار را دارا نبوده و تقاضای بازنشستگی در مشاغل سخت و زیان آور نداشته باشد، کارفرما نیز تکلیفی به پرداخت ۴٪ مزبور نخواهد داشت.

۳. براساس تبصره ۲ ماده ۷۶ و آیین نامه مشاغل سخت و زیان آور، بازنشستگی بر این اساس منوط به پرداخت ۴٪ حق بیمه اضافی و احراز اشتغال در مشاغل سخت و زیان آور گردیده است.

• مستندات: مستفاد از بند یک قسمت (ب) ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی

دادنامه به شماره های ۷۷۱-۷۷۲ مورخ ۸۷/۱۱/۶ ، ۳۷۱-۳۷۲ مورخ ۸۶/۵/۲۳ و ۶۷۳ مورخ ۹۱/۱۰/۴ و

دادنامه شماره ۲۴۲ مورخ ۹۴/۷/۸ هیأت تشخیص کار و تأمین اجتماعی

• مستندات: رأی شماره ۵۱۵ مورخ ۸/۵/۸۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
حصر تسری حکم مقنن در تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی به مشمولین قانون کار

رأی شماره ۹۴۵ مورخ ۵/۱۲/۹۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

حکم تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی ناظر به بازنشستگی کارگران شاغل در کارهای سخت و زیان آور است و ارتباطی با شرایط بازنشستگی سایر مشمولان قانون تأمین اجتماعی ندارد.

استثناء: به موجب قانون تفسیر بند (الف) تبصره (۲) ماده (۷۶) قانون تأمین اجتماعی اصلاحی مصوب ۱۳۸۰/۷/۱۴ متصدیان مشاغل آتش‌نشانی علی‌رغم این که مشمول قانون کار نیستند، ولی اگر کار عملیاتی انجام دهند، مشمول مقررات مشاغل سخت و زیان آور قرار می‌گیرند.

نکات کلیدی

۱- به موجب تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی و آرای هیأت عمومی به شماره ۵۱۵ مورخ ۸/۵/۸۷ و ۹۴۵ مورخ ۵/۱۲/۹۲، فقط مشمولین قانون کار از مشترکین صندوق تأمین اجتماعی مشمول مقررات بازنشستگی در مشاغل سخت و زیان آور موضوع تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی هستند و لذا:

الف) اشخاص مشمول قانون استخدام کشوری یا سایر قوانین و مقررات خاص استخدامی و نیز کارگران کارگاه‌های خانوادگی هرچند در مشاغل سخت و زیان آور کار کنند، به جهت عدم شمول قانون کار بر ایشان، نمی‌توانند از مزایای بازنشستگی در مشاغل سخت و زیان‌آور به اعتبار تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی بهره‌مند شوند و حکم این افراد به موجب قوانین مربوط به خودشان است.

ب) حسب تبصره ماده ۱ آیین‌نامه مشاغل سخت و زیان‌آور، مشمولین قانون «نحوه بازنشستگی جانبازان انقلاب اسلامی ایران و جنگ تحمیلی و معلولین عادی و شاغلین مشاغل سخت و زیان آور، مصوب ۱۳۶۷ و اصلاحات بعدی آن» و همچنین مشمولین قانون «حفاظت در برابر اشعه، مصوب ۱۳۶۸ و اصلاحات بعدی آن» تابع قوانین و مقررات مربوطه خواهند بود.

ج) کارکنان دستگاه‌های دولتی، هرچند مشمول قانون تأمین اجتماعی باشند به دلیل عدم شمول قانون کار بر آنها نمی‌توانند بر اساس تبصره ۲ ماده ۷۶ این قانون بازنشسته گردند. بلکه بازنشستگی سخت و زیان‌آور آنها تابع قانون نحوه بازنشستگی جانبازان انقلاب اسلامی ... مصوب ۱۳۶۷ و با تصویب شورای امور اداری و استخدامی میسر است. البته لازم به ذکر است کارگران شاغل در دستگاه‌های دولتی مشمول مقررات تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی هستند.

* به موجب تبصره (۱) آیین‌نامه مشاغل سخت و زیان‌آور، در خصوص کارگران بخش دولتی نیز کمیته‌های استانی صلاحیت اظهارنظر را دارند و در صورت تأیید شغل این افراد، مشمول تبصره (۲) ماده (۷۶) قانون تأمین اجتماعی قرار می‌گیرند.

د) بازنشستگی سخت و زیان‌آور آن دسته از بیمه شدگان سازمان تأمین اجتماعی که مشمول قانون نحوه بازنشستگی جانبازان انقلاب اسلامی ... می‌باشند، با تصویب شورای امور اداری و استخدامی کشور میسر است و کمیته‌های استانی تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور صلاحیت رسیدگی به عناوین شغلی مورد ادعای این دسته از بیمه شدگان را ندارند و در صورت صدور رأی از سوی کمیته‌های موصوف در این موارد، رأی صادره مخدوش است و نمی‌تواند مستند طرح دعوا در دیوان عدالت اداری قرار گیرد.

۲- وظیفه اصلی کمیته‌های استانی صرفاً تشخیص سخت و زیان‌آور بودن یا نبودن شغل مورد ادعای بیمه شدگان می‌باشد و بررسی این امر که متقاضی طی بازه ادعایی در آن شغل اشتغال داشته یا نداشته است به عهده سازمان تأمین اجتماعی می‌باشد (دادنامه‌های ۹۰ و ۹۵ به ترتیب مورخ ۸۹/۳/۱۰ و ۸۹/۳/۱۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری) و صرف تأیید سخت و زیان‌آور بودن مشاغل به منزله تأیید اشتغال متقاضی در آنها نمی‌باشد.

۳- صرف احراز سخت و زیان‌آور بودن شغل و اشتغال در آن کافی نبوده و کارفرما می‌بایست حق بیمه این ایام را به سازمان تأمین اجتماعی پرداخت نموده باشد تا امکان بهره‌مندی از سوابق ایام موصوف و محاسبه هر سال معادل یکسال و نیم، جهت متقاضی امکانپذیر گردد. (حسب دادنامه‌های ۶۷۳ مورخ ۹۱/۱۰/۴ و شماره ۷۷۱ و ۷۷۲ مورخ ۸۷/۱۱/۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری و رأی شماره ۲۴۲ مورخ ۹۴/۶/۱۷ هیأت تخصصی بیمه، کار و تأمین اجتماعی)

۴- بر اساس قانون تفسیر بند (الف) تبصره (۲) ماده (۷۶) قانون تأمین اجتماعی اصلاحی مصوب ۱۳۸۰/۰۷/۱۴، متصدیان مشاغل عملیاتی آتش نشانی که بیمه شده تأمین اجتماعی و دارای روابط استخدامی غیر مشمول قانون کار با کارفرمایان خود می‌باشند. همانند مشمولان قانون کار مشمول عنوان مشاغل سخت و زیان‌آور مقرر در بند (الف) تبصره (۲) ماده (۷۶) قانون مذکور بوده و نیز از مزایای قانونی مشاغل سخت و زیان‌آور برخوردار می‌شوند.

۵ - دستورالعمل شماره ۱۸۳۶۸۴-۱۳۹۳/۱۰/۰۳ وزیر تعاون و رفاه اجتماعی، در سال ۹۵ مورد اعتراض قرار گرفت که هیأت تخصصی بیمه، کار و تأمین اجتماعی طی دادنامه شماره ۲۴ مورخ ۹۴/۰۲/۲۵، دستورالعمل مزبور را مغایر قانون ندانست و بر اجرای مفاد دستورالعمل از جمله ماده (۲۴) آن تأکید کرد.

متن مستندات

• جزء ۱ بند ب تبصره ۲ ماده ۷۶

افرادی که حداقل ۲۰ سال متوالی و ۲۵ سال متناوب در کارهای سخت و زیان‌آور (مخل سلامتی) اشتغال داشته و در هر مورد حق بیمه مدت مذکور را به سازمان پرداخته باشند، می‌توانند تقاضای مستمری بازنشستگی کنند، هر سال سابقه پرداخت حق بیمه در کارهای سخت و زیان‌آور یک و نیم سال محاسبه خواهد شد.

قانون تفسیر بند (الف) تبصره (۲) ماده (۷۶) قانون تأمین اجتماعی اصلاحی مصوب ۱۳۸۰/۷/۱۴
موضوع استفساریه:

آیا متصدیان مشاغل عملیاتی آتش‌نشانی که بیمه شده تأمین اجتماعی و دارای روابط استخدامی غیرمشمول قانون کار با کارفرمایان خود می‌باشند و از نظر شرح، محل و نوع و نحوه انجام کار و همچنین ماهیت سخت و زیان‌آور بودن شغل با مشمولین قانون کار مشابه و یکسان هستند و کارفرمایان آنها (شهرداری‌ها) به منظور تأمین منابع مالی مورد نیاز اجرای این قانون بر اساس اجزای (۴) و (۶) بند (ب) همین تبصره مکلف به پرداخت چهار درصد (۴٪) مابه‌التفاوت حق بیمه مشاغل سخت و زیان‌آور به سازمان تأمین اجتماعی می‌باشند، مشمول عنوان مشاغل سخت و زیان‌آور مقرر در بند (الف) تبصره (۲) ماده (۷۶) قانون تأمین اجتماعی مصوب ۸۰/۷/۱۴ و اصلاحات بعدی آن بوده و نیز از مزایای قانونی مشاغل سخت و زیان‌آور برخوردار می‌شوند یا خیر؟

پاسخ:

بلی، همانند مشمولان قانون کار مشمول عنوان مشاغل سخت و زیان آور مقرر در بند (الف) تبصره (۲) ماده (۷۶) قانون تأمین اجتماعی اصلاحی مصوب ۱۳۸۰/۷/۱۴ و اصلاحات بعدی آن بوده و نیز از مزایای قانونی مشاغل سخت و زیان آور برخوردار می‌شوند.

تفسیر فوق در جلسه علنی روز سه‌شنبه مورخ چهارم اردیبهشت‌ماه یکهزار و سیصد و نود و هفت مجلس شورای اسلامی تصویب شد و در تاریخ ۱۳۹۷/۲/۱۹ به تأیید شورای نگهبان رسید.

• رأی شماره ۶۷۳ مورخ ۹۱/۱۰/۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق بند ۵ شق (ب) قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی به ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۷ و ۷۲ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب سال ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب سال ۱۳۷۱ مجمع تشخیص مصلحت نظام، تصویب آیین نامه اجرایی قانون به عهده هیأت وزیران محول شده است و به موجب ماده ۱۶ آیین‌نامه اجرایی قانون مذکور کارفرما مکلف شده است، معادل چهار درصد میزان مستمری برقراری بیمه شده نسبت به سنوات اشتغال در مشاغل سخت و زیان آور را که توسط سازمان تأمین اجتماعی محاسبه و مطالبه می‌شود، به طور یک جا به سازمان مزبور پرداخت کند. با توجه به مراتب، بند یک بخشنامه مورد اعتراض که کارفرمایان را ملزم کرده است چهار درصد حق بیمه موضوع قانون را بر اساس میانگین دستمزد دو سال آخر هنگام تقاضای بازنشستگی پرداخت کنند، در حدی که ظهور در میزان مستمری مصرح در ماده ۱۶ آیین نامه فوق‌الذکر دارد، مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات سازمان تأمین اجتماعی تشخیص داده نمی‌شود.

• رأی شماره ۳۷۲ و ۳۷۱ مورخ ۸۶/۵/۲۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

طبق شق یک بند (ب) ماده واحده قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی به ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۷۱ مصوب ۱۳۸۰ افرادی که حداقل بیست سال متوالی و بیست و پنج سال متناوب در کارهای سخت و زیان آور (مخل سلامت) اشتغال داشته باشند و در هر مورد حق بیمه مدت مزبور را به سازمان پرداخته باشند می‌توانند تقاضای مستمری بازنشستگی نمایند و مستفاد از شق ۴ بند مذکور این است که از تاریخ تصویب قانون فوق‌الذکر جهت مشمولان این تبصره ۴٪ به نرخ حق بیمه مقرر در قانون تأمین اجتماعی افزوده می‌شود لیکن پرداخت ۴٪ حق بیمه اضافی توسط کارفرما به طور اقساطی یا یکجا منوط به تقاضای مستمری بازنشستگی مشمولان قانون فوق‌الذکر است. بنابراین بخشنامه مورد اعتراض در قسمت‌هایی که متضمن الزام کارفرما به پرداخت ۴٪ حق بیمه اضافه به سازمان تأمین اجتماعی

قبل از تقاضای مستمری بازنشستگی مشمولان قانون مذکور است. خلاف هدف و حکم مقنن تشخیص داده میشود و بخش‌های مزبور مستنداً به اصل ۱۷۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و بند یک ماده ۱۹ و ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری متن بخشنامه حذف و ابطال می‌شود.

• رأی شماره ۷۷۱ و ۷۷۲ مورخ ۸۷/۱۱/۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری طبق بند ۶ جزء ۲ تبصره ۲ الحاقی به ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۸۰ «بیمه شدگانی که دارای سابقه پرداخت حق بیمه در کارهای سخت و زیان آور به تاریخ قبل از تاریخ تصویب این قانون باشند، می‌توانند با استفاده از مزایای این قانون درخواست بازنشستگی نمایند در این صورت با احراز شرایط توسط بیمه شده، کارفرمایان مربوطه مکلفند حق بیمه مربوط و میزان مستمری برقراری را تا احراز شرایط مندرج در تبصره ۲ همچنین چهاردرصد میزان مستمری برقراری نسبت به سنوات قبل از تصویب این قانون را یکجا به سازمان تأمین اجتماعی پرداخت نمایند.» نظر به اینکه سیاق عبارت قسمت آخر بند مزبور مفید الزام کارفرما به پرداخت حق بیمه به میزان چهاردرصد مستمری ماهانه سنوات قبل از تصویب قانون مذکور مشتمل بر ماه‌های اشتغال به مشاغل سخت و زیان آور در هر سال است، بنابراین جزء ۲ بند (د) بخشنامه شماره ۴ کارهای سخت و زیان آور سازمان تأمین اجتماعی که در مقام تبیین کیفیت اجرای حکم قانونگذار صادر شده است، مغایرتی با قانون ندارد و خارج از حدود اختیارات قانونی سازمان مزبور نمی‌باشد.

• رأی شماره ۲۴۲ مورخ ۹۴/۶/۱۷ هیأت تخصصی بیمه، کار و تأمین اجتماعی در خصوص دادخواست تقدیمی شرکت ماشین سازی تبریز با مدیریت امیر علی اکبر اصل خادمی به خواسته ابطال ماده ۱۶ آیین نامه اجرایی بند ۵ جزء ب ماده واحده قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۷۱، با عنایت به اینکه در ماده ۱۶ مربوطه اشاره به اخذ ۴٪ میزان مستمری پس از احراز شرایط بازنشستگی بیمه شده از کارفرما شده لذا نه تنها مغایر قانون نبوده بلکه وفق بند ۶ جزء ب قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی می‌باشد و قرار رد شکایت صادر و اعلام می‌گردد. رأی صادره به موجب بند ب ماده ۸۴ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۹۲ ظرف ۲۰ روز پس از صدور از سوی رییس دیوان و یا ۱۰ نفر از قضات دیوان قابل اعتراض در هیأت عمومی دیوان عدالت اداری می‌باشد.

• رأی شماره ۵۱۵ مورخ ۸۷/۵/۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری احکام استخدامی کلیه شاکیان که که در باب افزایش سنواتی و تغییر ضریب جدول حقوق موضوع ماده ۳۳ لایحه قانونی استخدامی کشوری صادر شده مبین شمول قانون استخدام کشوری و قانون نظام هماهنگ پرداخت

کارکنان دولت در امور استخدامی آنان است و مجرد پرداخت حق بیمه بازنشستگی به سازمان تأمین اجتماعی الزاماً مفید تبعیت پرداخت کننده حق بیمه مذکور از قوانین و مقررات مربوط به کارگران نیست. نظر به اینکه سیاق عبارات تبصره ۲ اصلاحی ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۸۰ با استفاده از واژه‌های کارگر و کارفرما و کارگاه مبین حصر تسری حکم مقنن به مشمولین قانون کار است. بنابراین دادنامه شماره ۹۱۰ مورخ ۸۶/۵/۲۷ شعبه هفدهم دیوان مبنی بر رد شکایت شاکی به خواسته بازنشستگی به ادعای اشتغال به کارهای سخت و زیان آور بر اساس مقررات خاص مشمولین قانون کار صحیح و موافق قانون تشخیص داده می شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• رأی شماره ۹۴۵ مورخ ۹۲/۱۲/۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

با توجه به این که ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران مصوب سال ۱۳۸۹، دارای دو حکم کاملاً مستقل و مجزای از هم است به این نحو که در قسمت صدر ماده مذکور، شمول مقررات قانون تأمین اجتماعی و اصلاحات آن بر کارکنان دستگاه‌ها که مشمول قانون تأمین اجتماعی هستند، مورد حکم قرار گرفته است و در قسمت پایانی آن اختصاص مزایای قانون کار به کارکنان مشمول قانون کار بیان شده است و با عنایت به این که قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۷۱ مصوب سال ۱۳۸۰، ناظر به بازنشستگی کارگران شاغل در کارهای سخت و زیان آور است و ارتباطی با شرایط بازنشستگی سایر مشمولان قانون تأمین اجتماعی ندارد، بنابراین بخشنامه مورد شکایت مغایر قانون و قابل ابطال تشخیص نمی شود.

• ماده ۸ و بند ۱ ماده ۹ آیین نامه مشاغل سخت و زیان آور مصوب ۱۳۸۰، اصلاحی ۱۳۸۵

ماده ۸ - به منظور تطبیق و تشخیص مشاغل سخت و زیان آور بر اساس ضوابط و سیاست گذاری‌های شورای عالی حفاظت فنی و مقررات مربوط، کمیته‌های بدوی و تجدیدنظر استانی هر کدام با ۵ عضو اصلی و ۵ عضو علی‌البدل برای مدت سه سال منصوب می شوند و انتصاب مجدد آنان بلامانع است.

بند ۱ ماده ۹ - وظایف کمیته های بدوی و تجدیدنظر استانی به شرح زیر تعیین می شود :

الف) وظایف کمیته های بدوی استانی به شرح زیر می باشد:

۱- بررسی ، تطبیق و تشخیص مشاغل سخت و زیان آور با مواد این آیین نامه که توسط بیمه شده ، کارفرما ، وزارتخانه های بهداشت ، درمان و آموزش پزشکی ، کار و امور اجتماعی و سازمان تأمین اجتماعی و تشکل ها به

عنوان مشاغل سخت و زیان آور معرفی شده و اعلام نتیجه به متقاضی و سازمان ذی ربط از سوی رییس کمیته بدوی.

- دادنامه شماره ۴۸۴ مورخ ۸۷/۷/۲۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق ماده ۸ آیین نامه اجرائی بند ۵ جزء (ب) ماده واحده قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق ۲ تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۷۱-۱۳۸۰ تشخیص مشاغل سخت و زیان آور به عهده کمیته استانی هر استان محول شده است. نظر به ضرورت بررسی ماهیت و کیفیت شغل شاکیان فارغ از عناوین مختلف آن از قبیل بنا و نسوزکار از حیث انطباق یا عدم انطباق آن با مشاغل سخت و زیان آور به تشخیص مرجع ذیصلاح، دادنامه قطعی شماره ۸۲ مورخ ۱۳۸۷/۱/۲۰ شعبه بیستم دیوان در حد ضرورت بررسی مجدد شغل شاکی با توجه به کیفیت و ماهیت شغل و شرایط محیط کار و گزارش محل خدمت نامبرده صحیح و موافق اصول و موازین قانونی است. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

- بند ۳ ماده ۱۳ آیین نامه مشاغل سخت و زیان آور مصوب ۱۳۸۰، اصلاحی ۱۳۸۵

این قبیل بیمه شدگان به صرف ارائه درخواست بازنشستگی مجاز به ترک کار نبوده و می باید احراز شرایط و استحقاق آنها جهت بازنشستگی پیش از موعد در کارهای سخت و زیان آور رسماً از سوی سازمان تأمین اجتماعی به آنها ابلاغ و سپس ترک کار نمایند.

- دادنامه شماره ۹۰ مورخ ۸۹/۳/۱۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه مطابق ماده ۸ آیین نامه اجرایی بند ۵ جزء (ب) ماده واحده قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۷۱ مصوب ۱۳۸۰ تشخیص و تطبیق مشاغل سخت و زیان آور بر عهده کمیته های بدوی و تجدیدنظر استانی است و همچنین به موجب بند ۳ ماده ۱۳ آیین نامه فوق الذکر، احراز شرایط و استحقاق بیمه شده جهت بازنشستگی پیش از موعد در کارهای سخت و زیان آور می بایست رسماً از سوی سازمان تأمین اجتماعی ابلاغ شود و در همین راستا سازمان تأمین اجتماعی به جهت سمت شکات در مدیریت شرکت تعاونی تولیدی و خویش فرما بودن، آنان را کارگر محسوب نکرده است، لذا رأی شعبه شانزدهم دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۲۴۳۷ مورخ ۱۳۸۷/۹/۹ در حدی که متضمن این معنی می باشد، صحیح تشخیص گردید. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹

و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۹۵ مورخ ۸۹/۳/۱۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه بند یک جزء (ب) تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی اصلاحی سال ۱۳۸۰، برخورداری از مزایای بازنشستگی اشتغال در مشاغل سخت و زیان آور را منوط به اشتغال در مشاغل مذکور به مدت ۲۰ سال متوالی یا ۲۵ سال متناوب و پرداخت حق بیمه مربوطه نموده است همچنین به موجب بند ۵ جزء (ب) قانون مذکور و ماده ۸ آیین نامه اجرایی بند یاد شده مصوب ۱۳۸۶/۲/۵ هیأت وزیران صرفاً تشخیص مشاغل سخت و زیان آور به عهده کمیته‌های استانی واگذار گردیده و لکن به موجب بند ۳ ماده ۱۳ آیین نامه اجرائی فوق الذکر، احراز سایر ضوابط و شرایط بازنشستگی در مشاغل سخت و زیان آور از اختیارات و وظایف سازمان تأمین اجتماعی می باشد علیهذا مصوبه معترض عنه که در اجرای مقررات مزبور جهت احراز شرایط بازنشستگی شاغلین در مشاغل سخت و زیان آور تهیه و تصویب گردیده خارج از حدود اختیارات نبوده و مغایر قانون تشخیص داده نشد.

• ماده ۲۴ دستور العمل شماره ۱۸۳۶۸۴-۱۳۹۳/۱۰/۰۳ وزیر تعاون و رفاه اجتماعی

به استناد ماده ۳۹ قانون تأمین اجتماعی، لیست ارسالی توسط کارفرما صرفاً تا ۶ ماه قابل بررسی و اصلاح خواهد بود و پس از آن قطعی است. لذا صدور رأی به طرفیت کارفرما مبنی بر تغییر شغل در لیست‌های ارسالی قبلی، عملاً قابلیت اجرایی نخواهد داشت. لذا ادعای کارگران و بیمه شدگان در این زمینه با ارائه مدارک توسط واحدهای تأمین اجتماعی قابل بررسی خواهد بود و نیازی به صدور رأی در این زمینه نخواهد بود.

• دادنامه شماره ۲۴ مورخ ۱۳۹۵/۰۲/۲۵ هیأت تخصصی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه دستورالعمل شماره ۱۸۳۶۸۴-۱۳۹۳/۱۰/۰۳ وزیر محترم کار و رفاه اجتماعی در تاریخ ۹۴/۰۲/۲۴ در هیأت تخصصی بیمه، کار و تأمین اجتماعی مطرح گردید و اکثریت اعضاء اظهار نظر نمودند که خلاف قانون و خارج از اختیار نمی باشد علیهذا به استناد مراتب فوق الذکر و مستند به بند (ب) ماده (۸۴) قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲ رأی به رد شکایت صادر و اعلام می گردد. رأی صادره ظرف بیست روز از تاریخ صدور از سوی رئیس دیوان و یا ده نفر از قضات دیوان عدالت اداری قابل اعتراض و رسیدگی در هیأت عمومی دیوان عدالت اداری می باشد.

رویه قضایی شماره ۸

بهره‌مندی از مزایای مشاغل سخت و زیان‌آور

(موضوع استفساریه تبصره (۲) ماده (۷۶) قانون تأمین اجتماعی)

طرح بحث

بازنشستگی سخت و زیان آور یکی از انواع بازنشستگی پیش از موعد می باشد و افراد دارای شرایط مقرر قانونی می توانند به اعتبار اشتغال و بیمه پردازی در این دسته از مشاغل، بازنشسته مشاغل سخت و زیان آور قرار گیرند. در این بین عده‌ای از افراد به جهت عدم برخورداری از شرایط بازنشستگی، عمدتاً پس از بازنشستگی عادی یا بازنشستگی ماده ۱۰ قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل نوسازی صنایع کشور یا پیش از موعد و به استناد استفساریه تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی، اقدام به طرح دعوا در دیوان عدالت اداری می نمایند که این دعوا در دیوان عدالت اداری مسموع می باشد.

نکته : هرچند با تصویب استفساریه تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی به سوابق کمتر از ۲۰ سال متوالی یا ۲۵ سال متناوب، اشتغال در مشاغل سخت و زیان آور اثر قانونی بخشیده شد، لذا محاسبه هر سال معادل یک و نیم سال سابقه سبب افزایش سابقه بیمه پردازی می گردد و بازنشستگی تابع قانون و مقررات عام خواهد بود که در ذیل، شرایط و موارد بهره مندی از آن بیان خواهد شد.

شروط بهره‌مندی از حکم مقرر در استفساریه تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی

۱- بازنشستگی (اعم از عادی یا براساس ماده ۱۰ قانون تسهیل نوسازی صنایع) می‌بایست پس از تاریخ تصویب استفساریه تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی (مصوب ۱۳۹۰/۶/۲۹) باشد تا شخص بتواند از سنوات ارفاقی موصوف بهره‌مند گردد چراکه استفساریه عطف به ماسبق نمی‌گردد. (ادله عدم امکان عطف به ماسبق نمودن استفساریه در ادامه توضیح داده خواهد شد).

۲- احراز سخت و زیان‌آور بودن مشاغل از سوی کمیته‌های استانی تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور

۳- اشتغال در مشاغل سخت و زیان‌آور و احراز آن توسط سازمان تأمین اجتماعی

نکته: با احراز شرایط فوق نوع بازنشستگی از عادی به سخت و زیان آور تغییر نیافته؛ لیکن صرفاً سوابق اشتغال در مشاغل سخت و زیان آور از یک سال سابقه به یک و نیم سال سابقه افزایش خواهد یافت.

ادله عدم امکان عطف به ماسبق نمودن استفساریه

- ۱- تقدم صدور آرای شماره ۲۲۵ مورخ ۸۹/۶/۲۲ و شماره ۴ مورخ ۸۸/۱/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری بر تاریخ تصویب استفساریه، مشعر بر امکان بازنشستگی سخت و زیان آور در صورت بازنشستگی عادی قبلی یا بر اساس ماده ۱۰ قانون تسهیل و نوسازی صنایع.
- ۲- ماده ۴ قانون مدنی مبنی بر اینکه اثر قانون نسبت به آتیه است.
- ۳- نظریه شماره ۷۶/۲۱/۵۸۳ مورخ ۱۳۷۶/۳/۱۰ شورای محترم نگهبان: «تفسیر از زمان بیان مراد مقنن در کلیه موارد لازم الاجرا است. بنابراین در مواردی که مربوط به گذشته است و مجریان برداشت دیگری از قانون داشته‌اند و آن را به مرحله اجراء گذاشته‌اند تفسیر قانون به موارد مختومه مذکور، تسری نمی‌یابد.»

نکات کلیدی

- ۱- استفساریه در مقام کاهش سابقه موردنیاز جهت بازنشستگی سخت و زیان آور نمی‌باشد و در هر حال شرط ۲۰ سال متوالی یا ۲۵ سال متناوب باقی است.
- ۲- حتی اگر کمیته‌های استانی بعد از بازنشستگی شخص، سخت و زیان آور بودن مشاغل را تأیید نمایند، شرط ۲۰ سال متوالی یا ۲۵ سال متناوب همچنان باقی است.
- ۳- کلیه آرای کمیته‌های تطبیق و تشخیص مشاغل سخت و زیان آور استانی و آرای کمیسیون‌های پزشکی و یا آرای بدوی که قطعی شده باشند، مانند سایر آراء در تبصره ۲ ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، دارای مهلت اعتراض سه ماهه و شش ماهه در دیوان می‌باشند.

متن مستندات

- استفساریه تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی
- سابقه پرداخت حق بیمه در کارهای سخت و زیان آور به هر میزان، قبل یا بعد از اشتغال در مشاغل عادی به ازای هر سال سابقه، یک و نیم (۱/۵) سال محاسبه خواهد شد.

• رأی شماره ۲۲۵ مورخ ۸۹/۶/۲۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
براساس بند ۱ از شق (ب) ذیل بند ۲ تبصره ۲ ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ با اصلاحات بعدی،
قانونگذار در حمایت از کسانی که به کارهای سخت و زیان آور (مخل سلامت) اشتغال داشته‌اند هر سال سابقه
پرداخت حق بیمه در کارهای مذکور را برای آنان یک سال و نیم محاسبه کرده است و از آنجا که مطابق رأی
وحدت رویه شماره ۴ مورخ ۱۳۸۸/۱/۱۶ بازنشستگی عادی اشخاص مشمول قانون، مانع از بهره مندی آنان از
حقوق مکنتسب و استفاده از مزایای مشاغل سخت و زیان آور نیست، بنا به مراتب دادنامه شماره ۱۹۰ مورخ
۱۳۸۸/۲/۵ شعبه ۱۷ دیوان که مبین این معنی است موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود.

• رأی شماره ۴ مورخ ۸۸/۱/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
نظر به اینکه به شرح دادنامه‌های قطعی شماره ۱۵۲ مورخ ۱۳۸۴/۱/۳۱ و شماره ۱۷۳ مورخ ۱۳۸۴/۱/۳۱ شعبه دوم
دیوان و گواهی کمیته استانی ذیصلاح، شاکیان به مدت مقرر در قانون در مشاغل سخت و زیان آور به کار اشتغال
داشته‌اند و در نتیجه ذیحق به بازنشستگی براساس مقررات خاص مربوط و برخورداری از امتیازات آن بوده‌اند و
تمسک به ماده ۱۰ قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل نوسازی صنایع کشور در مورد بازنشستگی شاکیان،
سالب حق مکنتسب قانونی آنان نیست، بنابراین دادنامه شماره ۲۶۲۸ مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۲۸ شعبه هفدهم که
متضمن این امر است، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده
۴۳ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه
لازم‌الاتباع است.

• نظریه شماره ۷۶/۲۱/۵۸۳ مورخ ۱۳۷۶/۳/۱۰ شورای محترم نگهبان
تفسیر از زمان بیان مراد مقنن در کلیه موارد لازم الاجرا است. بنابراین در مواردی که مربوط به گذشته است و
مجریان برداشت دیگری از قانون داشته‌اند و آن را به مرحله اجراء گذاشته‌اند تفسیر قانون به موارد مختومه
مذکور، تسری نمی‌یابد.

رویه قضایی شماره ۹

اعتراض به آرای صادره از کمیته فنی تشخیص مشاغل سخت و زیان آور

طرح بحث

قانون «اصلاح تبصره (۲) الحاقی ماده (۷۶) قانون اصلاح مواد (۷۲) و (۷۷) و تبصره ماده (۷۶) قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده (۷۶) مصوب ۱۳۷۱» مصوب ۱۳۸۰/۰۷/۱۴ مشاغل سخت و زیان‌آور را تعریف و در بند (۵) جزء ب تشخیص آن را موکول به تصویب آیین‌نامه نموده است. آیین‌نامه اجرایی بند (۵) جزء ب قانون فوق‌الذکر در تاریخ ۱۳۸۵/۱۲/۲۶ به تصویب هیأت وزیران رسید. در ماده (۸) آیین‌نامه، کمیته‌های فنی تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور احصاء گردیده و در ماده (۷) نحوه فعالیت کمیته‌های مذکور به تصویب دستورالعمل اجرایی موکول شده است. دستورالعمل اجرایی «نحوه فعالیت کمیته‌های بدوی و تجدیدنظر استانی تطبیق و تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور و نظارت بر آنها» موضوع تصویب‌نامه هیأت وزیران به شماره ۱۵۳۶۵/ت/۳۶۰۰۵ هـ مورخ ۱۳۸۶/۰۲/۰۵ اعضا، نحوه فعالیت و فرآیند صدور رأی در کمیته‌های فنی تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور را مشخص نموده است.

ترکیب کمیته‌های بدوی و تجدیدنظر تطبیق و تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور

براساس ماده (۸) آیین‌نامه مشاغل سخت و زیان‌آور مصوب ۱۳۸۵/۱۲/۲۶، کمیسیون‌های بدوی با حضور افراد زیر تشکیل می‌گردد:

- ۱- معاون روابط کار سازمان کار و امور اجتماعی استان و یا نماینده وی به عنوان رئیس جلسه.
- ۲- معاون امور بیمه‌ای اداره کل تامین اجتماعی استان و یا نماینده وی.
- ۳- کارشناس مسئول بهداشت حرفه‌ای معاونت بهداشتی دانشگاه / دانشکده علوم پزشکی ذیربط.
- ۴- نماینده کارگران حسب معرفی تشکل حائز اکثریت استان بنا به تشخیص سازمان کار و امور اجتماعی استان.
- ۵- نماینده کارفرمایان حسب معرفی کانون انجمن‌های صنفی کارفرمایی استان.

براساس ماده (۸) آیین‌نامه مشاغل سخت و زیان‌آور مصوب ۱۳۸۵/۱۲/۲۶، کمیسیون‌های تجدیدنظر با حضور افراد زیر تشکیل می‌گردد:

- ۱- رئیس سازمان کار و امور اجتماعی استان به عنوان رئیس کمیته.
- ۲- مدیر کل تأمین اجتماعی استان.

۳- معاونت بهداشتی دانشگاه / دانشکده علوم پزشکی و خدمات بهداشتی درمانی ذی ربط.

۴- نماینده کارگران حسب معرفی تشکل حائز اکثریت استان بنا به تشخیص سازمان کار و امور اجتماعی استان.

۵- نماینده کارفرمایان با معرفی کانون انجمن‌های صنفی کارفرمایی استان.

* جلسات کمیته‌های بدوی و تجدید نظر استانی در **سازمان کار و امور اجتماعی** استان تشکیل و با حضور **چهار نفر از اعضای اصلی و یا علی البدل** رسمیت می‌یابد و تصمیمات جلسه با اکثریت آراء حاضرین معتبر و لازم الاجرا می باشد.

صلاحیت کمیته‌های تطبیق و تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور

براساس ماده (۹) آیین‌نامه مشاغل سخت و زیان‌آور مصوب ۱۳۸۵/۱۲/۲۶، وظایف کمیته‌های بدوی و تجدیدنظر استانی به شرح زیر تعیین می‌شود:

الف - وظایف کمیته‌های بدوی استانی به شرح زیر می‌باشد:

۱- بررسی، تطبیق و تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور با مواد این آیین‌نامه که توسط بیمه شده، کارفرما، وزارتخانه‌های بهداشت، درمان و آموزش پزشکی، کار و امور اجتماعی و سازمان تأمین اجتماعی و تشکلهای به عنوان مشاغل سخت و زیان‌آور معرفی شده و اعلام نتیجه به متقاضی و سازمانهای ذی‌ربط از سوی رئیس کمیته بدوی.

۲- رسیدگی به مواردی که با اتخاذ تدابیر لازم حالت سخت و زیان‌آوری شغل یا مشاغل از بین رفته و در زمره مشاغل عادی درآمده‌اند و اعلام آن به مراجع ذی‌ربط به منظور حذف امتیازاتی که به کار سخت و زیان‌آور تعلق گرفته است.

۳- اجرای سیاستها و مصوبات شورای عالی حفاظت فنی.

ب - وظایف کمیته‌های تجدیدنظر استانی

رسیدگی، اظهارنظر و تصمیم‌گیری در خصوص اعتراض به آراء کمیته‌های بدوی استانی موضوع ماده (۸) این آیین‌نامه که توسط بیمه شده یا کارفرما درخواست گردیده است و اعلام نتیجه به متقاضی و سازمان‌های ذی ربط از سوی رئیس کمیته تجدیدنظر.

شروط اعتراض به نظریه کمیته فنی مشاغل سخت و زیان آور

۱. اشتغال کارگر در مشاغل سخت و زیان آور

۲. شمول قانون کار بر کارگر اعم از بخش دولتی و غیردولتی

- مستند: تبصره ۲ قانون «اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۷۱» مصوب ۱۳۸۰/۰۷/۱۴

۳. احراز شرایط سخت و زیان آور بودن شغل کارگر

- ماده (۹) آیین نامه اجرایی بند (۵) جزء ب، معرف وظایف کمیته های بدوی و تجدیدنظر استانی است. کمیته های مذکور با تطبیق شغل کارگر با مشاغل نوع الف و ب و ارجاع امر به کارشناسان موضوع ماده ۲ و متعاقباً ماده ۸ آیین نامه برای بررسی وضعیت محیطی شغل کارگر اقدام به صدور رأی می نماید.
- مطابق رأی وحدت رویه شماره ۴۸۴ مورخ ۱۳۸۷/۰۷/۲۸ بررسی ماهیت و کیفیت شغل از جهت انطباق با مشاغل سخت و زیان آور بر عهده کمیته استانی مشاغل سخت و زیان آور است.
- طبق رأی وحدت رویه به شماره ۱۳۶۹ مورخ ۱۳۸۶/۱۱/۲۱ و رأی وحدت رویه به شماره ۸۰۰ مورخ ۱۳۹۳/۰۴/۲۵ کمیته استانی مشاغل سخت و زیان آور پس از گذشت زمان از تصمیم اولیه می تواند با بررسی شرایط جدید نسبت به سخت و زیان آور بودن مشاغل شرکت ها و کارخانجات تصمیم دیگری را اتخاذ نماید.

۴. نحوه رسیدگی و صدور رأی در کمیته فنی تشخیص مشاغل سخت و زیان آور

- به موجب ماده (۸) آیین نامه اجرایی بند (۵) جزء ب، کمیته های بدوی و تجدیدنظر استانی هرکدام با ۵ عضو اصلی و ۵ عضو علی البدل برای مدت سه سال منصوب می شوند و انتخاب مجدد آنها بلامانع است.
- مطابق تبصره ۶ بند الف ماده ۱۸ آیین نامه، هیچ یک از اعضای کمیته های بدوی همزمان نمی توانند عضو کمیته تجدیدنظر باشند. همچنین اعضای مذکور نمی توانند در جلسه تجدیدنظر پرونده هایی که در هنگام رسیدگی بدوی به آن رأی داده اند، با حق رأی شرکت نمایند.
- مطابق تبصره ۱ بند الف ماده ۸ آیین نامه، جلسات کمیته ها در سازمان کار و امور اجتماعی استان تشکیل و با حضور ۴ نفر رسمیت یافته و تصمیمات با اکثریت آراء حاضرین است. ضمناً در صورت تساوی آراء طبق تبصره ۳ بند ب ماده ۱۸ آیین نامه، جلسه بعدی با حضور همه اعضا تشکیل می شود.

۵. مهلت اعتراض به آرای کمیته فنی تشخیص مشاغل سخت و زیان آور

- وفق تبصره ۵ بند الف ماده ۸ آیین نامه اجرایی بند ۵ جزء ب، آرای کمیته های بدوی ظرف ۱۵ روز اداری از تاریخ ابلاغ، توسط کارگر یا کارفرما قابل تجدیدنظرخواهی است.
- آرای کمیته های تجدیدنظر طبق تبصره ۱ بند ب ماده ۱۸ آیین نامه از تاریخ ابلاغ قطعی و لازم الاجرا محسوب می شود.
- آرای قطعی کمیته های فنی تشخیص مشاغل سخت و زیان آور پس از ابلاغ با رعایت تبصره ۲ ماده ۱۶ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری و با رعایت مهلت ۳ ماهه و ۶ ماهه قابل اعتراض در دیوان عدالت اداری می باشد.
- مطابق رأی وحدت رویه شماره ۱۰۴۳ مورخ ۱۳۹۳/۰۶/۲۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، عدم حضور کارگران و ابلاغ به آنها در کمیته استانی مشاغل سخت و زیان آور نافی حق اعتراض آنها در دیوان عدالت اداری نسبت به تصمیم صادره نخواهد بود.

نکات کلیدی

- (۱) مطابق تبصره (۲) قانون «اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۷۱» مصوب ۱۳۸۰/۰۷/۱۴ صرفاً مشمولین قانون کار حق برخورداری از امتیازات مشاغل سخت و زیان آور را دارا هستند. بنابراین:
- علاوه بر خروج «کارمندان دولت» از شمول قوانین فوق الذکر، به موجب تبصره ماده ۱ و ماده ۱۶ آیین نامه اجرایی بند ۵ جزء قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۷۱ و قانون (حفاظت در برابر اشعه مصوب ۱۳۸۶ و اصلاحات بعدی) و (وزارت دفاع و پشتیبانی و نیروهای مسلح و شرکت ها و سازمان های تابعه آن که به صورت خرید خدمت مشغول خدمت می باشند). تابع مقررات مربوط به خود می باشند.
- (۲) نحوه رسیدگی شعب دیوان عدالت اداری به آرای صادره از کمیته های فنی مشاغل سخت و زیان آور وفق بند ۲ ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری منحصرأ از حیث نقض قوانین و مقررات یا مخالفت با آنهاست.
- (۳) طبق رأی وحدت رویه شماره ۲۸۹ - ۲۹۰ مورخ ۱۳۸۵/۰۵/۰۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، مجرد تعطیل یا انحلال کارگاه موجب انتفاء کارهای سخت و زیان آور انجام شده نیست.

- ۴) براساس ماده ۱۳ آیین‌نامه اجرایی قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ و رأی وحدت رویه شماره ۳۱۸ مورخ ۸۵/۰۵/۲۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، غیبت غیرموجه حداکثر به مدت ۱۰ روز در سال با رعایت شرایط مقرر در ماده موجب زوال اشتغال به کارهای سخت و زیان‌آور نخواهد شد.
- ۵) این قانون فقط شامل کارگران است و به غیر از افراد کارگر به سایر مشمولین قانون تأمین اجتماعی تسری نخواهد داشت.
- ۶) لازم به ذکر است نظریات کمیته‌های تشخیص و تطبیق مشاغل و سخت و زیان‌آور تا زمانی که توسط کمیته‌ها یا شورای عالی حفاظت فنی نقض نشده باشند به قوت خود باقی هستند و نظریه بعدی ناظر به آتیه است و نافی تصمیم زمان خود نخواهد بود.
- ۷) نیازی به ابطال تصمیم قبلی در مراجع قضایی نیست و نظریه بعدی، نظریه قبلی را نسخ می‌کند.

متن مستندات

- دادنامه شماره ۴۸۴ مورخ ۱۳۸۷/۰۷/۲۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مطابق ماده ۸ آیین‌نامه اجرایی بند ۵ جزء (ب) ماده واحده قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق ۲ تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۷۱ - ۱۳۸۰ تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور به عهده کمیته استانی هر استان محول شده است. نظر به ضرورت بررسی ماهیت و کیفیت شغل شاکیان فارغ از عناوین مختلف آن از قبیل بنا و نسوزکار از حیث انطباق یا عدم انطباق آن با مشاغل سخت و زیان‌آور به تشخیص مرجع ذیصلاح، دادنامه قطعی شماره ۸۲ مورخ ۱۳۸۷/۱/۲۰ شعبه بیستم دیوان در حد ضرورت بررسی مجدد شغل شاکی با توجه به کیفیت و ماهیت شغل و شرایط محیط کار و گزارش محل خدمت نامبرده صحیح و موافق اصول و موازین قانونی است. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.
- دادنامه شماره ۲۸۹ - ۲۹۰ مورخ ۱۳۸۵/۰۵/۰۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری با عنایت به مشروحه مورخ ۸۵/۵/۸ مستشار (وقت) شعبه نهم تجدید نظر در خصوص دادنامه شماره ۷۷۴ مورخ ۸۳/۵/۱۹ و مشروحه آقایان رئیس و مستشار شعبه نهم تجدیدنظر در مورد دادنامه شماره ۱۷۷۵ مورخ ۱۳۸۴/۱۱/۵ و مدلول دادنامه شماره ۴۷۵ الی ۴۸۰ مورخ ۱۳۸۳/۹/۲۹ هیأت عمومی دیوان مبنی بر ابطال بخشنامه شماره ۱۰ کارهای سخت و زیان‌آور سازمان تأمین اجتماعی به خلاصه اینکه مجرد تعطیل یا انحلال کارگاه سبب انتفاء کارهای سخت و زیان‌آور انجام شده در آن نیست، وقوع اشتباه در مفاد دادنامه‌های فوق الذکر محرز به نظر می‌رسد لذا به استناد تبصره‌های یک و ۳ الحاقی به ماده ۱۸ قانون دیوان عدالت اداری دادنامه‌های فوق الذکر نقض می‌شود.

• دادنامه شماره ۳۱۸ مورخ ۱۳۸۵/۰۵/۲۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

به موجب بند ۵ قسمت (ب) ماده واحده تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۷۱/۱۲/۶ مصوب ۱۳۸۰/۷/۱۴ مجمع تشخیص مصلحت نظام، تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور و نحوه احراز توالی و تناوب اشتغال، نحوه تشخیص فرسایش جسمی و روحی و سایر موارد مطروحه در این تبصره به موجب آیین‌نامه‌ای خواهد بود که حداکثر ظرف چهار ماه توسط سازمان تأمین اجتماعی و وزارتخانه‌های کار و امور اجتماعی و بهداشت، درمان و آموزش پزشکی تهیه و به تصویب هیأت وزیران خواهد رسید.» و هیأت وزیران به منظور تحقق هدف مقنن به شرح بند (ط) ذیل شق ۲ ماده ۱۳ آیین‌نامه اجرائی قانون مزبور غیبت غیر موجه حداکثر به مدت ۱۰ روز در سال را با رعایت شرایط مقرر در ماده مزبور موجب زوال توالی اشتغال به کارهای سخت و زیان‌آور ندانسته‌اند بنابه جهات فوق الذکر و اینکه بخشنامه معترض‌عنه مبین مراتب فوق الذکر است لذا مغایرتی با قانون ندارد.

• دادنامه شماره ۱۳۶۹ مورخ ۱۳۸۶/۱۱/۲۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

هرچند کمیته استانی ذیصلاح به شرح نظریه مورخ ۱۳۶۸/۴/۱۲ مطلق مشاغل کارخانه سیمان تهران فارغ از ماهیت آنها را بلحاظ مجاورت با کارخانه ایرانیت و آثار زیانبار ناشی از فعالیت آن کارخانه از نوع مشاغل سخت و زیان‌آور تشخیص داده و در مدت اعتبار خود واجد آثار قانونی مربوط است، لیکن کمیته صلاحیتدار مربوط با توجه به اتخاذ تدابیر لازم در جهت تدارک امکانات حفاظتی و بهداشتی و فنی و ایمنی و اعمال روشهای مناسب و مطلوب که موجب انتفاء زمینه و موقعیت و شرایط سخت و زیان‌آور نسبت به برخی از مشاغل کارخانه شده در فهرست مشاغل سخت و زیان‌آور سیمان تهران تجدیدنظر به عمل آورده و به شرح تصمیم مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۲۴ فهرست مشاغلی را که با عنایت به ماهیت آنها، سخت و زیان‌آور نبوده از فهرست قبلی مستثنی نموده است، بنابراین استناد به تصمیم مورخ ۱۳۶۸/۴/۱۲ و برخورداری از امتیازات قانونی کارهای سخت و زیان‌آور بر اساس مشاغلی که در مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۲۴ سخت و زیان‌آور شناخته نشده است از تاریخ اخیرالذکر محمل قانونی ندارد و دادنامه‌های شماره ۲۱۶۵ مورخ ۱۳۸۵/۸/۱۳ و ۳۰۰۷، ۳۱۸۹، ۳۱۹۱، ۳۱۹۳ و ۳۱۹۴ مورخ ۱۳۸۵/۱۰/۲۰ شعبه هفدهم مبنی بر رد شکایت شاکیان در حدی که متضمن این معنی است، موافق اصول و موازین قانونی شناخته می‌شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۱۰۴۳ مورخ ۱۳۹۳/۰۶/۲۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق تبصره ۵ ماده ۸ آیین‌نامه اجرایی بند ۵ جزء ب ماده واحده قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۷۱ - مصوب ۱۳۸۰ مصوب ۱۳۸۵/۱۲/۲۶ هیأت وزیران، رأی کمیته بدوی استانی تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور ظرف ۱۵ روز اداری از تاریخ ابلاغ قابل تجدیدنظرخواهی است و در صورتی که کارگر یا کارفرما به رأی بدوی اعتراض داشته باشند درخواست تجدیدنظر خود را کتباً به سازمان کار و امور اجتماعی محل تسلیم می‌نمایند. با عنایت به این که کمیته بدوی استانی به تکلیف مقرر در تبصره ۵ ماده ۸ آیین‌نامه مذکور عمل نکرده و تصمیم کمیته به کارگران شاکی ابلاغ نشده است تا از حق تجدیدنظرخواهی برخوردار باشند، بنابراین دادنامه‌های

شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۲۴۱۹ - ۱۳۹۱/۷/۹ و ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۱۸۷۵ - ۱۳۹۱/۴/۲۶ شعب هجدهم و نوزدهم دیوان عدالت اداری مبنی بر وارد دانستن شکایت و ضرورت ابلاغ نظریه کمیته بدوی مشاغل سخت و زیان آور به کارگران، صحیح و موافق مقررات می باشد. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۲ و ماده ۸۹ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• دادنامه شماره ۸۰۰ مورخ ۱۳۹۳/۰۴/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق ماده ۸ آیین نامه اجرایی ماده واحده قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۸۰/۱۲/۲۲، مصوب ۱۳۸۵/۱۲/۲۶ هیأت وزیران، تطبیق و تشخیص مشاغل سخت و زیان آور براساس ضوابط و سیاستگذاری های شورای عالی حفاظت فنی در صلاحیت کمیته های بدوی و تجدیدنظر استانی تعیین شده است. بنابراین تصمیمات کمیته های مذکور بدون تغییر در عوامل فیزیکی، شیمیایی، مکانیکی و بیولوژیکی محیط کار مصرح در قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۸۰/۱۲/۲۲، قطعی است و در مواردی که شرایط محیط کار به شرح مذکور تغییر کند، اتخاذ تصمیم مجدد توسط کمیته های بدوی و تجدیدنظر استانی موضوع ماده ۷ آیین نامه صدرالذکر از زمان حصول شرایط جدید منعی ندارد. نظر به اینکه در پرونده های موضوع تعارض، کمیته های بدوی و تجدیدنظر استانی بدو مشاغل شکات را در زمره مشاغل سخت و زیان آور تلقی نکرده اند و لیکن متعاقباً کمیته های مذکور در ایامی که پیش از این مشاغل شکات سخت و زیان آور شناخته نشده بود، مجدداً مشاغل آنها در ایام سابق را سخت و زیان آور شناخته اند از این حیث که اتخاذ تصمیم در خصوص آن ایام قبلاً به عمل آمده بوده و جاهت قانونی نداشته است و آراء شعب ۱۷ و ۱۵ و ۱۲ دیوان عدالت اداری به شرح مندرج در گردش کار [که با عدم ترتیب اثر به نظر مؤخر کمیته های بدوی و تجدیدنظر استانی نسبت به موارد اظهارنظر شده قبلی، شکایت شکات مبنی بر الزام سازمان تأمین اجتماعی به بازنشستگی براساس مشاغل سخت و زیان آور را وارد ندانسته اند] صحیح و موافق مقررات است. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۲ و ماده ۸۹ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲ برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

رویه قضایی شماره ۱۰

از کارافتادگی

طرح بحث

پرداخت مستمری از کارافتادگی کلی از جمله تعهدات بلند مدت سازمان تأمین اجتماعی محسوب شده که تحت شرایطی به بیمه شدگان واجد شرایط پرداخت می‌گردد. برای بهره‌مندی از مستمری از کارافتادگی احراز از کارافتادگی توسط کمیسیون پزشکی و احراز سابقه پرداخت حق بیمه به میزان مقرر در قانون تأمین اجتماعی ضرورت دارد. این موضوع نیز از مصادیق شکایت پرتکرار دیوان عدالت اداری می‌باشد که تحت عناوین ۱- اعتراض به رأی کمیسیون از حیث تعیین تاریخ شروع بیماری ۲- الزام به برقراری مستمری از کارافتادگی ۳- اعتراض به عدم برقراری مستمری از کارافتادگی و عناوین مشابه مطرح می‌شود. شرایط مربوط به ارکان این دعاوی به شرح ذیل مورد بررسی و مطالعه قرار می‌گیرد.

تعریف از کار افتادگی و انواع آن

از کارافتادگی بر اساس بندهای ۱۳ و ۱۴ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی به دو دسته از کار افتادگی کلی و از کارافتادگی جزئی تقسیم می‌گردد. براساس بند ۱۳ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی، از کارافتادگی کلی عبارتست از کاهش قدرت کار بیمه‌شده به نحوی که نتواند با اشتغال به کار سابق یا کار دیگری بیش از یک سوم از درآمد قبلی خود را به دست آورد. براساس بند ۱۴ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی، از کارافتادگی جزئی عبارتست از کاهش قدرت کار بیمه‌شده به نحوی که با اشتغال به کار سابق یا کار دیگر فقط قسمتی از درآمد خود را به دست آورد. نکته حائز اهمیت درخصوص از کارافتادگی این است که پرداخت مستمری از کار افتادگی صرفاً در رابطه با از کارافتادگی کلی موضوعیت دارد؛ کما اینکه در ماده ۷۲ این قانون قانونگذار صراحتاً، از عبارت «میزان مستمری ماهانه از کار افتادگی کلی» استفاده نموده است.

شرایط برقراری مستمری از کارافتادگی

۱. تشخیص از کارافتادگی در کمیسیون‌های پزشکی:

براساس ماده ۷۰ قانون تأمین اجتماعی بیمه‌شدگانی که طبق نظر پزشک معالج غیر قابل علاج تشخیص داده می‌شوند پس از انجام خدمات توان‌بخشی و اعلام نتیجه توان‌بخشی یا اشتغال

چنانچه طبق نظر کمیسیون‌های پزشکی مذکور در ماده ۹۱ این قانون، هر گاه درجه کاهش قدرت کار بیمه‌شده شصت و شش درصد و بیشتر باشد از کارافتاده کلی شناخته می‌شود. در این صورت فرد با دارا بودن شرایط ماده ۷۵ همین قانون امکان برخورداری از مستمری از کار افتادگی کلی را دارا می‌باشد.

۲. پرداخت حق بیمه حداقل به میزان یکسال در ده سال قبل از ابتلاء به بیماری یا وقوع حادثه:

براساس ماده ۷۵ قانون تأمین اجتماعی بیمه‌شده‌ای که ظرف ده سال قبل از وقوع حادثه غیر ناشی از کار یا ابتلاء به بیماری، حداقل حق بیمه یکسال کار را که متضمن حق بیمه نود روز کار ظرف یکسال قبل از وقوع حادثه یا بیماری منجر به از کارافتادگی باشد، پرداخت نموده باشد، در صورت از کارافتادگی کلی حق استفاده از مستمری از کارافتادگی کلی غیر ناشی از کار ماهانه را خواهد داشت.

۳. مستمری از کار افتادگی ناشی از کار و حوادث غیر ناشی از کار

الف - مطابق ماده ۶۰ قانون تأمین اجتماعی حوادث ناشی از کار حوادثی است که در حین انجام وظیفه و به سبب آن برای بیمه‌شده اتفاق می‌افتد و پرداخت مستمری از کارافتادگی کلی ناشی از کار مطابق مواد قانونی ۷۰، ۷۱، ۷۲ و تبصره‌های یک و دو آن صورت می‌پذیرد. با توجه به ماده ۷۲ قانون در محاسبه مستمری‌ها از کارافتادگی فقط تا ۳۰ سال سابقه پرداخت حق بیمه قابل احتساب بوده و مازاد آن در عملیات لحاظ نخواهد شد. برقراری مستمری از کارافتادگی جزیی ناشی از کار نیز مطابق مواد قانونی ۶۰، ۷۰، ۷۲ و ۷۳ صورت می‌گیرد. در خصوص برقراری مستمری از کارافتادگی جزئی ناشی از کار، سوابق بعد از تاریخ تحقق از کارافتادگی (تاریخ برقراری) در تعیین میزان مستمری لحاظ نخواهد شد.

ب - مطابق ماده ۷۰ قانون تأمین اجتماعی در خصوص حوادث غیر ناشی از کار و بیماری عادی، بیمه شدگانی که طبق نظر پزشک معالج غیر قابل علاج تشخیص داده می‌شوند، پس از انجام خدمات توانبخشی و اعلام نتیجه یا اشتغال چنانچه براساس نظر کمیسیون‌های پزشکی مذکور در ماده ۹۱ این قانون توانایی خود را به طور کل یا قسمتی را از دست داده باشند، به ترتیب زیر با آنها رفتار خواهد شد:

۱- هر گاه درجه کاهش قدرت کار بیمه شده ۶۶ درصد و بیشتر باشد از کارافتادگی کلی شناخته می‌شود.

- ۲ - چنانچه میزان کاهش قدرت کار بیمه شده بین ۳۳ تا ۶۶ درصد و به علت حادثه ناشی از کار باشد از کارافتاده جزئی شناخته می شود.
- ۳- اگر درجه کاهش قدرت بیمه شده بین ۱۰ تا ۳۳ درصد بوده و موجب آن حادثه ناشی از کار باشد، استحقاق دریافت غرامت نقص مقطوع را خواهد داشت.

نکات کلیدی

۱. برای استفاده از مستمری از کارافتادگی، شخص بیمه شده از نظر قانونگذار می‌بایست دارای میزان مشخصی از سابقه پرداخت حق بیمه باشد تا امکان بهره‌مندی وی از مستمری از کارافتادگی کلی میسر گردد. بنابراین احراز این شرط منوط به تعیین یک تاریخ به عنوان تاریخ معیار جهت احراز میزان سابقه مندرج در ماده ۷۵ و البته تعیین میزان مستمری حسب تبصره آن می‌باشد. از این رو تعیین تاریخ از کارافتادگی امری اجتناب ناپذیر است. در این خصوص با دو رأی از هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مواجه هستیم.

دادنامه شماره ۶۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مورخ ۷۷/۳/۲۳، نظر کمیسیون‌های پزشکی در باب بیماری و نوع و تاریخ را امری فنی و تخصصی دانسته که امعان نظر قضایی در زمینه اعتبار ماهوی آن وجاهت قانونی ندارد. این رأی با اعمال ماده ۵۳ از حیث تاریخ بیماری مجدداً در هیأت عمومی مطرح می‌شود، با صدور رأی هیأت عمومی شماره ۷۹ مورخ ۸۵/۲/۱۷، قید تاریخ از دادنامه شماره ۶۱ حذف می‌گردد. برداشت اولیه از سوی برخی از قضات این بوده است که دیوان به صورت مطلق می‌تواند سازمان تأمین اجتماعی را به برقراری مستمری بدون قید تاریخ ملزم نماید و در واقع کمیسیون پزشکی اختیاری برای تعیین تاریخ ندارد؛ حال آنکه همان طور که ذکر شد، ملاک قرارداد یک تاریخ، به منظور احراز شرایط ماده ۷۵ قانون تأمین اجتماعی و به تبع آن امکان محاسبه میزان مستمری، الزامی است؛ چرا که در غیر این صورت، سازمان تأمین اجتماعی در عمل مکلف به احراز شرایط ماده ۷۵ و برقراری مستمری موصوف از تاریخی نامشخص می‌باشد و عملاً امکان محاسبه میزان مستمری نیز میسر نمی‌گردد.

در جمع بین دادنامه‌های موصوف بایستی اذعان داشت هرچند به موجب دادنامه شماره ۷۹ قید تاریخ از دادنامه شماره ۶۱ حذف گردیده لکن این امر بدین معنا نیست که کمیسیون‌های پزشکی در ارائه نظرات خود، صلاحیت تعیین تاریخ از کار افتادگی را دارا نمی‌باشند؛ بلکه بدین معناست که برخلاف تخصصی بودن نظر کمیسیون‌های پزشکی در باب بیماری و نوع آن، تعیین تاریخ از سوی این کمیسیون‌ها امری تخصصی قلمداد نمی‌گردد بنابراین تاریخ اعلامی از سوی کمیسیون‌های پزشکی با شکایت شاکی قابل رسیدگی در دیوان عدالت اداری است؛ لیکن رأی هیأت عمومی شماره ۷۹ سال ۸۵ به هیچ عنوان دلالت بر این امر ندارد که همواره تاریخ تعیین شده توسط کمیسیون پزشکی باید نقض شود؛ بلکه رأی مذکور مفید این معنا است که شعبه دیوان نسبت به موضوع رسیدگی می‌نماید. چنانچه تاریخ تعیین شده توسط

کمیسیون پزشکی منطبق بر مقررات تشخیص داده نشود با رسیدگی به موضوع نسبت به نقض آن اقدام می- نماید؛ ولی حتماً باید برای اجرای ماده ۷۵ تاریخ صحیح از کارافتادگی تعیین شود و چون یک مرجع تخصصی جهت اعلام نظر در رابطه با این موضوع توسط قانونگذار تعیین گردیده است، هرگونه اظهار نظر در خصوص تعیین تاریخ مذکور متوجه کمیسیون پزشکی است که در این گونه موارد می بایست مستنداً به ماده ۶۳ قانون تشکیلات و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری با نقض رأی کمیسیون پزشکی مربوط ارجاع و کمیسیون طبق ماده ۱۱ همین قانون با رعایت مفاد رأی رویه مناسب به تعیین تاریخ اقدام نماید و در صورت شکایت مجدد حسب تبصره ماده مزبور و ماده ۷ قانون در همان شعبه رسیدگی شده با اخذ نظر کارشناس نسبت به صدور رأی ماهوی اقدام می نماید. بنابراین نقض رأی کمیسیون پزشکی و صدور حکم به ورود شکایت با تعیین تاریخ جدید مطابق با مقررات نمی باشد و موضوع جهت تعیین تاریخ باید به کمیسیون مربوط اعاده گردد و در مرحله دوم در صورت وجود شرایط با رعایت ماده ۶۳ قانون دیوان با نقض رأی مجدد کمیسیون نسبت به رأی ماهوی نسبت به تعیین تاریخ اقدام می نماید.

۲. بر اساس ماده (۷۰) قانون تأمین اجتماعی، بیمه‌شدگانی که طبق نظر پزشک معالج غیرقابل علاج تشخیص داده می‌شوند پس از انجام خدمات توانبخشی و اعلام نتیجه توانبخشی یا اشتغال چنانچه طبق نظر کمیسیون‌های پزشکی مذکور در ماده ۹۱ این قانون توانائی خود را کلاً یا بعضاً از دست داده باشند به ترتیب زیر با آن‌ها رفتار خواهد شد:

الف - هر گاه درجه کاهش قدرت کار بیمه شده شصت و شش درصد و بیشتر باشد از کارافتاده کلی شناخته می‌شود.

ب - چنانچه میزان کاهش قدرت کار بیمه شده بین سی و سه تا شصت و شش درصد و به علت حادثه ناشی از کار باشد، از کارافتاده جزئی شناخته می‌شود.

پ - اگر درجه کاهش قدرت کار بیمه شده بین ده تا سی و سه درصد بوده و موجب آن حادثه ناشی از کار باشد، استحقاق دریافت غرامت نقص مقطوع را خواهد داشت.

۳. چنانچه نسبت به رأی کمیسیون‌های پزشکی اعتراضی صورت گیرد، شاکی باید دلایل یا مدارکی را مبنی بر اینکه تاریخ تعیینی توسط کمیسیون اشتباه می‌باشد، ارائه دهد.

متن مستندات

• بندهای ۱۳ و ۱۴ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی

... از کارافتادگی کلی عبارتست از کاهش قدرت کار بیمه شده به نحوی که نتواند با اشتغال به کار سابق یا کار دیگری بیش از یک سوم از درآمد قبلی خود را به دست آورد.

از کارافتادگی جزئی عبارتست از کاهش قدرت کار بیمه شده به نحوی که با اشتغال به کار سابق یا کار دیگر فقط قسمتی از درآمد خود را به دست آورد.

...

• ماده ۷۰ قانون تأمین اجتماعی

بیمه شدگانی که طبق نظر پزشک معالج غیر قابل علاج تشخیص داده می شوند پس از انجام خدمات توان بخشی و اعلام نتیجه توان بخشی یا اشتغال چنانچه طبق نظر کمیسیون های پزشکی مذکور در ماده ۹۱ این قانون توانائی خود را کلاً یا بعضاً از دست داده باشند به ترتیب زیر با آنها رفتار خواهد شد:

هر گاه درجه کاهش قدرت کار بیمه شده شصت و شش درصد و بیشتر باشد از کارافتاده کلی شناخته می شود.

چنانچه میزان کاهش قدرت کار بیمه شده بین سی و سه تا شصت و شش درصد و به علت حادثه ناشی از کار باشد از کارافتاده جزئی شناخته می شود.

اگر درجه کاهش قدرت کار بیمه شده بین ده تا سی و سه درصد بوده و موجب آن حادثه ناشی از کار باشد استحقاق دریافت غرامت نقص مقطوع را خواهد داشت.

• ماده ۷۲ قانون تأمین اجتماعی

میزان مستمری ماهانه از کارافتادگی کلی ناشی از کار عبارتست از یک سی ام مزد یا حقوق متوسط بیمه شده ضرب در سنوات پرداخت حق بیمه مشروط بر اینکه این مبلغ از پنجاه درصد مزد یا حقوق متوسط ماهانه او کمتر و از صد درصد آن بیشتر نباشد. در مورد بیمه شدگانی که دارای همسر بوده یا فرزند یا پدر یا مادر تحت تکفل داشته باشند و مستمری استحقاقی آنها از شصت درصد مزد یا حقوق متوسط آنها کمتر باشد علاوه بر آن معادل ده درصد مستمری استحقاقی به عنوان کمک مشروط بر آنکه جمع مستمری و کمک از ۶۰٪ تجاوز نکند پرداخت خواهد شد.

تبصره ۱ - شوهر یا فرزند یا پدر یا مادر با شرایط زیر تحت تکفل بیمه شده محسوب می شوند.

سن شوهر از شصت سال متجاوز باشد و یا به تشخیص کمیسیون های پزشکی موضوع ماده ۹۱ این قانون از کارافتاده کلی بوده و در هر دو حالت به حکم این قانون مستمری دریافت ننماید و معاش او توسط زن تأمین شود.

فرزندان بیمه شده که حائز شرایط مذکور در بند ۳ ماده ۵۸ این قانون باشند.

سن پدر از شصت و سن مادر از پنجاه و پنج سال بیشتر بوده یا اینکه به تشخیص کمیسیون‌های پزشکی موضوع ماده ۹۱ این قانون از کارافتاده باشند و معاش آنها توسط بیمه‌شده تأمین و در هر حال به موجب این قانون مستمری دریافت ندارند.

تبصره ۲ – مزد یا حقوق متوسط ماهانه بیمه‌شده موضوع این ماده عبارت است از جمع کل مزد یا حقوق او که به مأخذ آن حق بیمه دریافت گردیده ظرف هفتصد و بیست روز قبل از وقوع حادثه ناشی از کار یا شروع بیماری حرفه‌ای که منجر به از کارافتادگی شده است تقسیم به روزهای کار ضرب در سی.

• ماده ۷۵ قانون تأمین اجتماعی

بیمه‌شده‌ای که ظرف ده سال قبل از وقوع حادثه غیر ناشی از کار یا ابتلاء به بیماری حداقل حق بیمه یکسال کار را که متضمن حق بیمه نود روز کار ظرف یکسال قبل از وقوع حادثه یا بیماری منجر به از کارافتادگی باشد پرداخت نموده باشد در صورت از کارافتادگی کلی حق استفاده از مستمری از کارافتادگی کلی غیر ناشی از کار ماهانه را خواهد داشت.

تبصره – محاسبه متوسط دستمزد و مستمری از کارافتادگی موضوع ماده فوق به ترتیب مقرر در ماده ۷۲ این قانون و تبصره ۲ آن صورت خواهد گرفت.

• ماده ۹۰ قانون تأمین اجتماعی

برای تعیین میزان از کارافتادگی جسمی و روحی بیمه‌شدگان و افراد خانواده آنها کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر پزشکی تشکیل خواهد شد. ترتیب تشکیل و تعیین اعضاء و ترتیب رسیدگی و صدور رأی براساس جدول میزان از کارافتادگی طبق آیین‌نامه‌ای خواهد بود که به پیشنهاد این سازمان و سازمان تأمین خدمات درمانی به تصویب شورای عالی می‌رسد.

• دادنامه شماره ۶۱ مورخ ۱۳۷۷/۰۳/۲۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر کمیسیون پزشکی در باب بیماری و تاریخ آن امری است فنی و تخصصی که امعان نظر قضایی در زمینه اعتبار ماهوی آن وجه قانونی ندارد، بنابراین دادنامه شماره ۱۱۷۵ مورخ ۷۵/۹/۱۴ شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری درحدی که متضمن اعتبار نظر کمیسیون پزشکی در خصوص مورد است موافق مقررات تشخیص داده می‌شود. این رأی مطابق قسمت ذیل ماده ۲۰ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• دادنامه شماره ۷۹ مورخ ۱۳۸۵/۰۲/۱۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

در خصوص تقاضای بیست نفر از قضات محترم دیوان عدالت اداری مبنی بر اعلام مغایرت دادنامه شماره ۶۱ مورخ ۱۳۷۷/۳/۲۳ هیأت عمومی دیوان از حیث قید «تاریخ» در دادنامه مزبور و درخواست حذف آن بر اساس ماده ۵۳ آیین دادرسی دیوان و نظر به ماده ۹۱ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ که تعیین میزان از کارافتادگی جسمی و روحی بیمه شدگان و افراد خانواده آنان را به عهده کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر پزشکی محول کرده و در حکم مقنن ذکری از تاریخ شروع بیماری به عمل نیامده است. بنابراین با تأیید اعتراض عنوان شده به دادنامه فوق الذکر قید کلمه «تاریخ» از متن رأی مزبور حذف و ابطال می‌شود. این رأی جزء لاینفک دادنامه فوق الذکر است و تسلیم دادنامه مزبور بدون پیوست این دادنامه اصلاحی ممنوع می‌باشد

رویه قضایی شماره ۱۱

اعتراض به آرای صادره از کمیسیون‌های پزشکی تأمین اجتماعی

طرح بحث

کمیسیون‌های پزشکی سازمان تأمین اجتماعی در راستای تحقق ماده (۹۱) قانون تأمین اجتماعی برای تعیین میزان از کارافتادگی جسمی و روحی بیمه‌شدگان و افراد خانواده‌ها آنها در قالب کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر ایجاد شدند. با گذشت زمان و با تصویب قوانین مختلف و مصوبات متعدد صلاحیت این کمیسیون‌ها گسترش یافت که هم اکنون این کمیسیون‌ها دارای صلاحیت ده‌گانه‌ای می‌باشند. آیین‌نامه اجرایی این قانون مصوب ۱۳۶۶/۰۳/۰۶، ترکیب کمیسیون‌ها، نحوه اعتراض به آرای آنها و ... را تبیین نموده است که در ادامه به بررسی آنها خواهیم پرداخت.

ترکیب کمیسیون‌های پزشکی بدوی و تجدیدنظر

براساس ماده (۴) آیین‌نامه اجرایی کمیسیون‌های پزشکی بدوی و تجدیدنظر اصلاحی ۱۳۷۱/۰۵/۱۹، کمیسیون‌های بدوی با حضور افراد زیر تشکیل می‌گردد:

الف - یک نفر پزشک متخصص جراحی عمومی به عنوان عضو و رئیس کمیسیون به پیشنهاد مدیر درمان و تصویب معاونت درمان با ابلاغ دفتر تشکیل کمیسیون‌های فنی پزشکی.

ب - یک نفر پزشک متخصص داخلی به عنوان عضو ثابت به پیشنهاد مدیر درمان و ابلاغ دفتر تشکیل کمیسیون‌های فنی پزشکی.

ج - یک نفر پزشک متخصص در رشته بیماری مربوطه به عنوان عضو به پیشنهاد مدیر درمان و ابلاغ دفتر تشکیل کمیسیون‌های فنی و پزشکی.

د - مشاور با پیشنهاد اداره کل تأمین اجتماعی استان و ابلاغ معاونت درمان.

ه - منشی با ابلاغ مدیر درمان که وظیفه تهیه و تنظیم و تایپ صورتجلسات را عهده‌دار خواهد بود.

به موجب تبصره (۲) این ماده، دعوت از پزشک متخصص طب کار به منظور مشاوره بدون حق رأی در کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر بلامانع بوده و در شهرستان‌هایی که پزشک متخصص طب کار وجود نداشته باشد، دعوت از کارشناسان بهداشت حرفه‌ای جهت مشاوره مجاز می‌باشد.

شایان ذکر است که کمیسیون‌های پزشکی تجدید نظر با همان ترکیب کمیسیون‌های پزشکی بدوی تشکیل می‌شود با ذکر این نکته که پزشکان عضو کمیسیون بدوی و مشاورین مادامی که عضویت کمیسیون بدوی را دارند، نمی‌توانند به عضویت کمیسیون پزشکی تجدید نظر منصوب شوند. (تبصره ۱ ماده ۴ آیین‌نامه اجرایی)

صلاحیت کمیسیون‌های پزشکی

- ۱- تعیین فرسایش جسمی و روحی بیمه شدگان شاغل در کارهای سخت و زیان آور.
- ۲- اظهاری نظر صریح و قانونی در خصوص نوع کار، محل کار، میزان ساعات کار و ادامه درمان بیمه‌شدگان.
- ۳- بررسی استراحت‌های پزشکی ایام بیماری بیمه شدگانی که از طرف شوراهای پزشکی ارجاع شده‌اند.
- ۴- بررسی وضعیت ادامه اشتغال بیمه شدگانی که به واسطه شغل در معرض ابتلا به بیماری یا حادثه ناشی از کار می‌باشند.
- ۵- بررسی وضعیت ادامه اشتغال بیمه شدگانی که به علت بیماری و یا حوادث ناشی از کار نیازمند ارجاع به کار سبک می‌باشند.
- ۶- بررسی اروتز و پروتز بیمه شدگانی که دچار حادثه ناشی از کار شده و بهای وسایل کمک پزشکی تجویز شده بیش از یک میلیون ریال باشد یا اینکه به علت عدم پیش بینی وسایل مذکور در دستورالعمل‌های سازمان نیاز به مشابه سازی (همسان سازی) دارد.
- ۷- بررسی صعب‌العلاج بودن بیماری کارکنان سازمان و همچنین استراحت‌های پزشکی بیش از ۳۰ روز همکاران سازمانی.
- ۸- بررسی وضعیت مستمری بگیران از کار افتاده کلی یا جزئی به دلیل تغییر درجه از کار افتادگی طبق ماده ۹۳ قانون تأمین اجتماعی.
- ۹- بررسی وضعیت سلامتی و ازکارافتادگی اولیه متقاضیان استفاده از بیمه صاحبان حرف و مشاغل آزاد، اختیاری، رانندگان، بافندگان قالی، قالیچه، گلیم و زیلو و سایر بیمه‌های خاص.
- ۱۰- بررسی میزان ازکارافتادگی بیمه شدگان تبعی (پدر، مادر، همسر...) به منظور استفاده از خدمات درمانی سازمان بدون در نظر گرفتن شرایط سنی مقرر در ماده ۵۸ قانون تأمین اجتماعی. (در خصوص افراد خانواده بیمه شده که از خدمات مقرر در قانون استفاده می‌کنند).

اعتراض به آرای کمیسیون‌های پزشکی بدوی و تجدیدنظر

۱- اعتراض از سوی بیمه شده

اعتراض به آرای صادره شده از سوی کمیسیون‌های پزشکی را در این بخش می‌توان در دو قسمت بررسی نمود: الف - اعتراض به آرای کمیسیون‌های بدوی در مهلت زمانی یک ماه از تاریخ ابلاغ ب - اعتراض به آرای کمیسیون‌های بدوی که به علت عدم اعتراض در مهلت یکماهه قطعی شده‌اند و اعتراض به آرای کمیسیون‌های تجدیدنظر

الف - اعتراض به آرای بدوی

به موجب ماده (۹) آیین‌نامه اجرایی کمیسیون‌های پزشکی بدوی و تجدیدنظر، رأی کمیسیون‌های پزشکی بدوی توسط کمیسیون مربوطه به بیمه شده حاضر در جلسه ابلاغ خواهد شد و در صورتی که بیمه شده به رأی صادره معترض باشد، می‌تواند حداکثر ظرف مدت یک ماه از تاریخ ابلاغ، اعتراض کتبی خود را به شعبه تأمین اجتماعی مربوطه تسلیم نماید و در صورت عدم حضور بیمه شده در کمیسیون پزشکی، واحد تأمین اجتماعی مربوطه موظف است مراتب را رأساً به بیمه شده ابلاغ نماید.

اعتراض بیمه‌شده همراه با مدارک لازم از طرف شعبه تأمین اجتماعی به کمیسیون تجدیدنظر ارسال و کمیسیون مزبور اقدام به صدور رأی می‌نماید.

ب - اعتراض به آرای بدوی قطعی و آرای تجدیدنظر

به موجب ماده (۱۱) آیین‌نامه اجرایی کمیسیون‌های پزشکی بدوی و تجدیدنظر، آرای صادره از طرف کمیسیون‌های پزشکی بدوی در صورتی که از طرف بیمه‌شده ظرف مدت (۱) ماه از تاریخ ابلاغ مورد اعتراض نگردد و همچنین آرای کمیسیون‌های پزشکی تجدیدنظر قطعی و لازم‌الاجرا است. این آراء براساس ماده (۶۴) قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، قابل اعتراض در دیوان عدالت اداری می‌باشند.

۲- اعتراض از سوی سازمان تأمین اجتماعی

در مواردی که سازمان تأمین اجتماعی نسبت به آراء صادره از طرف کمیسیون بدوی و تجدیدنظر مشکوک یا معترض باشد، براساس تبصره (۲) ماده (۹) آیین‌نامه اجرایی کمیسیون‌های پزشکی بدوی و تجدیدنظر الحاقی ۱۳۶۷/۰۷/۰۶، مراتب در کمیسیون تجدیدنظری که زیر نظر مدیر عامل سازمان در تهران تشکیل می‌گردد مطرح و نظر این کمیسیون قطعی و لازم‌الاجرا خواهد بود.

نکات کلیدی

۱. کمیسیون‌های پزشکی تأمین اجتماعی صلاحیت تعیین میزان ازکارافتادگی جسمی و روحی بیمه‌شدگان و افراد خانواده آنان را دارند؛ هرچند اختیار تعیین تاریخ ازکارافتادگی به موجب ماده (۹۱) قانون تأمین اجتماعی به این کمیسیون‌ها واگذار نشده است، اما از آنجا که سازمان تأمین اجتماعی مطابق ماده (۷۵) برای افرادی که ازکارافتاده می‌شوند می‌تواند مستمری برقرار نماید و جهت احراز لازم است تعیین تاریخ کند، تعیین این تاریخ را می‌تواند به کمیسیون پزشکی واگذار نماید.
۲. طبق ماده (۶۴) قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری، شعب دیوان می‌توانند درخصوص تعیین تاریخ اظهارنظر کنند.

متن مستندات

• ماده ۹۱ قانون تأمین اجتماعی

برای تعیین میزان ازکارافتادگی جسمی و روحی بیمه‌شدگان و افراد خانواده آنها کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر پزشکی تشکیل خواهد شد. ترتیب تشکیل و تعیین اعضاء و ترتیب رسیدگی و صدور رأی براساس جدول میزان ازکارافتادگی طبق آیین‌نامه‌ای خواهد بود که به پیشنهاد این سازمان و سازمان تأمین خدمات درمانی به تصویب شورای عالی می‌رسد.

• آیین‌نامه اجرایی کمیسیون‌های پزشکی بدوی و تجدیدنظر

ماده ۱- تشکیل کمیسیون‌های پزشکی بدوی و تجدیدنظر به عهده سازمان تأمین اجتماعی که در این آیین‌نامه سازمان نامیده می‌شود خواهد بود.

ماده ۲- کمیسیون‌های پزشکی بدوی و تجدید نظر بر حسب فراهم بودن امکانات در یکی از واحدهای سازمان و یا یکی از مراکز درمانی بنا به تشخیص سازمان تشکیل می‌گردد.

ماده ۳- چنانچه امکان تشکیل کمیسیون‌های پزشکی بدوی و تجدید نظر با توجه به شرایط مندرج در این آیین‌نامه فراهم نباشد لازم است سازمان بیمه شده را به یکی از نزدیک‌ترین کمیسیون‌های متشکله در سایر شهرستان‌ها معرفی نماید.

ماده ۴- کمیسیون‌های پزشکی بدوی با حضور افراد زیر تشکیل می‌گردد:

الف- یک نفر پزشک متخصص جراحی عمومی به عنوان عضو و رئیس کمیسیون به پیشنهاد مدیر درمان و تصویب معاونت درمان با ابلاغ دفتر تشکیل کمیسیون‌های فنی و پزشکی.

ب - یک نفر پزشک متخصص داخلی به عنوان عضو ثابت به پیشنهاد مدیر درمان و ابلاغ دفتر تشکیل کمیسیون- های فنی و پزشکی.

ج - یک نفر پزشک متخصص در رشته بیماری مربوطه به عنوان عضو به پیشنهاد مدیر درمان و ابلاغ دفتر تشکیل کمیسیون های فنی و پزشکی.

د - مشاور با پیشنهاد اداره کل تأمین اجتماعی استان و ابلاغ معاونت درمان.

ه - منشی با ابلاغ مدیر درمان که وظیفه تهیه و تنظیم و تایپ صورتجلسات را عهده دار خواهد بود.

تبصره یک - بررسی پرونده های بیمه شدگان و اظهار نظر درباره نوع کار، محل کار و ساعت کار و تعیین درصد از کارافتادگی، ادامه درمان و ادامه کار از وظایف کمیسیون های پزشکی بدوی می باشد.

تبصره دو - دعوت از پزشک متخصص طب کار به منظور مشاوره بدون حق رأی در کمیسیون های پزشکی بدوی و تجدید نظر بلامانع بوده و در شهرستان هایی که پزشک متخصص طب کار وجود نداشته باشد، دعوت از کارشناس بهداشت حرفه ای جهت مشاوره مجاز می باشد.

ماده ۵ - کمیسیون های پزشکی تجدید نظر با حضور افراد زیر تشکیل می گردند:

الف - یک نفر پزشک متخصص جراحی عمومی به پیشنهاد معاونت درمان و تصویب مدیرعامل سازمان با ابلاغ دفتر تشکیل کمیسیون های فنی و پزشکی به عنوان عضو و رئیس کمیسیون.

ب - یک نفر پزشک متخصص داخلی به عنوان عضو ثابت به پیشنهاد مدیر درمان و ابلاغ دفتر تشکیل کمیسیون- های فنی و پزشکی.

ج - یک نفر پزشک متخصص در رشته بیماری مربوطه به پیشنهاد مدیر درمان و ابلاغ دفتر تشکیل کمیسیون های فنی و پزشکی.

د - مشاور به پیشنهاد اداره کل تأمین اجتماعی استان و ابلاغ معاونت درمان.

ه - منشی با ابلاغ مدیر درمان که وظیفه تهیه و تنظیم و تایپ صورتجلسات را عهده دار خواهد بود.

تبصره یک - بررسی و اظهار نظر نهایی درباره کلیه آراء صادره کمیسیون های پزشکی بدوی که مورد اعتراض بیمه شده یا سازمان قرار گیرد، از وظایف کمیسیون های پزشکی تجدید نظر می باشد و نحوه اعتراض سازمان مشابه نحوه اعتراض بیمه شده موضوع ماده ۹ خواهد بود.

ماده ۶ - پرونده پزشکی بیمه شده که شامل کلیه مدارک کلینیکی و پاراکلینیکی نظریه پزشک معالج و همچنین شرح و سابقه بیماری با قید تاریخ شروع آن و تشخیص فعلی بیماری و خلاصه درمان های انجام شده با ذکر نتیجه آن در مدت درمان و اظهار نظر نهایی درباره بیماری می باشد، با انعکاس علت ارجاع پرونده به کمیسیون بدوی توسط دبیر کمیسیون در دستور کار قرار می گیرد.

ماده ۷ - تاریخ تشکیل کمیسیون‌های پزشکی جهت حضور بیمه شده به وی اعلام خواهد گردید چنانچه در شهرستان مربوطه امکان تشکیل کمیسیون‌های پزشکی بدوی و تجدید نظر با توجه به شرایط مندرج در این آیین نامه فراهم نباشد، در صورت اعزام بیمه شده به شهرستان دیگر هزینه سفر و اقامت بیمار و همراه (در صورت نیاز به داشتن همراه) در شهرستان محل تشکیل کمیسیون با رعایت مقررات عام قانون تأمین اجتماعی و از محل سهم درمان موضوع ماده ۲۹ قانون مزبور پرداخت خواهد گردید.

ماده ۸ - کمیسیون پزشکی بدوی با توجه به مدارک موضوع ماده ۶ و اقداماتی که لزوماً براساس ضوابط قانونی به عمل می‌آورد مبادرت به صدور رأی می‌نماید.

تبصره - آرای کمیسیون‌های پزشکی بدوی که جهت ادامه درمان صادر شده باشد قابل اعتراض نخواهد بود.

ماده ۹ - رأی کمیسیون‌های پزشکی بدوی توسط کمیسیون مربوطه به بیمه شده حاضر در جلسه ابلاغ خواهد شد و در صورتی که بیمه شده به رأی صادره معترض باشد می‌تواند ظرف مدت یکماه از تاریخ ابلاغ اعتراض کتبی خود را به شعبه تأمین اجتماعی مربوطه تسلیم نماید و در صورت عدم حضور بیمه شده در کمیسیون پزشکی واحد تأمین اجتماعی مربوطه موظف است مراتب را راساً به بیمه شده ابلاغ نماید.

تبصره ۱ - اعتراض بیمه شده همراه با مدارک لازم از طرف شعبه تأمین اجتماعی به کمیسیون تجدید نظر ارسال و کمیسیون مزبور با توجه به مفاد ماده ۸ این آیین نامه اقدام به صدور رأی می‌نماید.

ماده ۱۰ - کمیسیون‌های پزشکی بدوی و تجدید نظر با حضور کلیه اعضاء تشکیل خواهد شد و آراء کمیسیون‌های بدوی و تجدید نظر به اتفاق آراء معتبر خواهد بود.

ماده ۱۱ - آرای صادره از طرف کمیسیون‌های پزشکی بدوی در صورتی که از طرف بیمه شده ظرف مدت مقرر در این آیین نامه مورد اعتراض قرار نگیرد و آرای کمیسیون‌های پزشکی تجدید نظر قطعی و لازم‌الاجراء است.

تبصره - آراء کمیسیون‌های پزشکی می‌بایست قابل انطباق با موازین قانونی صریح و فاقد هر گونه ابهام باشد و به منظور جلوگیری از سرگردانی بیمه شدگان حتی‌المقدور از توصیه تغییر شغل در آرای صادره توسط کمیسیون‌ها خودداری گردد.

ماده ۱۲ - به شرکت کنندگان در کمیسیون پزشکی حق حضوری برابر ضوابطی که به تصویب هیأت مدیره سازمان می‌رسد، پرداخت خواهد گردید.

تبصره - اعتبار مورد نیاز جهت انجام هزینه‌های فوق از محل اعتبارات موضوع ماده ۲۹ قانون تأمین اجتماعی تأمین خواهد شد.

- دادنامه شماره ۷۹ مورخ ۱۳۸۵/۰۲/۱۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

در خصوص تقاضای بیست نفر از قضات محترم دیوان عدالت اداری مبنی بر اعلام مغایرت دادنامه شماره ۶۱ مورخ ۱۳۷۷/۳/۲۳ هیأت عمومی دیوان از حیث قید «تاریخ» در دادنامه مزبور و درخواست حذف آن بر اساس ماده ۵۳ آیین دادرسی دیوان و نظر به ماده ۹۱ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ که تعیین میزان از کارافتادگی جسمی و روحی بیمه شدگان و افراد خانواده آنان را به عهده کمیسیون‌های بدوی و تجدیدنظر پزشکی محول کرده و در حکم مقنن ذکری از تاریخ شروع بیماری به عمل نیامده است. بنابراین با تأیید اعتراض عنوان شده به دادنامه فوق الذکر قید کلمه «تاریخ» از متن رأی مزبور حذف و ابطال می‌شود. این رأی جزء لاینفک دادنامه فوق الذکر است و تسلیم دادنامه مزبور بدون پیوست این دادنامه اصلاحی ممنوع می‌باشد.

رویه قضایی شماره ۱۲

**تبصره ماده (۴۸) قانون حمایت
از خانواده**

طرح بحث

براساس ماده (۸۰) قانون تأمین اجتماعی بازماندگان متوفی با احراز شرایط این ماده می‌توانند از مستمری بازماندگان بهره‌مند گردند. قانونگذار در ماده (۸۱) همین قانون و در بند (۱) آن عیال دایم بیمه شده متوفی را که شوهر انتخاب نکرده در زمره بازماندگان واجد شرایط وی جهت بهره‌مندی از مستمری بازماندگان دانسته است.

با تصویب قانون حمایت از خانواده در سال ۱۳۹۱ و در بند (۱) ماده (۴۸) این قانون ازدواج مجدد زوجه بیمه شده متوفی نه تنها مانع برخورداری وی از این مستمری قلمداد نگردید، بلکه در تبصره آن، حکم این ماده به افرادی که قبل از اجرا شدن این قانون فوت شده‌اند نیز تسری داده شده است. بر این اساس بند (۱) ماده (۸۱) قانون تأمین اجتماعی نسخ و بند (۱) ماده (۴۸) قانون حمایت از خانواده جایگزین آن و مستنداً به ماده (۲۶) آیین نامه اجرایی، از تاریخ لازم‌الاجرا شدن این قانون، لازم‌الرعايه است.

تعریف مستمری بازماندگان و شرایط بهره‌مندی از آن

حسب بند (۱۶) ماده (۲) قانون تأمین اجتماعی، «مستمری عبارت از وجهی است که طبق شرایط مقرر در این قانون به منظور جبران قطع تمام یا قسمتی از درآمد به بیمه شده و در صورت فوت او برای تأمین معیشت بازماندگان وی به آنان پرداخت می‌شود.» بر این اساس و در ماده (۸۰) همین قانون، قانونگذار شرایط بهره‌مندی از مستمری موصوف را به شرح ذیل مقرر نموده است :

* ماده ۸۰ قانون تأمین اجتماعی :

بازماندگان واجد شرایط بیمه شده متوفی در یکی از حالات زیر مستمری بازماندگان دریافت خواهند داشت:

(۱) در صورت فوت بیمه‌شده بازنشسته

(۲) در صورت فوت بیمه شده از کارافتاده کلی مستمری‌بگیر

(۳) در صورت فوت بیمه‌شده‌ای که در ده سال آخر حیات خود، حداقل حق بیمه یک سال کار، مشروط بر اینکه ظرف آخرین سال حیات حق بیمه ۹۰ روز کار را پرداخت کرده باشد.

بر اساس ماده مزبور چنانچه بیمه شده متوفی از مصادیق هر یک از بندهای سه گانه ماده (۸۰) باشد، پس از فوت او بازماندگان واجد شرایط وی می‌توانند از مستمری بازماندگان برخوردار گردند.

شرایط بهره‌مندی همسر متوفی از مستمری بازماندگان

- ۱- زن باید همسر دائم متوفی باشد.
- ۲- ازدواج یا عدم ازدواج تأثیری در بهره‌مندی از مستمری ندارد.
- ۳- کسانی که همسر آن‌ها قبل از لازم‌الاجرا شدن قانون حمایت از خانواده فوت نموده و ازدواج کرده اند از تاریخ لازم‌الاجرا شدن این قانون (۱۳۹۲/۲/۷) از مستمری بازماندگان برخوردار خواهند بود و به گذشته تسری نمی‌یابد.
- ۴- سهم مستمری زوجه ۵۰٪ از مستمری بیمه شده متوفی است.
- ۵- در صورتی که بیمه شده مرد دارای چند همسر دائم باشد مستمری به تساوی بین آنان تقسیم خواهد شد.

شرایط بهره‌مندی فرزندان متوفی از مستمری بازماندگان

الف - فرزندان ذکور متوفی

فرزندان ذکور متوفی با شرایط ذیل از مستمری استفاده می‌کنند:

- ۱- سن آن‌ها کمتر از بیست سال باشد.
 - ۲- در مواردی که مشغول به تحصیلات دانشگاهی هستند سن ۲۰ سال لازم‌الرعايه نیست.
 - ۳- به علت بیماری یا نقص عضو طبق نظر کمیسیون ماده ۹۱ قانون تأمین اجتماعی از کار افتاده کلی باشد و بیماری از صغر سن وجود داشته باشد.
- نکته: اصل بر این است که فرزندان ذکور بالای ۲۰ سال از دریافت مستمری خارج می‌شوند، مگر این که مشغول به ادامه تحصیل باشند یا به علت بیماری از کار افتاده باشند.

ب - فرزندان اناث متوفی

- فرزندان اناث تا رسیدن به سن ۲۰ سال مشمول دریافت مستمری هستند و بعد از رسیدن به سن ۲۰ سالگی چنانچه ازدواج نکرده باشند یا فاقد شغل باشند نیز مشمول دریافت مستمری هستند.
- * فرزندان اناثی که به واسطه ازدواج مستمری آن‌ها قطع شده است، پس از فوت همسر یا طلاق مجدداً از تاریخ فوت یا طلاق مشمول دریافت مستمری قرار می‌گیرند.

- * فرزندان اناث در صورتی که شاغل باشند و بیکار شوند در این صورت نیز مستمری برقرار خواهد شد؛ به شرطی که بیمه بیکاری و دستمزد دیگری نداشته باشد.
- * در صورتی که فرزندان اناث خود دارای درآمد باشند، از شمول پرداخت مستمری خارج هستند.

شرایط بهره‌مندی پدر و مادر متوفی از مستمری بازماندگان

- ۱ - در زمان حیات تحت تکفل فرزندان متوفی باشند.
 - ۲ - سن پدر بالاتر از ۶۰ سال و سن مادر بالاتر از ۵۵ سال باشد یا آن که به تشخیص کمیسیون پزشکی ماده ۹۱ قانون تأمین اجتماعی از کارافتاده باشند.
 - ۳ - پدر و مادر از سازمان تأمین اجتماعی مستمری دریافت نکنند.
- میزان مستمری هر فرزند بیمه شده متوفی معادل بیست و پنج درصد مستمری استحقاقی بیمه شده می‌باشد و در صورتی که پدر و مادر را از دست داده باشد مستمری او دو برابر میزان مذکور خواهد بود.
- میزان مستمری هر یک از پدر و مادر بیمه شده متوفی معادل بیست درصد مستمری استحقاقی بیمه شده می‌باشد.

- مستند: (ماده ۸۳) قانون تأمین اجتماعی و دادنامه شماره ۱۳۹ مورخ ۱۳۹۰/۰۳/۳۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

نکات کلیدی

- ۱ - چنانچه سهم افراد مشمول دریافت مستمری از ۱۰۰٪ تجاوز نماید، سهم هر یک از مستمری بگیران به نسبت تقلیل داده می‌شود. (ماده ۸۳ قانون تأمین اجتماعی)
- ۲ - در صورتی که سهم افراد واجد شرایط از مستمری متوفی کمتر باشد مبلغ مستمری به نسبت افزایش خواهد یافت. (تا سقف ۱۰۰ درصد)
- ۳ - چنانچه هر دو والدین بیمه شده باشند فرزندان اعم از ذکور و اناث در صورت وجود شرایط از مستمری هر دو بهره مند خواهند شد.

ماده ۴۸ قانون حمایت از خانواده و ماده ۲۶ آیین نامه اجرایی قانون

قانونگذار در تبصره ماده (۴۸)، حکم این ماده را به افرادی که پیش از این، مستمری ایشان در راستای اجرای قانون سابق (بند ۱ ماده ۸۱ قانون تأمین اجتماعی) قطع گردیده بود نیز تسری داد: «مقررات این ماده در مورد افرادی که قبل از اجراء شدن این قانون فوت شده اند نیز لازم الاجراء است.»

با تصویب آیین نامه اجرایی قانون حمایت از خانواده در تاریخ ۹۳/۱۱/۲۷ و در ماده (۲۶) آن قانونگذار صندوق تأمین اجتماعی را مکلف به برقراری مجدد مستمری‌های قطع شده از تاریخ لازم الاجرا شدن قانون نمود. در این بین عده‌ای قائل به تعارض حکم مقرر در ماده (۲۶) آیین نامه اجرایی و حکم مقرر در تبصره ماده (۴۸) قانون گردیدند حال آنکه هر چند مواد مزبور در ظاهر با یکدیگر متعارض می باشند لکن با کمی دقت در آنها به وضوح مشخص است که احکام آنها نه تنها در تعارض با هم قرار ندارد بلکه مکمل یکدیگر و به سادگی قابل جمع می باشند.

* ماده ۲۶ آیین نامه اجرایی قانون حمایت از خانواده :

ماده ۲۶- ازدواج دائم همسر متوفی مانع دریافت حقوق وظیفه (مستمری بازماندگان) زوج متوفی نمی باشد. صندوق‌های بازنشستگی و تأمین اجتماعی مکلفند در مورد همسرانی که مستمری آنها به علت ازدواج مجدد قطع گردیده، نسبت به برقراری مستمری قطع شده از تاریخ لازم الاجراء شدن قانون اقدام نمایند. در هر صورت مجموع مستمری بازماندگان مربوط به همسر متوفی و سایر وراث نباید از حداقل مستمری مربوط به هر صندوق کمتر باشد.

توضیح اینکه، به حکم ماده ۲ قانون مدنی، قوانین ۱۵ روز پس از انتشار لازم الاجرا است، با توجه به اینکه قانون حمایت از خانواده در تاریخ ۹۲/۱/۲۲ در روزنامه رسمی منتشر شده است، تاریخ لازم الاجرا شدن آن ۹۲/۲/۷ می باشد.

بنابراین در جمع مواد قانون فوق الذکر بایستی اظهار داشت، تبصره ماده ۴۸ قانون حمایت از خانواده حکم این ماده را در رابطه با افرادی که مستمری ایشان پیش از تصویب این قانون و به واسطه اجرای قانون سابق قطع گردیده مجری و آن را عطف به ماسبق نموده و ماده ۲۶ آیین نامه اجرایی جهت رفع ابهام از نحوه اجرای آن، تاریخ برقراری مجدد مستمری را تاریخ لازم الاجرا شدن قانون دانسته است و همانطور که ذکر شد، با توجه به تاریخ انتشار قانون در روزنامه رسمی کشور (۹۲/۱/۲۲) و جمع آن با ماده ۲ قانون مدنی، تاریخ لازم الاجراء شدن قانون حمایت از خانواده، ۹۲/۲/۷ می باشد. لذا سازمان تأمین اجتماعی مکلف است در خصوص کلیه افرادی که

تا پیش از تصویب قانون حمایت از خانواده مستمری ایشان قطع گردیده از تاریخ ۹۲/۲/۷ (تاریخ لازم الاجراء شدن) نسبت به برقراری مجدد مستمری اقدام نماید.

بر این اساس دعاوی مطروحه با موضوع برقراری مجدد مستمری بازماندگان از تاریخ قطع، فاقد وجاهت قانونی و مردود است؛ چرا که به صراحت ماده (۲۶) آیین نامه اجرایی و در جمع آن با تبصره ماده (۴۸) قانون حمایت از خانواده و ماده (۲) قانون مدنی، برقراری مجدد مستمری بازماندگان صرفاً از تاریخ ۹۲/۲/۷ و به بعد از آن امکان پذیر است.

متن مستندات

• ماده ۴۸ قانون حمایت از خانواده

ماده ۴۸- میزان حقوق وظیفه یا مستمری زوجه دائم متوفی و فرزندان و سایر وراث قانونی وی و نحوه تقسیم آن در تمام صندوق‌های بازنشستگی اعم از کشوری، لشکری، تأمین اجتماعی و سایر صندوق‌های خاص به ترتیب زیر است:

۱- زوجه دائم متوفی از حقوق وظیفه یا مستمری وی برخوردار می‌گردد و ازدواج وی مانع دریافت حقوق مذکور نیست و در صورت فوت شوهر بعدی و تعلق حقوق به زوجه در اثر آن، بیشترین مستمری ملاک عمل است.

تبصره - اگر متوفی چند زوجه دائم داشته باشد حقوق وظیفه یا مستمری به تساوی بین آنان و سایر وراث قانونی تقسیم می‌شود.

۲- دریافت حقوق بازنشستگی یا از کارافتادگی، مستمری از کارافتادگی یا بازنشستگی حسب مورد توسط زوجه متوفی مانع از دریافت حقوق وظیفه یا مستمری متوفی نیست.

۳- فرزندان اناث در صورت نداشتن شغل یا شوهر و فرزندان ذکور تا سن بیست سالگی و بعد از آن منحصرأ در صورتی که معلول از کار افتاده نیازمند باشند یا اشتغال به تحصیلات دانشگاهی داشته باشند حسب مورد از کمک هزینه اولاد، بیمه و مستمری بازماندگان یا حقوق وظیفه والدین خود برخوردار می‌گردند.

۴- حقوق وظیفه یا مستمری زوجه دائم و فرزندان و سایر وراث قانونی کلیه کارکنان شاغل و بازنشسته مطابق ماده (۸۷) قانون استخدام کشوری مصوب ۱۳۴۵/۳/۳۱ و اصلاحات بعدی آن و با لحاظ ماده (۸۶) همان قانون و اصلاحیه‌های بعدی آن، تقسیم و پرداخت می‌گردد.

تبصره - مقررات این ماده در مورد افرادی که قبل از اجراء شدن این قانون فوت شده اند نیز لازم الاجراء است.

• ماده ۲۶ آیین‌نامه اجرایی قانون حمایت از خانواده

ماده ۲۶- ازدواج دائم همسر متوفی مانع دریافت حقوق وظیفه (مستمری بازماندگان) زوج متوفی نمی‌باشد. صندوق‌های بازنشستگی و تأمین اجتماعی مکلفند در مورد همسرانی که مستمری آنها به علت ازدواج مجدد قطع گردیده، نسبت به برقراری مستمری قطع شده از تاریخ لازم الاجراء شدن قانون اقدام نمایند. در هر صورت مجموع مستمری بازماندگان مربوط به همسر متوفی و سایر وراث نباید از حداقل مستمری مربوط به هر صندوق کمتر باشد.

• ماده ۲ قانون مدنی

ماده ۲ - قوانین پانزده روز پس از انتشار در سراسر کشور لازم‌الاجراء است مگر آن که در خود قانون ترتیب خاصی برای موقع اجراء مقرر شده باشد.

رویه قضایی شماره ۱۳

الزام به برقراری بیمه بیکاری و اعتراض به قطع آن

طرح بحث

مطابق با ماده ۲ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹/۶/۲۶ مجلس شورای اسلامی: «بیکار از نظر این قانون بیمه شده- ای است که بدون میل و اراده بیکار شده و آماده کار باشد.» در حقیقت بر اساس ماده مذکور، پرداخت مقرری بیمه بیکاری نسبت به کارگرانی اعمال می‌شود که آماده به کار بوده و بدون میل و اراده خود بیکار شده باشند. فلذا از جهت آمرانه بودن مقررات مذکور، توافق کارگر و کارفرما تأثیری در عدم برخورداری کارگر واجد شرایط از دریافت مقرری بیمه بیکاری نخواهد داشت.

شرایط بهره‌مندی از مقرری بیمه بیکاری

• مشمولین مقررات قانون بیمه بیکاری

الف- تابعین قانون کار (ماده ۱ قانون بیمه بیکاری)

۱. بر اساس ماده ۱۸۸ قانون کار، کارگران کارگاه‌های خانوادگی که انجام کار آنها منحصراً توسط صاحب کار و خویشاوندان درجه یک از طبقه اول انجام می‌شود، مشمول مقررات قانون کار و متعاقباً قانون بیمه بیکاری نخواهند بود.
۲. مطابق با ماده ۱۹۱ قانون کار، کارگاه‌های کوچک کمتر از ده نفر را می‌توان تحت شرایطی از شمول مقررات قانون کار مستثنی نمود. فلذا در حالتی که کارگران کارگاه‌های مزبور از شمول قانون کار مستثنی شده باشند، تبعاً مقررات بیمه بیکاری نیز نسبت به آنها قابل اعمال نخواهد بود.
۳. آن دسته از کارآموزانی که مطابق با بند «الف» ماده ۱۱۲ و همچنین احکام مقرر در مواد ۱۱۳ و ۱۱۴ قانون کار، با توافق کارفرما به مراکز کارآموزی معرفی می‌شوند و به طور کلی به غیر از آن دسته از کارآموزان که رابطه کارگری و کارفرمایی نداشته و فقط مشغول آموزش حرفه و یا شغل خاصی هستند، بقیه کارآموزانی که در حین کارآموزی معرفی شده‌اند، مشمول قانون بیمه بیکاری خواهند بود.
۴. کارفرمایان مشمول استثنای مذکور در بند ۲ ماده یک قانون بیمه بیکاری بوده؛ فلذا بیمه بیکاری در مورد کارفرمایان مشمول قانون کار قابل اجرا نمی‌باشد؛ لکن نمایندگان کارفرمایان از آنجایی که رابطه کارگری با کارفرمایان خود دارند، مشمول قانون کار و متعاقباً قانون بیمه بیکاری می‌باشند.

ب- مشمولین قانون کار کشاورزی (ماده ۱ قانون بیمه بیکاری)

بر اساس ماده ۲۰۰ قانون کار، مشمولین قانون کار کشاورزی عملاً تحت شمول قانون کار قرار گرفته لکن طبق ماده ۱۸۹ قانون کار، کارگران کار کشاورزی مادامیکه به پیشنهاد شورای عالی کار و تصویب هیأت وزیران در برخی موارد از شمول قانون کار خارج نشده‌اند، می‌توانند مشمول مقررات قانون کار و متعاقباً قانون بیمه بیکاری باشند.

• گروه‌های مستثنی از قانون بیمه بیکاری

الف- بازنشستگان و از کار افتادگان کلی (بند ۱ تبصره ماده ۱ قانون بیمه بیکاری)

دریافت مقرری بیمه بیکاری مانع از دریافت مستمری جزئی نخواهد بود. (تبصره ۳ ماده ۷ قانون بیمه بیکاری)

ب- صاحبان حرف و مشاغل آزاد و بیمه شدگان اختیاری (بند ۲ تبصره ماده ۱ قانون بیمه بیکاری)

ج- اتباع خارجی

اتباع خارجی هرچند مشمول مقررات تأمین اجتماعی و قانون کار باشند، از مقرری بیمه بیکاری بهره‌مند نخواهند شد.

نکته: تعیین مصادیق قانون بیمه بیکاری و مستثنیات آن از اختیارات و صلاحیت‌های سازمان تأمین اجتماعی نمی‌باشد. (دادنامه شماره ۲۰۸ مورخ ۱۳۸۰/۷/۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

• شرایط برقراری مقرری بیمه بیکاری

الف- بیکاری بدون میل و اراده (ماده ۲ قانون بیمه بیکاری)

○ احراز عدم تأثیر و مداخله و میل و اراده کارگر در بیکاری از شرایط برخورداری از مقرری بیمه بیکاری می‌باشد. (رأی شماره ۳۷۸ مورخ ۱۳۷۸/۱۱/۲۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

۱. بازخریدی بدون میل و اراده

○ کارگرانی که بدون میل و اراده خود بازخرید خدمت شده‌اند و آماده به کار می‌باشند، می‌توانند از مقرری بیمه بیکاری بهره‌مند شوند. (رأی شماره ۱۸۰ مورخ ۱۳۷۷/۸/۲۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

۲. بیکاری موقت (تبصره یک ماده ۲ قانون بیمه بیکاری)

○ تعطیلی موقت واحد کار مربوطه نیز در حکم بیکاری موقت کارگر بوده و نافی استحقاق او به استفاده از مقرری بیمه بیکاری نمی‌باشد. (رأی شماره ۱۹۵ مورخ ۱۳۸۴/۵/۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری و همچنین رأی شماره ۷۴ مورخ ۱۳۸۴/۲/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

۳. اخراج کارگر بدون میل و اراده وی

○ اخراج کارگر به لحاظ واگذاری محل خدمت وی قبل از اتمام مدت قرارداد و در نتیجه قطع رابطه کاری کارگر مذکور با کارفرما، از مصادیق بیکاری بدون میل و اراده می‌باشد. (رأی شماره ۵۲ مورخ ۱۳۸۲/۲/۲۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

○ در مواردی که قصور یا نقص در انجام وظائف محوله از سوی کارگر در مراجع حل اختلاف قانون کار احراز گردیده باشد، کارگر نمی‌تواند از مزایای بیمه بیکاری بهره‌مند گردد. (بند ۱ دستورالعمل شماره ۱۹۴۲۲ مورخ ۱۳۷۳/۴/۲۲ وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی)

۴. توافق بیمه شده بیکار با کارفرما

○ صرف سازش بین کارگر و کارفرما چه در مراجع حل اختلاف یا خارج از آن تأثیری در عدم استفاده از بیمه بیکاری نخواهد داشت؛ مگر آن که بیکاری ناشی از سازش بر اساس میل و اراده کارگر باشد که در این صورت مشمول مقررات بیمه بیکاری نخواهد شد. (رأی شماره ۷۴ مورخ ۱۳۸۴/۲/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

۵. بیکاری به لحاظ انقضای مدت قرارداد کار یا اتمام کار موقت

○ عدم تعلق بیمه بیکاری به لحاظ اتمام و پایان کار به کارکنانی که در طرح‌ها و پروژه‌ها، پیمان‌ها و فعالیت‌های عمرانی غیردائمی و نظایر آن به کار اشتغال داشته‌اند. (رأی شماره ۲۵۶-۵۷ مورخ ۱۳۸۲/۷/۱۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

ب- آماده به کار بودن بیمه شده بیکار (ماده ۲ قانون بیمه بیکاری)

۱. بیمه شده مکلف است ظرف سی روز از تاریخ بیکاری با اعلام مراتب بیکاری به واحدهای کار و امور اجتماعی آمادگی خود را برای اشتغال به کار تخصصی یا مشابه آن اطلاع دهد. مراجعه بعد از سی روز با تشخیص هیأت حل اختلاف تا سه ماه امکان‌پذیر خواهد بود. (بند ب ماده ۶ قانون بیمه بیکاری)

۱. بیمه شده بیکار علاوه بر اعلام آمادگی خود مکلف گردیده در فاصله زمان‌های معینی که توسط واحد کار و امور اجتماعی تعیین می‌شود در اداره کار و امور اجتماعی محل حضور یافته و دفاتر مربوطه را امضاء نماید. (تبصره ۲ ماده ۱۷ آیین‌نامه اجرایی قانون بیمه بیکاری)

۲. چنانچه عدم امضاء دفاتر مذکور موید اشتغال کارگر بیکار باشد، می‌تواند از مصادیق قطع مقرری بیمه بیکاری گردد؛ لکن به لحاظ عدم امضای دفاتر مقرری بیمه بیکاری قطع نخواهد شد.

ج- پرداخت حق بیمه حداقل شش ماه قبل از بیکار شدن (بند الف ماده ۶ قانون بیمه بیکاری)

✓ بیمه شدگانی که به علت بروز حوادث قهریه و غیرمترقبه بیکار می‌شوند، جهت استفاده از مقرری بیمه بیکاری نیازی به پرداخت حداقل ۶ ماه حق بیمه ندارند. (تبصره ۲ ماده ۲ قانون بیمه بیکاری و بند الف ماده ۶ آیین‌نامه اجرایی قانون مذکور و ماده ۶ قانون بیمه بیکاری)

○ در مواردی که اشتغال به کار بیمه شده طبق رأی هیأت‌های تشخیص و حل اختلاف اداره کار احراز گردد و کارفرما مکلف به پرداخت حق بیمه مربوط شود و اساساً تأخیر یا امتناع از پرداخت حق بیمه مستند به فعل یا ترک فعل کارگر بیمه شده نباشد، سازمان تأمین اجتماعی مکلف به پرداخت مقرری بیمه بیکاری در حق بیمه شده خواهد بود. (رأی شماره ۳۲۴ مورخ ۱۳۸۷/۵/۱۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

د- معرفی از ناحیه اداره کار (ماده ۴ قانون بیمه بیکاری)

✓ تشخیص بیکاری بدون میل و اراده و تاریخ وقوع بیکاری به عهده واحد کار و امور اجتماعی محل می‌باشد. (ماده ۳ آیین‌نامه اجرایی قانون بیمه بیکاری)

✓ در موارد اختلاف میان کارگر و کارفرما، اداره کار بر اساس رأی هیأت حل اختلاف اقدام به رسیدگی و احراز ارادی و غیر ارادی بودن و همچنین تاریخ بیکاری می‌نماید.

✓ در مواردی که اختلاف میان کارگر و کارفرما وجود ندارد، اداره کار محل اقدام به رسیدگی و احراز ارادی و غیر ارادی بودن و همچنین تاریخ بیکاری نموده و چنانچه بیمه شده را مستحق برخورداری از بیمه بیکاری تشخیص دهد، به سازمان تأمین اجتماعی معرفی خواهد کرد.

✓ سازمان تأمین اجتماعی حق ورود در احراز ارادی یا غیر ارادی بودن بیکاری و همچنین تاریخ آن را ندارد. اما درخصوص سابقه پرداخت حق بیمه سازمان تأمین اجتماعی مرجع رسیدگی و اعلام نظر می‌باشد.

• آثار مترتب بر مقرری بیمه بیکاری

الف- احتساب مدت استفاده از مقرری بیمه بیکاری به عنوان سابقه پرداخت حق بیمه از نظر بازنشستگی، از کارافتادگی و فوت. (تبصره ۲ ماده ۶ قانون بیمه بیکاری)

ب- دریافت مقرری بیمه بیکاری (بند ب ماده ۷ قانون بیمه بیکاری)

✓ مقرری بیمه بیکاری از روز اول بیکاری قابل پرداخت است. (بند ج ماده ۷ قانون بیمه بیکاری)

ج- اولویت در معرفی به واحدهای جدید اشتغال و اخذ پروانه‌های کسب و کار و ... (ماده ۹ قانون بیمه بیکاری)

• موارد قطع مقرری بیمه بیکاری (ماده ۷ قانون بیمه بیکاری)

الف- انقضای مدت پرداخت مقرری بیمه بیکاری برای مجردین حداکثر ۳۶ ماه و برای متأهلین و متکلفین حداکثر ۵۰ ماه و براساس سابقه پرداخت حق بیمه به شرح جدول ذیل می‌باشد: (بند الف ماده ۷ قانون بیمه بیکاری)

سابقه پرداخت حق بیمه	حداکثر مدت استفاده از مقرری جمعاً با احتساب دوره‌های قبلی	
	برای مجردین	برای متأهلین یا متکلفین
از ۶ ماه لغایت ۲۴ ماه	۶ ماه	۱۲ ماه
از ۲۵ ماه لغایت ۱۲۰ ماه	۱۲ ماه	۱۸ ماه
از ۱۲۱ ماه لغایت ۱۸۰ ماه	۱۸ ماه	۲۶ ماه
از ۱۸۱ ماه لغایت ۲۴۰ ماه	۲۶ ماه	۳۶ ماه
از ۲۴۱ ماه به بالا	۳۶ ماه	۵۰ ماه

○ در مواردی که اشتغال بیمه شده بیکار به میزان مقرر در بند الف ماده ۷ قانون بیمه بیکاری (جدول فوق) محرز گردد و کارفرمایی که از پرداخت حق بیمه مربوط خودداری نموده، محکوم به پرداخت حق بیمه بیکاری شود، سابقه پرداخت حق بیمه برای بیمه شده بیکار به میزان سابقه اشتغال وی محاسبه و منظور خواهد شد. (رأی شماره ۳۲۴ مورخ ۱۳۸۷/۵/۱۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

ب- اشتغال مجدد بیمه شده بیکار از طریق: (بند الف ماده ۸ قانون بیمه بیکاری)

✓ بازگشت به کار سابق بر اساس آراء هیأت تشخیص و حل اختلاف (ماده ۱۸ آیین‌نامه اجرایی قانون بیمه بیکاری)

✓ اشتغال شاکی در حرفه و کار جدید (تبصره ۲ ماده ۸ قانون بیمه بیکاری)

✓ صرف اشتغال مجدد موجب قطع کامل مقرری بیمه بیکاری نخواهد بود؛ بلکه اشتغال به شغل جدید با حداقل حقوق و مزایای معادل بیمه بیکاری موجب قطع کامل مقرری بیمه بیکاری خواهد بود. (ماده ۹ آیین‌نامه اجرایی قانون بیمه بیکاری)

ج- عدم شرکت در دوره‌های کارآموزی یا سوادآموزی بدون عذر موجه (بند ب ماده ۸ قانون بیمه بیکاری)

- ✓ مرجع تشخیص عذر موجه هیأت‌های تشخیص و حل اختلاف می‌باشند. (بند ب ماده ۶ قانون بیمه بیکاری)
- ✓ مقرری بیمه بیکاری بیمه شدگانی که از شرکت در دوره‌های مذکور خودداری می‌کنند، از تاریخ امتناع قطع می‌گردد. (ماده ۱۶ آیین نامه اجرایی قانون بیمه بیکاری)
- د- عدم قبول شغل تخصصی خود و یا شغل پیشنهادی مشابه (بند ج ماده ۸ قانون بیمه بیکاری)
- ه- دریافت مستمری بازنشستگی یا از کار افتادگی کلی (بند د ماده ۸ قانون بیمه بیکاری)
- ✓ دریافت مستمری جزئی و نیز غرامت دستمزد مانع از دریافت مقرری بیمه بیکاری نخواهد بود. (تبصره ۳ ماده ۸ قانون بیمه بیکاری)
- و - طبق تبصره ماده ۷ قانون بیمه بیکاری افراد مسنی که دارای ۵۵ سال سن و بیشتر باشند در صورتی که واجد شرایط بیمه بیکاری شوند، مادامی که مشغول به کار نشده اند تا رسیدن به سن بازنشستگی تحت پوشش بیمه بیکاری باقی می‌مانند، منظور از سن بازنشستگی شرایط بازنشستگی نیست؛ زیرا ممکن است در ۵۵ سالگی بیکار شوند در حالی که فقط سه سال سابقه پرداخت حق بیمه داشته باشند و بازنشستگی وی منوط به ۱۷ سال حق بیمه بیکاری است؛ در حالی که سن بازنشستگی ۶۰ سال در تأمین اجتماعی پیش بینی شده است. لذا منظور مقنن پرداخت بیمه بیکاری به مدت ۵ سال می‌باشد.
- *افرادى که قبل از ۵۵ سال سن بیکار شده اند و با دریافت بیمه بیکاری به ۶۰ سال رسیده اند مشمول این حکم قرار می‌گیرند.
- ز- اعزام به خدمت وظیفه عمومی بیمه شده مجرد (ماده ۱۱ آیین نامه اجرایی قانون بیمه بیکاری)
- ح- بازداشت یا زندانی شدن بیمه شده مجرد از سوی مراجع ذی صلاح و صدور رأی مراجع مذکور مبنی بر مجرمیت (ماده ۱۲ آیین نامه اجرایی قانون بیمه بیکاری)
- ط- فوت بیمه شده بیکار

متن مستندات

- دادنامه شماره ۳۹ مورخ ۱۳۷۶/۴/۲۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
- لزوم معرفی کتبی کارگر از ناحیه واحد کار و امور اجتماعی محل برای استفاده از مقرری بیمه بیکاری
- چون به صراحت ماده ۴ قانون بیمه بیکاری مصوب ۶۹/۷/۱۷ (بیمه شده بیکار با معرفی کتبی واحد کار و امور اجتماعی محل از مزایای این قانون منتفع خواهد شد)، دادنامه شماره ۹۰ مورخ ۷۵/۳/۳۱ شعبه دوازدهم دیوان نتیجتاً متضمن الزام سازمان تأمین اجتماعی به پرداخت حقوق و مزایای مقرر در تبصره ماده فوق الذکر، موافق

اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود، این رأی به استناد ذیل ماده ۲۰ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوطه در موارد مشابه لازم الاتباع است.

- دادنامه شماره ۳۸۴ مورخ ۱۳۷۸/۱۱/۲۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری باز خریدی کارگر منافاتی با برقراری مقرری بیمه بیکاری ندارد.

نظر به اینکه برخورداری از مقرری بیمه بیکاری منوط به تحقق و اجتماع کلیه شرایط مذکور در قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹ از جمله احراز عدم تاثیر و مداخله میل و اراده کارگر در بیکاری او از طریق رسیدگی و انجام تحقیقات لازم توسط مراجع ذیصلاح می باشد و محتویات پرونده های فوق الذکر مفید احراز شرایط قانونی لازم جهت برقراری مقرری مذکور است لذا دادنامه شماره ۸۶۷ مورخ ۱۳۷۶/۷/۹ شعبه نوزدهم بدوی دیوان در حدی که متضمن این معنی است موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می شود این رای به استناد قسمت اخیر ماده ۲۰ قانون دیوان عدالت اداری برای شعبه دیوان و سایر مراجع ذیربط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

- رأی شماره ۳۷۳ الی ۳۷۷ مورخ ۱۳۷۹/۱۲/۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری منحصرأ در موارد خاص که نوع کار ایجاب کند، به سازمان تأمین اجتماعی اجازه داده شده است که میزان حق بیمه را محاسبه و مطالبه نماید.

در ماده ۲۸ قانون تأمین اجتماعی و تبصره یک آن و ماده ۵ قانون بیمه بیکاری میزان انواع حق بیمه سهم کارگر و کارفرما نسبت به مزد یا حقوق کارگرمشخص شده و در ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی نیز وظایف و تکالیف کارفرمایان، مقاطعه کاران و سازمان تأمین اجتماعی در باب پرداخت حق بیمه و ارسال مزد یا حقوق و ضمانت اجرای تخلف از مقررات ماده اخیرالذکر معین گردیده و به شرح ماده ۴۱ قانون تأمین اجتماعی منحصرأ در موارد خاص که نوع کار ایجاب کند به سازمان تأمین اجتماعی اجازه داده شده است که میزان حق بیمه را به توجه به نسبت به کل کار انجام یافته محاسبه و مطالبه نماید. بنابراین مصوبه و بخشنامه مورد اعتراض که متضمن وضع مقررات خاص و مباین با مصرحات مواد فوق الذکر است مغایر قانون و خارج از حدود اختیار قوه مجریه در وضع مقررات و نظامات دولتی تشخیص داده می‌شود.

- رأی شماره ۸ مورخ ۱۳۸۳/۱/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری عدم شمول مقررات قانون بیمه بیکاری نسبت به کارگرانی که به لحاظ انقضاء مدت قرارداد و یا اتمام کار معین بیکار می‌شوند.

با عنایت به ماده ۲۱ قانون کار و مدلول دادنامه های شماره ۲۳۸ مورخ ۱۳۷۸/۵/۱۶ و شماره ۹۷ مورخ ۱۳۸۲/۳/۴ هیات عمومی دیوان متضمن قطع رابطه استخدامی کارگر با کارفرما به واسطه انقضاء مدت کار و اینکه تنظیم قرارداد کار و تعیین شرایط آن از جمله مدت قرارداد مبتنی بر توافق و تراضی طرفین است، بیکاری کارگر بلحاظ خاتمه مدت قرارداد کار از مصادیق اخراج بدون میل و اراده کارگر محسوب نمی شود تا مورد از مصادیق ماده ۲

قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹ تلقی گردد. بنابراین دادنامه شماره ۱۳۶۷ مورخ ۱۳۸۰/۱۰/۲۲ شعبه اول تجدیدنظر دیوان که متضمن این معنی می باشد موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده ۲۰ اصلاحی قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع ذیربط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• رأی شماره ۵۲ مورخ ۱۳۸۲/۲/۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
قطع رابطه کاری قبل از اتمام مدت قرارداد بدون میل و اراده کارگر به لحاظ واگذاری محل کارگاه منافاتی با دریافت مقرری بیمه بیکاری ندارد.

برابر سوابق منعکس در پرونده های فوق الذکر بلحاظ واگذاری محل خدمت شاکیان به خدمت آنان قبل از اتمام مدت قرارداد خاتمه داده شده و در نتیجه قطع رابطه همکاری کارگران مذکور با کارفرما مبنی بر اراده و میل آنان نبوده است. بنابراین دادنامه شماره ۳۹۲ مورخ ۱۳۷۹/۳/۸ شعبه بیستم بدوی دیوان در حدی که متضمن این معنی و تأیید استحقاق کارگر اخراج شده به استفاده از مستمری بیمه بیکاری در حدود مقررات مربوط می باشد موافق اصول و موازین قانون تشخیص داده می شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده ۲۰ اصلاحی قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع ذیربط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• رأی شماره ۷۴ مورخ ۱۳۸۴/۲/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
عدم تأثیر توافق کارگر و کارفرما در دریافت مقرری بیمه بیکاری

حکم مقرر در ماده ۲ قانون بیمه بیکاری مصوب شهریور سال ۱۳۶۹ در تعریف کارگر بیکار مصرح است به اینکه بیکار بیمه شده ای است که بدون میل و اراده بیکار شده و آماده کار باشد. بنابراین در صورت تعطیل محل کار و عدم امکان ادامه کار بیمه شده به علل و جهاتی که خارج از قلمرو اراده و اختیار اوست استحقاق برخورداری از مقرری حق بیمه را به عنوان یکی از حمایت های تأمین اجتماعی بر اساس ماده ۳ قانون مزبور با رعایت سایر شرایط مربوط دارد و مجرد توافق بیمه شده بیکار با کارفرما در مقام دریافت حقوق و مطالبات قانونی خود را بر اساس هیچ یک از دلالات منطقی مبین موافقت او با قطع رابطه همکاری نیست و ظهور در تأثیر اراده و اختیار وی در امر بیکار شدن ندارد. بنابه جهات فوق الذکر دادنامه های شماره ۴۹۹ مورخ ۱۳۸۱/۴/۲۶ و ۸۲۷ مورخ ۱۳۸۲/۶/۲۹ شعبه ۲ تجدیدنظر و دادنامه های شماره ۱۵۹۰ مورخ ۱۳۸۱/۱۰/۱۱ و ۱۷۰۷ مورخ ۱۳۸۱/۱۱/۷ شعبه ۴ تجدیدنظر دیوان در حدی که مبین این معنی است موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده ۲۰ اصلاحی قانون دیوان عدالت اداری در موارد مشابه برای شعب دیوان و سایر مراجع ذیربط لازم الاتباع است.

• رأی شماره ۱۴۹ الی ۱۵۲ مورخ ۱۳۸۴/۴/۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
واحد کار و امور اجتماعی محل، مرجع تشخیص استحقاق بیمه شده بیکار در استفاده از مزایای قانونی می‌باشد.

نظر به اینکه احراز رابطه کارگری و کارفرمایی و تشخیص دائم یا موقتی بودن رابطه مزبور به عهده مراجع مقرر در قانون کار مصوب سال ۱۳۶۹ محول شده و حکم ماده ۴ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹ نیز که مقرر داشته است. «بیمه شده بیکار با معرفی کتبی واحد کار و امور اجتماعی محل از مزایای این قانون منتفع خواهد شد.» مفید صلاحیت واحد کار و امور اجتماعی مربوط در تشخیص بیمه شده بیکار ذیحق به استفاده از مزایای مندرج در قانون اخیرالذکر است، بنابراین مفاد نامه شماره ۵۰۰۰/۱۱۷۳۹۵ مورخ ۱۳۸۱/۱۲/۲۸ سازمان تأمین اجتماعی در قسمت مربوط به پاسخ استعلام شماره ۵ مندرج در آن نامه که واجد اوصاف مقررات عام و کلی در جهت نفی صلاحیت واحدهای ذیصلاح وزارت کار و امور اجتماعی می‌باشد مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات سازمان مذکور در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می‌شود و این قسمت از نامه مزبور به استناد قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌گردد.

• رأی شماره ۱۹۵ مورخ ۱۳۸۴/۵/۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
بیکاری ناشی از تعطیلی کارگاه از موارد دریافت مقرری بیمه بیکاری است.

نظر به اینکه موضوع تناقض آراء صادره مبتنی بر ماده ۲ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹ قبلاً مورد رسیدگی قرار گرفته و به شرح دادنامه وحدت رویه شماره ۷۴ مورخ ۱۳۸۴/۲/۲۵ بیکاری کارگر به لحاظ تعطیل کارگاه نافی استحقاق او به استفاده از مقرری حق بیمه بیکاری شناخته نشده و دادنامه‌های صادره از شعب ۲ و ۴ تجدیدنظر دیوان مشعر بر ورود شکایت کارگر و استحقاق او به استفاده از مقرری حق بیمه ایام بیکاری صحیح و موافق قانون تشخیص داده شده است، موضوع تناقض آراء فوق‌الذکر مشمول مدلول رأی وحدت رویه می‌باشد و در نتیجه دادنامه شماره ۷۹۵ مورخ ۱۳۸۲/۶/۲۴ شعبه دوم تجدیدنظر صحیح و موافق قانون است. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده ۲۰ اصلاحی قانون دیوان عدالت اداری در موارد مشابه برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوط لازم‌الاتباع است.

• رأی شماره ۳۲۴ مورخ ۱۳۷۸/۵/۱۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
عدم پرداخت حق بیمه یا تأخیر در پرداخت آن از ناحیه کارفرما موجب عدم برخورداری کارگر بیکار از مقررات بیمه بیکاری نخواهد بود.

طبق ماده ۶ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹ بیمه شدگان بیکار در صورت احراز شرایط مقرر در این ماده از جمله داشتن حداقل ۶ ماه سابقه پرداخت حق بیمه قبل از بیکار شدن با رعایت سایر مقررات مربوط ذیحق به دریافت مقرری بیمه بیکاری می‌باشند و به حکم ماده ۳۶ قانون تأمین اجتماعی مسئولیت پرداخت حق بیمه سهم کارفرما و شخص بیمه شده به عهده کارفرما بوده و تأخیر کارفرما در پرداخت حق بیمه یا امتناع از پرداخت آن رافع مسئولیت و تعهدات سازمان در مقابل بیمه شده نیست. نظر به مراتب فوق‌الذکر و عنایت به اینکه مرجع حل

اختلاف کارگر و کارفرما با احراز وجود رابطه کارگری شاکیان تا تاریخ اخراج غیر ارادی آنان در ۱۳۸۳/۱/۳۱ کارفرما را مستنداً به ماده ۱۴۸ قانون کار مصوب ۱۳۶۹ به پرداخت حق بیمه بیمه‌شدگان مذکور تا تاریخ اخراج ملزم نموده و اینکه اساساً تاخیر یا امتناع از پرداخت حق بیمه مستند به فعل یا ترک فعل کارگر بیمه شده نیست و سازمان تامین اجتماعی به حکم قانون می‌تواند نسبت به مطالبه و وصول حق بیمه نامبردگان تا تاریخ اخراج اقدام نماید. بنابراین دادنامه شماره ۹۵۱ مورخ ۱۳۸۶/۷/۲۹ شعبه ۱۵ دیوان مبنی بر تایید شکایت شاکی و الزام سازمان تامین اجتماعی به برقراری حق بیمه بیکاری درباره شاکی صحیح و مطابق اصول و موازین قانونی می‌باشد. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• رأی شماره ۹۲۴ مورخ ۱۳۸۶/۹/۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

توافق کارگر و کارفرما درخصوص حقوق و مزایای مندرج در قانون کار نافی استحقاق کارگر بیکار در استفاده از بیمه بیکاری نخواهد بود.

قانونگذار در مقام حمایت از کارگران بیمه شده‌ای که بدون میل و اراده خود بیکار شده‌اند به شرح ماده ۳ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹ بیمه بیکاری را به عنوان یکی از حمایت‌های تأمین اجتماعی اعلام داشته است و به صراحت ماده ۲ این قانون بیمه شده مشمول قانون مزبور را کارگر بیمه شده‌ای قلمداد کرده است که بدون میل و اراده خود بیکار شده و آماده کار باشد و مستنداً به ماده ۴ قانون فوق‌الذکر و ماده ۳ آیین‌نامه اجرائی آن، تشخیص بیکاری بدون میل و اراده و تاریخ وقوع آن و معرفی به سازمان تأمین اجتماعی را به عهده واحد کار و امور اجتماعی محول کرده و در جهت تامین معاش آنان به موجب ماده ۶ قانون مزبور و شرایط مندرج در آن استحقاق کارگران موصوف را به دریافت مقرری بیمه ایام بیکاری مورد تایید قرار داده است و طبق ماده ۳ آن قانون مسئولیت پرداخت مقرری مذکور را به عهده سازمان تأمین اجتماعی محول نموده است. نظر به اینکه اسناد و مدارک و سایر محتویات پرونده فوق‌الذکر از جمله ادعا و اعلام کارفرما مبنی بر تعدیل و تعطیل شرکت پخش جمشید به ویژه آراء مراجع حل اختلاف کارگر و کارفرما و معرفی‌نامه واحد کار و امور اجتماعی مؤید و مثبت بیکاری غیر ارادی کارگران شاکی می‌باشد و دریافت حقوق و مزایای قانونی مغیر ماهیت بیکاری غیر ارادی کارگران موصوف نیست، بنابراین دادنامه‌های صادره از شعب دیوان مبنی بر تایید استحقاق آنان به دریافت مقرری بیمه بیکاری ایام بیکاری صحیح و موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• رأی شماره ۲۵۶-۲۵۷ مورخ ۱۳۸۲/۷/۱۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

عدم شمول مقررات بیمه بیکاری نسبت به کارگران فصلی

با عنایت به تعریف مندرج در ماده ۲ قانون بیمه بیکاری که تصریح دارد «بیکار، بیمه شده‌ای است که بدون میل و اراده بیکار شده و آماده بکار باشد.» و در نظر گرفتن اینکه بیکار شدن بلحاظ اتمام و پایان کار در مشاغلی که طبیعت و ماهیت آنها غیر دائمی و فصلی بوده منصرف از تعریف فوق و از مصادیق بیکاری بدون میل و اراده تلقی نمی‌شود، بنابراین مفهوم مخالف بند ۷ دستورالعمل شماره ۱۰۴۲۸ مورخ ۱۳۷۹/۱/۳۰ مبنی بر عدم تعلق بیمه بیکاری بلحاظ اتمام و پایان کار به کارکنانی که در اینگونه مشاغل از قبیل طرح‌ها، پروژه‌ها، پیمان‌ها و فعالیت‌های عمرانی غیر دائمی و نظایر آن بکار اشتغال داشته‌اند مخالف با قانون و یا خارج از حدود اختیارات تشخیص داده نمی‌شود.

• رأی شماره ۹۷ مورخ ۱۳۸۲/۳/۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

بیکاری ناشی از اتمام قرارداد یا انجام کار معین مشمول مقررات بیمه بیکاری نمی‌باشد.

مستنبط از حکم مقرر در ماده ۲ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹ در تعریف کارگر بیکار مشمول قانون مزبور این است که رابطه همکاری کارگر با کارفرما علیرغم امکان بقاء و استمرار آن بدون میل و اراده کارگر قطع شده باشد. بنابراین بیکاری کارگر به لحاظ انقضاء مدت قرارداد موقت یا اتمام کار موقت از مصادیق ماده فوق‌الذکر محسوب نمی‌شود و دادنامه شماره ۱۸۴۰ مورخ ۸۱/۹/۲۸ شعبه اول تجدیدنظر دیوان مشعر بر فسخ دادنامه بدوی و رد شکایت و اعتراض شاکی در حدی که متضمن این معنی است موافق اصول و موازین قانونی می‌باشد. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده ۲۰ اصلاحی قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• رأی شماره ۹۶ مورخ ۱۳۶۹/۳/۳۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

کارگران پیمانکاران طرح‌های عمرانی مشمول قانون بیمه بیکاری نمی‌باشند.

مطابق تبصره ۲ ماده ۲ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۶/۳/۲۴ مجلس شورای اسلامی کارگران فصلی اعم از مشمولین قانون کار و قانون کار کشاورزی و آن دسته از کارگرانی که تحت هر عنوان از محل اعتبارات بودجه عمومی دستمزد و یا حقوق دریافت می‌دارند (باستثنای کارکنان صنایع و کارخانجات و کارگاه‌ها که مشمول ماده ۲ خواهند بود) با تصویب هیأت وزیران بتدریج مشمول این قانون خواهند بود. بنابراین استثناء کارگران پیمانکاران طرح‌های عمرانی از شمول قانون فوق‌الذکر بشرح مندرجات در مصوبات مورخ ۶۷/۱۲/۲۲ و ۶۸/۲/۱۸ شورای عالی تامین اجتماعی، مادام که طبق تبصره مذکور توسط هیأت دولت در اعداد مشمولین این قانون قرار نگرفته‌اند، خلاف قانون نمی‌باشد، و مصوبات مورد اعتراض از این حیث، مغایر قانون تشخیص داده نمی‌شود.

- رأی شماره ۲۰۸ مورخ ۱۳۸۰/۷/۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری تعیین مصادیق مشمول قانون بیمه بیکاری در صلاحیت قانونگذار است.

نظر به اینکه دایره شمول قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹ در خصوص برقراری بیمه ایام بیکاری و مستثنیات آن و به شرح مقرر در قانون مذکور تبیین و مشخص شده و مراجع ذیصلاح در زمینه تشخیص شمول یا عدم شمول آن قانون به اشخاص نیز معین گردیده است، بنابراین صدور بخشنامه شماره ۱۶۹۷۲-۵۲ مورخ ۱۳۷۴/۴/۱۱ از طرف رئیس هیأت مدیره و مدیر عامل سازمان تأمین اجتماعی درباره مصادیق بیمه بیکاری و مستثنیات آن با عنایت به حدود وظایف و اختیارات مقام مزبور خارج از حدود صلاحیت و اختیارات قانونی مربوط در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می‌شود و مستنداً به قسمت دوم از ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری بخشنامه فوق الاشعار ابطال می‌گردد.

- رأی شماره ۱۸۰ مورخ ۱۳۷۷/۸/۲۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری عدم اجرای قانون بیمه بیکاری درمورد کارگران بیمه شده که برخلاف میل و اراده خود بازخرید خدمت شده و آماده به کار می‌باشند، جواز قانونی ندارد.

با عنایت به مادتين ۱ و ۲ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹ کلیه کارگران مشمول قانون کار به شرط پرداخت حق بیمه براساس قانون مذکور که بدون میل و اراده خود بیکار شده اند و آماده کارباشند، به استثناء افراد مذکور در تبصره قانون مزبور ذیحق به دریافت حقوق و مزایای مندرج در قانون مربوط شناخته شده اند، بنابراین عدم اجرای قانون در مورد کارگران بیمه شده که برخلاف میل و اراده خود بازخرید خدمت شده و آماده خدمت می باشند ، جواز قانونی ندارد و دادنامه شماره ۳۷۹ مورخ ۱۳۷۵/۵/۱۵ شعبه بیستم دیوان که متضمن این معنی است، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص می شود. این رای با استناد به قسمت اخیر ماده ۲۰ قانون دیوان عدالت اداری، برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

- رأی شماره ۳۶۷ الی ۳۷۸ مورخ ۱۳۷۸/۱۰/۲۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری تعیین ضوابط و قواعد خاص درخصوص برخورداری از حق بیمه بیکاری، خارج از حدود اختیارات سازمان تأمین اجتماعی می‌باشد.

نظر به اینکه در ماده ۱۴ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹ مجلس شورای اسلامی تصریح شده است که «آیین نامه اجرائی این قانون ظرف یک ماه توسط وزارت کار و امور اجتماعی و سازمان تأمین اجتماعی تهیه و به تصویب هیات وزیران خواهد رسید». بنابراین مصوبه شماره ۵۰۰۰.۶۶۹ مورخ ۱۳۷۸/۱/۱۸ سازمان تأمین اجتماعی که تحت عنوان دستورالعمل اجرائی با تعیین ضوابط و قواعد خاصی در باب برخورداری از حق بیمه بیکاری درواقع و نفس الامر در حد قانون و آیین نامه اجرائی نموده است خارج از حدود اختیارات سازمان مذکور تشخیص داده می‌شود و مصوبه مذکور مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌گردد.

• رأی شماره ۶۵ مورخ ۱۳۸۲/۲/۱۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
پرداخت مقرری بیمه بیکاری تا رسیدن به سن بازنشستگی بشرط داشتن ۵۵ سال سن یا بیشتر در زمان برقراری
مقرری بیمه بیکاری، موافق اصول و موازین قانونی می‌باشد.

حکم مقرر در ماده ۷ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹ با عنایت به سیاق عبارات آن مفید هدف مقنن در تعیین
مدت استفاده از حق بیمه بیکاری با رعایت مقررات مربوط است. بنابراین مدلول تبصره ماده مزبور نیز متضمن
جواز برقراری و پرداخت مقرری بیمه بیکاری تا رسیدن به سن بازنشستگی در مورد مشمولان قانون مزبور بشرط
داشتن ۵۵ سال سن یا بیشتر در تاریخ برقراری مقرری فوق الاشعار است و دادنامه شماره ۱۱۲۶ مورخ ۱۳۸۰/۹/۴
شعبه چهاردهم بدوی دیوان مشعر بر رد شکایت موافق اصول و موازین قانون می‌باشد. این رای به استناد قسمت
اخیر ماده ۲۰ اصلاحی قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع ذیربط در موارد مشابه لازم
الاتباع است.

• رأی شماره ۲۲۹ مورخ ۱۳۸۳/۶/۱۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
تاخیر کارفرما در پرداخت حق بیمه یا عدم پرداخت آن، رافع مسئولیت و تعهدات سازمان در مقابل بیمه شده از
جمله پرداخت بیمه ایام بیکاری به افراد واجد شرایط نخواهد بود.

با عنایت به وظایف و تکالیف قانونی سازمان تامین اجتماعی در جهت ارائه خدمات قانونی مربوط به افراد بیمه
شده و همچنین حق مطالبه و وصول حق بیمه از کارفرمایان بطرق مقرر در قانون در صورت امتناع کارفرما از
پرداخت حق بیمه و اینکه به صراحت قسمت آخر ماده ۳۶ قانون تامین اجتماعی تاخیر کارفرما در پرداخت حق
بیمه یا عدم پرداخت آن رافع مسئولیت و تعهدات سازمان در مقابل بیمه شده از جمله پرداخت بیمه ایام بیکاری
به افراد واجد شرایط نخواهد بود، دادنامه شماره ۱۲۲۰ مورخ ۱۳۸۰/۸/۹ شعبه هفدهم بدوی دیوان در حدی که
متضمن این معنی می‌باشد، صحیح و موافق قانون تشخیص داده می‌شود. این رای به استناد قسمت اخیر ماده ۲۰
اصلاحی قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• رأی شماره ۴۰۴ مورخ ۱۳۸۶/۶/۱۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
صلاحیت داشتن مراجع حل اختلاف قانون کار در تشخیص بیکاری بدون میل و اراده کارگر

طبق ماده ۲ قانون بیمه بیکاری، بیکار بیمه‌شده‌ای است که بدون میل و اراده بیکار شده و آماده کار باشد و مستفاد
از ماده ۴ همان قانون که مقرر داشته، بیمه‌شده بیکار با معرفی کتبی واحد کار و امور اجتماعی محل از مزایای
قانون بیمه بیکاری منتفع خواهد شد، مرجعیت قانونی مراجع حل اختلاف کارگر و کارفرما در تشخیص بیکاری
بدون میل و اراده کارگر از کار است. نظر به مراتب فوق‌الذکر و اینکه محل جغرافیایی کارگاه تغییر یافته است و
توافق کارگران بیکار شده به جهت مذکور منحصرأ مربوط به میزان حقوق و مزایای دریافتی آنان بوده و مثبت
بیکاری به میل و اراده آنان نیست، بنابراین دادنامه به شماره ۲۷۵۱ مورخ ۱۳۸۱/۱۲/۲۱ شعبه چهاردهم دیوان مبنی
بر استحقاق شاکی به دریافت حق بیمه ایام بیکاری که مورد تایید شعبه نهم تجدیدنظر دیوان قرار گرفته است،

صحیح و موافق قانون تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• رأی شماره ۴۵۹ مورخ ۱۳۸۴/۹/۱۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
شمول مقرری بیمه بیکاری نسبت به کارگرانی که به علت عدم نیاز به ادامه کار آنها و در راستای تعدیل نیروی انسانی از کار خود برکنار می‌شوند.

حسب محتویات پرونده‌های فوق‌الذکر شاکیان به لحاظ عدم نیاز به ادامه کار آنان و در جهت اجرای تعدیل نیروی انسانی مؤسسه محل خدمت خود از کار اخراج شده‌اند و چون توافق آنان در زمینه دریافت حقوق و مزایای دیگر در نتیجه اخراج از کار مبین اراده و تمایل آنان در قطع رابطه همکاری با کارفرما و بیکار شدن از کار نبوده است، بنابراین با توجه به تعریف بیمه شده بیکار به شرح ماده ۲ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹ دادنامه شماره ۱۱۲۴ مورخ ۸۱/۹/۵ شعبه پنجم تجدیدنظر دیوان مبنی بر تایید دادنامه بدوی که به موجب آن شاکی ذیحق به دریافت حقوق بیمه بیکاری شناخته شده است، صحیح و موافق قانون تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده ۲۰ اصلاحی قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• رأی شماره ۲۶۵ مورخ ۱۳۹۰/۶/۲۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
وفق ماده ۲ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۶/۴/۲۴، بیکار بیمه شده‌ای است که بدون میل و اراده بیکار شده و آماده کار باشد و مطابق مفاد ماده ۳ آیین‌نامه اجرایی قانون مذکور مصوب ۱۳۶۹/۱۰/۱۲، تشخیص و تاریخ بیکاری بدون میل و اراده به عهده اداره کار و امور اجتماعی است. نظر به این که تفاهم نامه تنظیمی فی‌مابین ادارات کار و تأمین اجتماعی استان گیلان مبنی بر عدم برقراری بیمه بیکاری خبازان با این استدلال که اکثریت کارگران خبازی با توافق اخراج و در کارگاه دیگری به صورت پنهان اشتغال به کار دارند، مغایر احکام مقررات یاد شده است، مستند به بند ۱ ماده ۱۹ و ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌شود.

• رأی شماره ۸۳۹ مورخ ۱۳۹۱/۱۱/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
اتمام فصل کار در کارهای فصلی، از مصادیق بیکاری بدون میل و اراده محسوب نمی‌شود.

با توجه به استدلال مندرج در آراء وحدت رویه شماره ۹۷-۱۳۸۲/۳/۴ و ۸-۱۳۸۳/۱/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، دادنامه شماره ۵۹۰-۱۳۸۴/۴/۱۲ شعبه نهم تجدیدنظر دیوان مبنی بر نقض رأی شعبه ۸ بدوی و صدور حکم به رد شکایت، صحیح و منطبق با مقررات قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

• رأی شماره ۷ مورخ ۱۳۹۱/۱/۱۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
محدود کردن برخورداری از بیمه بیکاری به مدت ۵ ماه برای کارگران اخراجی خارج از حدود اختیارات شورای
تأمین شهرستان می باشد.

نظر به این که مطابق ماده ۷ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۶/۴/۲۴ حداقل مدت برخورداری از بیمه بیکاری شش
ماه تعیین شده است، بند ۴ مصوبه کمیسیون کارگری شورای تأمین شهرستان تبریز در محدود کردن برخورداری
از بیمه بیکاری به مدت پنج ماه برای کارگران اخراجی شرکت ورق کاران، مغایر حکم قانونی مذکور و خارج از
حدود اختیارات شورای تأمین شهرستان مصرح در ماده ۵ قانون راجع به تعیین وظایف و تشکیلات شورای امنیت
کشور مصوب سال ۱۳۶۲ است و به استناد بند یک ماده ۱۹ و ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری حکم به ابطال آن
صادر و اعلام می شود.

• رأی شماره ۲۳ مورخ ۱۳۹۴/۱/۱۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
شرط برخورداری از مقرری بیمه بیکاری پرداخت حداقل ۶ ماه حق بیمه بوده و هرگونه مقرره‌ای که مدت مذکور را
افزایش دهد مغایر حکم مقنن می باشد.

الف- نظر به این که درخصوص خواسته شاکی مبنی بر ابطال بند یک تفاهم نامه مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۱ منعقد فی
مابین وزارت کار و امور اجتماعی [تعاون، کار و رفاه اجتماعی] رئیس دیوان عدالت اداری قرار شماره ۲۳ مکرر
مورخ ۱۳۹۳/۱/۱۷ صادر کرده است، موجبی برای اتخاذ تصمیم وجود ندارد.

ب- مطابق بند الف ماده ۶ قانون بیمه بیکاری مصوب سال ۱۳۶۹، شرط استحقاق دریافت بیمه بیکاری برای بیمه
شده این است که قبل از بیکار شدن حداقل ۶ ماه سابقه پرداخت حق بیمه داشته باشد. نظر به این که در نامه
شماره ۹۳۵۳۲-۱۳۹۰/۱۱/۹ مدیرکل حمایت از پایداری مشاغل و بیمه بیکاری وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی
داشتن یکسال سابقه مستمر در آخرین محل کار، شرط برخورداری از بیمه بیکاری اعلام شده است، مفاد این
مقرره مغایر حکم پیش گفته مقنن است. بنابراین نامه مورد شکایت خلاف قانون تشخیص و به استناد بند یک
ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می شود.

• رأی شماره ۹۰۳ مورخ ۱۳۹۳/۵/۱۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری
بر اساس بند الف ماده ۶ قانون بیمه بیکاری، شرط استحقاق بیمه شده بیکار برای دریافت مقرری بیمه بیکاری،
داشتن سابقه پرداخت حق بیمه به مدت ۶ ماه قبل از بیکار شدن بوده، فلذا هرگونه توافق، مغایر با حکم قانون
مذکور می باشد. مطابق بند الف ماده ۶ قانون بیمه بیکاری مصوب سال ۱۳۶۹، شرط استحقاق بیمه شده بیکار برای
دریافت مقرری بیمه بیکاری، داشتن سابقه پرداخت حق بیمه به مدت ۶ ماه قبل از بیکار شدن تعیین شده است.
نظر به اینکه در بند ۷ تفاهم نامه مورد اعتراض، داشتن یک سال سابقه مستمر در آخرین کارگاه به عنوان شرط
لازم برای استحقاق به دریافت مقرری بیمه بیکاری تعیین شده است، مغایر حکم قانون صدرالذکر است و قید

مذکور به استناد بند ۱ ماده ۱۲ و مواد ۱۳ و ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲ از تاریخ تصویب ابطال می شود.

رویه قضایی شماره ۱۴

اعتراض به رأی هیأت های بررسی کننده بیمه بیکاری

طرح بحث

مطابق ماده ۴ قانون بیمه بیکاری (مصوب ۱۳۶۹)، بیمه شده بیکار با معرفی کتبی واحد کار و امور اجتماعی محل از مقرری بیمه بیکاری بهره مند خواهد شد. مطابق ماده ۳ آیین نامه اجرایی قانون بیمه بیکاری (مصوب ۱۳۶۹) تشخیص بیکاری بدون میل و اراده و تاریخ وقوع بیکاری به عهده واحد کار و امور اجتماعی محل می باشد. در واقع بر اساس مفاد قانون بیمه بیکاری و آیین نامه اجرایی آن، واحدهای کار و امور اجتماعی موظف به احراز شرایط بیمه شدگان هستند و چنانچه بیمه شده را مستحق برخورداری از بیمه بیکاری تشخیص دهند به سازمان تأمین اجتماعی معرفی خواهند کرد و سازمان تأمین اجتماعی حق ورود در احراز ارادی یا غیر ارادی بودن بیکاری و همچنین تاریخ آن را ندارد. اما درخصوص سابقه پرداخت حق بیمه سازمان تأمین اجتماعی مرجع رسیدگی و اعلام نظر می باشد. لازم به ذکر است احراز شرایط بیمه شدگانی که در کارهای با ماهیت دائمی اشتغال داشته و در انقضای قرارداد کار بدون میل و اراده بیکار می شوند و همچنین افرادی که در کارهای با ماهیت غیردائم فعالیت داشته اند، در چارچوب ضوابط مقرر در بند «۱» تفاهم نامه شماره ۱۱۸۷۳۹ مورخ ۱۳۸۴/۱۲/۱ فیما بین سازمان تأمین اجتماعی و وزارت کار و امور اجتماعی صورت می پذیرد.

۱ - بیکاری بدون میل و اراده (ماده ۲ قانون بیمه بیکاری)

۲ - آماده به کار بودن بیمه شده بیکار (ماده ۲ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹)

۳ - پرداخت حق بیمه حداقل شش ماه قبل از بیکار شدن
(بند الف ماده ۶ قانون بیمه بیکاری)

۴ - معرفی از ناحیه اداره کار و امور اجتماعی (ماده ۴ قانون بیمه بیکاری)

شرایط احراز بیمه بیکاری

نکات کلیدی

۱. بیمه شده مکلف است ظرف سی روز از تاریخ بیکاری با اعلام مراتب بیکاری به واحدهای کار و امور اجتماعی آمادگی خود را برای اشتغال به کار تخصصی یا مشابه آن اطلاع دهد. مراجعه بعد از سی روز با تشخیص هیأت حل اختلاف تا سه ماه امکان پذیر خواهد بود. (بند ب ماده ۶ قانون بیمه بیکاری)
۲. بیمه شده بیکار علاوه بر اعلام آمادگی خود مکلف گردیده در فاصله زمانهای معینی که توسط واحد کار و امور اجتماعی تعیین می شود، در اداره کار و امور اجتماعی محل حضور یافته و دفاتر مربوطه را امضاء نماید. (تبصره ۲ ماده ۱۷ آیین نامه اجرائی قانون بیمه بیکاری)
۳. واحد کار و امور اجتماعی محل، مرجع تشخیص استحقاق بیمه شده بیکار در استفاده از مزایای قانونی می باشد (رأی شماره ۱۴۹ الی ۱۵۲ مورخ ۱۳۸۴/۴/۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)
۴. معرفی کتبی کارگر از ناحیه واحد کار و امور اجتماعی محل به سازمان تأمین اجتماعی برای استفاده از مقرری بیمه بیکاری الزامی است. (دادنامه شماره ۳۹ مورخ ۱۳۷۶/۴/۲۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)
۵. مراجع حل اختلاف قانون کار در تشخیص بیکاری بدون میل و اراده کارگر صلاحیت قانونی دارند. (رأی شماره ۴۰۴ مورخ ۱۳۸۶/۶/۱۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)
۶. صرف موجه شناخته شدن اخراج کارگر از سوی مراجع حل اختلاف موجب عدم محرومیت وی از مقرری بیمه بیکاری نمی باشد. (رأی شماره ۲۶۵ مورخ ۱۳۹۰/۶/۲۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

متن مستندات

• ماده ۴ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹/۶/۲۶

ماده ۴ - بیمه شده بیکار با معرفی کتبی واحد کار و امور اجتماعی محل از مزایای این قانون منتفع خواهد شد. تبصره - بیکاران مشمول این قانون کلیه حقوق و مزایا و خسارات مربوطه (موضوع قانون کار) را دریافت خواهند کرد.

• ماده ۳ و ۷ و ۸ آیین نامه اجرایی قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹/۱۰/۱۲

ماده ۳- بیکار از نظر این آیین نامه بیمه شده ایست که بدون میل و اراده بیکار شده و آماده به کار باشد. تشخیص بیکاری بدون میل و اراده و تاریخ وقوع بیکاری به عهده واحد کار و امور اجتماعی محل است.

ماده ۷- بیمه شده بیکار موظف است ظرف ۳۰ روز از تاریخ بیکاری فرم تقاضای استفاده از مقرری بیمه بیکاری را تکمیل و به واحد کار و امور اجتماعی محل ارائه نماید.

تبصره ۱- چنانچه بیمه شده بیکار در فاصله زمانی ۳۰ روز بعد از بیکاری امکان مراجعه و یا اعلام بیکاری به واحد کار و امور اجتماعی و ارائه یا ارسال تقاضای استفاده از مقرری بیمه بیکاری را پیدا نکند تا ۳ ماه از تاریخ وقوع بیکاری فرصت دارد مدارک خود را مبنی بر عذر موجه، همراه با تقاضای کتبی به واحد کار و امور اجتماعی محل به منظور طرح در هیات حل اختلاف ارائه نماید. در صورتی که هیات حل اختلاف استان مربوط عذر متقاضی را موجه تشخیص دهد، مراتب را اعلام خواهد نمود.

تبصره ۲- بیمه شده بیکار از تاریخ ارائه تقاضای استفاده از مقرری بیمه بیکاری آمادگی خود را برای اشتغال به کار تخصصی و یا مشابه آن اعلام نموده است و موظف است در فاصله زمان های معینی که توسط واحد کار و امور اجتماعی تعیین می گردد در اداره کار و امور اجتماعی محل حضور یافته و دفاتر مربوط را امضا نماید.

ماده ۸- واحدهای کار و امور اجتماعی موظفند حداکثر ظرف ۳۰ روز پس از اخذ مدارک تکمیل شده (موضوع ماده ۷ این آیین نامه) نسبت به غیر ارادی بودن بیکاری متقاضی اظهار نظر نموده و در صورت تایید، وی را کتبا به سازمان تامین اجتماعی معرفی نمایند. واحدهای اجرایی سازمان تامین اجتماعی مکلفند ظرف ۱۰ روز پس از ثبت معرفی نامه فرد بیکار، نسبت به احراز شرایط مندرج در بند الف ماده ۶ قانون اظهارنظر و متعاقب آن مقرری بیمه بیکاری وی را برقرار نمایند.

- ماده ۲ تفاهم نامه مشترک وزارت کار و امور اجتماعی و سازمان تامین اجتماعی شماره ۱۱۸۷۳۹

تاریخ ۱۳۸۴/۱۲/۱

ماده ۲ - باتوجه به صراحت ماده ۴ قانون بیمه بیکاری، بیمه شده بیکار با معرفی واحد کار و اموراتجتماعی از مزایای این قانون منتفع خواهد شد. لذا به منظور هماهنگی بیشتر در این زمینه نمایندگان اداره کار و اموراتجتماعی و تأمین اجتماعی محل نسبت به بررسی درخواستهای متقاضیان استفاده از مقرری بیمه بیکاری، بطور مشترک اقدام و افراد واجد شرایط، توسط اداره کار محل جهت دریافت بیمه بیکاری به شعبه تأمین اجتماعی معرفی خواهند شد.

- دادنامه شماره ۹۲۴ مورخ ۱۳۸۶/۹/۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

قانونگذار در مقام حمایت از کارگران بیمه شده‌ای که بدون میل و اراده خود بیکار شده‌اند به شرح ماده ۳ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹ بیمه بیکاری را به عنوان یکی از حمایت‌های تأمین اجتماعی اعلام داشته است و به صراحت ماده ۲ این قانون بیمه شده مشمول قانون مزبور را کارگر بیمه شده‌ای قلمداد کرده است که بدون میل و اراده خود بیکار شده و آماده کار باشد و مستنداً به ماده ۴ قانون فوق‌الذکر و ماده ۳ آیین‌نامه اجرائی آن، تشخیص بیکاری بدون میل و اراده و تاریخ وقوع آن و معرفی به سازمان تأمین اجتماعی را به عهده واحد کار و امور اجتماعی محول کرده و در جهت تأمین معاش آنان به موجب ماده ۶ قانون مزبور و شرایط مندرج در آن استحقاق کارگران موصوف را به دریافت مقرری بیمه ایام بیکاری مورد تأیید قرار داده است و طبق ماده ۳ آن قانون مسئولیت پرداخت مقرری مذکور را به عهده سازمان تأمین اجتماعی محول نموده است. نظر به اینکه اسناد و مدارک و سایر محتویات پرونده فوق‌الذکر از جمله ادعا و اعلام کارفرما مبنی بر تعدیل و تعطیل شرکت پخش جمشید به ویژه آراء مراجع حل اختلاف کارگر و کارفرما و معرفی‌نامه واحد کار و امور اجتماعی مؤید و مثبت بیکاری غیر ارادی کارگران شاکی می‌باشد و دریافت حقوق و مزایای قانونی مغیر ماهیت بیکاری غیر ارادی کارگران موصوف نیست، بنابراین دادنامه‌های صادره از شعب دیوان مبنی بر تأیید استحقاق آنان به دریافت مقرری بیمه بیکاری ایام بیکاری صحیح و موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.

- دادنامه شماره ۱۴۹ الی ۱۵۲ مورخ ۱۳۸۴/۴/۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه احراز رابطه کارگری و کارفرمایی و تشخیص دائم یا موقتی بودن رابطه مزبور به عهده مراجع مقرر در قانون کار مصوب سال ۱۳۶۹ محول شده و حکم ماده ۴ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹ نیز که مقرر داشته است. «بیمه شده بیکار با معرفی کتبی واحد کار و امور اجتماعی محل از مزایای این قانون منتفع خواهد شد.» مفید صلاحیت واحد کار و امور اجتماعی مربوط در تشخیص بیمه شده بیکار ذیحق به استفاده از مزایای مندرج در

قانون اخیرالذکر است، بنابراین مفاد نامه شماره ۵۰۰۰/۱۱۷۳۹۵ مورخ ۱۳۸۱/۱۲/۲۸ سازمان تأمین اجتماعی در قسمت مربوط به پاسخ استعلام شماره ۵ مندرج در آن نامه که واجد اوصاف مقررات عام و کلی در جهت نفی صلاحیت واحدهای ذیصلاح وزارت کار و امور اجتماعی می‌باشد مغایر قانون و خارج از حدود اختیارات سازمان مذکور در وضع مقررات دولتی تشخیص داده می‌شود و این قسمت از نامه مزبور به استناد قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌گردد.

• دادنامه شماره ۳۹ مورخ ۱۳۷۶/۴/۲۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

چون به صراحت ماده ۴ قانون بیمه بیکاری مصوب ۶۹/۷/۱۷ (بیمه شده بیکار با معرفی کتبی واحد کار و امور اجتماعی محل از مزایای این قانون منتفع خواهد شد)، دادنامه شماره ۹۰ مورخ ۷۵/۳/۳۱ شعبه دوازدهم دیوان نتیجتاً متضمن الزام سازمان تأمین اجتماعی به پرداخت حقوق و مزایای مقرر در تبصره ماده فوق الذکر، موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود، این رأی به استناد ذیل ماده ۲۰ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوطه در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• دادنامه شماره ۴۰۴ مورخ ۱۳۸۶/۶/۱۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

طبق ماده ۲ قانون بیمه بیکاری، بیکار بیمه‌شده‌ای است که بدون میل و اراده بیکار شده و آماده کار باشد و مستفاد از ماده ۴ همان قانون که مقرر داشته، بیمه‌شده بیکار با معرفی کتبی واحد کار و امور اجتماعی محل از مزایای قانون بیمه بیکاری منتفع خواهد شد، مرجعیت قانونی مراجع حل اختلاف کارگر و کارفرما در تشخیص بیکاری بدون میل و اراده کارگر از کار است. نظر به مراتب فوق‌الذکر و اینکه محل جغرافیایی کارگاه تغییر یافته است و توافق کارگران بیکار شده به جهت مذکور منحصراً مربوط به میزان حقوق و مزایای دریافتی آنان بوده و مثبت بیکاری به میل و اراده آنان نیست، بنابراین دادنامه به شماره ۲۷۵۱ مورخ ۱۳۸۱/۱۲/۲۱ شعبه چهاردهم دیوان مبنی بر استحقاق شاکی به دریافت حق بیمه ایام بیکاری که مورد تایید شعبه نهم تجدیدنظر دیوان قرار گرفته است، صحیح و موافق قانون تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• رأی شماره ۲۶۵ مورخ ۱۳۹۰/۶/۲۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

وفق ماده ۲ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۶/۴/۲۴، بیکار بیمه‌شده‌ای است که بدون میل و اراده بیکار شده و آماده کار باشد و مطابق مفاد ماده ۳ آیین‌نامه اجرایی قانون مذکور مصوب ۱۳۶۹/۱۰/۱۲، تشخیص و تاریخ بیکاری بدون میل و اراده به عهده اداره کار و امور اجتماعی است. نظر به این که تفاهم نامه تنظیمی فی‌مابین ادارات کار و تأمین اجتماعی استان گیلان مبنی بر عدم برقراری بیمه بیکاری خبازان با این استدلال که اکثریت کارگران خبازی با توافق اخراج و در کارگاه دیگری به صورت پنهان اشتغال به کار دارند، مغایر احکام مقررات یاد شده است، مستند به بند ۱ ماده ۱۹ و ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌شود.

رویه قضایی شماره ۱۵

**اعتراض به آرای صادره از هیأت های
تشخیص مطالبات سازمان تأمین اجتماعی
(چگونگی پرداخت حق بیمه در قراردادهای پیمانکاری
موضوع ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی)**

طرح بحث

بر اساس ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی و تبصره ۲ آن، حق بیمه مقاطعه کاران به سازمان تأمین اجتماعی به دو صورت پرداخت می گردد:

الف - پرداخت ماهیانه حق بیمه طبق فهرست ارائه شده (لیست کارکنان شاغل در کارگاه پیمانکار به ترتیب مقرر در ماده ۲۸ قانون تأمین اجتماعی) (تبصره ۲ ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی)

ب - پرداخت حق بیمه بر اساس اعمال ضریب طبق مصوبات شورای عالی تأمین اجتماعی (مواد ۳۸ و ۴۱ قانون تأمین اجتماعی)

شرایط بهره مندی از تبصره ۲ ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی و پرداخت حق بیمه طبق لیست کارکنان شاغل در کارگاه

الف - پرداخت حق بیمه طبق لیست و معاف از اعمال ضریب، منوط به احراز شرایط ذیل است:

۱ - محل کارگاه ثابت باشد. (تبصره ۲ ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی الحاقی به موجب ماده ۴۰ قانون رفع موانع تولید رقابت پذیر و ارتقای نظام مالی کشور مصوب ۱۳۹۴)

۲ - موضوع پیمان خدمات صنعتی، تولیدی و یا فنی و مهندسی یا ارائه خدمات اجتماعی باشد. (تبصره ۲ ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی الحاقی به موجب ماده ۴۰ قانون رفع موانع تولید رقابت پذیر و ارتقای نظام مالی کشور مصوب ۱۳۹۴، ماده ۱۴ قانون حداکثر استفاده از توان تولیدی و خدماتی در تأمین نیازهای کشور و تقویت آن ها در امر صادرات و اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مالیات های مستقیم مصوب ۱۳۹۱/۵/۱۱)

۳ - موضوع پیمان در همان کارگاه و توسط کارگران شاغل در آن کارگاه انجام شود. (ماده ۴۰ قانون رفع موانع تولید رقابت پذیر و ارتقای نظام مالی کشور (مصوب ۱۳۹۴/۲/۱) و الحاق یک تبصره به ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی «با توجه به این که تصویب تبصره ۲ ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی نسبت به بند ج ماده ۱۱ قانون رفع موانع تولید و سرمایه گذاری مصوب ۱۳۸۷ مؤخر است ملاک عمل خواهد بود.»)

۴ - در صورت دارا بودن شرایط بهره مندی از تبصره ۲ ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی مطالبه حق بیمه بر اساس لیست و بازرسی از کارگاه ها خواهد بود و عدم ارسال لیست از سوی کارفرما موجبی برای محاسبه حق بیمه از سوی تأمین اجتماعی بر اساس اعمال ضریب پیمان ها نخواهد بود.

ب - در صورت عدم تحقق شرایط فوق الذکر، حق بیمه متناسب با شرایط پیمان و اعمال ضریب محاسبه می گردد:

مستندات:

۱ - تبصره ۱ ماده ۳۸ و ماده ۴۱ قانون تأمین اجتماعی

۲ - دادنامه شماره ۲۱۴ مورخ ۱۳۷۳/۱۲/۲۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری (مبنی بر عدم ابطال بند ۱۳ بخشنامه ۱۴/۹ شورای عالی سازمان تأمین اجتماعی)

۳ - دادنامه شماره ۲۲۱-۲۲۲-۲۲۳ مورخ ۱۳۷۸/۵/۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

۴ - دادنامه شماره ۴۱۲ مورخ ۱۳۸۷/۶/۱۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

۵ - دادنامه شماره ۵۴۲ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

۶ - بخشنامه های ۱۴ الی ۱۴/۹ درآمد سازمان تأمین اجتماعی

نکات کلیدی

- سازمان تأمین اجتماعی ملزم گردیده که حق بیمه را فقط بر اساس قرارداد دارای نیروی انسانی اخذ نماید و لذا قراردادهای خرید تجهیزات و اقلام مصرفی بدون وجود کارگر از شمول پرداخت حق بیمه معاف می باشند. بنابراین در این گونه قرارداد می بایست هزینه اجرا از هزینه تجهیزات تفکیک و صرفاً بر اساس هزینه اجراء حق بیمه مطالبه شود. (دادنامه شماره ۱۸۴۷ مورخ ۱۳۹۳/۱۱/۱۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)
- پیمانکارانی که شرایط مقرر در تبصره ۲ ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی را ندارند ولو لیست صورت مزد یا حقوق بیمه شدگان را به موقع ارسال نموده باشند، مشمول ماده ۴۱ قانون تأمین

اجتماعی خواهند بود. (مستنبط از دادنامه شماره ۹ مورخ ۱۳۸۴/۱/۱۴ که کلمه «کلیه» را که

شامل تمامی پیمانکاران می باشد، از متن مصوبه حذف نموده است.)

- پیمانکارانی که مفاد قرارداد را برای انجام مفاد پیمان شخصاً و به تنهایی انجام می دهند و از کارگر استفاده نمی کنند، از شمول ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی خارج هستند. (دادنامه شماره ۵۸ مورخ ۱۳۷۶/۵/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

- در صورت دارا بودن شرایط، بهره مندی از تبصره ۲ ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی بر اساس لیست و کارگران شاغل در کارگاه خواهد بود و عدم ارسال لیست از سوی کارفرما موجبی برای محاسبه حق بیمه از سوی تأمین اجتماعی بر اساس اعمال ضریب پیمان نخواهد بود.

- هر پیمانی تابع قانون زمان انعقاد خود می باشد. بدیهی است در حال حاضر قانون حاکم در خصوص پیمان های مشمول لیست تبصره ۲ ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی است که بر اساس ماده ۴۰ قانون رفع موانع تولید رقابت پذیر (مصوب ۱۳۹۴/۲/۱) می باشد و در خصوص سایر پیمان ها ماده ۴۱ قانون تأمین اجتماعی و بخشنامه ۱۴/۱۰ الی ۱۴/۱۰ حاکم خواهد بود.

نحوه محاسبه حق بیمه قراردادهای پیمانکاری طبق مصوبات و بخشنامه های تأمین اجتماعی

به طور کلی قراردادهای پیمانکاری به سه دسته ۱- عمرانی ۲- غیر عمرانی ۳- موارد خاص طبقه بندی می گردند که در این خصوص بخشنامه های متعدد از شماره ۱۴/۱۰ الی ۱۴/۱۰ تصویب شده است. موارد خاص شامل قراردادهای خرید و فروش، گازرسانی، خدمات شهری و نگهداری فضای سبز، طراحی و ساخت نرم افزار، تحقیقاتی و پژوهشی، حسابرسی و ... می باشد که هر یک تابع مقررات مندرج در بخشنامه های مزبور خواهد بود.

اجمالاً محاسبه حق بیمه در طرح های عمرانی و غیر عمرانی به یکی از طرق ذیل خواهد بود:

الف - طرح های عمرانی: قراردادهایی مشمول ضوابط طرح های عمرانی تلقی می گردند که دو شرط را توأماً دارا باشند:

۱ - قرارداد بر اساس فهرست بها پایه سازمان برنامه و بودجه (قراردادهای پیمانکاری) یا ضوابط تیپ سازمان مزبور (قراردادهای مشاوره ای) منعقد شده باشد. مأخذ حق بیمه کلیه قراردادهای مشمول ضوابط طرح های عمرانی بر اساس مصوبات شورای عالی تأمین اجتماعی می باشد.

۲ - طرح های عمرانی مشاوره ای (تمام یا قسمتی از بودجه از محل اعتبارات عمرانی دولت تأمین شده باشد): ضریب حق بیمه جمعاً ۱۵/۶٪ ناخالص کل کارکرد که ۱/۶٪ آن به عنوان بیمه بیکاری است، سهم کارفرما ۱۲٪ و سهم پیمانکار ۳/۶٪ است.

۳ - طرح های عمرانی اجرایی (پیمانکاری): حق بیمه جمعاً ۶/۶٪ ناخالص کل کارکرد که ۶٪ آن حق بیمه و ۰/۶٪ بیمه بیکاری است. سهم کارفرما ۵٪ و سهم پیمانکار ۱/۶٪ است.

ب - طرح های غیر عمرانی: کلیه قراردادهای فاقد شروط مذکور در قراردادهای طرح های عمرانی، قرارداد غیر عمرانی قلمداد و حق بیمه آن ها به شرح ذیل محاسبه می گردد:

*قراردادهایی که در اجرای آنها تهیه مصالح مصرفی به عهده و به هزینه پیمانکار می باشد یا موضوع قرارداد ارائه خدمات بوده و نوع کار ایجاب نماید که موضوع قرارداد به صورت مکانیکی انجام پذیرد، میزان حق بیمه معادل ۷٪ ناخالص کل کارکرد می باشد.

*قراردادهای دستمزدی فاقد مصالح که ارائه خدمات به صورت غیر مکانیکی صورت می گیرد، میزان حق بیمه معادل ۱۵٪ ناخالص کل کارکرد می باشد.

در رابطه با مبنای در نظر گرفتن ضرایب ۷ و ۱۵ درصد همان طور که ذکر شد اختیار تعیین حقوق و دستمزد قراردادها بر اساس ماده ۴۱ به هیأت امنای سازمان تأمین اجتماعی داده شده است. بر همین اساس در قراردادهای مکانیکال ۵۶٪ ناخالص کل کارکرد و در قراردادهای غیر مکانیکال و دستمزدی ۲۶٪ ناخالص کل کارکرد مبنای تعیین حقوق و دستمزد تعیین شده است. بر این مبنا ۵۶٪ و ۲۶٪ ناخالص کل کارکرد به ترتیب مقرر در قراردادهای مکانیکی و غیرمکانیکی به عنوان حقوق و دستمزد، مبنای محاسبه ۲۷٪ موضوع ماده ۲۸ قانون تأمین اجتماعی قرار می گیرد و حق بیمه متعلقه بر اساس ذیل ماده ۴۱ به همان نسبت مطالبه و وصول می گردد. لازم به ذکر است به ترتیب در قراردادهای مکانیکال و با مصالح ۷۴٪ از ناخالص کل کارکرد پیمانکار بابت خرید تجهیزات، مصالح، سود پیمانکار، خواب سرمایه و ... مشمول کسر حق بیمه تلقی نگردیده است. همچنین در قراردادهای دستمزدی ۴۴٪ به همین منوال مشمول کسر حق بیمه قرار نگرفته است.

با دقت در مبانی مذکور مشخص است که ۵۶٪ ناخالص کارکرد ضرب در ۲۷٪ حق بیمه، معادل ۱۵٪ مجموع ناخالص کل کارکرد ضرب در ۲۷٪ حق بیمه، معادل ۷٪ مجموع ناخالص کل کارکرد می باشد.

$$۱۰۰ \times ۱۵\% = ۱۵\% \quad \longrightarrow \quad ۱۰۰ \times ۲۷\% \times ۵۶\% = ۱۵\%$$

$$۱۰۰ \times ۷\% = ۷\% \quad \longrightarrow \quad ۱۰۰ \times ۲۷\% \times ۲۶\% = ۷\%$$

با توجه به آنچه ذکر شد ملحوظ است که اختیار تعیین ضریب در قراردادهای پیمانکاری، قانوناً به سازمان تأمین اجتماعی تفویض شده است و این موضوع طی دادنامه های شماره ۴۱۲ مورخ ۱۳۸۷/۴/۱۰ و ۲۲۱ الی ۲۲۳ مورخ ۱۳۷۸/۵/۲ تبیین شده است.

نکته: در مواردی که موضوع قرارداد ترکیبی از مکانیکی و غیر مکانیکی باشد، سازمان تأمین اجتماعی بر اساس محاسبات، حق بیمه مکانیکی را ۷٪ و حق بیمه غیر مکانیکی و دستی را ۱۵٪ محاسبه خواهد نمود. (در مواردی که سازمان دارای توافق و قرارداد خاص با کارفرماها می باشد؛ ملاک توافق و قرارداد خاص می باشد، مانند شرکت گاز، مخابرات، برق و شهرداری.)

متن مستندات

- ماده ۳۸، ۴۱، ۱۰۱ و ۱۰۲ قانون تأمین اجتماعی (مصوب ۱۳۵۴)

ماده ۳۸ - در مواردی که انجام کار به طور مقطعه به اشخاص حقیقی یا حقوقی واگذار می شود کارفرما باید در قراردادی که منعقد می کند مقطعه کار را متعهد نماید که کارکنان خود همچنین کارکنان مقطعه کاران فرعی را نزد سازمان بیمه نماید و کل حق بیمه را به ترتیب مقرر در ماده ۲۸ این قانون بپردازد. پرداخت پنج درصد بهای کل کار مقطعه کار از طرف کارفرما موکول به ارائه مفاسا حساب از طرف سازمان خواهد بود. در مورد مقطعه کارانی که صورت مزد و حق بیمه کارکنان خود را به سازمان تسلیم و پرداخت می کنند معادل حق بیمه پرداختی بنابه درخواست سازمان از مبلغ مذکور آزاد خواهد شد. هرگاه کارفرما آخرین قسط مقطعه کار را بدون مطالبه مفاسا حساب سازمان بپردازد مسؤول پرداخت حق بیمه مقرر و خسارت مربوط خواهد بود و حق دارد وجوهی را که از این بابت به سازمان پرداخته است از مقطعه کار مطالبه و وصول نماید

کلیه وزارتخانه ها و مؤسسات و شرکت های دولتی - همچنین شهرداری ها و شورای مرکزی اصناف و مؤسسات غیر دولتی و مؤسسات خیریه و عام المنفعه مشمول مقررات این ماده می باشند.

ماده ۴۱- 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.

ماده ۱۰۱ - سازمان مکلف است به صورت مزد ارسالی از طرف کارفرما ظرف شش ماه از تاریخ وصول رسیدگی کند و در صورتی که از لحاظ تعداد بیمه شدگان یا میزان مزد یا حقوق یا مدت کار اختلافی مشاهده نماید مراتب را به کارفرما ابلاغ کند در صورتی که کارفرما تسلیم نظر سازمان نباشد می تواند از هیأت های تشخیص موضوع مواد ۴۳ و ۴۴ این قانون تقاضای رسیدگی کند هرگاه رأی هیأت مبنی بر تأیید نظر سازمان باشد کارفرما علاوه بر پرداخت حق بیمه به تأدیه خسارتی معادل یک دوازدهم مابه التفاوت ملزم خواهد بود که طبق ماده ۵۰ این قانون از طریق صدور اجراییه وصول خواهد شد .

ماده ۱۰۲- در صورتی که کارفرما یا نماینده او از اقدامات بازرس سازمان جلوگیری نموده یا از ارائه دفاتر و مدارک مربوط و تسلیم رونوشت یا عکس آنها به بازرس خودداری کند به جزای نقدی از پانصد ریال تا ده هزار ریال محکوم خواهد شد گزارش بازرسان سازمان در این خصوص در حکم گزارش ضابطین دادگستری است.

• بند ج ماده ۱۱ قانون رفع برخی موانع تولید و سرمایه گذاری های صنعتی (مصوب ۱۳۸۷/۸/۲۵) وزارت رفاه و تأمین اجتماعی موظف است حق بیمه تأمین اجتماعی پیمانکاران طرح های عمرانی و غیر عمرانی یا بدون مصالح و با مصالح را صرفاً بر مبنای لیست ارائه شده توسط پیمانکار دریافت نماید .

در ماده ۱۴ مرقوم آمده است مدت زمان اجراء آزمایشی این قانون مطابق با مفاد اصل (۸۵) قانون اساسی پنج سال تعیین می گردد .

استفساریه (توسط وزارت رفاه و تأمین اجتماعی در تاریخ ۱۳۸۹/۳/۳۱ تقدیم دولت شد) : در متن استفساریه بند ج ماده ۱۱ قانون رفع برخی موانع تولید و سرمایه گذاری های صنعتی که از سوی وزارت رفاه تقدیم دولت شده بود سوال گردید با لحاظ این امر که اغلب پیمانکاری ها به صورت موقت فعالیت نموده و معمولاً جایگاه ثابت و مشخصی ندارند و همین امر باعث عدم امکان بازرسی جهت احراز صحت و سقم لیست های ارسالی از ناحیه آنها می گردد. با این وجود مشمول مقررات بیمه می گردند. این امر مخالف اصول و سیاستهای کلی نظام و اصل (۲۹) قانون اساسی می باشد ، لذا این ابهام به وجود می آید که آیا بند (ج) ماده (۱۱) صرفاً ناظر به پیمانکاری هایی است که دارای کارگاه ثابت و مقر مشخصی می باشند یا پیمانکاران فاقد مقر ثابت را مشمول می گردد؟ جواب : بله ، قانون مذکور صرفاً ناظر بر پیمانکاران مشمول قانون تأمین اجتماعی که دارای کارگاه ثابت بوده و در حوزه تولیدی و صنعتی فعالیت می نمایند می باشد.

• ماده ۱۴ قانون حداکثر استفاده از توان تولیدی و خدماتی در تأمین نیازهای کشور و تقویت آن ها در امر صادرات و اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مالیات های مستقیم (مصوب ۱۳۹۱)

سازمان تأمین اجتماعی موظف است حق بیمه کارکنان قراردادهای ارائه خدمات اجتماعی پیمانکاران طرح های عمرانی و غیرعمرانی با مصالح یا بدون مصالح را بر مبنای فهرست ارائه شده توسط پیمانکاران دریافت نماید. اعمال هرگونه روش دیگری غیر از روش مندرج در این ماده ممنوع است.

• ماده ۴۰ قانون رفع موانع تولید رقابت پذیر (مصوب ۱۳۹۴/۲/۱) و الحاق یک تبصره به ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی

یک تبصره به شرح زیر به ماده (۳۸) قانون تأمین اجتماعی (مصوب ۱۳۵۴/۴/۳) و اصلاحات بعدی آن الحاق می شود: تبصره - مبنای مطالبه حق بیمه در مورد پیمان هایی که دارای کارگاه های صنعتی و خدمات تولیدی یا فنی مهندسی ثابت می باشند و موضوع اجرای پیمان توسط افراد شاغل در همان کارگاه انجام می شود، بر اساس فهرست ارسالی و بازرسی کارگاه است و از اعمال ضریب حق بیمه جهت قرارداد پیمان معاف می باشند و سازمان تأمین اجتماعی باید مفادحساب اینگونه قراردادهای پیمان را صادر کند.

• دادنامه شماره ۲۲۱ و ۲۲۲ و ۲۲۳ مورخ ۱۳۷۸/۵/۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«با عنایت به ماده ۴۱ قانون تأمین اجتماعی (مصوب تیر ماه ۱۳۵۴) در باب جواز تعیین نسبت مزد به کل کار انجام یافته و محاسبه و مطالبه حق بیمه کارگران قراردادهای پیمانکاری بر مبنای آن و نظر به وظایف و اختیارات شورای عالی سازمان تأمین اجتماعی، مصوبه مورخ ۷۰/۱/۲۴ و همچنین بخشنامه شماره ۱۴/۹ واحد درآمد آن سازمان در قسمت مورد اعتراض مغایرتی با قانون ندارد».

• دادنامه شماره ۵۴۲ مورخ ۱۳۹۰/۱۲/۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به این که مطابق ذیل ماده ۴۷ قانون تأمین اجتماعی «بازرسان سازمان حق دارند کارگاههای مشمول قانون را مورد بازرسی قرار دهند و دارای همان اختیارات و مسؤولیتهای مذکور در مواد ۵۳ و ۵۲ قانون کار خواهند بود و نتیجه بازرسی حداکثر ظرف یک ماه از طرف سازمان به کارفرما اعلام خواهد شد.» و همچنین وفق ماده ۴۱ قانون مذکور «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 در راستای ماده ۴۱ قانون مزبور مصوبه شماره ۲۴۰ مورخ ۱۳۷۰/۱/۲۴ شورای عالی تأمین اجتماعی به تصویب رسیده است و آراء هیأت عمومی دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه های ۲۱۴ مورخ ۱۳۷۳/۱۲/۲۱ و ۲۲۳، ۲۲۲، ۲۲۱ مورخ ۱۳۷۸/۵/۲ در انطباق مصوبه یاد شده شورای عالی تأمین اجتماعی با قوانین و مقررات صادر شده است، بنابراین بخشنامه های مورد شکایت به شماره ۱۱ و ۱۱/۱ جدید درآمد سازمان تأمین اجتماعی مغایرتی با قوانین مذکور نداشته و قابل ابطال نیست.

• دادنامه شماره ۲۱۴ مورخ ۱۳۷۳/۱۲/۲۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

با توجه به مواد ۲۸ و ۳۸ و ۴۱ قانون تأمین اجتماعی راجع به میزان حق بیمه کارگران کارگاه های مشمول قانون و تکالیف پیمانکاران کارفرما در تأدیه آن و اختیارات شورای عالی سازمان تأمین اجتماعی مبنی بر تعیین نسبت مزد به کل کار انجام یافته و وصول حق بیمه بر مبنای آن بند ۱۳ بخشنامه ۱۴/۹ شورای عالی سازمان تأمین اجتماعی در خصوص مورد مغایرتی با قانون ندارد.

• دادنامه شماره ۴۱۲ مورخ ۱۳۸۷/۶/۱۰ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

به صراحت ماده ۴۱ قانون تأمین اجتماعی (مصوب ۱۳۵۴) در مواردی که نوع کار ایجاب کند سازمان می تواند با 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. نظر به اینکه مفاد بند ۳ بخش دوم بخشنامه ۱۴ جدید درآمد سازمان تأمین اجتماعی متضمن اعمال اختیار مقرر در ماده فوق الذکر در صورت انطباق نوع کار با ماده مذکور به تشخیص مرجع ذیصلاح است و مدلول آن نافی اعتبار موارد مصرح در مادتين ۳۶ و ۳۸ قانون فوق الذکر نیست، بنابراین مصوبه مزبور مغایرتی با قانون ندارد.

• دادنامه شماره ۱۸۴۷ مورخ ۱۳۹۳/۱۱/۱۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

با توجه به این که بر اساس ماده ۱۰ قانون مدنی، نوع پیمان و موضوع آن به وسیله طرفین پیمان یعنی کارفرما و پیمانکار تعیین می شود و برای سازمان تأمین اجتماعی حقی در تعیین نوع پیمان و ادغام و تجمیع قراردادهای مختلف پیمانکاری با موضوعات مختلف پیش بینی نشده است بلکه به استناد بند ۱ ماده ۲۸ قانون تأمین اجتماعی حق بیمه به میزان معین شامل ۷ درصد بیمه شده، ۲۰ درصد کارفرما و ۳ درصد دولت به ازای هر فرد بیمه شده قابل وصول است و همچنین به استناد ماده ۳۸ قانون مرقوم که مقرر داشته است در قراردادهای پیمانکاری باید مفاسحساب حق بیمه پرداختی ارائه شود و حق بیمه پرداختی ناظر به قراردادهایی است که از نیروی انسانی استفاده می کند لذا قراردادهای خرید تجهیزات و اقلام مصرفی که بدون وجود کارگر انجام می گیرد و مستقلاً منعقد می شود از شمول پرداخت حق بیمه به علت فقد نیروی انسانی بیمه شده خارج است و حق بیمه فقط باید از قراردادهایی که دارای نیروی کار است اخذ شود و الزاماً حق بیمه نیروی کار استفاده شده باید پرداخت شود، از این جهت دادنامه شماره ۵۶۱ - ۵۶۰ - ۱۳۸۸/۳/۱۸ شعبه ۱۷ که قرارداد خرید را بدون استفاده از نیروی کار مشمول حق بیمه ندانسته است و ادغام و تجمیع قرارداد بدون نیروی کار با قرارداد دارای نیروی کار توسط سازمان تأمین اجتماعی را خلاف قانون دانسته است و الزام سازمان تأمین اجتماعی به تعیین حق بیمه فقط بر اساس قرارداد دارای نیروی کار و بیمه شده را مقرر داشته است صحیح و منطبق با مقررات تشخیص داده می شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۲ و ماده ۸۹ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری (مصوب سال ۱۳۹۲)، برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• دادنامه شماره ۵۰ مورخ ۱۳۹۶/۲/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به اینکه احکام مقرر در بندهای ۴ و ۳ بخشنامه مورد اعتراض مغایر مواد ۱۰۱ و ۳۹ قانون تأمین اجتماعی و بند ج ماده ۱۱ قانون رفع برخی از موانع تولید و سرمایه‌گذاری صنعتی است، بنابراین بندهای مذکور مستند به بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می‌شود. با اعمال ماده ۱۳ قانون پیش‌گفته و تسری ابطال بندهای ۴ و ۳ بخشنامه شماره ۱۴/۷ به زمان تصویب آن موافقت نشد.

• دادنامه شماره ۹ مورخ ۱۳۸۴/۱/۱۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

حکم مقرر در ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی (مصوب ۱۳۵۴) مصرح در تعهد مقاطعه کار به بیمه کردن کارکنان خود و کارکنان مقاطعه کاران فرعی نزد سازمان تأمین اجتماعی و پرداخت حق بیمه قانونی آنان بر اساس ماده ۲۸ آن قانون به سازمان تأمین اجتماعی است و با عنایت به مدلول ماده ۳۹ قانون مزبور در باب الزام کارفرما به تنظیم لیست صورت مزد یا حقوق بیمه شدگان و ارسال آن به سازمان تأمین اجتماعی در مهلت مقرر در قانون و وجوه تمایز و افتراق موارد فوق الذکر با مواردی که حق بیمه به اقتضای نوع کار و نسبت مزد به کل کار از جمله بشرح ماده ۴۱ قانون مزبور محاسبه و وصول می‌شود، عموم و اطلاق مفاد بند یک بخشنامه ۱۴/۹ درآمد که محاسبه و وصول حق بیمه کلیه قراردادهای پیمانکاری و مهندسین مشاور فاقد شرایط و ضوابط طرحهای عمرانی که از تاریخ ۱۳۷۰/۱/۲۴ به بعد منعقد می‌شوند را علی‌الطلاق مشمول پرداخت حق بیمه مندرج در مصوبه مذکور اعلام داشته است، مغایر احکام قانونگذار در خصوص وصول حق بیمه قراردادهای پیمانکاری متفاوت، تشخیص داده می‌شود و در نتیجه مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری کلمه «کلیه» از متن بند یک مصوبه مورد اعتراض ابطال و حذف می‌گردد. ب- بشرح نظریه شماره ۱۳۸۱/۳۰/۲۰۷ مورخ ۱۳۸۱/۹/۲۵ فقهای محترم شورای نگهبان بند ۲ بخشنامه شماره ۱۴/۹ درآمد سازمان تأمین اجتماعی مبنی بر اینکه «در کلیه حالات قید شده در تصویب‌نامه به استثنای پیمانکاران و مهندسین مشاور مذکور در ماده ۶ و تبصره آن در صورتی که حق بیمه طبق لیست های ارسالی پیمانکار در دوره اجرای عملیات پیمان بیش از حق بیمه به مأخذ تعیین شده در تصویب‌نامه باشد، لیست های ارسالی پیمانکار مبنای مطالبه و وصول حق بیمه قرار می‌گیرد.» خلاف احکام شرع شناخته نشده است و نظر به اینکه مندرجات بند مزبور مفید وضع قاعده آمره‌ای در جهت دریافت حق بیمه غیر قانونی نیست و در جهت تعیین خط مشی سازمان تأمین اجتماعی در اجرای مقررات قانون تأمین اجتماعی تهیه و تنظیم شده است و خلاف قانون نیست، موجهی برای ابطال آن وجود ندارد.

• دادنامه شماره ۵۴۳ مورخ ۱۳۸۳/۱۰/۲۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

نظر به این که در خصوص بخشنامه شماره ۱۴/۹ درآمد سازمان تأمین اجتماعی و مصوبه مورخ ۱۳۷۰/۱۰/۲۴ شورای عالی سازمان مذکور و بخشنامه شماره ۵ جدید درآمد، هیأت عمومی دیوان عدالت اداری قبلاً رسیدگی و به موجب دادنامه‌های شماره ۲۲۳-۲۲۲-۲۲۱ مورخ ۱۳۷۸/۵/۲ و ۹۳ مورخ ۱۳۷۳/۸/۱۴ بخشنامه‌های مورد شکایت مغایر قانون تشخیص نگردیده است، موضوع شکایت شاکی مشمول دادنامه‌های مارالذکر شناخته شد.

- دادنامه شماره ۳۲۲ مورخ ۱۳۸۳/۷/۱۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

اعتراض نسبت به مصوبه شماره ۲۴۰ مورخ ۷۰/۱/۲۴ و بخشنامه شماره ۱۴/۹ در آمد سازمان تأمین اجتماعی قبلاً مورد رسیدگی قرار گرفته و بشرح دادنامه شماره ۲۲۱-۲۲۲-۲۲۳ مورخ ۱۳۷۸/۵/۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری خلاف قانون شناخته نشده است. بنابراین موردی برای رسیدگی و اتخاذ تصمیم مجدد به اعتراض نسبت به همان مصوبه وجود ندارد و اعتراض شاکی در این زمینه مشمول مدلول دادنامه فوق‌الذکر است.

- دادنامه شماره ۱۰۶ مورخ ۱۳۸۶/۲/۲۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

مصوبه فوق‌الذکر قبلاً مورد رسیدگی قرار گرفته و به شرح دادنامه شماره ۲۲۱ و ۲۲۲ و ۲۲۳ مورخ ۱۳۷۸/۵/۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری خلاف قانون شناخته نشده است. بنابراین شکایت مجدد نسبت به مصوبات مزبور مشمول مدلول دادنامه های فوق‌الذکر است و موردی برای رسیدگی و اتخاذ تصمیم مجدد در این زمینه وجود ندارد.

- دادنامه شماره ۵۸ مورخ ۱۳۷۶/۵/۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

حکم مقرر در ماده ۳۸ قانون تأمین اجتماعی ناظر به پیمانکارانی است که در اجرای قرار داد پیمانکاری از وجود کارگر استفاده می‌کنند، بنابراین تسری و تعمیم آن به پیمانکار فاقد کارگر انطباقی با هدف مقنن ندارد، و بخشنامه شماره ۱۰۸ مورخ ۱۳۶۰/۶/۵ در حدی که مفهوم مشمول ماده مزبور نسبت به مواردی که قرارداد منحصراً توسط شخص پیمانکار اجراء می‌شود، خلاف قانون شناخته می‌شود و مستنداً به قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت‌اداری ابطال می‌گردد.

رویه قضایی شماره ۱۶

اعتراض به بدهی کارفرمای سابق
«موضوع ماده ۳۷ قانون تأمین اجتماعی»

طرح بحث

هنگامی که کارگاه یا مؤسسه مشمول قانون تأمین اجتماعی در شرف انتقال قرار می گیرد از نظر پرداخت مطالبات آن سازمان تکلیف پرداخت مطالبات تا زمان انتقال مطرح می گردد. بدین منظور ماده ۳۷ قانون تأمین اجتماعی (مصوب ۱۳۵۴)، برای تضمین وصول مطالبات سازمان تأمین اجتماعی مقرراتی درباره انجام معاملات بر کارگاه ها مقرر نموده و تکالیفی بر عهده متعاملین و دفاتر اسناد رسمی گذاشته است. به موجب بندهای اول این ماده «هنگام نقل و انتقال عین یا منافع مؤسسات و کارگاههای مشمول این قانون اعم از اینکه انتقال به صورت قطعی - شرطی - رهنی - صلح حقوق یا اجاره باشد و اعم از اینکه انتقال به طور رسمی یا غیر رسمی انجام بگیرد، انتقال گیرنده مکلف است گواهی سازمان را مبنی بر نداشتن بدهی معوق بابت حق بیمه و متفرعات آن از انتقال دهنده مطالبه نماید. دفاتر اسناد رسمی مکلفند در موقع تنظیم سند از سازمان راجع به بدهی واگذارکننده استعلام نمایند». ماده مورد بحث دارای فروض مختلف با احکام متفاوت از جمله بند (ج) ماده ۱ قانون تسهیل تنظیم اسناد در دفاتر اسناد رسمی (مصوب ۱۳۸۵) است که مورد بررسی قرار می گیرد.

فروض ممکن در انتقال کارگاه های مشمول قانون تأمین اجتماعی

مالک واجد حیثیت کارفرمایی است و به طور قطع باید تکلیف مندرج در ماده ۳۷ مبنی بر استعلام بدهی انتقال دهنده انجام شود (ماده ۳۷ قانون تأمین اجتماعی)

انتقال عین و منافع کارگاه توسط مالک
آن

استعلام بدهی ضرورت دارد زیرا منتقل کننده به عنوان مالک منافع هنگام اجرای حق مالکیت خود بر منافع کارگاه سمت کارفرمایی دارد (ماده ۳۷ قانون تأمین اجتماعی)

انتقال منافع کارگاه بدون انتقال
عین

در این صورت مالک عین، کارفرما محسوب نمی گردد؛ لذا تکلیف استعلام بدهی هم ساقط است و تنظیم سند بدون استعلام بدهی بیمه صورت خواهد گرفت.

انتقال عین کارگاه بدون انتقال منافع

نکات کلیدی

۱. حکم ماده ۳۷ قانون تأمین اجتماعی در خصوص معاملاتی است که بر مؤسسات و کارگاه های مشمول قانون تأمین اجتماعی انجام می گیرد.
۲. عناوین معاملات مصرح در ماده ۳۷ قانون تأمین اجتماعی حصری نیست. هر نوع معامله که موجب انتقال عین یا منافع کارگاه شود از جمله انتقال موقت منافع (اجاره)، مشمول ماده مذکور است و رسمی و غیر رسمی بودن انتقال تفاوتی در شمول ماده ندارد. (ماده ۳۷ قانون تأمین اجتماعی و دادنامه شماره ۲۸۰ مورخ ۱۳۷۸/۷/۱۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)
۳. با توجه به اطلاق ماده ۳۷، انتقال جزئی از کارگاه یا مؤسسه از نظر اخذ مفاصاحساب بیمه تفاوتی ندارد و در هر صورت گواهی موضوع ماده ۳۷ باید اخذ گردد.
۴. انتقال گیرنده کارگاه یا مؤسسه مکلف است گواهی سازمان را مبنی بر نداشتن بدهی معوق از انتقال دهنده مطالبه نماید. در غیر این صورت چنانچه به موجب بند ج ماده ۱ قانون تنظیم اسناد در دفاتر اسناد رسمی (مصوب ۱۳۸۵) منتقل الیه به موجب سند تنظیمی متعهد به پرداخت بدهی احتمالی گردد، در این صورت نسبت به پرداخت آن مسئولیت تضامنی خواهد داشت.
۵. مدت یک ماهه مذکور در تبصره ذیل ماده ۳۷ مربوط به قسمت دوم ماده و درباره تقاضای پروانه کسب است و متقاضی موضوع تبصره مالک است و مدت پاسخ استعلام سازمان تأمین اجتماعی به دفاتر اسناد رسمی همان یک ماه است که در قسمت اول ماده بیان گردیده است.
۶. مشمولین ماده ۳۷ قانون تأمین اجتماعی کارگاه هایی می باشند که مشمول قانون کار هستند. لذا کارگاه های خانوادگی، کارگاه های زیر پنج نفر و مجموعه هایی که تابع مقررات استخدامی خاص هستند و مشمول قانون کار نمی باشند از مصادیق استعلام بدهی ماده ۳۷ قانون تأمین اجتماعی خارج خواهند بود.
۷. هر چند در ماده ۳۷ عبارت عین یا منافع اطلاق دارد، لیکن با توجه به عبارات و مفاد ماده، تکلیف دفاتر اسناد رسمی در استعلام از سازمان تأمین اجتماعی را می توان حمل بر مواردی نمود که عین و منافع توام مورد نقل و انتقال قرار می گیرد (غالب موارد) و یا منافع به طور مستقل مورد معامله قرار می گیرد.
۸. اصل بر این است که پرداخت حق بیمه متعلق به کارفرما است؛ چه مالک عین باشد یا نباشد؛ مگر اینکه طبق بند (ج) ماده ۱ قانون تنظیم اسناد در دفاتر اسناد رسمی (مصوب ۱۳۸۵) تعهد به پرداخت داده باشد.

متن مستندات

- ماده ۳۷ قانون تأمین اجتماعی (مصوب ۱۳۵۴/۴/۳)

هنگام نقل و انتقال عین یا منافع مؤسسات و کارگاه های مشمول این قانون اعم از اینکه انتقال به صورت قطعی - شرطی - رهنی - صلح حقوق یا اجاره باشد و اعم از اینکه انتقال به طور رسمی یا غیر رسمی انجام بگیرد انتقال گیرنده مکلف است گواهی سازمان را مبنی بر نداشتن بدهی معوق بابت حق بیمه و متفرعات آن از انتقال دهنده مطالبه نماید دفاتر اسناد رسمی مکلفند در موقع تنظیم سند از سازمان راجع به بدهی واگذارکننده استعلام نمایند در صورتی که سازمان ظرف ۱۵ روز از تاریخ ورود برگ استعلام به دفتر سازمان پاسخی به دفترخانه ندهد دفترخانه معامله را بدون مفاصاحساب ثبت خواهد کرد. در صورتی که بنابه اعلام سازمان واگذارکننده بدهی داشته باشد می تواند با پرداخت بدهی معامله را انجام دهد بدون اینکه پرداخت بدهی حق واگذارکننده را نسبت به اعتراض به تشخیص سازمان و رسیدگی به میزان حق بیمه ساقط کند.

در صورت انجام معامله بدون ارائه گواهی مذکور انتقال دهنده و انتقال گیرنده برای پرداخت مطالبات سازمان دارای مسئولیت تضامنی خواهند بود. وزارتخانه ها و مؤسسات و شرکت های دولتی همچنین شهرداری ها و اتاق های اصناف و سایر مراجع ذیربط مکلفند در موقع تقاضای تجدید پروانه کسب یا هر نوع فعالیت دیگر مفاصاحساب پرداخت حق بیمه را از متقاضی مطالبه نمایند. در هر حال تجدید پروانه کسب موکول به ارائه مفاصاحساب پرداخت حق بیمه می باشد. تبصره - سازمان مکلف است حداکثر پس از یک ماه از تاریخ ثبت تقاضا مفاصاحساب صادر و به تقاضاکننده تسلیم نماید.

- بند ج ماده ۱ قانون تنظیم اسناد در دفاتر اسناد رسمی (مصوب ۱۳۸۵)

ماده ۱- دفاتر اسناد رسمی موظفند با رعایت بندهای زیر پس از دریافت دلایل مالکیت و پاسخ استعلام از اداره ثبت محل به منظور تطبیق سند با دفتر املاک و اعلام وضعیت ثبتی (حسب مورد) و عدم بازداشت نسبت به تنظیم سند رسمی انتقال عین اراضی و املاک اقدام نمایند:

... ج - دفاتر اسناد رسمی مکلفند هنگام نقل و انتقال عین املاک، مفاصاحساب مالیاتی و بدهی موضوع ماده (۳۷) قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ را از انتقال دهنده مطالبه و شماره آن را در سند تنظیمی قید نمایند؛ مگر اینکه انتقال گیرنده ضمن سند تنظیمی متعهد به پرداخت بدهی احتمالی گردد که در این صورت متعاملین نسبت به پرداخت آن مسئولیت تضامنی خواهند داشت.

- تذکر ذیل بند ۱-۱-۲ بخشنامه شماره ۱۹ جدید درآمد سازمان تأمین اجتماعی

چنانچه به هنگام نقل و انتقال کارگاه مفصاحساب موضوع ماده ۳۷ قانون از سازمان دریافت نگردد انتقال گیرنده و انتقال دهنده متضامناً مسئول پرداخت مطالبات سازمان، مربوط به قبل از تاریخ انتقال کارگاه نیز خواهند بود و شعب می بایستی جهت وصول مطالبات سازمان به هر یک از آن ها مراجعه نمایند.

- بند ۲-۱-۲ بخشنامه شماره ۱۹ جدید درآمد سازمان تأمین اجتماعی

چنانچه کارفرمای دارای اجازه کار، کارگاه خود را به سایر افراد به صورت رسمی یا عادی اجاره دهد، مستأجر از تاریخ اجاره نامه تا تاریخی که کارگاه را در اختیار دارد، بهره بردار و کارفرمای کارگاه محسوب و مسئول انجام کلیه تعهدات کارفرمایی (ارسال صورت مزد و پرداخت حق بیمه کارکنان) می باشد.

تذکر: چنانچه به هنگام اجاره کارگاه و تحویل مجدد آن به کارفرما، مفصاحساب موضوع ماده ۳۷ قانون از سازمان دریافت نگردد، موجر و مستأجر متضامناً مسئول پرداخت مطالبات سازمان می باشند و شعب می بایست جهت وصول مطالبات سازمان به آن ها مشترکاً یا منفرداً مراجعه نماید.

- دادنامه شماره ۴۷۳ مورخ ۱۳۸۳/۹/۲۹ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«نظر به اینکه فقهای محترم شورای نگهبان به شرح نظریه مورخ ۱۳۸۳/۸/۲۰ مفاد تذکر ذیل بند ۲-۱-۲ بخشنامه شماره ۱۹ جدید درآمد سازمان تأمین اجتماعی بشرح بین الهالین «مضمون مذکور ذیل تذکر ۲-۱-۲ بخشنامه شماره ۱۹ جدید که حکم به مسئولیت تضامنی غیرکارفرما کرده است خلاف شرع شناخته شد و ضمان مطالبات سازمان تنها بر عهده کارفرمایی است که هنگام تصدی او، وی خلاف کرده و مطالبات سازمان را نپرداخته است.» را خلاف شرع تشخیص داده اند، بنابراین مستنداً به قسمت اول ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری حکم به ابطال بند مذکور صادر و اعلام می شود».

- دادنامه شماره ۲۱۳ مورخ ۱۳۸۷/۴/۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«به موجب ماده ۳۷ قانون تأمین اجتماعی هنگام نقل و انتقال عین یا منافع موسسات و کارگاه های مشمول این قانون اعم از اینکه انتقال به صورت قطعی، شرطی، رهنی، صلح حقوق یا اجاره باشد و اعم از اینکه انتقال بطور رسمی یا غیررسمی انجام بگیرد، انتقال گیرنده مکلف است گواهی سازمان را مبنی بر نداشتن بدهی معوق بابت حق بیمه و متفرعات آن از انتقال دهنده مطالبه نماید هر چند به صراحت ماده ۳۶ قانون تأمین اجتماعی پرداخت حق بیمه کارگران کارگاه و مطالبات معوقه سازمان تأمین اجتماعی از این بابت به عهده کارفرما (مستأجر کارگاه) است و مالک و موجر عرصه و اعیان ملک بدون تحقق شرایط مقرر در مادتين ۲ و ۳ قانون کار، کارفرما محسوب نمی شود و مسئولیتی در پرداخت حق بیمه کارگران مستأجر خود ندارد، لیکن نظر به اینکه بخشنامه شماره ۱/۱۹

جدید درآمد سازمان تأمین اجتماعی متضمن اشتغال ذمه مالک و موجر محل به پرداخت حق بیمه کارفرمای کارگاه نیست، بنابراین مغایرتی با قانون ندارد».

• دادنامه شماره ۲۸۰ مورخ ۱۳۷۸/۷/۱۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«نظر به اینکه قراردادهای غیر رسمی در باب نقل و انتقال کارگاههای مشمول قانون بشرح ماده ۳۷ بدون هیچگونه قید و شرطی نافذ و معتبر اعلام گردیده است مفاد بند ۳-۲ قسمت ب بخشنامه ۱۳۷ درآمد که اعتبار قراردادهای غیر رسمی را منوط به تحقق شرایط و قیود خاص کرده است مخالف اطلاق ماده فوق الذکر تشخیص داده می شود و به استناد قسمت دوم ماده ۲۵ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می گردد».

• دادنامه شماره ۶۱ مورخ ۱۳۸۱/۲/۲۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«حکم مقرر در ماده ۳۷ قانون تامین اجتماعی (مصوب ۱۳۵۴) مفید مسئولیت تضامنی انتقال دهنده و انتقال گیرنده عین یا منافع موسسات و کارگاه های مشمول قانون مذکور به عبارت دیگر متضمن مسئولیت تضامنی کارفرمایان سابق و لاحق کارگاه در قبال مطالبات سازمان تامین اجتماعی در صورت تحقق شرایط مقرر در ماده مذکور است. نظر به اینکه توجه مسئولیتی تضامنی به اشخاص در قبال مطالبات سازمان تامین اجتماعی مستلزم احراز تحقق و اجتماع شرایط مقرر در ماده مذکور از جمله نقل و انتقال عین یا منافع کارگاه به کیفیت مورد نظر قانونگذار می باشد دادنامه شماره ۱۶۰۲ مورخ ۱۳۷۷/۱۰/۲ شعبه چهاردهم بدوی دیوان در پرونده کلاسه ۱۵۴۲/۷۶ مبنی بر عدم توجه مسئولیت تضامنی به شاکی در قبال مطالبات سازمان تامین اجتماعی در حدی که منحصرأ متضمن علل و جهات فوق الذکر است موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می شود - این رای به استناد قسمت اخیر ماده ۲۰ اصلاحی قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۷۸/۲/۱ در موارد مشابه برای شعب دیوان و سایر مراجع ذیربط لازم الاتباع است».

رویه قضایی شماره ۱۷

تحلیل حقوقی اخراج کارگر

طرح بحث

در قانون کار جمهوری اسلامی ایران دو گونه اخراج کارگر بیان شده است: اخراج موجه و قانونی و اخراج غیر قانونی و ناموجه. اخراج موجه و قانونی در مواد ۲۷، ۲۰ و اخراج غیر موجه نیز در ماده ۱۶۵ قانون کار مقرر شده است. مهم ترین مستند اخراج قانونی کارگر، ماده ۲۷ قانون کار است که بر اساس آن قصور کارگر و یا تخلف او از آیین نامه های انضباطی، مجوز فسخ قرارداد از سوی کارفرما یعنی همان اخراج است که شرایط مختلفی دارد. مطابق ماده ۱۶۵ قانون کار نیز اگر اخراج کارگر موجه و قانونی تشخیص داده نشود، هیأت حل اختلاف حکم به بازگشت کارگر و پرداخت حقوق ایام اخراج او را می دهد.

اخراج موجه کارگر

۱ - امور مربوط به رفتار کارگر: قصور در انجام وظایف محوله و نقض آیین نامه های انضباطی پس از تذکرات کتبی (ماده ۲۷ قانون کار مصوب ۱۳۶۹)

۲ - هر گاه دوران تعلیق کارگر به پایان برسد، کارفرما باید کارگری را که اعلام آمادگی می کند بپذیرد، اگر کارفرما او را نپذیرد و کارگر شکایت کند و کارفرما بتواند اثبات کند که با دلیل موجه او را نپذیرفته است باید به ازاء هر سال سابقه کار ۴۵ روز آخرین حقوق کارگر را به عنوان حق سنوات به او بپردازد.

(ماده ۲۰ قانون کار مصوب ۱۳۶۹)

اخراج غیر موجه کارگر

مطابق ماده ۱۶۵ قانون کار در صورتی که هیأت حل اختلاف، اخراج کارگر را غیر موجه تشخیص داد، حکم بازگشت به کار کارگر اخراجی و پرداخت حق السعی او را از تاریخ اخراج صادر می کند و در غیر این صورت (موجه بودن اخراج)، کارگر مشمول اخذ حق سنوات به میزان مندرج در ماده (۲۷) این قانون خواهد بود.

تبصره - چنانچه کارگر نخواهد به واحد مربوط بازگردد، کارفرما مکلف است که بر اساس سابقه خدمت کارگر به نسبت هر سال ۴۵ روز مزد و حقوق به وی بپردازد.

شرایط اخراج کارگر مطابق
ماده ۲۷ قانون کار

۱ - قصور کارگر و نقض آیین نامه های انضباطی کارگاه پس از
تذکر کتبی کارفرما

۲ - اعلام نظر مثبت شورای اسلامی کار مبنی بر اخراج کارگر
*در صورت نبود شورای اسلامی کار نظر مثبت انجمن صنفی
لازم است.

نکات کلیدی

۱. اخراج کارگر بدون رعایت شرایط مذکور در ماده ۲۷ قانون کار و تبصره یک آن فاقد محمل قانونی است. (دادنامه شماره ۱۴۷۳ و ۱۴۷۴ مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۱۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)
۲. طبق ماده ۲۷ قانون کار، اخذ نظریه مثبت شورای اسلامی کارگاه در اخراج کارگر ضروری است (دادنامه شماره ۱۱۸ مورخ ۱۳۷۶/۸/۲۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)
۳. در احکام ناظر بر اعاده به کار کارگران، کارگر در کار قبلی یا همپراز باید به کارگیری شود و تنزل شغل کارگران اخراجی بازگشت به کار داده شده ممنوع است. (دادنامه شماره ۴۲ مورخ ۱۳۹۷/۱/۲۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)
۴. با توجه به ماده ۲۷ قانون کار قصور کارگر در انجام وظایف محوله بعد از تذکر کتبی و عدم رعایت تعهدات قبلی موجبات اخراج او را فراهم خواهد آورد و جلب نظر انجمن صنفی و شورای اسلامی کار مجوز اخراج او خواهد بود.
۵. مطابق ماده ۲۷ قانون کار تنها تشریفات که کارفرما برای اخراج کارگر ملزم به رعایت آن است، کسب نظر مثبت شورای اسلامی کار و پرداخت حق سنوات به کارگر است. چنانچه کارگاهی مشمول قانون شورای اسلامی کار نبوده یا انجمن صنفی در آن تشکیل نشده و یا فاقد نماینده کارگر باشد، اعلام نظر مثبت هیأت تشخیص در فسخ قرارداد کار الزامی است.
۶. بر اساس تبصره ۱ ماده ۲۷، چنانچه کارگاهی مشمول قانون شوراهای اسلامی کار نبوده و یا انجمن صنفی در آن تشکیل نشده و یا فاقد نماینده کارگر باشد، اعلام نظر مثبت هیأت تشخیص در فسخ

قرارداد کار الزامی است و هیأت تشخیص که مرجع رسیدگی به اختلافات است به جای این شکل ها نقش آفرینی می کند.

۷. مطابق ماده ۲۷ قانون کار کارگر می تواند از اخراج خود به هیأت های تشخیص و حل اختلاف شکایت نماید.

۸. اگر اخراج کارگر منطبق با ماده ۲۷ قانون کار تشخیص گردد، کارگر از کار اخراج و نسبت به هر سال سابقه کار معادل یک ماه آخرین حقوق کارگر به عنوان «حق سنوات» به وی پرداخته خواهد شد.

۹. در مواردی که اخراج کارگر غیرقانونی تشخیص داده می شود کارگر به کار اعاده و از حق السعی ایام عدم اشتغال و حق بیمه و احتساب سنوات برخوردار خواهد شد.

۱۰. تشخیص موجه بودن اخراج کارگر برابر ماده ۱۶۵ در هیأت های تشخیص و حل اختلاف منوط به این است که با احراز شرایط ماده ۲۷ قانون کار اخراج را موجه تشخیص دهند.

متن مستندات

• ماده ۲۷ قانون کار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹)

ماده ۲۷ - هر گاه کارگر در انجام وظایف محوله قصور ورزد و یا آیین نامه های انضباطی کارگاه را پس از تذکرات کتبی نقض نماید کارفرما حق دارد در صورت اعلام نظر مثبت شورای اسلامی کار علاوه بر مطالبات و حقوق معوقه به نسبت هر سال سابقه کار معادل یک ماه آخرین حقوق کارگر را به عنوان «حق سنوات» به وی پرداخته و قرارداد کار را فسخ نماید. در واحدهایی که فاقد شورای اسلامی کار هستند نظر مثبت انجمن صنفی لازم است. در هر مورد از موارد یاد شده اگر مساله با توافق حل نشد به هیات تشخیص ارجاع و در صورت عدم حل اختلاف از طریق هیات حل اختلاف رسیدگی و اقدام خواهد شد. در مدت رسیدگی مراجع حل اختلاف، قرارداد کار به حالت تعلیق در می آید.

تبصره ۱ - کارگاه هایی که مشمول قانون شورای اسلامی کار نبوده و یا شورای اسلامی کار و یا انجمن صنفی در آن تشکیل نگردیده باشد یا فاقد نماینده کارگر باشند اعلام نظر مثبت هیات تشخیص (موضوع ماده (۱۵۸) این قانون) در فسخ قرارداد کار الزامی است.

تبصره ۲- موارد قصور و دستورالعمل ها و آیین نامه های انضباطی کارگاه ها به موجب مقرراتی است که با پیشنهاد شورای عالی کار به تصویب وزیر کار و امور اجتماعی خواهد رسید.

• ماده ۳۲ قانون کار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹)

ماده ۳۲- اگر خاتمه قرارداد کار در نتیجه ، کاهش توانایی های جسمی و فکری ناشی از کار کارگر باشد (بنا به تشخیص کمیسیون پزشکی سازمان بهداشت و درمان منطقه با معرفی شورای اسلامی کار و یا نمایندگان قانونی کارگر) کارفرما مکلف است به نسبت هر سال سابقه خدمت ، معادل دو ماه آخرین حقوق به وی پرداخت نماید.

• مقررات تعیین موارد قصور و نقض دستورالعمل ها و آیین نامه های انضباط کار در کارگاه ها موضوع تبصره ۲ ماده ۲۷ قانون کار مصوب (۱۳۷۰/۱/۲۴)

ماده ۱- هرگونه کوتاهی در انجام وظایف محوله و یا هرگونه فعل و ترک فعل که موجب نقض آیین نامه های انضباطی کارگاه ، بروز اختلاف و بی نظمی در روند طبیعی کار ، کاهش کمی و کیفی تولید خدمات ، افزایش ضایعات ، ضرر و زیان و نقص شئون اسلامی در کارگاه را فراهم نماید قصور نامیده می شود.

• بند (د) ماده ۸ قانون رفع برخی از موانع تولید و سرمایه گذاری صنعتی (۱۳۸۷/۸/۲۵)

ماده ۸- اصلاحات زیر در قانون کار صورت می پذیرد

د- بند (ح) به شرح زیر به ماده (۲۱) قانون کار اضافه می شود: ح- کاهش تولید و تغییرات ساختاری در اثر شرایط اقتصادی، اجتماعی، سیاسی و لزوم تغییرات گسترده در فن آوری مطابق با مفاد ماده (۹) قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل و نوسازی صنایع کشور .

• ماده ۲۱ قانون کار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹)

قرارداد کار به یکی از طرق زیر خاتمه می یابد:

الف- فوت کارگر. ب- بازنشستگی کارگر. ج- از کارافتادگی کلی کارگر. د- انقضای مدت در قراردادهای کار با مدت موقت و عدم تجدید صریح یا ضمنی آن. ه- پایان کار در قراردادهایی که مربوط به کار معین است. و- استعفای کارگر

- ماده ۱۷ و ۱۸ آیین نامه رسیدگی و چگونگی تشکیل جلسات هیأت‌های تشخیص و حل اختلاف موضوع ماده ۱۶۴ قانون کار (مصوب ۱۳۸۰/۱۰/۳)

ماده ۱۷- در مواردی که اخراج کارگر به استناد ماده ۲۷ قانون کار صورت گرفته باشد، در کارگاهی که دارای شورای اسلامی کار یا انجمن صنفی یا نماینده کارگران باشد کارفرما مکلف است مدارکی را دال بر استعلام نظر تشکل کارگری موجود در کارگاه و نظریه تشکل مذکور، در صورت اعلام نظر، به مرجع رسیدگی کننده ارائه نماید. در غیر این صورت استناد کارفرما به ماده فوق معتبر نخواهد بود.

ماده ۱۸- در موارد فوق و سایر مواردی که هیأت تشخیص در خصوص موجه بودن یا نبودن اخراج اظهارنظر می کند، مرجع مذکور در صورت عدم تأیید اخراج نسبت به حق السعی معوقه کارگر رأی صادر خواهد نمود.

- دادنامه شماره ۱۴۷۳ و ۱۴۷۴ مورخ ۱۳۸۶/۱۲/۱۲ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«مطابق ماده ۲۷ قانون کار مصوب ۱۳۶۹ و دادنامه شماره ۲۲ مورخ ۱۳۷۴/۲/۳۰ هیأت عمومی دیوان که در مقام ایجاد وحدت رویه انشاء شده و برای شعب دیوان و همچنین مراجع حل اختلاف کارگر و کارفرما لازم‌الاتباع می باشد، قطع رابطه همکاری کارگر و اخراج او از خدمت منوط به نظریه مثبت شورای اسلامی کار در این باب است. با عنایت به اینکه نظریه مثبت شورای اسلامی کار در خصوص تأیید اخراج کارگر از خدمت به موجب تصمیم هیأت موضوع ماده ۲۲ قانون تشکیل شوراهای اسلامی کار ابطال و منتفی شده است، بنابراین به لحاظ ابطال نظریه مثبت شورای اسلامی کار و انتقاء شرط مندرج در ماده ۲۷ قانون کار اخراج کارگران شاکی از خدمت، محمل قانونی نداشته است و دادنامه شماره ۱۵۷۵ مورخ ۱۳۸۶/۵/۳۱ شعبه نوزدهم دیوان در حدی که مبین این معنی است، صحیح و موافق قانون تشخیص داده می شود. این رأی مستنداً به بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است».

- دادنامه شماره ۱۱۵ مورخ ۱۳۸۹/۳/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«نظر به اینکه به موجب ماده ۲۷ قانون کار و تبصره یک آن، فسخ قرارداد کار توسط کارفرما منوط به احراز قصور کارگر از انجام وظایف یا نقض آیین‌نامه‌های انضباطی با تذکر کتبی کارفرما و کسب نظر مثبت شورای اسلامی کار یا انجمن صنفی یا هیأت تشخیص حسب مورد است و اخراج کارگر بدون رعایت تشریفات فوق فاقد محمل قانونی است، بنابراین دادنامه شماره ۱۰۵۹ مورخ ۲۲ تیرماه سال ۸۷ شعبه بیستم دیوان عدالت اداری در حدی که متضمن این معنی است، صحیح و موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است»

- دادنامه شماره ۴۲ مورخ ۱۳۹۷/۱/۲۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«به موجب تبصره ماده ۶ آیین نامه اجرایی قانون اجرای طرح طبقه بندی مشاغل در کارگاه ها مصوب سال ۱۳۵۳ شورای عالی کار مقرر شده است «کارفرمایان مجاز نیستند کارگری را از طبقه مربوط به طبقه پایین تنزل دهند و به هر صورت حقوق مکتسبه کارگران از هر لحاظ محفوظ است.» از طرفی با توجه به وحدت ملاک از ماده ۲۹ قانون کار مبنی بر اینکه در صورتی که بنا به تشخیص هیأت حل اختلاف کارفرما، موجب تعلیق قرارداد از ناحیه کارگر شناخته شود، کارگر استحقاق دریافت خسارت ناشی از تعلیق را خواهد داشت و کارفرما مکلف است کارگر تعلیقی از کار را به کار سابق وی بازگرداند، رأی صادر شده از شعبه ۱۹ دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۱۳۹۲/۲/۲۳ - ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۱۹۰۰۵۱۷ که بر وارد دانستن شکایت شاکی و بازگشت وی به کار سابق صادر شده است، صحیح و موافق مقررات تشخیص شد. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۲ و ماده ۸۹ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است».

- دادنامه شماره ۱۲۸۴ مورخ ۱۳۸۶/۱۱/۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«نظر به واگذاری بخش حمل و نقل شرکت راه آهن جمهوری اسلامی ایران به شرکت خصوصی رجا در اجرای سیاست کوچک سازی فعالیت دولت بر اساس قوانین و مقررات مربوط و اینکه در محل جدید پست مناسب جهت واگذاری به شاکیان وجود نداشته است بنابراین قطع رابطه همکاری با افراد مذکور وفق مقررات قانونی صورت پذیرفته و در نتیجه دادنامه شماره ۱۷۱ مورخ ۲۲/۲/۱۳۸۶ صادره از شعبه ۱۱ بدوی دیوان که اعتراض شاکیان نسبت به آراء قطعی هیأت حل اختلاف مبنی بر موجه تشخیص دادن قطع رابطه کاری را غیر وارد و مردود شناخته است، صحیح و موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری ذیربط در موارد مشابه لازم الاتباع است».

- دادنامه شماره ۷۲۶ - ۷۲۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مورخ ۱۳۹۶/۸/۲

«با توجه به اینکه مطابق ماده ۲۴ قانون کار در صورت فقدان قرارداد کار، کارفرما مکلف شده به کارگری که مطابق قرارداد یک سال یا بیشتر به کار اشتغال داشته است برای هر سال سابقه اعم از متوالی یا متناوب بر اساس آخرین حقوق مبلغی معادل یک ماه حقوق به عنوان مزایای کار به وی پرداخت کند و در تبصره ماده ۴۰ قانون رفع برخی موانع تولید رقابت پذیر و ارتقای نظام مالی کشور مصوب سال ۱۳۹۴ کارفرمایان موظف شده اند به کارگران با قرارداد موقت به نسبت مدت کارکرد، مزایای قانونی پایان کار را به مأخذ هر سال یک ماه آخرین مزد پرداخت کنند، بنابراین با خاتمه قرارداد کار و یا ترک کار توسط کارگر، کارفرما مکلف است هم حق سنوات سالهایی که کارگر به صورت کامل کار کرده و به نسبت ایامی که در سال ترک کار، کار کرده است، پرداخت نماید. با توجه به

مراتب آراء شعب ۱۹ و ۳۹ دیوان عدالت اداری به شرح مندرج در گردش کار که بر تعلق حق سنوات به کارگری که ترک کار کرده است هم نسبت به سنواتی که کاملاً کار کرده و حق سنوات دریافت نکرده و هم به نسبت ایامی که در سال ترک کار، کار کرده است، صحیح و موافق مقررات تشخیص شد. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۲ و ماده ۸۹ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است».

• دادنامه شماره ۱۱۸ مورخ ۱۳۷۶/۸/۲۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«به صراحت ماده ۲۷ قانون کار، درخصوص لزوم اخذ نظریه مثبت شورای اسلامی کار به منظور اخراج کارگر از خدمت دادنامه شماره ۴۸۸ مورخ ۷۴.۵.۳۱ شعبه هفتم دیوان موافق اصول و موازین قانونی شناخته می‌شود. این رأی مطابق ذیل ماده ۲۰ قانون دیوان عدالت اداری، برای شعب دیوان و سایر مراجع مربوط در مورد مشابه لازم الاتباع است».

رویه قضایی شماره ۱۸

تعليق قرارداد کار و تکالیف کارفرما در قبال کارگر پس از پایان دوره تعليق

طرح بحث

مستفاد از ماده ۱۴ قانون کار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹) در قرارداد کار هرگاه انجام تعهدات یکی از طرفین موقتاً متوقف شود و یا کارگاه به دلایلی قادر به ادامه فعالیت نباشد، تعلیق قرارداد کار به وجود می آید که شرایط تعلیق قرارداد کار به شرح ذیل بیان می گردد:

۱ - وقوع حادثه یا وضعیتی که خارج از اراده طرفین یا با اراده طرفین است.

۲ - این حادثه اجرای تعهدات طرفین را غیرممکن سازد.

۳ - غیرممکن شدن اجرای تعهدات موقتی باشد نه دائم. (اگر دائم باشد باعث انحلال قرارداد می شود نه تعلیق).

۴ - پس از رفع موانع، تعهد به قوت خود باقی است و سوابق قبلی هم احتساب می شود.

شرایط تحقق تعلیق قرارداد کار

(مواد ۱۴ تا ۲۰ قانون کار)

موارد تعلیق قرارداد کار

۱. قوه قاهره یا فورس ماژور: مثلاً کارگاه در اثر سیل یا زلزله خراب شود. (ماده ۱۵ و ۳۰ قانون کار)
۲. بیماری کارگر (ماده ۷۴ قانون کار)
۳. باردار شدن کارگر زن (ماده ۷۶ قانون کار)
۴. خدمت نظام وظیفه و شرکت در جبهه کارگر مرد (تبصره ۱ ماده ۱۴ قانون کار)
۵. مرخصی بدون حقوق : مدت آن دو سال است؛ اما تا دو سال دیگر قابل تمدید است (ماده ۱۶ قانون کار)

۶. توقیف کارگر (ماده ۱۷ و ۱۸ قانون کار)
۷. تعطیلی کارگاه به دلیل عدم رعایت موازین بهداشتی (ماده ۱۵۶ قانون کار)
۸. بلا تکلیفی ناشی از اخراج : کارگر نسبت به اخراج خود معترض شده و شکایت کرده و طی این مدت بلا تکلیف است. (ماده ۲۷ قانون کار)
۹. تغییر ساختار اقتصادی کارگاه : مثلاً خط تولید کارگاه عوض شود که این مورد در قانون بیمه بیکاری ذکر شده است. (تبصره ۱ ماده ۲ قانون بیمه بیکاری)

انواع تعلیق قرارداد کار

الف - تعلیق از کار بدون پرداخت حقوق و مزایا و حق بیمه از سوی کارفرما

۱ - **مرخصی تحصیلی یا بدون حقوق** : چنانچه شخص کارگر از مرخصی تحصیلی یا دیگر مرخصی های بدون حقوق استفاده کند، در این حالت کارفرما حقوقی به شخص پرداخت نمی کند و بیمه نیز برای وی منظور نمی شود. (ماده ۱۶ قانون کار)

۲ - **خدمت نظام وظیفه**: در دوران خدمت نظام وظیفه قرارداد کار به حالت تعلیق در می آید؛ ولی کارگر باید حداکثر تا دو ماه پس از پایان خدمت به کار سابق خود برگردد و چنانچه شغل وی حذف شده باشد، در شغل مشابه آن به کار مشغول می شود. (ماده ۱۹ قانون کار)

ب - تعلیق از کار با پرداخت حقوق و حق بیمه از سوی کارفرما

۱ - اخراج غیرموجه کارگر

چنانچه کارگری بر اثر اخراج کارفرما بیکار شود و این اخراج مورد تایید هیأت های حل اختلاف وزارت کار قرار نگیرد، دوره اخراج تعلیق از کار محسوب می شود و کارفرما ضمن پذیرش بازگشت به کار کارگر، موظف است دستمزد دوران تعلیق را بپردازد. در این صورت کارفرما مکلف به پرداخت حقوق و مزایا و حق بیمه کارگر از زمان اخراج تا تاریخ بازگشت مجدد او به کار است.

۲ - توقیف کارگر به موجب شکایت کارفرما که منجر به محکومیت او نشود

در صورتی که کارفرما از کارگر خود به مراجع قضایی شکایت کند، ولی موجب محکومیت کارگر نشود و کارگر تبرئه شود، کارفرما باید دستمزد دوره توقیف و تعلیق او را بپردازد و حق بیمه مربوطه را نیز به سازمان تامین اجتماعی پرداخت کند. در وضعیت تعلیق قرارداد کار به موجب شکایت کارفرما، ۵۰ درصد از حقوق ماهیانه کارگر (در صورتی که متاهل باشد) به عنوان علی الحساب به خانواده کارگر توقیف شده توسط کارفرما پرداخت می شود.

۳ - تعطیلی کارگاه به واسطه احتمال وقوع حادثه و یا بروز خطر به حکم مرجع قضایی

در مواقعی که براساس رای مراجع قضایی کارگاه به حالت تعطیل درمی آید (مثلاً تعطیل شدن کارگاه به دلیل عدم رعایت موازین بهداشتی)، کارفرما موظف است حقوق و حق بیمه دوره مذکور را پرداخت کند و پس از رفع خطر و احیای مجدد کارگاه کارگر را به کار خود بازگرداند.

ج - تعلیق قرارداد کار با پرداخت غرامت دستمزد و یا مقرری بیمه بیکاری توسط سازمان تامین اجتماعی

۱ - مرخصی استعلاجی، بارداری و زایمان

قرارداد کار در دوران مرخصی استعلاجی، بارداری یا زایمان تعلیق می شود. پس از پایان مرخصی مذکور، کارگر به کار سابق خود بازمی گردد. در دوره تعلیق مذکور کارگر بیمه شده از غرامت دستمزد (کمک هزینه) دوره بیماری و بارداری که توسط سازمان تامین اجتماعی پرداخت می شود برخوردار می شود. بنابراین کارگر حقوقی از کارفرما دریافت نمی کند و پس از پایان دوره تعلیق کارفرما باید او را بپذیرد.

۲ - قوه قهریه

در مواردی که به واسطه قوه قهریه و یا بروز حوادث غیرقابل پیش بینی که وقوع آنها از اراده طرفین (کارگر و کارفرما) خارج است، تمام یا قسمتی از کارگاه تعطیل شود و انجام تعهدات کارگر یا کارفرما به طور موقت غیرممکن شود، قراردادهای کار با کارگران تمام می شود یا آن قسمت از کارگاه که تعطیل شده به حال تعلیق درمی آید. تشخیص موارد فوق با وزارت کار و امور اجتماعی است. چنانچه کارگاه بر اثر قوه قهریه (زلزله، سیل و امثال اینها) و یا حوادث غیرقابل پیش بینی (جنگ و نظایر آنها) تعطیل شود و کارگران آن بیکار شوند، پس از فعالیت مجدد کارگاه، کارفرما مکلف است کارگران بیکار شده را در همان واحد بازسازی شده و مشاغلی که در آن به وجود می آید به کار اصلی بگمارد. بیمه شدگانی که به علت بروز حوادث

قهریه و غیرمترقبه از قبیل سیل، زلزله، جنگ، آتش‌سوزی و... بیکار می‌شوند، با معرفی واحد کار و امور اجتماعی محل از مقرری بیمه بیکاری استفاده خواهند کرد.

تکالیف کارفرما پس از پایان تعلیق قرارداد کار

در دوره تعلیق، قرارداد کار از بین نمی‌رود؛ بلکه بعد از رفع حالت تعلیق کارگر به سرکار خود باز می‌گردد. بر طبق تبصره ماده ۲۰ قانون کار وقتی که تعلیق پایان پذیرفت (مثلاً کارگر به مرخصی بدون حقوق رفته و مرخصی او تمام شود) کارگر باید ظرف مدت ۳۰ روز آمادگی خود را برای انجام کار به کارفرما اعلام کند، که اگر چنین نکند، مستعفی شناخته خواهد شد.

حال اگر ظرف این مدت ۳۰ روز مراجعه کرد، دو حالت قابل تصور است:

۱ - یا کارفرما او را می‌پذیرد که مشکلی رخ نمی‌دهد.

۲ - کارفرما کارگر را نمی‌پذیرد. در این حالت کارگر باید ظرف ۳۰ روز به هیأت تشخیص شکایت کند و گرنه مستعفی شناخته می‌شود.

حال اگر کارگر ظرف مدت ۳۰ روز به هیأت تشخیص شکایت کند، باز دو حالت قابل تصور است :

۱ - کارفرما دلیل موجهی برای نپذیرفتن کارگر ندارد؛ بنابراین باید او را به سر کار برگرداند و حقوق این مدت را هم که مانع او شده بوده، بپردازد.

۲ - کارفرما دلیل موجه برای نپذیرفتن کارگر دارد. در این حالت کارگر اخراج می‌شود و کارفرما باید به ازاء هر سال خدمت او، ۴۵ روز آخرین مزد را به عنوان حقوق سنوات به او بدهد. در حقوق کار باز خرید از خدمت وجود ندارد .

در مورد سربازان دو تفاوت وجود دارد:

۱ - در ماده ۲۰ کارگر ظرف ۳۰ روز باید مراجعه کند؛ ولی برای سرباز ۲ ماه مهلت قرار داده است

۲ - در صورتی که شغل سرباز حذف شده باشد، کارفرما باید او را در شغل مشابه به کار گیرد. در صورتی که شغل مشابه نداشت، باید به کارگر حق سنوات بدهد.

نکات کلیدی

۱. موارد تعلیق قرارداد کار در قانون کار احصاء شده است و اموری را در بر می گیرد که انجام تعهدات یکی از طرفین متوقف می شود و این توقف انجام تعهد جنبه موقت دارد و دائمی نیست. (ماده ۱۴ قانون کار)

۲. در احکام ناظر بر اعاده به کار کارگران، کارگر در کار قبلی باید به کار مشغول شود و تنزل شغل کارگران اخراجی بازگشت به کار داده شده، ممنوع است (دادنامه شماره ۴۲ مورخ ۱۳۹۷/۱/۲۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

۳. طبق ماده ۱۸ قانون کار اگر توقیف منجر به محکومیت کارگر نشود، کارفرما باید مزد ایام توقیف او را بپردازد، اما اگر توقیف منجر به محکومیت کارگر شد، مزدی به او تعلق نخواهد گرفت. سؤال این است که حال اگر کارگر محکوم شد آیا کارفرما می تواند آن ۵۰٪ را مسترد کند؟ قانون کار در این باره تعیین تکلیف نکرده است؛ ولی طبق نظر استادان حقوق به نظر می رسد از باب ایفای ناروا می تواند مبلغ مذکور را مسترد نماید.

۴. قطع رابطه کار کارگران به علت شرایط خاص کارگاه به شرح مندرج در بند (ح) الحاقی به ماده ۲۱ قانون کار موافق قانون است. (دادنامه شماره ۴۹۷ مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۱۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

متن مستندات

- قانون کار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹)

مبحث دوم- تعلیق قرارداد کار

ماده ۱۴ - چنانچه به واسطه امور مذکور در مواد آتی انجام تعهدات یکی از طرفین موقتاً متوقف شود ، قرارداد کار به حال تعلیق در می آید و پس از رفع آنها قرارداد کار با احتساب سابقه خدمت (از لحاظ بازنشستگی و افزایش مزد) به حال اولیه بر می گردد.

تبصره - مدت خدمت نظام وظیفه (ضرورت ، احتیاط و ذخیره) و همچنین مدت شرکت داوطلبانه کارگران در جبهه ، جزو سوابق خدمت و کار آنان محسوب می شود.

ماده ۱۵ - در موردی که به واسطه قوه قهریه و یا بروز حوادث غیر قابل پیش بینی که وقوع آن از اراده طرفین خارج است ، تمام یا قسمتی از کارگاه تعطیل شود و انجام تعهدات کارگر یا کارفرما به طور موقت غیر ممکن گردد ، قراردادهای کار با کارگران تمام یا آن قسمت از کارگاه که تعطیل می شود به حال تعلیق در می آید . تشخیص موارد فوق با وزارت کار و امور اجتماعی است.

ماده ۱۶ - قرارداد کارگرانی که مطابق این قانون از مرخصی تحصیلی و یا دیگر مرخصی های بدون حقوق یا مزد استفاده می کنند ، در طول مرخصی و به مدت دو سال به حال تعلیق در می آید.

تبصره - مرخصی تحصیلی برای دو سال دیگر قابل تمدید است.

ماده ۱۷ - قرارداد کارگری که توقیف می گردد و توقیف وی منتهی به حکم محکومیت نمی شود، در مدت توقیف به حال تعلیق در می آید و کارگر پس از رفع توقیف به کار خود باز می گردد.

ماده ۱۸ - چنانچه توقیف کارگر به سبب شکایت کارفرما باشد و این توقیف در مراجع حل اختلاف منتهی به حکم محکومیت نگردد ، مدت آن جزو سابقه خدمت کارگر محسوب می شود و کارفرما مکلف است علاوه بر جبران ضرر و زیان وارده که مطابق حکم دادگاه به کارگر می پردازد ، مزد و مزایای وی را نیز پرداخت نماید.

تبصره - کارفرما مکلف است تا زمانی که تکلیف کارگر از طرف مراجع مذکور مشخص نشده باشد ، برای رفع احتیاجات خانواده وی ، حداقل پنجاه درصد از حقوق ماهیانه او را به طور علی الحساب به خانواده اش پرداخت نماید.

ماده ۱۹ - در دوران خدمت نظام وظیفه قرارداد کار به حالت تعلیق در می آید ، ولی کارگر باید حداکثر تا دو ماه پس از پایان خدمت به کار سابق خود برگردد و چنانچه شغل وی حذف شده باشد، در شغل مشابه آن به کار مشغول می شود.

ماده ۲۰ - در هر یک از مواد مذکور در مواد (۱۵) ، (۱۶) ، (۱۷) ، (۱۹) چنانچه کارفرما پس از رفع حالت تعلیق از پذیرفتن کارگر خودداری کند ، این عمل در حکم اخراج غیر قانونی ، محسوب می شود و کارگر حق دارد ظرف مدت ۳۰ روز به هیات تشخیص مراجعه نماید (در صورتی که کارگر عذر موجه نداشته باشد) و هر گاه کارفرما نتواند ثابت کند که نپذیرفتن کارگر مستند به دلایل موجه بوده است ، به تشخیص هیات مزبور مکلف به بازگرداندن کارگر به کار و پرداخت حقوق یا مزد وی از تاریخ مراجعه به کارگاه می باشد و اگر بتواند آن را اثبات کند به ازای هر سال سابقه کار ۴۵ روز آخرین مزد به وی پرداخت نماید.

تبصره - چنانچه کارگر بدون عذر موجه حداکثر ۳۰ روز پس از رفع حالت تعلیق ، آمادگی خود را برای انجام کار به کارفرما اعلام نکند و یا پس از مراجعه و استنکاف کارفرما ، به هیات تشخیص مراجعه ننماید ، مستعفی شناخته می شود که در این صورت کارگر مشمول اخذ حق سنوات به ازای هر سال یک ماه آخرین حقوق خواهد بود.

ماده ۲۷ - هر گاه کارگر در انجام وظایف محوله قصور ورزد و یا آیین نامه های انضباطی کارگاه را پس از تذکرات کتبی، نقض نماید، کارفرما حق دارد در صورت اعلام نظر مثبت شورای اسلامی کار علاوه بر مطالبات و حقوق معوقه به نسبت هر سال سابقه کار معادل یک ماه آخرین حقوق کارگر را به عنوان «حق سنوات» به وی پرداخته و قرارداد کار را فسخ نماید.

ماده ۳۰ - چنانچه کارگاه بر اثر قوه قهریه (زلزله ، سیل و امثال این ها) و یا حوادث غیر قابل پیش بینی (جنگ و نظایر آن) تعطیل گردد و کارگران آن بیکار شوند پس از فعالیت مجدد کارگاه ، کارفرما مکلف است کارگران بیکار شده را در همان واحد بازسازی شده و مشاغلی که در آن به وجود می آید به کار اصلی بگمارد.

ماده ۷۴ - مدت مرخصی استعلاجی ، با تایید سازمان تامین اجتماعی ، جزو سوابق کار و بازنشستگی کارگران محسوب خواهد شد.

ماده ۷۶ - مرخصی بارداری و زایمان کارگران زن جمعا ۹۰ روز است . حتی الامکان ۴۵ روز از این مرخصی باید پس از زایمان مورد استفاده قرار گیرد . برای زایمان توانان ۱۴ روز به مدت مرخصی اضافه می شود.

ماده ۱۵۶ - دستورالعمل های مربوط به تاسیسات کارگاه از نظر بهداشت محیط کار مانند غذاخوری ، حمام و دستشویی برابر آیین نامه ای خواهد بود که توسط وزارت بهداشت ، درمان و آموزش پزشکی تصویب و به مرحله اجرا در خواهد آمد.

• ماده ۲ قانون بیمه بیکاری

ماده ۲ - بیکار از نظر این قانون فردی است که مشمول این قانون بوده و بدون میل و اراده بیکار شده و آماده کار باشد.

تبصره ۱ - آن دسته از بیمه شدگانی که به علت تغییرات ساختار اقتصادی واحد مربوطه به تشخیص شورای عالی کار بیکار موقت شناخته شوند نیز مشمول مقررات این قانون خواهند بود.

• دادنامه شماره ۴۲ مورخ ۱۳۹۷/۳/۲۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«به موجب تبصره ماده ۶ آیین نامه اجرایی قانون اجرای طرح طبقه بندی مشاغل در کارگاهها مصوب سال ۱۳۵۳ شورای عالی کار مقرر شده است «کارفرمایان مجاز نیستند کارگری را از طبقه مربوط به طبقه پایین تنزل دهند و به هر صورت حقوق مکتسبه کارگران از هر لحاظ محفوظ است.» از طرفی با توجه به وحدت ملاک از ماده ۲۹ قانون کار مبنی بر اینکه در صورتی که بنا به تشخیص هیأت حل اختلاف کارفرما، موجب تعلیق قرارداد از ناحیه کارگر شناخته شود، کارگر استحقاق دریافت خسارت ناشی از تعلیق را خواهد داشت و کارفرما مکلف است کارگر تعلیقی از کار را به کار سابق وی بازگرداند، رأی صادر شده از شعبه ۱۹ دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۱۹۰۵۱۷ - ۲۳/۲/۱۳۹۲ که بر وارد دانستن شکایت شاکی و بازگشت وی به کار سابق صادر شده است، صحیح و موافق مقررات تشخیص شد. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۲ و ماده ۸۹ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.»

• دادنامه شماره ۴۹۷ مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۱۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«با توجه به این که به موجب بند (د) ماده ۸ قانون رفع برخی از موانع تولید و سرمایه گذاری صنعتی مصوب ۱۳۸۶/۵/۷ بند (ج) به ماده ۲۱ قانون کار اضافه شده است و کاهش تولید و تغییرات ساختاری در اثر شرایط اقتصادی، اجتماعی، سیاسی و لزوم تغییرات گسترده در فناوری مطابق با مفاد ماده ۹ قانون تنظیم بخشی از مقررات تسهیل و نوسازی صنایع کشور به عنوان یکی از طرق خاتمه قرارداد کار پیش بینی شده است و قطع رابطه کار کارگران به علت شرایط خاص کارگاه به شرح بند (ج) الحاقی به ماده ۲۱ قانون کار بوده است، بنابراین رأی شعبه بیستم دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه ۱۳۰۹ مورخ ۱۳۸۹/۴/۶ صحیح و موافق مقررات است. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.»

رویه قضایی شماره ۱۹

الزام به صدور یا تمدید پروانه کار

طرح بحث

طبق ماده ۱۲۰ قانون کار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹)، اتباع بیگانه صرفاً در صورتی که با روادید و داشتن حق کار به کشور وارد شده باشند و پروانه کار کسب کرده باشند، می توانند در ایران به عنوان نیروی کار، به کارگرفته شوند. مرجع صدور پروانه کار، وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی است. طبق ماده ۱۲۴ قانون کار، پروانه کار با رعایت مواد قانون کار حداکثر برای مدت یک سال صادر یا تمدید یا تجدید می شود. به موجب ماده ۱۲۹ قانون کار، تهیه آیین نامه اجرایی مربوط به اشتغال اتباع بیگانه از جمله نحوه صدور، تمدید، تجدید و لغو پروانه کار به هیأت وزیران محول شده است که در حال حاضر مقررات مربوط به آن در آیین نامه اجرایی ماده ۱۲۹ قانون کار (مصوب ۱۳۸۲/۱/۱۹) مقرر شده است. علاوه بر این به استناد ماده ۱۸۱ قانون مذکور برای کارفرمایانی که با تبعه بیگانه فاقد پروانه کار یا دارای پروانه کار منقضی شده، قرارداد کار منعقد کرده باشند، جریمه در نظر گرفته شده است.

شرایط صدور پروانه کار

۱. مطابق اطلاعات موجود در وزارت کار و امور اجتماعی در میان اتباع ایرانی آماده به کار افراد داوطلب واجد تحصیلات و تخصص مشابه وجود نداشته باشد.
 ۲. تبعه بیگانه دارای اطلاعات و تخصص کافی برای اشتغال به کار مورد نظر باشد.
 ۳. از تخصص تبعه بیگانه برای آموزش و جایگزینی بعدی افراد ایرانی استفاده شود.
 ۴. شرایط مذکور در بندهای فوق مورد موافقت هیأت فنی اشتغال اتباع خارجی موضوع تبصره ماده ۱۲۱ قانون کار قرار گرفته باشد.
- مستند: ماده ۱۲۱ قانون کار جمهوری اسلامی ایران

نکات کلیدی

۱. اشتغال اتباع بیگانه در ایران منوط به دارا بودن **روادید ورود با حق کار مشخص و دریافت پروانه کار** از وزارت رفاه و امور اجتماعی است. (ماده ۱۲۰ قانون کار جمهوری اسلامی ایران)
۲. پروانه کار با رعایت مواد مندرج در قانون کار حداکثر برای مدت **یک سال** صادر یا تمدید یا تجدید می شود. (ماده ۱۲۴ قانون کار جمهوری اسلامی ایران)
۳. کارفرمایان مکلفند قبل از اقدام به عقد هر گونه قراردادی که موجب **استخدام کارشناسان بیگانه** می شود ، **نظر وزارت کار و امور اجتماعی** را در مورد امکان اجازه اشتغال تبعه بیگانه استعلام نمایند (ماده ۱۲۸ قانون کار)
۴. صدور پروانه کار جهت کارشناسان و متخصصین خارجی مورد نیاز دولت پس از تایید **هیأت فنی اشتغال اتباع خارجی و تصویب مجلس شورای اسلامی** در هر مورد توسط اداره کل اشتغال اتباع خارجی انجام می گیرد. (ماده ۳ آئین نامه اجرایی ماده ۱۲۹ قانون کار مصوب ۱۳۸۲/۱/۱۹ هیأت وزیران)
۵. در صورت رعایت مصلحت صنایع کشور به اشتغال فوری اتباع بیگانه، پروانه کار موقت با موافقت وزیر کار و امور اجتماعی **بدون رعایت تشریفات مربوط به صدور روادید با حق کار مشخص** ، صادر خواهد شد (ماده ۱۲۶ قانون کار)
۶. طبق بند (ج) ماده ۱۱ **قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب ۱۳۸۰** برای کارفرمایانی که اتباع خارجی فاقد پروانه را به کار می گیرند **جریمه تعیین شده است و در واقع حبس به جریمه تبدیل شده است.**

متن مستندات

• مبحث سوم قانون کار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹) - اشتغال اتباع بیگانه

ماده ۱۲۰ - اتباع بیگانه نمی توانند در ایران مشغول به کار شوند مگر آن که اولاً دارای روادید ورود با حق کار مشخص بوده ، ثانياً مطابق قوانین و آیین نامه های مربوطه ، پروانه کار دریافت دارند.

تبصره - اتباع بیگانه ذیل مشمول مقررات ماده (۱۲۰) نمی باشند:

الف - اتباع بیگانه که منحصر در خدمت ماموریت های دیپلماتیک و کنسولی هستند با تایید وزارت امور خارجه.

ب - کارکنان و کارشناسان سازمان ملل متحد و سازمان های وابسته به آنها با تایید وزارت امور خارجه.

ج - خبرنگاران خبرگزاری ها و مطبوعات خارجی به شرح معامله متقابل و تایید وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.

ماده ۱۲۱ - وزارت کار و امور اجتماعی با رعایت شرایط ذیل در صدور روادید با حق کار مشخص برای اتباع بیگانه موافقت و پروانه کار صادر خواهد کرد:

الف - مطابق اطلاعات موجود در وزارت کار و امور اجتماعی در میان اتباع ایرانی آماده به کار افراد داوطلب واجد تحصیلات و تخصص مشابه وجود نداشته باشد.

ب - تبعه بیگانه دارای اطلاعات و تخصص کافی برای اشتغال به کار مورد نظر باشد.

ج - از تخصص تبعه بیگانه برای آموزش و جایگزینی بعدی افراد ایرانی استفاده شود.

تبصره - احراز شرایط مندرج در این ماده با هیات فنی اشتغال است. ضوابط مربوط به تعداد اعضا و شرایط انتخاب آنها و نحوه تشکیل جلسات هیات ، به موجب آیین نامه ای خواهد بود که با پیشنهاد وزارت کار و امور اجتماعی به تصویب هیات وزیران می رسد.

ماده ۱۲۲ - وزارت کار و امور اجتماعی می تواند نسبت به صدور ، تمدید و تجدید پروانه افراد ذیل اقدام نماید:

الف - تبعه بیگانه ای که حداقل ده سال مداوم در ایران اقامت داشته باشد.

ب - تبعه بیگانه ای که دارای همسر ایرانی باشد.

ج - مهاجرین کشورهای بیگانه خصوصاً کشورهای اسلامی و پناهندگان سیاسی به شرط داشتن کارت معتبر مهاجرت و یا پناهندگی و پس از موافقت کتبی وزارتخانه های کشور و امور خارجه.

ماده ۱۲۳ - وزارت کار و امور اجتماعی می تواند در صورت ضرورت و یا به عنوان معامله متقابل اتباع بعضی از دول و یا افراد بدون تابعیت را (مشروط بر آن که وضعیت آنان ارادی نباشد) پس از تایید وزارت امور خارجه و تصویب هیات وزیران از پرداخت حق صدور ، حق تمدید و یا حق تجدید پروانه کار معاف نماید.

ماده ۱۲۴ - پروانه کار با رعایت مواد این قانون حداکثر برای مدت یک سال صادر یا تمدید یا تجدید می شود.

ماده ۱۲۵ - در مواردی که به هر عنوان رابطه استخدامی تبعه بیگانه با کارفرما قطع می شود کارفرما مکلف است ظرف پانزده روز ، مراتب را به وزارت کار و امور اجتماعی اعلام کند . تبعه بیگانه نیز مکلف است ظرف پانزده روز پروانه کار خود را در برابر اخذ رسید ، به وزارت کار و امور اجتماعی تسلیم نماید . وزارت کار و امور اجتماعی در صورت لزوم اخراج تبعه بیگانه را از مراجع ذی صلاح درخواست می کند.

ماده ۱۲۶ - در مواردی که مصلحت صنایع کشور اشتغال فوری بیگانه را به طور استثنایی ایجاب کند ، وزیر مربوطه مراتب را به وزارت کار و امور اجتماعی اعلام می نماید و با موافقت وزیر کار و امور اجتماعی برای تبعه بیگانه ، پروانه کار موقت بدون رعایت تشریفات مربوط به صدور روادید با حق کار مشخص ، صادر خواهد شد.

تبصره - مدت اعتبار پروانه کار موقت حداکثر سه ماه است و تمدید آن مستلزم تایید هیات فنی اشتغال اتباع بیگانه خواهد بود.

ماده ۱۲۷ - شرایط استخدامی کارشناسان و متخصصین فنی بیگانه مورد نیاز دولت با در نظر گرفتن تابعیت و مدت خدمت و میزان مزد آنها و با توجه به نیروی کارشناس داخلی ، پس از بررسی و اعلام نظر وزارت کار و امور اجتماعی و سازمان امور اداری و استخدامی کشور ، با تصویب مجلس شورای اسلامی خواهد بود . پروانه کار جهت استخدام کارشناسان خارجی ، در هر مورد پس از تصویب مجلس شورای اسلامی از طرف وزارت کار و امور اجتماعی صادر خواهد شد.

ماده ۱۲۸ - کارفرمایان مکلفند قبل از اقدام به عقد هر گونه قرار دادی که موجب استخدام کارشناسان بیگانه می شود ، نظر وزارت کار و امور اجتماعی را در مورد امکان اجازه اشتغال تبعه بیگانه استعلام نمایند.

ماده ۱۲۹ - آیین نامه های اجرایی مربوط به اشتغال اتباع بیگانه از جمله نحوه صدور ، تمدید ، تجدید و لغو پروانه کار و نیز شرایط انتخاب اعضای هیات فنی اشتغال اتباع بیگانه مذکور در ماده (۱۲۱) این قانون ، با پیشنهاد وزیر کار و امور اجتماعی به تصویب هیات وزیران خواهد رسید.

- ماده ۱۸۱ قانون کار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹)

کارفرمایانی که اتباع بیگانه را که فاقد پروانه کارند و یا مدت اعتبار پروانه کارشان منقضی شده است به کار گمارند و یا اتباع بیگانه را در کاری غیر از آنچه در پروانه کار آنها قید شده است بپذیرند و یا در مواردی که رابطه استخدامی تبعه بیگانه با کارفرما قطع می گردد مراتب را به وزارت کار و امور اجتماعی اعلام نمایند ، با توجه به شرایط و امکانات خاکی و مراتب جرم به مجازات حبس از ۹۱ روز تا ۱۸۰ روز محکوم خواهند شد.

- آئین نامه اجرایی ماده ۱۲۹ قانون کار (مصوب ۱۳۸۲/۱/۱۹) هیأت وزیران

الف - چگونگی صدور ، تمدید ، تجدید ، و لغو پروانه کار اتباع خارجی

صدور پروانه کار :

ماده ۱ - پروانه کار اتباع خارجی که روادید با حق کار آنان مورد موافقت هیئت فنی اشتغال اتباع خارجی موضوع تبصره ماده ۱۲۱ قانون کار قرار گرفته است ، توسط وزارت کار و امور اجتماعی اداره اشتغال اتباع خارجی صادر می شود.

ماده ۲ - کارفرمایانی که از خدمات اتباع خارجی استفاده می نمایند ، مکلفند مدارک لازم جهت صدور پروانه کار اتباع یاد شده را ظرف مدت یک ماه از تاریخ ورود تبعه خارجی به کشور ، به واحد های ذی ربط در وزارت کار و امور اجتماعی ارائه نمایند . در غیر اینصورت وزارت کار و امور اجتماعی به استناد ماده ۱۸۱ قانون کار ، مراتب را به مراجع قضایی اعلام می نماید.

ماده ۳ - صدور پروانه کار جهت کارشناسان و متخصصین خارجی مورد نیاز دولت پس از تایید هیئت فنی اشتغال اتباع خارجی و تصویب مجلس شورای اسلامی در هر مورد توسط اداره کل اشتغال اتباع خارجی انجام می گیرد.

تبصره : شرایط استخدامی کارشناسان و متخصصین فنی خارجی مورد نیاز بخش دولتی و اجازه صدور پروانه کار بنا به پیشنهاد وزارت کار و امور اجتماعی و سازمان امور اداری و استخدامی کشور ، به تصویب مجلس شورای اسلامی خواهد رسید.

ماده ۴ - کارفرمایانی که از خدمات اتباع خارجی استفاده می نمایند ، مکلفند در صورت تمایل به تمدید پروانه کار اتباع خارجی در واحدهای خود ، مدارک لازم را جهت تمدید پروانه کار به انضمام گزارش عملکرد برنامه آموزشی حداکثر ۳۰ روز قبل از انقضای اعتبار پروانه کار به واحد اشتغال اتباع خارجی ارائه نمایند.

ماده ۵ - تمدید پروانه کار اتباع خارجی موضوع ماده ۳ توسط وزارت کار و امور اجتماعی بلامانع است.

تبصره : هرگونه افزایش در نیروی کار خارجی طرح ها ، یا تغییر در نوع تخصص های مصوب قبلی ، منوط به طرح مجدد موضوع در هیئت فنی اشتغال اتباع خارجی خواهد بود.

ماده ۶ - کلیه درخواست های تمدید پروانه کار اتباع خارجی شاغل در بخش خصوصی - در هر نوبت تمدید - در هیئت فنی اشتغال اتباع خارجی مطرح و تصمیم گیری خواهد شد.

ماده ۷ - اتباع خارجی دارای پروانه کار معتبر که قرارداد استخدامی آنان با کارفرما به هر دلیل فسخ می گردد ، در صورت تغییر کارفرما ، مشمول تجدید پروانه کار می شوند.

ماده ۸ - تجدید پروانه کار اتباع خارجی در موارد تغییر کارفرما یا نوع کار ، به استثنای اتباع خارجی موضوع ماده ۱۲۲ قانون کار ، پس از موافقت هیئت فنی اشتغال اتباع خارجی توسط واحدهای ذی ربط وزارت کار و امور اجتماعی انجام می گیرد.

ماده ۹ - در مواردی که رابطه استخدامی تبعه خارجی با کارفرما قطع می گردد ، کارفرما مکلف است حداکثر ظرف مدت پانزده روز مراتب را جهت ابطال و ضبط پروانه کار تبعه خارجی به واحدهای ذی ربط وزارت کار و امور اجتماعی اعلام نمایند . با متخلفین در این زمینه طبق ماده ۱۸۱ قانون کار رفتار خواهد شد.

تبصره: اشتغال مجدد تبعه خارجی که پروانه کار وی ابطال گردیده است ، به هر صورت مشمول مراحل صدور پروانه کار خواهد شد.

ماده ۱۰ - وزارت کار و امور اجتماعی می تواند نسبت به لغو پروانه کار اتباع خارجی که شوون اسلامی ، قوانین و مقررات جاری کشور و موازین انسانی روابط کار را بر اساس گزارش و اعلام مراجع ذی صلاح رعایت ننمایند ، اقدام نماید.

تبصره ۱ - وزارت کار و امور اجتماعی می تواند پس از لغو پروانه کار ، اخراج تبعه خارجی از کشور را از مراجع ذی صلاح درخواست نماید.

تبصره ۲ - وزارت کار و امور اجتماعی در صورت لزوم می تواند از مراجع ذی صلاح ، ممنوعیت ورود اتباع بیگانه ای که بیش از دو بار مرتکب تخلفات موضوع این ماده شده اند را درخواست نمایند.

ماده ۱۱ - روش اجرایی و مدارک لازم جهت صدور روادید ورود باحق کار و همچنین صدور، تمدید و تجدید پروانه کار اتباع خارجی به موجب دستورالعملی می باشد که بنا به پیشنهاد اداره کل اشتغال اتباع خارجی به تصویب وزیر کار و امور اجتماعی می رسد.

ب - هیات فنی اشتغال اتباع خارجی

ماده ۱۲. هیات فنی اشتغال اتباع خارجی، درخصوص اعطای اجازه کار به متخصصین خارجی، با توجه به موارد زیر بررسی و اتخاذتصمیم خواهد نمود:

۱ - استفاده از اطلاعات دقیق و به هنگام از عرضه و تقاضای بازار کار داخلی در اجرای سیاست‌های کلی اشتغال اتباع خارجی.

۲ - توجه و نظارت بر اعمال سیاست‌های کلی اشتغال اتباع خارجی در زمینه تأمین کمبود نیازهای بازار کار داخلی با رعایت قوانین و مقررات.

۳ - بررسی و نظارت و پیگیری برنامه‌های آموزش زمان‌بندی شده واحد استفاده‌کننده از خدمات تبعه خارجی.

۴ - بررسی و نظارت بر تحقق امر انتقال مهارت و جایگزینی افراد ایرانی به جای تبعه خارجی.

۵ - نظارت بر تعیین و تایید میزان مهارت تبعه خارجی در ظرف مدت اعتبار پروانه کار.

ماده ۱۳. ترکیب اعضای هیات فنی اشتغال اتباع خارجی به شرح زیر است:

۱ - دو نفر نماینده وزارت کار و امور اجتماعی به تشخیص وزیر کار و امور اجتماعی.

۲ - یک نفر نماینده دستگاه استفاده‌کننده از تبعه خارجی.

۳ - یک نفر نماینده سازمان امور اداری و استخدامی کشور.

۴ - یک نفر نماینده سازمان برنامه و بودجه.

ماده ۱۴. جلسات هیات فنی اشتغال اتباع خارجی حداقل هفته‌ای دوبار با دعوت قبلی در محل وزارت کار و امور اجتماعی و به ریاست یکی از نمایندگان آن وزارتخانه، به تشخیص وزیر کار و امور اجتماعی تشکیل می‌گردد.

ماده ۱۵. جلسات با حضور چهار نفر از اعضا، رسمیت می‌یابد و تصمیمات اتخاذ شده در صورت وجود حداقل سه رای موافق، معتبر خواهد بود.

ماده ۱۶. اداره کل اشتغال اتباع خارجی موظف به اجرای تصمیمات هیات فنی اشتغال اتباع خارجی خواهد بود.

ماده ۱۷. وزارت کار و امور اجتماعی می‌تواند برحسب مورد، هیات‌های فنی اشتغال را در استانها تشکیل دهد و تمام یا قسمتی از اختیارات هیات فنی اشتغال در مرکز را به آنان محول نماید.

تبصره. ترکیب و چگونگی تشکیل هیات فنی اشتغال در استانها براساس دستورالعملی می‌باشد که به تصویب وزارت کار و امور اجتماعی می‌رسد.

- بند ج ماده ۱۱ قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت مصوب (۱۳۸۰/۱۱/۲۷)

به منظور جلوگیری از حضور نیروی کار غیرمجاز خارجی در بازار کار کشور، وزارت کار و امور اجتماعی مکلف است کارفرمایانی که اتباع خارجی فاقد پروانه را به کار می‌گیرند بابت هر روز اشتغال غیر مجاز هر کارگر خارجی معادل پنج برابر حداقل دستمزد روزانه جریمه نماید، در صورت تکرار تخلف این جریمه دو برابر خواهد شد. درآمد حاصله به درآمد عمومی (نزد خزانه داری کل) واریز خواهد شد. کارفرمایان مذکور در صورت اعتراض می‌توانند در محاکم صالحه طرح دعوی نمایند. در صورت خودداری کارفرمایان از پرداخت جریمه مقرر در این بند، تعقیب کیفری براساس ماده (۱۸۱) قانون کار مصوب ۱۳۶۹/۹/۲۹ مجمع تشخیص مصلحت نظام به عمل خواهد آمد. مفاد این بند شامل به‌کارگیری اتباع خارجی در درون اردوگاههای نگهداری آنان نمی‌شود.

- دادنامه شماره ۷۲ مورخ ۱۳۸۵/۲/۱۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«طبق بند (و) تبصره ۷ قانون بودجه سال ۱۳۸۰ کل کشور استخدام اتباع بیگانه بدون مجوز قانونی ممنوع است و کارفرمایان کارگاه هائی که اتباع خارجی بدون پروانه کار را به استخدام در می‌آورند بابت هر روز اشتغال غیر مجاز هر کارگر خارجی معادل ده برابر حداقل دستمزد روزانه جریمه می‌شوند و کارفرمایان مذکور در صورت اعتراض می‌توانند در محاکم صالحه طرح دعوی نمایند. نظر به اینکه مراد مقنن از عبارت «دادگاه صالحه» دادگاههای عمومی ذیصلاح است، بنابراین دادنامه‌های شماره ۱۰۶۲ مورخ ۱۳۸۳/۸/۲ شعبه دوم تجدیدنظر، ۷۹۳ مورخ ۱۳۸۱/۷/۱۶ شعبه بیستم، ۲۰۲۶ مورخ ۱۳۸۱/۱۱/۹ شعبه ششم که در خصوص مورد به اعتبار صلاحیت دادگاه عمومی قرار عدم صلاحیت صادر کرده‌اند، صحیح و موافق قانون تشخیص داده می‌شوند. این رأی به استناد قسمت اخیر ماده ۲۰ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع ذیربط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است».

- دادنامه شماره ۲۲۲ مورخ ۱۳۸۲/۶/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«به موجب بند (و) تبصره ۷ قانون بودجه ۱۳۸۰ کل کشور» به منظور جلوگیری از حضور نیروی کار غیر مجاز خارجی در بازار کار کشور وزارت کار و امور اجتماعی مکلف است کارفرمایانی که اتباع خارجی فاقد پروانه کار را به استخدام در می‌آورند بابت هر روز اشتغال غیر مجاز هر کارگر خارجی معادل ۱۰ برابر حداقل دستمزد روزانه جریمه نماید. در صورت تخلف این جریمه دو برابر خواهد شد. درآمد حاصله به درآمد عمومی نزد خزانه داری کل (موضوع ردیف ۴۱۹۹۸۸) قسمت سوم این قانون واریز خواهد شد. کارفرمایان مذکور در صورت اعتراض می‌توانند در محاکم صالحه طرح دعوی نمایند.» نظر باینکه مراد مقنن از «محاکمه صالحه» ظهور در صلاحیت دادگاههای عمومی دادگستری در قضیه مطروحه دارد و واژه (محکمه) علی‌الاصول تداعی کننده دادگاههای ذیصلاح دادگستری است، بنابراین دادنامه شماره ۸۲۲ مورخ ۱۳۸۰/۵/۲۱ شعبه ۷ بدوی دیوان در پرونده کلاسه ۶۷۱/۸۰ در حدی که متضمن قرار عدم صلاحیت دیوان به اعتبار صلاحیت دادگاه دادگستری در رسیدگی به اعتراض کارفرما نسبت به برگ جریمه صادره ستاد پیگرد اشتغال اتباع خارجی غیر مجاز می‌باشد موافق اصول و موازین قانونی

تشخیص داده می‌شود. این رأی باستناد قسمت اخیر ماده ۲۰ اصلاحی قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع ذیربط در موارد مشابه لازم الاتباع است».

رویه قضایی شماره ۲۰

طبقه بندی مشاغل کار و کارگری
«موضوع ماده (۴۹) قانون کار»

طرح بحث

بر اساس ماده ۴۸ قانون کار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹)، «به منظور جلوگیری از بهره‌کشی از کار دیگری، وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی موظف است نظام ارزیابی و طبقه‌بندی مشاغل را، با استفاده از استاندارد مشاغل و عرف مشاغل کارگری در کشور، تهیه نماید و به مرحله اجرا درآورد»؛ بدین منظور به موجب ماده ۴۹ قانون کار، کارفرمایان مشمول قانون کار موظفند به منظور استقرار مناسبات صحیح کارگاه یا بازار کار در زمینه مزد و مشخص بودن شرح وظایف و دامنه مسئولیت مشاغل مختلف در کارگاه، با همکاری کمیته طبقه‌بندی مشاغل کارگاه و یا مؤسسات ذی صلاح طرح طبقه‌بندی مشاغل را تهیه کنند و پس از تأیید وزارت کار و امور اجتماعی به مرحله اجرا در آورند؛ چنانچه کارفرمایان در مهلت‌های تعیین شده از طرف وزارت کار و امور اجتماعی، مشاغل کارگاه‌های خود را ارزیابی نکرده باشند وزارت کار و امور اجتماعی، انجام این امر را به یکی از دفاتر مؤسسات مشاور فنی ارزیابی مشاغل واگذار خواهد کرد و کارفرما علاوه بر پرداخت هزینه‌های مربوط مکلف به پرداخت جریمه‌ای معادل (۵۰٪) هزینه‌های مشاوره به حساب در آمد عمومی کشور نزد خزانه داری کل است و از تاریخی که توسط وزارت کار و امور اجتماعی تعیین می‌شود باید مابه‌التفاوت احتمالی مزد ناشی از اجرای طرح ارزیابی مشاغل را بپردازد. لازم به ذکر است اختلافات ناشی از اجرای طرح طبقه‌بندی مشاغل با نظر وزارت کار و امور اجتماعی در هیأت حل اختلاف قابل رسیدگی است.

طرح طبقه‌بندی مشاغل که هدف آن استقرار مناسبات صحیح کارگاه با بازار کار در زمینه مزد و مشخص بودن شرح وظایف و دامنه مسئولیت مشاغل مختلف و ایجاد یک نظام مزدی صحیح است شامل عناوین و تعاریف مشاغل، شرح وظایف جاری و ادواری شغل، شرایط احراز، مهارت‌ها و توانایی‌های لازم برای تصدی هر شغل، عوامل تعیین‌کننده امتیازات شغل، جدول تخصیص امتیازات به عوامل، جدول مزد، دستورالعمل اجرایی طرح و لیست تطبیق وضع کارکنان با ضوابط طرح می‌باشد که تهیه و تنظیم و اجرای آن بر اساس ضوابط و رویه‌ها و دستورالعمل‌های وزارت کار و امور اجتماعی خواهد بود.

طرح طبقه‌بندی مشاغل

شرایط کارگاه های مشمول طرح طبقه بندی مشاغل

۱. کارگاه تابع قانون کار باشد.

۲. کارگاه به حد نصاب تعداد کارگران برای اجرای طرح طبقه بندی مشاغل رسیده باشد.

نکته: با توجه به بخشنامه شماره ۱۲۰۹۶ مورخ ۷۴/۹/۲ معاونت روابط کار وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی و در اجرای ماده ۱ آئین نامه اجرایی تبصره ۱ ماده (۴۹) قانون کار، واحدهایی که از تاریخ ۱۳۷۵/۴/۱ به بعد به حد نصاب ۵۰ نفر کارگر یا بیش از آن می رسند، مشمول اجرای طرح می شوند و زمان رسیدن به حد نصاب ۵۰ نفر کارگر، زمان شمول اجرای طرح می باشد.

• مستند: ماده ۴۹ قانون کار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹)

نکات کلیدی

۱. با داشتن حد نصاب تعداد کارگران در کارگاه های مشمول قانون کار، کارفرمایان ملزم به اجرای طرح طبقه بندی مشاغل هستند. (ماده ۴۹ قانون کار)

۲. کاهش تعداد نفرات کارگران کارگاه هایی که به حد نصاب برای اجرای طرح طبقه بندی مشاغل رسیده باشند رافع شمول اجرای طرح طبقه بندی نخواهد شد. (تبصره ۳ ماده ۳ آیین نامه اجرایی تهیه طرح طبقه بندی مشاغل کارگاه ها موضوع تبصره یک ماده ۴۹ قانون کار مصوب ۱۳۸۹)

۳. کلیه کارگران اعم از قرارداد دائم و موقت مشمول اجرای طرح طبقه بندی مشاغل می باشند. (تبصره ماده ۷ آیین نامه اجرایی تهیه طرح طبقه بندی مشاغل کارگاه ها موضوع تبصره یک ماده ۴۹ قانون کار مصوب ۱۳۸۹)

۴. در موارد تعارض آیین نامه اجرایی تهیه طرح طبقه بندی مشاغل کارگاه ها موضوع تبصره یک ماده ۴۹ قانون کار با قانون اجرای طرح طبقه بندی مشاغل در کارگاه ها مصوب ۱۳۵۲، آیین نامه مذکور ملاک خواهد بود.

۵. مدت اعتبار طرح های طبقه بندی مشاغل محدود به زمان خاصی نیست ولی انجام هر گونه تجدیدنظر و بازنگری در طرح های طبقه بندی مشاغل موکول به تأیید وزارت کار و امور اجتماعی و موافقت کارفرما و تشکل کارگری مستقر در کارگاه یا نمایندگان منتخب کارگران مبنی بر پذیرش شرایط و ضوابط اعلام شده وزارت کار و امور اجتماعی در مورد بازنگری است. (ماده ۱۰ آیین نامه اجرایی تهیه طرح طبقه بندی مشاغل کارگاه ها موضوع تبصره یک ماده ۴۹ قانون کار مصوب ۱۳۸۹)

۶. رسیدگی به شکایت به خواسته ابطال طرح طبقه بندی مشاغل کارگاه متوجه وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی است. (دادنامه شماره ۳۷۵-۳۷۴ مورخ ۱۳۹۶/۴/۲۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری).

متن مستندات

- ماده ۴۸ ، ۴۹ و ۵۰ قانون کار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹)

ماده ۴۸ - به منظور جلوگیری از بهره کشی از کار دیگری وزارت کار و امور اجتماعی موظف است نظام ارزیابی و طبقه بندی مشاغل را با استفاده از استاندارد مشاغل و عرف مشاغل کارگری در کشور تهیه نماید و به مرحله اجرا در آورد.

ماده ۴۹ - به منظور استقرار مناسبات صحیح کارگاه یا بازار کار در زمینه مزد و مشخص بودن شرح وظایف و دامنه مسئولیت مشاغل مختلف در کارگاه ، کارفرمایان مشمول این قانون موظفند با همکاری کمیته طبقه بندی مشاغل کارگاه و یا موسسات ذی صلاح طرح طبقه بندی مشاغل را تهیه کنند و پس از تأیید وزارت کار و امور اجتماعی به مرحله اجرا در آورند.

تبصره ۱ - وزارت کار و امور اجتماعی دستورالعمل و آیین نامه های اجرایی طرح ارزیابی مشاغل کارگاه های مشمول این ماده را که ناظر به تعدد کارگران و تاریخ اجرای طرح است تعیین و اعلام خواهد کرد.

تبصره ۲ - صلاحیت مؤسسات و افرادی که به تهیه طرح های طبقه بندی مشاغل در کارگاه ها می پردازند باید مورد تأیید وزارت کار و امور اجتماعی باشد.

تبصره ۳ - اختلافات ناشی از اجرای طرح طبقه بندی مشاغل با نظر وزارت کار و امور اجتماعی در هیأت حل اختلاف قابل رسیدگی است.

ماده ۵۰ - چنانچه کارفرمایان مشمول این قانون در مهلت های تعیین شده از طرف وزارت کار و امور اجتماعی ، مشاغل کارگاه های خود را ارزیابی نکرده باشند وزارت کار و امور اجتماعی ، انجام این امر را به یکی از دفاتر موسسات مشاور فنی ارزیابی مشاغل و یا اشخاص صاحب صلاحیت (موضوع تبصره (۲) ماده (۴۹)) واگذار خواهد کرد.

تبصره - کارفرما علاوه بر پرداخت هزینه های مربوط به این امر مکلف به پرداخت جریمه ای معادل (۵۰٪) هزینه های مشاوره به حساب در آمد عمومی کشور نزد خزانه داری کل است . از تاریخی که توسط وزارت کار و امور اجتماعی تعیین می شود کارفرما باید مابه التفاوت احتمالی مزد ناشی از اجرای طرح ارزیابی مشاغل را بپردازد.

• دادنامه شماره ۳۷۴-۳۷۵ مورخ ۱۳۹۶/۴/۲۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«نظر به اینکه مطابق ماده ۴۹ قانون کار مقرر شده است که طرح طبقه بندی مشاغل پس از تأیید وزارت کار و امور اجتماعی [تعاون، کار و رفاه اجتماعی] اجرا شود، بنابراین رسیدگی به شکایت به خواسته ابطال طرح طبقه بندی مشاغل کارگاه متوجه وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی است و توجهی به ادارات کل استانی تعاون، کار و رفاه اجتماعی ندارد و آرای شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه های ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۳۹۵ و ۱۳۹۱/۹/۲۷ - ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۳۹۵ و ۱۳۹۱/۹/۲۱ - ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۳۹۵ که رسیدگی به خواسته ابطال طرح طبقه بندی مشاغل به طرفیت اداره کل تعاون، کار و رفاه اجتماعی استان قزوین را متوجه آن اداره کل ندانسته و به صدور قرار رد شکایت منتهی شده است صحیح و موافق مقررات تشخیص شد. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۲ و ماده ۸۹ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

رویه قضایی شماره ۲۱

اعتراض به آرای صادره از هیأت های تشخیص و حل اختلاف اداره کار و امور اجتماعی

طرح بحث

مطابق ماده ۱۵۷ قانون کار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹) رسیدگی و اتخاذ تصمیم نسبت به دعاوی و اختلافات ناشی از اختلاف فردی بین کارفرما و کارگر یا کارآموز که ناشی از اجرای قانون کار و سایر مقررات کار، قرارداد کارآموزی، موافقتنامه‌های کارگاهی یا پیمان‌های دسته جمعی کار باشد، در مرحله اول از طریق سازش مستقیم بین کارفرما و کارگر یا کارآموز و یا نمایندگان آن‌ها در شورای اسلامی کار و در صورتی که شورای اسلامی کار در واحدی نباشد، از طریق انجمن صنفی کارگران و یا نماینده قانونی کارگران و کارفرما حل و فصل خواهد شد و در صورت عدم سازش، از طریق هیأت‌های تشخیص و حل اختلاف رسیدگی و حل و فصل خواهد شد. رسیدگی در دو مرحله بدوی و تجدید نظر صورت می‌گیرد که مرحله بدوی آن در هیأت تشخیص و مرحله تجدید نظر آن در هیأت حل اختلاف می‌باشد. مطابق ماده ۱۵۹ قانون کار رأی هیأت‌های تشخیص پس از ۱۵ روز از تاریخ ابلاغ آن لازم الاجرا می‌گردد و در صورتی که ظرف مدت مذکور یکی از طرفین نسبت به رأی مزبور اعتراض داشته باشد اعتراض خود را کتباً به هیأت حل اختلاف تقدیم می‌نماید رأی هیأت تشخیص در صورت عدم اعتراض ظرف مدت مقرر قطعیت خواهد یافت و قابل شکایت در دیوان عدالت اداری است. رأی هیأت حل اختلاف نیز پس از صدور قطعی و لازم الاجرا خواهد بود و قابل اعتراض در دیوان عدالت اداری است.

ترکیب هیأت‌های تشخیص اداره کار و شرایط عضویت در آن

هیأت‌های تشخیص از افراد ذیل تشکیل می‌شود:

۱. یک نفر نماینده وزارت کار و امور اجتماعی (به پیشنهاد مدیر کل کار و امور اجتماعی و تأیید وزارت کار).
۲. یک نفر نماینده کارگران به انتخاب کانون هم‌هنگی شوراهای اسلامی کار استان (در صورت عدم تشکیل کانون مذکور انتخاب نماینده به عهده کانون عالی هم‌هنگی شوراهای اسلامی کار می‌باشد).
۳. یک نفر نماینده مدیران صنایع به انتخاب کانون انجمن‌های صنفی کارفرمایان استان در صورت لزوم و با توجه به میزان کار هیأت‌ها، وزارت کار و امور اجتماعی می‌تواند نسبت به تشکیل چند هیأت تشخیص در سطح هر استان اقدام نماید.

• مستند: ماده ۱۵۸ قانون کار

شرایط عضویت اعضای هیأت‌های تشخیص عبارتند از:

۱. تابعیت جمهوری اسلامی ایران.
۲. داشتن حداقل ۲۵ سال تمام.
۳. داشتن حداقل مدرک کارشناسی (ترجیحاً حقوق) و یا کاردانی روابط کار برای نمایندگان وزارت کار و امور اجتماعی
۴. داشتن حداقل مدرک گواهینامه پایان دوره متوسطه و دو سال سابقه کار تحت شمول قانون کار برای نمایندگان کارگران و مدیران صنایع.
۵. آشنایی با قانون کار و مقررات مرتبط با گواهی معاونت روابط کار وزارت کار و امور اجتماعی و مؤسسه کار و تامین اجتماعی.

• مستند: ماده ۷ آیین نامه انتخاب اعضای هیأت های تشخیص (مصوب ۱۳۸۷)

۱- هیأت پس از وصول شکایت با رعایت نوبت وقت رسیدگی را تعیین و طرفین را برای ادای توضیحات دعوت می کند. عدم حضور کارفرما یا نماینده او مانع رسیدگی نخواهد بود.

۲ - جلسات هیأت تشخیص با حضور هر سه نفر اعضای در محل وزارت کار و امور اجتماعی و به ریاست نماینده وزارت کار و امور اجتماعی و حتی الامکان در ساعات اداری تشکیل خواهد شد.

۳ - تصمیمات با اکثریت آرا اتخاذ می شود. هیأت تشخیص در صورت لزوم می تواند موضوع را به تحقیق ارجاع نماید.

*آیین نامه رسیدگی و چگونگی تشکیل جلسات هیاتهای تشخیص و حل اختلاف موضوع ماده ۱۶۴ قانون کار (مصوب ۱۳۸۰)

نحوه رسیدگی و تشکیل جلسات
هیأت های تشخیص اداره کار

رسیدگی و اخذ تصمیم در مورد هر گونه اختلاف فردی بین کارفرما و کارگر یا کارآموز ناشی از اجرای مقررات قانون کار، قرارداد کارآموزی، موافقت نامه‌های کارگاهی یا پیمان‌های دسته جمعی کار (ماده ۱۵۷ قانون کار)

رسیدگی به اختلافات ناشی از قراردادهای کار که برای مدت موقت و یا برای انجام کار معین منعقد شده باشد (تبصره ماده ۲۵ قانون کار)

اظهار نظر در مورد اخراج کارگر در صورتی که کارگاهی فاقد شورای اسلامی کار باشد و یا انجمن صنفی در آن تشکیل نشده باشد (تبصره ۱ ماده ۲۷ قانون کار)

صلاحیت هیأت‌های
تشخیص اداره کار

صلاحیت هیأت‌های حل اختلاف اداره کار

هیأت‌های حل اختلاف مرجع رسیدگی به اعتراض هر یک از طرفین اختلافی که در هیأت‌های تشخیص مورد رسیدگی قرار گرفته و منجر به صدور رأی و (در اختلافات جمعی منتهی به ارائه نظر و پیشنهاد) گردیده است، می‌باشند. به عبارت دیگر مرجع تجدیدنظر یا پژوهشی آرای صادره از هیأت تشخیص، هیأت حل اختلاف است مگر در مواردی که قانون اتخاذ تصمیم را مستقیماً به آن محول نموده باشد به عنوان نمونه می‌توان به موارد اختلافات مربوط به تغییر عمده در شرایط کار و یا اختلافات ناشی از اجرای طرح‌های طبقه‌بندی مشاغل که به حکم ماده ۲۶ و تبصره ۳ ماده ۴۹ قانون کار، رسیدگی به آن‌ها در صلاحیت هیأت حل اختلاف است، اشاره کرد. به این ترتیب، رای هیأت تشخیص در هر موردی که باشد، مطلقاً قابل اعتراض و رسیدگی در هیأت حل اختلاف است و رای هیأت حل اختلاف قطعی و قابل اعتراض در دیوان عدالت اداری می‌باشد.

رسیدگی به اعتراضاتی که در فرجه مقرر نسبت به آرای هیأت های تشخیص به عمل آمده است (مواد ۱۵۷ و ۱۵۹ قانون کار)

رسیدگی به تقاضای کتبی بیمه شده بیکار مبنی بر داشتن عذر موجه در خصوص عدم اعلام بیکاری به اداره کار و امور اجتماعی ظرف مدت مقرر (بند ب ماده ۶ قانون بیمه بیکاری مصوب ۱۳۶۹)

دعاوی قابل طرح در هیأت
حل اختلاف کار

رسیدگی به اختلافات ناشی از اجرای طرح طبقه بندی مشاغل (تبصره ۳ ماده ۴۹ قانون کار)

اختلافات مربوط به تغییر عمده در شرایط کار (ماده ۲۶ قانون کار)

ترکیب هیأت های حل اختلاف اداره کار و شرایط عضویت در آن

هیأت های حل اختلاف از افراد ذیل تشکیل می شود:

۱. سه نفر نماینده کارگران به انتخاب کانون هماهنگی شوراهای اسلامی کار استان یا کانون انجمن های صنفی کارگران و یا مجمع نمایندگان کارگران
۲. سه نفر نماینده کارفرمایان به انتخاب مدیران واحدهای منطقه
۳. سه نفر نماینده دولت (مدیر کل کار و امور اجتماعی، فرماندار و رئیس دادگستری محل و یا نمایندگان آنها)

• مستند: ماده ۱۶۰ قانون کار (مصوب ۱۳۶۹)

شرایط عضویت نمایندگان کارگران و کارفرمایان در هیأت حل اختلاف عبارتند از :

۱. تابعیت جمهوری اسلامی ایران
 ۲. داشتن سن حداقل ۳۰ سال تمام
 ۳. تأهل
 ۴. داشتن حداقل مدرک کارشناسی و چهار سال سابقه کار تحت شمول قانون کار
 ۵. شمول قانون کار جمهوری اسلامی ایران
 ۶. آشنایی با قانون کار و مقررات مرتبط با گواهی وزارت کار و امور اجتماعی
- مستند: ماده ۶ آیین نامه انتخاب اعضای هیات های حل اختلاف (مصوب ۱۳۸۷)

۱- مقررات مربوط به طرح دادخواست، تشکیل جلسه، تنظیم صورتجلسه، ابلاغ، ارجاع به تحقیق و کارشناسی و صدور رای همان مقررات مربوط به هیات تشخیص است.

۲ - جلسات هیأت حل اختلاف در محل کار و امور اجتماعی و حتی المقدور در خارج از وقت اداری به ریاست مدیر کل کار و امور اجتماعی و یا نماینده او تشکیل می‌شود.

۳ - جلسات هیأت حل اختلاف با حضور حداقل هفت تن از اعضا رسمیت خواهد داشت و آراء آن به اتفاق یا اکثریت ۴ رای از ۷ رای یا ۵ رای از ۹ رای صادر می گردد.

*آیین نامه رسیدگی و چگونگی تشکیل جلسات هیاتهای تشخیص و حل اختلاف موضوع ماده ۱۶۴ قانون کار (مصوب ۱۳۸۰)

نحوه رسیدگی و تشکیل جلسات
هیأت های حل اختلاف اداره کار

نکات کلیدی

۱. رسیدگی و اتخاذ تصمیم در خصوص دعاوی و اختلافات (اعم از فردی یا جمعی) بین کارفرما و کارگر یا کارفرما و کارآموز که ناشی از اجرای مقررات قانون کار و سایر مقررات مربوط باشد، همچنین دعاوی و اختلافات ناشی از اجرای قراردادکار، قرارداد کارآموزی، موافقت نامه های کارگاهی و پیمان های دسته جمعی کار براساس این آئین نامه در مراجع حل اختلاف موضوع فصل نهم قانون کار انجام می شود. (ماده ۱ آئین نامه رسیدگی و چگونگی تشکیل جلسات هیات های تشخیص و حل اختلاف موضوع ماده ۱۶۴ قانون کار مصوب ۱۳۸۰)

۲. مطابق حکم مقنن در ماده ۱۵۷ قانون کار، رسیدگی به اختلافات ناشی از اجرای این قانون بین کارفرما و کارگر یا کارآموز در ابتدا از طریق سازش در شورای اسلامی کار و در صورتی که شورای اسلامی کار در واحدی نباشد از طریق انجمن صنفی کارگران و در صورت عدم حصول سازش، موضوع اختلاف از طریق هیأت های تشخیص و حل اختلاف حل و فصل می شود. (دادنامه شماره ۱۷۴ مورخ ۱۳۹۲/۳/۱۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

۳. رسیدگی و اتخاذ تصمیم نسبت به دعاوی و اختلافات موضوع ماده ۱۵۷ قانون کار ، جز در مواردی که قانون ترتیب دیگری تعیین نموده باشد، در دو مرحله بدوی و تجدیدنظر صورت می گیرد. (ماده ۲ آئین نامه رسیدگی و چگونگی تشکیل جلسات هیات های تشخیص و حل اختلاف موضوع ماده ۱۶۴ قانون کار مصوب ۱۳۸۰)

۴. هیأت حل اختلاف مرجع رسیدگی به اعتراض و شکایت از آراء هیأت های تشخیص است مگر در مواردی که قانون اتخاذ تصمیم را مستقیماً به آن محول نموده باشد (ماده ۳۳ آئین نامه رسیدگی و چگونگی تشکیل جلسات هیات های تشخیص و حل اختلاف موضوع ماده ۱۶۴ قانون کار مصوب ۱۳۸۰)

۵. چنانچه دعوای دیگری غیر از آنچه که در ماده ۱۵۷ قانون کار تصریح شده، بین کارگر و کارفرما مطرح شود، رسیدگی به آن با توجه به اصل یکصد و پنجاه و نهم قانون اساسی که دادگاه های دادگستری را مرجع تظلمات و شکایات قرار داده، از صلاحیت هیأت های تشخیص و حل اختلاف خارج و در صلاحیت دادگاه های دادگستری خواهد بود. (رای وحدت رویه شماره ۷۵۷ مورخ ۱۳۹۶/۱/۲۹ هیأت عمومی دیوان عالی کشور)

۶. مطابق تبصره ۲ ماده ۱۶ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲، مهلت تقدیم دادخواست در خصوص اعتراض از آرای قطعی هیأت های تشخیص و حل اختلاف اداره کار و امور اجتماعی برای اشخاص داخل کشور سه ماه و برای افراد مقیم خارج از کشور، شش ماه از تاریخ ابلاغ رأی یا تصمیم قطعی مطابق قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب (در امور مدنی) است.

۷. در موارد اعتراض به آرای هیأت تشخیص، شروع مهلت سه ماهه موضوع تبصره ۲ ماده ۱۶ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری از تاریخ قطعیت رأی هیأت تشخیص است نه تاریخ ابلاغ آن.

۸. رسیدگی به تقاضای کتبی بیمه شده بیکار مبنی بر داشتن عذر موجه در خصوص عدم اعلام بیکاری به اداره کار و امور اجتماعی ظرف مدت مقرر مستقیماً در صلاحیت هیأت حل اختلاف اداره کار است. (بند ب ماده ۶ قانون بیمه بیکاری)

۹. رسیدگی به اختلافات فردی کارگر و کارفرما که از اجرای قانون کار ناشی شده باشد در صلاحیت هیأت های تشخیص و حل اختلاف است و مشمولین مقررات قانون استخدام کشوری از قلمرو آن خارج می باشند و رسیدگی به این قبیل دعاوی در صلاحیت دادگاه های دادگستری است (رأی وحدت رویه شماره ۷۶۷ هیأت عمومی دیوان عالی کشور)

۱۰. مطابق ماده ۲۷ قانون کار، کارگر می تواند از اخراج خود به هیأت های تشخیص و حل اختلاف شکایت نماید.

۱۱. رسیدگی به اختلافات ناشی از اجرای طرح طبقه بندی مشاغل مطابق تبصره ۳ ماده ۴۹ قانون کار در صلاحیت هیأت حل اختلاف اداره کار است. (تبصره ۳ ماده ۴۹ قانون کار و دادنامه شماره ۳۷۴-۳۷۵ مورخ ۱۳۹۶/۴/۲۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

۱۲. با توجه به این که تکالیف و اختیارات مراجع حل اختلاف کار (هیأت های تشخیص و حل اختلاف) در قانون کار تبیین شده است، ایجاد صلاحیت اضافی برای آن ها از ناحیه معاونت روابط کار و جبران خدمت وزرات تعاون، کار و رفاه اجتماعی به علت خارج بودن از حدود اختیارات مرجع وضع آن و مغایرت با قانون بر خلاف موارد ۱۵۷ و ۱۶۴ قانون کار است. (دادنامه شماره ۴۸۲ مورخ ۱۳۹۶/۵/۲۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

۱۳. گزارش بازرسان کار و کارشناسان بهداشت کار در موارد مربوط به حدود و وظایف و اختیاراتشان در حکم گزارش ضابطین دادگستری است و می تواند مبنا و ضابطه ای برای صدور حکم باشد (ماده ۱۰۱ قانون کار)

۱۴. گزارش بازرسان اداره کار برای دادگاه الزامی نیست و خلافش قابل اثبات است. (مفاد ماده ۱۰۱ قانون کار)

۱۵. شکایت مستقل از نظرات بازرسی اداره کار امکان پذیر نبوده و شکایت از گزارش بازرسی کار می بایست حین رسیدگی در مراجع دادرسی کار (هیأت های تشخیص و حل اختلاف کار) صورت گیرد.

متن مستندات

- فصل نهم قانون کار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹)

فصل نهم - مراجع حل اختلاف

ماده ۱۵۷ - هر گونه اختلاف فردی بین کارفرما و کارگر یا کارآموز که ناشی از اجرای این قانون و سایر مقررات کار، قرارداد کارآموزی، موافقت نامه های کارگاهی یا پیمان های دسته جمعی کار باشد، در مرحله اول از طریق سازش مستقیم بین کارفرما و کارگر یا کارآموز و یا نمایندگان آنها در شورای اسلامی کار و در صورتی که شورای اسلامی کار در واحدی نباشد، از طریق انجمن صنفی کارگران و یا نماینده قانونی کارگران و کارفرما حل و فصل خواهد شد و در صورت عدم سازش از طریق هیات های تشخیص و حل اختلاف به ترتیب آتی رسیدگی و حل و فصل خواهد شد.

ماده ۱۵۸ - هیات تشخیص مذکور در این قانون از افراد ذیل تشکیل می شود :

۱- یک نفر نماینده وزارت کار و امور اجتماعی

۲- یک نفر نماینده کارگران به انتخاب کانون هماهنگی شوراهای اسلامی کار استان

۳- یک نفر نماینده مدیران صنایع به انتخاب کانون انجمن های صنفی کارفرمایان استان در صورت لزوم و با توجه به میزان کار هیات ها، وزارت کار و امور اجتماعی می تواند نسبت به تشکیل چند هیات تشخیص در سطح هر استان اقدام نماید

تبصره - کارگری که مطابق نظر هیات تشخیص باید اخراج شود، حق دارد نسبت به این تصمیم به هیات حل اختلاف مراجعه و اقامه دعوی نماید.

ماده ۱۵۹- رای هیات های تشخیص پس از ۱۵ روز از تاریخ ابلاغ آن لازم الاجرا می گردد و در صورتی که ظرف مدت مذکور یکی از طرفین نسبت به رای مزبور اعتراض داشته باشد اعتراض خود را کتبا به هیات حل اختلاف تقدیم می نماید و رای هیات حل اختلاف پس از صدور قطعی و لازم الاجرا خواهد بود . نظرات اعضای هیات بایستی در پرونده درج شود.

ماده ۱۶۰- هیات حل اختلاف استان از سه نفر نماینده کارگران به انتخاب کانون همahنگی شوراهای اسلامی کار استان یا کانون انجمن های صنفی کارگران و یا مجمع نمایندگان کارگران و سه نفر نماینده کارفرمایان به انتخاب مدیران واحدهای منطقه و سه نفر نماینده دولت (مدیر کل کار و امور اجتماعی ، فرماندار و رییس دادگستری محل و یا نمایندگان آنها) برای مدت ۲ سال تشکیل می گردد . در صورت لزوم و با توجه به میزان کار هیات ها ، وزارت کار و امور اجتماعی می تواند نسبت به تشکیل چند هیات حل اختلاف در سطح استان اقدام نماید.

ماده ۱۶۱- هیات های حل اختلاف با توجه به حجم کار و ضرورت به تعداد لازم در محل واحدهای کار و امور اجتماعی و حتی الامکان خارج از وقت اداری تشکیل خواهد شد .

ماده ۱۶۲- هیات های حل اختلاف از طرفین اختلاف برای حضور در جلسه رسیدگی کتبا دعوت می کنند . عدم حضور هر یک از طرفین یا نماینده تام الاختیار آنها مانع رسیدگی و صدور رای توسط هیات نیست ، مگر آن که هیات حضور طرفین را ضروری تشخیص دهد. در این صورت فقط یک نوبت تجدید دعوت می نماید . در هر حال هیات حتی الامکان ظرف مدت یک ماه پس از وصول پرونده ، رسیدگی و رای لازم را صادر می نماید .

ماده ۱۶۳- هیات های حل اختلاف می توانند در صورت لزوم از مسئولین و کارشناسان انجمن ها و شوراهای اسلامی واحدهای تولیدی ، صنعتی ، خدماتی و کشاورزی دعوت به عمل آوردند و نظرات و اطلاعات آنان را در خصوص موضوع ، استماع نمایند.

ماده ۱۶۴- مقررات مربوط به انتخاب اعضای هیات های تشخیص و حل اختلاف و چگونگی تشکیل جلسات آنها توسط شورای عالی کار تهیه و به تصویب وزیر کار و امور اجتماعی خواهد رسید .

ماده ۱۶۵- در صورتی که هیات حل اختلاف ، اخراج کارگر را غیر موجه تشخیص داد ، حکم بازگشت به کارگر اخراجی و پرداخت حق السعی او را از تاریخ اخراج صادر می کند و در غیر این صورت (موجه بودن اخراج) ، کارگر مشمول اخذ حق سنوات به میزان مندرج در ماده (۲۷) این قانون خواهد بود .

تبصره - چنانچه کارگر نخواهد به واحد مربوط بازگردد ، کارفرما مکلف است که بر اساس سابقه خدمت کارگر به نسبت هر سال ۴۵ روز مزد و حقوق به وی بپردازد .

ماده ۱۶۶- آرای قطعی صادره از طرف مراجع حل اختلاف کار ، لازم الاجرا بوده و به وسیله اجرای احکام دادگستری به مورد اجرا گذارده خواهد شد . ضوابط مربوط به آن به موجب آیین نامه ای خواهد بود که به پیشنهاد وزارتین کار و امور اجتماعی و دادگستری به تصویب هیات وزیران می رسد.

- مواد ۲۵، ۲۶، ۲۷ و ۴۹ قانون کار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹)

ماده ۲۵- هر گاه قرارداد کار برای مدت موقت و یا برای انجام کار معین، منعقد شده باشد هیچ یک از طرفین به تنهایی حق فسخ آن را ندارند.

تبصره - رسیدگی به اختلافات ناشی از نوع این قراردادها در صلاحیت هیات های تشخیص و حل اختلاف است.

ماده ۲۶- هر نوع تغییر عمده در شرایط کار که بر خلاف عرف معمول کارگاه و یا محل کار باشد پس از اعلام موافقت کتبی اداره کار و امور اجتماعی محل، قابل اجرا است. در صورت بروز اختلاف، رای هیات حل اختلاف قطعی و لازم الاجرا است.

ماده ۲۷- هر گاه کارگر در انجام وظایف محوله قصور ورزد و یا آیین نامه های انضباطی کارگاه را پس از تذکرات کتبی، نقض نماید کارفرما حق دارد در صورت اعلام نظر مثبت شورای اسلامی کار علاوه بر مطالبات و حقوق معوقه به نسبت هر سال سابقه کار معادل یک ماه آخرین حقوق کارگر را به عنوان «حق سنوات» به وی پرداخته و قرارداد کار را فسخ نماید.

در واحدهایی که فاقد شورای اسلامی کار هستند نظر مثبت انجمن صنفی لازم است. در هر مورد از موارد یاد شده اگر مساله با توافق حل نشد به هیات تشخیص ارجاع و در صورت عدم حل اختلاف از طریق هیات حل اختلاف رسیدگی و اقدام خواهد شد. در مدت رسیدگی مراجع حل اختلاف، قرارداد کار به حالت تعلیق در می آید.

تبصره ۱- کارگاه هایی که مشمول قانون شورای اسلامی کار نبوده و یا شورای اسلامی کار و یا انجمن صنفی در آن تشکیل نگردیده باشد یا فاقد نماینده کارگر باشند اعلام نظر مثبت هیات تشخیص (موضوع ماده (۱۵۸) این قانون) در فسخ قرارداد کار الزامی است.

ماده ۴۹- به منظور استقرار مناسبات صحیح کارگاه یا بازار کار در زمینه مزد و مشخص بودن شرح وظایف و دامنه مسئولیت مشاغل مختلف در کارگاه، کارفرمایان مشمول این قانون موظفند با همکاری کمیته طبقه بندی مشاغل کارگاه و یا موسسات ذی صلاح طرح طبقه بندی مشاغل را تهیه کنند و پس از تایید وزارت کار و امور اجتماعی به مرحله اجرا در آورند.

تبصره ۳- اختلافات ناشی از اجرای طرح طبقه بندی مشاغل با نظر وزارت کار و امور اجتماعی در هیات حل اختلاف قابل رسیدگی است.

- بند ب ماده ۶ قانون بیمه بیکاری (مصوب ۱۳۶۹)

ماده ۶- بیمه شدگان بیکار در صورت احراز شرایط زیر استحقاق دریافت مقرری بیمه بیکاری را خواهند داشت:

الف - بیمه شده قبل از بیکار شدن حداقل (۶) ماه سابقه پرداخت بیمه را داشته باشد.

مشمولین تبصره (۲) ماده (۲) این قانون از شمول این بند مستثنی می باشد.

ب - بیمه شده مکلف است ظرف (۳۰) روز از تاریخ بیکاری با اعلام مراتب بیکاری به واحدهای کار و امور اجتماعی آمادگی خود را برای اشتغال به کار تخصصی و یا مشابه آن اطلاع دهد. مراجعه پس از سی روز با عذر موجه و با تشخیص هیأت حل اختلاف تا سه ماه امکان پذیر خواهد بود.

• موادی از آیین نامه رسیدگی و چگونگی تشکیل جلسات هیات های تشخیص و حل اختلاف موضوع ماده ۱۶۴ قانون کار (مصوب ۱۳۸۰)

ماده ۱ - رسیدگی و اتخاذ تصمیم در خصوص دعاوی و اختلافات (اعم از فردی یا جمعی) بین کارفرما و کارگر یا کارفرما و کارآموز که ناشی از اجرای مقررات قانون کار و سایر مقررات مربوط باشد، همچنین دعاوی و اختلافات ناشی از اجرای قراردادکار، قرارداد کارآموزی، موافقت نامه های کارگاهی و پیمانهای دسته جمعی کار براساس این آیین نامه در مراجع حل اختلاف موضوع فصل نهم قانون کار انجام می شود .

ماده ۲ - رسیدگی و اتخاذ تصمیم نسبت به دعاوی و اختلافات فوق، جز در مواردیکه قانون ترتیب دیگری تعیین نموده باشد، در دو مرحله بدوی و تجدیدنظر صورت می گیرد.

ماده ۳ - رسیدگی در مراجع حل اختلاف منوط به تسلیم دادخواست از سوی ذینفع یا نماینده قانونی وی به واحد کار و اموراتجماعی محل می باشد. دادخواست باید کتبی باشد و به زبان فارسی و حتی الامکان بر روی برگهای مخصوصی نوشته شود.

ماده ۱۰ - جلسه هیات تشخیص با حضور هر سه نفر اعضاء تشکیل خواهد شد ریاست جلسات با نماینده واحد کار و اموراتجماعی بوده و تصمیمات هیات به اتفاق یا اکثریت آراء اتخاذ خواهد شد. در صورتی که در جلسه اول هیات تشخیص همه اعضاء حضور نیابند، جلسه ب عدی با حضور ۲ نفر از اعضاء که الزاماً یکی از آنها نماینده واحد کار و اموراتجماعی است رسمیت می یابد. این جلسه در حکم جلسه اول خواهد بود .

ماده ۱۱ - دعوت از طرفین برای حضور در جلسه رسیدگی برای یک نوبت الزامی است . عدم حضور خواهان، خوانده یا نمایندگان آنان در هریک از جلسات مانع رسیدگی و صدور رای نخواهد بود.

ماده ۳۳ - هیات حل اختلاف مرجع رسیدگی به اعتراض و شکایت از آراء هیاتهای تشخیص است مگر در مواردی که قانون اتخاذ تصمیم را مستقیماً به آن محول نموده باشد .

ماده ۳۴ - مقررات مربوط به طرح دادخواست، تشکیل جلسه، تنظیم صورتجلسه، ابلاغ، ارجاع به تحقیق و کارشناسی و صدور رای همان مقررات مربوط به هیات تشخیص است .

ماده ۳۵ - جلسه هیات حل اختلاف با حضور حداقل ۷ نفر از اعضاء رسمیت می یابد و آراء آن به اتفاق یا اکثریت ۴ رای از ۷ رای یا ۵ رای از ۹ رای صادر می گردد. در صورت تساوی آراء رای گروهی که نماینده واحد کار و اموراتجتماعی جزء آن است، قاطع خواهد بود .

ماده ۳۶ - هیات حل اختلاف در هنگام رسیدگی به اعتراض نسبت به رای هیات تشخیص تنها در چارچوب اعتراضات ایراد شده اتخاذ تصمیم خواهد نمود. مگر آنکه مشخصاً تخلفات بارزی نسبت به مقررات آمره قانونی در رای مشهود باشد.

• مواد ۱ و ۷ آیین نامه انتخاب اعضای هیات های تشخیص (مصوب ۱۳۸۷)

ماده ۱- در اجرای ماده (۱۶۴) قانون کار جمهوری اسلامی ایران، نمایندگان کارگران، مدیران صنایع و وزارت کار و امور اجتماعی در هیات های تشخیص براساس این آیین نامه انتخاب و معرفی می گردند.

ماده ۷- شرایط عضویت اعضای هیات های تشخیص عبارتند از:

۱. تابعیت جمهوری اسلامی ایران
۲. داشتن حداقل ۲۵ سال تمام
۳. داشتن حداقل مدرک کارشناسی (ترجیحاً حقوق) و یا کاردانی روابط کار برای نمایندگان وزارت کار و امور اجتماعی
۴. داشتن حداقل مدرک گواهینامه پایان دوره متوسطه و دو سال سابقه کار تحت شمول قانون کار برای نمایندگان کارگران و مدیران صنایع.
۵. آشنایی با قانون کار و مقررات مرتبط با گواهی معاونت روابط کار وزارت کار و امور اجتماعی و موسسه کار و تامین اجتماعی.

تبصره ۱- نمایندگان کارگران و مدیران صنایع که فاقد مدرک گواهینامه پایان دوره متوسطه می باشند به شرط داشتن حداقل گواهی نامه پایان دوره راهنمایی و دو دوره (چهار سال) عضویت در مراجع حل اختلاف می توانند به عضویت هیات تشخیص در آیند.

تبصره ۲- نمایندگان فعلی کارگران و مدیران صنایع در هیات های تشخیص که فاقد شرایط بند (۴) و تبصره (۱) می باشند تا پایان اعتبارنامه می توانند همچنان عضو هیئت تشخیص باشند لیکن انتخاب مجدد آنها منوط به احراز شرایط مذکور می باشد.

تبصره ۳- مسئولیت تطبیق شرایط افراد معرفی شده برای عضویت در هیات های تشخیص با اداره کل کار و امور اجتماعی استان می باشد.

• مواد ۱ و ۶ آیین نامه انتخاب اعضای هیات های حل اختلاف (مصوب ۱۳۸۷)

ماده ۱- در اجرای ماده (۱۶۴) قانون کار جمهوری اسلامی ایران نمایندگان کارگران، کارفرمایان و دولت در هیات های حل اختلاف براساس این آیین نامه انتخاب و معرفی می گردند.

ماده ۶ - شرایط عضویت نمایندگان کارگران و کارفرمایان در هیات حل اختلاف عبارتند از:

۱- تابعیت جمهوری اسلامی ایران

۲- داشتن سن حداقل ۳۰ سال تمام

۳- تاهل

۴- داشتن حداقل مدرک کارشناسی و چهار سال سابقه کار تحت شمول قانون کار

۵- شمول قانون کار جمهوری اسلامی ایران

۶- آشنایی با قانون کار و مقررات مرتبط با گواهی وزارت کار و امور اجتماعی

تبصره ۱- نمایندگان کارگران و کارفرمایان که فاقد مدرک کارشناسی می باشند به شرط داشتن حداقل مدرک گواهی نامه پایان دوره متوسطه و دو دوره (چهار سال) عضویت در مراجع حل اختلاف می توانند به عضویت هیات حل اختلاف در آیند.

تبصره ۲- نمایندگان فعلی کارگران و کارفرمایان در هیات های حل اختلاف که فاقد شرایط بند (۳) و (۵) و تبصره (۱) می باشند تا پایان اعتبارنامه می توانند همچنان عضو هیئت حل اختلاف باشند، لیکن انتخاب مجدد آنها منوط به احراز شرایط مذکور می باشد.

• دادنامه شماره رأی شماره ۵۴ مورخ ۱۳۹۳/۱/۱۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«مطابق ماده ۱۵۷ قانون کار مصوب سال ۱۳۶۹ هر گونه اختلاف فردی بین کارفرما و کارگر یا کارآموز که ناشی از اجرای قانون مزبور و سایر مقررات کار ، قرارداد کارآموزی ، موافقت نامه های کارگاهی یا پیمانهای دسته جمعی کار باشد در صورت عدم سازش ، از طریق هیأت های تشخیص و حل اختلاف رسیدگی و حل و فصل خواهد شد . نظر به این که قراردادهای منعقد بین شکات پرونده های موضوع تعارض و کارخانه مجتمع شیمیایی شرکت خدمات کشاورزی مؤید وجود رابطه کارگری و کارفرمایی فی مابین طرفین قرارداد می باشد ، بنابراین هیأت های تشخیص و حل اختلاف مقرر در ماده ۱۵۷ قانون یاد شده صلاحیت رسیدگی به اختلاف را دارند و در نتیجه دادنامه شماره ۱۳۸۹/۱۰/۲۸ - ۸۹۰۹۹۷۰۹۰۱۹۰۲۴۹۲ شعبه نوزدهم دیوان عدالت اداری صحیح و موافق مقررات است . این رأی به استناد بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۹ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ، برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است».

• رأی وحدت رویه شماره ۷۶۷ مورخ ۱۳۹۷/۳/۲۱ هیأت عمومی دیوان عالی کشور

«مطابق مقررات مواد ۱۵۷ و ۱۸۸ قانون کار مصوب ۱۳۶۹ رسیدگی به اختلافات فردی کارگر و کارفرما که از اجرای این قانون ناشی شده باشد در صلاحیت هیأت های تشخیص و حل اختلاف است و مشمولین مقررات قانون استخدام کشوری از قلمرو آن خارج می باشند و چون خواسته مورد مطالبه خواهان به معوقات مالی بازنشستگی زمان اجرای مقررات قانون استخدام کشوری و قبل از واگذاری شرکت مخابرات به بخش خصوصی ارتباط دارد لذا با توجه به مراتب مذکور و مقررات ماده ۱۰ قانون آیین دادرسی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی و نوع خواسته (مطالبه وجه) رسیدگی به این قبیل دعاوی در صلاحیت دادگاه های دادگستری است و به نظر اکثریت

قاطع اعضای هیأت عمومی، رأی شعبه سوم دیوان عالی کشور در حدی که با این نظریه انطباق داشته باشد، صحیح و قانونی تشخیص می‌گردد. این رأی مطابق مقررات ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری، در موارد مشابه، برای شعب دیوان عالی کشور، دادگاه‌ها و سایر مراجع اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است».

• رأی وحدت رویه شماره ۷۵۷ مورخ ۱۳۹۶/۱/۲۹ هیأت عمومی دیوان عالی کشور

«نظر به اینکه مطابق ماده ۱۵۷ قانون کار، رسیدگی به هرگونه اختلاف فردی بین کارفرما و کارگر که ناشی از اجرای این قانون و سایر مقررات کار باشد، در صلاحیت هیأت‌های تشخیص و حل اختلاف قرار داده شده است؛ بنابراین، چنانچه دعوای دیگری غیر از آنچه که در ماده مرقوم به آنها تصریح شده، بین اشخاص مذکور در فوق مطرح شود، رسیدگی به آن با توجه به اصل یکصد و پنجاه و نهم قانون اساسی که دادگاه‌های دادگستری را مرجع تظلمات و شکایات قرار داده، از صلاحیت هیأت‌های مورد اشاره خارج و در صلاحیت دادگاه‌های دادگستری خواهد بود. بر این اساس، به نظر اکثریت قریب به اتفاق اعضای هیأت عمومی، رأی شعبه دهم دیوان عالی کشور که دعوی مطالبه خسارت تأخیر تأدیه محکوم‌به رأی هیأت تشخیص اداره تعاون، کار و رفاه اجتماعی را در صلاحیت دادگاه دانسته، صحیح و قانونی است. این رأی طبق ماده ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲ برای شعب دیوان عالی کشور، دادگاه‌ها و سایر مراجع اعم از قضایی و غیر آن لازم‌الاتباع است».

• دادنامه شماره ۱۱۵ مورخ ۱۳۸۹/۳/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«نظر به اینکه به موجب ماده ۲۷ قانون کار و تبصره یک آن، فسخ قرارداد کار توسط کارفرما منوط به احراز قصور کارگر از انجام وظایف یا نقض آیین‌نامه‌های انضباطی با تذکر کتبی کارفرما و کسب نظر مثبت شورای اسلامی یا انجمن صنفی یا هیأت تشخیص حسب مورد است و اخراج کارگر بدون رعایت تشریفات فوق فاقد محمل قانونی است، بنابراین دادنامه شماره ۱۰۵۹ مورخ ۲۲ تیرماه سال ۸۷ شعبه بیستم دیوان عدالت اداری در حدی که متضمن این معنی است، صحیح و موافق اصول و موازین قانونی تشخیص داده می‌شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم‌الاتباع است».

• دادنامه شماره ۳۷۴-۳۷۵ مورخ ۱۳۹۶/۴/۲۷ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«نظر به اینکه مطابق ماده ۴۹ قانون کار مقرر شده است که طرح طبقه بندی مشاغل پس از تایید وزارت کار و امور اجتماعی [تعاون، کار و رفاه اجتماعی] اجرا شود، بنابراین رسیدگی به شکایت به خواسته ابطال طرح طبقه بندی مشاغل کارگاه متوجه وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی است و توجهی به ادارات کل استانی تعاون، کار و رفاه اجتماعی ندارد و آرای شعبه ۱۸ دیوان عدالت اداری به شماره دادنامه های ۱۳۹۱/۹/۲۷-۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۵۳۵ و ۱۳۹۱/۹/۲۱-۹۱۰۹۹۷۰۹۰۱۸۰۳۳۹۵ که رسیدگی به خواسته ابطال طرح طبقه بندی مشاغل به طرفیت اداره کل

تعاون، کار و رفاه اجتماعی استان قزوین را متوجه آن اداره کل ندانسته و به صدور قرار رد شکایت منتهی شده است صحیح و موافق مقررات تشخیص شد. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۲ و ماده ۸۹ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است».

• دادنامه شماره ۱۷۴ مورخ ۱۳۹۲/۳/۱۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«مقنن در ماده ۱۵۷ قانون کار مصوب سال ۱۳۶۹ مقرر کرده است «هرگونه اختلاف فردی بین کارفرما و کارگر یا کارآموز که ناشی از اجرای این قانون و سایر مقررات کار، قرارداد کارآموزی، موافقت‌نامه‌های کارگاهی یا پیمانهای دسته جمعی کار باشد، در مرحله اول از طریق سازش مستقیم بین کارفرما و کارگر یا کارآموز و یا نمایندگان آنها در شورای اسلامی کار و در صورتی که شورای اسلامی کار در واحدی نباشد، از طریق انجمن صنفی کارگران و یا نماینده قانونی و کارگران و کارفرما حل و فصل خواهد شد و در صورت عدم سازش، از طریق هیأت‌های تشخیص و حل اختلاف به ترتیب آتی رسیدگی و حل و فصل خواهد شد.» نظر به این که مطابق حکم مقنن به شرح پیش گفته، رسیدگی به اختلافات ناشی از اجرای این قانون بین کارفرما و کارگر یا کارآموز در ابتدا از طریق سازش در شورای اسلامی کار و در صورتی که شورای اسلامی کار در واحدی نباشد از طریق انجمن صنفی کارگران مقرر شده است و همچنین تصریح دارد که در صورت عدم حصول سازش، موضوع اختلاف از طریق هیأت‌های تشخیص و حل اختلاف حل و فصل شود، دستورالعمل مورد شکایت با عنوان دستورالعمل چگونگی تشکیل جلسات و نحوه رسیدگی شوراهای سازش که به تصویب وزارت کار و امور اجتماعی [وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی] رسیده است و به جای رسیدگی به اختلاف در شورای اسلامی و انجمن های صنفی امر سازش به شوراهای سازش محول شده و رسیدگی در این مرجع اختیاری توصیف شده است و تصمیمات آن الزام‌آور نیست و ترکیب اعضای شورا را نیز جز آنچه در قانون به آن تصریح شده، معین کرده است. بنابراین خلق تأسیسی به عنوان مذکور، مغایر حکم مقنن است و مفاد دستورالعمل مورد اعتراض در خصوص آثار تصمیمات شورای مزبور مبنی بر اختیاری بودن و غیرالزام‌آور بودن با توجه به حکم ماده ۱۵۷ قانون یاد شده که حل اختلاف از طریق سازش در شورای اسلامی را به عنوان اولین مرحله رسیدگی به اختلافات مربوطه برشمرده است و حکمی مبنی بر الزام‌آور نبودن تصمیمات ناشی از سازش در قانون ملاحظه نمی‌شود، خلاف قانون است و به استناد بند ۱ ماده ۱۹ و ماده ۴۲ قانون دیوان عدالت اداری ابطال می‌شود».

• دادنامه شماره ۴۸۲ مورخ ۱۳۹۶/۵/۲۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«نظر به اینکه در دستورالعمل مورد اعتراض ماده ۲۷ و بند (د) ماده ۲۱ و ماده ۱۶۵ قانون کار و تبصره ۲ ماده ۳ قانون ترویج تغذیه با شیر مادر و حمایت از مادران در دوره شیردهی مصوب سال ۱۳۷۴ تفسیر شده و برای مراجع حل اختلاف کار ضابطه و قاعده ایجاد شده و تفسیر قانون از وظایف مقنن می‌باشد و ایجاد ضابطه و قاعده آمره در اجرای اصل ۱۳۸ قانون اساسی از وظایف وزراء پیش بینی شده است و در شرح وظایف ارائه شده از ناحیه معاونت

روابط کار و جبران خدمت وزرات تعاون، کار و رفاه اجتماعی چنین وظیفه ای پیش بینی نشده در نتیجه صدور دستورالعمل مورد اعتراض توسط مرجع مصوب خارج از حدود اختیارات است و با توجه به اینکه در تبصره ۲ ماده ۳ قانون ترویج تغذیه با شیر مادر مقرر شده است «امنیت شغلی مادران پس از پایان مرخصی زایمان و در حین شیردهی باید تأمین شود.» اشاره به کارگران با قرارداد دائم دارد، زیرا در قرارداد مدت موقت با پایان مدت قرارداد، رابطه کارگری و کارفرمایی خاتمه می یابد و توسعه حکم قانونگذار و تمدید مدت اعتبار قراردادهای با مدت موقت تا پایان شیردهی بر خلاف بند (د) ماده ۲۱ قانون کار و همچنین در صورت احراز تقصیر و تخلف کارگر و موجه بودن اخراج، ممنوعیت اخراج زنان کارگر شیرده تا پایان دو سالگی بر خلاف مواد ۲۷ و ۱۶۵ قانون کار می باشد و از طرفی چون هیأت‌های حل اختلاف و تشخیص مرجع رسیدگی به اختلاف کارگر و کارفرما ناشی از اجرای قانون کار بوده که ایجاد صلاحیت اضافی و تهدید به مجازات انتظامی به شرح مفاد دستورالعمل مذکور بر خلاف موارد ۱۵۷ و ۱۶۴ قانون کار است، بنابراین دستورالعمل شماره ۴۹۵۱۷-۱۹/۳/۱۳۹۳ مدیر کل روابط کار وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی به علت خارج بودن از حدود اختیارات مرجع وضع آن و مغایرت با قانون با استناد به بند ۱ ماده ۱۲ و ماده ۸۸ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ ابطال می شود».

رویه قضایی شماره ۲۲

اعتراض به آرای صادره از شورای عالی حفاظت فنی

طرح بحث

فصل چهارم قانون کار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۶۹/۸/۲۹، در ۲۱ ماده و ۲۲ تبصره، به «حفاظت فنی و بهداشت کار» اختصاص داده شده است. در ماده ۸۵ این قانون تصریح شده است «برای صیانت نیروی انسانی و منابع مادی کشور رعایت دستورالعمل‌هایی که از طریق شورای عالی حفاظت فنی (جهت تأمین حفاظت فنی) و وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی (جهت جلوگیری از بیماری‌های حرفه‌ای و تأمین بهداشت کار و کارگر و محیط کار) تدوین می‌شود، برای کلیه کارگاه‌ها، کارفرمایان، کارگران و کارآموزان الزامی است». بنابراین یکی از وظایف شورای عالی حفاظت فنی، تدوین دستورالعمل‌ها و آئین‌نامه‌های مربوط به حفاظت فنی است؛ افزودن بر این، تبصره‌ی ماده‌ی ۵۲ قانون کار مسئولیت تدوین آئین‌نامه‌ی مربوط به کارهای سخت و زیان‌آور و زیرزمینی را بر عهده‌ی این شورا و شورای عالی کار قرار داده است؛ در این راستا نظارت و هماهنگی بر فعالیت کمیته‌های بدوی و تجدیدنظر استانی تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور بر عهده شورای عالی حفاظت فنی است. بنا بر مطالب فوق الذکر شورای عالی حفاظت فنی را باید یک مرجع شبه قضایی با صلاحیت‌های مشخص در حوزه حقوق کار و تأمین اجتماعی دانست که اعتراض به تصمیمات آن در صلاحیت دیوان عدالت اداری است.

۱- تدوین دستورالعمل‌ها و آئین‌نامه‌های مربوط به حفاظت فنی (ماده ۸۵ قانون کار)

۲- تدوین آئین‌نامه‌ی مربوط به کارهای سخت و زیان‌آور (ماده ۵۲ قانون کار)

۳- نظارت و هماهنگی بر فعالیت کمیته‌های بدوی و تجدیدنظر استانی تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور (آیین‌نامه اجرایی بند (۵) جزء (ب) ماده واحده قانون اصلاح تبصره (۲) الحاقی ماده (۷۶) قانون اصلاح مواد (۷۲) و (۷۷) و تبصره ماده (۷۶) قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده (۷۶) مصوب ۱۳۷۱-مصوب ۱۳۸۰)

صلاحیت‌ها و وظایف
شورای عالی حفاظت فنی

نکات کلیدی

۱. تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور در اختیار شورای حفاظت فنی نیست. (دادنامه شماره ۶۵-۶۱ مورخ ۱۳۹۲/۲/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)
۲. دیوان عدالت اداری در رسیدگی به اعتراض نسبت به تصمیمات متخذه از شورای عالی حفاظت فنی صلاحیت دارد. (دادنامه شماره ۴۸۳ مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۱۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)
۳. موازین و ضوابط و مقررات مصوب شورای عالی حفاظت فنی پس از تصویب وزیر کار و امور اجتماعی به عنوان آئین‌نامه و دستورالعمل حفاظت فنی برای اطلاع عموم در روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران آگهی می‌شود. (ماده ۶ آیین نامه داخلی شورای عالی حفاظت مصوب ۱۳۷۰/۶/۲۳)
۴. دستورالعمل‌هایی که توسط شورای عالی حفاظت فنی تدوین می‌شود برای کلیه کارگاه‌ها، کارفرمایان، کارگران و کارآموزان الزامی است. (ماده ۸۵ قانون کار مصوب ۱۳۶۹)
۵. تطبیق و تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور بر اساس ضوابط و سیاست‌گذاری‌های شورای عالی حفاظت فنی در صلاحیت کمیته‌های بدوی و تجدیدنظر استانی است. (دادنامه شماره ۸۰۰-۷۸۸-۷۸۷ مورخ ۱۳۹۳/۴/۲۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری)

متن مستندات

• فصل چهارم قانون کار جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۶۹/۸/۲۹

ماده ۸۵ - برای صیانت نیروی انسانی و منابع مادی کشور رعایت دستورالعمل‌هایی که از طریق شورای عالی حفاظت فنی (جهت تامین حفاظت فنی) و وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی (جهت جلوگیری از بیماری‌های حرفه‌ای و تامین بهداشت کار و کارگر و محیط کار) تدوین می‌شود، برای کلیه کارگاه‌ها، کارفرمایان، کارگران و کارآموزان الزامی است.

ماده ۸۶ - شورای عالی حفاظت فنی مسئول تهیه موازین و آیین‌نامه‌های حفاظت فنی می‌باشد از اعضای ذیل تشکیل می‌گردد:

۱- وزیر کار و امور اجتماعی یا معاون او که رییس شورا خواهد بود.

۲ - معاون وزارت صنایع.

۳ - معاون وزارت صنایع سنگین

۴ - معاون وزارت کشاورزی

۵ - معاون وزارت نفت

۶ - معاون وزارت معادن و فلزات

۷ - معاون وزارت جهاد سازندگی

۸ - رئیس سازمان حفاظت محیط زیست

۹ - دو نفر از استادان با تجربه دانشگاه در رشته های فنی

۱۰ - دو نفر از مدیران صنایع

۱۱ - دو نفر از نمایندگان کارگران

۱۲ - مدیر کل بازرسی کار وزارت کار و امور اجتماعی که دبیر شورا خواهد بود

تبصره ۱ - پیشنهادات شورا به تصویب وزیر کار و امور اجتماعی رسیده و شورا در صورت لزوم می تواند برای تهیه طرح آیین نامه های مربوط به حفاظت فنی کارگران در محیط کار و انجام سایر وظایف مربوط به شورا ، کمیته های تخصصی مرکب از کارشناسان تشکیل دهد.

تبصره ۲ - آیین نامه دخیلی شورا با پیشنهاد شورای عالی حفاظت فنی به تصویب وزیر کار و امور اجتماعی خواهد رسید.

- مواد ۷ و ۸ آیین نامه اجرایی بند (۵) جزء (ب) ماده واحده قانون اصلاح تبصره (۲) الحاقی ماده (۷۶) قانون اصلاح مواد (۷۲) و (۷۷) و تبصره ماده (۷۶) قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده (۷۶) مصوب ۱۳۷۱ - مصوب ۱۳۸۰ مصوب ۱۳۸۵ / ۱۲ / ۲۶

ماده ۷ - سیاستگذاری کشوری کارهای سخت و زیان آور موضوع این آیین نامه و رسیدگی به درخواست کمیته های بدوی و تجدیدنظر استانی موضوع ماده (۸) و همچنین نظارت و هماهنگی بر فعالیت کمیته های مذکور در این آیین نامه به عهده شورای عالی حفاظت فنی است.

دستورالعمل اجرایی نحوه فعالیت کمیته های مذکور و نظارت بر آنها به پیشنهاد وزارتخانه های بهداشت، درمان و آموزش پزشکی و کار و امور اجتماعی و سازمان تأمین اجتماعی به تصویب شورای عالی حفاظت فنی خواهد رسید.

تبصره - مدیرعامل سازمان تأمین اجتماعی یا معاون وی یا معاون وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی با حق رأی در زمینه کارهای سخت و زیان آور موضوع این آیین نامه عضو شورای عالی حفاظت فنی خواهند بود.

ماده ۸ - به منظور تطبیق و تشخیص مشاغل سخت و زیان‌آور براساس ضوابط و سیاست‌گذاریهای شورای عالی حفاظت فنی و مقررات مربوط، کمیته‌های بدوی و تجدید نظر استانی هرکدام با پنج عضو اصلی و پنج عضو علی‌البدل به شرح زیر برای مدت سه سال منصوب می‌شوند و انتصاب مجدد آنان بلامانع است.

• آیین نامه داخلی شورای عالی حفاظت فنی مصوب ۱۳۷۰/۶/۲۳

ماده ۱: در اجرای تبصره ۲ ماده ۸۶ قانون کار جمهوری اسلامی ایران آیین نامه داخلی شورای عالی حفاظت فنی با رعایت مواد زیر تدوین می‌گردد.

ماده ۲: شورای عالی حفاظت فنی هر ماه یکبار به ریاست وزیر کار و امور اجتماعی و یا معاون ایشان در وزارت کار و امور اجتماعی تشکیل می‌شود و در صورت لزوم جلسات فوق‌العاده به تصمیم رئیس شورا برگزار می‌گردد.

ماده ۳: جلسات شورا با حضور حداقل ۱۰ نفر از اعضا ۶ رسمیت می‌یابد و تصمیمات شورا با آرای ۷ نفر از اعضا حاضر در جلسه معتبر می‌باشد.

تبصره: حضور مشاورین اعضا شورای عالی حفاظت فنی در جلسات شورا بدون حق رأی بلامانع می‌باشد.

ماده ۴: در صورتی که هر یک از اعضا شورا سه جلسه متوالی و یا پنج جلسه متناوب در سال بدون عذر موجه در جلسه شرکت نمایند وزیر کار و امور اجتماعی جهت اتخاذ تصمیم مقتضی مراتب را به سازمان مربوطه اعلام می‌نماید.

ماده ۵: شورای عالی حفاظت فنی دارای دبیر خانه ای تحت نظر و اداره مدیر کل بازرسی کار خواهد بود که تهیه و تنظیم دستور جلسات، صورتجلسات، دعوت از اعضا، تنظیم امور دفتری، انجام تصمیمات لازم، حفظ و نگهداری و ثبت اوراق و اسناد و مصوبات و اعلام تصمیمات شورای عالی را عهده دار خواهد بود.

ماده ۶: موازین و ضوابط و مقررات مصوب شورای عالی حفاظت فنی پس از تصویب وزیر کار و امور اجتماعی به عنوان آئین نامه و دستورالعمل حفاظت فنی برای اطلاع عموم در روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران آگهی خواهد شد.

تبصره ۱: دبیر شورای عالی حفاظت فنی دستور جلسات را با نظر رئیس شورا تنظیم و ۱۵ روز قبل از تشکیل هر جلسه و در مواقع ضروری ۷۲ ساعت قبل از تشکیل جلسه به اطلاع اعضا می‌رساند. رئیس شورا می‌تواند در صورت فوریت موضوعات جدیدی را در جلسه به عنوان دستور جلسه مطرح نماید.

تبصره ۲: دبیر شورا موظف است خلاصه مذاکرات و تصمیمات شورا را در دفتر ثبت و به امضاء اعضا شرکت کننده در جلسه برساند.

ماده ۷: شورا می‌تواند در موارد ضروری و به منظور انجام بررسی‌های لازم نسبت به مسائلی که نیاز به اظهار نظر کارشناسی دارد اقدام به تشکیل کمیته‌های تخصصی نماید.

ماده ۸: حق حضور اعضای شورای عالی فنی و کمیته‌های تخصصی شورا توسط وزیر کار و امور اجتماعی تعیین و ابلاغ می‌گردد.

این آیین نامه مشتمل بر ۸ ماده و ۳ تبصره در جلسه مورخ ۱۳۷۰/۶/۲۳ شورای عالی حفاظت فنی مطرح و به تصویب وزیر کار و امور اجتماعی رسید.

• دادنامه شماره ۴۸۳ مورخ ۱۳۹۰/۱۱/۱۱ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

با توجه به این که رسیدگی به اعتراضات و شکایات از تصمیمات قطعی دادگاههای اداری، هیأتهای بازرسی و کمیسیون هایی مانند کمیسیون های مالیاتی، شورای کارگاه که در بند ۲ ماده ۱۳ قانون دیوان عدالت اداری ذکر شده است، جنبه حصری ندارد و از باب تمثيل است، بنابراین اعتراض به تصمیم متخذ توسط شورای عالی حفاظت فنی وزارت کار و امور اجتماعی داخل در صلاحیت شعب دیوان عدالت اداری به شرح قانون یاد شده است و آراء صادر شده مبنی بر صلاحیت دیوان عدالت اداری در رسیدگی به اعتراض از تصمیمات مذکور به شرح مندرج در گردش کار در حد یاد شده صحیح و موافق مقررات تشخیص می شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵ برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• دادنامه شماره ۸۰۰- ۷۸۸- ۷۸۷ مورخ ۱۳۹۳/۴/۲۳ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

مطابق ماده ۸ آیین نامه اجرایی ماده واحده قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۸۰/۱۲/۲۲، مصوب ۱۳۸۵/۱۲/۲۶ هیأت وزیران، تطبیق و تشخیص مشاغل سخت و زیان آور بر اساس ضوابط و سیاستگذاری های شورای عالی حفاظت فنی در صلاحیت کمیته های بدوی و تجدیدنظر استانی تعیین شده است. بنابراین تصمیمات کمیته های مذکور بدون تغییر در عوامل فیزیکی، شیمیایی، مکانیکی و بیولوژیکی محیط کار مصرح در قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۸۰/۱۲/۲۲، قطعی است و در مواردی که شرایط محیط کار به شرح مذکور تغییر کند، اتخاذ تصمیم مجدد توسط کمیته های بدوی و تجدیدنظر استانی موضوع ماده ۷ آیین نامه صدرالذکر از زمان حصول شرایط جدید منعی ندارد. نظر به این که در پرونده های موضوع تعارض، کمیته های بدوی و تجدیدنظر استانی بدواً مشاغل شکات را در زمره مشاغل سخت و زیان آور تلقی نکرده اند ولیکن متعاقباً کمیته های مذکور در ایامی که پیش از این مشاغل شکات سخت و زیان آور شناخته نشده بود، مجدداً مشاغل آنها در ایام سابق را سخت و زیان آور شناخته اند از این حیث که اتخاذ تصمیم در خصوص آن ایام قبلاً به عمل آمده بوده و جاهت قانونی نداشته است و آراء شعب ۱۷ و ۱۵ و ۱۲ دیوان عدالت اداری به شرح مندرج در گردش کار که با عدم ترتیب اثر به نظر مؤخر کمیته های بدوی و تجدیدنظر استانی نسبت به موارد اظهارنظر شده قبلی، شکایت شکات مبنی بر الزام سازمان تأمین اجتماعی به بازنشستگی بر اساس مشاغل سخت و زیان آور را وارد ندانسته اند صحیح و موافق مقررات است. این رای به استناد بند ۲ ماده ۱۲ و ماده ۸۹ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲ برای شعب دیوان عدالت اداری و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

• دادنامه شماره ۶۵- ۶۱ مورخ ۱۳۹۲/۲/۱۶ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

با عنایت به این که به موجب مواد ۷ و ۸ و جزء الف و ب ماده ۹ آیین نامه اجرایی ماده واحده قانون اصلاح تبصره ۲ الحاقی ماده ۷۶ قانون اصلاح مواد ۷۲ و ۷۷ و تبصره ماده ۷۶ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ و الحاق دو تبصره به ماده ۷۶ مصوب ۱۳۸۰/۱۲/۲۲، مصوب ۱۳۸۵/۱۲/۲۶، سیاستگذاری کشوری کارهای سخت و زیان آور موضوع این آیین نامه و همچنین نظارت و هماهنگی بر فعالیت کمیته های بدوی و تجدیدنظر رسیدگی کننده به عهده شورای عالی حفاظت فنی است و تطبیق و تشخیص مشاغل سخت و زیان آور و رسیدگی به اعتراضات اشخاص بر عهده کمیته های بدوی و تجدیدنظر استانی قرار گرفته است، بنابراین اظهار نظر شورای عالی حفاظت فنی با توجه به ماده ۷ قانون یاد شده در سال ۱۳۸۶ در مقام تجدیدنظر آراء کمیته های بدوی تشخیص مشاغل سخت و زیان آور استانی پس از تصویب آیین نامه اجرایی قانون مذکور در سال ۱۳۸۵ خارج از حدود اختیارات شورای عالی مذکور است و آراء شعب ۱۹ و ۲۰ دیوان عدالت اداری مبنی بر وارد دانستن شکایت به لحاظ عدم صلاحیت شورای مزبور صحیح و مطابق مقررات تشخیص می شود. این رأی به استناد بند ۲ ماده ۱۹ و ماده ۴۳ قانون دیوان عدالت اداری برای شعب دیوان و سایر مراجع اداری مربوط در موارد مشابه لازم الاتباع است.

رویه قضایی شماره ۲۳

مرجع اعتراض به آرای صادره از هیأت ماده

۲۲ قانون تشکیل شوراهای اسلامی کار

(هیأت تشخیص انحراف و انحلال شوراهای اسلامی کار)

طرح بحث

به منظور نظارت بر شوراهای اسلامی کار و بررسی انحراف از وظایف قانونی، سلب عضویت اعضا و یا صدور حکم انحلال این شوراها، قانونگذار در ماده (۲۲) «قانون تشکیل شوراهای اسلامی کار» (مصوب ۱۳۶۳) هیأت‌های خاصی را پیش‌بینی کرده است که به عنوان هیأت‌های تشخیص شناخته می‌شوند. در هیأت‌های مذکور، سه نفر از نمایندگان شوراهای اسلامی کار به انتخاب شوراهای واحدهای منطقه (نمایندگان کارگران)، سه نفر از مدیران واحدهای منطقه به انتخاب خود آنان (نمایندگان کارفرمایان) و یک نماینده از وزارت کار و امور اجتماعی عضویت دارند. در مواد مختلف «قانون تشکیل شوراهای اسلامی کار» بر صلاحیت دادگاه صالح، جهت رسیدگی قضایی به آراء هیأت تشخیص موضوع ماده (۲۲) این قانون تأکید شده است لذا، آراء هیأت مذکور قطعی نبوده و می‌تواند در دادگاه صالح مورد رسیدگی مجدد قرار گیرد. طبق نظرات متعدد هیأت عمومی دیوان عالی کشور، اصطلاح دادگاه صالح «ظهور بر دادگاه‌های عمومی دادگستری» دارد.^۱ با توجه به مراتب فوق الذکر در حال حاضر امکان رسیدگی ماهوی به آراء هیأت‌های تشخیص انحراف و انحلال شوراهای اسلامی کار برای دادگاه صالح (دادگاه‌های دادگستری) پیش‌بینی شده است. مطابق رأی شماره ۵۳۷ هیأت عمومی دیوان عالی کشور (مورخ ۱۳۶۹/۰۸/۲۸) و نظریه شورای نگهبان^۲ مبنی بر این که عبارت مرجع صالح در رأی دیوان عالی کشور ظهور در دادگاه‌های دادگستری دارد، دیوان عدالت اداری در این خصوص صلاحیت ندارد.

^۱ . رأی وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عالی کشور در مورد صلاحیت دادگاه‌های دادگستری در رسیدگی به اعتراض موضوع ماده ۳ قانون توزیع عادلانه آب: «تبصره ماده ۳ قانون توزیع عادلانه آب مصوب ۱۳۶۱ رسیدگی به اعتراض بر رأی وزارت نیرو را به دادگاه صالحه محول نموده که ظهور بر دادگاه‌های عمومی دادگستری دارد بنابراین رأی شعبه ۲۵ دیوان عالی کشور که بر وفق این نظر صادر شده صحیح و منطبق با موازین قانونی است.»

^۲ . با عطف توجه به نامه شماره ۲۰۰۳/۱۰۲/۹۵ مورخ ۱۳۹۵/۶/۲ قائم مقام دبیر شورای نگهبان به رئیس هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، نظر به اینکه در «قانون تشکیل شوراهای اسلامی کار» امکان شکایت از آراء هیأت‌های موضوع ماده (۲۲) این قانون در «دادگاه صالح» پیش‌بینی شده است و بر طبق نظرات متعدد هیأت عمومی دیوان عالی کشور، اصطلاح دادگاه صالح «ظهور بر دادگاه‌های عمومی دادگستری» دارد؛ بنابراین، امکان رسیدگی ماهوی به آراء هیأت مزبور در دادگاه‌های دادگستری وجود دارد.

صلاحیت هیأت ماده ۲۲ قانون
شوراهای اسلامی کار

- ۱- ایجاد تفاهم و هماهنگی میان شورا و مدیریت (مدیریت واحد کار و امور اجتماعی)
 - ۲- نظارت و بررسی کارکرد شورا و مدیریت
 - ۳- رسیدگی به شکایت کارکنان نسبت به شورا
 - ۴- منحل کردن شورای اسلامی کار در صورت تخلف از وظایف قانونی
 - ۵- ارجاع تخلفات مدیر به دادگاه صالح
 - ۶- تعیین ساعات کار شورای اسلامی کار
 - ۷- رسیدگی و اصدار دادنامه در موضوع نظارت بر کارکرد شورا
 - ۸- سلب عضویت از اعضای شورای اسلامی کار
- *ماده ۴ و ۷ و ۲۴ و تبصره ۲ ماده ۹ قانون تشکیل شوراهای اسلامی کار مصوب ۱۳۶۳

ترکیب هیأت تشخیص انحراف و انحلال شوراهای اسلامی کار و شرایط عضویت در آن

هیأت های تشخیص از افراد ذیل تشکیل می شود:

۱. سه نفر از نمایندگان شوراهای اسلامی کار به انتخاب شوراهای واحدهای منطقه
 ۲. سه نفر از مدیران واحدهای منطقه انتخاب خود آنان
 ۳. یک نفر نماینده از وزارت کار و امور اجتماعی
- تبصره ۱ - حدود منطقه موضوع این قانون را وزارت کار و امور اجتماعی تعیین خواهد کرد.
- تبصره ۲ - محل تشکیل هیأت مذکور را اداره کار منطقه تعیین می نماید.

• مستند: ماده ۲۲ قانون شوراهای اسلامی کار

شرایط عضویت اعضای هیأت‌های تشخیص عبارتند از:

۱. عدم گرایش به احزاب، سازمان‌ها و گروه‌های غیر قانونی و مخالف جمهوری اسلامی
۲. برخورداری از صداقت، امانت و اشتها به حسن اخلاق
۳. تابعیت ایران

تشخیص موارد فوق در مورد کاندیداهای شورا به عهده وزارت کار و امور اجتماعی و در مورد کاندیداهای مدیران، به عهده وزارتخانه‌های مربوطه خواهد بود.

- مستند: ماده ۲۸ آیین نامه اجرایی قانون شوراهای اسلامی کار (مصوب ۱۳۶۴)

۱- جلسات هیأت با حضور حداقل پنج نفر رسمیت داشته و تصمیمات آن در هر مورد با نظر موافق حداقل ۴ نفر معتبر خواهد بود. ریاست جلسات هیأت تشخیص با نماینده وزارت کار و امور اجتماعی بوده و بدون حضور وی جلسات هیأت رسمیت نخواهد داشت.

۲ - هیأت تشخیص موظف است از تاریخ وصول شکایت حداکثر ظرف مدت ده روز به موضوع رسیدگی و اعلام نظر نماید.

۳- دریافت شکایات و تنظیم و ابلاغ دعوت‌نامه‌ها، آراء و تصمیمات صادره هیأت، توسط دفتر هیأت انجام شده تابع مقررات آیین دادرسی مدنی خواهد بود.

* آیین نامه اجرایی قانون شوراهای اسلامی کار (مصوب ۱۳۶۴)

نحوه رسیدگی و تشکیل جلسات
هیأت تشخیص انحراف و انحلال
شوراهای اسلامی کار

نکات کلیدی

۱. به تصریح ماده ۱۰ قانون تشکیل شوراهای اسلامی کار (مصوب ۱۳۶۳)، شورای اسلامی کار در حدود وظایف و اختیارات خود در برابر هیأت ماده ۲۲ قانون مذکور مسئول است و بنا به تبصره ماده ۲۴ قانون مذکور، در صورت اعتراض به رأی هیأت موضوع ماده ۲۲ می‌تواند به دادگاه صالح شکایت نماید و دادگاه موظف است خارج از نوبت به آن رسیدگی کند.
۲. از عمده وظایف هیأت موضوع ماده ۲۲ قانون تشکیل شورای اسلامی کار، سلب عضویت اعضا و منحل کردن شورا، رسیدگی و اصدار دادنامه در موضوع نظارت بر کارکرد شورا، رسیدگی به شکایت کارکنان نسبت به شورا و بررسی تخلفات از وظایف قانونی و تعیین ساعات کار شورای اسلامی کار است. (مواد ۴ و ۷ و ۲۴ و تبصره ۲ ماده ۹ قانون تشکیل شورای اسلامی کار مصوب ۱۳۶۳)
۳. به استناد ماده ۴ قانون تشکیل شوراهای اسلامی کار (مصوب ۱۳۶۳)، شورای اسلامی کار در صورت انحراف از وظایف قانونی خود به تشخیص هیأت موضوع ماده ۲۲ منحل می‌گردد.
۴. سلب عضویت از اعضای شورای اسلامی کار مبنی بر تخلف از وظایف قانونی و یا فقدان شرایط عضویت به پیشنهاد حداقل دو سوم مجموع اعضا با تأیید هیأت موضوع ماده ۲۲ امکان‌پذیر است. فرد سلب عضویت شده طبق ماده ۵ حق اعتراض به دادگاه صالح را خواهد داشت. (ماده ۷ قانون تشکیل شوراهای اسلامی کار)
۵. مستنبت از ماده ۲۸ قانون کار در مواردی که نظر قطعی هیأت تشخیص موضوع ماده ۲۲ قانون شورای اسلامی کار (هیأت تشخیص انحراف و انحلال شورا)، عدم موافقت با اخراج نمایندگان قانونی کارگران، اعضای شوراهای اسلامی کار و دیگر اشخاص مذکور در ماده ۲۸ باشد اشخاص مزبور کماکان به فعالیت خود در همان واحد ادامه داده و مانند سایر کارگران مشغول کار و نیز انجام وظایف و امور محوله خواهند بود و مرجع رسیدگی به اعتراض کارفرما هیأت حل اختلاف می باشد.

متن مستندات

- مواد ۱، ۴، ۵، ۷، ۹ و ۱۰ قانون تشکیل شوراهای اسلامی کار (مصوب ۱۳۶۳/۱۰/۳۰)

ماده ۱ - به منظور تأمین قسط اسلامی و همکاری در تهیه برنامه‌ها و ایجاد هماهنگی در پیشرفت امور در واحدهای تولیدی، صنعتی، کشاورزی و خدمات، شورایی مرکب از نمایندگان کارگران و کارکنان به انتخاب مجمع عمومی و نماینده مدیریت به نام "شورای اسلامی کار" تشکیل می‌گردد.

تبصره ۱ - مجمع عمومی هر واحد از کلیه کارگران و سایر کارکنان به استثناء مدیریت تشکیل می‌گردد.
تبصره ۲ - جلسات مجمع در مرحله اول با حداقل دو سوم اعضاء تشکیل و انتخابات آن با اکثریت مطلق آراء حاضرین معتبر خواهد بود. در صورتی که اجتماع دو سوم اعضاء ممکن نشود مجمع با یک دوم اعضاء تشکیل و رأی‌گیری به عمل می‌آید و نیز از اعضایی که در مجمع شرکت نکرده‌اند تا رسیدن به حداقل دو سوم اعضاء رأی‌گیری می‌شود به هر حال آراء منتخبین نباید از یک سوم کل آراء کمتر باشد.

تبصره ۳ - تصمیمات و مصوبات این شورا باید در چهار چوب این قانون باشد و در امور مربوط به وظایف مدیریت نظرات خود را به صورت پیشنهاد مطرح می‌نماید.

ماده ۴ - شورا در صورت انحراف از وظایف قانونی خود به تشخیص هیأت موضوع ماده ۲۲ منحل می‌گردد.
ماده ۵ - شورای منحل شده در صورت اعتراض می‌تواند بر مبنای اصل ۱۰۶ قانون اساسی به دادگاه صالح شکایت نماید حداکثر فرصت برای اعتراض ده روز از تاریخ ابلاغ می‌باشد دادگاه موظف است خارج از نوبت رسیدگی نماید.

ماده ۷ - سلب عضویت هر یک از اعضاء شورا مبنی بر تخلف از وظایف قانونی و یا فقدان شرایط مذکور در ماده ۲ به پیشنهاد حداقل دو سوم مجموع اعضاء با تأیید هیأت موضوع ماده ۲۲ امکان‌پذیر خواهد بود.

تبصره ۱ - فردی که از وی سلب عضویت شده طبق ماده ۵ حق اعتراض به دادگاه صالح را خواهد داشت و دادگاه موظف است خارج از نوبت رسیدگی نماید.

ماده ۹ - ساعاتی که اعضاء شورای اسلامی کار به وظایف شورایی مشغول هستند جزء ساعات کار آنان محسوب می‌گردد.

تبصره ۲ - مرجع تعیین ساعات کار شوراهای اسلامی کار، هیأت موضوع ماده ۲۲ می‌باشد.

• فصل سوم قانون تشکیل شوراهای اسلامی کار (مصوب ۱۳۶۳/۱۰/۳۰)

فصل سوم: مرجع تشخیص انحراف و انحلال شوراها

- ماده ۲۲ - به منظور بررسی و تشخیص انحراف شوراها از وظایف قانونی خود و انحلال آن ها (موضوع اصل ۱۰۶ قانون اساسی) در هر منطقه هیأتی تشخیص انحراف و انحلال شوراها مرکب از ۷ نفر به شرح زیر تشکیل می گردد:
- الف - سه نفر از نمایندگان شوراهای اسلامی کار به انتخاب شوراهای واحدهای منطقه.
- ب - سه نفر از مدیران واحدهای منطقه انتخاب خود آنان.
- ج - یک نفر نماینده از وزارت کار و امور اجتماعی.
- تبصره ۱ - حدود منطقه موضوع این قانون را وزارت کار و امور اجتماعی تعیین خواهد کرد.
- تبصره ۲ - محل تشکیل هیأت مذکور را اداره کار منطقه تعیین می نماید.
- ماده ۲۳ - وزارت کار موظف است ظرف یک ماه هیأت موضوع ماده ۲۲ را تشکیل بدهد.
- ماده ۲۴ - وظایف هیأت موضوع ماده ۲۲ عبارت است از:
- ۱ - ایجاد تفاهم و هماهنگی میان شورا و مدیریت.
 - ۲ - نظارت و بررسی کارکرد شورا و مدیریت.
 - ۳ - رسیدگی به شکایت کارکنان نسبت به شورا.
 - ۴ - منحل کردن شورای اسلامی کار در صورت تخلف از وظایف قانونی.
 - ۵ - ارجاع تخلفات مدیر به دادگاه صالح.
- تبصره - شورا در صورت اعتراض به رأی هیأت موضوع ماده ۲۲ می تواند به دادگاه صالح شکایت نماید و دادگاه موظف است خارج از نوبت به آن رسیدگی کند.

• فصل سوم آیین نامه اجرایی قانون شوراهای اسلامی کار (مصوب ۱۳۶۴/۷/۱۷)

فصل پنجم - هیأت تشخیص انحراف و انحلال شوراهای اسلامی کار

- ماده ۲۷ - وزارت کار و امور اجتماعی برای تشکیل هیأت تشخیص به طور رسمی و کتبی از کلیه شوراها و مدیران منطقه دعوت به عمل می آورد تا ظرف یک هفته نسبت به اعلام کاندیداهای خود اقدام نمایند و پس از پایان مهلت مقرر در فوق، طی ارسال آگهی، اسامی کاندیداها و همچنین زمان و مکان انجام انتخابات را که یک هفته بعد خواهد بود، به اطلاع آنان خواهد رساند.

- ماده ۲۸ - کاندیداهای عضویت در هیأت تشخیص باید دارای شرایط زیر باشند.

- الف - عدم گرایش به احزاب، سازمانها و گروه های غیر قانونی و مخالف جمهوری اسلامی

- ب - برخورداری از صداقت، امانت و اشتها به حسن اخلاق

ج - تابعیت ایران

تبصره - تشخیص موارد فوق در مورد کاندیداهای شورا به عهده وزارت کار و امور اجتماعی و در مورد کاندیداهای مدیران، به عهده وزارتخانه‌های مربوطه خواهد بود.

ماده ۲۹ - جلسات نمایندگان شوراهای و یا مدیران منطقه، به منظور انتخاب اعضاء هیأت تشخیص که به طور جداگانه‌ای صورت خواهد گرفت، با حضور حداقل دو سوم دعوت‌شدگان رسمیت یافته و رأی‌گیری به عمل خواهد آمد و چنانچه حد نصاب لازم حاصل نشود، مجدداً از نمایندگان شوراهای و مدیران دعوت به عمل آمده و در جلسه بعدی که حداکثر یک هفته پس از جلسه اول، با حضور نصف به علاوه یک دعوت‌شدگان تشکیل و رأی‌گیری به عمل می‌آید و در صورتی که حد نصاب اخیر نیز حاصل نشده پس از دریافت اسامی کاندیداهای شوراهای و مدیران، اخذ رأی به صورت مکاتبه‌ای توسط وزارت کار و امور اجتماعی صورت خواهد گرفت.

تبصره ۱ - هر یک از اعضاء شرکت کننده یک رأی داشته و رأی خود را به صورت کتبی و حداکثر به تعداد اسامی پنج نفر نوشته و در صندوقی که بدین منظورت تهیه گردیده خواهند انداخت آراء اخذ شده در حضور اعضاء شرکت کننده شمارش و صورتجلسه خواهد گردید. سه نفر از افرادی که از این طریق اکثریت آراء را کسب کرده‌اند، به عنوان عضو اصلی و دو نفر بعدی به عنوان عضو علی‌البدل هیأت تشخیص، تعیین خواهند گردید.

تبصره ۲ - معترضین به انتخابات می‌توانند ظرف مدت سه روز بعد از تاریخ انجام انتخابات، اعتراض کتبی خود را با ذکر دلایل و مدارک به نماینده وزارت کار و امور اجتماعی تسلیم و رسید دریافت نمایند. وزارت کار نیز موظف است حداکثر ظرف مدت یک هفته موضوع را بررسی و اعلام نظر نماید نظر مذکور قطعی و لازم‌الاجرا است. تبصره ۳ - در صورت عدم وصول اعتراض یا رد اعتراضات واصله، اعتبارنامه به منتخبین برای مدت دو سال صادر خواهد شد.

ماده ۳۰ - اگر نمایندگان منتخب شورا به هر علتی عضویت شورایی خود را در واحد مربوطه از دست بدهند سمت نمایندگی خود را نیز در هیأت تشخیص از دست خواهند داد.

ماده ۳۱ - در صورتی که هر یک از مدیران عضو هیأت تشخیص، سمت و محل خدمت خود در منطقه را از دست بدهند عضویت آنها در هیأت تشخیص نیز منتفی می‌گردد.

ماده ۳۲ - در صورت فوق، استعفاء، سلب عضویت، بیماری و یا غیبت اعضاء اصلی هیأت، اعضاء علی‌البدل به جای آنان در جلسات مزبور شرکت خواهند نمود و چنانچه هر سه نفر نمایندگان منتخب شوراهای و یا مدیران، به هر علتی قادر به شرکت در جلسات شورا نباشند و عدم شرکت آنها به صورت دائمی درآید، انتخابات جدید حداکثر ظرف مدت یک ماه به منظور تعیین نمایندگان تجدید خواهد شد.

ماده ۳۳ - جلسات هیأت با حضور حداقل پنج نفر رسمیت داشته و تصمیمات آن در هر مورد با نظر موافق حداقل ۴ نفر معتبر خواهد بود.

تبصره - ریاست جلسات هیأت تشخیص با نماینده وزارت کار و امور اجتماعی بوده و بودن حضور وی جلسات هیأت رسمیت نخواهد داشت.

ماده ۳۴ - اعضاء هیأت تشخیص، اعم از نمایندگان شوراهای و مدیران، در مورد اختلاف مطروحه مربوط به واحد خود، حق شرکت در جلسات هیأت را نداشته و باید از اعضاء علی‌البدل به جای آنان استفاده شود.

ماده ۳۵ - غیبت غیر موجه هر یک از نمایندگان شوراهای و یا مدیران در سه جلسه متوالی و یا هفت جلسه غیر متوالی در حکم استعفای آنان تلقی خواهد شد.

ماده ۳۶ - دریافت شکایات و تنظیم و ابلاغ دعوت‌نامه‌ها، آراء و تصمیمات صادره هیأت، توسط دفتر هیأت انجام شده تابع مقررات آیین دادرسی مدنی خواهد بود.

ماده ۳۷ - هیأت تشخیص موظف است از تاریخ وصول شکایت حداکثر ظرف مدت ده روز به موضوع رسیدگی و اعلام نظر نماید، و در این رابطه اعضاء هیأت می‌توانند به منظور انجام وظائف محوله به طرق مقتضی اقدام و یا به واحدهای مربوطه مراجعه و با مدیران، اعضاء شوراهای و یا کارکنان مذاکره نمایند و مدیران و شوراهای مکلف اند اسناد و مدارک لازم را در اختیار آنان قرار دهند.

تبصره - هیأت می‌تواند در صورت ضرورت در انجام وظائف فوق از همکاری متخصصان مدیران و اعضاء شوراهای استفاده نمایند.

ماده ۳۸ - آراء هیأت تشخیص در موارد زیر قطعی و لازم‌الاجراء است.

الف - تعیین ساعات کار شوراهای اسلامی واحدهای منطقه

ب - اظهار نظر در مورد اعتراض مدیریت به تصمیمات ابلاغ شده شورا

ج - تأیید یا رد درخواست تشکیل مجمع عمومی فوق‌العاده

د - رسیدگی به شکایات کارکنان نسبت به شورا

ه - تصمیم در مورد موافقت با ادامه کار شورا

و - رسیدگی و اتخاذ تصمیم و تأیید اخراج هر یک از اعضاء شورا توسط مدیریت.

ماده ۳۹ - هیأت تشخیص هر زمان که اقدامات شورا را مغایر قانون و مقررات تشخیص دهد می‌تواند رأی به انحلال شورا و یا سلب عضویت هر یک از اعضاء شورا بدهد.

ماده ۴۰ - چنانچه مدیریت و اخذ تصمیم به اخراج هر یک از اعضاء شورا داشته باشد، موظف است مراتب را کتباً با ذکر دلایل به هیأت تشخیص ارجاع دهد و هیأت نیز حداکثر ظرف ۱۵ روز نظر خود را کتباً به مدیریت اعلام نماید در صورت عدم موافقت هیأت، مدیریت می تواند، مراتب را با ذکر موارد و علل مخالفت هیأت به دادگاه صالح ارجاع دهد و دادگاه در اجرای ماده ۲۸ قانون خارج از نوبت به موضوع رسیدگی می کند.

ماده ۴۱ - چنانچه مدیریت بخش خصوصی بدون موافقت هیأت و یا قبل از صدور رأی نهایی دادگاه صالح، مبادرت به لغو حکم استخدامی هر یک از اعضاء شورا بنماید و سپس حکم ابقاء به کار عضو شورا از طرف دادگاه صادر و ابلاغ گردد موظف است کلیه حقوق و مزایای ایام بلاتکلیفی وی را پرداخت نماید. بدیهی است در واحدهای تحت مدیریت دولتی و نهادهای قانونی با رعایت تبصره ۲ ماده ۲۸ قانون شوراهای، اعضاء شورا تا صدور رأی نهایی دادگاه صالح کماکان شاغل خواهند بود.

ماده ۴۲ - هیأت تشخیص موظفاند مراتب سلب عضویت هر یک از اعضاء شورا و یا انحلال آن را حداکثر ظرف مدت ده روز به وزارت کار و امور اجتماعی اعلام نمایند.

ماده ۴۳ - هیأت تشخیص در صورت لزوم به منظور پیگیری تخلفات مدیر واحد با توجه به بند ۵ ماده ۲۴ باید دلایل و مدارک اتهامی وی را به دادگاه صالح ارجاع نماید و در خصوص واحدهای دولتی یا تحت پوشش دولت و همچنین نهادهای قانونی، رونوشتی از آن را نیز به سازمان متبوع ارسال نماید.

• ماده ۲۸ قانون کار جمهوری اسلامی ایران (مصوب ۱۳۶۹)

ماده ۲۸ - نمایندگان قانونی کارگران و اعضای شورای اسلامی کار و همچنین داوطلبان واجد شرایط نمایندگی کارگران و شوراهای اسلامی کار، در مراحل انتخاب قبل از اعلام نظر قطعی هیأت تشخیص (موضوع ماده ۲۲) قانون شوراهای اسلامی کار) و رأی هیأت حل اختلاف، کماکان به فعالیت خود در همان واحد ادامه داده و مانند سایر کارگران مشغول کار و همچنین وظایف و امور محوله خواهند بود.

تبصره ۱ - هیأت تشخیص و هیأت حل اختلاف پس از دریافت شکایت در مورد اختلاف فی مابین نماینده یا نمایندگان قانونی کارگران و کارفرما، فوراً و خارج از نوبت به موضوع رسیدگی و نظر نهایی خود را اعلام خواهند داشت. در هر صورت هیأت حل اختلاف موظف است حداکثر ظرف مدت یک ماه از تاریخ دریافت شکایت به موضوع رسیدگی نماید.

تبصره ۲ - در کارگاه هایی که شورای اسلامی کار تشکیل نگردیده و یا در مناطقی که هیأت تشخیص (موضوع ماده ۲۲) قانون شوراهای اسلامی کار) تشکیل نشده و یا این که کارگاه مورد نظر مشمول قانون شوراهای اسلامی کار نمی باشد، نمایندگان کارگران و یا نمایندگان انجمن صنفی، قبل از اعلام نظر قطعی هیأت تشخیص (موضوع ماده ۲۲) قانون شوراهای اسلامی کار) و رأی نهایی هیأت حل اختلاف کماکان به فعالیت خود در همان واحد ادامه داده و مشغول کار و همچنین انجام وظایف و امور محوله خواهند بود.

• نامه شماره ۹۵/۱۰۲/۲۰۰۳ مورخ ۱۳۹۵/۶/۲ قائم مقام دبیر شورای نگهبان به رئیس هیأت عمومی

دیوان عدالت اداری

شاکی به موجب تقدیم درخواستی، ابطال مواد (۲۷) و (۲۸) «آئین نامه اجرایی قانون شوراهای اسلامی کار» - مصوب ۱۳۶۴/۷/۱۷- هیأت وزیران را که به موضوع انتخاب اعضای هیأت های تشخیص انحراف و انحلال شوراهای اسلامی کار پرداخته، به جهت مغایرت با موازین شرعی تقاضا کرده است. بر مبنای ادعای ایشان، با تصویب «اصلاحیه آئین نامه اجرایی شوراهای اسلامی کار» - مصوب ۱۳۶۵- و حذف ماده (۲۸) آئین نامه اجرایی مصوب ۱۳۶۴، در واقع هیأت وزیران شرایط حداقلی برای عضویت در هیأت های موضوع ماده (۲۲) «قانون تشکیل شوراهای اسلامی کار» را که در آئین نامه مذکور پیش بینی شده بود، لازم ندانسته و این امر منجر به عضویت افراد غیر صالح در هیأت های مزبور شده است. لذا، با توجه به صلاحیت های شبه قضایی هیأت های موضوع ماده (۲۲) «قانون تشکیل شوراهای اسلامی کار»، اجازه یافتن عضویت اعضای غیر صالح در هیأت های مزبور مغایر با موازین شرع است.

با عطف توجه به نامه شماره ۹۵/۱۰۲/۲۰۰۳ مورخ ۹۵/۶/۲ قائم مقام دبیر شورای نگهبان به رئیس هیأت عمومی دیوان عدالت اداری، نظر به اینکه در «قانون تشکیل شوراهای اسلامی کار» امکان شکایت از آراء هیأت های موضوع ماده (۲۲) این قانون در «دادگاه صالح» پیش بینی شده است و بر طبق نظرات متعدد هیأت عمومی دیوان عالی کشور، اصطلاح دادگاه صالح «ظهور بر دادگاه های عمومی دادگستری» دارد؛ بنابراین، امکان رسیدگی ماهوی به آراء هیأت مزبور در دادگاه های دادگستری وجود دارد و از این جهت به نظر می رسد که شکایت شاکی محکوم به رد است.

• دادنامه شماره ۱۲۱۲ مورخ ۱۳۹۶/۱۱/۲۴ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

«مطابق تبصره ۲ ماده ۸۴ و ماده ۸۷ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال ۱۳۹۲ نظر فقهای شورای نگهبان برای هیأت عمومی لازم الاتباع است. نظر به اینکه دبیر شورای نگهبان به موجب نامه شماره ۱۵۷۴/۱۰۰/۹۶ - ۳۱/۳/۱۳۹۶ اعلام کرده است فقهای شورای نگهبان اطلاق ماده ۲۷ را خلاف شرع می دانند، بنابراین در اجرای احکام قانونی فوق الذکر و مواد ۸۸ و ۱۳ قانون مذکور و تبعیت از نظر فقهای شورای نگهبان اطلاق ماده ۲۷ آیین نامه معترض عنه از تاریخ تصویب ابطال می شود. ضمناً با توجه به نظر فقهای شورای نگهبان، موجهی برای ابطال ماده ۲۸ آیین نامه مورد اعتراض اصلاحی سال ۱۳۶۵ از بُعد شرعی وجود ندارد».

رویه قضایی شماره ۲۴

**مرجع اعتراض به رأی هیأت هفت نفره
موضوع ماده ۷ کاریابی های وزارت کار**

طرح بحث

مطابق ماده واحده قانون مجازات اشتغال به حرفه کاریابی و مشاوره شغلی بدون داشتن پروانه کار (مصوب ۱۳۸۰) اشخاصی می‌توانند به حرفه کاریابی و مشاوره شغلی اشتغال ورزند که طبق آیین‌نامه اجرایی این قانون از وزارت کار و امور اجتماعی پروانه کار تحصیل نمایند. ماده ۷ آیین‌نامه اجرایی قانون مجازات اشتغال به حرفه کاریابی و مشاوره شغلی بدون داشتن پروانه کار (مصوب ۱۳۸۷) هیأت مرکزی هفت نفره ای را به منظور انجام وظایف مندرج در ماده (۸) آیین‌نامه در محل وزارت کار و امور اجتماعی تعیین کرده است. مطابق بند (ج) ماده (۸) آیین‌نامه مذکور این هیأت، مرجع تجدیدنظر از آراء صادره از سوی هیأت‌های استانی است و آراء صادره از آن قابل شکایت در دیوان عدالت اداری است. وظایف دیگر هیأت مرکزی هفت نفره عبارتند از: تهیه برنامه‌های سالانه و پنجساله توسعه کمی و کیفی مؤسسات کاریابی ها، تهیه شاخصهای ارزیابی عملکرد مؤسسات کاریابی، بررسی سایر امور قابل واگذاری به مؤسسات کاریابی، تعیین ضوابط و شرایط مربوط به مکان، امکانات و تجهیزات و کارکنان مورد نیاز مؤسسات کاریابی، نظارت بر عملکرد هیأت‌های استانی، تایید نهایی درخواست متقاضیان ایجاد مؤسسات کاریابی خارجی. مرجع رسیدگی به اعتراضات در خصوص آرای قطعی تجدیدنظر هیأت‌های استانی و هیأت مرکزی موضوع ماده واحده قانون مجازات اشتغال به حرفه کاریابی و مشاوره شغلی بدون داشتن پروانه کار (مصوب ۱۳۸۰) ، دیوان عدالت اداری است.

الف - مدیرکل دفتر هدایت نیروی کار و کاریابی های وزارت
(رئیس)

ب - معاون فنی و آموزشی سازمان آموزش فنی و حرفه‌ای کشور

پ - نماینده قانون

ت - مدیرکل تنظیم روابط کار وزارت

ث - مدیرکل فعالیتهای اقتصادی وزارت امور خارجه (ویژه

کاریابی‌های خارجی)

ج - نماینده بنیاد شهید و امور ایثارگران

چ - مدیرکل وزارتخانه‌ها و سازمان های مستقل مرکزی حسب

مورد

اعضای هیأت مرکزی موضوع
ماده (۷) کاریابی وزارت کار

متن مستندات

- ماده واحده قانون مجازات اشتغال به حرفه کاریابی و مشاوره شغلی بدون داشتن پروانه کار مصوب ۱۳۸۰

ماده واحده - اشخاصی می‌توانند به حرفه کاریابی و مشاوره شغلی اشتغال ورزند که طبق آیین‌نامه اجرایی این قانون از وزارت کار و امور اجتماعی پروانه کار تحصیل نمایند.

- آیین‌نامه اجرایی قانون مجازات اشتغال به حرفه کاریابی و مشاوره شغلی بدون داشتن پروانه مصوب سال ۱۳۸۷ هیأت وزیران

ماده ۷- هیأت مرکزی مرکب از افراد زیر است که به منظور انجام وظایف مندرج در ماده (۸) این آیین‌نامه در محل وزارت تشکیل می‌شود:

- الف - مدیرکل دفتر هدایت نیروی کار و کاریابی های وزارت (رییس)
 - ب - معاون فنی و آموزشی سازمان آموزش فنی و حرفه‌ای کشور
 - پ - نماینده کانون
 - ت - مدیرکل تنظیم روابط کار وزارت
 - ث - مدیرکل فعالیت های اقتصادی وزارت امور خارجه (ویژه کاریابی‌های خارجی)
 - ج - نماینده بنیاد شهید و امور ایثارگران
 - چ - مدیرکل وزارتخانه‌ها و سازمان های مستقل مرکزی حسب مورد
- تبصره ۱- رییس هیأت مرکزی می‌تواند دو نفر از صاحب‌نظران را بنا به مورد (بدون حق رأی) به جلسه دعوت نماید.
- تبصره ۲- احکام اعضا توسط وزیر کار و امور اجتماعی صادر می‌گردد.
- تبصره ۳- جلسات با حضور دوسوم اعضاء، رسمی و رأی اکثریت حاضرین ملاک است.
- ماده ۸ - وظایف هیأت مرکزی به شرح زیر است:
- الف - تهیه برنامه‌های سالانه و پنج‌ساله توسعه کمی و کیفی مؤسسات کاریابی ها
 - ب - تهیه شاخص های ارزیابی عملکرد مؤسسات کاریابی
 - پ - بررسی سایر امور قابل واگذاری به مؤسسات کاریابی
 - ت - تعیین ضوابط و شرایط مربوط به مکان، امکانات و تجهیزات و کارکنان مورد نیاز مؤسسات کاریابی
 - ث - نظارت بر عملکرد هیأت های استانی

ج - تجدیدنظر در آراء صادره از سوی هیأت‌های استانی
چ - تایید نهایی درخواست متقاضیان ایجاد مؤسسات کاریابی خارجی

ماده ۱۰- وظایف هیأت استانی به شرح زیر است:

الف - بررسی و تأیید صلاحیت فردی و حرفه‌ای اشخاص متقاضی ایجاد مؤسسه کاریابی داخلی در چارچوب این آیین‌نامه و ضوابط و شرایط ابلاغی هیئت مرکزی.

ب - رسیدگی به موارد تخلف مؤسسات کاریابی.

پ - ارزیابی عملکرد مؤسسات کاریابی در چارچوب این آیین‌نامه و ضوابط ابلاغی هیأت مرکزی.

ث - اعلام نظر در مورد درخواست ایجاد دفتر نمایندگی کاریابی.

ج - تعیین شاخص‌های ظرفیت ایجاد مؤسسات کاریابی در هر شهرستان در چارچوب دستورالعمل ابلاغی هیأت مرکزی.

چ - تعیین گرایش‌های تخصصی و رتبه مؤسسات کاریابی در چهارچوب ضوابط و شرایط ابلاغی هیئت مرکزی.