

## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

دادنامه هیات عمومی

کلاس پرونده: ۰۰۱۵۶۲  
شماره پرونده: ۰۸۰۵۲۳۸۰۸۰۰۰۳۱۹۲۰۰۰  
دادنامه: ۱۴۰۰۹۹۷۰۹۰۵۸۱۲۹۵۹  
تاریخ: ۱۴۰۰/۱۱/۱۲  
پیوست:

بسم الله الرحمن الرحيم

شماره دادنامه: 14000970905812959

تاریخ دادنامه: 1400.11.12

شماره پرونده: 0001562

مرجع رسیدگی: هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

شاکا: آقای سجاد کریمی پاشاکی

موضوع شکایت و خواسته: ابطال ماده 8 آیین نامه اجرایی تبصره 2 ماده 21 و ماده 121 قانون مدیریت خدمات کشوری موضوع تصویب نامه شماره 1389,1,31-44295,20461 هیأت وزیران

گردش کار: شاکا به موجب دادخواستی ابطال تبصره ذیل ماده 5 و عبارت « با پرداخت حقوق و فوق العاده های از اعتبار دستگاه محل ماموریت» از ماده 7 و ماده 8 آیین نامه اجرایی تبصره 2 ماده 21 و ماده 121 قانون مدیریت خدمات کشوری موضوع تصویب نامه شماره 1389,1,31-44295,20461 هیأت وزیران را خواستار شده و در جهت تبیین خواسته اعلام کرده است که:

" به استحضار می رساند: در تبصره ذیل ماده 5 پرداخت فوق العاده ها و هزینه هایی مانند اضافه کار و هزینه های رفاهی بر عهده دستگاه محل ماموریت دانسته شده است و به عبارتی با توجه به حفظ پست سازمانی در دستگاه مبدا حقوق از طریق این دستگاه پرداخت و پرداخت فوق العاده های مذکور بر عهده دستگاه محل ماموریت گذاشته شده است. از آنجا که اولاً: در تبصره 29 قانون بودجه سال 1344 دریافت وجه به عنوان حقوق و هر نوع مزایا از وجوه عمومی یا اختصاصی دولت یا موسسات وابسته به دولت جزء از یک وزارتخانه و یا یک موسسه برای کارکنان دولت و موسسات وابسته به دولت ممنوع دانسته شده است و ثانیاً: در ماده 12 قانون استخدام کشوری، حقوق و مزایای مستخدمین را در مدت ماموریت، منحصرأ از طریق یک صندوق قابل پرداخت دانسته است و موضوع ماده 4 قانون تنظیم مقررات مالی دولت مصوب 1380 که طی آن مقنن دریافت هرگونه وجه، کالا و یا خدمات تحت هر عنوان از اشخاص حقوقی و حقیقی توسط وزارتخانه ها، موسسات، شرکتهای دولتی غیر از مواردی که در مقررات قانونی مربوط معین شده یا می شود را ممنوع اعلام کرده است. لذا با ملاک از رأی وحدت رویه شماره 1047 و 1386,9,25-1048 هیأت عمومی دیوان عدالت اداری که مفهوم آن با ادعای مطروحه منطبق است زیرا پرداخت اضافهکار مستخدمین مامور به انتخابات را از محل دستگاه مامورکننده صحیح دانسته است و نیز جمع مواد گفته شده در این بند مشخص می گردد که امکان پرداخت دوگانه موضوع این تبصره مغایر قوانین مشروحه و رأی وحدت رویه گفته شده است.

در ماده 7 آیین نامه مطروحه وضع شده که مامور با حفظ پست سازمانی در دستگاه مبدا « و با پرداخت حقوق و فوق العاده ها از اعتبار دستگاه محل ماموریت» امکان ماموریت دارد. به عبارتی امر به پرداخت این وجوه از محل ماموریت با وجود پست سازمانی در دستگاه مبدا داده است. این در حالی است که پست سازمان وفق ماده 6 قانون مدیریت خدمات کشوری عبارت است از جایگاهی که در ساختار سازمانی دستگاه های اجرایی برای انجام وظایف و مسئولیت های مشخص (ثابت و موقت) پیش بینی و برای تصدی یک کارمند در نظر گرفته می شود. پستهای ثابت صرفاً برای مشاغل حاکمیتی که جنبه استمرار دارد ایجاد خواهد شد و در ماده 7 کارمند دستگاه اجرایی فردی است که بر اساس ضوابط و مقررات مربوط، به موجب حکم و یا قرارداد مقام صلاحیتدار در یک دستگاه اجرایی به خدمت پذیرفته می شود. نظر به اینکه حسب ماده 11 قانون استخدام کشوری ماموریت عبارت است از محول شدن وظیفه موقت به مستخدم غیر از وظیفه اصلی که در پست ثابت سازمانی خود دارد. بنابراین حفظ پست سازمانی دایر بر وجود و بقای جایگاه کارمند در دستگاه متبوع است که با پرداخت حقوق و مزایا ملازمه دارد به همین دلیل در ماده 5 آیین نامه امکان ماموریت با حفظ پست سازمانی تا 6 ماه مجاز دانسته شده است و از سوی دیگر عموماً ضوابط و مقررات دستگاه های اجرایی مستثنی شده از قانون مدیریت خدمات کشوری، برای پرداخت و حقوق و مزایا، مستلزم تصدی پست سازمانی یا بر عهده گرفتن کار یا شغل واحد در دستگاه مقصد است که جمع بقای پست سازمانی در دستگاه مبدا و تصدی کار واحد در دستگاه مقصد حتی مفروض بر پرداخت حقوق و مزایا در دستگاه مقصد مولود جمع دو شغل شده که مغایر با اصل 141 قانون اساسی و قانون ممنوعیت تصدی بیش از یک شغل است.

نظر به اینکه در ماده 8 آیین نامه معنونه ماموریت اعضای هیأت علمی رسمی و پیمانی به دستگاه های اجرایی موضوع قانون مدیریت خدمات کشوری، ممکن دانسته شده است و عدم تصریح حصری اعضای هیأت علمی رسمی و پیمانی به دانشگاه های دولتی در این ماده مجاز بودن ماموریت اعضای هیأت علمی دانشگاه ها و مراکز آموزش عالی غیردولتی از جمله دانشگاه آزاد اسلامی که دارای اعضای هیأت علمی رسمی و پیمانی می باشند را نیز متصور می نماید و نمونه های تقدیمی مشخص می کنند که ماموران دولتی نسبت به انتصاب اعضای هیأت علمی دانشگاه آزاد منبعث از برداشت موسع خود از ماده 8 آیین نامه مارالبیان اقدام کرده و می کنند. لذا این امکان یا استنباط مفروض آن مخالف ماده 47 قانون مدیریت خدمات کشوری می باشد. از این رو ماده 8 آیین نامه مواد 21 و 121 قانون مدیریت خدمات کشوری تا حدی که متضمن شمولیت اعضای هیأت علمی رسمی یا پیمانی موسسات عالی غیردولتی جهت ماموریت در دستگاه های مشمول



## فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا

دادنامه هیات عمومی

کلاس پرونده: ۰۰۱۵۶۲

شماره پرونده: ۱۴۰۰۳۱۹۲۰۰۰۵۲۳۸۰۸

دادنامه: ۱۴۰۰۹۹۷۰۹۰۵۸۱۲۹۵۹

تاریخ: ۱۴۰۰/۱۱/۱۲

پیوست:

در خصوص خواسته سوم شکای هر چند در بند 1 ماده 5 آیین نامه طرح تعاون استانی مأموریت و انتقال اعضای هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی مصوب 1397 امکان مأموریت اعضای هیأت علمی این دانشگاه به سایر سازمانها، نهادها و ارگانهای دولتی با درخواست بالاترین مقام سازمان مذکور و با موافقت واحد مبدا، موافقت رئیس دانشگاه آزاد اسلامی استان مبدا و تایید نهایی ریاست دانشگاه به شرط پرداخت حقوق و مزایا توسط سازمان مقصد با رعایت مفاد بخشنامه شماره 30/43139-1395/6/23 پیش بینی شده است و عبارت «به کارگیری کارمندان شرکتها و موسسات غیر دولتی» در ماده 47 قانون مدیریت هم به قرینه عبارت مذکور در مواد 44، 51 و 52 این قانون منصرف از وضعیت «مأموریت» به نظر می رسد. با این حال اولاً: حسب اینکه اشاره به اعضای هیأت علمی در ماده 8 آیین نامه با توجه به مستثنی شدن آنها طبق ماده 117 قانون مدیریت خدمات کشوری صورت گرفته و ماده 117 ناظر بر کارمندان دستگاه های اجرایی بوده و اعضای هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی در چارچوب مواد 1 تا 4 قانون مدیریت، کارمند دستگاه های اجرایی به شمار نمی آیند. ثالثاً به موجب ماده 121 قانون مدیریت، اختیار هیأت وزیران در تصویب آیین نامه اجرایی نحوه انتقال و مأموریت ناظر بر انتقال و مأموریت کارمندان مشمول این قانون به سایر دستگاه های اجرایی است و در این باره اعضای هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی اساساً موضوع صلاحیت مقرر در ماده 121 قانون مدیریت نیستند. لذا هرگونه انتقال و مأموریت اعضای هیأت علمی دانشگاه مذکور به دستگاه های اجرایی مشمول قانون موضوعاً از حکم این مقرر خارج است."

در اجرای ماده 84 قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال 1392 پرونده به هیأت تخصصی استخدامی ارجاع می شود و هیأت مذکور به موجب دادنامه شماره 1400/10/8-140009970906011196 تبصره ذیل ماده 5 و عبارت «با پرداخت حقوق و فوق العاده های از اعتبار دستگاه محل مأموریت» از ماده 7 آیین نامه اجرایی تبصره 2 ماده 21 و ماده 121 قانون مدیریت خدمات کشوری موضوع تصویب نامه شماره 44295/20461-1389/1/31 هیأت وزیران را قابل ابطال تشخیص نداد و رأی به رد شکایت صادر کرد. رأی مذکور به علت عدم اعتراض از سوی رئیس دیوان عدالت اداری و یا ده نفر از قضات دیوان عدالت اداری قطعیت یافت.

رسیدگی به ابطال ماده 8 آیین نامه اجرایی تبصره 2 ماده 21 و ماده 121 قانون مدیریت خدمات کشوری موضوع تصویب نامه شماره 44295/20461-1389/1/31 هیأت وزیران در دستور کار هیأت عمومی قرار گرفت.

هیأت عمومی دیوان عدالت اداری در تاریخ 1400/11/12 با حضور رئیس و معاونین دیوان عدالت اداری و رؤسا و مستشاران و دادرسان شعب دیوان تشکیل شد و پس از بحث و بررسی با اکثریت آراء به شرح زیر به صدور رأی مبادرت کرده است.

### رأی هیأت عمومی

براساس تبصره 2 ماده 21 قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب 1386/7/8: «در مواردی که با حفظ مالکیت دولت (یا شرکت دولتی) بهره برداری بخشی از دستگاه ذیربط به بخش غیردولتی واگذار گردد، مأموریت کارمندان مربوط به بخش غیردولتی مجاز می باشد. آیین نامه اجرایی این ماده با پیشنهاد سازمان به تصویب هیأت وزیران می رسد» و به موجب ماده 121 قانون مدیریت خدمات کشوری: «آیین نامه اجرایی نحوه انتقال و مأموریت کارمندان مشمول این قانون به سایر دستگاههای اجرایی و مرخصی بدون حقوق شامل نحوه احتساب سوابق خدمت و نحوه پرداخت حقوق و مزایا و ارتباط سازمانی و سایر موارد مربوط با رعایت مفاد این قانون به پیشنهاد سازمان به تصویب هیأت وزیران می رسد.» نظر به اینکه بر مبنای ماده 8 آیین نامه اجرایی تبصره (2) ماده (21) و ماده (121) قانون مدیریت خدمات کشوری (موضوع تصویب نامه شماره 44295/20461-1389/1/31 هیأت وزیران)، خارج از اختیار مقرر در تبصره 2 ماده 21 قانون مدیریت خدمات کشوری مبنی بر وضع آیین نامه در خصوص مأموریت کارکنان دستگاههای اجرایی و واگذار شده به بخش غیردولتی و همچنین خارج از اختیار مقرر در ماده 121 قانون مدیریت خدمات کشوری مبنی بر وضع آیین نامه اجرایی در مورد نحوه انتقال و مأموریت کارمندان مشمول این قانون به سایر دستگاههای اجرایی، در خصوص مأموریت کارمندان رسمی یا پیمانی دستگاههای اجرایی مستثنی شده در ماده 117 قانون مدیریت خدمات کشوری و نیز مأموریت اعضای هیأت علمی رسمی یا پیمانی به دستگاههای اجرایی مشمول قانون مذکور تعیین تکلیف شده، بنابراین حکم مقرر در ماده 8 آیین نامه اجرایی تبصره (2) ماده (21) و ماده (121) قانون مدیریت خدمات کشوری (موضوع تصویب نامه شماره 44295/20461-1389/1/31 هیأت وزیران)، خارج از حدود اختیار است و مستند به بند 1 ماده 12 و ماده 88 قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب سال 1392 ابطال می شود./

حکمتعلی مظفری

رئیس هیأت عمومی دیوان عدالت اداری

