



گزارش کارشناسی

پرونده‌های دیوان عدالت اداری

در خصوص:

تقاضای ابطال بند «۱۰» صورت جلسه بیست و هفتمین نشست کشوری شورای آموزشی داروسازی و تخصصی در خصوص «وضعیت فارغ التحصیلان رشته نفلارت بر امور دارویی» ایام تعطیلی بین دو مرخصی به عنوان مرخصی استحقاقی

کد گزارش: ۹۷۰۴۰۴۱

تاریخ انتشار: ۱۳۹۷/۰۴/۰۳

پژوهشکده شورای نگهبان

شناسنامه گزارش

گزارش کارشناسی پرونده‌های دیوان عدالت اداری

موضوع:

**تقاضای ابطال بند «۱۰» صورت جلسه بیست و هفتمین نشست
کشوری شورای آموزشی داروسازی و تخصصی در خصوص
«وضعیت فارغ التحصیلان رشته نظارت بر امور دارویی»**

تهیه و تنظیم:

محمد هادی زرافشان

نظارت:

سید محمد هادی راجی

پژوهشکده شورای نگهبان

شماره گزارش: ۹۷۰۴۰۴۱

تاریخ تنظیم: ۱۳۹۷/۰۲/۰۸

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

گزارش کارشناسی پرونده‌های استعلامی دیوان عدالت اداری

(احتساب ایام تعطیل بین دو مرخصی به‌عنوان مرخصی استحقاقی)

موضوع شکایت: تقاضای ابطال بند «۱۰» صورت جلسه بیست و هفتمین نشست کشوری شورای آموزشی داروسازی و تخصصی در خصوص «وضعیت فارغ‌التحصیلان رشته نظارت بر امور دارویی»

شاکی: خانم افسر قاسم‌بلند

طرف شکایت: وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی

جهات مغایرت شرعی: قاعده فقهی «لا ضرر»

شماره و تاریخ نامه دیوان: ۲۸۲/۲۲۰۷ - ۱۳۹۷/۲/۲

مقدمه

شاکی به‌موجب تقدیم دادخواستی، تقاضای ابطال بخشنامه شماره ۶۰/ق/۳۲۰۶۲ مورخ ۱۳۸۷/۱۲/۱۷ مدیرکل کارگزینی قضات در خصوص احتساب ایام تعطیلی بین دو مرخصی به‌عنوان مرخصی استحقاقی را به جهت مغایرت با حدیث امام محمدباقر (ع) مبنی بر «هذه الجمعة ... تكون لك عيداً و لا متک من بعدک الی یوم القیامه» درخواست کرده است. شاکی معتقد است بخشنامه موضوع شکایت که مقرر می‌دارد، روز جمعه واقع شده بین ایام مرخصی استحقاقی نیز به‌عنوان ایام مرخصی محسوب می‌شود، مغایر با حدیث مزبور است. در این گزارش با عطف توجه به ادله‌ی شاکی، به تبیین حقوقی موضوع پرداخته خواهد شد.

شرح و بررسی

اداره کل کارگزینی قضات دادگستری طی بخشنامه شماره ۳۲۰۶۲/ق/۶۰ مورخ ۱۳۸۷/۱۲/۱۷ ضوابطی را در خصوص مرخصی‌ها بیان داشته است. مطابق این ضوابط در صورتی که روز جمعه در بین مرخصی‌های استحقاقی واقع شود، به‌عنوان مرخصی استحقاقی تلقی شده و از مجموع روزهای مرخصی استحقاقی کسر می‌شود. بر اساس شکایت حاضر، بخشنامه مزبور مورد شکایت واقع شده و شاکی مستند به دلایل ذیل درخواست ابطال آن را دارد.

الف) ادله شاکی

۱- **خلاف شرع بودن بخشنامه اداره کل کارگزینی قضات:** شاکی با استناد به حدیث امام محمد باقر (ع) مبنی بر «هذه الجمعة ... تكون لك عيداً و لا متك من بعدك الی یوم القیامه» معتقد است محروم نمودن قضات و مستخدمان دستگاه قضایی از بهره‌مندی از روز جمعه که در روایات اسلامی روز عید و تعطیل محسوب شده و به عبادت مسلمین اختصاص دارد، خلاف شرع بوده و از این جهت می‌باید ابطال شود.

۲- **مغایرت با اصل (۱۷)^۱ قانون اساسی:** شاکی معتقد است مطابق اصل (۱۷) قانون اساسی روز جمعه به‌عنوان «تعطیل رسمی» محسوب شده است و از این جهت اداره کل کارگزینی نمی‌تواند این روز را به صورت اجباری به‌عنوان مرخصی استحقاقی تلقی کند.

۳- **مغایرت با ماده (۶۲)^۲ قانون کار:** شاکی معتقد است مطابق ماده (۶۲) قانون کار نیز روز جمعه به‌عنوان «تعطیلی هفتگی» با استفاده از مزد تلقی شده است و از این جهت اقدام اداره کل کارگزینی قضات خلاف قانون است.

۱. اصل ۱۷- مبدأ تاریخ رسمی کشور، هجرت پیامبر اسلام (صلی الله علیه و اله و سلم) است و تاریخ هجری شمسی و هجری قمری هر دو معتبر است اما مبنای کار ادارات دولتی هجری شمسی است. تعطیل رسمی هفتگی روز جمعه است.

۲. ماده ۶۲- روز جمعه، روز تعطیل هفتگی کارگران با استفاده از مزد می‌باشد.

۴- مغایرت با مواد (۸۴)^۱، (۱۲۰)^۲ و (۸۷)^۳ قانون مدیریت خدمات کشوری:

شاکی معتقد است مطابق مواد (۸۴) و (۱۲۰) قانون مدیریت خدمات کشوری سالی ۳۰ روز مرخصی استحقاقی را به عنوان «حق» به رسمیت شناخته شده است و از این رو اداره کل کارگزینی قضات نمی تواند روزهای جمعه را به صورت اجباری به عنوان مرخصی استحقاقی مستخدمان تلقی کند.

تناقض بخشنامه اداره کل کارگزینی قضات با تصویب نامه (۱۳۷۸/۱/۲۲)^۴

هیئت وزیران: شاکی با اشاره به تصویب نامه ای از هیئت وزیران با عنوان «افزودن تعطیلات عمومی اعلام شده در سال های پس از پیروزی انقلاب اسلامی به ذخیره مرخصی استحقاقی مستخدمان دولت»، معتقد است عمل اداره کل کارگزینی قضات با منطبق این تصویب نامه نیز مغایر است. چراکه این تصویب نامه تعطیلات رسمی ای را که از مرخصی استحقاقی مستخدمان دولت کسر شده است، به ذخیره مرخصی استحقاقی آن ها بازگردانده است و از این جهت همچون اداره کل کارگزینی قضات روز جمعه را که روز تعطیل رسمی محسوب می شود به عنوان مرخصی استحقاقی تلقی نکرده است.

۱. ماده ۸۴- کارمندان دستگاه های اجرائی سالی سی روز حق مرخصی کاری با استفاده از حقوق و مزایای مربوط را دارند. حداکثر نیمی از مرخصی کارمندان در هر سال قابل ذخیره شدن است.

۲. ماده ۱۲۰- کارمندان رسمی در یکی از حالات ذیل قرار خواهند داشت:
... ب - مرخصی استعلاجی، استحقاقی و بدون حقوق. ...

۳. ماده ۸۷: ساعات کار کارمندان دولت چهل و چهار ساعت در هفته می باشد و ترتیب و تنظیم ساعات کار ادارات با پیشنهاد سازمان و تصویب هیئت وزیران تعیین می گردد و تغییر ساعت کار کارمندان در موارد ضروری با رعایت سقف مذکور با دستگاه ذی ربط می باشد. میزان ساعات تدریس معلمان و اعضاء هیئت علمی از ساعات موظف، در طرح های طبقه بندی مشاغل ذی ربط تعیین خواهد شد.

۴. ایام مندرج در فهرست ضمیمه که در سال های پس از پیروزی انقلاب اسلامی حسب تصمیم یا تصویب هیئت وزیران به مناسبت های مختلف تعطیل عمومی اعلام و از مرخصی استحقاقی مستخدمان دولت کسر شده، به ذخیره مرخصی استحقاقی آنان افزوده می گردد.

ب) پاسخ طرف شکایت

پاسخی از طرف شکایت واصل نشده است.

ج) بررسی موضوع

ابتدا در راستای تبیین استنادات شاکی این موضوع مورد بررسی قرار می‌گیرد که درخصوص پرونده حاضر کدام قانون مجری بوده و باید مورد استناد قرار گیرد.

مطابق ماده (۱۱۷)^۱ قانون مدیریت خدمات کشوری قضات دادگستری از شمول این قانون مستثنی شده‌اند و طبق تبصره^۲ ماده (۱۱۷) حقوق و مزایای قضات مطابق قانون نظام هماهنگ پرداخت کارمندان دولت مصوب ۱۳۷۰ می‌باشد. از طرفی هر چند بند (ج) ماده (۲) قانون استخدام کشوری^۳ مصوب ۱۳۴۵ قضات و دارندگان رتبه‌های قضایی را از شمول قانون استخدام کشوری مستثنی کرده است اما در تبصره ماده (۲)^۴ بیان می‌دارد در هر موردی که قانونی برای تعیین تکلیف دارندگان رتبه‌ی قضایی وجود نداشته باشد، مشمول مقررات قانون استخدام کشوری مصوب ۱۳۴۵ خواهند بود. در این راستا با بررسی قوانین خاص همچون «قانون نظام هماهنگ پرداخت کارکنان دولت» و «قانون استخدام قضات و صاحب منصبان پارک و مباشرین ثبت اسناد» مصوب ۱۳۰۶ ملاحظه می‌شود که هیچ یک مقررهای ناظر به مرخصی قضات بیان نداشته‌اند؛ بنابراین با توجه به آنچه ذکر شد باید در این موضوع به قانون استخدام کشوری مصوب ۱۳۴۵ مراجعه کنیم.

۱. کلیه دستگاه‌های اجرائی به‌استثناء نهادها، مؤسسات و تشکیلات و سازمان‌هایی که زیر نظر مستقیم مقام معظم رهبری اداره می‌شوند، وزارت اطلاعات، نهادهای عمومی غیردولتی که با تعریف مذکور در ماده (۳) تطبیق دارند، اعضای هیئت‌علمی و قضات، دیوان محاسبات، شورای نگهبان، مجمع تشخیص مصلحت نظام و مجلس خبرگان رهبری مشمول مقررات این قانون می‌شوند و در خصوص نیروهای نظامی و انتظامی مطابق نظر مقام معظم رهبری عمل می‌شود.

۲. تبصره: حقوق و مزایای قضات تابع قانون نظام هماهنگ پرداخت کارمندان دولت مصوب ۱۳۷۰ می‌باشد و جدول موضوع ماده (۱۴) قانون مذکور در خصوص اعداد مبنای گروه آنان به ترتیب به (۱۲) و (۲۰۰) افزایش می‌یابد.

۳. ماده ۲ - (اصلاحی ۱۳۵۳/۱۲/۲۸) امور استخدامی وزارتخانه‌ها و مؤسسات دولتی مشمول مقررات این قانون خواهد بود مگر در موارد زیر:

... ج - دارندگان رتبه‌های قضائی و استادی و دانشیاری. ...

۴. تبصره - مستخدمین مشمول بندهای (ج) و (چ) در هر مورد که قانونی برای تعیین تکلیف آنان وجود نداشته باشد یا طبق قوانین مربوط تابع احکام عمومی قوانین استخدام کشوری شده باشند، مشمول مقررات این قانون خواهند بود.

قانون استخدام کشوری نیز در ماده (۵۰)^۱ ترتیب تحصیل مرخصی‌ها را به آیین‌نامه‌ای ارجاع داده است که از طرف سازمان امور اداری و استخدامی کشور تهیه و به تصویب هیات وزیران می‌رسد. طبق ماده (۳۵) این آیین‌نامه (آیین‌نامه مرخصی‌ها مصوب ۱۳۴۶) «روزهای تعطیلی که طی مدت مرخصی واقع شود، جزء مدت مرخصی محسوب می‌شود.» از این جهت بخشنامه مورد شکایت مطابق با حکم آیین‌نامه مرخصی‌ها می‌باشد.

در مقام تبیین مستندات شاکی نیز باید بیان شود که استنادات شاکی به مواردی همچون ماده (۶۲) قانون کار و مواد (۸۴)، (۸۷) و (۱۲۰) قانون مدیریت خدمات کشوری تبادری درخصوص موضوع مورد شکایت نداشته و هر چند که در ارتباط با موضوع می‌باشد، اما مستقیماً به مسئله مورد نظر نپرداخته و از این جهت قابلیت استناد ندارد. از سوی دیگر مبتنی بر نکته‌ی نخستی که بیان شد، از آن جهت که قضات مشمول این قوانین نیستند، قوانین مذکور نمی‌تواند مبنای استناد قرار گیرد.

جمع‌بندی

با عنایت به مطالب مذکور، قانون استخدام کشوری مصوب ۱۳۴۵ و «آیین‌نامه مرخصی‌ها» (موضوع ماده (۵۰) قانون استخدام کشوری) حاکم بر موضوع مورد شکایت بوده و بخشنامه مورد شکایت مستند به آیین‌نامه مرخصی‌ها می‌باشد و در آیین‌نامه مزبور روز جمعه در صورتی که در طی مدت مرخصی استحقاقی واقع شود، به‌عنوان مرخصی استحقاقی محسوب می‌شود.

۱. ماده ۵۰ - ترتیب تحصیل مرخصی‌های موضوع مواد ۴۷ و ۴۸ و ۴۹ قانون به‌موجب آیین‌نامه‌ای که از طرف سازمان امور اداری و استخدامی کشور تهیه و به تصویب هیئت‌وزیران می‌رسد معین می‌شود.

امام خمینی (ره):

و از شورایی محترم نگهبان می‌خواهم و توصیه می‌کنم، چه در نسل حاضر و
چه در نسل مابقی آینده، که با کمال دقت و قدرت و ظایف اسلامی و ملی خود
رایینا و تحت تأثیر هیچ قدرتی واقع نشوند و از قوانین مخالف با شرع مطهر و
قانون اساسی بدون هیچ ملاحظه‌ای جلوگیری نمایند.

(سخن امام، ج ۲۱، ص ۴۲۲)



بزهشکده شورای نگهبان

تهران، خیابان شهید سپهبد قرنی، کوچه خسرو، پلاک ۱۲