

نقد و بررسی آراء هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در خصوص «احتساب فوق‌العاده اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت» ناظر به زمان حاکمیت قانون برنامه پنجم توسعه

غلامرضا مولابیگی *

ولی‌الله حیدرنژاد **

چکیده

به کارمندان مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری که بازنشسته می‌شوند به ازای هر سال خدمت یک‌ماه آخرین حقوق و مزایای مستمر به اضافه مرخصی‌های ذخیره شده به عنوان پاداش پایان خدمت پرداخت می‌شود. در خصوص ملاک محاسبه پاداش پایان خدمت، علاوه بر حقوق مبنا و پایه، مطابق ماده ۱ قانون پرداخت پاداش پایان خدمت و بخشی از هزینه‌های ضروری به کارکنان دولت مصوب ۱۳۷۵ اصلاحی ۱۳۷۹، تمامی فوق‌العاده‌های پرداختی، از جمله فوق‌العاده اضافه‌کار ملاک کسور بازنشستگی و مبنای محاسبه پاداش پایان خدمت قرار گرفته بود که با تصویب قانون مدیریت خدمات کشوری به موجب مواد ۱۰۶ و ۱۰۷ قانون مدیریت خدمات کشوری، تنها حقوق و مزایای مستمر، ملاک و مبنای محاسبه پاداش پایان خدمت و کسور بازنشستگی می‌باشد و مطابق تبصره ماده ۷۶ قانون مدیریت خدمات کشوری، صرفاً فوق‌العاده‌های موضوع بند ۲، ۳ و ۵ ماده ۶۸ قانون مزبور مستمر محسوب می‌شوند لذا فوق‌العاده اضافه‌کار به موجب ماده ۷۶ قانون مدیریت خدمات کشوری، غیرمستمر تلقی شده و به تبع آن غیرقابل محاسبه در پاداش پایان خدمت است. پس از تصویب ماده ۵۹ قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی

* دکتری تخصصی، معاون نظارت و بازرسی دیوان عدالت اداری

v.heidarnzhad1370@gmail.com

** دانشجوی دکتری دانشگاه امام صادق (ع)

v.heidarnzhad@yahoo.com

ایران با وجود ابهام صدر و ذیل ماده مذکور، هیئت عمومی دیوان عدالت اداری طی رأی شماره ۷۷۸ الی ۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۰۷ حکم به محاسبه فوق‌العاده اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت در زمان اجرای قانون برنامه پنجم توسعه صادر نمود که رأی مذکور با مفاد رأی شماره ۱۳۹۲ الی ۱۴۰۲ مورخ ۱۳۹۳/۹/۱۰ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری مبنی بر عدم نسخ حکم ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری در زمان حاکمیت قانون برنامه پنجم توسعه، مغایرت دارد. ضمن این‌که مفهوم مخالف ذیل ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه نیز دلالت بر منع کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار بعد از اجرایی شدن قانون مدیریت خدمات کشوری دارد و از همه مهم‌تر این‌که؛ شورای نگهبان طرح استفساریه ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه را در خصوص لغو حکم ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری در زمان اجرای قانون برنامه پنجم توسعه، خارج از محدوده صلاحیت تفسیری و قانون‌گذاری دانسته است که همه دلالت بر عدم امکان کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کاری در طول اجرای قانون برنامه پنجم توسعه دارد.

واژگان کلیدی: حق بیمه، فوق‌العاده اضافه‌کار، قانون مدیریت خدمات کشوری، قانون برنامه پنجم توسعه، هیئت عمومی دیوان عدالت اداری.

کسر حق بیمه از فوق العاده اضافه کاری و بالتبع، احتساب آن در پاداش پایان خدمت از مسائل چالش برانگیز و اختلافی میان قضات و حقوق دانان طی سالیان اخیر بوده است. از طرفی کثرت و متشتت بودن قوانین و مقررات این حوزه بر پیچیدگی موضوع افزوده است و برداشت‌های مختلفی را در این خصوص ایجاد کرده است. یکی از مهم‌ترین دلایل اختلاف برداشت‌ها در خصوص موضوع، تفاوت رژیم حقوقی حاکم بر کسر حق بیمه از فوق العاده اضافه کار در میان مشمولین قانون مدیریت خدمات کشوری، تابعین قانون کار و مشمولین قانون تأمین اجتماعی است. به کارمندان دولت در زمان بازنشستگی، به ازاء هر سال خدمت یک‌ماه آخرین حقوق و مزایای مستمر (تا سی سال) به اضافه وجوه مربوط به مرخصی‌های ذخیره شده پرداخت می‌شود. ماده ۱ قانون پرداخت پاداش پایان خدمت و بخشی از هزینه‌های ضروری به کارکنان دولت مصوب ۱۳۷۵ اصلاحی ۱۳۷۹ علاوه بر حقوق مبنای، تمامی فوق العاده‌های پرداختی، از جمله فوق العاده اضافه کار را ملاک کسور بازنشستگی و مبنای محاسبه پاداش پایان خدمت تعیین کرده بود. مستند به ماده ۱۲۷ قانون مدیریت خدمات کشوری، با اجرایی شدن فصل دهم قانون مدیریت خدمات کشوری و همچنین حاکمیت ماده ۱۰۷ آن از تاریخ ۱/۱/۱۳۸۸، کلیه قوانین و مقررات مغایر با قانون مدیریت خدمات کشوری از جمله ماده ۱ قانون پرداخت پاداش پایان خدمت مصوب ۱۳۷۵، برای مشمولین قانون مدیریت خدمات کشوری منسوخ و لغو شده است.

به موجب مواد ۱۰۶ و ۱۰۷ قانون مدیریت خدمات کشوری، تنها حقوق و مزایای مستمر، ملاک و مبنای محاسبه پاداش پایان خدمت و کسور بازنشستگی می‌باشند و مطابق تبصره ماده ۷۶ قانون مدیریت خدمات کشوری، صرفاً فوق العاده‌های موضوع بند ۲، ۳ و ۵ ماده ۶۸ قانون مزبور مستمر محسوب می‌شوند؛ لذا فوق العاده اضافه کار به موجب ماده ۷۶ قانون مدیریت خدمات کشوری، غیرمستمر تلقی شده و به تبع آن غیرقابل محاسبه در پاداش پایان خدمت است.

در خصوص کارمندان پیمانی مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری و سایر مشمولین این قانون، که بیمه پرداز صندوق تأمین اجتماعی هستند نیز مستفاد از

تبصره الحاقی به ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۹، کارکنانی که قبل از تصویب قانون مدیریت خدمات کشوری از مزایای غیرمستمر آنان کسور بازنشستگی برداشت شده، می‌توانند کسور مربوطه اعم از سهم کارمند و کارفرما را یکجا از صندوق تأمین اجتماعی دریافت نمایند و یا این‌که حسب تقاضا مطابق مقررات مربوط، به نسبت سال‌های پرداخت کسور، مبالغ کسرشده قابل احتساب در حقوق بازنشستگی آنان خواهد بود؛ بنابراین احتساب فوق‌العاده اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت، صرفاً درخصوص کارمندانی که کسور بازنشستگی از مزایای غیرمستمر آنان قبل از اجرایی شدن فصل دهم قانون مدیریت، یعنی قبل از تاریخ ۱۳۸۸/۱/۱ کسر شده است امکان پذیر است.

اما در ضوابط قانون تأمین اجتماعی برابر بند ۶ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴ حق بیمه عبارت است از وجوهی که به حکم قانون و برای استفاده از مزایای موضوع آن به سازمان تأمین اجتماعی پرداخت می‌شود و طبق ماده ۳۰ قانون تأمین اجتماعی کارفرمایان موظفند از کلیه وجوه و مزایای مذکور در بند ۵ ماده ۲ قانون، حق بیمه مقرر را کسر و به اضافه سهم خود به سازمان تأمین اجتماعی پرداخت نمایند. مطابق بند ۵ ماده ۲ قانون تأمین اجتماعی «مزد یا حقوق یا کارمزد در این قانون شامل هرگونه وجوه و مزایای نقدی یا غیرنقدی مستمر است که در مقابل کار به بیمه شده داده می‌شود».

هرچند قانون تأمین اجتماعی به صراحت در خصوص این‌که چه مواردی مشمول هریک از عناوین «وجوه» و «مزایای نقدی یا غیرنقدی مستمر» هستند ضابطه‌ای ارائه نداده است و صرفاً در تبصره ماده ۳۰ قانون تأمین اجتماعی، که در مقام تعیین حق بیمه برای مزایای غیرنقدی است مقرر داشته: «ارزش مزایای غیرنقدی مستمر مانند مواد غذایی، پوشاک و نظایر آنها طبق آیین‌نامه‌ای که به پیشنهاد هیئت‌مدیره به تصویب شورای عالی خواهد رسید به طور مقطوع تعیین و حق بیمه از آن دریافت می‌گردد».

ماده ۳۹ قانون تأمین اجتماعی مقرر داشته کارفرما صورت‌مزد یا حقوق بیمه‌شدگان را به ترتیبی که در «آیین‌نامه طرز تنظیم و ارسال صورت‌مزد» مقرر می‌شود به سازمان تسلیم نماید. در این رابطه تبصره ۱ ماده ۲ آیین‌نامه طرز تنظیم

صورت مزد و حقوق و مواقع ارسال آن‌ها به سازمان تأمین اجتماعی موضوع ماده ۳۹ قانون تأمین اجتماعی مصوب ۱۳۵۴/۱۲/۱۹ شورای عالی تأمین اجتماعی، اشعار می‌دارد مزایای نقدی مندرج در این ماده که باید حق بیمه از آن کسر شود عبارت است از: «فوق‌العاده‌های مربوط به اضافه‌کار، کار نوبتی، مزد ایام تعطیل و مرخصی، کار شب، فوق‌العاده انجام کارهای سخت و زیان‌آور و نظایر آن (به استثنای کمک عائله‌مندی و همچنین پرداخت‌های غیرمستمر از قبیل هزینه سفر، هزینه ایاب و ذهاب و غیره)». شورای عالی تأمین اجتماعی در دویست و پنجاه و ششمین جلسه مورخ ۱۳۷۲/۲/۴ به موجب مصوبه شماره ۷۲۲۶/ش ت مورخ ۱۳۷۲/۲/۱۲ موضوع بخشنامه شماره ۵ جدید درآمد مورخ ۱۳۷۲/۳/۱۷ تبصره یک ماده ۲ آیین‌نامه طرز تنظیم صورت مزد و حقوق مصوب مورخ ۱۳۵۴/۱۲/۱۹ را به ترتیب زیر اصلاح نموده است:

«مزایای نقدی غیرمشمول کسر حق بیمه عبارت است از: بازخرید ایام مرخصی، کمک عائله‌مندی طبق قانون (ماده ۸۶ قانون تأمین اجتماعی)، هزینه سفر و فوق‌العاده مأموریت، عیدی، کمک هزینه مسکن و خواربار در ایام بیماری، حق شیر، پاداش نهضت سوادآموزی، حق التضمین (کسر صندوق)، خسارت اخراج و مزایای پایان کار و پاداش افزایش تولید. سایر مزایای نقدی که تحت هر عنوان به بیمه‌شدگان پرداخت می‌گردد، مشمول کسر حق بیمه خواهد بود».

این آیین‌نامه صراحتاً فوق‌العاده اضافه‌کار را مشمول پرداخت حق بیمه معرفی کرد و بر اساس آن تا زمان تصویب قانون مدیریت خدمات کشوری از فوق‌العاده اضافه‌کار حق بیمه اخذ می‌شد، لذا مطابق قانون تأمین اجتماعی فوق‌العاده اضافه‌کار، مشمول کسر بیمه و محاسبه در پرداخت مزایا می‌شود. البته این نکته نیز قابل ذکر است که مطابق رأی شماره ۱۲۴۲ مورخ ۱۳۹۷/۴/۱۹ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری ماده ۷ قانون اصلاح پاره‌ای مقررات مربوط به حقوق بازنشستگی بانوان شاغل خانواده‌ها و سایر کارکنان مصوب سال ۱۳۷۹ موضوع پرداخت پاداش پایان خدمت به مستخدمین دولت، قابل تسری به کارگران مشمول قانون کار نیست و تبصره ۲ ماده ۳۶ قانون کار، مزد مبنا را معادل مجموع مزد گروه و پایه تعریف نموده است، که کارفرما آن را مبنای محاسبه سنوات خدمت کارگر قرار داده و اضافه‌کار موضوع ماده ۵۹ قانون کار به عنوان مزد محسوب نمی‌شود تا مبنای پاداش پایان خدمت قرار

گیرد، لذا هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، احتساب اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت موضوع ماده ۳۱ قانون کار را برای مشمولین قانون کار مجاز ندانسته است. با توجه به تفاوت‌های موجود بین قانون مدیریت خدمات کشوری و قانون تأمین اجتماعی در خصوص محاسبه و پرداخت فوق‌العاده اضافه‌کار در حقوق و مزایا، هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در مقام رسیدگی به شکایات به دعوی مرتبط با موضوع فوق‌العاده اضافه‌کار و تعارض آراء ایجاد شده و همچنین ابطال مقرره‌های مربوطه مبادرت به صدور آراء متعددی نموده است. در این بین رأی شماره ۷۷۸ الی ۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۰۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری از مهم‌ترین آراء صادره در این حوزه است که به جهات متعددی خصوصاً در مقام مقایسه با سایر آراء هیئت عمومی دیوان عدالت اداری قابل تحلیل، نقد و بررسی است.

۱. شرح و تحلیل مفاد رأی وحدت رویه شماره ۷۷۸ الی ۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۰۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

حکم مندرج در مواد ۷۶، ۱۰۶ و ۱۰۷ قانون مدیریت خدمات کشوری در خصوص مستخدمین رسمی مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری که تحت پوشش صندوق بازنشستگی کشوری قرار دارند به صراحت تعیین تکلیف نموده و درخصوص این دست کارکنان دولت از تاریخ اجرایی شدن قانون مدیریت خدمات کشوری (۱۳۸۸/۱/۱) کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار امکان‌پذیر نیست. درخصوص مشمولین مدیریت خدمات کشوری که از نظر بیمه و بازنشستگی تابع مقررات صندوق تأمین اجتماعی هستند نیز تبصره الحاقی ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۹ تعیین تکلیف نمود و بر این اساس کسر حق بیمه از مزایای غیرمستمر از جمله فوق‌العاده اضافه‌کار از تاریخ اجرایی شدن قانون مدیریت خدمات کشوری به صورت ضمنی لغو نمود.

با تصویب قانون برنامه پنجم توسعه، ابهامات زیادی در خصوص کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار ایجاد شد. ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۹ مقرر می‌داشت: «آن دسته از کارکنان دستگاه‌ها که مشمول قانون تأمین اجتماعی می‌باشند از هر جهت از جمله شرایط بازنشستگی و سایر مزایا

نیز تابع قانون مذکور و اصلاحات آن می‌شوند». کسانی که تا قبل از اجرای قانون مدیریت خدمات کشوری از فوق‌العاده اضافه‌کار آنان حق بیمه کسر شده است، متناسب با مبلغ کسرشده، در پاداش پایان خدمت و حقوق بازنشستگی آنان محاسبه می‌گردد. در دستگاه‌هایی که در آنها طرح طبقه‌بندی مشاغل کارگری در اجرای ماده ۱۲۴ قانون مدیریت خدمات کشوری اجراء شده است، کارکنان مشمول قانون کار فقط از مزایای قانون کار استفاده می‌نمایند» با توجه به این‌که ماده ۲۲۶ قانون برنامه پنجم توسعه در طول اجرای این قانون (سال‌های ۱۳۹۰ لغایت ۱۳۹۵) قوانین مغایر را موقوف‌الاجرا اعلام نمود، ابهامات موجود در ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم، موجب ایجاد تفاوت برداشت میان شعب دیوان عدالت اداری در خصوص موقوف‌الاجرا شدن ضمنی ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری و منجر به صدور آراء متعارض در شعب دیوان عدالت اداری شد.

تعارض آراء در مورد خواسته «احتساب فوق‌العاده اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت» به صدور رأی وحدت رویه شماره ۷۷۸ الی ۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۰۷ از سوی هیئت عمومی دیوان عدالت اداری منتهی گردید. مطابق گردش کار رأی مزبور برخی از شعب دیوان عدالت اداری مستدل به این‌که؛

۱- برابر ماده ۵۹ قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران، کسانی که قبل از اجرای قانون مدیریت خدمات کشوری از فوق‌العاده اضافه‌کار آنان کسور بازنشستگی کسر شده است، متناسب با مبلغ کسرشده در پاداش پایان خدمت و حقوق بازنشستگی آنان محاسبه می‌شود. ۲- برابر ماده ۷ قانون اصلاح پاره‌ای از مقررات مربوط به حقوق بازنشستگی بانوان شاغل، خانواده‌ها و سایر کارکنان مصوب ۱۳۷۹ ملاک محاسبه و پرداخت پاداش پایان خدمت کارکنان دولت یک‌ماه آخرین حقوق و فوق‌العاده‌های دریافتی مشمول کسور بازنشستگی است. ۳- به موجب ماده ۱۰۷ قانون مدیریت خدمات کشوری، پاداش پایان خدمت بر مبنای آخرین حقوق و مزایای مستمر محاسبه و پرداخت می‌شود و از آن‌جا که در ماده ۱۰۶ قانون مرقوم فوق‌العاده اضافه‌کار غیرمستمر تلقی نگردیده و حق بیمه از آن کسر شده، قابل احتساب در پاداش پایان خدمت است. ۴- به استناد آراء وحدت رویه ۶۵۸ و ۶۵۷-۱۳۸۷/۱۰/۱۵ و ۵۴۳-۱۳۸۶/۷/۲۹ و دادنامه ۴۷۸ الی ۵۰۰-۱۳۸۴/۹/۲۷

فوق العاده اضافه کار قابل محاسبه و احتساب در پاداش پایان خدمت می باشد حکم به ورود شکایت مبنی بر «حساب فوق العاده اضافه کار در پاداش پایان خدمت» صادر نموده‌اند.

بعضی از شعب نیز در رسیدگی به موضوع، با استدلال‌های ذیل حکم به رد شکایت و عدم قابلیت احتساب فوق العاده اضافه کار در پاداش پایان خدمت صادر کرده‌اند:

- ۱- شکات شاغل در شرکت ارتباطات زیرساخت و مشمول قانون کار بوده و رسیدگی به دعاوی افراد مشمول قانون کار خارج از حدود صلاحیت دیوان عدالت اداری است.
- ۲- شکات پس از تاریخ ۱۳۸۸/۱/۱۱ و اجرای فصل دهم قانون مدیریت خدمات کشوری بازنشسته شده‌اند. ۳- بر اساس بند ۹ ماده ۶۸ قانون مدیریت خدمات کشوری، پرداخت اضافه کار منوط به انجام خدمات خارج از وقت اداری توسط کارمند بوده و فی نفسه حالت استمرار ندارد و شکات نیز دلیلی بر این امر ارائه نکرده‌اند و موضوع خارج از شمول مفاد رأی وحدت رویه شماره ۶۵۸-۶۵۷-۱۳۸۷/۱۰/۱۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری است. ۴- بر اساس مفاد ماده ۱۰۷ قانون مدیریت خدمات کشوری به کارمندان بازنشسته مشمول این قانون پاداش پایان خدمت به ازای هرسال یک حقوق و مزایای مستمر پرداخت می‌شود و مطابق تبصره ماده ۷۶ این قانون فوق العاده‌های بندهای ۵، ۳ و ۲ ماده ۶۸ مستمر تلقی شده و شامل اضافه کار نمی‌باشد. ۵- رأی وحدت رویه ۶۵۷-۶۵۸-۱۳۸۷/۱۰/۱۵ هیئت عمومی بر اساس قوانین و مقررات زمان خود صادر شده و در زمان قانون مدیریت خدمات کشوری قابل استناد نخواهد بود. ۶- نامه شماره ۱۳۸۸/۷/۲۱-۲۰۱/۱۰/۱۲۷۳۳۴ معاونت توسعه مدیریت و سرمایه انسانی رئیس جمهور.

ضمن این که بخشی از گردشکار و رأی هیئت عمومی خارج از موضوع فوق العاده اضافه کار و در مورد احتساب کمک هزینه‌های مسکن، ناهار و ایاب و ذهاب در پاداش پایان کار به دلیل خروج موضوعی، بدان پرداخته نشده است. در راستای تعارض آراء ایجاد شده، هیئت عمومی دیوان عدالت اداری طی رأی شماره ۷۷۸ الی ۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۰۷ بدین شرح مبادرت به صدور رأی نموده است:

«الف. با توجه به این که در رأی وحدت رویه شماره ۶۵۸-۶۵۷-۱۳۸۷/۱۰/۱۵ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، احتساب اضافه کار در پرداخت پاداش پایان خدمت در فرض استمرار پرداخت اضافه کار و کسر کسور بازنشستگی، مورد حکم قرار گرفته است، آراء شعب دیوان عدالت اداری که قبل از

۱۳۸۸/۱/۱ در راستای رأی وحدت رویه فوق الذکر و ماده ۷ قانون اصلاح پاره‌ای از مقررات مربوط به حقوق بازنشستگی، بانوان شاغل، خانواده‌ها و سایر کارکنان مصوب سال ۱۳۷۹، بر وارد دانستن شکایت و احتساب فوق‌العاده اضافه‌کار در پرداخت پاداش پایان خدمت صادر شده است، صحیح و موافق تشخیص داده می‌شود.

ب. با توجه به این که به موجب ماده ۱۰۷ قانون مدیریت خدمات کشوری مقرر شده است به کارمندان مشمول این قانون که بازنشسته می‌شوند به ازای هرسال خدمت، یک‌ماه آخرین حقوق و مزایای مستمر (تا سی سال) به اضافه وجوه مربوط به مرخصی‌های ذخیره‌شده پرداخت خواهد شد و مطابق تبصره ذیل ماده ۷۶ قانون یادشده، فوق‌العاده‌های مذکور در بندهای ۵، ۳ و ۲ ماده ۶۸ قانون مدیریت خدمات کشوری، فوق‌العاده مستمر تلقی می‌شوند و بندهای اخیرالذکر ناظر بر فوق‌العاده اضافه‌کار نمی‌باشد؛ بنابراین کسانی که در فاصله زمانی ۱۳۸۸/۱/۱ لغایت ۱۳۹۰/۱/۱ بازنشسته شده‌اند و پیش از تصویب ماده ۵۹ قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران مصوب سال ۱۳۹۰، شعب دیوان عدالت اداری در بازه زمانی ۱۳۸۸/۱/۱ لغایت ۱۳۹۰/۱/۱ در خصوص دادخواست آن‌ها به خواسته احتساب اضافه‌کار در پرداخت پاداش پایان خدمت، حکم به رد شکایت صادر کرده‌اند، این آرا صحیح و موافق مقررات تشخیص می‌شود.

ج. با توجه به این که در ماده ۵۹ قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران مصوب سال ۱۳۹۰ مقرر شده است که «... کسانی که تا قبل از اجرای قانون مدیریت خدمات کشوری ۱۳۸۸/۱/۱ از فوق‌العاده اضافه‌کار آنان کسور بازنشستگی کسر شده است، متناسب با مبلغ کسرشده، در پاداش پایان خدمت و حقوق بازنشستگی آنان محاسبه می‌گردد...» بنابراین کسانی که بعد از ۱۳۸۸/۱/۱ بازنشسته شده‌اند و شعب دیوان عدالت اداری بعد از ۱۳۹۰/۱/۱ در رابطه با دادخواهی آنان مبنی بر الزام به احتساب اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت با لحاظ شرایط و حکم مقرر در ماده ۵۹ قانون یادشده حکم بر وارد دانستن شکایت صادر کرده‌اند صحیح و موافق مقررات می‌باشد.»

۲. وجوه مغایرت قانونی رأی شماره ۷۷۸ الی ۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۰۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری

رأی وحدت رویه مورد بحث، احتساب اضافه کار در پرداخت پاداش پایان خدمت را به ۳ دسته تقسیم بندی نموده است:

- نسبت به کارکنانی که قبل از تاریخ اجرایی شدن قانون مدیریت خدمات کشوری ۱۳۸۸/۱/۱ از فوق العاده اضافه کار آنان حق بیمه کسر شده است، محاسبه فوق العاده اضافه کار در پاداش پایان خدمت را الزامی دانسته است.
- در فاصله زمانی ۱۳۸۸/۱/۱ لغایت ۱۳۹۰/۱/۱ و پیش از تصویب ماده ۵۹ قانون برنامه پنج ساله توسعه جمهوری اسلامی ایران مصوب سال ۱۳۹۰، احتساب اضافه کار در پرداخت پاداش پایان خدمت ممکن نیست.
- با توجه ماده ۵۹ قانون برنامه پنج ساله توسعه جمهوری اسلامی ایران مصوب سال ۱۳۹۰ در زمان اجرای قانون برنامه پنجم توسعه (از تاریخ ۱۳۹۰/۱/۱ لغایت ۱۳۹۵/۱۲/۲۹) با لحاظ شرایط، احتساب اضافه کار در پاداش پایان خدمت الزامی است.

استدلال بند الف مذکور در متن رأی با توجه به حاکمیت ماده ۷ قانون اصلاح پاره‌ای از مقررات مربوط به حقوق بازنشستگی، بانوان شاغل، خانواده‌ها و سایر کارکنان مصوب سال ۱۳۷۹ مبنی بر الزام به پرداخت فوق العاده اضافه کار در پاداش پایان خدمت افرادی که حق بیمه مربوطه از آنان کسر شده است تا قبل از اجرایی شدن فصل دهم قانون مدیریت خدمات کشوری موافق قوانین و مقررات است. مع‌ذلک بندهای «ب» و «ج» رأی هیئت عمومی مورد بحث به دلایل ذیل مغایر قانون به نظر می‌رسد:

۱.۲. صراحت ذیل ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم مبنی بر ممنوعیت کسر حق بیمه از فوق العاده اضافه کار

هرچند در صدر ماده ۵۹ قانون برنامه پنج ساله توسعه جمهوری اسلامی ایران مقرر شده: «آن دسته از کارکنان دستگاه‌ها که مشمول قانون تأمین اجتماعی می‌باشند از هر جهت از جمله شرایط بازنشستگی و سایر مزایا نیز تابع قانون مذکور و اصلاحات آن می‌شوند» مع‌ذلک ذیل ماده تصریح نموده: «کسانی که قبل از اجرای

قانون مدیریت خدمات کشوری (۱۳۸۸/۱/۱) از فوق‌العاده اضافه‌کار آنان کسور بازنشستگی کسر شده است، متناسب با مبلغ کسرشده در پاداش پایان خدمت و حقوق بازنشستگی آنان محاسبه گردد».

بنابراین هرچند صدر ماده تأکید بر شمول قانون تأمین اجتماعی بر کارکنان مشمول قانون تأمین اجتماعی نموده است که بالطبع کارکنان مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری بیمه‌پرداز به صندوق تأمین اجتماعی را نیز شامل می‌شود؛ لکن ذیل ماده ۵۹ برنامه پنجم توسعه محاسبه فوق‌العاده اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت و حقوق بازنشستگی، مشمولین قانون مدیریت خدمات کشوری که از فوق‌العاده اضافه‌کار آنان کسور بازنشستگی کسر شده است را صرفاً مختص افرادی دانسته که قبل از تاریخ اجرایی شدن قانون مدیریت خدمات کشوری (۱۳۸۸/۱/۱) از فوق‌العاده اضافه‌کار آنان حق بیمه کسر شده است. از مفهوم مخالف ذیل ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم مستفاد می‌گردد که پرداخت و احتساب فوق‌العاده اضافه‌کار در صورتی که بعد از تاریخ اجرایی شدن قانون مدیریت خدمات کشوری کسر شده باشد، ممکن نیست و به نوعی ذیل ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه، حکم تبصره الحاقی به ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری را تکرار نموده است. لذا استناد رأی هیئت عمومی در جواز پرداخت فوق‌العاده اضافه‌کاری به ذیل ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه بوده است موجه به نظر نمی‌رسد. به عبارت دیگر حکم ذیل ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه هیچ‌گونه مغایرتی با ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری ندارد تا موجب لغو آن شده باشد و از ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه به طور کلی جواز کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار مستفاد نمی‌گردد.

لذا هرچند صدر و ذیل ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه ناهمگون به نظر می‌رسد لکن، ذیل ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم، که مورد استناد رأی هیئت عمومی قرار گرفته است هیچ‌گونه تصریحی ندارد که از تاریخ لازم‌الاجرا شدن قانون برنامه پنجم توسعه لزوماً باید از اضافه‌کار کارکنان دستگاه‌های اجرایی که مشمول قانون تأمین اجتماعی هستند، حق بیمه کسر شود بلکه مفهوم مخالف ذیل ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه، دلالت بر عدم امکان کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار بعد از زمان اجرای قانون مدیریت خدمات کشوری دارد و استناد رأی شماره ۷۷۸ الی

۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۰۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در استناد به ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه و تجویز و الزام پرداخت فوق العاده اضافه کار در پاداش پایان خدمت در زمان حاکمیت قانون برنامه پنجم توسعه، مغایر مفهوم مخالف ذیل ماده ۵۹ برنامه پنجم توسعه به نظر می‌رسد.

۲.۲. تصریح رأی شماره ۱۴۰۲ مورخ ۱۳۹۳/۹/۱۰ هیئت عمومی مبنی بر

عدم لغو حکم ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری

با توجه به ابهاماتی که قانون برنامه پنجم توسعه در خصوص کسر حق بیمه از اضافه کار کارمندان مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری که مطابق ۱۰۱ قانون مدیریت خدمات کشوری تحت پوشش صندوق تأمین اجتماعی هستند ایجاد نمود، معاونت معاون توسعه مدیریت و سرمایه انسانی رئیس جمهور طی بخشنامه شماره ۲۰۰/۹۳/۵۲۷۱ مورخ ۱۳۹۳/۴/۱۷ تأثیر حکم ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم بر مشمولین قانون مدیریت خدمات کشوری را بدین شرح اعلام نموده است:

«در ارتباط با استعلام دستگاه‌های اجرایی راجع به امکان کسر حق بیمه از اضافه کار کارمندان مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری شاغل در دستگاه‌های اجرایی که با توجه به ماده ۱۰۱ این قانون از لحاظ برخورداری از مزایای تأمین اجتماعی نظیر بازنشستگی، از کارافتادگی، فوت، بیکاری و درمان با رعایت این قانون مشمول قانون تأمین اجتماعی می‌باشند و تأثیر حکم مقرر در ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم بر این موضوع، این نتیجه حاصل شد که بنا به دلایل ذیل:

- سوابق قبلی قانون‌گذاری در این باره (ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری و تبصره الحاقی به آن که مبتنی بر عدم کسر حق بیمه از اضافه کار کارمندان مشمول این قانون وضع شده‌اند).
- در ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه در مورد کسر حق بیمه از اضافه کار کارمندان مورد نظر حکم صریحی وجود ندارد و بالعکس مفهوم مخالف حکم مقرر در قسمت دوم این ماده، حکایت از استثناء این موضوع از اطلاق حکم مذکور در صدر ماده دارد.
- ملاحظه مفاد نامه شماره ۴۶۳۱۱/م/۹۱/۱۱۱۳۰ مورخ ۱۳۹۱/۴/۱۴ دبیر (وقت) هیئت دولت خطاب به این معاونت مبنی بر این‌که این معاونت در

اجرای ماده (۵۹) قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه طی بخشنامه‌ای به کلیه دستگاه‌های اجرایی اعلام نماید کسر کسور بازنشستگی از اضافه‌کار کارکنان مشمول صندوق تأمین اجتماعی مجاز نمی‌باشد».

لذا بر این اساس اطلاق حکم ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری از لحاظ مبنای کسر کسور بازنشستگی از کارمندان مشمول این قانون به قوت خود باقی است و در نتیجه کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار کارمندان مشترک صندوق تأمین اجتماعی شاغل در دستگاه‌های مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری مجاز نمی‌باشد. هیئت عمومی دیوان عدالت اداری طی رأی شماره ۱۳۹۲ الی ۱۴۰۲ مورخ ۱۳۹۳/۹/۱۰ در خصوص شکایت و درخواست ابطال بخشنامه مزبور مستدل به این‌که «ذیل ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم فقط در خصوص کسانی که قبل از اجرای قانون مدیریت خدمات کشوری (۱۳۸۸/۱/۱) از فوق‌العاده اضافه‌کار آنان کسور بازنشستگی کسر شده است، مقرر شده متناسب با مبلغ کسرشده در پاداش پایان خدمت و حقوق بازنشستگی آنان محاسبه گردد و تصریحی ندارد که از تاریخ لازم‌الاجرا شدن این قانون لزوماً باید از اضافه‌کار کارکنان دستگاه‌های اجرایی که مشمول قانون تأمین اجتماعی هستند حق بیمه کسر شود، بنابراین امکان کسر حق بیمه از اضافه‌کار این قبیل افراد وجود ندارد» بند ۱ بخشنامه شماره ۲۰/۹۳/۵۲۷۱-۱۳۹۳/۴/۱۷ جانشین معاون توسعه مدیریت و سرمایه انسانی رئیس‌جمهور، که مستند به مواد ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران و ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری و تبصره الحاقی آن، کسر حق بیمه از اضافه‌کار کارمندان دستگاه‌های اجرایی مشترک صندوق تأمین اجتماعی را ممنوع اعلام کرده، مغایر قانون تشخیص نداده است.

رأی اخیرالذکر به نوعی با رأی مورد بحث هیئت عمومی (رأی شماره ۷۷۸ الی ۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۰۷) دارای تعارض است، بدین شرح که هیئت عمومی در رأی ۱۴۰۲ سال ۱۳۹۳ کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار کارمندان مشترک صندوق تأمین اجتماعی را مستند به ذیل ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه ممنوع اعلام نموده است. لکن در رأی ۷۷۸ الی ۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۷ مجدداً مستند به ذیل ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم، در زمان حاکمیت اجرای قانون برنامه پنجم توسعه، حکم به الزام محاسبه فوق‌العاده اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت صادر نموده است، که با

برداشت رأی ۱۳۹۲ الی ۱۴۰۲ مورخ ۱۳۹۳/۹/۱۰ قابل جمع به نظر نمی‌رسد؛ چراکه در فرض ممنوعیت قانونی کسر حق از فوق‌العاده اضافه‌کار در زمان برنامه پنجم توسعه و عدم کسر حق بیمه از اضافه‌کار، چگونه در مواردی که کسر حق بیمه‌ای از فوق‌العاده اضافه‌کار صورت نگرفته است پرداخت آن در پاداش پایان خدمت متصور خواهد بود؟

از طرف دیگر بند ۱ بخشنامه شماره ۲۰/۹۳/۵۲۷۱ مورخ ۱۳۹۳/۴/۱۷ معاون توسعه مدیریت و سرمایه انسانی رئیس جمهور که طی رأی شماره ۱۳۹۲ الی ۱۴۰۲ مورخ ۱۳۹۳/۹/۱۰ مورد تأیید هیئت عمومی دیوان عدالت اداری قرار گرفته است، صراحتاً اطلاق حکم ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری، از لحاظ مبنای کسر کسور بازنشستگی کارمندان مشمول این قانون را حتی در زمان حاکمیت قانون برنامه پنجم توسعه نیز به قوت خود باقی دانسته و کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار کارمندان مشترک صندوق تأمین اجتماعی شاغل در دستگاه‌های مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری را مجاز ندانسته است؛ لذا در صورت عدم مغایرت مفاد ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری با ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه و عدم لغوم حکم ماده ۱۰۶ در زمان حاکمیت قانون برنامه پنجم توسعه، استناد به ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم در رأی ۷۷۸ الی ۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۷ هیئت عمومی و صدور حکم مبنی بر الزام احتساب اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت، در زمان حاکمیت قانون برنامه پنجم توسعه به علت لغونشدن ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری، مغایر قانون است.

۳.۲. استدلال شورای نگهبان در رد استفساریه ماده ۵۹ قانون برنامه

پنجم توسعه

پس از صدور بخشنامه جانشین معاونت توسعه مدیریت و سرمایه انسانی رئیس‌جمهور، که به عقیده نمایندگان مجلس شورای اسلامی، برخلاف مقصود قانون‌گذار از صدر ماده ۵۹ قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه صادر شده است، مجلس شورای اسلامی به منظور جلوگیری از اجرای بخشنامه مذکور، اقدام به تصویب طرح استفساریه ماده ۵۹ قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه نمود تا از این طریق، صراحتاً عبارت صدر ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه را سبب موقوف‌الاجرا شدن حکم مقرر در ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری اعلام کند و متعاقباً

امکان اخذ حق بیمه از «فوق‌العاده اضافه‌کار» و پرداخت حقوق بازنشستگی بر اساس آن را فراهم نماید. متن طرح استفساریه مورخ ۱۳۹۴/۰۵/۰۷ ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم بدین شرح است:

موضوع استفساریه: «آیا صدر ماده (۵۹) قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۹/۱۰/۱۵، ماده (۱۰۶) قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶/۷/۸ و تبصره الحاقی آن در خصوص عدم کسر کسور بازنشستگی از فوق‌العاده اضافه‌کاری کارکنان مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری تابع صندوق تأمین اجتماعی را در دوران اجرای برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه، موقوف‌الاجرا نموده است یا خیر؟

پاسخ: بلی، صدر ماده (۵۹) قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۹/۱۰/۱۵، ماده (۱۰۶) قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶/۷/۸ و تبصره الحاقی آن در خصوص عدم کسر کسور بازنشستگی از فوق‌العاده اضافه‌کاری کارکنان مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری تابع صندوق تأمین اجتماعی را در دوران اجرای برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه، موقوف‌الاجرا نموده است.» طرح استفساریه ماده (۵۹) قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران مصوب جلسه مورخ هفتم مردادماه ۱۳۹۴ مجلس شورای اسلامی در جلسه مورخ ۱۳۹۴/۵/۱۴ شورای نگهبان مورد بحث و بررسی قرار گرفت و شورای نگهبان طی نامه شماره ۲۲۵۵/۱۰۲/۹۴ مورخ ۱۳۹۴/۵/۱۴ در خصوص موضوع بدین شرح اعلام‌نظر نموده است:

«با توجه به نظریه تفسیری شماره ۵۸۳/۲۱/۷۶ مورخ ۱۳۷۶/۳/۱۰ شورای نگهبان از اصل ۷۳ قانون اساسی، طرح فوق‌الذکر تفسیر نیست بلکه قانون‌گذاری است، لذا از این حیث مصوبه مرقوم مغایر اصل مذکور شناخته شد» با مراجعه به نظریه تفسیری مورد استناد شورای نگهبان مشخص می‌شود، شورای نگهبان در صدر نظریه مزبور اعلام داشته است: «مقصود از تفسیر، بیان مراد مقنن است؛ بنابراین تزییق و توسعه قانون در مواردی که رفع ابهام قانون نیست، تفسیر، تلقی نمی‌شود؛» بنابراین برداشت مندرج در طرح استفساریه ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه مبنی بر موقوف‌الاجرا شدن ماده ۱۰۶ قانون مدیریت در زمان حاکمیت قانون برنامه پنجم از منظر شورای نگهبان

قانون‌گذاری جدید بوده و از ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه، لغو ضمنی ماده ۱۰۶ قانون مدیریت مستفاد نمی‌گردد و متعاقباً با حاکمیت و اعتبار ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری، در زمان قانون برنامه پنجم توسعه نیز، کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کاری و احتساب آن در پاداش پایان خدمت، مغایر قانون است.

ضمن این‌که طرح استفساریه ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه، اعاده‌شده از شورای نگهبان، در نشست علنی ۱۳۹۶/۹/۲۲ مجلس شورای اسلامی مطرح گردید و به دلیل منقضی‌شدن اجرای قانون برنامه پنجم و قابل اصلاح نبودن ایرادات شورای نگهبان با رأی اکثریت نمایندگان منتفی و موضوع طرح به کلی حذف شده که نشان می‌دهد تأمین نظر شورای نگهبان و اصلاح استفساریه مزبور ممکن نبوده است.

۴.۲. چالش‌ها اجرایی و عدم امکان محاسبه فوق‌العاده اضافه‌کار در پاداش

پایان خدمت

علاوه بر موانع قانونی موجود در جواز کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار و متعاقباً پرداخت و محاسبه آن در پاداش پایان خدمت، به لحاظ اجرایی نیز امکان اجرا و محاسبه اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت با چالش‌های متعدد مواجه است. از جمله این‌که به لحاظ مبدأ تاریخی محاسبه فوق‌العاده در پاداش پایان خدمت مقرره‌های متعددی صادر شده که تاریخ‌های مختلفی را جهت محاسبه فوق‌العاده اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت مشخص نموده است. می‌توان به موارد زیر اشاره نمود:

مطابق رأی شماره ۷۷۸ الی ۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۰۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، در خصوص کسر حق بیمه فوق‌العاده اضافه‌کار و متعاقباً محاسبه آن در پاداش پایان خدمت سه نوع تقسیم‌بندی ارائه شده است: الف. پرداخت فوق‌العاده اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت کارکنانی که قبل از تاریخ ۱۳۸۸/۱/۱ حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کارشان کسر شده است. ب. عدم امکان کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار در بازه زمانی ۱۳۸۸ لغایت ۱۳۹۰ ج. در زمان اجرای قانون برنامه پنجم توسعه (۱۳۹۰/۱/۱ لغایت ۱۳۹۵/۱۲/۲۹) پرداخت فوق‌العاده اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت را الزامی است.

همچنین، هیئت وزیران طی تصویب‌نامه شماره ۵۱۱۲۸/ت/۱۲۲۹۰ هـ مورخ ۱۳۹۵/۱۱/۵ تحت عنوان «آیین‌نامه اجرایی قسمت دوم ماده ۵۹ قانون برنامه

پنج‌ساله پنجم توسعه» که به موجب مصوبه جلسه مورخ ۱۳۹۶/۱۲/۱۴ شورای توسعه مدیریت و سرمایه انسانی بند ۱ آیین‌نامه اجرایی قسمت دوم ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم به عنوان دستورالعمل اجرایی تبصره ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری نیز مورد تأیید قرار گرفته و ابلاغ شده است، سازمان تأمین اجتماعی را موظف نموده است که در مورد کارکنان دستگاه‌های اجرایی مشمول قانون تأمین اجتماعی که قبل از تاریخ ۱۳۹۴/۴/۱۷ (تاریخ بخشنامه شماره ۲۰۰/۹۳/۵۲۷۱ معاون توسعه مدیریت و سرمایه انسانی رئیس جمهور) از اضافه‌کار آنان کسور بازنشستگی کسر و به حساب صندوق تأمین اجتماعی پرداخت شده، نسبت به اضافه‌کار ماهانه پرداختی که از آن حق بیمه کسر شده به مجموع اقلام حقوق و مزایای مشمول کسر حق بیمه در طول دو سال آخر خدمت (بدون احتساب مبالغ اضافه‌کار) حداکثر منتهی به ۱۳۹۴/۴/۱۷ را محاسبه نماید؛ بنابراین مصوبه مذکور، تاریخ بخشنامه شماره ۲۰۰/۹۳/۵۲۷۱ معاون توسعه مدیریت و سرمایه انسانی رئیس جمهور را به عنوان مبدأ محاسبه قرار داده و احتساب مبالغ اضافه‌کار را نیز استثنا نموده است.

تأمین اجتماعی نیز طی بخشنامه شماره ۷۰ مستمری‌ها مورخ ۱۳۹۶/۴/۱ در اجرای تصویب‌نامه هیئت وزیران از جمله مشمولین آیین‌نامه اجرایی ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه را آن دسته از کارکنان دستگاه‌های اجرایی اعلام نموده است که از تاریخ ۱۳۸۸/۱/۱ تا ۱۳۹۵/۱۲/۳۰ (تاریخ پایان اجرای قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه کشور) بازنشسته شده‌اند و بر اساس قانون مدیریت خدمات کشوری حق بیمه مربوطه از اضافه‌کار آنان کسر نشده است که می‌بایست بر اساس تصویب‌نامه هیئت وزیران، از تأثیر حق بیمه مکسوره بابت اضافه‌کار در طول خدمت بهره‌مند گردند.

همان‌گونه که ملاحظه می‌شود تاریخ و متفرعات محاسبه اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت در رأی شماره ۷۷۸ الی ۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۰۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری، آیین‌نامه اجرایی قسمت دوم ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم مصوب ۱۳۹۵ و بخشنامه شماره ۷۰ مستمری‌ها هماهنگی لازم را جهت اجرا ندارد.

مضاف بر این که هیئت عمومی دیوان عدالت اداری طی دادنامه شماره ۱۳۹۲ الی ۱۴۰۲ مورخ ۱۳۹۳/۹/۱۰ مقرر داشته است: «... از تاریخ تصویب قانون تمدید قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب سال ۱۳۹۲، این قانون آخرین اراده قانون‌گذار در خصوص موضوع است و بر قانون برنامه پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران وارد

می‌باشد و چون در ماده ۱۰۱ این قانون بر خوررداری کارکنان پیمانی مشمول قانون مشمول قانون تأمین اجتماعی از مزایای قانون تأمین اجتماعی به رعایت قانون مدیریت خدمات کشوری موکول شده است و در قانون مدیریت خدمات کشور احکام مواد ۱۰۶ و تبصره الحاقی آن تعیین تکلیف کرده است و از آن‌ها جواز کسر حق بیمه از اضافه‌کار مستفاد نمی‌شود...» لذا رأی اخیرالذکر قانون تمدید قانون مدیریت خدمات کشوری را از سال ۱۳۹۲ حاکم بر ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه دانسته است و با لحاظ این رأی، از زمان تصویب قانون تمدید قانون مدیریت خدمات کشوری در سال ۱۳۹۲ کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار و پرداخت آن در پاداش پایان خدمت امکان‌پذیر نیست.

هر چند که استدلال رأی اخیرالذکر هیئت عمومی، نیز موافق قانون به نظر نمی‌رسد؛ چرا که

۱. حکم ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه در راستای ماده ۱۰۶ قانون مدیریت بوده و مغایرتی با حکم ماده ۱۰۶ قانون مدیریت ندارد تا نسخ ضمنی شود.
۲. به موجب ماده ۱۸۵ قانون آیین‌نامه داخلی مجلس «اصلاح قانون برنامه توسعه در ضمن لایحه بودجه مبتنی بر آن برنامه و دیگر طرح‌ها و لوایح با رأی دوسوم نمایندگان حاضر پذیرفته می‌شود و هرگونه اصلاح نیز با رأی دو سوم نمایندگان معتبر خواهد بود» که حسب اعلام اداره کل قوانین مجلس، در بررسی مفاد لایحه دولت، لایحه تمدید قانون مدیریت مغایرتی با قانون برنامه پنجم نداشته است و این بدان معناست که تصویب لایحه مذکور نیازی به اخذ دوسوم آراء نمایندگان مجلس ندارد.

بنابراین حتی به فرض صحت احتساب فوق‌العاده اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت در زمان حاکمیت برنامه پنجم توسعه، محاسبه اضافه‌کار در پاداش خدمت با مشکلاتی روبه‌روست، ضمن این‌که احتساب فوق‌العاده اضافه‌کار در خصوص مشمولین قانون تأمین اجتماعی که بیمه‌پرداز سازمان تأمین اجتماعی هستند، شبهه تبعیض ناروا را نیز ایجاد می‌نماید؛ چرا که از «فوق‌العاده اضافه‌کار» کارکنان تابع صندوق بازنشستگی کشوری حق بیمه کسر نمی‌شود و لذا این کسور در حقوق بازنشستگی آن‌ها نیز تأثیری نداشته و در مقابل کارکنان تابع صندوق تأمین اجتماعی که از اضافه‌کار آن‌ها حق بیمه کسر می‌شود حقوق بازنشستگی بیشتری دریافت می‌دارند. هر

چند که در این خصوص ممکن است گفته شود تفاوت مزبور ناشی از پرداخت حق بیمه‌ای است که کارکنان تابع صندوق تأمین اجتماعی در طول دوره خدمت خود داشته‌اند. بدین صورت که این دسته از کارکنان در طول دوره خدمت خود حق بیمه بیشتری پرداخت کرده‌اند و در مقابل نیز از حقوق بازنشستگی بیشتری برخوردار خواهند بود.

نتیجه

هر چند که تا قبل از تصویب قانون مدیریت خدمات کشوری پاداش پایان خدمت موضوع ماده ۱ قانون پرداخت پاداش پایان خدمت و بخشی از هزینه‌های ضروری به کارکنان دولت مصوب ۱۳۷۵ اصلاحی ۱۳۷۹ علاوه بر حقوق مبنای، تمامی فوق‌العاده‌های ملاک کسور بازنشستگی از جمله فوق‌العاده اضافه‌کار را مبنای محاسبه پاداش پایان خدمت تعیین کرده بود؛ لکن پس از تصویب قانون مدیریت خدمات کشوری مطابق ماده ۱۲۷ این قانون، با اجرایی شدن فصل دهم قانون مدیریت خدمات کشوری و همچنین حاکمیت ماده ۱۰۷ آن، از تاریخ ۱۳۸۸/۱/۱ پرداخت کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار و احتساب آن در پاداش پایان خدمت از زمان اجرایی شدن قانون مدیریت خدمات کشوری در مورد کلیه کارکنان دستگاه‌های اجرایی با منع قانونی روبه‌روست.

پس از تصویب ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه و در زمان اجرای این قانون، علی‌رغم تعارض صدر و ذیل ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم، شبهه موقوف‌الاجراء شدن حکم ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری و تبصره الحاقی به آن در مورد کارمندان دستگاه‌هایی اجرایی که مشترک صندوق تأمین اجتماعی هستند ایجاد شد و هیئت عمومی دیوان عدالت اداری طی رأی شماره شماره ۷۷۸ الی ۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۷ حکم به الزام پرداخت و احتساب فوق‌العاده اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت از زمان اجرای قانون برنامه پنجم توسعه (۱۳۹۰/۱/۱) صادر نموده که با لحاظ ذیل ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم، این برداشت مغایر قانون است و می‌بایست حکم ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم توسعه را در راستای ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری مبنی بر منع کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار از زمان اجرایی شدن فصل دهم قانون مدیریت خدمات کشوری (۱۳۸۸/۱/۱) دانست. مضاف بر این که

هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در رأی شماره ۱۳۹۲ الی ۱۴۰۲ مورخ ۱۳۹۳/۹/۱۰ که در تأیید بخشنامه معاونت توسعه مدیریت و سرمایه انسانی رئیس جمهور صادر شده است، اطلاق حکم ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری از لحاظ مبنای کسر کسور بازنشستگی کارمندان مشمول این قانون، حتی در زمان حاکمیت قانون برنامه پنجم توسعه را به قوت خود باقی دانسته است که با پذیرش عدم لغو حکم ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری، کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار کارکنان دستگاه‌های اجرایی بیمه‌پرداز صندوق اجتماعی معایر قانون است و در فرض عدم کسر حق بیمه، امکان احتساب و پرداخت فوق‌العاده اضافه‌کار به لحاظ عدم کسر حق بیمه، در پاداش پایان خدمت متصور نخواهد بود.

لذا مستفاد از تبصره الحاقی به ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری، احتساب فوق‌العاده اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت منحصرأ مربوط به کارکنان دستگاه‌های اجرایی بیمه‌پرداز صندوق تأمین اجتماعی است و در مواردی که بعد از تاریخ ۱۳۸۸/۱/۱ حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار کارکنان دستگاه‌های اجرایی کسر شده باشد به دلیل نبود مجوز قانونی امکان احتساب و پرداخت اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت متصور نخواهد بود و این دسته از کارکنان صرفاً می‌توانند کسور مربوطه اعم از سهم کارمند و کارفرما را یک‌جا از صندوق تأمین اجتماعی دریافت نمایند؛ چرا که حق بیمه فوق‌العاده اضافه‌کار خلاف قانون از حقوق آنان کسر شده است و مطابق رأی شماره ۱۱۷ مورخ ۱۳۹۱/۳/۱ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری امتیازات حاصل از اقدامات غیرقانونی حق مکتسبه‌ای برای دارندگان آن امتیازات حاصل نخواهد کرد تا امکان ترتب آثار قانونی داشته باشد.

شورای نگهبان نیز طرح استفساریه ماده ۵۹ قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی مبنی موقوف‌الاجرا شدن حکم ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری و تبصره الحاقی آن، با تصویب ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم را خارج از حدود تفسیر قانون دانسته و آن را به نوعی قانون‌گذار اعلام نموده است؛ لذا رد طرح استفساریه را هم می‌توان به عنوان قرینه لغو نشدن حکم ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری در طول اجرای قانون برنامه پنجم می‌توان مدنظر قرار داد.

در قانون برنامه ششم توسعه حکمی در خصوص کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار مقرر نشده است و مستفاد از جزء ب بند الف تبصره ۱۲ قانون بودجه کل

کشور سال‌های ۱۳۹۷ و ۱۳۹۸ ملاک محاسبه پاداش پایان خدمت، به حقوق و مزایای موضوع ماده ۷۶ قانون مدیریت خدمات کشوری ارجاع شده است که به موجب تبصره ماده ۷۶، مقصود از مزایای مستمر مشمول کسر حق بیمه صرفاً فوق‌العاده‌های بند ۲، ۳ و ۵ ماده ۶۸ می‌باشد؛ لذا حکم قانون مدیریت خدمات کشوری در خصوص محاسبه پاداش پایان خدمت در قانون بودجه سال‌های ۱۳۹۷ و ۱۳۹۸ نیز مورد تأکید قرار گرفته و به قوت خود باقی است و بعد از اتمام قانون برنامه پنجم توسعه شائبه‌ای در خصوص عدم کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار وجود ندارد؛ بنابراین در خصوص کلیه کارکنان دستگاه‌های اجرایی مشمول قانون مدیریت خدمات کشوری، اعم از مشترکین صندوق تأمین اجتماعی و یا صندوق بازنشستگی خدمات کشوری با توجه به صراحت و اطلاق حکم مواد ۱۰۶ و ۱۰۷ قانون مدیریت خدمات کشوری و موقوف‌الاجرا نشدن آن در زمان حاکمیت قانون برنامه پنجم توسعه کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار از تاریخ اجرایی شدن فصل دهم قانون مدیریت خدمات کشوری ۱۳۸۸/۱/۱ مغایر قانون است و محاسبه کسر حق بیمه از فوق‌العاده اضافه‌کار و پرداخت پرداخت آن در پاداش پایان خدمت صرفاً تا قبل از تاریخ جواز قانونی دارد، لذا در مواردی که مغایر قانون از فوق‌العاده اضافه‌کار، حق بیمه کسر شده باشد مستفاد از مفهوم تبصره الحاقی به ماده ۱۰۶ قانون مدیریت خدمات کشوری، کارکنان می‌توانند صرفاً کسور مربوطه اعم از سهم کارمند و کارفرما را یک‌جا از صندوق تأمین اجتماعی استرداد نمایند و محاسبه وجوه کسر شده در پاداش پایان خدمت و حقوق بازنشستگی فاقد وجهت قانونی است.

لذا رأی شماره رأی شماره ۷۷۸ الی ۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۰۷ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری در خصوص احتساب فوق‌العاده اضافه‌کار در پاداش پایان خدمت در زمان اجرای قانون پنجم توسعه و همچنین نظریه شماره مورخ ۱۳۹۱/۲/۳ شورای حقوقی دیوان محاسبات کشور که بدون توجه به ذیل ماده ۵۹ قانون برنامه پنجم و صرفاً با لحاظ صدر ماده کسر فوق‌العاده اضافه‌کار از کارکنان مشمول قانون تأمین اجتماعی دستگاه‌های اجرایی را در طول برنامه پنجم الزامی دانسته است موافق قانون به نظر نمی‌رسد و به طور کلی با توجه به ماده ۱۰۶ قانون مدیریت و تبصره الحاقی آن باید گفت، با حاکمیت قانون مدیریت خدمات کشوری، کسر حق بیمه از

فوق العاده اضافه کاری و محاسبه آن در پاداشت پایان خدمت، حتی در طول حاکمیت قانون برنامه پنجم توسعه، فاقد وجاهت قانونی است. لذا اعمال ماده ۹۱ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲ در خصوص رأی شماره ۷۷۸ الی ۸۳۸ مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۷ به علت مغایرت با قانون ضروری به نظر می‌رسد. مضاف بر این که حکم رأی اخیرالذکر هیئت عمومی با مفاد دادنامه شماره ۱۳۹۲ الی ۱۴۰۲ مورخ ۱۳۹۳/۹/۱۰ هیئت عمومی دیوان عدالت اداری نیز مغایرت دارد.