**شئون عاملين - عاملون مدنيون بالدولة - بدلات - بدل تفرغ - استحقاق العاملين بمجلس الدوله فى الجمع بين بدل التفرغ المقرر للاخصائيين التجاريين والمكافأة المقرره عن ساعات العمل الاضافية - منـــــاط استحقاقه توافر الشروط الوارده بالقانون رقم ٤٧ / ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولـــــة وعدم مزاولة المهنه بالخارج .**

استعرضت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بجلســـــــة ٢٠٠٣/٣/٥ الاحكام الوارده بنصوص المواد ٢١ فقره ٤، ٢٣ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين المدنيين بالدوله ونص الماده (٤٦) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظام العاملين المدنيين بالدوله ونصوص المواد ١، ٢، ٣ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٧٢ لسنة ١٩٧٦ بمنح بدل تفرغ للاخصائيين التجاريين ونص الماده الاولى من قرار وزير المالية رقم ٧٤٠ لسنة ١٩٩٦ فى شأن تحديد الوظائف التى تقتضى تفرغ الاخصائيين التجاريين والتى يمنح شاغلوها بدل التفرغ .

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم أن المشرع كان قد أجاز لرئيس الجمهورية بموجب القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ المشار اليه منح بدلات مهنية للحاصلين على مؤهلات معينه أو بسبب أداء مهنة محددة ، وبمقتضى هذه السلطة وبموجب تفويض رئيس مجلس الوزراء فى مباشرة بعض اختصاصات رئيس الجمهورية - بالقرار رقم ٦١٩ لسنة ١٩٧٥ - فقد أصدر رئيس مجلس الوزراء القرار رقم ٤٧٢ لسنة ١٩٧٦ بمنح الاخصائيين التجاريين بدل تفرغ وفقا لضوابط وشروط معينة وبفئات محددة ثم حظر على مستحقى هذا البدل الجمع بينه وبين المكافأة عن ساعات العمل الاضافية أو الجهود غير العادية ، وقد أناط - رئيس الوزراء - بوزير المالية اصدار قرار بتحديد الوظائف التى تقتضى التفرغ ومنح شاغليها هذا البدل ، وتبعا لذلك صدر القرار رقم ٧٤٠ لسنة ١٩٩٦ بتحديد تلك الوظائف وحصرها فى الوظائف التخصصية الواردة بجداول ترتيب وظائف الوحدة المعتمدة والتى تتطلب شروط شغلها الحصول على مؤهل تجارى عال ، وبشرط التفرغ وعدم مزاولة المهنة بالخارج ، والعضوية بنقابة التجاريين ، والخضوع لاحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه .

وفى ذات الوقت فقد أوجب المشرع للعامل أجرا مقابل أدائه للاعمال الاضافية التى يطلب اليه القيام بها دون أية سلطة تقديرية فى منح أو منع هذا المقابل التزاما بأحكام الدستور .

ولاحظت الجمعية العمومية أن الاصل فى سلطة المشرع فى مجال تنظيم الحقوق - وعلى ما جرى به قضاء المحكمة الدستورية العليا - أنها سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من اطلاقها . وتكون تخوما لها لا يجوز اقتحامها أو تخطيها ، وكان الدستور اذ يعهد بتنظيم معين الى السلطة التشريعية ، فان ما تقرره من القواعد القانونية بصدده لا يجوز أن ينال من الحق محل الحماية الدستورية ، سواء بالنقض أو الانتقاص .

وحيث أن البدل الذى يعطى للعامل سواء كان عوضا عن نفقات يتكبدها فى سبيل تنفيذه لعمله أو عن طاقة يبذلها أو مخاطر معينه يتعرض لها في أدائه له ،أو مقابل ما اقتضته وظيفته من تفرغه للقيام بأعبائها أو غيرها ، فاذا توافرت فى العامل شروط استحقاق البدل - أيا كان مسماه - أو واجه الظروف والمخاطر التى دعت الى تقريره ، نشأ له الحق فى استئدائه بما لا يجوز معه أن يهدر المشرع حق العامل فيه لمجرد قيام حقه فى بدل آخر غيره ، ذلك أنه متى تغايرت البدلات - بحسب شروط وظروف كل منها - وتباينت أسباب استحقاقها ، فان اجتماع الحقوق فيها - بعد أن استجمع مستحقوها عناصر نشوئها - يتعين أن يكون مشمولا بالحماية الدستورية المقررة للاجر طبقا لما تقدم .

وقد استبان للجمعية العمومية أن المشرع اذا وضع نصا تشريعيا فقد وجب الالتزام به والامتناع عن مخالفته ،وأنه من المسلمات أنه فى حالة تعارض نص تشريعى مع نص تشريعى أخر وعدم امكان التوفيق بينهما فى الحدود التى رسمت لكل منهما وجب تغليب التشريع الاعلى مرتبه على التشريع الادنى منه ولما كان قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ ومن بعده القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ قد نص صراحة على استحقاق العامل أجرا عن الاعمال الاضافية التى يكلف بها من قبل السلطة المختصه فلا يجوز بأداة تشريعية أدنى ( كقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٧٢ لسنة ١٩٧٦ ) مخالفة نص القانون المشار اليه أو تعطيل اعمال مقتضاه .

وبالنظر الى ما تقدم وبتطبيق ذلك على المعروضة حالته لبيان مدى احقيته فى الجمع بين بدل التفرغ المقرر للاخصائيين التجاريين والمكافأة عن ساعات العمل الاضافية . فقد لاحظت الجمعية العمومية أن مناط استحقاق بدل التفرغ المشار اليه والمنصوص عليه فى قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٧٢ لسنة ١٩٧٦ هو الاشتغال باحدى الوظائف التخصصية التى تتطلب شروط شغلها الحصول على مؤهل تجارى عال والتفرغ لها وعدم مزاولة المهنة بالخارج ، فى حين أن العبرة فى استحقاق المكافأة عن ساعات العمل الاضافية طبقا للقانونين رقمى ٥٨ لسنة ١٩٧١ و ٤٧ لسنة ١٩٧٨ هو أداء أعمال اضافية تزيد عن الاعمال المنوط بالعامل القيام بها خلال ساعات العمل الرسمية . بما مؤداه أن مناط استحقاق البدل المذكور يختلف عن المكافأة عن ساعات العمل الاضافية اذ أن لكل منهما مجاله ومناطه ، ومن ثم فان استحقاق أيا منهما لا يحول دون استحقاق الاخر طالما توافر فى العامل مناط استحقاق كل منهما . وتبعا لذلك يكون قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٧٢ لسنة ١٩٧٦ قد صدر مخالفا لصحيح حكم القانون فيما تضمنه فى الماده الثالثة منه من حظر الجمع بين بدل التفرغ المقرر للاخصائيين التجاريين وبين المكافأة عن ساعات العمل الاضافية ، بما يتعين معه استبعاد هذا الحظر من دائرة التطبيق ومن ثم يضحى جليا أحقية المعروضة حالته فى الجمع بين بدل التفرغ المشار اليه والمكافأة المقررة عن ساعات العمل الاضافية .

**( فتوى رقم ٢٩٧ بتاريخ ٢٠٠٣/٤/٣٠ ملف رقم ١٤٤٧/٤/٨٦ )**