

بسم الله الرحمن الرحيم

رقم التبليغ : ٨٩٣	بتاريخ : ٢٠١٦/١٠/١٨
----------------------	------------------------

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

ملف رقم : ٥٨ / ١ / ٣٣٩

السيد الأستاذ المستشار/ وزير العدل

خية طيبة وبعد ...

فقد اطلعنا على كتاب السيد رئيس قطاع خبراء وزارة العدل لإدارة الفتوى لوزارات الداخلية والخارجية والعدل رقم (٨١٥) المؤرخ ٢٠١٣/١٢/٢ بشأن طلب الإفادة بالرأى بخصوص جواز الجمع بين تنفيذ الحكم الصادر للسيد/ السيد إبراهيم محمد إبراهيم مساعد خبير حسابى بمكتب خبراء شمال الدقهلية ومقابل الجهود غير العادية من عدمه، وجواز الجمع بين بدل التفرغ للأخصائيين التجاريين ومقابل الجهود غير العادية لحالات المثل الذين تتوفر بشأنهم شروط استحقاق هذا البديل.

وحاصل الوقائع - حسبما يبين من الأوراق - أن المحكمة الإدارية بالمنصورة حكمت فى الدعوى رقم (٥٥٠٧) لسنة ٣٩ ق بأحقية السيد/ السيد إبراهيم محمد إبراهيم مساعد خبير حسابى بمكتب خبراء شمال الدقهلية فى صرف بدل التفرغ المقرر للتجارىين بموجب قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٤٧٢) لسنة ١٩٧٦ بواقع أحد عشر جنيهاً شهرياً بدءاً من ٢٠٠٧/١٢/٢٦، وباستطلاع رأى إدارة الفتوى لوزارات الداخلية والخارجية والعدل بخصوص مدى جواز تنفيذ الحكم الصادر لصالحه فى ضوء حصوله على مقابل الجهود غير العادية، انتهت الإدارة بفتواها الصادرة فى ٢٠١٣/٩/١ ملف رقم ٧/٢٨/٢/٣٠٠ إلى أحقية المعروضة حالته فى صرف بدل التفرغ المشار إليه نفاذاً للحكم الصادر لصالحه فى الدعوى سالفة البيان مع وقف صرف مقابل الجهود غير العادية، إلا إذا قرر المعروضة حالته التنازل عن الحكم المشار إليه، وتمسك بصرف بدل الجهود غير العادية باعتبارها المبلغ الأعلى، وإذ تقدم المعروضة حالته بطلب لتنفيذ الحكم المشار إليه مع الجمع بين



وبين مقابل الجهود غير العادية استنادًا إلى سابق إفتاء الجمعية العمومية ملف رقم ١٤٤٧/٤/٨٦ بجلسة ٢٠٠٣/٣/٥، فقد عاودت الجهة الإدارية مخاطبة إدارة الفتوى بطلب الرأى فى جواز صرف بدل التفرغ المقرر للأخصائيين التجاريين للمعروضة حالته مع الجمع بينه وبين مقابل الجهود غير العادية، وجواز تعميم هذا الإفتاء بالنسبة لحالات المثل الذين تتوفر بشأنهم شروط استحقاق هذا البدل. ويعرض الموضوع على هيئة اللجنة الأولى لقسم الفتوى؛ قررت بجلستها المعقودة فى ٢٠١٤/٣/٥ إحالته إلى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع للأهمية والعمومية.

ونفيد: أن الموضوع عُرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ١٢ من أكتوبر عام ٢٠١٦م الموافق ١١ من المحرم عام ١٤٣٨ هـ؛ فتبين لها أن القانون رقم (٥٨) لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين المدنيين بالدولة كان ينص - إبان نفاذه- فى المادة (٤/٢١) على أنه: "يجوز لرئيس الجمهورية منح البدلات الآتية فى الحدود وطبقاً للقواعد المبينة قرين كل منها: ١- ... ٢- ... ٣- ... ٤- بدلات مهنية للحاصلين على مؤهلات معينة أو بسبب أداء مهنة معينة ...". وأن المادة (٢٣) منه كانت تنص على أن: "يستحق العامل أجرًا عن الأعمال الإضافية التى يطلب إليه تأديتها وفقاً للقواعد والأحكام التى تضعها السلطة المختصة، وتبين تلك الأحكام الحدود القصوى لما يجوز أن يتقاضاه العامل من مبالغ فى هذه الأحوال"، وقد صدر قرار رئيس الجمهورية رقم (٦١٩) لسنة ١٩٧٥ بتفويض رئيس مجلس الوزراء فى مباشرة بعض اختصاصات رئيس الجمهورية حيث نصت مادته الأولى على أن: "يفوض رئيس مجلس الوزراء فى مباشرة اختصاصات رئيس الجمهورية المنصوص عليها فى القوانين المبينة فيما بعد على أن يصدر قراره فيها بناء على موافقة مجلس الوزراء: ١- ... ٢- ... ٢٩- المواد (٣، ٤، ٦) فقرة (٥)، ١٢، ٢١، ٢٤، ٣٠ فقرة (٢)، ٣٢ فقرة (٢) من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٥٨) لسنة ١٩٧١"، ونفاذاً للتفويض المتقدم صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٤٧٢) لسنة ١٩٧٦ بمنح بدل تفرغ للأخصائيين التجاريين، ونص فى المادة الأولى منه على أن: "يمنح الإخصائيون التجاريون أعضاء نقابة التجاريين الذين يتقرر شغلهم لوظائف تقتضى التفرغ وعدم مزاوله المهنة فى الخارج بدل تفرغ بالفئات الآتية: ..."، وفى المادة الثانية منه على أن: "يصدر وزير المالية قراراً بتحديد الوظائف التى تقتضى التفرغ والتي يمنح شاغلها البدل المشار إليه فى المادة السابقة وذلك بالاتفاق مع الجهاز المركزي للإحصاء".



للتنظيم والإدارة". وينص في المادة الثالثة منه على أن: "يجوز الجمع بين بدل التفرغ المشار إليه في المادة الأولى وغيره من البدلات والمكافآت التي تمنح لأسباب لا تتصل بطبيعة التفرغ ولا يجوز الجمع بين هذا البديل وبين المكافأة عن ساعات العمل الإضافية أو الجهود غير العادية".

كما تبين للجمعية العمومية أن قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ ينص في المادة (٤٢) منه على أن: "... ويجوز لرئيس مجلس الوزراء بناء على اقتراح لجنة شؤون الخدمة المدنية منح البدلات الآتية وتحدد فئة كل منها وفقاً للقواعد التي يتضمنها القرار الذي يصدره في هذا الشأن وبمراعاة ما يلي: (١) ... (٢) ... (٣) بدلات وظيفية يقتضيها أداء وظائف معينة بذاتها تستلزم منع شاغليها من مزاولة المهنة وذلك في حدود الاعتمادات المالية المخصصة بالموازنة. ولا يجوز أن يزيد مجموع ما يصرف للعامل طبقاً لما تقدم على ١٠٠% من الأجر الأساسي".

وينص في المادة (٤٦) منه على أن: "يستحق شاغل الوظيفة مقابلاً عن الجهود غير العادية والأعمال الإضافية التي يكلف بها من الجهة المختصة وذلك طبقاً للنظام الذي تضعه السلطة المختصة وببين ذلك النظام الحدود القصوى لما يجوز أن يتقاضاه العامل من مبالغ في هذه الأحوال".

وأن قرار وزير المالية رقم (٧٤٠) لسنة ١٩٩٦ في شأن تحديد الوظائف التي تقتضى تفرغ الأخصائيين التجاريين والتي يمنح شاغلوها بدل التفرغ المنصوص عليه بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٤٧٢) لسنة ١٩٧٦ ينص في المادة الأولى منه على أن: "يكون العامل المستحق لبدل تفرغ الأخصائيين التجاريين شاغلاً لإحدى الوظائف التخصصية الواردة بجداول ترتيب وظائف الوحدة المعتمدة والتي تتطلب شروط شغلها الحصول على مؤهل تجارى عال وبشرط التفرغ وعدم مزاولة المهنة بالخارج وأن يكون خاضعاً لأحكام القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ الخاص بنظام العاملين المدنيين بالدولة، وأن يكون عضواً بنقابة التجاريين".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم حسبما سبق وأن انتهت إليه بجلستها المعقودة بتاريخ ٢٠٠٣/٣/٥ أن المشرع كان قد أجاز لرئيس الجمهورية بموجب القانون رقم (٥٨) لسنة ١٩٧١ المشار إليه منح بدلات مهنية للحاصلين على مؤهلات معينة، أو بسبب أداء مهنة محددة، وبمقتضى هذه السلطة، وبمقتضى تفويض رئيس مجلس الوزراء في مباشرة بعض اختصاصات رئيس الجمهورية أصدر رئيس مجلس الوزراء القرار رقم (٤٧٢) لسنة ١٩٧٦ بمنح الأخصائيين التجاريين بدل التفرغ



وفقاً لضوابط وشروط معينة وبفئات محددة ثم حظر على مستحقي هذا البديل الجمع بينه وبين المكافأة عن ساعات العمل الإضافية، أو الجهود غير العادية، وناط رئيس مجلس الوزراء في قراره بوزير المالية إصدار قرار بتحديد الوظائف التي تقتضى التفريغ ومنح شاغليها هذا البديل، وتبعاً لذلك صدر القرار رقم (٧٤٠) لسنة ١٩٩٦ بتحديد تلك الوظائف وحصرها في الوظائف التخصصية الواردة بجداول ترتيب وظائف الوحدة المعتمدة التي تتطلب شروط شغلها الحصول على مؤهل تجارى عال، وبشرط التفريغ وعدم مزاوله المهنة بالخارج، والعضوية بنقابة التجاريين، والخضوع لأحكام القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ المشار إليه. وفي الوقت ذاته فقد أوجب المشرع للعامل أجراً مقابل أدائه لأعمال إضافية التي يطلب إليه القيام بها دون أية سلطة تقديرية في منح، أو منع هذا المقابل التزاماً بأحكام الدستور.

ولاحظت الجمعية العمومية أن الأصل في سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق - وعلى ما جرى به قضاء المحكمة الدستورية العليا- أنها سلطة تقديرية ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط تحد من إطلاقها. وتكون تخوما لها لا يجوز اقتحامها، أو تخطيها، وكان الدستور يعهد بتنظيم معين إلى السلطة التشريعية، فإن ما تقرره من القواعد القانونية بصدده لا يجوز أن ينال من الحق محل الحماية الدستورية، سواء بالنقض، أو الانتقاص. وحيث إن البديل الذي يعطى للعامل سواء أكان عوضاً عن نفقات يتحملها في سبيل تنفيذه لعمله، أو عن طاقة يبذلها، أو مخاطر معينة يتعرض لها في أدائه له، أو مقابل ما اقتضته وظيفته من تفرغه للقيام بأعبائها، أو غيرها، فإذا توفرت في العامل شروط استحقاق البديل أيًا كان مسماه، أو واجه الظروف والمخاطر التي دعت إلى تقريره، نشأ له الحق في استئدائه بما لا يجوز معه أن يهدر المشرع حق العامل فيه لمجرد قيام حقه في بدل آخر غيره، ذلك أنه متى تغايرت البدلات بحسب شروط وظروف كل منها وتباينت أسباب استحقاقها، فإن اجتماع الحقوق فيها بعد أن استجمع مستحقوها عناصر نشوئها يتعين أن يكون مشمولاً بالحماية الدستورية المقررة للأجر.

واستبان للجمعية العمومية أن المشرع إذا وضع نصاً تشريعياً فقد وجب الالتزام به والامتناع عن مخالفته، وأنه من المسلمات أنه في حالة تعارض نص تشريعي مع نص تشريعي آخر وعدم إمكان التوفيق بينهما في الحدود التي رسمت لكل منهما وجب تغليب التشريع الأعلى مرتبة على التشريع الأدنى منه؛ ولما كان نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم (٥٨) لسنة ١٩٥٨



ومن بعده قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨ قد نص صراحة على استحقاق العامل أجرًا عن الأعمال الإضافية التي يكلف بها من قبل السلطة المختصة ومن ثم فلا يجوز بأداة تشريعية أدنى كقرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٤٧٢) لسنة ١٩٧٦ مخالفة نص القانون المشار إليه، أو تعطيل أعمال مقتضاه، ولما كان مناط استحقاق بدل التفرغ المشار إليه هو الاشتغال بإحدى الوظائف التخصصية التي تتطلب شروط شغلها الحصول على مؤهل تجارى عال والتفرغ لها وعدم مزاوله المهنة بالخارج، فى حين أن مقابل الجهود غير العادية هو نوع من التعويض المقرر للعامل عما يبذله من جهد غير عادى، أو يؤديه من عمل إضافى يكلف به، واستحقاقه رهين ببذل هذا الجهد، أو أداء العمل الإضافى، بما فحواه أن مناط استحقاق البديل المذكور يختلف عن مناط استحقاق مقابل الجهود غير العادية، ومن ثم فإن استحقاق أى منهما لا يحول دون استحقاق الآخر مادامت شروط استحقاق كل منهما قد توفرت فى العامل. وثبعاً لذلك يكون قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (٤٧٢) لسنة ١٩٧٦ قد صدر مخالفاً لصحيح حكم القانون فيما تضمنه فى المادة الثالثة منه من حظر الجمع بين بدل التفرغ المقرر للأخصائيين التجاريين و مقابل الجهود غير العادية، أو المكافأة عن ساعات العمل الإضافية، بما يتعين معه استبعاد هذا الحظر من دائرة التطبيق.

وترتيباً على ما تقدم، ولما كان الثابت من الأوراق أن المعروضة حالته يستحق صرف بدل التفرغ المقرر للأخصائيين التجاريين بواقع أحد عشر جنيهاً شهرياً بدءاً من ٢٠٠٧/١٢/٢٦ نفاذاً للحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بالمنصورة فى الدعوى رقم (٥٥٠٧) لسنة ٣٩ق، وقد أقرت الجهة طالبة الرأى باستحقاقه مقابلاً عن الجهود غير العادية طبقاً للقواعد الواردة بقرارات وزير العدل الصادرة بهذا الشأن، ولما كان مناط استحقاق البديل المذكور يختلف عن مناط استحقاق مقابل الجهود غير العادية، التى استجمع المعروضة حالته شروط استحقاقها، ومن ثم يحق له الجمع بين كلٍ منهما.

وحيث إنه فيما يتعلق بتعميم الإفتاء المتقدم على حالات المثل التى تتوفر بشأنهم شروط استحقاق هذا البديل فإن المستقر عليه أن الاختصاص المعقود للجمعية العمومية بإبداء الرأى فى المسائل القانونية التى تحال إليها بسبب أهميتها، بإحدى الطرق المقررة قانوناً، إنما يقع بحسب الأصل على حالة واقعية بعينها مشفوعة بأوراقها، بما تتطوى عليه من ظروف وملابسات، بيد أن ذلك لا يغل يد الجهة الإدارية عن استصحاب الرأى ذاته على حالات أخرى - لم يصدر بشأنها - بشرط تماثلها فى الظروف.



والملايسات والأنظمة القانونية الحاكمة للحالة التي صدر في خصوصها، وتقدير ذلك التماثل تقوم به جهة الإدارة تحت مسئوليتها الإدارية، فإن غم عليها الأمر كان لها اللجوء إلى الجهة صاحبة الولاية في الفتيا لاستظهار الرأي القانوني الصحيح في هذا الشأن.

### لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع، إلى أحقية المعروضة حالته في الجمع بين بدل التفرغ المحكوم به لصالحه في الدعوى رقم (٥٥٠٧) لسنة ٣٩ ق، ومقابل الجهود غير العادية، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تعزيزاً في: ٢٠١٦/٢/٢٨

رئيس  
الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع  
المستشار/  
يحيى أحمد راغب دكروري  
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة



رئيس  
المكتب الفني  
المستشار/  
مصطفى حسين السيد أبو حسين  
نائب رئيس مجلس الدولة  
معترز/