باقى بحث

الآثار السلبية للإجرام على الحياة المهنية

فى نطاق قانون العمل

دكتور

همام محمد محمود

أستاذ القانون المدنى المساعد

كلية الحقوق - جامعة الاسكندرية

الباب الثانى
سلطة رب العمل قبل صدور
الحكم الجنائى النهائى

دراستنا فى هذا الباب تنصرف لسلطة رب العمل قبل صدور الحكم الجنائى النهائى سواء فيما يتعلق بحريته فى اختيار توقيت الفصل سواء فيما يتعلق بمشروعيته. والمقصد هو دراسة هذا وذاك سواء فى المرحلة السابقة على اتخاذ سلطة الاتهام لقرارها سواء فى المرحلة اللاحقة لاتخاذها لقرارها بعدم تقديم العامل للمحاكمة فى ضوء ما ورد بالمادة ٦١، ٦٧ عمل.

الفصل الأول
سلطة رب العمل قبل اصدار سلطة الاتهام لقرارها

يدخل فى هذا الاطار مباشرة رب العمل لسلطته فى فصل العامل فور اكتشافه وعلمه بالجريمة وقبل الابلاغ عنها أو بعد الابلاغ عنها وأثناء تحقيقها وقبل اتخاذ سلطة الاتهام لقرارها.

وهو ما نعرض له من خلال دراسة حرية الانهاء وتقدير مشروعيته فى شأن كل فرض منها.

تمهيد:

حرية الانهاء بالارادة المنفردة المقررة بالمادة ٦٩٤ مدنى، لأى من طرفى عقد العمل غير المحددة المدة، مفادها أن تنحل الرابطة العقدية عند مباشرته بالارادة المنفردة لأى منهما، ولو أفتقد لكل مبرر أو كان ما استند إليه من مبررات غير مشروع ولا يقوم به (سواء لكونه غير حقيقيا سواء لكونه غير جديا). وفى هذا يستوى صاحب العمل مع العامل(٣٦٠). بحيث أن التعسف فى الانهاء لا يمنع من تحقق أثره المتمثل فى انحلال الرابطة العقدية، ويتمخض أثره فى حق الطرف المتضرر - من الانهاء التعسفى فى التعويض عما أصابه من ضرر(٣٦١). هذا الحق لم يوجد فى النصوص الخاصة لقانون العمل ما يعارضه أو يسلبه.

---

(٣٦٠) م ٦٤٩ مدنى "فإن لم تعين مدة العقد بالاتفاق أو بنوع العمل أو بالغرض منه، جاز لكل من المتعاقدين أن يضع حدا لعلاقته مع المتعاقد الآخر...".

(٣٦١) م ٦٩٥ مدنى "وإذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر .. الحق فى تعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد فسخا تعسفيا".

وبالتالى فإن نص من ٦١ عمل بنصها على أنه "لايجوز فصل العامل إلا إذا ارتكب خطأ جسيما ..." لابد أن يفهم على أن المقصود به، عدم جواز فصل العامل فصلا مشروعا ما لم يكن مؤسسا على خطأ تأديبى حقيقى وجدى يبرره(٣٦٢). وبحيث إذا لم يكن للانهاء ما يقوم به فإنه يكون فصلا غير مشروع مرتبا للحق فى التعويض عما قد يترتب عليه من ضرر.

---

(٣٦٢) وهو ما عبر عنه النص بتعبير الخطأ التأديبى الجسيم، رغم أن قانون العمل - ٨١/١٣٧ - لم يأخذ بفكرة تدرج الخطأ، اللهم تدرجه ما بين الخطأ التأديبى البسيط الذى لا يستأهل إلا الجزاءات التأديبية دون الفصل فى الدرجة والخطأ التأديبى الجدى الذى يبلغ درجة من الجسامة تبرر توقيع عقوبة الفصل.
وذلك على خلاف قانون العمل الموحد والقانون الفرنسى وأغلب القوانين العربية (الليبى - العراقى - الكويتى - اليمنى) التى أخذت بتدرج الخطأ الى خطأ بسيط وخطأ مبرر جدى وخطأ جسيم بحيث تختلف الجزاءات التأديبية فى كل مع اختلاف حقوق العامل ومزاياه بحسب ما صدر منه من خطأ وفى نفس الوقت يختلف موقف صاحب العمل وسلطته بحسب جسامة الخطأ الصادر من العامل. وهو مما لا شك فيه تنظيم قانونى يستجيب للواقع والعدالة. فأما استجابته للواقع فيتمثل فى اختلاف درجات الخطأ التأديبى الصادر من العامل. وأما استجابته للعدالة فيتمثل فى أن مقتضيات العدالة تقتضى ألا تكون المؤاخذة عن الخطأ التأديبى بدرجاته المختلفة موحدة وكذا كيفية توقيعها وضمانتها والحقوق التى تقرر للعامل بمناسبتها. فعلى سبيل المثال فإن ما يأباه الذوق السليم وتحقيق التوازن بين مصلحة العامل ومصلحة المشروع أن نصر علىمنح العامل مهلة اخطار برغم ما صدر منه من خطأ جسيم، ذلك أن فلسفة مهلة الاخطار تقوم على حماية العامل من فجأة الفصل وغيلته وهو ما لا يتمشى مع الخطأ الجسيم الذى لا يقبل معه، ادعائه بأنه أخذ على غرة بل أن الفصل هو نتيجة لما جنته يداه. ثم كيف نصر على الاحتفاظ بالعامل أثناء مهلة الأخطار أو فى الأقل استحقاقه أجر مهلة الأخطار رغم ما صدر منه من خطأ جسيم يتجاوز مستوى المبرر الجدى للفصل المشروع. والأمر نفسه فى اشتراط عرض العامل على اللجنة الثلاثية قبل فصله أيا كان مستوى الخطأ المنسوب إليه وأيا كانت درجة ثبوته وتيقن تحققه؟! بل أن فكرة تدرج الخطأ هى التى دفعت القضاء إلى التجوز فى كيفية ايقاع الفسخ فى عقد العمل حيث يتبين من ظروف الواقعة، أن الاحتفاظ بالعامل إلى حين صدور الحكم القضائى بالفسخ يسبب أضرار أو مخاطر محتملة على حسن سير العمل بالمشروع. فعند ذلك أجيز لصاحب العمل أن يتصرف مع العامل كما لو كان العقد مفسوخا مكتفيا بالرقابة القضائية اللاحقة عليه.

وهذا ما أستقر عليه الفقه والقضاء(٣٦٣). وبالتالى فافى مقامنا الخاص بالخطأ التأديبى المستفاد من ارتكاب العامل لجريمة من الجرائم الموصوفة بالنص (م ٦١ - م ٦٧ عمل) فإن المناقشة التفصيلية لحرية الانهاء وأثر هذه الحرية على مشروعية الانهاء تقتضى التمييز بين مباشرة الفصل بغير انتظار لابلاغ السلطات المختصة وبين مباشرته بعد الابلاغ لكن دون انتظار قرار سلطة التحقيق سواء التجأ لنظام الوقف الاحتياطى أو لم يلتجأ إليه.

مبحث أول
سلطة رب العمل فى الانهاء قبل التبليغ عن الجريمة

فى خصوص توقيت الانهاء لا يوجد ما يقيد حرية رب العمل فى اختيار وقت مباشرته للحق فى الانهاء. بحيث له أن يباشره دون انتظار لابلاغ السلطات المختصة(٣٦٤).

---

(٣٦٣) طعن ٤١/٧١٥ ق جلسة ٧٧/١/٢٢ فى الهوارى جـ ٣ ص ١٣٠ قاعدة ٩٩، جلسة ٨٤/٤/٢٢ هوارى جـ ٦ ص ٧٠ قاعدة ٥٣.

(٣٦٤) سواء كان المجنى عليه هو صاحب العمل أو غيره (عمال - عملاء - موردين - أو أحد من خارج دائرة المشروع المكانية والزمنية).

وفى خصوص مشروعية الانهاء:

فإن مشروعية الفصل حيث تقدر بحكم نهائى يصدر قبل رفع الدعوى العمومية، فإنها تتم وفقا للقواعد العامة فى الاثبات فى خصوص اثبات حقيقة المبرر(٣٦٥) من ناحية: دون استفادة بالقرينة المقررة فى م ٦١ عمل والخاصة بثبوت نسبة الفعل للعامل لأن هذه القرينة مرتبطة بصدور الحكم الجنائى النهائى بالادانة.

ومن ناحية أخرى. دون أن يتأثر الحكم النهائى الصادرفى دعوى مشروعية الفصل بما قد يصدر لاحقا فى الدعوى العمومية المرفوعة لاحقا لصدوره(٣٦٦).

ومن ناحية ثالثة: - بحيث لا يستفاد من توقيت الفصل السابق على ابلاغ السلطات المختصة والسابق بالضرورة على رفع الدعوى العمومية - قرينة عكسية بتعسفه، إستنادا لمفهوم المخالفة لما ورد فى م ٦١ عمل. ذلك أن المستفاد من الحكم الجنائى النهائى بالادانة، ليس جدية المبررانما حقيقته، بتأكد وقع الفعل ونسبته للعامل المحكوم عليه. أما جدية المبرر من حيث وصف الخطأ التأديبى للفعل المنسوب للعامل وجسامته فمستفادة من النص القانونى نفسه - م ٦١ عمل - الذى أقام قرينة قانونية قاطعة على أن ارتكاب أى من الجرائم الموصوفة بالنص يعتبر خطأ تأديبيا جسيما يبرر الفصل. وبالتالى فصاحب العمل الذى يفصل العامل دون ابلاغ السلطات

---

(٣٦٥) تحقق وقوع الجريمة وتحقق نسبتها للعامل.

(٣٦٦) بغير أن ينعى على هذا الحكم تعارضه مع ما للحكم الجنائى من حجية، لأن هذه الحجية قاصرة على الدعاوى المدنية المعاصرة للدعوى العمومية والتى لم يفصل فيها بعد بحكم نهائى (م ٢٦٥ أ - ج - م ٤٥٦ اجراءات) وهى وحدها التى يتصور فى شأنها التعارض.

المختصة أو دون انتظار نتيجة التحقيق وقبل اتخاذ سلطة الاتهام لقرارها، يستند دائما من حيث تكييف الفعل، على أنه خطأ تأديبى جسيم، للنص القانونى – م ٦١ عمل – وهو ما لا علاقة له أو ما لا يتوقف على التبليغ أو اصدار سلطة الاتهام لقرارها أو حتى رفع الدعوى العمومية. لذلك لا يجوز أن يستفاد من توقيت الفصل على هذا النحو قرينة تعسف تجاه صاحب العمل بمناسبة تقدير مشروعية الفصل قبل رفع الدعوى العمومية.

كل ما يتأثر صاحب العمل به هو عدم قدرته على الاستناد لقرينة ثبوت الفعل ونسبته للعامل المستفادة من الحكم الجنائى النهائى بالادانة(٣٦٧) وبالتالى يتحمل هو عبء اثبات ما يدعيه فى خصوص اثبات نسبة الفعل للعامل(٣٦٨) فى دعوى مشروعية الفصل المرفوعة عليه من

---

(٣٦٧) لأن الفرض هو تحقق الفصل وصدور الحكم فى شأن مشروعيته قبل رفع الدعوى العمومية.

(٣٦٨) ذلك أنه إذا كان يحتفظ فى اطار انهاء علاقة العمل غير المحددة المدة بالقاعدة – م١ من قانون الاثبات "على الدائن اثبات الألتزام وعلى المدين اثبات التخلص منه" – التى مقتضاها أن من يدعى التعسف عليه عبء اثباته "لأن الأصل فى ممارسة الحق مشروعيته – م ٤ مدنى – ما لم يثبت المدعى عليه العكس. الا أن قانون العمل – الموحد والحالى رقم ١٣٧/ ٨١ – بالزامه صاحب العمل بابداء أسباب الفصل أمام اللجنة الثلاثية – م ٦٢ عمل – يكون قد عدل عن مقتضى القاعدة العامة – م ١٣٧ مدنى – التى مقتضاها أنه عند السكوت عن ذكر سبب التصرف القانونى يفترض أن للتصرف سببا مشروعا بحيث لا يتخذ من عدم الافصاح عن السبب قرينة على تخلفه. مؤدى هذا أن صاحب العمل غدا ملزما بالافصاح عن مبرر الفصل والا قامت قرينة بسيطة على تخلفه، وهو ما يتضمن قلب جزئى لعبء الاثبات على عاتق صاحب العمل، لكن مع الأحتفاظ بالشق الآخر من القاعدة التى مقتضاها أنه عند الافصاح عن السبب – مقترنا بوقائع محددة يمكن التحرى عنها – يفترض صحته ويقع على عاتق العامل عبء اثبات عدم صحة السبب المدعى به.

طعن ٥٣/١٧٠١ ق جلسة ٨٤/٥/٧ فى الهوارى ج ٦ ص ٥٧ "على الطرف الذى ينهى العقد أن يفصح عن الأسباب التى أدت الى هذا الانهاء، فاذا لم يذكرها قامت قرينة كافية لصالح الطرف الآخر على أن انهاء العقد وقع بلا مبرر... فاذا ذكر =

جانب العامل، وذلك فى الفرض الذى نحن بصدده أى حيث يصدر الحكم النهائى فى شأن مشروعية الفصل قبل رفع الدعوى العمومية. مع ذلك فقد ذهب اتجاه فى الفقه الى أن فصل العامل قبل الابلاغ عن الجريمة يجعل منه فصلا تعسفيا(٣٦٩). وذلك تأسيسا على أن الابلاغ عن الجريمة واجب

= صاحب العمل سبب فصل العامل، فليس عليه عبء اثبات صحة هذا السبب وانما يكون على العامل عبء اثبات عدم صحته وأن الفصل لم يكن له ما يبرره... فاذا أثبت العامل عدم صحة المبرر الذى يستند اليه صاحب العمل فى فصله كان هذا دليلا كافيا على التعسف لأنه يرجح ما يدعيه العامل من أن فصله لم يكن مبررا.
فى نفس المعنى الطعن ١٩٣٢ لسنة ٥١ ق - جلسة ٨٢/٥/٣ فى الهوارى ج ٥ ص ١٢٨ قاعدة ٨١.

(٣٦٩) أنظر د. محمود جمال الدين زكى - قانون العمل - ط ٣ - ١٩٨٣ ص ٥٨٩ - فى نفس المعنى: - د. فتحى عبد الصبور - الوسيط فى قانون العمل - ١٩٨٥ ص ٧٩٤ هامش (١).
- أنظر أيضا د. حسام الأهوانى - شرح قانون العمل - ١٩٨٢/١٩٨١ ص ٤٠٠ وبرغم ذلك يقرر فى نفس الصفحة حق صاحب العمل فى وقف العامل طبقا لنص م ٦٧ عمل لا يقيد سلطته فى اجراء فصل العامل اكتفاء بالتحقيق الادارى إذا قدر أن مصلحة منشأته تقتضى ذلك وأن ما وقع من العامل يكفى فى انهاء العلاقة التعاقدية بالفسخ طبقا م ٦١".
وإلى هذا أيضا مع ذات ما يوحى بالتعارض أنظر د. دنيا المباركة رسالة: "الانهاء التعسفى لعقد العمل دراسة مقارنة" عين شمس ١٩٨٧ ص ٢٠٤.
أنظر د. محمد عماد محمد أحمد البربرى: رسالة ١٩٨١ "آثار انتهاء عقد العمل".
- أنظر نفس المعنى: د. أحمد خليفة البيومى رسالة من عين شمس "سياسة الاستخدام واستقرار العمل قانون العمل" ص ٣٣٣ ".
أنظر أيضا حكم المحكمة العليا العراقية رقم ٢٠٧ فى ٧٢/٧/٥ مشار إليه فى المرجع السابق ص ٣٣٣ "لا يحق للمدعى عليه فصله طالما بقى هذا الاتهام محصورا ضمن نطاق التحقيق الادارى ومن قبل أن يؤول أمر الفصل فيه إلى القضاء بحيث يصبح الحكم الذى تصدره محكمة الموضوع بشأن هذا الاتهام بعد اكتسابه الدرجة القطعية عنوانا للحقيقة وحجة على الناس كافة ... أما قبل ذلك فإن أى مبادرة تقوم بها الادارة لفصل العامل تكون غير مستندة على أساس قانونى سليم" - فى نفس المعنى أيضا د. فتحى المرصفاوى - عقد العمل الليبى - ١٩٧٣ - ص ٤٣٠، د. عبد الناصر توفيق العطار "شرح أحكام قانون العمل" ١٩٨٩ ص ٢٥٠، د. عبد الودود يحيى شرح قانون العمل - ١٩٨٧ ص ٣٢٧ - نقض ٢٩/١١١ (١٩٦٤/١/٢٢) مشار اليه فى مجموعة أحمد سمير أبو شاره لمبادئ النقض من ٦١ - ٦٦ ص ٨١١ قاعدة ١٣٥٣: حق صاحب العمل فى =

وطنى تفرضه اعتبارات المصلحة العامة بحيث لا يجوز لصاحب العمل تحقيقا لمصلحته الخاصة فى الذب عن سمعة مشروعة وثقة العملاء فيه أن يمتنع عن أداء واجب التبليغ الذى تفرضه عليه المصلحة العامة، اضافة لما فى ذلك من تعطيل لأحكام المادة ٦٧ عمل. من جانبنا نرى أنه لا يوجد فى القانون ما يستفاد منه عدم مشروعية الفصل الذى يتم فور اكتشاف الجريمة وبغير انتظار الابلاغ عن الجريمة.

ونؤسس رأينا هذا على ما يلى:

(١) التبليغ عن الوقائع الجنائية فى الأصل رخصة(٣٧٠) ما لم يوجد نص قانونى يرفعه إلى مصاف الالتزام القانونى الذى يسأل من يتخلف عنه(٣٧١). وحيث أنها فى شأن رب العمل على حالها كرخصة لم يوجد ما يرفعها بالنسبة له إلى مصاف الواجب القانونى، فإنه لا يجوز مسألته عن اغفالها. إذ لا يوجد ثمة ما يستفاد منه التزام صاحب العمل بالتزام مدنى بالتبليغ أو بانتظار نتيجة التبليغ وبالتالى فلا يجوز أن يستفاد التعسف سواء فى حالة الانهاء قبل التبليغ أو قبل انتظار نتيجته. ذلك أن الحرية فى تقدير وقت الانهاء – دون تأثير على مشروعيته – هو الأصل – م ٦٩٤ مدنى الذى ينبغى استصحابه طالما لم يوجد نص خاص يغير هذا الأصل.

= فصل العامل بسبب ما نسب إليه من جناية أو جنحة موصوفة لا ينشأ إلا بعد الحكم على العامل نهائيا فى هذه الجريمة.

(٣٧٠) م ٢٥ أ.ج "لكل من علم بوقوع جريمة، يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب، أن يبلغ النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى عنها".

(٣٧١) م ٢٦ أ.ج وفى التطبيق له أنظر نقض ٦٧/١١/٢٨ مجموعة الأحكام س ١٨ رقم ٣٥٢ ص ١١٩٦، م ٨٤ ع فى شأن واجب التبليغ عن جرائم الاعتداء على أمن الدولة من جهة خارج. وأنظر فى ذلك د. أحمد فتحى سرور – الوسيط فى قانون الاجراءات الجنائية – دار النهضة العربية ١٩٨٠.

(٢) جواز الالتجاء لنظام الوقف الاحتياطى- م ٦٧ - والذى يفترض التبليغ عن العامل، يفيد على العكس حرية رب العمل فى فصل العامل قبل التبليغ أو دون انتظار لنتيجته بغير أن يستفاد من هذا أو ذاك قرينة على التعسف ودون أن يمثل الفصل قبل التبليغ مخالفة للمادة ٦٧ عمل.

حيث أظهرنا أنه لا التزام قانونى على رب العمل فى التبليغ أو فى انتظار نتيجته، يكون المقام متعلقا بالاعتبارات العملية الخاصة بمصلحة المشروع والتى ينبغى أن يترك تقدير مناسبة توقيت الفصل فيها لرب العمل وحده دون تعقيب لاحق من القضاء. يظهر هذا خاصة حيث يتعلق الأمر بجريمة متلبس بها العامل أو معترف بها أو أنه بالنظر لطبيعة الجريمة فإن اعتبارات المحافظة على سمعة المشروع وثقة العملاء فيه تقتضى عدم الابلاغ عن العامل حتى لا تأخذ جانب اعلامى يرتب أضرار على سمعة المشروع مما لا يجدى فى تجنبها فصل العامل أو مطالبته بالتعويض. ثم ان اعتبارات عدم التبليغ قد تكون انسانية اشفاقا على العامل من نتائج المسئولية الجنائية ويكتفى صاحب العمل بفصل العامل بغير التبليغ عنه. ثم انه ينضم لتقوية هذه الاعتبارات العملية أنه لا يسوغ أن يحاسب رب العمل عن عدم التبليغ أو عن عدم انتظار نتيجته حيث يكون هو نفسه أو أحد عملائه أو أحد عماله المجنى عليه فى الجريمة المنسوبة للعامل.

ومن أحكام القضاء التى تبنت هذا الاتجاه بل وأشار اليها د. محمود زكى نفسه حكم محكمة الاسكندرية الابتدائية(٣٧٢) الذى قرر أن الشارع لم يقصد فى م ٤/٢٧ من القانون ١٩٤٤/٤١ أن يفرض على صاحب العمل

(٣٧٢) فى الدعوى ٩٩٩ لسنة ١٩٥٠ مشار اليه فى د. محمود زكى - المرجع السابق - ص ٥٩١.

واجب التبليغ كلما نسب إلى العامل جناية أو جنحة لأن هذا مؤداه أن يضع صاحب العمل فى مركز حرج، فيلزمه بأن يختار أحد أمرين كلاهما ضاربه، أما أن يقوم بالتبليغ، وفيه قضاء على سمعته التجارية واضعاف لثقة العملاء منه، واما أن يقبل العامل رغم ما ارتكبه من جرم يتعارض والتزاماته الجوهرية المترتبة على عقد العمل ... أما إذا رأى - رعاية لمصلحته - عدم الابلاغ، فليس ثمة مانع يمنعه إذا كانت الأفعال المنسوبة للعامل تعتبر اخلالا بالتزاماته الجوهرية المترتبة على عقد العمل، أن يفصله دون مكافأة."

وفى تأييد هذا اتجهت محكمة النقض(٣٧٣) "المادة ٦٧ عمل(٣٧٤) لم تتضمن الالتزام بابلاغ النيابة العامة عن الواقعة التى نسب الى العامل ارتكابها، ولم تقيد سلطة رب العمل فى اجراء التحقيق الادارى، والاكتفاء به فى اجراء الفصل إذا قدر أن مصلحة منشأته تقتضيه، وأن ما وقع من العامل يكفى فى انهاء العلاقة العقدية بالفسخ طبقا لما تقضى به م ٦٧ من قانون العمل القديم(٣٧٥)".

---

(٣٧٣) ١٩٧٤/٥/١٨ س ٢٥ مشار اليه فى عصمت الهوارى جـ ١ ص ٢٣٧ قاعدة ١٤١.

(٣٧٤) من قانون العمل الموحد والتى تقابل م ٦٧ عمل من قانون العمل ٨١/١٣٧.

(٣٧٥) فى نفس المعنى أنظر نقض مدنى فى طعن ٣٦٦ س ٤٧ ق جلسة ١٩٧٢/٥/٩ فى الهوارى جـ ٥ ص ١٣٦ قاعدة ٨٦ - الطعن ٦٧٧ س ٤٢ ق جلسة ١٩٧٧/٣/٢٠ فى عصمت الهوارى جـ ٢ ص ٩٠ قاعدة ٠٧١ - الطعن ١٩٠٦ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٧/٢/١٦ فى الهوارى جـ ٧ ص ١٠٦ - طعن ٤٣/٩٩ ق جلسة ١٩٨٠/١/١٩ فى م.م.ف ص ٢٠٦ قاعدة ٤٣ - أنظر المستشار أحمد شوقى المليجى - المرجع السابق - فى التعليق على م ٦٧ ص ٢٦٤ - د. محمد لبيب شنب - قانون العمل - ط ٣ ص ٢٣٦، ص ٤٩٤ د. فتحى عبد الصبور - الوسيط فى قانون العمل - ١٩٨٥ - ص ٦٦٢.

كما أن مشروعية الفصل فى حالة اتخاذه قبل التبليغ عن الجريمة للسلطات المختصة كانت محلا للجدل السابق مناقشته، فإن مشروعية فصل العامل بغير الالتجاء لنظام الوقف الاحتياطى أو بعد إذ التجأ إليه قاطعا مساره دون انتظار لنتيجة التحقيق وصدور قرار سلطة الاتهام لم تكن أقل مثارا للجدل.

مبحث ثانى
سلطة رب العمل فى الانهاء
بغير انتظار قرار سلطة التحقيق

فى خصوص توقيت الانهاء:

لا يوجد ما يقيد حرية رب العمل فى فصل العامل بغير انتظار انتهاء سلطة الاتهام من تحقيقها وأيا كان القرار الذى سوف تنتهى إليه بل وبغير انتظار رفع الدعوى العمومية أو انتظار الفصل فيها بحكم نهائى، كما لا يوجد ما يجبره على الالتجاء لنظام الوقف الاحتياطى، ذلك فإنه يستصحب الأصل العام فى حرية اختيار وقت الانهاء (م ٦٩٤ مدنى).

أما فى خصوص مشروعية الانهاء:

فلقد عارض الاستاذ الدكتور محمود جمال الدين زكى الاتجاه القضائى الذى يجعل الالتجاء لنظام الوقف الاحتياطى جوازيا يسمح لرب العمل بفصل العامل مباشرة، دون أن يتخذ من هذا قرينة على تعسفه، والذى تقدر مشروعيته عندئذ وفقا للقواعد العامة فى الاثبات على النحو الذى فصلناه

سابقا فى شأن الفصل الذى لم يسبقه تبليغ عن الجريمة. وجه معارضة الدكتور محمود جمال الدين زكى لما سبق، أن هذا الاتجاه لا يتفق مع الزام صاحب العمل باعادة العامل إلى عمله إذا لم يصدر حكم بالادانة ضده(٣٧٦).

- من جانبنا نؤيد الاتجاه القضائى السابق ونؤكد على أن لا يوجد فى القانون ما يستفاد منه التعسف فى حالة اتخاذ الفصل بغير الالتجاء لنظام الوقف الاحتياطى. وندعم ما نرى بما يلى: -

(١) الرأى المعارض يصطدم مع صياغة النص - م ٦٧ عمل - الصريحة والواضحة الدلالة فى أن الالتجاء لنظام الوقف الاحتياطى جوازى لرب العمل.

وحيث أن المستقر عليه فى قواعد التفسير أن أعمال الكلام أولى من اهماله وأنه لا يجوز الانحراف عن المعنى المباشر الذى تدل عليه عبارات النص القطعية الدلالية الى معنى آخر استدلالى، لأنه لا عبرة بالدلالة مقابلة بالتصريح. فإن النص واضح فى أنه أو كل أمر الالتجاء لنظام الوقف الاحتياطى من عدمه للسلطة التقديرية لرب العمل بغير أن تكون مباشرته لسلطته هذه على أى نحو، محل رقابة لاحقة من القضاء على مبرراته

(٣٧٦) د. محمود جمال الدين زكى - المرجع السابق - ص ٥٩٠ وأنظر د. فتحى المرصفاوى - عقد العمل - ١٩٧٣ - ص ٢٨٤ الذى يرى أن الالتجاء للوقف الاحتياطى وان لم يكن واجبا على صاحب العمل، فهو حق يخضع فى مباشرته لنظرية الاستعمال المشروع للحق. وبالتالى إذا تعسف صاحب العمل فى مباشرته، كان هناك محل للرقابة القضائية على مبررات التسرع فى الفصل وعدم الاكتفاء بوقفه الى حين اتخاذ سلطة الاتهام لقرارها أو صدور الحكم الجنائى النهائى، إذا كان الابقاء على العامل فى نطاق المشروع لا يشكل تهديدا لصاحب العمل ولا لمصالحه.

ودون أن يستفاد من مجرد عدم الالتجاء لنظام الوقف الاحتياطى قرينة على تعسف الفصل وإلا فالقول بغير هذا، يصادر الرخصة المقررة بالنص لرب العمل.

والحكمة فى تقرير جوازية الالتجاء لنظام الوقف الاحتياطى وترك تقديرها لرب العمل بالنظر لظروف مشروعه التى هو الأقدر على تقديرها، موفق غاية التوفيق من المشرع.

ثم انه أريد بتقرير هذا النظام تحقيق نوع من الاستقرار الوظيفى للعامل على اعتبار أنه فى خلال فترة الوقف يظل العامل مرتبطا قانونا بالمشروع مع تنحيته فى نفس الوقت عن الاطار الفعلى للعمل حتى لا يضر تواجده الفعلى بمصلحة المشروع. وفى نفس الوقت قدر المشرع أن يوفر له قدرا من الأجر(٣٧٧) يحفظ عليه القدرة على الوفاء بمتطلباته الانسانية والاجتماعية.

---

(٣٧٧) أنظر تفصيل ذلك م ٦٧ عمل (أجره كاملا فى حالة عدم موافقة اللجنة الثلاثية على رأى صاحب العمل بوقف العامل ونصف أجره فى حالة موافقة اللجنة على وقفه، على أن يستحق العامل باقى أجره عن مدة الوقف إذا حكم ببراءته أو حيث تقدر السلطة المختصة بالتحقيق والتى انتهت إلى عدم تقديمه للمحاكمة أن الاتهام كان بتدبير صاحب العمل.
- أنظر فى المقابل قانون العمل السابق "الموحد" حيث لم يكن يستحق العامل خلال فترة وقفه أى أجر لأنه لم يؤد أى عمل ولم يكن يستحق أجره إلا فى حالة ثبوت أن اتهام العامل كان بتدبير من صاحب العمل.
من جانبنا نقترح أن يلزم صاحب العمل بأن يصرف كامل الأجر أو نصفه بحسب رأى اللجنة لأن الأصل براءته قبل أن يصدر حكم بإدانته وبالتالى يكون انقطاعه عن العمل فى هذه المرحلة غير مقطوع بنسبته إليه، فإذا تبين أن الاتهام بتدبير من صاحب العمل أو فى حالة براءته الحائزة للحجية فى نفى الخطأ التأديبى عن العامل أحتفظ العامل بكامل أجره، على اعتبار أن صاحب العمل باستخدامه نظام الوقف الاحتياطى - الجوازى - قد استخدمه على مخاطره =

وترك لرب العمل وحده دون ما مسئولية عليه - تقدير مناسبة الالتجاء لنظام الوقف الاحتياطى بالنظر لمصلحة المشروع تقديرا منه لظروف ارتكاب الجريمة وما توافر تحت نظره حتى دلائل على ثبوت نسبتها للعامل، إذ لا يتصور أن يطالب رب العمل بالالتجاء لنظام الوقف الاحتياطى بحجة أن العامل سينحى خلال فترة الوقف عن العمل الفعلى فى الحالة التى تتوافر فيها دلائل مؤكدة على ارتكابه للجريمة كما إذا كان صاحب العمل هو المجنى عليه أو كما إذا تحقق تلبس فى ارتكاب الجريمة أو اعترف العامل بها أو قامت دلائل جازمة على ارتكابه لها. ففى كل هذه الحالات لا تتحقق الحكمة التى من أجلها شرع نظام الوقف الاحتياطى والمتمثلة فى عدم أخذ العامل بالشبهات فيما نسب اليه من جرائم وبحيث يعلق أمر فصله إلى حين اتضاح أمر الفعل المنسوب إليه من خلال التحقيق معه من السلطات المختصة أو ما تسفر عنه الدعوى العمومية.

وهو ما يتخلف حيث تتحقق نسبة الفعل للعامل ويكون مما يتعارض مع المنطق والعدالة وضرورات التوازن أن يجبر صاحب العمل - تحت سيف قرينة التعسف المقول بها فى رأى الدكتور محمود جمال الدين زكى وآخرون على الابقاء من الناحية القانونية على رابطة العمل مع العامل خلال فترة الوقف وفوق ذلك يصرف له - مكافأة له؟! - نصف أجر شهريا(٣٧٨) إلى أن يحسم الأمر بمعرفة سلطات التحقيق أو المحكمة الجنائية

= وبالتالى حيث تظهر براءة العامل يكون عدم تقديم العامل للعمل راجعا إلى صاحب العمل (م ٣٦ عمل) أما إذا ثبتت ادانته، فإن العامل لا يستحق شيئا من الأجر حيث ثبت أن عدم تقديمه لعمله راجع إلى خطئه المبرر للفصل.

(٣٧٨) فما بالك حيث يلزم بدفع أجره كاملا خلال فترة الوقف، إذا تراءى للجنة الثلاثية عدم موافقة صاحب العمل على اقتراحه بوقف العمل.

والتى قد يستطيل أمر اجراءاتها. لذا فغالبا ما يلتجأ صاحب العمل إلى نظام الوقف الاحتياطى حيث يحيط بنسبة الفعل للعامل شبهات قوية يدفعه الوازع الدينى إلى عدم مواخذته بها كما تدفعه مصلحته العملية إلى عدم فصله استنادا لهذه الشبهات، حيث سيتعذر على صاحب العمل، إذا ما رفع العامل عليه دعوى تعويض عن التعسف من فصله، أن يقيم الدليل على مبرر الفصل الذى يدعيه، ما يعرضه للحكم عليه بالتعويض. رغم ذلك فإن صاحب العمل قد يعمد لفصل العامل مباشرة دون التجاء لنظام الوقف الاحتياطى رغم تخلف الدلائل القوية على نسبة الفعل اليه، إذا ما قدرأن مصلحة مشروعه وسمعته تقتضيه السرعة فى فصل العامل، خاصة حيث يكون العامل ذو مركز حساس متصل بالعملاء وحيث تكون الفعلة المنسوبة مخلة بالشرف، ولو قامر بأن يخسر الدعوى المرفوعة عليه من العامل بالتعويض عن التعسف. وفى هذه الحالة أيضا الأمر جوازى لرب العمل ولا يستفاد منه قرينة تعسف على الفصل، بل يجرى الأمر فى اثبات مشروعية الفصل بحسب القواعد العامة فى الاثبات على ما قدمنا.

(٢) الرأى المعارض يخلط بين دلالة عدم الالتجاء للوقف الاحتياطى على مشروعية الفصل وبين دلالة الحكم بالبراءة على تعسف الفصل بينما الفرض الذى نحن بصدده هو الأول وليس الثانى، أى الفصل الذى تم بغير التجاء لنظام الوقف الاحتياطى - رغم التبليغ عن الجريمة - وصدر حكم نهائى من القضاء المدنى فى شأن مشروعيته قبل اتخاذ سلطة الاتهام لقرارها أو قبل رفع الدعوى العمومية عن الفعل. وفى هذا المقام قلنا أن الحكم فى دعوى مشروعية الفصل المرفوعة من العامل لا يجوز له أن

يتخذ من فصل العامل بغير التجاء لنظام الوقف الاحتياطى قرينة على تعسف الفصل. بل أن اثبات مشروعية الفصل يتم وفقا للقواعد العامة فى الاثبات بغير افادة من القرينة الواردة فى م ٦١ عمل فى شأن ثبوت الفعل للعامل. على اعتبار أن نظام الوقف الاحتياطى فى ذاته وإلى حين اتخاذ سلطة الاتهام لقرارها فى شأن لا يضفى جديدا اثبات التهمة للعامل وبالتالى لا يستفاد التعسف من عدم الالتجاء إليه.

فى تأييد الرأى الذى نذهب اليه قضى بأن(٣٧٩) "المادة ٣٠ من المرسوم بقانون ١٩٥٢/٣١٧ - المقابلة للمادة ٦٧ - إذ أجازت وقف العامل، عند اتهامه فى الحدود المرسومة بها، فإنها لم توجب على صاحب العمل اتخاذ هذا الاجراء، ولم تسلبه حقه فى فصل العامل مباشرة ... فهى بهذا الوصف لا تخرج عن كونها ترخيصا لصاحب العمل، ان شاء استعمله، وان شاء استعمل حقه العام والوارد فى م ٣٦ التى تقرر حقه فى انهاء العقد بارادته المنفردة".

وتأيد هذا الاتجاه بأحكام محكمة النقض التى قضت بأن "مفاد نص م ٦٧ عمل موحد - من أنه إذا نسب إلى العامل ارتكاب جناية ...." جاز لصاحب العمل وقفه من تاريخ ابلاغ الحادث إلى السلطة المختصة لحين

---

(٣٧٩) القاهرة الابتدائية ١٩٥٥/٢٦ - فى الدعوى رقم ٢٢٠٣ لسنة ١٩٥٤ كلى مشار اليه فى د. محمود زكى - المرجع السابق - ص ٥٩٠.
- أنظر فى تأييد هذا الاستاذ المستشار أحمد شوقى المليجى - المرجع السابق - فى التعليق على م ٦٧ ص ٢٦١ وما بعدها - د. محمد لبيب شنب - المرجع السابق - ط ٣ - ص ٢٣٦، د. على عوض حسن - المرجع السابق - ص ٣٧٠، د. فتحى عبد الصبور - الوسيط فى قانون العمل - ١٩٨٥ ص ٦٦٤.

صدور قرار منها فى هذا الشأن، لم يقيد سلطة رب العمل فى اجراء فصل العامل اكتفاء بالتحقيق الادارى إذا قدر أن مصلحة منشأته تقضى بأن ما وقع من العامل يكفى فى انهاء العلاقة التعاقدية بالفسخ طبقا لما تقضى به م ٧٦ - عمل موحد".

وما قلناه فى شأن عدم افتراض التعسف من مجرد فصل العامل بغير التجاء لنظام الوقف الإحتياطى، يصدق فى رأينا حيث يرجع صاحب العمل عن نظام الوقف الاحتياطى بعد إذ التجأ إليه ويفصل العامل دون انتظار نتيجة التحقيق الذى تجريه سلطة الاتهام(٣٨٠).

نتبنى هذا الرأى، رغم ما قد يبدو من موقف صاحب العمل فى هذه الحالة من تسرع معيب مستفاد من دلالة الإلتجاء لنظام الوقف الاحتياطى والمتمثلة فى تقدير رب العمل أن الاحتفاظ بالعامل خلال مدة الوقف وإلى حين اصدار سلطة الاتهام لقرارها لا يتعارض مع مصلحة المشروع أو ثقة العملاء فيه، كما ينبئ الالتجاء لنظام الوقف عن تقدير رب العمل من أن نسبة الجريمة للعامل تفتقد الجزم واليقين ويشوبها على العكس الشك والشبهة. إلا أن هذه الحجة لا تصمد للمناقشة، على اعتبار أنه كما لا يوجد فى قانون العمل ما يوجب على صاحب العمل اعادة العامل الموقوف احتياطيا لعمله قبل صدور قرار من سلطة التحقيق أو من المحكمة

---

(٣٨٠) أنظر رأى عكس ادارية عليا مشار إليه فى د. خميس السيد اسماعيل - الكتاب الأول موسوعة المحاكمات التأديبية أمام مجلس الدولة - ص ٣٢٤ - ٣٢٥: حيث قضت بوقف تنفيذ قرار صدربفصل الموظف لأن قرار الفصل صدر قبل أن تتم النيابة العامة التحقيق فى التهم المنسوبة إليه، ثم انتهى التحقيق إلى عدم صحة الاتهام وأسست المحكمة حكمها على أن الادانة التأديبية افتقدت ركن السبب المبرر.

بتبرئته(٣٨١). فإنه لا يوجد فى قانون العمل ما يجبر صاحب العمل من ناحية على الالتجاء لنظام الوقف الاحتياطى أو يجبره من ناحية أخرى على انتظار قرار سلطة التحقيق(٣٨٢) أو حكم المحكمة الجنائية.

فى هذه الحالة كسابقتها فإن صاحب العمل يحتفظ بحريته فى توقيت الانهاء، اكتفاء بالتحقيق الادارى الذى يجريه، قبل أن تصدر السلطة المختصة بالتحقيق قرارها، وتجرى دعوى مشروعية الفصل أمام القضاء المدنى وفقا للقواعد العامة فى الاثبات – مطوعة وفقا لأحكام قانون العمل على ما بينا – بعيدا عن القرينة القانونية التى أسستها م ٧/٦١ عمل على الحكم النهائى بالادانة فى خصوص نسبة الفعل للعامل وبعيدا عن القرينة العكسية لذلك. أضف لذلك فإنه لا يترتب أية نتيجة قانونية على محضر جمع الاستدلالات، الذى يتولاه مأمور الضبط القضائى (م ٢١ اجراءات) جمعا للاستدلالات التى تلزم للتحقيق فى الدعوى، سواء على المستوى الجنائى سواء على المستوى المدنى.

فعلى المستوى الجنائى:

ليس لمأمور الضبط القضائى أن يقوم بأى اجراء من اجراءات التحقيق وليس له أن يتصرف فى المحضر الذى يعده ويضمنه جميع تحرياته وجميع الايضاحات اللازمة للكشف عن الحقيقية بل عليه أن يرسل ما أعده من

---

(٣٨١) طعن ٣٥/١٣٨ ق – جلسة ١٩٧٠/٣/١١ فى عصمت الهوارى جـ ١ ص ٢٠٦ قاعدة ١٢١.

(٣٨٢) د. عبد الودود يحى – شرح قانون العمل – ١٩٨٧ ص ٣٥٨ – د. محمد لبيب شنب – المرجع السابق – ص ٤٩٤.

محاضر مع الأوراق والأشياء المضبوطة للنيابة العامة باعتبارها السلطة الأصلية المختصة بالتحقيق والأمينة على الدعوى العمومية(٣٨٣). (م ٢٤ اجراءات).

وعلى المستوى المدنى لا يجوز استنادا لمحضر جمع الاستدلالات ترتيب أية قرينة باثبات أو نفى التهمة وربطها بمشروعية أو تعسف الانهاء، لأن محضر جمع الاستدلالات ليس له أية حجية فى ذاته(٣٨٤).

أما اذا تأخر صاحب العمل فى مباشرة الانهاء الى ما بعد اتخاذ سلطة التحقيق لقرارها، فان تقدير مشروعيته على ضوء قرار سلطة التحقيق (م ٦٧عمل) يمثل محل الفصل الثانى من هذا الباب.

---

(٣٨٣) أرجع د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى الاجراءات الجنائية - دار النهضة العربية - ١٩٨٠ - ص ٥٧٧ - ٥٨٨.
- د. رؤوف عبيد - الاجراءات الجنائية - ص ٣١٤.
- د. محمد زكى أبو عامر - الاثبات فى المواد الجنائية - الفنية للطباعة والنشر ص ٩١.

(٣٨٤) لكن هذا لا يمنع من الاستناد إليه من قاضى مشروعية الفصل، باعتباره دليل اثبات.

فصل ثانى

سلطة رب العمل بعد اتخاذ سلطة الاتهام لقرارها

تمهيد:

نصرف دراستنا لأثر القرار الصادر من سلطة التحقيق بإحالة العامل للمحاكمة أو القرار الصادر بعدم تقديمه للمحاكمة على مشروعية الفصل الصادر من رب العمل سواء صدر هذا الفصل قبل اتخاذ سلطة التحقيق لقرارها(٣٨٥) سواء صدر عنه بعد اتخاذها لقرارها، لكن فى جميع الأحوال حيث يتأخر النظر فى مشروعية الانهاء بحكم نهائى إلى ما بعد اتخاذ

---

(٣٨٥) أنظر مع ذلك رأى معاكس: د. فتحى عبد الصبور - الوسيط فى قانون العمل - ١٩٨٥ - ص ٨١٢ حيث يرى أن القرينة المقررة بالمادة ٦٧ عمل فى شأن أثر القرار الصادر من سلطة التحقيق أو الحكم بالبراءة على مشروعية الفصل تقتضى أن يكون صاحب العمل قد أوقف العامل احتياطيا وتأخر فصله إلى ما بعد صدور قرار سلطة التحقيق أو حكم المحكمة الجنائية، أما حيث يكون صاحب العمل قد فصل العامل مباشرة سواء أبلغ عن العامل أو لم يبلغ، فلا محل لتطبيق م ٦٧ ويكون المدار حول مشروعية الفصل بحسب ما تقضى به القواعد العامة فى الاثبات، نفس الرأى د. محمد لبيب شنب - قانون العمل جـ ١ - ص ٤٩١، أنظر مع ذلك د. محمد لبيب شنب فى موضع آخر فى كتابه ص ٤٩٣ حيث يرى انطباق نص م ٦٧ والقرينة التى وردت بها على حالة الفصل الذى تم مباشرة بمجرد الاتهام قبل اصدار سلطة التحقيق لقرارها. - ومرجع النقد لهذا الرأى، أن توقيت الفصل قبل اصدار سلطة الاتهام والتحقيق لقرارها كما لا يضفى فى ذاته على الفصل وصف المشروعية فإنه لا يصمه بوصف التعسف وبالتالى فإن القاضى المدنى المعروض عليه دعوى مشروعية الفصل يدخل فى اعتباره وفقا للمادة ٦٧ عمل قرار سلطة التحقيق أو الحكم الجنائى طالما أيهما صدر قبل اصداره لحكمه النهائى فى شأن مشروعية الفصل. ولا يقال أن تقدير مشروعية الفصل يتم بالنظر للظروف الملابسة لوقت اتخاذه بينما قرار سلطة التحقيق صدر فى تاريخ لاحق. يرد على هذا بأن قرارات سلطة التحقيق تستند إلى ذات الفعل المؤسس عليه الفصل وقت اتخاذه وليس لفعل لاحق لاتخاذه، وفى جميع الأحوال سبب الفصل هو الفعل المنسوب للعامل الذى هو مدار التحقيق من جانب سلطة الاتهام.

سلطة التحقيق لقرارها أيا كان اتجاهه(٣٨٦) بحيث يظهر أثر هذا القرار على تقدير القاضى المدنى لمشروعية الانهاء.

وفى جميع الأحوال فإن الفرض محل الدراسة فى هذا الفصل يفترض سبق صدور الحكم النهائى فى خصوص مشروعية الانهاء لرفع الدعوى العمومية ومن باب أولى لصدور الحكم الجنائى النهائى. ذلك أنه عند تعاصر الدعوى المدنية فى خصوص مشروعية الانهاء والدعوى العمومية، يتعين على القاضى المدنى وقف دعوى مشروعية الفصل المرفوعة أمامه ريثما يصدر حكم جنائى نهائى فى الدعوى العمومية وذلك لما للحكم الجنائى من حجية أمام القاضى المدنى فى الدعوى المدنية المرفوعة أمامه (م ٤٥٦ أ.ج - م ٢٦٥ أ.ج). اضف أن ذلك هو مقتضى القرينة المقررة بالمادة ٦٧ عمل بضرورة اعادة العامل لعمله، بعد قرار سلطة التحقيق بعدم تقديم العامل للمحاكمة، ذلك أن ما يعرض أمام قاضى مشروعية الفصل هو التمسك بهذه القرينة دون انتظار الحكم الجنائى النهائى لأنه ليس ثمة دعوى عمومية، حيث أتخذ القرار بعدم تقديم العامل للمحاكمة. على أن يكون مفهوما أن محل الدراسة هو التعرف على أثر قرار سلطة التحقيق - بحسب اتجاهه - على حقيقة المبرر وليس على جديته.

---

(٣٨٦) أما حيث يصدر الفصل قبل التبليغ أو بعده وفى نفس الوقت يصدر الحكم النهائى فى شأن مشروعية الانهاء قبل اتخاذ سلطة التحقيق لقرارها أيا كان اتجاهه، فإن مشروعية الانهاء يتم اثباتها - على ما قدمنا فى الفصل الأول - وفقا للقواعد العامة فى الاثبات.

ونقصد بحقيقة المبرر ثبوت أو نفى الجريمة المنسوبة للعامل وذلك فى غياب الحكم الجنائى النهائى الذى رأينا دلالته على ثبوت المبرر بحسب ما إذا كان صادرا بالادانة أم بالبراءة فيما سبق من أبواب البحث. أما كون جدية المبرر ليست محل تأثر بقرار سلطة التحقيق وبالتالى ليست محلا للدراسة، فذلك أن المقصود بالجدية هو ثبوت وصف الخطأ التأديبى للفصل المنسوب للعامل وثبوت درجة جسامته المبررة للفصل كجزاء على فعله، وهذا أو ذاك يخرج عن أن يستدل عليه من قرار سلطة التحقيق أيا كان اتجاهه كما لا يستدل عليه من الحكم الجنائى الذى ليست هذه هى وظيفته وبالتالى يخرج عن نطاق حجيته. ذلك أن جديته - وصفه كخطأ تأديبى وجسامته المبررة للفصل تكون ثابتة ومستفادة بالنص القانونى المقرر للقرينة القانونية القاطعة، بما يسلب للقضاء سلطته التقديرية فى هذا الشأن(٣٨٧).

مبحث أول
دلالة عدم تقديم العامل للمحاكمة على تعسف الفصل

ورد نص المادة ٦٧ من قانون العمل الحالى على النحو الآتى:

---

(٣٨٧) أما حيث يكون الفعل المنسوب للعامل جريمة غير تلك الموصوفة بالمادتين ٦١ - ٦٧ عمل، فإن خروجها من نطاق هذه النصوص، يجعل الاستناد إلى جديتها (اثبات كونها خطأ تأديبى وجسامته المبرر: للفصل) خاضعا للقواعد العامة فى الاثبات ولتقدير القضاء. بحيث إذا أقام الحكم بالادانة فيها قرينة قاطعة على ثبوت نسبتها للعامل فإنه لا يستفاد منه قرينة على جديتها أى على كونها خطأ تأديبيا لمجرد كونها جريمة وليس له فى هذا المقام حجية أمام القضاء المدنى لأنه ليس لازما للفصل فى الدعوى الجنائية بل لابد من استظهار جسامته المبررة للفصل. ذلك أن ما ورد فى م ٦١ عمل من صور الخطأ التأديبى الجسيم المبرر للفصل قد ورد على سبيل التمثيل وليس على سبيل الحصر.

"إذا نسب الى العامل ارتكاب جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة أو أى جنحة داخل دائرة العمل جاز لصاحب العمل وقفه احتياطيا وعليه أن يعرض الأمر على اللجنة المشار اليها فى المادة ٦٢ خلال ثلاثة أيام من تاريخ الوقف.

وعلى هذه اللجنة أن تبت فى الحالة المعروضة خلال اسبوع من تاريخ تقديم الطلب فإذا وافقت على الوقف يصرف للعامل نصف أجره أما فى حالة عدم الموافقة على الوقف فيصرف أجر العامل كاملا، فإذا رأت السلطة المختصة عدم تقديم العامل للمحاكمة أو قضى ببراءته وجب اعادته الى عمله والا اعتبر عدم اعادته فصلا تعسفيا ..."(٣٨٨).

فى دراستنا لهذا النص سنوجه عنايتنا لما رتبه من أثر على قرار عدم تقديم العامل للمحاكمة بحيث نوليه بالفحص والتقدير.

أول ما يستلفت نظرنا فى هذا الشأن أن هذا النص ساوى فى الحجية والدلالة بين قرار السلطة المختصة بتحريك الدعوى الجنائية (سلطة الاتهام) بعدم تقديم العامل للمحاكمة وبين الحكم الجنائى الصادر بالبراءة، حيث أثبت لكليهما أمام القضاء المدنى - فى خصوص دعوى مشروعية الفصل - قرينة على تعسف الانهاء الصارد من رب العمل.

---

(٣٨٨) هذا النص يطابقه فى شأن أثر القرار بعدم تقديم العامل للمحاكمة والحكم بالبراءة على مشروعية الفصل ما جاء فى م ٦٧ من قانون العمل الموحد وما جاء من قبل فى المادة ٤/٢٧ من القانون رقم ١٩٤٤/٤١ وللمادة ٣٠ من المرسوم بقانون ١٩٥٢/٣١٧.

ثانى ما يستلفت نظرنا فى هذا النص أنه وحد الحكم فى شأن الحجية والدلالة المستفادة من القرار الصادر بعدم تقديم العامل للمحاكمة أيا كانت السلطة التى أتخذته. سواء كانت النيابة العامة بوصفها سلطة اتهام وهو ما يعرف بقرار حفظ الأوراق، سواء كان صادرا من سلطة التحقيق الابتدائى (النيابة العامة أو القاضى - المستشار - المنتدب للتحقيق) وهو ما يعرف بالقرار بالأوجه لاقامة الدعوى العمومية.

ثالث ما يستلفت نظرنا فى هذا النص أنه ساوى فى الدلالة المستفادة من القرار بعدم تقديم العامل للمحاكمة أيا كان سببه سواء كان قانونيا سواء كان سببا موضوعيا سواء كان مؤسسا على اعتبارت الملائمة(٣٨٩).

هذا النص والحال كذلك نموذج للصياغة التشريعية الرديئة التى لا تراعى الانسجام والتوفيق بين الأنظمة القانونية المساعدة. ونقصد فى هذا المقام التنظيم القانونى الوارد فى قانون الاجراءات الجنائية للقرارات الصادرة من سلطة الاتهام أو التحقيق ولمدى حجيتها وشروط هذه الحجية بالمقابلة بتنظيم حجية الحكم الجنائى البات.

أضف إلى أن هذا النص قد جانبه التوفيق والسداد فى مراعاة ما تمليه حسن السياسة التشريعية من الموازنة من ناحية بين مصلحة صاحب العمل فى حسن ادارة مشروعه مع ما يقتضيه ذلك من عدم مسائلته عن فصل عامل أختلت فى شخصه الثقة والأمانة المنتظرة بالنظر لطبيعة وظيفته

(٣٨٩) مع اختلاف الفقه فيما إذا كان القرار بالأوجه يمكن أن يستند لاعتبارات الملائمة على التفصيل الذى سوف نشير إليه فى موضعه.

ودرجته الوظيفية ونوعية النشاط الذى تقوم عليه المؤسسة مما يقتضى إلا يفترض فى حقه التعسف على غير أساس ثابت وبما يخالف التنظيم القانونى لقرارات سلطة الاتهام والتحقيق. ومن ناحية أخرى بين مصلحة العالم فى ألا يؤاخذ بما لم يرتكب أو بما لا يشين أو يتعارض مع مقتضيات وظيفته وبغير المساس بحياته الخاصة وحرياته المعترف له بها دستورا وقانونا.

وفيما يلى نتناول هذه الملاحظات بالتفصيل والتأسيس.

ففى خصوص الملاحظة الأولى المتعلقة بالتسوية المنتقدة بين دلالة وحجية الحكم الجنائى البات من ناحية وقرارات سلطة الاتهام أو التحقيق بعدم تقديم العامل للمحاكم من ناحية أخرى نجد أنه بينما الحكم الجنائى البات (بالادانة أو بالبراءة) له حجية الشئ المحكوم به أمام المحكمة المدنية فى الدعاوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائيا - فى خصوصنا دعوى مشروعية الفصل - فيما يتعلق بوقوع الجريمة ووصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها (م ٤٥٦ اجراءات جنائية - م ٢٦٥ اجراءات جنائية) وحجيته هذه تتسم من ناحية بأنها مطلقة يحتج بها فى مواجهة الكافة. ومن ناحية أخرى بانها نهائية ومستقرة.

- فأما كونها مطلقة تسرى فى مواجهة الكافة فذلك أنها ليست تطبيقا للقواعد العامة لحجية الشئ المحكوم فيه(٣٩٠).

---

(٣٩٠) م ١٠١ من قانون الاثبات. وهى حجية ذات أثر نسبى مناط الاحتجاج بها اتحاد الخصوم بذات الصفة واتحاد الموضوع والسبب. هذه الحجية تثبت لكل حكم قضائى قطعى نهائيا كان أو ابتدائيا، حضوريا أو غيابيا. فهو يعتبر قرينة على مطابقة الثابت به للحقيقة فلا يجوز اثبات عكسها فى أى دعوى تالية (اتحاد =

على العكس فان حجية الحكم الجنائى البات (م ٤٥٦ اجراءات) هى حجية مطلقة تسرى فى مواجهة الكافة رغم عدم وحدة الخصوم أو الموضوع. فبينما الخصم فى الدعوى الجنائية هو النيابة العامة فهو فى الدعوى المدنية المضرور وبينما الموضوع فى الدعوى الجنائية توقيع العقاب فإنه فى الدعوى المدنية التعويض(٣٩١).

وفى أساس هذه الحجية أدلى بكثير من الحجج(٣٩٢)، أظهرها السلطات الواسعة التى تتمتع بها المحكمة الجنائية فى التحقيق والتحرى وللدور الايجابى للقاضى الجنائى فى تحرى الحقيقة. أضف إلى أن حكمه يقوم على الجزم واليقين كما أحاط المشرع الاجراءات أمام المحاكم الجنائية - لتعلقها بأرواح الناس وحرياتهم - بضمانات أكفل باظهار الحقيقة، يدعم ذلك أن مقتضيات العدالة وتحقيق الاستقرار وتوفير الاحترام والثقة للحكم الجنائى

= الخصوم صفة - موضوعا وسببا) ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثارتها فى الدعوى الأولى أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها.
أنظر د. ادوار غالى الذهبى - حجية الحكم الجنائى أمام القضاء المدنى - ط ٢ - ١٩٨١ - دار النهضة العربية ص ٤٠ - ٤١، د. سليمان مرقس - أصول الاثبات واجراءاته فى المواد المدنية فى القانون المصرى مقارنا بتقنينات سائر البلاد العربية. ط ٤ - ١٩٨٦ ص ١٥٦.

(٣٩١) د. جميل الشرقاوى - الاثبات فى المواد المدنية ١٩٨٣ - دار النهضة العربية - ص ١٦٣، د. عبد الودود يحيى - الموجز فى قانون الاثبات - ١٩٨٨ - دار النهضة العربية - ص ١٧٤، د. سليمان مرقس بحوث وتعليقات على الأحكام فى المسئولية المدنية وغيرها من موضوعات القانون المدنى - ١٩٨٧ مطبعة السلام ص ١٠١، د. أحمد فتحى سرور الوسيط فى قانون الاجراءات الجنائية - ١٩٨٠ دار النهضة العربية ص ١١٣٩.

(٣٩٢) أرجع د. ادوار غالى الذهبى - المرجع السابق - ص ٦٨ - ٨١.

الذى يقضى فى خصوص الحق العام فى العقاب يقتضى أن يكون لأحكامه هذه الحجية(٣٩٣).

من جهة أخرى فإن حجية الحكم الجنائى البات أمام القضاء المدنى هى حجية نهائية مستقرة، وأساس ذلك أنه إذ لا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائيا، بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانونى للجريمة (م ٤٤٥ اجراءات) هذه الحجية بجانبيها - مطلقة ونهائية - الثابتة للحكم الجنائى البات تبرر الا يعاد النظر أمام المحكمة المدنية فيما قضى فى شأنه فى خصوص وقوع الفعل ونسبته لفاعله ووصفه القانونى كما تبرر أن يستند للحكم الجنائى البات بالادانة أو بالبراءة لاقامة قرينة قاطعة على مشروعية أو تعسف الفصل بحسب الأحوال وفقا لما قررته م ٦١، م ٦٧ عمل.

على العكس فإن قرارات السلطة المختصة بالاتهام على الرأى الراجح

---

(٣٩٣) أنظر د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى الاجراءات الجنائية - ص ١١٣٩، د. مأمون سلامة - قانون الاجراءات الجنائية - ١٩٨٠ ص ١١٢٧، د. سليمان مرقس - بحوث وتعليقات على الأحكام فى المسئولية المدنية - ص ١٠١ - نقض ١٩٤٠/٥/٩ مشار إليه فى د. سليمان مرقس فى ذات الموضع: "الحكمة فيها" هى توافر الضمانات المختلفة التى قدرها الشارع فى الدعاوى الجناية ابتغاء الوصول إلى الحقيقة فيها لارتباطها بالأرواح والحريات. الأمر الذى تتأثر به مصلحة الجماعة ومصلحة الأفراد مما يقتضى أن تكون الأحكام الجنائية محل ثقة على الاطلاق. وهذا يستلزم حتما ألا تكون الأحكام معرضة فى أى وقت لاعادة النظر فى الموضوع الذى صدرت فيه حتى لا يجر ذلك إلى تخطئتها من جانب أية جهة من جهات القضاء، نقض ١٩٤٤/١/١٣ مشار إليه فى المستشار عز الدين الديناصورى والمستشار حامد عكاز "التعليق على نصوص قانون الاثبات" ط ٤ - ١٩٨٩ ص ٤٨٤ - رؤوف عبيد - مبادئ الاجراءات الجنائية فى القانون المصرى - ط ١٧ - ٨٩ ص ٢٥٢ -

فقها وقضاء لا حجية لها أمام القضاء المدنى(٣٩٤).

ذلك أن القرارات الصادرة من سلطة الاتهام (قرارات الحفظ) لا يتصور أن يثبت لها أية حجية سواء بالنسبة للسلطة التى أصدرته (النيابة العامة) ومن باب أولى أمام القضاء المدنى، ذلك باعتبارها أمرا اداريا تنتفى عنه صفة العمل القضائى(٣٩٥). ولقد ورد فى م ٨١٠ من تعليمات النيابة

---

(٣٩٤) أنظر مع ذلك رأى مرجوح يرى أنه يثبت للقرارات الصادرة من سلطة التحقيق بالأوجه لاقامة الدعوى حجية الشئ المحكوم فيه أمام القضاء المدنى، متى صارت نهائية. أنظر عرض هذا الرأى والأحكام القضائية التى تبنته فى د. ادوار غالى الذهبى - المرجع السابق ص ١٣٩.
أنظر بوجه خاص حكم محكمة السيدة زينب الجزئية ٦٩/٦/٤ فى الدعوى رقم ١٠٧٩ لسنة ١٩٦٨ مدنى - غير منشور "وحيث أن دعوى التعويض الماثلة أساسها الخطأ ولما كان الخطأ منتفيا فى جانب المدعى عليهما الأول استنادا إلى م ١٦٣ مدنى والثانى: استنادا إلى م ١٧٦ مدنى، وذلك أن ..... القرار الصادر من النيابة العامة باعتباره قرارا قضائيا يحول دون العودة إلى مناقشته من جديد طالما لم تستجد ظروف أو وقائع جديدة ... ومن ثم فلا يجدى المدعى بصفته طلب احالة الدعوى الى التحقيق لاثباتها بعد أن انتفى ذلك الخطأ يقينا بقرار النيابة بحفظ التحقيقات لعدم الجناية، ومتى كان الأمر كذلك فيتعين الحكم برفض الدعوى"، محكمة الدرب الأحمر الجزئية ١٩٦٨/١١/٦ فى الدعوى رقم ٤٥٠ لسنة ١٩٦٥ مدنى - غير منشورة "بما أن الأوراق خلو مما يفيد قيام خطأ المدعى عليهما الأول والثانى وفق ما سلف، وهى الأسباب التى بنت عليها النيابة العامة أمرها بالحفظ والذى يعتبر فى حقيقته أمرا بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية لحصوله بعد تحقيق، مما يحوز حجيته أمام هذه المحكمة بنهائيته، وتكون دعوى المدعى بالتالى على غير أساس متعينة الرفض".

(٣٩٥) ارجع د. رؤوف عبيد - الاجراءات المدنية - ص ٣١٨ فى تحديد طبيعة قرارات الحفظ - نقض جلسة ١٩٥٦/٣/١٩ القضية رقم ٩٩٩ لسنة ٢٥ ق السنة السابقة جـ ١ قاعدة ١٠٩ ص ٣٦٩ "الأمر الصادر من النيابة بالحفظ هو اجراء ادارى صدر عنها بوصفها السلطة الادارية التى تهيمن على جمع الاستدلالات عملا بالمادة ٦١ أ.ج. وهو على هذه الصورة لا يقيدها ويجوز العدول عنه فى أى وقت بالنظر إلى طبيعته الادارية البحتة ..."، الطعن ٣٠٣ لسنة ٤٦ ق جلسة ٧٦/١/٢٠ س ٢٧ ص ٦٦١، مج فنى، نقض ١٩٤١/٦/٢٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ ق ٢٨٤ ص ٥٥٢ "الأمر الصادر بناء على محضر جمع الاستدلالات فقط لا يقيد النيابة فى شئ ولا يمنعها من الرجوع فيه".
نقض ٧٢/٣/٥ أحكام النقض س ٢٣ ق ٦٣ ص ٢٦٢.
نقض ١٩٥٦/٣/١٥ أحكام النقض س ٧ ق ١٠٢ ص ٣٤٠.

"الأمر الصادر من النيابة بالحفظ هو اجراء ادارى يصدر عنها بوصفها السلطة الادارية التى تهيمن على جمع الاستدلالات. وهو على هذه الصورة لا يقيدها ويجوز العدول عنه فى أى وقت بالنظر لطبيعته الادارية البحته ولا يقبل تظلما أمام القضاء أو استئنافا من جانب المدعى بالحق المدنى والمجنى عليه، ولهما الالتجاء الى طريق الادعاء المباشرفى مواد الجنح والمخالفات إذا توافرت شروطه أو التظلم الادارى للجهة الرئاسية...".

أما القرار بالأوجه لاقامة الدعوى العمومية الصادر عن سلطة التحقيق الابتدائى (النيابة العامة أو القاضى - المستشار - المنتدب للتحقيق) فهو بدوره تنتفى عنه الحجية أمام القاضى المدنى رغم أنه له طبيعة الأمر القضائى. ورأينا هذا نؤسسه على ما يلى:

(أ) أنه لابد من التمييز بين العمل القضائى فى مرحلة المحاكمة وهو وحده استنادا لنص م ٤٥٦ اجراءات الذى يكتسب حجية الشئ المحكوم فيه أمام القضاء المدنى للاعتبارات السابق الاشارة اليها. وبين العمل القضائى فى مرحلة التحقيق(٣٩٦)، وهو وان انتفت عنه صفة العمل الادارى فإنه ليس له صفة الحكم القضائى، فهو قرار تحضيرى مقصور دوره على التحضير للحكم الجنائى الصادر فى موضوع الدعوى الجنائية إذ يختلف عنه فى الوظيفة وبالتالى يختلف معه فى اجراءات وضمانات إتخاذه فكان لابد أن

(٣٩٦) د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى قانون الاجراءات الجنائية - ص ٨١١ "الأمر بعدم وجود وجه هو اجراء من اجراءات التحقيق بخلاف الحكم الجنائى فهو اجراء من اجراءات المحاكمة".

يختلف عنه فى حجيته ودلالته(٣٩٧) وبالتالى فهذه القرارات لا تفصل فى خصومة قضائية.

وهذا هو ما انتهت اليه محكمة النقض، حيث قررت أن قضاء الاحالة ليس إلا المرحلة النهائية من مراحل التحقيق وهو فيما يباشره من سلطات ليس إلا سلطة تحقيق وما يصدره من قرارات لا تعد احكاما فى المعنى الصحيح للقانون ومن ثم لا محل لاخضاع هذه الأوامر لما يجرى على الأحكام(٣٩٧).

---

(٣٩٧) فبينما وظيفة مرحلة التحقيق الابتدائى هى تحرى مدى جدوى تقديم المتهم إلى المحكمة الجنائية لإقرار حق الدولة فى العقاب تجاهه على أساس من رجحان الأدلة تجاهه بغير اشتراط الجزم بإدانته. ذلك ولقد قضت محكمة النقض "أن المقصود من كفاية الأدلة فى قضاء الاحالة أنها تسمح بتقديم المتهم للمحاكمة مع رجحان الحكم بادانته وهو المعنى الذى يتفق ووظيفة ذلك القضاء كمرحلة من مراحل الدعوى الجنائية" نقض ١٩٦٧/٤/٢٥ مجموعة الأحكام س ١٨ رقم ١١٣ ص ٥٦٩.
على العكس فإنه فى مرحلة المحاكمة يسعى القاضى لتمحيص مدى ما للدولة من حق فى العقاب تجاه المتهم وذلك بالكشف عن الحقيقة. فالأصل هو براءة المتهم التى لا يطالب بإثباتها وأن على النيابة العامة أن تقدم الأدلة التى تساعد على الكشف عن الحقيقة والقاضى الجنائى، من خلال دوره الايجابى فى الكشف عن الحقيقة ومن خلال مبدأ الفصل بين قاضى التحقيق وقاضى الحكم لا يقضى بالادانة إلا على اساس من اليقين والجزم. وتباشر الوظيفة القضائية فى مرحلة المحاكمة من خلال ضمانات تكفل الحيدة وحق الدفاع (استقلال القضاء - حياد القضاء - علنية الجلسات - شفوية المرافعة - مباشرة الإجراءات فى حضور الخصوم أو وكلائهم).
أنظر فى ذلك د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى قانون الاجراءات الجنائية - وكيف أن القضاء هو الحارس الطبيعى للحريات.

(٣٩٧) نقض جنائى ١٩٧٥/١/٢٠ مجموعة أحكام النقض س ٢٦ رقم ١٧ ص ٧٢. وغيرها من الأحكام المشار اليها من د. إدوار غالى الذهبى ص ١٤٣.
نقض ٧٣/٥/٢٧ سنة ٢٤ ص ٦٥٣ مشار اليه فى المستشارين: عز الدين الديناصورى - حامد عكاز - المرجع السابق - ص ٥٠٨. "من المقرر بنص المادتين ٤٥٤، ٤٥٥ أ.ج أن قوة الأمر المقضى سواء أمام المحاكم الجنائية أو المحاكم المدنية لا تكون إلا للأحكام النهائية بعد صيرورتها باتة متى توافرت شرائطها القانونية وأنه ليس للأمر الصادر من النيابة بعدم وجود وجه لإقامة =

وعلى ما استقرت عليه أحكام محكمة النقض فإن قرار سلطة التحقيق تختلف وظيفته عن الحكم القضائى الجنائى. "لئن كان الحكم الجنائى يقيد القضاء المدنى فما يتصل بوقوع الجريمة ونسبتها الى المتهم الا أن هذه الحجية لا تثبت على ما يستفاد من نص م ٤٥٦ أ.ج وم ١٠٢ اثبات إلا للأحكام النهائية الفاصلة فى موضوع الدعوى الجنائية دون غيرها من الأوامر والقرارات الصادرة من سلطات التحقيق لأن هذه القرارات لا تفصل فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالادانة وإنما تفصل فى توفر أو عدم توفر الظروف التى تجعل الدعوى صالحة لإحالتها إلى المحكمة للفصل فى موضوعها ومن ثم فلا تكتسب تلك القرارات أية حجية أمام القاضى المدنى ويكون له أن يقضى بتوفر الدليل على وقوع الجريمة أو الى نسبتها الى المتهم على خلاف القرار الصادر من سلطة التحقيق"(٣٩٨).

(جـ) القرار الصادر بالأوجه لإقامة الدعوى له طبيعة مؤقتة إذ يمكن العدول عنه والغائه كما سيتضح تفصيله فيما سوف يأتى، وبالتالى لا يتمشى

= الدعوى الجنائية فى الجريمة المبلغ عنها حجية أمام المحكمة الجنائية فى دعوى البلاغ الكاذب عن هذه الجريمة، أنظر نفس الموضع نقض ٧٥/٣/٢٤ لسنة ٢٦ ص ٢٨٠ ص ٥٠٩، الطعن ٨٠، س ٣ ق - جلسة ٦٦/٤/٢٨، س ١٧، ص ٩٤٨.

(٣٩٨) نقض ١٩٦٦/٤/٢٨ مجموعة مكتب فنى سنة ١٧ ص ٩٤٩، نقض ٧٢/٤/٤ سنة ٢٣ ص ٦٣٥ / نقض ٧٦/٣/٣٠ س ٢٧ ص ٨٠٤ مشار اليه فى عز الدين الديناصورى وحامد عكاز المرجع السابق ص ٤٨٢.
- الطعن ١٣١٤ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢ س ٣١ ص ١٧.
- الطعن ١٠٩٩ لسنة ٥٠ جلسة ١٩٨٦/٤/٢٧ فى عصمت الهوارى حـ ٧ ص ١٣٧ قاعدة ٩٧؛ الطعن ١٥ لسنة ٣٧ ق جلسة ٧٢/١٢/٣٠ فى عصمت الهوارى حـ ١ ص ٢١٢ قاعدة ١٢٥، الطعن ٤٣٥ لسنة ٤٢ ق - جلسة ٧٨/٤/٢٢ فى عصمت الهوارى حـ ٣ ص ١٢٢ قاعدة ٩٤.

مع العدالة أن ترتب عليه قرينة تعسف الفصل، وبعد إذ يقضى على صاحب العمل بالتعويض عن الفصل التعسفى بحكم نهائى، يلغى القرار بالأوجه وتتحرك الدعوى الجنائية أمام المحكمة الجنائية التى قد تصدر حكمها بالادانة على المتهم المذكور مما يقطع أن القرار بالأوجه كان على غير أساس.

(د) أن القرار بالأوجه لإقامة الدعوى الجنائية لا يحول دون التجاء المدعى بالحق المدنى الى المحكمة المدنية، دون أن يكون للقرار بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية أى تأثير على الدعوى المدنية وذلك لتخلف شروط التمسك بالحجية وفقا للقواعد العامة أى لإختلاف الخصوم والموضوع.

لذلك نختم هذه الملاحظة بما بدأناه من أن الإنسجام بين التنظيم القانونى الوارد فى قانون العمل مع ذلك الوارد فى قانون الاجراءات الجنائية يقتضى اختصاص الحكم الجنائى البات بالحجية أمام القضاء المدنى فى شأن دعوى مشروعية الفصل المنظورة أمامه بحيث يستفاد منها قرينة على التعسف أو على المشروعية، بحسب ما إذا كان صادرا بالبراءة أو بالادانة.

وإنكار ذلك كله على قرارات سلطة الاتهام أو التحقيق بعدم تقديم العامل للمحاكمة وبحيث يتم اثبات تحقق المبرر أو انتفائه وفقا للقواعد العامة فى الإثبات دون تأثر بالقرار بعدم تقديم العامل للمحاكمة، بحيث لا يستطيع العامل أن يستند اليها للتدليل على عدم مشروعية سبب الفصل، كما

أن صاحب العمل لا يستطيع الاستناد اليها للتدليل على الشبهة أو الريبة فى العامل(٣٩٩).

أما تفصيل الملاحظة الثانية:

فإن تشريع العمل لم يراع الاختلاف فى الطبيعة بين قرار سلطة الاتهام (القرار بالحفظ) وبين قرار سلطة التحقيق بالأوجه لاقامة الدعوى الجنائية على نحو ما هو منظم بقانون الاجراءات الجنائية، وكان عليه أن يراعى ما بينهما من اختلاف.

فبينما قرار الحفظ يصدر من النيابة العامة بوصفها سلطة إتهام استنادا لمحضر الاستدلالات(٤٠٠) دون أن يسبقه أى إجراء من اجراءات التحقيق. وهو ما يضفى عليه طبيعة الأمر الادارى وليس العمل القضائى.

وهو بهذه الطبيعة - ووفقا للتنظيم القانونى له - ليس له حجية فى نطاق الدعوى الجنائية فهو لا يلزم النيابة العامة نفسها التى يجوز لها

---

(٣٩٩) Cass. Soc. 7 mars 91 G.P. 91 Panorama P. 251 "aprés enquête, la plainte a étè classeé sans suite, doit être cassé l'arrêt qui, pour debouter la salariée de sa demande de dommages - interêts pour lic. sans cause réelle et sérieuse, a enoncé que si aucune charge ne pouvait être et n'avait été retenue contre la salariée à l'accasion de la disparition du portefeuille, il resultait de ce fait un tension des repports telle que son maintien à son poste devenait impossible, alors que la cours d'appel n'avait pas relevé d'elements objectivs".
Cass. Soc. 25 Juin 91 G.P. 91 No 6 som. 320 V. arrêts cités à l'article du Michel Roger. Op.Cit., P. 175 No 10.
حيث انتهت محكمة النقض الى أن شهادة الشهود التى لم تقنع سلطة التحقيق بتقديم العاملة للمحاكمة كانت كافية لافقاد صاحب العمل الثقة فى العاملة وبالتالى مبرر جدى مشروع للفصل.

(٤٠٠) رؤوف عبيد - مبادئ الاجراءات الجنائية - ١٩٨٩ ص ٣١٨.

العدول عنه طالما أن الدعوى الجنائية لم تنقضى بالتقادم (٤٠١). وعدولها هذا لا يتوقف على طلب من أحدكما لا يتوقف على ظهور أدلة جديدة (٤٠٢).

وعدول النيابة العامة عن قرار الحفظ قد يأخذ شكل تحريك الدعوى الجنائية أمام القضاء الجنائى وقد يأخذ شكل فتح تحقيق إبتدائى تتولاه بنفسها أو بواسطة قاضى تحقيق (أو مستشار) منتدب لذلك وفقا للآجراءات القانونية.

وإذا كان قرار الحفظ بإعتباره أمرا اداريا - تنتفى عنه صفة العمل القضائى - لا يجوز الطعن فيه، فإن المدعى بالحق المدنى يستطيع أن يتظلم منه لنفس عضو النيابة الذى أصدره أو لرئيسه (٤٠٣).

كذلك فإن وجود أمر الحفظ وعدم النزول عنه لا يمنع المدعى بالحق المدنى من الإدعاء المباشر فى مواد الجنح والمخالفات إذا توافرت له شروطه (٤٠٤).

---

(٤٠١) نقض جلسة ١٩٥٦/٣/١٩ القضية ٩٩٩ لسنة ٢٥ ق السنة ٧ حـ قاعدة ١٠٩ ص ٣٦٩. أنظر د. محمود سمير عبد الفتاح فى رسالته ١٩٨٦ - المقدمة لجامعة الاسكندرية ص ٢٣٨ وما بعدها.

(٤٠٢) أنظر د. رؤوف عبيد ص ٣٢٣ مشيرا إلى القيود الادارية فى الرجوع عن أمر الحفظ، الواردة فى م ٢٩ من تعليمات النيابة حيث أوجبت أن يكون العدول عن أمر الحفظ الصادر من أحد اعضاء النيابة بإشارة مكتوبة من رئيس النيابة. وإذا كان الحفظ منه كان العدول عنه بإشارة مكتوبة من النائب العام. وهذا قيد ادارى بحت لا يترتب على مخالفته البطلان.

(٤٠٣) وهو ما يفسر التزام النيابة العامة بإعلان أمر الحفظ الى المجنى عليه والى المدعى بالحق المدنى (م ٦٢ اجراءات جنائية).

(٤٠٤) أنظر نقض جلسة ١٩٥٦/٣/١٩ السابق الاشارة إليه - أرجع فى تنظيم الادعاء بالحقوق المدنية النصوص منه ٢٥١ إلى ٢٦٧ إجراءات جنائية، م ٢٣٢ اجراءات. =

وإذ يتضح أن أمر الحفظ ليس له أية حجية فى خصوص الدعوى الجنائية فكيف يستساغ أن ترتب له حجية فى مجال الدعوى المدنية وهو مهدد بالإلغاء والعدول عنه من جانب النيابة العامة بغير قيد إلى حين انقضاء الدعوى الجنائية بالتقادم أو بالتحريك المباشر من جانب المدعى بالحق المدنى. مع ما قد يترتب على ترتيب هذه الحجية على قرار الحفظ أمام القضاء المدنى من نتائج غير عادلة يستحيل تداركها، ونقصد بذلك إلى الحالة التى يقضى فيها على صاحب العمل بحكم نهائى بالتعويض استنادا لقرينة التعسف المؤسسة على قرار الحفظ. ثم بعد ذلك تتحرك الدعوى الجنائية سواء من قبل النيابة العامة، عدولا منها عن قرار الحفظ أو من المدعى بالحق المدنى ثم تنتهى الدعوى الجنائية بإدانة المتهم فنكون قد ألزامنا صاحب العمل بتعويض عن انهاء له مبرر المشروع وكان الأجدر ألا يرتب على قرار الحفظ أية قرينة على تعسف الفصل ويترك أمر اثباته للقواعد العامة.

خاصة أنه من المعلوم أن قرارات النيابة بأنه لا محل للسير فى الدعوى لا تقوم على الجزم واليقين وإنما استنادا على ما يرجح لديها من أدلة ثم إلى ما هو معلوم من استقلال قضاء الحكم عن قضاء التحقيق.

– أما القرار بالأوجه لإقامة الدعوى العمومية الصادر من سلطة التحقيق الابتدائى(٤٠٥) بعد اتخاذها اجراءات التحقيق اللازمة للكشف عن

= أنظر فى التعليق على هذه النصوص خاصة د. أحمد فتحى سرور – المرجع السابق – ص ٦٧٣ وما بعدها.

(٤٠٥) النيابة العامة أو القاضى المستشار – المنتدب للتحقيق.

الحقيقة اثباتا ونفيا، فهو ان كان أقوى من حيث الحجية في مجال الدعوى الجنائية – من الأمر بالحفظ، على إعتبار أنه عمل قضائى أستند لاجراءات تحقيق. فإن ذلك لا يجوز أن يلفت نظرنا عن أن التنظيم القانونى له فى مجال الاجراءات الجنائية أراد أن تكون حجيته ذو طبيعة مؤقتة.

والمقصود بالحجية ذات الطبيعة المؤقتة فى هذا المقام فى نطاق الدعوى الجنائية: أنه وان امتنع فى حال بقائه قائما اتخاذ أى اجراء فى الدعوى الجنائية (م ١٩٧ إجراءات) مما مقتضاه انقضاء حق الدولة فى الدعوى الجنائية.

وهو بهذا المفهوم حظر يسرى على النيابة العامة أو على المدعى بالحق المدنى (ما لم يطعن فى القرار ويستجاب لطعنه). وهى حجية متعلقة بالنظام العام تقضى بها المحكمة من تلقاء نفسها ويدفع بها فى أية حالة تكون عليها الدعوى وله حجية ولو لم يعلن به الخصوم(٤٠٦).

---

(٤٠٦) الطعن ٦٩ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٧٨/٥/١٥ س ٢٩ ص ٥٢٠ مج فنى "من المقرر أن الأمر الصادر من سلطة التحقيق بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية له حجيته التى تمنع من العودة الى الدعوى ما دام قائما لم يلغ قانونا. فلا يجوز مع بقائه قائما اقامة الدعوى عن ذات الواقعة التى صدر الأمر فيها لأن له فى نطاق حجيته المؤقتة ما للأحكام من قوة الأمر المقضى الطعن ٧٣٠ لسنة ٢٩ ق جلسة ٥٩/٦/٨ س ١٠ ص ٦٢٩ "وما دام هذا الأمر قائما ولم يلغ قانونا فما كان يجوز رفع الدعوى المباشرة على المتهم بعد ذلك عن ذات الواقعة – م ١٦٢ – ٢١٠ اجراءات". الطعن ١٨٥٥ لسنة ٣٦ ق جلسة ٦٧/١/٣٠ س ١٨ ص ١١٧ "الأصل أن الأمر بأن لا وجه لاقامة الدعوى له قوة الأمر المقضى بما يمنع معه تحريك الدعوى الجنائية من بعد صدوره، وهذا الأصل حكمه عام ينسحب فيه خطاب الشارع الى كافة أطراف الدعوى الجنائية فيسرى حظر تحريك الدعوى الجنائية المذكورة بعد صدور الأمر المشار اليه على النيابة العامة – ما لم تظهر أدلة جديدة – وعلى المدعى بالحق المدنى". الطعن ٦٥٣ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٠/١٠/٢٩ س ٣١ ص ٩٢٥ أنظر كل الأحكام الواردة فى معوض =

إلا أن هذه الحجية الثابتة له فى مجال الدعوى الجنائية هى حجية مؤقتة تنتهى فى أحد الأحوال الآتية:

(١) النائب العام له الغائه من تلقاء نفسه أو بناء على تظلم - خلال ٣ أشهر من صدوره (م ٢٠٠ اجراءات) فى حالة اتخاذ القرار من النيابة العامة. ذلك ما لم يكن القرار بالأوجه قد تأكد بقرار من محكمة الجنايات أو الجنح المستأنفة منعقدة بغرفة المشورة(٤٠٧).

ويترتب على الغاء الأمر بعدم وجود وجه، زوال حجيته المؤقتة. فيجوز للنيابة العامة أن ترفع الدعوى الى المحكمة أو أن تستكمل التحقيق. وفى هذه الحالة الأخيرة يجوز لها أن تأمر للمرة الثانية بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى إذا لم يتوافر ما يبرر لرفعها للمحكمة. ويكون لهذا القرار الجديد بدوره حجية مؤقتة وجائز الغائه خلال الثلاثة أشهر التالية لصدوره من النائب العام(٤٠٨).

(٢) بالغاء القرار بالأوجه من جهة الطعن (محكمة الجنح المستأنفة أو الجنايات منعقدة بغرفة مشورة) بناء على الطعن فيه من المدعى بالحق المدنى أو من النيابة العامة (فى حالة صدور القرار من قاضى التحقيق) - م ١٦١ اجراءات سواء أسس الطعن على أسباب قانونية أو موضوعية(٤٠٩).

= عبد التواب - د. رؤوف عبيد - المرجع السابق ص ٥٤٤ الاستاذ أحمد فتحى سرور المرجع السابق ص ٨٠٦.

(٤٠٧) لكن مجرد الطعن فى القرار لا يسلب النائب سلطته فى الغائه. كذلك لا يسلبه سلطته، أن يقضى فى الطعن بعدم قبوله شكلا.

(٤٠٨) د. أحمد فتحى سرور ص ٨١٠.

(٤٠٩) د. رؤوف عبيد ص ٥٤٤ ومن هنا لزوم تسبيب القرار بالأوجه.

(٣) إذا ظهرت أدلة جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية (م ١٩٧، ٢١٣ اجراءات جنائية). ويطلب العدول عن القرار بالأوجه بناء على طلب النيابة العامة فى جميع الحالات، وتتم الاستجابة لهذا الطلب من الجهة التى تولت التحقيق (لمواجهة الحالة التى يتولى التحقيق قاضى التحقيق المنتدب)(٤١٠).

ويعتبر هذا السبب من أهم الأسباب التى توهن من حجية الأمر بالأوجه. إذ يظل مهددا بالالغاء فى حالة ظهور أدلة جديدة طالما لم تنقضى الدعوى الجنائية بالتقادم. ولا يمنع من ذلك أن صار الأمر نهائيا بعدم استئنافه فى المواعيد المحددة أو بتأييده فى الاستئناف المرفوع تجاهه أمام غرفة المشورة.

وهذا هو المميز الأساسى بين القرار بالأوجه والحكم الجنائى البات(٤١١). اذ بينما حجية القرار بالأوجه هى حجية مؤقتة باعتبار امكان العدول عنه فى أى وقت بناء على ظهور أدلة جديدة طالما لم تنقضى الدعوى العمومية بالتقادم دون أن يمنع ذلك مانع حتى ولو استنفذ فرص الطعن فيه. لذلك يسقط سند من يقول بإثبات الحجية له حيث يصبح نهائيا. فهو لن يكون كذلك أبدا.

---

(٤١٠) إلا أن الأمر الصادر منه برفض العودة للتحقيق يعد أمرا قضائيا يجوز للنيابة استئنافه أنظر رؤوف عبيد - ص ٥٤٣.

(٤١١) أضف إلى أن القرار بالأوجه هو اجراءات من اجراءات التحقيق بينما الحكم الجنائى هو اجراء من اجراءات المحاكمة.

على العكس فإن الحكم الجنائى البات يمنع العودة إلى الدعوى الجنائية بناء على ظهور أدلة جديدة (م ٤٥٥ اجراءات) أو تغير فى الوصف القانونى للجريمة(٤١٢).

وهذا بذاته هو ما يمنع أن يثبت للقرار بالأوجه أية حجية أمام القضاء المدنى فى الدعوى المدنية المرفوعة أمامه.

إذ يتعارض مع العدالة أن يستند إليه أمام القاضى المدنى لإفتراض التعسف فى الفصل الصادر عن صاحب العمل. وبعد إذ يصدر الحكم النهائى بعدم مشروعية الفصل، يلغى القرار بالأوجه لسبب من الأسباب السابقة ويقدم العامل للمحاكمة الجنائية حيث يحتمل أن يصدر تجاهه حكم جنائى بالادانة. فيكون قد سبق السيف العزل، بالنسبة لصاحب العمل بحكم نهائى حائز لحجية الشئ المحكوم فيه، تستنفذ معه ولاية القاضى المدنى فى نظر دعوى مشروعية الفصل.

– لذلك كله فإنه كان حرى بالمشرع فى نطاق قانون العمل ألا يقيم على القرار بالأوجه قرينة على تعسف الانهاء ويترك اثبات المبرر المشروع أو نفيه وفقا للقواعد العامة فى الاثبات فى تطبيقها الخاص فى نطاق قانون العمل على ما أشرنا إليه سلفا.

---

(٤١٢) د. أحمد فتحى سرور ص ٨١١ – ٨١٢.

- أما عن الملاحظة الثالثة الخاصة بالتسوية فى الدلالة على تعسف الانهاء فى جميع حالات القرار الصادر بعدم تقديم العامل للمحاكمة أيا كان سببه.

فإنه قد يتلمس فى تأييد النص التشريعى، القول أن قرار الحفظ بإستناده إلى الاستدلالات الظاهرة أو أن القرار بالأوجه استنادا لإجراءات التحقيق قد تجمع لديه من الأدلة ما يرجح معه أنه لا محل للسير فى الدعوى وأنه لم يقم لديها التشكك الكافى لإدانة المتهم.

- إذ معلوم أن مجرد الشك القائم على الراجح من الأدلة يقوم لديها سببا كافيا للإحالة دون تطلب اليقين بإدانته(٤١٣)، بما يبرر موقف تشريع العمل فى إقامة قرينة - على الأقل بسيطة فى رأى جمهور الفقه والقضاء - على تعسف الإنهاء فى حالة عدم تقديم العامل للمحاكمة.

هذا القول فيه كثير من الاجمال والتبسيط الذى لا يستقيم مع تحليل دلالة أسباب القرار الصادر بعدم تقديم العامل للمحاكمة.

---

(٤١٣) م ٨٠٣ تعليمات النيابة إذا تبين لعضو النيابة بعد جمع الاستدلالات واستجلاء جميع وقائع الدعوى واستكمال كل نقص فيها أن الاستدلالات قبل المتهم منتفية بصفة قاطعة أو أن احتمالات الادانة لا تتوافر بنسبة معقولة تعين عليه اصدار الأمر بحفظ الأوراق ولا يجوز لعضو النيابة أن يركن الى تفضيل تقديم المتهم للمحاكمة فى هذه الأحوال ليقضى ببراءته بمعرفتها لخطورة موقف المحاكمة فى حد ذاته وما يتسم به من علانية وما يتكلفه المتهم من مال ووقت وجهد ومساس بسمعته بين أهله ومواطنيه".

ومن المعلوم أن القرار بعدم تقديم العامل للمحاكمة (حفظ أو قرار بالأوجه) قد يستند إلى سبب قانونى أو موضوعى أو إلى اعتبارات الملائمة(٤١٤).

فأما عن السبب القانونى فإن باعتباره تطبيقا لمبدأ المشروعية فى نطاق القانون الجنائى الموضوعى أو الاجرائى، فإنه يعبر عن أن الفعل المنسوب للمتهم – بغض النظر عن ثبوته فى شأنه – لا يعاقب عليه القانون تحت أى وصف لتخلف ركن من أركان الجريمة أو لتوافر مانع من موانع المسئولية أو العقاب أو لإنقضاء الدعوى العمومية لأى سبب كان [الوفاة – العفو الشامل – التقادم(٤١٥) – التنازل عن الشكوى والطلب].

وإذا كان السبب القانونى من الأسباب التى يضعف احتمال تأثرها مستقبلا بالأدلة الجديدة وبالتالى فإنه لا يجوز العدول عنه طالما كانت هذه الأسباب لا تزال قائمة حتى ولو تبين بعد أن أصبح الأمر نهائيا أنه قد بنى على خطأ فى تطبيق القانون أو تأويله(٤١٦).

---

(٤١٤) م ١٥٤ – م ٢٠٩ اجراءات جنائية.

(٤١٥) أنظر د. رؤوف عبيد – المرجع السابق – ص ٣٢١؛ د. أحمد فتحى سرور – مرجع سابق – ص ٨٠٣؛ د. محمود سمير عبد الفتاح – مرجع سابق – ص ٢١٨ وما بعدها.
أمثلة: نقل متاع شخص من مكان إلى آخر بغير قصد الاختلاس بل لسبب آخر لا جريمة فيه. – عدول الفاعل بمحض ارادته عن اتمام الجريمة التى شرع فى ارتكابها – الشروع فى ارتكاب جنحة ما لم يرد نص خاص فى القانون يعاقب على الشروع فيها. ومن قبيل العذر المعف من العقاب التبليغ عن جريمة الاتفاق الجنائى أو تزييف المسكوكات.

(٤١٦) لإلغاء الطعن بالنقض فى القرار بالأوجه.

إلا أنه إذا أسفرت الأدلة الجديدة عن أنهيار السبب القانونى من أساسه فإنه لا مانع من العودة إلى التحقيق من جديد. من ذلك أن تظهر الأدلة الجديدة أن سبب الإباحة أو المانع من المسئولية أو العذر المعفى من العقاب لم يكن متوافرا قبل المتهم. أو يظهر منها إنقطاع التقادم الذى ظن المحقق أن الدعوى أنقضت به، أو أن التنازل عن الشكوى الذى أستند إليه كان مزورا على المجنى عليه(٤١٧).

لذلك فإن معارضتنا لإفتراض تعسف الانهاء فى حالة تأسيس القرار بعدم تقديم العامل للمحاكمة على سبب قانونى يقوم على:

من ناحية: على إحتمال الغائه والعدول عنه لظهور أدلة جديدة يتبين معها إنهيار السبب القانونى الذى تأسس عليه القرار. وهو ما يترتب عليه تفويت للعدالة - لا يمكن تداركه - بتحميل صاحب العمل تبعة إنهاء أعتبر تعسفيا ثم تبين بعد العدول من القرار وإدانته جنائيا، أن الانهاء فى حقيقتة يقوم على مبرر حقيقى ومشروع.

من ناحية أخرى - فإنه حتى فى حالة بقاء القرار بعدم تقديم العامل للمحاكمة - بغير العدول عنه - فإن غاية ما يستفاد منه أن الفعل المنسوب للعامل ليس جريمة أو غير معاقب عليه، لكن هذا ما كان يجوز أن يستفاد منه بالضرورة تخلف وصف الخطأ التأديبى عنه. ذلك أنه معلوم من جانب أن ما ورد من أخطاء تأديبية فى م ٦١ عمل قد ورد على سبيل التمثيل لا الحصر وبالتالى لا يجوز القطع أن كل ما لم يندرج ضمن أمثلة

(٤١٧) أنظر د. رؤوف عبيد - المرجع السابق - ص ٥٤١ م ٢/١٩٧ التى تعطى أمثلة للأدلة الجديدة.

م ٦١ لا يعتبر خطأ تأديبيا، بل يخضع فى شأن تكييفه كخطأ تأديبى وفى شأن جسامته لتقدير القضاء.

من جانب آخر. معلوم أنه لا تلازم - فى غير ما ورد فى شأنه نص م ٦١ من جرائم موصوفة - بين الجريمة والخطأ التأديبى. فقد يثبت للفعل وصف الخطأ التأديبى رغم إنتفاء وصف الجريمة عنه وهو ما تقدره المحكمة.

- لذلك كله ننتهى إلى أنه مما يتعارض مع تحليل السبب القانونى الذى يستند إليه القرار بعدم تقديم العامل للمحاكمة ويتعارض مع مفهوم الخطأ التأديبى أن يرتب على هذا القرار قرينة - ولو نسبية - على تعسف الانهاء بل يترك أمر إثبات حقيقة المبرر (٤١٨) - ثبوت نسبته للعامل - ومشروعيته - وصفه كخطأ ودرجة جسامته - للقواعد العامة فى الاثبات بتطبيقها الخاص فى مجال الانهاء على ما قدمنا سلفا.

أما حيث يكون القرار بعدم تقديم العامل للمحاكمة مؤسسا على سبب موضوعى فى احدى صوره المختلفة:

- لعدم معرفة الفاعل نتيجة عدم امكانية نسبة الواقعة المدعاة إلى شخص معين.

---

(٤١٨) ذلك أن القرار بعدم تقديم العامل للمحاكمة إستنادا لسبب قانونى لا ينفى الفعل عن المتهم. لذلك فالمقام هو اثبات مشروعية المبرر أى إثبات وصف الخطأ التأديبى رغم انتفاء وصف الجريمة عنه (خصوصا الجريمة الموصوفة).

- لعدم الصحة لما تشير إليه التحقيقات من عدم صحة الجريمة المسندة إلى المتهم لأن الواقعة لم تحدث أصلا أو لأنها وقعت بفعل المجنى عليه بقصد اتهام المتهم.

- **لعدم كفاية الأدلة:** وذلك فى الحالة التى يقوم فيها شك فى اثبات أحد أركان الجريمة بحيث لا يكفى مع وجودها قانونا، لتقديمه للمحاكمة(٤١٩).

- فإن ماقدمناه بخصوص الطبيعة المؤقتة والحجية النسبية للقرار بعدم تقديم العامل للمحكمة ومن أنه لايفصل في الموضوع بالادانة أو بالبراءة وانما ينظر في توافر أو عدم توافر الظروف الكافية لتحريك الدعوى العمومية،من شأنه أن ينتهي بنا الى عدم مناسبة ترتيب أية قرينة على تعسف الانهاء بحيث يترك أمر اثبات حقيقة المبرر ومشروعيته للقواعد العامة.

ذلك ما تبناه القضاء فى بعض أحكامه.

فقضت محكمة النقض فى خصوص طعن العامل على رفض إجابته لطلبه بالتعويض عن الفصل التعسفى مستندا إلى عدم حقيقة المبرر لأن ما نسبه اليه الحكم لا أصل له فى الأوراق بإعتبار صدور أمر النيابة العامة بحفظ الأوراق مما يقطع بفساد الادعاءات المنسوبة إليه ويدحضها من أساسها. ردت محكمة النقض على ذلك أن هذا النعى غير صحيح لأن تقدير قيام المبرر لفصل العامل ونفى تعسف رب العمل فى استعمال حق الفصل

---

(٤١٩) إذا كان الشك يفسر أمام محكمة الموضوع لصالح المتهم استفادة بقرينة البراءة وبحيث لا يصدر الحكم بالادانة إلا على أساس اليقين بإدانته. فإنه أمام سلطة الاتهام يكفي لاحالة الدعوى الى محكمة الموضوع أن ترجح الادلة، الاحتمال المقبول للادانة حتى لوأعتبرتها محكمة الموضوع دون الحد الكافي لثبوت التهمة.

مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضى الموضوع، وكانت تقديرات الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص سائغة ومن شأنها أن تؤدى الى نفى وصف التعسف عن قرار الفصل ولها أصل ثابت فى الأوراق، وكان قرار الحفظ الصادر فى النيابة العامة أيا كان سببه أو مضمونه لا يكتسب أية حجية أمام القضاء المدنى، لأن القرارات الصادرة من سلطة التحقيق لا تفصل فى موضوع الدعوى بالبراءة أو الإدانة وإنما تفصل فى توافر أو عدم توافر الظروف لإحالتها إلى المحكمة للفصل فى موضوعها". كما قضت فى جلستها فى ٧٢/١٢/٣٠(٤٢٠).

"حاصل السبب الثانى أن مستشار الإحالة أصدر أمره بأنه لا وجه لإقامة الدعوى العمومية ضد الطاعن فى خصوص التهمة التى أستندت إليها المطعون ضدها فى فصله من عمله، وهذا الأمر يعنى طهارة الطاعن من أسباب فصله، لكن الحكم المطعون فيه لم يلتزم بحجيته وتعرض لبحث مدى أمانة الطاعن والثقة التى يجب أن تتوافر فيه ليشغل وظيفته مما يجعله مخالفا للقانون. هذا النعى مردود لأن الحجية لا تثبت إلا للأحكام النهائية الفاصلة فى موضوع الدعوى الجنائية دون غيرها من الأوامر والقرارات الصادرة من سلطات التحقيق لأن ..... ومن ثم فلا تكتسب تلك القرارات أية حجية أمام القاضى المدنى، ويكون له أن يقضى بتوافر الدليل

---

(٤٢٠) الطعن ٤٣٥ لسنة ٤٢ ق – جلسة ١٩٧٨/٤/٢٢ فى عصمت الهوارى حـ ٣ ص ١٢٢ قاعدة ٩٤ – فى نفس المعنى الطعن ٧٤ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٧٣/١/٦ م.م.ف سنة ٢٤ ص ٤٠ وأيضا فى السيد خلف محمد مجموعة مبادئ أحكام النقض ٧٠ – ٧٥ ص ٤٧٢ قاعدة ١٨١٠ – فى الطعن ١٥ لسنة ٣٧ ق فى عصمت الهوارى حـ ١ ص ٢١٢.

على وقوع الجـريمـة أو نسبتها إلى المتهم على خـلاف القـرار الصـادر من سلطـة التحقيـق ...".

برغـم ذلك فإنـه باعتبار أن أعـمال النص التشريعـى – م ٦٧ – خير من اهماله – وإلى حين تعـديله – فإننا نفسر قرينـة التعـسف المقررة على قـرار عـدم تقديم العـامل للمحاكمـة من خـلال الأساس الموضوعـى أو عـدم الأهـمية بحسب الأحـوال. وبالتـالى فإنـه بـالنظر لأن المـدار فـى السبب الموضوعـى لعـدم تقديم العـامل للمحاكمة هو نفى حدوث الفعـل (عـدم الصحـة) أو التشـكك فـى نسبـة الفعـل للفـاعل تشـككا لا يحـمل علـى الاحالـة وان كـان لا يجـزم بالبراءة، فإننا نفسر النص فى هـذه الحـالة علـى أنـه يقيـم قرينـة نسبية علـى تعـسف الانهـاء دون أن يمنع صاحب العمل من اقامـة الدليـل العـكسى علـى حقيقـة المبرر (٤٢١) (تحقق حـدوث الفعـل ونسبته للعـامل) ومشروعـيته (٤٢٢) أو أن يثبـت أن الشبهـة (٤٢٣) التـى أحـاطت بالعـامل وان لـم تكـف لتقديمـه للمحاكمـة الجنائيـة فإنهـا بـالنظر لطبيعـة العـمل المسنـد للعـامل ولدرجـته الوظيفيـة ولطبيعـة النشاط الذى يقوم عليـه المشـروع تعـتبر مـن بـاب وضـع العامل لنفسه موضع الريبة والتشكك الذى ينتقص ويخـل بالثقـة المنتظـرة فيـه بالنظر للاعتبارات السالفة وهو ما يمثـل فـى ذاتـه خـطأ تأديبيـا كافيـا لتبرير الفصل وهو ما يخضـع لتقدير القضـاء. علـى أن يكـون مفهـوما أنـه لابـد أن ينسب للعـامل موقف وفعـل محددين. وأن يكـون هذا الموقف محققا للخـروج

---

(٤٢١) دون أن يطـالب باثبـات مشروعـيته إذا تعـلق الأمـر بفعـل يمثـل احـدى الجرائـم الموصوفة بالنص التشريعـى – م ٦١ عـمل.

(٤٢٢) إذا تعلق الأمر بفعل يخـرج عن اطار الجرائم الموصوفة بنص م ٦١ عـمل.

(٤٢٣) مع صعوبة اقامـة الدليـل علـى ذلـك فـى حالـة تأسيس القـرار بعـدم تقديـم العـامل للمحاكمـة على عـدم الصحة.

على مقتضيات الوظيفة وينعكس أثره على كرامتها واعتبار شاغلها ويخرج عن هذا أن يستند الفصل لمجرد ادعاءات لا يسندها الواقع. بمعنى أن الريبة والتشكك فى اعتبار العامل لابد أن يسندها واقع محدد يمكن اثباته لا مجرد مخاوف فى ذهن صاحب العمل أو اشاعات لا يسندها دليل، وكذلك لو أستند صاحب العمل فى فصل العامل لسبب أخر لا علاقة له بقرار الحفظ، يمثل اخلالا بالتزامات العامل(٤٢٤).

وهذا ما تبناه القضاء من جملته.

فقضت محكمة النقض "النص فى قانون العمل على الزام صاحب العمل باعادة العامل الموقوف الى عمله إذا رأت السلطة المختصة عدم تقديمه للمحاكمة أو قضى ببراءته وإلا اعتبر عدم اعادته فصلا تعسفا، لا يتعارض مع حق صاحب العمل فى انهاء عقد العمل إذا توافر المبرر المشروع لهذا الانهاء.

غاية الأمر أن صاحب العمل يتحمل فى هذه الحالة عبء اثبات توافر مبررات الفصل لأنه يدعى خلاف الثابت حكما"(٤٢٥).

---

(٤٢٤) الطعن ٦٥٢ لسنة ٤١ق - جلسة ١٩٧٧/٢/٢٠ فى عصمت الهوارى جـ ٢ - ص ٨٧ قاعدة ٧٠ "هذا فضلا عما أثبته اقرار العامل بأنه يتجر فى ذات البضائع التى يتجر فيها رب العمل ... وهو اقرار يحمل عليه اليقين بأنه يقارف عملا من أعمال وظيفته خارج نطاقها مما يعطى لرب العمل الحق فى التمسك بما يفرضه العقد على العامل من التزامات جوهرية وأهمها عدم المساس بمصلحة رب لعمل ومنافسته فى ذات العمل الذى يباشره".

(٤٢٥) نعى العامل على الحكم المطعون فيه أنه لم يستجب لطلبه بالتعويض عن الفصل التعسفى رغم استبعاده من الاتهام فى جناية الاختلاس. فقررت المحكمة المبدأ السابق وتطبيقيا له أيدت الحكم فيما أستخلصه وله أصل ثابت فى الأوراق من اخلال العامل بالتزاماته الجوهرية ومنها اخلاله بموجبات الأمانة. الطعن ١٢٨٧ لسنة ٥٠ ق - جلسة ٨٦/١١/٣ فى عصمت الهوارى جـ ٧ ص ١١٣ قاعدة ٨٣.
=

وإلى تأييد هذا القضاء ذهب الفقه فى جملته إلى تعميم القرينة النسبية على جميع حالات عدم تقديم العامل للمحاكمة أو الحكم ببراءته(٤٢٦).

أما حيث يكون سبب القرار بعدم تقديم العامل للمحاكمة هو عدم الأهمية استنادا لاعتبارات الملائمة. التى ورد فى توضيحها م ٨٠٧ من تعليمات النيابة "يجوز للنيابة رغم ثبوت الواقعة وتوافر أركان الجريمة أن تقرر حفظ الأوراق إذا اقتضت اعتبارات الصالح العام عدم تحريك الدعوى

= الطعن ١٥ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٧٢/١٢/٣٠ م.م.ف سنة ٢٣ ص ١٥٠٧ "هذا النص ... أنشأ للعامل الموقوف مركزا قانونيا خاصا يفترض التعسف فى صاحب العمل إذا هو رفض اعادته إلى عمله، وذلك حملا لحال العمل على الظاهر أو على الغالب. وهذا المركز الخاص لا يتعارض مع الحق المقرر فى م ٧٢ من نفس القانون لكل صاحب عمل فى انهاء عقد العامل الغير محدد المدة إذا توافر المبرر المشروع لهذا الانهاء على أن يتحمل صاحب العمل عبء اثبات توافر المبرر لأنه هو الذى يدعى خلاف الثابت حكما". العامل فى الدعوى كان أمين مخزن مما تملى وظيفته فيمن يشغلها درجة عالية من الثقة والأمانة. فكان مما أستند إليه صاحب العمل فى فصله عقب القبض عليه فى تهمة الاختلاس، الملابسات التى أحاطت بهذا التصرف المنسوب إليه."
أنظر ٣١/١ (١٩٦٥/٣/١٧) مشار إليه فى د. أحمد سمير أبو شادى مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة النقض ٦١ - ٦٦ ص ٨٠٩ بند ١٣٤٩ - الطعن ٦٥٢ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٧٧/٢/٢٠ من الهوارى جـ ٢ - ص ٨٧.

(٤٢٦) أحمد شوقى المليجى - المرجع السابق - ص ٢٦٣ - د. عبد الناصر العطار ص ٢٣٨، ص ٣٣٧، د. فتحى عبد الصبور ص ٨٠٣ - د. حسام الأهوانى ص ٤٦٣ - د. عبد الودود ص ٣٥٥ حيث يرى أن لرب العمل اثبات مشروعية الفصل حيث يكون مبنى قرار الحفظ أو الحكم بالبراءة عدم كفاية الأدلة أو الشك فى ثبوت التهمة أو حيث يصدر القرار بالحفظ لأسباب لا علاقة لها بثبوت ارتكاب العامل للتهمة الموجهة إليه (عدم الجناية - حفظ الشكوى ادارتها - سقوط الدعوى العمومية بالتقادم). على العكس يكون الفصل تعسفيا إذا بنى قرار الحفظ أو الحكم بالبراءة على عدم صحة الاتهام الموجه للعامل والتأكد من أنه لم يرتكب الجريمة. - أنظر د. محمد عمران ص ٤٩١ حيث يتفق رأيه مع د. عبد الودود - د. محمود جمال الدين زكى ص ٥٨٩ الذى مع انتقاده للنص يرى أن أحكام القضاء التى تنفى عن قررات سلطة التحقيق أية حجية أمام القاضى المدنى أو تلك التى ترتب عليها قرينة بنسبية بتعسف الانهاء تخالف صريح نص م ٦٧ عمل الذى يضع قرينة قاطعة على تعسف الانهاء.

الجنائية قبل المتهم (٤٢٧) - كما إذا كانت الواقعة قليلة الأهمية أو كان المتهم طالبا ولم يرتكب جرائم من قبل أو كان قد تم التصالح بين المتهم وبين المجنى عليه ....." (٤٢٨).

فى هذه الحالة فإن القرينة التى أقامها النص على تعسف الانهاء يتعذر تأييدها فنص م ٦٧ عمل فى رأينا نص منتقد - فى مقام القرار بالحفظ لعدم الأهمية - إذ يخلط بين اعتبارات الملائمة لعدم تحريك الدعوى الجنائية رغم ثبوت الجريمة وبين اعتبارات المحاسبة على الخطأ التأديبى التى تقوم لمجرد ثبوت وصف الخطأ التأديبى للفعل المتحقق من

---

(٤٢٧) من قبيل الحالات العملية المبررة للقرار بعدم الأهمية: رعاية العلاقات الاجتماعية والروابط الأسرية، التجاوز المغتفر للحق فى التأديب أو التعليم، التخالص عن جرائم المال اللاحقة بالمصالح الفردية الخاصة (التبديد - الشيك بدون رصيد - الاتلاف العمد). وازالة الفاعل أثر الجريمة من تلقاء نفسه فور مطالبته بذلك - ضآلة أثر الجريمة مع انتفاء الخطورة الاجرامية شأن حيازة سلاح بغير ترخيص حيث يجدد الترخيص. أنظر د. محمود سمير - المرجع السابق.

(٤٢٨) مع التسليم بأن قرار الحفظ قد يستند لعدم الأهمية فلقد ثار الخلاف فى الفقه حول ما إذا كان القرار بالأوجه يمكن أن يستند بدوره لهذا السبب. فالبعض من الفقه يميز بين النيابة العامة وقاضى التحقيق. فبينما يرى البعض: أن قاضى التحقيق ليس له أن يستند فى اصداره للقرار بالأوجه لعدم الأهمية لصريح نص م ١٥٤ اجراءات. فإن النيابة العامة تملك على العكس أن تسند قرارها بالأوجه لعدم الأهمية لأن م ٢٠٩ اجراءات لم تحصر أسباب القرار بالأوجه الصادر من النيابة العامة، خاصة أنها قبل تعديلها أطلقت يد النيابة العامة فى سبب القرار بالأوجه على خلاف قاضى التحقيق. أضف إلى أن م ٨٦٨ من تعليمات النيابة أحالت فى شأن أسباب القرار بالأوجه لذات أسباب قرار الحفظ - من هذا الرأى د. محمود سمير عبد الفتاح ود. رؤوف عبيد ص ٣٢٢.
على العكس ذهب رأى آخر نؤيده. د. أحمد فتحى سرور - الى أن القرار بالاوجه أيا كان مصدره (النيابة العامة أو قاضى التحقيق) ليس له أن يستند لاعتبارات الملائمة(ذلك من ناحية:- لأنه لا داعى للتمييز بين مصدر القرار وكلاهما يصدره بصفته متحققا. من ناحية أخرى: تعليمات النيابة لا يجوز أن تخالف التشريع.

حدوثه ونسبته للعامل، خاصة إذا كان هذا الفعل من ضمن الجرائم الموصوفة – المعتبرة خطأ تأديبيا بالنص التشريعى م ٦١ عمل.

وهنا أيضا فإن الالتزام بالتنظيم القانونى لقرارات سلطة التحقيق التى لا تقضى بالبراءة أو الادانة كان يقضى عدم اقامة قرينة على التعسف لصالح العامل ويترك الأمر للقواعد العامة للاثبات.

أما والنص التشريعى قائم، فليس أمامنا الى حين تعديله الا أن نعتبر أن ما يقرره من قرينة على التعسف فى هذه الحالة – عدم الأهمية – قرينة نسبية لصالح العامل لا تمنع صاحب العمل من اثبات عكسها.

بل أن الواقع ينبئ عن أن أصحاب الأعمال يتمسكون استدلالا على حقيقة ومشروعية الفصل بقرار الحفظ لعدم الأهمية لأنه يفترض وقوع الجريمة وثبوتها إلا أنه تم التغاضى عنها لاعتبارات الملائمة أو أن العامل يدفع بأن فعله أستند للقرار بالحفظ لعدم الأهمية رغم عدم حجيته أمام القضاء المدنى. إلا أن القضاء تمسكا بالأصل من أن قرارات سلطة التحقيق لا حجية لها أمام القاضى المدنى لأنها لا تفصل فى موضوع الدعوى بالادانة أو بالبراءة، يرد عليه هذا الأساس فى تبرير الفصل ويطالبه باثبات حقيقة المبرر الذى يدعيه.

من قبيل الحالة الأولى (فى استناد أصحاب الأعمال لقرار الحفظ بعدم الأهمية) صدر نقض ٨٦/٤/٢٧ (٤٢٩).

---

(٤٢٩) الطعن ١٠٩٩ لسنة ٥٠ ق فى عصمت الهوارى جـ ٧ ص ١٢٦ قاعدة ٨٩.

حيث نعت الطاعنة (صاحب العمل) على الحكم المطعون فيه أنه نفى واقعة استيلاء العامل على اللحوم المنوط به حراستها، بينما واقعة استيلائه عليها ثابتة بموجب أمر الحفظ الصادر من النيابة.

فى الرد على هذا النعى قررت محكمة النقض أنه لا يجوز لرب العمل الاستناد لقرار الحفظ فى اثبات الواقعة المتخذة أساسا لفصل العامل، لأن قرارات سلطة التحقيق لا تكتسب أية حجية أمام القاضى المدنى لأن هذه لا تفصل فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو الادانة وإنما تفصل فى توافر أو عدم توافر الظروف التى تجعل الدعوى صالحة لاحالتها إلى المحكمة للفصل فى موضوعها.

ولما كان لم يقم دليل على اقتراف العامل للواقعة التى فصل بسببها، كان فصله تعسفيا. ومن قبيل الحالة الثانية أن نعى العامل على الحكم برفض اجابته للتعويض عن فصله، استناده فى نفى الخطأ عن صاحب العمل الى قرار النيابة باعتبار الواقعة جناية اختلاس وحفظها للأوراق لمجازاته اداريا، رغم أن قرارات النيابة ليس لها حجية أمام القضاء المدنى لأنها لا تفصل فى موضوع الدعوى الجنائية.

فى الرد على هذا النعى قررت محكمة النقض أن الحكم برفض التعويض عن الفصل لم يستند إلى حجية قرار النيابة الذى ليس له حجية أمام

القضاء المدنى وإنما أستند إلى أن الفصل أستخدم كجزاء للفعل المؤثم المنسوب للعامل استقلالا عن قرار النيابة بالحفظ ودون استناد لحجيته(٤٣٠).

المبحث الثانى
دلالة تقديم العامل للمحاكمة على مشروعية الفصل

إذا كان نص م ٦٧ عمل قد أقام قرينة على تعسف صاحب العمل فى حالة صدور قرار بعدم تقديم العامل للمحاكمة. فقد يثور التساؤل عما إذا كان يترتب على القرار بتقديم العامل للمحاكمة قرينة عكسية بمشروعية الفصل؟

هذا الاستنتاج لا محل له بالنظر لما هو معلوم من أن القرارات الصادرة من سلطة الاتهام أو التحقيق لا تفصل فى موضوع الدعوى بالبراءة أو بالادانة وإنما تفصل فى توافر أو عدم توافر الظروف لاحالتها إلى المحكمة الجنائية للفصل فى موضوعها على ما قدمنا سلفا. وبالتالى لا يجوز أن يكون لقرار الاحالة أية حجية أو قرينة مترتبة عليه أمام القضاء المدنى(٤٣١).

---

(٤٣٠) طعن ٧٩٨ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٣/١٠/٣٠ فى عصمت الهوارى جـ ٦ ص ٧١ قاعدة ٤.

(٤٣١) Cass. soc. 16 mai 1991 G.P. 91 No. 6 somm. 281 s'agissaut d'un salarié, directueur administratif d'une agence immobiliere, licencié à la suite de son inculpation pour recel et de son incarceration provisoire, pour perte de confiance, ... une cour d'appel a légalement justifié sa decision en condamnant l'employeur pour licenciement sans cause réelle et sérieue, la perte de confeance ne pouvant en soi, constituer un motif de licenciment.".

خاصة ومعلوم أن سلطة التحقيق تكتفى من أدلة الاحالة بما يرجح معها الادانة دون تطلب أن تصل هذه الأدلة لدرجة الجزم واليقين.

خاصة أن م ٦١ صريحة فى أن الحالة الوحيدة التى يفترض معها قيام قرينة قاطعة على حقيقة المبرر من حيث ثبوت تحققه فعليا ونسبته للعامل هى حالة صدور حكم جنائى بالادانة وهو ما ينفى أن تقوم مثل هذه القرينة على مجرد القرار بالاحالة. كما أنه معلوم استقلال قضاء الحكم عن قضاء التحقيق وبالتالى فليس هناك ما يمنع قضاء الحكم الذى مناط ما يصدره من أحكام بالادانة الجزم واليقين أن يقضى بالبراءة على خلاف تحقيقات النيابة التى أستندت إليها فى تقديم العامل للمحاكمة.

لذلك كله فإنه إذا كان لا يوجد فى قانون العمل ما يقيد صاحب العمل فى انتظار ما تسفر عنه الدعوى الجنائية إلا أنه لا يستطيع الاستناد لقرار الاحالة للتمسك بمشروعية ما صدر عنه من فصل سواء تم الفصل قبل صدور قرار الاحالة أو بعدها.

أنما فى جميع الأحوال حيث تتعاصر دعوى مشروعية الفصل مع الدعوى الجنائية المرفوعة أمام المحكمة الجنائية، فإنه يتعين على المحكمة المدنية اعمالا للمادة ٢٦٥ أ. ج أن توقف الفصل فى الدعوى المدنية الخاصة بمشروعية الفصل إلى حيث صدور الحكم الجنائى البات فى الدعوى الجنائية لما له من حجية متعلقة بالنظام العام أمام القضاء المدنى فيما يثبته أو ينفيه فى خصوص وقوع الجريمة ووصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها.

الباب الثالث
سلطة رب العمل بعد صدور الحكم الجنائى النهائى

تمهيد:

إذ يؤخر رب العمل مباشرة حقه فى الانهاء إلى ما بعد صدور الحكم الجنائى النهائى فإن تقدير مشروعيته يختلف بحسب ما إذا كان الحكم صادرا بالادانة أو بالبراءة، لما لكل من دلالة مختلفة على ثبوت أو انتفاء الخطأ التأديبى(٤٣٢).

ويأخذ تقدير مشروعية الفصل ذات الحكم حيث يباشر صاحب العمل حقه فى الانهاء قبل صدور الحكم الجنائى النهائى (سواء قبل رفع الدعوى العمومية أو بعد رفعها)، لكن حيث يتأخر رفع العامل لدعوى مشروعية الفصل إلى حين صدور الحكم الجنائى النهائى أو إلى حين رفع الدعوى العمومية (م ٢٦٥ أ.ح)(٤٣٣)، بحيث تتعاصر الدعويين: دعوى مشروعية

---

(٤٣٢) فى هذه الحالة سوف تتأخر دعوى مشورعية الفصل - يقينا إلى ما بعد صدور الحكم الجنائى النهائى، لأن الفصل يتم بعد صدور هذا الحكم. وبالتالى فإن الحكم فى دعوى مشروعية الفصل يتأثر بطريقة مباشرة بدلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة أو بالبراءة فى ضوء نصوص قانون العمل وفى ضوء ما للحكم الجنائى من حجية أمام القضاء المدنى.

(٤٣٣) م ٢٦٥ اجراءات جنائية، نقض ٧٣/١٢/٢ سنة ٢٤ ص ١٢٠٦ مشار إليه فى حامد عكاز وعز الدين الديناصورى التعليق على قانون الاثبات - ط نادى القضاة ١٩٨٩ ص ٤٨٨ "طبقا للمادة ٢٦٥ من قانون الاجراءات المدنية فانه اذا ترتب على الفعل الواحد مسئوليتان جنائية ومدنية ورفعت دعوى المسئولية المدنية أمام المحكمة المدنية فإن رفع الدعوى الجنائية سواء قبل رفع الدعوى المدنية أو أثناء السير فيها يوجب على المحكمة المدنية أن توقف السير فى الدعوى المرفوعة أمامها إلى أن يتم الفصل نهائيا فى الدعوى الجنائية وهذا الحكم متعلق بالنظام العام ويجوز التمسك به فى أية حالة تكون عليها الدعوى، ويعتبر نتيجة لازمة =

الفصل أمام القاضى المدنى والدعوى العمومية عن الجريمة المنسوبة للعامل أمام القضاء الجنائى. وذلك لما للحكم الجنائى من حجية أمام القضاء المدنى ودلالته بحسب ما إذا كان صادرا بالادانة أو بالبراءة.

لكن يخرج عن هذا - على ما سبق وأن أشرنا - الحالة التى يتم فيها الفصل فور وقوع الجريمة وقبل رفع الدعوى العمومية، وفى نفس الوقت حيث يسارع العامل فيرفع دعوى مشروعية الفصل، قبل اتصال الدعوى العمومية بالقضاء الجنائى، فيصدر حكم نهائى فيها. عندئذ يتم تقدير مشروعية الفصل وفقا للقواعد العامة فى الإثبات، فى ضوء تطبيقها الخاص فى نطاق أحكام الانهاء فى قانون العمل(٤٣٤).

وبحيث يمتنع على المحكمة المدنية أن تعيد النظر فى مشروعية الفصل السابق إصدار حكم نهائى فى شأنه، على ضوء الحكم الجنائى النهائى الصادر لاحقا لصدوره، أيا كان إتجاه هذا الحكم بالادانة أو

= لمبدأ تقيد القاضى المدنى بالحكم الجنائى فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها الى فاعلها والذى نصت عليه المادة ٤٥٦ اجراءات جنائية".
- نقض ٧٧/١٢/٢٦ س ٢٨ ص ١٨٨٢ ومشار اليه فى حامد عكاز وعز الدين الديناصورى - المرجع السابق - ص ٤٩٤ بند ٥٣".
- نقض فى الطعن ٢١٤٨ لسنة ٥٤ ق. جلسة ٨٥/٤/٢١ فى عصمت الهوارى حـ ٦ ص ٦٨ قاعدة ٥٢ حيث تم فصل المطعون ضدهم لاتهامهم بإختلاس بعض أموال الطاعنة قبل صدور الحكم الجنائى لاحقا ببراءتهم من هذا الاتهام والمبنى على عدم كفاية الأدلة القائمة فى الدعوى الجنائية (مناقشة هذا الحكم نرجئها للفصل الثانى من هذا الباب).

(٤٣٤) الطعن ١٩٣٢ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٢/٥/٣ فى عصمت الهوارى جـ ٥ ص ١٢٨ قاعدة ٨١.

البراءة(٤٣٥). وطبيعي أن العبرة بصدور المحكم النهائي في دعوى مشروعية الفصل، أما إذا أصدرت محكمة الدرجة الأولى المدنية حكمها، ثم صدر بعدئذ حكم المحكمة الجنائية أو بالأحرى رفعت الدعوى العمومية بعد صدور حكم الدرجة الأولى من المحكمة المدنية وقبل الفصل في استئناف الحكم الأول، فيجب عندئذ على محكمة الدرجة الثانية المدنية أن تتقيد بالحكم الجنائي، لأنها لم تفصل بعد في الاستئناف القائم أمامها، ولم تستقر بعد حقوق أطرافه بحكم قطعي نهائي صادر منها(٤٣٦).

---

(٤٣٥) م ١٠١ من قانون الاثبات "الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا. وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها". أنظر د. حسن صادق المرصفاوي - المرصفاوي في أصول الاجراءات الجنائية - ط ١٩٨٢ - منشأة المعارف - الاسكندرية ص ٤٢٤؛ نقض ١٩٤٥/١/١١ مجموعة عمر ٤ ص ٥٢٥ مشار إليه في د. أحمد أبو الوفا - التعليق على نصوص قانون الإثبات - منشأة المعارف - الاسكندرية - ط ٢ - ١٩٨١ ص ٢٦٨" إذا صدر الحكم المدني وأستقرت به حقوق الخصوم، ثم صدر بعدئذ حكم جنائي، فلا يجوز المساس بعدئذ بالحكم الأول"، نفس المعنى المستشارين حامد عكاز وعز الدين الديناصوري - التعليق على قانون الاثبات - ط نادي القضاة ط ٤ - ١٩٨٦ - ص ٤٧٧.
وأيضا مشار في ص ٤٨٣ نفس المرجع للنقض ١٩٤٧/٣/٦؛ ٦٧/٦/٨، ٧٦/١/٢٨ "إن محل التمسك بأن المحكمة المدنية تكون مقيدة بما قضى به الحكم الجنائي هو أن يكون هذا الحكم صادرا قبل الفصل في الدعوى المدنية لا بعد ذلك فإذا كان الحكم في الدعوى المدنية قد صدر قبل الحكم الجنائي فلا محل لذلك، إذ لا يعقل أن ينعى على حكم مخالفته حكما لم يكن قائما وقت صدوره".
د. مأمون محمد سلامة - قانون الاجراءات الجنائية - ط ١٩٨٠ - دار الفكر العربي - ص ١٢٢٩.
نقض ٧٦/١/٢٨ مجموعة أحكام النقض س ٢٧ رقم ٧٢ ص ٣٣٠ مشار إليه في د. إدوار غالي الذهبي - المرجع السابق - ص ١٩٨ - ١٩٩.

(٤٣٦) أنظر د. أحمد أبو الوفا - التعليق على نصوص قانون الاثبات - المرجع السابق ص ٢٦٨ - ٢٦٣ - في نفس المعنى المستشارين: عز الدين الديناصوري وحامد عكاز: التعليق على نصوص قانون الاثبات - ط نادي القضاة ط ٤ - ١٩٨٩ - ص ٤٧٧؛ ص ٤٩٠ نقض ٤٥/١/١١ مجموعة عمر، ص ٥٢٥ "إذا صدر =

بناء عليه تتمثل خطة بحثنا لهذا الباب فى دراسة:

فصل أول : سلطة رب العمل بعد صدور الحكم النهائى بالادانة.

فصل ثانى : سلطة رب العمل بعد صدور الحكم النهائى بالبراءة.

= الحكم المدنى وأستقرت به حقوق الخصوم ثم صدر بعدئذ حكم جنائى فلا يجوز المساس بعدئذ بالحكم الأول".

فصل أول
سلطة رب العمل بعد صدور الحكم النهائى بالإدانة

تمهيد:

المادة ٦١ عمل وإن لم تحصر صور الخطأ التأديبى - كمبرر مشروع للفصل - على سبيل الحصر.فان ما جاءت به تمثيلا قد أقامت بشأنه قرينة قانونية قاطعة على كونه خطأ تأديبيا يصلح أن يكون مبررا مشروعا للإنهاء. وهذا هو حال ما ورد فيها من جرائم موصوفة. ثم إن نفس النص أورد قرينة قاطعة على حقيقة المبرر وثبوته ونسبته للعامل فى حال صدور حكم جنائى نهائى بالإدانة بما لا يكلف معه صاحب العمل بإثبات حقيقة المبرر الذى يستند إليه إكتفاء بإثبات الإدانة الصادرة تجاه العامل(٤٣٧)، وفى نفس الوقت لا يقبل من العامل إثبات عكس القرينة القاطعة المقامة بالنص سواء بالنسبة لمشروعية المبرر(٤٣٨) سواء بالنسبة لحقيقة المبرر(٤٣٩)، بما يسلب القضاء فى هذه الحدود سلطته التقديرية فى تقدير ما يعتبر خطأ تأديبيا يصلح مبررا للفصل وفى تقدير ثبوته ونسبته للعامل(٤٤٠). هذا ما تدل عليه عبارة نص م ٦١ ونص م ٦٧ عمل، إضافة إلى أن هذا هو مقتضى حجية الحكم الجنائى أمام القضاء المدنى (م ٤٥٦

---

(٤٣٧) التى تمثل أساس ثبوت القرينة المقررة لمصلحة صاحب العمل.

(٤٣٨) بحيث لا يقبل من العامل إثبات أن الجريمة الموصوفة بالنص التى أرتكبها لا تمثل خطأ تأديبيا يصلح مبررا مشروعا للفصل لعدم التلازم بين ما هو جنائى وما هو تأديبى. وذلك للقرينة القاطعة المقررة بالنص على ما قدمنا فى شأن الجريمة الموصوفة.

(٤٣٩) بحيث لا يقبل من العامل بعد إذ صدر تجاهه حكم بالادانة أن يثبت أن الفعل المنسوب إليه لم يقع أصلا أو لم يصدر منه.

(٤٤٠) بحيث تظل للقضاء سلطته التقديرية فى تقدير مشروعية المبرر فى غير ما ورد بنص م ٦١ عمل وم ٦٧ عمل كتمثيل للخطأ التأديبى.

أ.ح)(٤٤١)، طالما اتحدت الواقعة فى الدعويين المدنية والجنائية(٤٤٢)، بحيث يكون اساس الدعوى المدنية هو ذات الفعل الذى فصلت فيه المحكمة الجنائية وإلا أدى ذلك إلى وجود تناقض بين الحكم الجنائى والحكم المدنى بشأن فعل واحد بعينه. لذا فإن المقام بعد إذ صدر حكم جنائى نهائى بالادانة فى احدى الجرائم الموصوفة بالنص أن يستند اليه صاحب العمل للتحلل من عقد العمل. وهو ما نتولاه بالدراسة كمبحث وحيد.

---

(٤٤١) الطعن ٤٤ لسنة ٣٦ ق - جلسة ٧٢/٢/٢٦ مشار إليه فى الاستاذ/ السيد خلف محمد - مجموعة مبادئ أحكام النقض من ٧٠ - ١٩٧٥ - ص ٤٦٨ بند ١٧٨٦ (م.ف سنة ٢٣ ص ٢٥٥) "مفاد م ٤٥٦ اجراءات جنائية وم ٤٠٦ مدنى أن الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية تكون له حجية فى الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية، وفى الوصف القانونى لهذا الفصل ونسبته إلى فاعله. فإذا فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الأمور فإنه يمتنع على المحاكم المدنية أن تعيد بحثها، ويتعين عليها أن تعتبرها وتلتزمها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لكى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق له".

(٤٤٢) نقض ١٩٦٨/١/٢٢ مجموعة أحكام النقض س ١٩، ٧٢ رقم ١٣ مشار إليه فى د. مأمون سلامة - المرجع السابق - ص ١٢٢٧ هامش (١)؛ نقض ١٩٥٥/٢/٢٤ مجموعة أحكام النقض س ٦، رقم ٩٥ "إتحاد السبب فى الدعويين كشرط للحجية مقتضاه أن تكون الواقعة التى يحاكم عنها هى بعينها الواقعة التى كانت محلا للحكم السابق، فلا يكفى أن تكون الواقعة الثانية هى من نوع الواقعة الأولى أو أن تتحدد معها فى الوصف القانونى، أو أن تكون الواقعتان كلتاهما حلقة من سلسلة وقائع متماثلة ارتكبها المتهم لغرض واحد إذا كان لكل واقعة من هاتين الواقعتين ذاتية خاصة وظروف خاصة تتحقق بها المغايرة التى يمتنع معها القول بوحدة السبب فى كل منهما".

مبحث وحيد

الاستناد للحكم النهائى بالادانة كمبرر للتحلل من العقد

يسلك صاحب العمل فى التحلل من العقد الذى يربطه بالعامل عقب إدانته بحكم جنائى نهائى فى إحدى الجرائم الموصوفة أحد سبيلين: إما مباشرة التطبيق الخاص بالإنهاء بالارادة المنفردة فى العقد غير المحدد المدة وفقا لإجراءات التأديب الشكلية المقررة فى قانون العمل والقانون المدنى (م ٦١ - ٦٢ - ٦٣ - ٦٤ - ٦٥ عمل - م ٦٩٤ - ٦٩٥ مدنى) وهو ما درج على تسميته إصطلاحا الفصل التأديبى للعامل.

- وإما الإلتجاء للقواعد العامة فى الفسخ المقررة فى العقود الملزمة للجانبين عموما سواء كانت محددة أو غير محددة المدة.

وهو ما نعرض له فى مطلبين:

مطلب أول : ممارسة الحق فى الإنهاء

مطلب ثان : ممارسة الحق فى الفسخ

مطلب أول
ممارسة الحق فى الإنهاء

ممارسة الحق فى الإنهاء إستنادا للحكم النهائى بالادانة يشترك مع مباشرته جزاء لأى خطأ تأديبى آخر وان لم يكن له وصف الجريمة، وبالتالى فالإحالة للقواعد العامة لإجراءات الإنهاء تمثل الشق الأساسى فى هذا المقام، مع ذلك فإننا نخص بعنايتنا ماله وجه خصوصية أو يوضحه التأكيد:

أولا : توقيع الجزاء التأديبى يسقط الحق فى الانهاء.
ثانيا: الانهاء لا يقع بقوة القانون كأثر للحكم النهائى بالادانة.
ثالثا: اجراءات الفصل التأديبى.

أولا : توقيع الجزاء التأديبى يسقط الحق فى الانهاء:

حيث يوقع صاحب العمل على العامل بمناسبة الجريمة المنسوبة إليه جزاء تأديبى دون الانهاء فى الدرجة، سواء فور وقوعها وقبل صدور الحكم الجنائى بالادانة سواء بعد صدوره، فإنه يكون قد استنفد سلطته التأديبية فى مواجهته إستنادا لذات الخطأ التأديبى. وبالتالى يأتى فصله إستنادا لذات الخطأ التأديبى بعد صدور الحكم النهائى بالادانة بمثابة إنهاء تعسفى مفتقد للمبرر المشروع.

ونستند فى هذا إلى:

(١) حجة مستمدة من تفسير إرادة صاحب العمل:

توقيع جزاء تأديبى دون الانهاء فى الدرجة على العامل، ينبئ عن إكتفاء صاحب العمل بهذا الجزاء للعامل تسامحا منه ونزولا منه عن مستوى الجزاء التأديبى - الانهاء - الذى أجاز المشرع الالتجاء إليه لمثيل هذا الخطأ التأديبى.

(٢) حجة تشريعية: مبدأ وحدة العقوبة التأديبية عن الخطأ التأديبى الواحد.

حيث ورد فى م ٤ من القرار رقم ١٩٨٢/٢٤ ما نصه "يحظر على صاحب العمل توقيع أكثر من عقوبة واحدة عن المخالفة الواحدة" كما ورد مثيله فى البند الثامن من القرار رقم ١٩٨٢/٣٣ فى شأن اللائحة النموذجية لتنظيم العمل واللائحة النموذجية للجزاءات(٤٤٣).

ولا يضعف من رأينا القول بأن الجريمة الموصوفة هى من الأخطاء التأديبية الجسيمة التى أجاز القانون أن يوقع عليها الجزاء التأديبى الأعظم، الانهاء، ذلك أنه بتوقيع الجزاء التأديبى كما تستنفذ سلطة رب العمل التأديبية بشأن الخطأ التأديبى الذى سبق المحاسبة عنه، فإن المخالفة

---

(٤٤٣) أنظر فى تفسير هذا: د. حسام الأهوانى - شرح قانون العمل - ٨١ - ٨٢ ص ٢٥٧ - عبد الودود يحيى - شرح قانون العمل - ١٩٨٧ ص ٢٢٣ - د. فتحى عبد الرحيم - مبادئ قانون العمل والتأمينات - مكتبة الجلاء الجديدة - ص ٣٢٦ - وعبد الناصر العطار - شرح قانون العمل - ٨٩ ص ٢٥٣.

التأديبية نفسها تفقد أثرها كسبب لتكرار معاقبة العامل مرة أخرى بطريقة أشد.

تطبيقا كذلك قضى بأنه "إذا رفع العامل جنحة مباشرة ضد رئيسه المباشر بسبب النقاش بينهما، فإن ذلك لا يمس الشركة صاحب العمل ولا يكون سببا فى فصله ما دام قد جوزى فى حينه وتنفذ هذا الجزاء"(٤٤٤).

كما قضت محكمة استئناف أبيد جان(٤٤٥) بساحل العاج بأن صاحب العمل يعتبر متعسفا فى فصل العامل، بعد أن أوقفه لفترة طويلة بلغت خمسة عشر يوما، لأن فصله لا يمكن أن يجد مبرره فى خطأ سبق توقيع الجزاء عليه(٤٤٦).

---

(٤٤٤) القاهرة الابتدائية ٦١/١٢/٢٠ مشار اليه فى د. حسن كيرة - المرجع السابق - ص ٣٦٦.

(٤٤٥) ١٩٦٦/٤/٨ مشار اليه فى Dalloz 1986 juris 135 وكذا فى د. محمود جمال الدين زكى - قانون العمل - ط ٢ - ص ٢٢٠ -

Soc. 10 et 22 juill. 1986 D. 87 Somm. 208 obs. langlois "le même fait ne peut être sanctionné deux fois, par un avertissement puis par le licenciement";
soc. 27 sept. 1984 Bull. Civ. V P. 256 نفس المعنى
soc. 22 avril 1264 Bull. Civ. IV P. 257 نفس المعنى
Aussi soc. 12 janv. 1966 Bull. Civ. IV P. 26 "l'employeur, s'etant borné à punir par une mise à pied le retard du salarié après congé, ne peut invoquer cette faute trois semaines plus tard comme étant assez grave pour justifier le licenciement sans préaivis".

(٤٤٦) أنظر عكس ذلك حكم نقض فرنسى ١٩٦٦/١١/٣٠ مشار إليه فى د. محمود جمال الدين زكى ط ٢ ص ٢٢٠ "الوقف مهما كانت مدته لا يمكن أن يحرم صاحب العمل من مكنة انزال جزاء أكثر جسامة بالمستخدم لديه". د. محمود جمال الدين زكى يؤيد هذا الحكم على أساس أن إنزال عقوبة الوقف كجزاء أولى إنما هو ممارسة للسلطة التأديبية وهو ما لا يمنع رب العمل من إنهاء عقد العمل إستخداما لحقه التعاقدى فى إ نهاء العقد غير المحدد المدة بالارادة المنفردة إستنادا لذات الخطأ الذى سبق توقيع عقوبة بمناسبته كمبرر لانهاء العقد.
- أنظر فى نفس الاتجاه د. فتحى عبد الصبور - الوسيط فى قانون العمل - ١٩٨٥ ص ٦٧١؛ لا يجوز لصاحب العمل الجمع بين الجزاء التأديبى دون =

وفى اطار الحجج التشريعية فإن الرأى الذى نقول به يتفق مع أحكام العود المقررة فى الفقرة السابقة من القواعد العامة بالقرار الوزارى رقم ٣٣ فى ٨٢/٢/٧ "إذا وقعت المخالفة بعد مضى ستة أشهر من تاريخ المخالفة السابقة عليها والتى من نوعها أعتبرت الأولى". مؤدى هذا النص أن الحالة الوحيدة المبررة لتشديد الجزاء التأديبى على العامل بإعتباره عائدا هو أن يكرر ويعود لذات المخالفة التأديبية خلال مدة لا تزيد عن ٦ أشهر

= الفصل وبين الفصل التأديبى ... غير أن ذلك يكون جائزا إذا كان الفصل من الخدمة لا يأخذ وصف العقوبة التأديبية وإنما وصف فسخ العقد بالارادة المنفردة فى الأحوال التى يجيز فيها القانون ذلك وفى هذه الحالة لا يعتبر ذلك تعددا فى العقوبات التأديبية عن خطأ واحد.

فى رأينا أن إختلاف الانهاء بالإرادة المنفردة كجزاء تأديبى فى الطبيعة عن الفسخ كجزاء للإخلال الالتزام التعاقدى فى طبيعة كل منهما وإجراءات ونطاق كل منهما، لا يمنع اتحاد الحكم ذلك أنه إذا كان لا يجوز الجمع بين الفصل التأديبى كعقوبة تأديبية وجزاء تأديبى آخر أقل منه فى الدرجة لعدم جواز تعدد العقوبات التأديبية عن ذات الخطأ فإنه كذلك لا يجوز بعد إذ وقع صاحب العمل جزاء تأديبى على العامل أن يستند لذات الواقعة، التى تمثل فى نفس الوقت مخالفة تأديبية واخلال بإلتزام تعاقدى، لفسخ عقده وتبريرنا فى ذلك:

(أ) إذا كان لصاحب العمل للتحلل من العقد الذى يربطه بالعامل الخيار بين الطريق التأديبى (الفصل التأديبى) وبين الطريق التعاقدى (الفسخ) فإنه لا يجوز له أن يجمع بين الطريقين عن ذات الفعل.

(ب) من المقرر أن الفسخ كجزاء لاخلال المتعاقد بإلتزامه يعد استخدامه رخصة للدائن قبل المدين الذى أخل فإلتزامه، إلا أنه يستطيع أن يعدل عنه إلى التنفيذ العينى والتمسك بالعقد. وإذا كان هذا الخيار متاح للدائن إلى قبل صدور الحكم النهائى فى الدعوى المدنية المرفوعة منه على المدين سواء بالتنفيذ أو الفسخ، إلا أن هذا الخيار يسقط إذا ما تبين أن إرادة الدائن أتجهت إلى التنازل عن الفسخ واتجهت إلى التمسك بالعقد، وهو ما يتضح حيث يوقع صاحب العمل جزاء تأديبى. قبل العامل عن ذات الواقعة التى أراد بعد ذلك أن يتمسك بالفسخ استنادا إليها، فعند ذلك لا يجاب لطلبه. ومعلوم أن الأصل - ما لم يرد نص خاص - أن الفسخ يكون إما تعاقديا أو قضائيا حيث يتمتع القضاء بسلطة تقديرية فى تقدير الاستجابة لطلب الدائن بالفسخ.

من تاريخ إرتكاب المخالفة السابقة عليها(٤٤٧). أما إذا ارتكبها بعد إنقضاء الستة أشهر فإنها تعتبر الأولى ولا يجوز معاقبة العامل بإعتباره عائدا.

فاذا كان هذا هو شرط التشديد فى حالة العود فمن باب أولى لا يجوز الجمع بين جزائين عن ذات الفعل سواء كان مجموع الجزائين لا يتجاوز ما هو مقرر باللائحة أو بالقانون سواء كان يتجاوزهما.

ثانيا: الانهاء لا يقع بقوة القانون كأثر للحكم النهائى بالادانة:

١ - تأجيل مباشرة الحق فى الانهاء إلى ما بعد صدورالحكم النهائى بالادانة لا يعتبر تنازلا عنه.

إذ خلصنا فيما سبق إلى أن تصدى صاحب العمل للعامل بجزاء تأديبى - دون الفصل فى الدرجة، من شأنه أن يسقط حقه فى الانهاء المشروع استنادا لذات الفعل بعد صدور الحكم النهائى بالادانة.

فما هى دلالة الموقف السلبى لصاحب العمل؟

- لا شك فى أن مباشرة صاحب العمل لرخصة الوقف الاحتياطى المقررة له بالمادة ٦٧ عمل الى حين صدور الحكم الجنائى النهائى بالادانة،

---

(٤٤٧) أنظر كتابنا فى قانون العمل - دار المعرفة الجامعية - ص ٢٥٥ - ٢٥٧ حساب مدة الستة أشهر من تاريخ إرتكاب المخالفة الأولى يتبين من صياغة النص ومن الحكمة من تشديد الجزاء عن ذات الفعل بإعتبار أن تكرار إرتكاب العامل لذات المخالفة من ذات النوع فى أوقات متقاربة يدلل على إنحراف سلوكه وعلى تهاونه بنظام المشروع سواء وقع عليه عقاب عن المخالفة الأولى أو لم يوقع. فى تأييد ذات الرأى د. فتحى عبد الرحيم ص ٢٣٨، د.محمد لبيب شنب ص ٢٦١.
أنظر عكس ذلك د. حسن كيرة ص ٣٩٧ حيث يرى احتساب هذه المدة من تاريخ إبلاغ العامل بتوقيع العقاب على المخالفة السابقة على إعتبار أن بهذا الابلاغ يتحقق التحذير للعامل.

ينبئ عن تمسك صاحب العمل بحقه فى مؤاخذة العامل وأنه إنما تريث فى ممارسة سلطته التأديبية الى حين صدور الحكم النهائى بالادانة استفادة بماله من دلالة قطعية على حقيقة الخطأ التأديبى (تحقق حدوث الفعل. وتحقق نسبته للعامل ووصفه القانونى) بما يسهل عليه عبء الاثبات فى دعوى مشروعية الفصل التى قد يرفعها العامل.

لكن هل نستصحب ذات الحكم حيث يتخذ صاحب العمل موقفا سلبيا كاملا تجاه العامل أى حتى ولو لم يوقفه إحتياطيا فى المرحلة السابقة على صدور الحكم النهائى بالادانة؟

- هذا موقف نادر(٤٤٨) اللهم إلا إذا قدر صاحب العمل أن الشكوك التى تحيط بإتهام العامل تشكك لدرجة كبيرة فى إدانته وغالبا ما يكون ذلك فى شأن الجرائم الواقعة خارج دائرة العمل وحيث يشفع للعامل ماضيه المشرف وسمعته الطيبة.

- فى رأينا أن التنازل عن المؤاخذة التأديبية تعتبر تصرف إرادى ايجابى لا يستدل عليها من الموقف السلبى المحض لصاحب العمل. ويستند رأينا إلى ما يلى:

---

(٤٤٨) فى الغالب يتحرك صاحب العمل لمؤاخذة العامل فور علمه بوقوع الجريمة المنسوبة اليه بإجراء تحقيق ادارى معه والتصرف عقب هذا التحقيق سواء بتوقيع جزاء تأديبى عليه دون الفصل فى الدرجة أو بفصله تأديبيا أو بالتسامح معه.

(١) مقتضى اختيارية نظام الوقف الاحتياطى، أن عدم الالتجاء إليه لا تفسر بما يضر صاحب العمل على أنه تنازل عن حقه فى مؤاخذة العامل،

(٢) مقتضى القرينة القاطعة المقررة بنص م ٦١ عمل على حقيقة المبرر فى حالة صدور حكم نهائى بالادانة، أن صاحب العمل يستطيع إنتظار صدور هذا الحكم دون أن يستفاد من هذا تنازله عن مؤاخذة العامل، فقد يفضل صاحب العمل الإنتظار إلى حين صدور الحكم الجنائى حتى يسهل عليه عبء الاثبات فى دعوى مشروعية الفصل. وبالتالى لا يقبل أن يحتج العامل فى دعوى مشروعية الفصل التى رفعها بأن صاحب العمل تأخر فى فصله إلى ما بعد صدور الحكم بإدانته، بما يستفاد منه تنازله عن مؤاخذته عن هذه المخالفة.

(٣) إن الحق فى المؤاخذة التأديبية لا يسقط إلا بالاسقاط الصريح له أو إذا وجدت ظروف ملابسة تدل عليه يقدرها قاضى الموضوع.

وإلى هذا ذهبت محكمة النقض حيث قررت[٤٤٩] "إن عدم ايقاف المطعون عليه لإتهامه فى الجناية رقم ١٩٥٠/٢١٠٤ جنايات بندر الزقازيق ليس من شأنه أن يسقط حق الشركة فى فصله بعد صدور الحكم النهائى فيها، اذ من غير المستساغ أن يسقط الحق قبل تولده ونشوئه[٤٥٠]، وهو شأن

---

[٤٤٩] الطعن رقم ٢٩/١١١ ق بجلسة ١٩٦٤/١/٢٢ مشار إليه فى عصمت الهوارى حـ ١ ص ٢١٤ قاعدة ١٢٦.

[٤٥٠] من جانبنا قد أشرنا من قبل لمخالفتنا موقف محكمة النقض فى أن حق صاحب العمل فى الانهاء لا يتولد إلا بعد الحكم النهائى بالادانة. إذ لا يوجد ما يقيد صاحب العمل فى اختيار توقيت الانهاء ولو فور وقوع الجريمة وقبل صدور =

سائر الحقوق - لا يسقط إلا بالإسقاط الصريح، أو إذا وجدت ظروف ملابسة تدل عليه ....".

وقد يكون من قبيل هذه الظروف الملابسة مكافأته أو ترقيته أو غير ذلك مما يدلل على تجديد الثقة فى العامل رغم الشكوك التى أحيطت حوله أو غيرها ما يدلل على تسامحه عما بدر منه، وتجاوزه عن محاسبته عنها(٤٥١).

يرتبط بهذا تحديد دلالة الفترة الزمنية المنصرمة بين العلم بالجريمة وتصرف صاحب العمل تجاه العامل؟

نحيل فى هذا الخصوص لما سبق وأن فصلناه فى خصوص أثر تقادم العقوبة على دلالة الحكم النهائى بالادانة. مع ذلك فإننا نعتنى فى هذا المقام بأن نذكر:

(أ) لم يعد هناك قيد زمنى على صاحب العمل فيما بين علمه بالجريمة المنسوبة للعامل وبين إتهامه والتحقيق معه، وذلك بعد خلو قانون العمل الحالى من نص مماثل لنص م ٢/٦٦ من قانون العمل الموحد(٤٥٢).

= الحكم الجنائى كما أن اختياره لهذا التوقيت - قبل صدور الحكم بالادانة - لا يرتب أية قرينة على عدم مشروعية الانهاء، كل ما فى الأمر فإن إثبات حقيقة المبرر تتم وفقا للقواعد العامة فى الإثبات دون استفادة بالقرينة المترتبة على الحكم النهائى بالادانة.

(٤٥١) Soc. 5 mai 1982: J.C.P. 82 ed. CI., I, 10901, P 314 no 6 obs. B. Teyssie
"lorsque l'attitude de l'employeur révèle clairement sa volonté de renoncer à se prevaloir des fautes commises par un salarié, il ne saurait ulterieurement les invoquer pour justifier le licenciement de ce dernier dés lors qu'aucune autre défailiance ne peut lui être reproché".

(٤٥٢) م ٢/٦٦ عمل موحد "لا يجوز اتهام العامل بعد مخالفة مضى على كشفها أكثر من خمسة عشر يوما". =

(ب) مع ذلك يظل ساريا فى حق صاحب العمل الذى يريد أن يباشر سلطته التأديبية تجاه العامل قبل الحكم النهائى بالادانة، القيد الزمنى الوارد فى م ٢/٦٠ عمل(٤٥٣).

وانتهينا أن تاريخ ثبوت المخالفة بالنسبة لصاحب العمل فى هذه الحالة هو تاريخ انتهاء التحقيق الادارى مع العامل أو تاريخ العلم بصدور الحكم الجنائى النهائى بالادانة. بمعنى أن صاحب العمل إذا لم يوقع الجزاء التأديبى خلال المدة المقررة تشريعا بعد التحقيق الادارى معه، يستطيع أن يوقعها تجاهه بعد علمه بالحكم النهائى بالادانة - تمسكا منه بأن التحقيق الادارى الذى أجراه لم يكن كافيا لإثبات المخالفة فى حق العامل وهذا ما دفعه لإنتظار الحكم النهائى بالادانة مع ماله من دلالة قطعية على ثبوت الخطأ التأديبى فى حق العامل(٤٥٤).

= ونحيل لما قدمناه فى هذا الخصوص.

(٤٥٣) م ٢/٦٠ عمل "لا يجوز توقيع عقوبة تأديبية بعد تاريخ ثبوت المخالفة بأكثر من ثلاثين يوما بالنسبة الى العمال الذين يتقاضون أجورهم شهريا وبأكثر من خمسة عشر يوما بالنسبة إلى العمال الآخرين".

(٤٥٤) أنظر فى القانون الفرنسى الذى خلى من نص مقابل للمادة ٢/٦٠ عمل. أنظر من ناحية القيد الزمنى التشريعى L 122 - 44 على توجيه الاتهام والتحقيق التأديبى خلال شهرين من علم صاحب العمل بالمخالفة التأديبية. ونحيل لتفصيل ذلك لما قدمناه فى خصوص أثر تقادم العقوبة على دلالة الحكم النهائى بالادانة.
وأنظر أيضا د. أحمد شوقى عبد الرحمن فى بحثه - الخطأ الجسيم للعامل وأثره على حقوقه الواردة فى قانون العمل - ١٩٧٩ الطبعة العربية الحديثة - ص ٢٣ وما بعدها. حيث يظهر من تتبع المراحل التى مر بها القضاء الفرنسى فى هذا الشأن ما يلى: اتجاه أول فى مرحلة أولى: تشدد القضاء حيث أستلزم أن يكون انهاء صاحب العمل للعقد فور علمه بالخطأ الجسيم، بحيث إن تأخره عن الانهاء ولو لأيام قليلة يعتبر بمثابة اعتراف من صاحب العمل بعدم جسامة الخطأ. وبالتالى استحقاقه لمقابل مهلة الإخطار
Soc. 16 mars 1960 Bull. Civ. IV P. 210.
Soc. 25 mars 1966, Bull. Civ. IV P. 263 "qui n'a pas sanctionné sur le champ les fait reprochés.; Rappor. Soc. 22 Janv. 1987: Bull soc. F. lefebrve, 1987, 399, obs J.
=

٢ - الفصل تصرف إرادى:

فى هذا الخصوص نبرز أمران:

الأمر الأول: المركز القانونى للعامل لا يتغير تلقائيا وبقوة القانون فور صدور الحكم بالإدانة:

= Deprèz "d'où il ressort que si' l'employeur attend cinq semaines, après avoir été informé de la faute commmise par un salarié, pour engager une procédure de lic., il ne peut plus invoquer l'existence d'une faute grave. J; soc. 10 Juill 1958: Bull civ. IV no. 881 p. 656: مدة شهرين على العلم وتوقيع الجزاء

Soc. 13 janv. 65 Bull IV no. 26 p. 19

فى خصوص انصرام مدة ٣ أشهر بين العلم بالمخالفة والفصل

خمسة أسابيع 22 Janv. 87 D. 87 I.R. 22

أكثر من شهرين Sbc. 1er mars 57 Bull. Civ. IV P. 180.

أكثر من ستة أشهر Soc. 16 Fev 87 D. 87 I. R 47

Soc. 16 mars 1960 Bull. Civ. IV 210.

- وفى مرحلة ثانية أكثر تشددا حرم صاحب العمل من كل مهلة للتروى وأعتبر أن عدم الفصل مباشرة، دلالة على رضاء صاحب العمل بتشغيل العامل وعدم تضرر المنشأة من وجود العامل.

Soc. 12 Oct 77: Juris - Soc. 1977 - no 3, F 4; J.C.P. 87 ed C.I, I., 630 P. 124 no 14 obs. B. Teyssié et R. Descotte.

فى اتجاه آخر: لا يرتب على مجرد مرور الزمن على العلم بالمخالفة تجريدها من جسامتها أو من مشروعيتها.

- Soc. 9 Juill 1981: Bull. Civ. V no 688 P. 514 "le temps écoule entre la faute et la sanction ne peut avoir pour effet de priver celle - ci de sa justification". soc. 28 Fev. 1979 D. 79 I. R. 430 "la delai écoulé entre la revelation de la faute grave et le lic. peut s'expliquer par le souci d'une information complète et ne contredit pas l'affirmation de la gravité de la faute.

بمعنى أن قيام القرينة القاطعة على حقيقة الخطأ التأديبى فى حق العامل نتيجة للحكم الجنائى النهائى بالادانة، ليس مؤداها تغير المركز القانونى للعامل تلقائيا بمجرد صدور الحكم وإنما لابد من تدخل صاحب العمل بتصرف إرادى ينبئ عن إرادته بفصل العامل وإلى استناده للحكم بالادانة فى الجريمة الموصوفة كمبرر حقيقى ومشروع له(٤٥٥).

يؤيد هذا ما ورد فى م ٦٢ عمل من أنه "إذا نسب إلى العامل إرتكاب خطأ تأديبى يستوجب معاقبته بالفصل وجب على صاحب العمل قبل أن يصدره قراره بالفصل أن يتقدم بطلب بذلك إلى لجنة ثلاثية ....".

الأمر الثانى: فصل العامل رخصة لرب العمل

بمعنى أن الحكم بالادانة بما له من دلالة قاطعة على حقيقة الخطأ التأديبى لا يلزم صاحب العمل بفصل العامل. بل ان مباشرة الفصل إستنادا لهذا الحكم يظل رخصة لصاحب العمل فيجوز له أن يباشرها كما يجوز له أن يتنازل عنها. وهو ما يصح الإستدلال عليه بجميع ما يستدل به على

---

(٤٥٥) أنظر ما أشرنا إليه تفصيلا فى خصوص أثر تقادم العقوبة على دلالة الحكم النهائى بالادانة فى شأن الخلاف فى نطاق قانون العاملين المدنيين بالدولة حول ما إذا كانت خدمة العامل تنتهى بقوة، القانون بمجرد صدور الحكم النهائى بالادانة بحيث لا يكون قرار الادارة بالانهاء إلا اجراء تنفيذى لمقتضى الحكم بالادانة دون أن يثبت له وصف القرار الادارى بالمعنى الفنى الصحيح. وبين الرأى – الذى نرجحه – فى أن المركز القانونى الخاص بإنهاء رابطة التوظف لا ينشأ إلا بقرار إدارى بالمعنى الفنى وإن استند هذا القرار للحكم بالادانة كسبب له.

اسقاط الحق عموما بالاسقاط الصريح أو بما يدل على هذه النية الجازمة للتنازل من ظروف ملابسة[٤٥٦]، ويخضع تقدير هذه الظروف والملابسات لقاضى الموضوع.

- وإنما الذى لا شك فيه أن هذا التنازل لا يفترض وبالتالى فإن عدم إخطار العامل بفصله على أثر صدور الحكم بإدانته لا يدل وحده وبذاته على أن صاحب العمل أسقط حقه فيه[٤٥٧].

كما لا يستفاد التنازل من مجرد التأخير فى فصل العامل، إذا كان ذلك راجعا إلى الاجراءات التى يتعين على صاحب العمل إتباعها بناء على نصوص القانون أو اللائحة الداخلية[٤٥٨]. (م ٦٢ عمل وما بعدها).

---

(٤٥٦) Soc. 5 mai 1982 J.C.P. 82 ed. C.I I, 10901 P. 314 no 6 obs B. Teyssie

"lorsque l'attitude de l'employeur révéle clairement sa volonté de renoncer à se prevaloir des fautes commises par un salarié, il ne saurait ulterieurement les invoqués pour justifier le licenciement de ce dennier dés lors qu'aucune autre de défaillance ne peut lui être reproché".

من قبيل ذلك كل ما يدل على تسامح وتغاضى صاحب العامل عن سقطة العامل أو ما يستفاد منه تجديد ثقته فيه.

(٤٥٧) الطعن ١١١ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١٠٦٤/١/٢٢ فى عصمت الهوارى حـ ١ ص ٢١٤ قاعدة ١٢٦ "من غير المستساغ أن يسقط الحق قبل تولده ونشوئه، فهو لا يسقط إلا بالإسقاط الصريح أو إذا وجدت ظروف ملابسة تدل عليه. وعدم إخطار العامل بفصله أثر صدور الحكم بإدانته لا يدل وحده وبذاته على أن صاحب العمل أسقط حقه فيه".

(٤٥٨) شأن احترام مهلة الإخطار مع انتقادنا للزوم ذلك فى حالة الخطأ الجسيم، وشأن عرض العامل على اللجنة الثلاثية وإنتظار قرارها مع إنتقادنا للزوم ذلك فى حالة ثبوت الخطأ التأديبى بحكم نهائى حائز للحجية.

وأغلب ما يثير الصعوبات فى الإستدلال على إرادة صاحب العمل المدة الزمنية المنصرمة بين علم صاحب العمل بالحكم النهائى بالادانة وبين مؤاخذته العامل بفصله.

فى هذا الخصوص يتقيد صاحب العمل بالقيد الزمنى الوارد فى م ٢/٦٠ عمل ونحيل فى شأن تفصيله إلى ما سبق وأن درسناه فى خصوص أثر تقادم العقوبة الجنائية على دلالة الحكم النهائى بالادانة حيث ميزنا بين علم صاحب العمل بالحكم النهائى بالادانة قبل تقادم العقوبة وبعد تقادمها. كما ميزنا بين ما إذا اتجهت إرادة صاحب العمل إلى التحلل من عقد العمل إستنادا للنظام التأديبى حيث يتقيد بهذا القيد الزمنى وبين استناده لنظام الفسخ(٤٥٩).

---

(٤٥٩) أنظر القيد الزمنى الوارد فى القانون الفرنسى لمجرد توجيه الاتهام وليس لتوقيع الجزاء التأديبى .L 122 - 44 C. Trav السابق ا لاشارة اليه، أنظر:
Soc. 17 dec. 1987: Juris - Social, 1988, F2 "l'article L. 122 - 44 du C. du Trav. n'escige pas que la sanction intervienne dans le delai de deux mois suivant le jour où l'employeur a eu connaissance du fait fautif mais seulement que, dans ce délai, soient engajées les poursuites disciplinaires Paris 20 mai 1988: D. 1989 somm. 168 obs, J. Pelissier. "est sans cause réelle et sérieuse le lic. d'un .... dont l'employeur, ..., n'a pui ignorer les fautes et négligences dès la realisation des chantiers et a attendu plus de six mois avant de lui reprocher des malfaçons et de licencier, en contravention avec les dispositions de l'art L 122 - 44 C Trave selon lequl aucun fait fautif ne peut donner lieu à l'engagement des poursuites disciplinaires au - dela de deux mois à compter du jour ou l'employeur en a eu connaissance".
أما عن دلالة الفترة الزمنية المنصرمة بين بداية الاتهام وتوقيع الجزاء فتظل خاضعة فى تقدير دلالتها للقضاء، على ما أشرنا للأحكام الواردة فى د. أحمد شوقى عبد الرحمن - الخطأ الجسيم للعامل وأثره على حقوقه الواردة فى قانون العمل ١٩٧٩ ص ٢٣ - ، ص ٤٢.

٣ - اجراءات الفصل التأديبى:

نحيل فى شأن القيود الإجرائية والشكلية للقواعد الواردة فى هذا الخصوص فى قانون العمل وفى القرار الوزارى رقم ٨٢/٢٤ بشأن قواعد واجراءات التأديب(٤٦٠).

وكذا لما ورد فى القيود الشكلية الواردة فى القانون المدنى، بإعتبار أنها تنطبق على عموم الفصل التأديبى بغير اختصاص حالة الفصل بسبب الحكم بإدانة العامل، فى جريمة من الجرائم الموصوفة، بقواعد خاصة.

الا أننا نتوفر على ثلاثة منها لما لها من أهمية خاصة:

أ - القيد الزمنى بين ثبوت المخالفة وتوقيع الجزاء التأديبى:

نقصد القيد الوارد فى م ٢/٦٠. وفى خصوصه نحيل لما سبق وأن درسناه تفصيلا بمناسبة أثر تقادم العقوبة على دلالة الحكم النهائى بالادانة.

ب - ضرورة إحترام مهلة الاخطار:

برغم أنه لم يرد ذكر لمهلة الاخطار فى قانون العمل الحالى، إلا أننا نرى لزوم احترامها كقيد شكلى استنادا:

(أ) لقواعد القانون المدنى فى م ٦٩٤ التى تلزم بإحترام مهلة الاخطار بالنسبة للإنهاء الصادر من أى من طرفى عقد العمل. ومعلوم أن قواعد

---

(٤٦٠) أرجع فى خصوص السلطة التى تملك توقيع جزاء الفصل (م ٤ من القرار ٨٢/٢٤: صاحب العمل أو وكيله المفوض أو عضو مجلس الادارة المنتدب).
- أرجع إلى م ٦ من نفس القرار فى شأن ضمانات تحقيق الاتهام وحرية الدفاع (يحظر توقيع عقوبة على العامل إلا بعد إبلاغه كتابة بما نسب إليه وسماع أقواله وتحقيق دفاعه وإثبات ذلك فى محضر يودع فى ملفه الخاص).

القانون المدنى تنطبق فى إطار علاقات العمل فيما لم يرد فيه نص خاص فى قانونة العمل وبما لا يتعارض مع قواعده بإعتبار أن قواعده تمثل الشريعة العامة للعلاقات الخاصة.

(ب) استنادا للعرف المستقر فى اطار علاقات العمل وفى الحدود الزمنية التى يقررها العرف(٤٦١).

أما عن نطاق الالتزام بمهلة الإخطار، فإن قانون العمل الحالى خلى من نص مقابل لما ورد فى قانون العمل الموحد (م ٧٦ - م ٧٧) وكذا لما ورد فى القانون الفرنسى فى L 122 - 8 , L 122 - 6 والتى تعفى من احترام مهلة الاخطار فى حالة الخطأ الجسيم.

بمعنى أن القانون الفرنسى وقانون العمل الموحد تبنيا فكرة تدرج الخطأ. بحيث وان استلزمت مهلة الإخطار حتى فى حالة توافر المبرر المشروع للانهاء إلا أنها تعفى منه فى حالة إتصاف هذا المبرر بوصف الخطأ الجسيم(٤٦٢).

---

(٤٦١) برغم الغاء قانون العمل الموحد، فإن العرف فى نطاق علاقات العمل لا زال يجرى على إحترام مضمون الالتزام المقرر بالمادة ٧٢.

(٤٦٢) Trib inst. lille 18 avril 1977 D: 78, 361 note F. Alaphilippe et J.P Karaquillo "constitues une faute graves celle qui rend impossible le maintien des relations de travail".

اختلاف الخطا الجدى الذى يجعل الانهاء مشروعا عن الخطأ الجسيم الذى يبرر حرمان العامل من مهلة الاخطار Soc. 10 Juin 76 Dr. Soc. 77, 21 obs. J. Pelissier.

أمثلة على الخطأ الجسيم الذى يبرر حرمان العامل

- 20 Juill. 77. Bull. V no 493, P. 393 - Soc. 23 nov. 78 J.C.P. 79 ed. cI, I, 7903, P. 193 no 11 obs B. Teyssie et R. Descotte (violation de consignes de securité -; injures soc. 19 Oct. 78 J.C.P. 79 et C.I & I, 7903 P. 193 obs B. Teyssie et R. Desctto, & Paris 20 mai 1983 D. 83 I.R. 415; conduction en état d'ivresse 12 mai 70: Bull. V no 326 P. 265.; incurie soc. 28 dec. 51 G.P. 52. 166 - 13 nov. 54 D. 55 P. 126; fumé dans un lieu dangereux 23 mai 52 D. 53 som. 30; relations sexuelles dans le lieu du =

والواقع أن هذا الاتجاه أولى بالتأييد من حيث السياسة التشريعية، على إعتبار أن اعتبارات العدالة والملائمة تؤيده. إذ كيف يستساغ أن يلزم صاحب العمل بالإبقاء على العامل خلال مهلة الاخطار برغم ما صدر عنه من خطأ جسيم، خاصة أنه فى حالتنا أنتظر الى حين صدور الحكم النهائى بالادانة الذى يقطع بثبوت صدوره منه.

كما أن العلة فى الإلزام بمهلة الاخطار منتفية. لأن العلة منه هى الحماية من مباغتة الانهاء وفجأته وهو ما لا معنى له بالنسبة لمن صدر منه خطأ جسيم(٤٦٣). إذ يكون الفصل هو الجزاء المرتقب لفعله.

وبالتالى فالأجدر بالمشرع أن يأخذ بفكرة تدرج الخطأ التأديبى، فيستلزم خطأ تأديبى جدى ليسند ويقوم بالانهاء المشروع وفى هذه الحالة ومن باب أولى حيث يتخلف عن الانهاء كل مبرر أو كان ما يسنده خطأ تأديبى بسيط – أقل درجة من المبرر الجدى. فى هذه الحالات يتوجب على صاحب العمل إحترام مهلة الإخطار. أما إذا كان لمبرر الانهاء وصف الخطأ التأديبى الجسيم فإنه من ناحية يكون انهاء مشروعا ومن ناحية أخرى لا يلزم بمنحه مهلة إخطار.

= travail 28 oct. 83 D. 84 I.R. 74; indemnation pour proxenetisme 11 mars 64 J.C.P. 64 II 13678 liaison avec la femme de l'employeur 13 Fev 85 D. 85 I.R. 269, 27 mai 86 D. 86 I.R. 420.

(٤٦٣) نحيل فى شأن جزاء إغفال مهلة الاخطار للقواعد العامة. – أنظر الاتجاه الغالب هو الالتزام بالتعويض الجزافى عن مهلة الاخطار.
– أنظر د. محمود جمال الدين زكى حيث الالتزام بالتعويض فى حدود القواعد العامة لتعويض الضرر أى لزوم وجود ضرر وفى حدود الضرر المتحقق. – المرجع السابق – ص ٥٥٤ – ٥٦٤.

جـ - ضرورة عرض العامل على لجنة ثلاثية:

رتب قانون العمل (م ٦٥ عمل) على فصل العامل بغير عرضه على اللجنة الثلاثية، إعتبار الانهاء كأن لم يكن[٤٦٤] ويظل عقد العمل قائما ويلتزم صاحب العمل بأجر العامل. هذا الجزاء لا يفهم إلا بتكييف هذا القيد الاجرائى على أنه قيد يحد من مضمون الحق فى الانهاء وليس مجرد قيدا على مباشرته يترتب على مخالفته تعسف فى الانهاء.

بحيث إذا باشر صاحب العمل الانهاء بغير عرض العامل على اللجنة الثلاثية يكون قد تجاوز إطار سلطاته المحددة بالقيود القانونية التى تشكل نطاق حقه وهو ما يبرر إعتبار الانهاء فى هذه الحالة كأن لم يكن.

ومن الجدير بالذكر أن قانون العمل الحالى، ألغى ما كان مقررا فى ظل قانون العمل الموحد بالقرار الوزارى رقم ٦٢/٩٦ فى م٦/ فقرة أخيرة من إستثناء ضرورة عرض العامل على اللجنة الثلاثية قبل فصله فى حالة إستناد الفصل لخطأ جسيم مستفاد من الحكم النهائى بالادانة فى جريمة من الجرائم الموصوفة.

من جانبنا على مستوى السياسة التشريعية، نؤيد الابقاء على هذا الاستثناء.

على اعتبار أن عرض العامل على اللجنة الثلاثية فى هذه الحالة يفقد مبرره من تحقيق الخطأ المنسوب للعامل من حيث تحققه ونسبته إليه

---

(٤٦٤) وهو ما يمثل أثرا لبطلان الفصل وبالتالى فيحتاج تقريره إلى حكم قضائى طبقا للقواعد العامة فى البطلان د. حسام الأهوانى - شرح قانون العمل - ٨٢/٨١ ص ٤٠٠.

وجسامته وتلقى دفاع العامل وتلقى وجهة نظر صاحب العمل، كل هذا تنتفى فائدته العملية مع ما للحكم الجنائى النهائى بالادانة من حجية قبل الكافة لا مجال لإعادة بحث ما انتهت اليه فى خصوص تحقق الفعل ونسبته للعامل ووصفه القانونى كما أن جسامته ثابتة بحكم إنتماء الجريمة الصادر فيها الادانة للجرائم الموصوفة بالنص التشريعى. أضف إلى ما فى إلزام صاحب العمل بعرض العامل على اللجنة الثلاثية فى هذه الحالة رغم تورطه فى خطأ تأديبى جسيم (جريمة موصوفة) ورغم ثبوت ادانته فيه - والا أعتبر انهائه كأن لم يكن - من منافة للعدالة ومراعاة لا يستحقها العامل المقصر على حساب المشروع ومصالحه الاقتصادية إلى حين إصدار اللجنة لقرارها الاستشارى(٤٦٥).

---

(٤٦٥) هذه الحماية المبالغ فيها للعامل، رغم ادانته فى جريمة تعتبر فى ذاتها مثارا للمسئولية التأديبية ومبررا جديا لإنهاء عقد العمل لأن إرتكابها يخل بحسن سير العمل بالمشروع، قد تكون الدافع وراء نسبة مسئولية الإنهاء، برغم كونه صادرا عن رب العمل، للعامل- imputable au salarie بما يجنب صاحب العمل ضرورة الالتزام بالاجراءات الشكلية السابقة على الفصل (أنظر أحكام قضاء مشار اليها فى Michel Roger Op.Cit., P. 180, No 27 - 30.
هذا الاتجاه لا يسانده إلا الاعتبارات العملية السابق الاشارة اليها فى المبالغة فى حماية العامل المخطئ بينما لا يقوم على أسس قانونية، لأن الانهاء كتصرف قانونى ينسب لمن صدر عنه بغض النظر عما إذا كان مبررا ومستندا لخطأ وقع من الطرف الآخر. وإلا فالقول بغير ذلك معناه أن كل انهاء مشروع لمبرر يرجع للطرف الآخر يكون بمثابة استقالة!؟ وهو مالا يتفق مع صحيح القانون هذا ما لاحظه الاستاذ Pelissier حيث أعتبر التعبير عن ارادة التحلل من العقد الصادرة عن رب العمل هى مناط تكييفه لفصل منسوب لرب العمل.
بغض النظر عما إذا كان مبررا أو غير مبرر. لأن المبرر المشروع للفصل ينحصر دوره فى آثار الفصل وحقوق الطرف الذى أنهى عقده والتزامات الطرف المنهى دون أن تكون لها علاقة بتكييفه
V. J. Pélissier: le licenciement et les autres modes de rupture de contrat de travail: Dr. Soc. 78 S.9. Soc. 21 Fev. et 21 mars 79 D. 79 P. 413 note J. Pelissier.

مطلب ثان
ممارسة الحق فى الفسخ

ثبوت إرتكاب العامل للجريمة الموصوفة. كما يصح الاستناد إليه - بإعتباره خطأ تأديبيا - كمبرر مشروع للتحلل من العقد وفقا لقواعد الانهاء للعقود غير المحدد المدة، فى تطبيقها الخاص فى إطار قانون العمل مع احترام القيود الشكلية. والإجرائية والموضوعية. (م ٦١ - م ٧٦ عمل). - م ٦٩٥ مدنى. فانه يصح الاستناد اليها للفسخ كوسيلة للتحلل من العقد فى حالة ما اذا أصبح تنفيذ الألتزام مستحيلا أو غير مجديا بفعل المدين (م ١٥٧ مدنى). ولصاحب العمل الخيار بين هذين الطريقين وفقا لتقديره لمصلحته.

- واذا كانت أهمية الألتجاء للفسخ واضحة فى شأن عقد العمل المحدد المدة الذى يمتنع - بدون الفسخ - على أى من طرفيه التحلل منه تحللا مشروعا - ولو أستند الى مبرر مشروع(٤٦٦). وحق صاحب العمل فى فسخ العقد لاخلال العامل باحد التزاماته الجوهرية فى العقد المحدد المدة، مرده أن عقد العمل ملزم لطرفيه ويرتب فى ذمتهما التزامات متبادلة تسوغ لآحدهما التحلل من رابطة العقد، اذا أمتنع الطرف الآخر عن تنفيذ التزامه أو أخل

---

(٤٦٦) الطعن ٤٢/٦٩٤ جلسة ٨٢/٤/١٠ فى عصمت الهوارى ج ٥ ص ١٣١ قاعدة ٨٣ "لايجوز لأى من طرفى العقد المحدد المدة أن يستقل بانهائه قبل انقضاء مدته، والا أعتبر ذلك انهاء غير مشروع للعقد يعطى للطرف الأخر الحق فى التعويض عما أصابه من ضرر بسببه ولو توافر لدى الطرف الذى أستقل بانهاء العقد بارادته المنفردة قبل انتهاء مدته ما يدعو الى ذلك".

ولقد ورد فى قانون العمل الفرنسى ف م 8 -3- 1122

"sauf accord des parties, le contrat a durée determinée ne peut être rompu avant l'échance du terme qu'en cas de faute grave ou de force majeure".

به(٤٦٧) ، بشرط أن يكون ذلك راجعا الى خطئه سواء عن عمد أو لمجرد الاهمال.

فان الالتجاء الى الفسخ يحقق مصلحة ليست أقل أهمية أو ظهورا فى عقد العمل غير المحدد المدة.
مظهر ذلك أن اختيار طريق الفسخ يمكن صاحب العمل من تجنب القيود الاجرائية والشكلية المفروضة على استخدام مكنة الانهاء. سواء المتمثلة فى ضرورة احترام مهلة الاخطار(٤٦٨)، بينما الفسخ لا يتطلب فى التمسك به الا الإعذار ما لم يتفق صراحة على الاعفاء منه (م ١٥٨ مدنى)، سواء المتمثلة فى ضرورة عرض العامل على اللجنة الثلاثية(٤٦٩).

واذا كان الأصل فى الفسخ أنه اتفاقى أو قضائى مع ما هو معلوم من تمتع القضاء بالسلطة التقديرية فى اجابة الدائن لطلبه فى الفسخ أضف الى الفترة الزمنية الطويلة التى تستغرقها الدعوى القضائية بالفسخ، مما يجعل سبيل الانهاء الذى يتم بالارادة المنفردة لصاحب العمل أيسر وأسرع ولو قيد بضرورة العرض المسبق على اللجنة الثلاثية، مع ذلك فان القضاء ترخص فى شأن مباشرة الفسخ فى خصوص عقد العمل حيث أجاز الفسخ فى الحال – دون توقف على حكم قضائى مسبق – للعقد من جانب الدائن الذى يقدر أن ما

---

(٤٦٧) الطعن ٣٥/٣٩ ق. جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥ فى الهوارى ج١ ص ٢٧٢.
(٤٦٨) خاصة أن قانون العمل الحالى لا يرتب على الخطأ الجسيم اعفاء صاحب العمل من احترام مهلة الأخطار وذلك لعدم تبنيه فكرة تدرج الخطأ.
(٤٦٩) خاصة أن قانون العمل الحالى قد أغفل الأستثناء المقرر فى قانون العمل الموحد فى اعفاء حالة الادانة فى احدى الجرائم الموصوفة من ضرورة العرض على اللجنة الثلاثية.

صدر من مدينه من اخلال بالتزاماته التعاقدية جسيما الى الدرجة التى يتعذر معها استمرار العلاقة التعاقدية معه الى حين صدور الحكم القضائى بالفسخ بغير خطر جدى على المتعاقد المتمسك به، مع ما تتميز به علاقات العمل من تأثر بالأعتبار الشخصى على مستوى التعامل فيما بين العامل وزملائه أو بين رؤسائه أو بين العملاء وما لهذا من انعكاسه على سمعة المشروع وحسن سيره. ولقد ورد فى المشروع التمهيدى للقانون المدنى المصرى الحالى(٤٧٠).

مانصه "١- يجوز لكل من المتعاقدين، ان وجدت دواع جدية، فسخ عقد العمل قبل انقضاء المدة المتفق عليها دون مراعاة مواعيد الاخطار.

٢- تعد من دواعى الفسخ فى الحال، الظروف التى لا يمكن معها الزام أحد المتعاقدين أن يبقى مرتبطا بالمتعاقد الأخر بموجب عقد العمل سواء أكان ذلك بسبب يتعلق بالأخلاق أم كان لسبب يتعلق بقواعد حسن النية الواجبة فى الأعمال.

٣- يزول الحق فى الفسخ لهذا السبب اذا لم يستعمله صاحبه فى ظرف ثمانية أيام ابتداء من اليوم الذى علم فيه بوجود السبب الجدى الذى يبرر الفسخ.

٤- اذا كان السبب الجدى الذى يبرر الفسخ مستمرا أو متجددا، فان هذا الميعاد يجرى ابتداء من اليوم الذى تنتهى فيه الحالة التى تسوغ الفسخ".

---

(٤٧٠) مجموعة الاعمال التحضيرية ج ٥ ص ١٧١.

ذلك ولم يمنع، استبعاد هذا النص من ضمن نصوص القانون المدنى الحالى، القضاء من الاستهداء به سواء فى العقود المحددة أو غير المحددة المدة[٤٧١]. أو غير المحددة المدة. إذ قضت محكمة القاهرة الكلية فى ١٩٤٨/١٢/٢٥[٤٧٢] "يكون فسخ العقد دون تدخل من القضاء ضرورة ملجئة نشأت عن خطأ المدين تبرر إغفال قواعد القانون".

كما استقرت محكمة النقض المصرية على أن "عدم مراعاة قواعد التأديب لا يمنع من فسخ عقد العمل وفصل العامل لأحد الأسباب المنصوص عليها فى م ٤٠ من المرسوم بقانون ٥٢/٣١٧ ومنها إفشاء أسرار العمل الصناعية أو التجارية أو وقوع اعتداء على صاحب العمل"[٤٧٣]. وفى نفس المعنى قضى "بأن فصل العامل بغير مراعاة قواعد التأديب أو بغير مراعاة مواعيد التبليغ عن الحادث الذى أرتكبه، لا يمنع من إعتباره فسخا لعقد العمل بسبب إخلال العامل بإلتزاماته الجوهرية وفقا للفقرة

---

(٤٧١) وتبرز اهمية اجراء الفسخ فى الحال فى عقد العمل المحدد المدة بغير توقف على حكم قضائى فى أن الابقاء على علاقة العمل الى حين استصدار الحكم القضائى بالفسخ قد يستغرق كل أو جل مدة العقد المحدد المدة وبالتالى تضيع الفائدة العملية من دعوى الفسخ فى التحلل من العقد فور وقوع الاخلال الجسيم الذى يجعل استمرار العلاقة التعاقدية مستحيلا أو خطيرا. أنظر أستئناف القاهرة ١٩٥٧/١/١٥ مدونة النكهانى ج١ - مجلد ٣ ص ٥٩٣ رقم ٣٨٤ "القول بأن العقد المحدد المدة لا ينتهى الا بحكم قضائى أو برضاء الطرفين غير سديد، اذ ما من شك فى أن لرب العمل انهاء مثل هذا العقد دون انتظار لحكم الفسخ، على أن يتحمل مسئولية ذلك العمل، وسواء كان الانهاء موجبا لمساءلته عن النتائج المترتبه عليه أم غير موجب. فان ذلك لا يغير من الحقيقة الواقعة وهى أن العقد قد أنتهى فعلا".

(٤٧٢) مشار اليه فى د. محمود جمال الدين زكى - قانون العمل - ط ٣ - ص ٥١٨ مطبعة جامعة القاهرة.

(٤٧٣) نَقض ٣١/١٥٩ (٦٥/٣/٣١) فى أحمد سمير أبو شادى مجموعة مبادئ النقض (٦١ - ٦٦) ص ٨٠٩ رقم ١٣٤٨.

السادسة من م ٤٠ من المرسوم بقانون ٥٢/٣٠٧ متى أثبت رب العمل هذا الإخلال من جانب العامل بواجب الأمانة" (٤٧٤)

إلا أن هناك جانب من الفقه (٤٧٥) يرى أن الحكم بالادانة فى الجريمة الموصوفة بالقانون – م ٨/٧٦ عمل موحد والمقابلة للمادة ٦١ عمل فى القانون الحالى – لا يجوز الإستناد إليها كخطأ جسيم يبرر الفسخ. لأن الفسخ وفقا للقواعد العامة – م ١٥٧ مدنى – إنما هو جزاء لاخلال أحد المتعاقدين بإلتزام من التزاماته التعاقدية. ولما كانت الجريمة الموصوفة فى م ٨/٧٦ عمل موحد لا يشترط فيها أن تكون ذات صلة بعمل العامل أو بصاحب العمل، فإن إرتكابها من العامل لا يمثل إخلالا بإلتزام يرتبه عقد العمل وبالتالى لا يجوز الاستناد إليه لفسخ عقد العمل.

---

(٤٧٤) نقض ١/٣١ (٦٥/٣/١٧) فى أحمد سمير أبو شادى ص ٨٠٩ رقم ١٣٤٩؛ الطعن ٥٠/١٢٨٩٧ ق. جلسة ٨٦/١١/٣ فى عصمت الهوارى حـ ٧ ص١١٥ – قاعدة ٨٤؛ الطعن ٣٨/١٧٠ ق – جلسة ٧٤/٥/١٨ مشار إليه فى السيد خلف محمد – مجموعة مبادئ أحكام النقض – (٧٠ – ٧٥) ص ٦١١؛ طعن ٤٤/٨٣٥ ق – جلسة ٨١/٢/١٥ فى عصمت الهوارى حـ ٧ ص ١١١.
ومما لا شك فيه أن القضاء استخدام اصطلاح الفسخ بمعناه الدقيق فى نظرية العقد كجزاء للاخلال الجسيم بالالتزامات التعاقدية والذى يختلف عن الانهاء بالارادة المنفردة (م ٦١ عمل – م ٦٩٤ مدنى) والذى هو من سمات العقد الغير المحدد المدة سواء كان له مبرر مشروع يعفى صاحب العمل من مسئولية الانهاء أو كان بغير مبرر بحيث يلتزم صاحب العمل عندئذ بالتعويض عن الانهاء التعسفى، وهو ما استخدمه فى أحكام قضائية أخرى: طعن ٤١/٧١٥ ق. جلسة ٧٧/١/٢٢ فى عصمت الهوارى حـ ٣ ص ١٣٠ "لرب العمل إنهاء العقد غير المحدد المدة بإرادته المنفردة وتنقضى به الرابطة العقدية ولو أتسم بالتعسف. غاية الأمر أنه يرتب للعامل الذى أصابه ضرر فى هذه الحالة الحق فى التعويض".

(٤٧٥) د. إسماعيل غانم – قانون العمل – ١٩٦١ ص ٤٣٣ – ٤٣٤.

وينتهى د. إسماعيل غانم إلى تكييف ما يصدر عن صاحب العمل فى هذه الحالة على أنه ممارسة لحق استثنائى فى الانهاء قرره المشرع لرب العمل صيانة لسمعة المنشأة التى قد يسئ إليها أن يبقى منسوبا اليها عامل ثبت جرمه بحكم نهائى سواء فى العقد المحدد المدة أو الغير محدد المدة.

فى الرد على ذلك: نرى أن مضمون ونطاق الالتزامات التعاقدية لا يقتصر على ما ورد فيها وإنما يمتد إلى ما هو من مستلزماته ومقتضياته بالنظر لطبيعة العقد والغاية منه وبحسب طبيعة الالتزام وفقا للقانون. والعرف. والعدالة مع مراعاة مقتضيات حسن النية وشرف التعامل الذى يهيمن سواء على تحديد نطاق العقد سواء على تنفيذه (٤٧٦) (م ١٤٨ مدنى) بناء عليه فإننا نرى أن:

- أن النص فى م ٦١ عمل على أن الحكم بالادانة فى الجريمة الموصوفة بالنص يعتبر بمثابة خطأ تأديبى جسيم، هو بمثابة فرض التزام على العامل بالامتناع عن ارتكاب هذه الجرائم وأن هذا الالتزام يتحمل به العامل بإعتباره من مستلزمات عقد العمل وفقا للقانون (م ٢/١٤٨ مدنى).

- بإعتبار أن طبيعة الالتزام والغاية منه هى أول ما يسترشد به القاضى لتحديد نطاق العقد، فإنه يمكن القول بأن من مستلزمات عقد العمل فيما يرتبه من التزامات على العامل، الا يصدر منه أى سلوك يتعارض مع

---

(٤٧٦) د. عبد الفتاح عبد الباقى - نظرية العقد - سنة ١٩٨٤ مطبعة نهضة مصر - ص ٥٣٤؛ د. جميل الشرقاوى - مصادر الالتزام - ١٩٧٦ - دار النهضة العربية ص ٣٦٥.

مقتضيات وظيفته وكرامتها أو يضر بسمعة مشروعه وحسن سير العمل به أو يخل بالثقة فيه هو شخصيا: وبالتالى فإن الإخلال بمثل هذا الالتزام يعد من قبيل الإخلال بإلتزام تعاقدى يصلح أساسا للفسخ.

نضيف إلى ذلك، أن ارتكاب العامل جريمة من هذه الجرائم الموصوفة يتعارض مع التزامه التعاقدى بتنفيذ العقد الذى أرتبط به بحسن نية. لأن مما يتعارض مع هذا الالتزام أن يصدر من المتعاقد ما يخل بالثقة فى شخصه أو يمس سمعة المشروع الذى أرتبط به أو يؤثر سلبيا على حسن سير العمل فيه.

ولا يتعارض مع القول بأن الامتناع عن إرتكاب هذه الجرائم الموصوفة يعد بمثابة التزام تعاقدى - ويحق التمسك بالفسخ جزاء للإخلال به - أن من بين هذه الجرائم ما لا يشترط فيها أن يكون متصلا بالحياة المهنية (بالعمل)(٤٧٧).

- ذلك أنه من المستقر عليه فقها وقضاء أن الحياة الخاصة للعامل لا تستقل تماما عن الحياة المهنية، بل إنه يعد إخلالا بالواجب المهنى كل ما يصدر فى إطار الحياة الخاصة إذا كان من شأنه التأثير سلبيا على الحياة المهنية أو يتعارض مع مقتضياتها آخذين فى الاعتبار طبيعة العمل المسند للعامل ودرجته الوظيفية وحجم المسئوليات الملقاة على عاتقه وطبيعة النشاط الذى يقوم عليه المشروع. وهذا ما أكده المشرع فى م ٦١ عمل

(٤٧٧) أرجع المبحث الخاصة بتحديد الجريمة الموصوفة خاصة فى شأن الجناية والجنحة المخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة.

حيث ألقى على العامل ضمن التزاماته التعاقدية واجب الامتناع عن كل ما من شأنه التأثير سلبيا على مقتضيات وظيفته ولو بأفعال تقع منه فى إطار حياته الخاصة.

- أضف إلى أن الحكم بالادانة فى جريمة من هذه الجرائم - الغير متصلة مباشرة بالحياة المهنية - غالبا ما سوف يقترن بعقوبة مقيدة للحرية تحول بين العامل وبين تنفيذ التزامه التعاقدى بأداء عمله وهو ما يمثل إستحالة من جانبه لتنفيذ التزامه التعاقدى بأداء العمل راجع لخطأه الثابت بالادانة ويصح بالتالى أن يكون أساسا للتمسك بالفسخ(٤٧٨).

وبذلك يكون صاحب العمل بالخيار بين سلوك طريق الانهاء بالارادة المنفردة فى تطبيقه الخاص الوارد فى قانون العمل بما يرد عليه من قيود إجرائية وشكلية وبين سلوك طريق الفسخ بإعتباره القاعدة العامة للتحلل من العقد الملزم للجانبين فى حالة إخلال المدين بالتزامه. وهو ما لا يجوز منع صاحب العمل من الالتجاء إليه إلا بنص خاص وهو ما لم يرد فى قانون العمل. وبالتالى لا مناص من القول بأن المشرع لم يرد لنظام الانهاء أن يستغرق نظام الفسخ.

يؤكد ذلك أنه اقترح فى مشروع قانون العمل الحالى حرمان صاحب العمل من فرصة الاختيار بين نظام التأديب ونظام الفسخ حسبما يتفق مع مصالحه، عن طريق النص على عدم جواز لجوء صاحب العمل إلى الانهاء فى إطار الرابطة المدنية العقدية لنفس الأسباب التى كان من أجلها

---

(٤٧٨) أضف إلى أن هذا الجانب من الفقه لا يبين لنا النص التشريعى الذى يعطى لصاحب العمل هذا الحق الاستثنائى فى الانهاء فى عقد العمل المحدد المدة.

قد طلب تأديب العامل بالفصل. وأنكر على صاحب العمل أن يجمع صفتين أحدهما مدنية تسمح له عند إخلال العامل بإلتزاماته أن يفسخ عقد العمل طبقا للمادة ١٥٧ مدنى والأخرى مستمدة من كونه متبوعا فى عقد العمل وهى السلطة التى تمكنه من فصله إذا ما ارتكب خطأ جسيما بإتخاذ الاجراءات التأديبية المستتلزمة. ذلك أنه وفقا لهذا الاقتراح لم يعد بالإمكان - الجمع أو الاختيار - بين الفصل التأديبى وهو عقوبة تأديبية وبين سائر الوسائل الأخرى لأنهاء رابطة العمل نتيجة لوحدة الأثر من حيث زوال هذه الرابطة فى كافة الأحوال.

إلا أنه وحيث لم يظهر هذا النص(٤٧٩) فى القانون فإن ذلك ينبئ من ناحية عن إنصراف نية المشرع عنه وإلى تبنيه من ناحية أخرى لإستقلال النظامين لإختلاف أساس كل منهما:

الإنهاء بالارادة المنفردة الوارد فى عقد العمل كتطبيق خاص لما هو مقرر من جواز الانهاء بالارادة المنفردة فى العقود غير المحددة المدة منعا من تأبيد العقد ومنعا من التنازل عن الحرية الشخصية(٤٨٠) نظام الفسخ المقرر فى العقود الملزمة للجانبين جزاء لإخلال المدين بإلتزامه.

---

(٤٧٩) أرجع المذكرة الايضاحية للإقتراح بمشروع قانون العمل - البند سابعا.

(٤٨٠) أرجع: م ١/٥٢٩ مدنى فى خصوص عقد الشركة - م ٥٦٣ مدنى فى خصوص عقد الايجار - م ٦٤٣ مدنى فى خصوص عقد العارية.

الا أنه تجنبا لاستتار رب العمل بقواعد الفسخ حيث لا تتوافر مبرراته، وتحايلا على القيود الإجرائية المقررة عند مباشرة نظام الإنهاء.(٤٨١).

فإننا نرى أنه حيث يتضرر العامل من فسخ عقده بغير اخلال جوهرى من جانبه بإلتزام من التزاماته التعاقدية فإنه يرفع الأمر للقضاء منازعا فى صحة الفسخ. عندئذ يتعين على الدائن - صاحب العمل - أن يثبت إخلال المدين بالالتزام الذى أوجب الالتجاء للفسخ(٤٨٢) فإذا أقر القضاء ما قدمه صاحب العمل من مبررات أعتمد الفسخ وكان له أن يجيب صاحب العمل إلى طلبه بإلزام العامل المدين بالتعويض عن إخلاله بالعقد الموجب للفسخ.

أما إذا عجز رب العمل عن ذلك، وقدر القاضى أن ما نسب للعامل لا يرقى إلى أن يكون مبررا لفسخ عقد العمل، فإن ما صدر من رب العمل من تحلل من العقد يعامل على أنه إنهاء بالارادة المنفردة. وبالتالى يعتبر إنهاء مبتسرا موجبا للتعويض على عاتقه فى حالة العقد المحدد المدة، ويعتبر فى العقد الغير المحدد المدة كأن لم يكن إعمالا لنص م ٦٥ عمل لإغفاله عرض العامل على اللجنة الثلاثية(٤٨٣).

---

(٤٨١) مهلة الاخطار - العرض على اللجنة الثلاثية.

(٤٨٢) نقض مدنى ٥٦/١١/٢٢ المجموعة السنة ٧ ص ٩١٤ رقم ١٣١.
"وللمحكمة أن تكلفه بإثبات ما وقع من العامل مما كان يقتضى فسخ العقد وأن يتيح للعامل نفى ما نسب إليه، وأن تحكم على هدى ما يتضح لها من هذا التحقيق فى جميع الأحوال سواء أكانت قواعد التأديب قد اتبعت قبل فسخ العقد أو لم تتبع، فعدم مراعاة قواعد التأديب عند الفصل لا يمنع من إعتبار الفصل فسخا لعقد العمل بسبب الاخلال بالالتزامات الجوهرية متى أثبت رب العمل هذا الإخلال".

(٤٨٣) لأن العرض على اللجنة الثلاثية يعتبر قيدا على مضمون الحق فى الانهاء وبالتالى فإن عدم احترامه يعتبر خروجا عن إطار الحق مما يبرر اعتباره كأن لم يكن لأنه لا يستند إلى حق، على عكس التعسف فى إستعمال الحق حيث يتجاوز =

ولا يكون أمام صاحب العمل عندئذ للتحلل من العقد إلا عرض العامل على اللجنة الثلاثية – احتراما للقيد الاجرائى المفروض بالمادة ٦٢ عمل – وإلا فالقول بغير ذلك يفرغ الحماية الإجرائية من مضمونها – والتى أعتبرها المشرع من النظام العام – ويسمح بالاستتار بقواعد الفسخ حيث لا تتوافر مبرراته(٤٨٤) ويفرضه على المتعاقد الآخر بإرادته المنفرد به، مخالفا القوة الملزمة للعقد الذى لا يجوز نقضه أو تعديله بالإرادة المنفردة لأحدهما (م ١٤٧ – ١٤٨ مدنى).

= صاحب الحق الغرض الذى من أجله شرع الحق المعترف له به، وهذا هو شأن تخلف المبررات الموضوعية التى يستند إليها الانهاء.

(٤٨٤) ذلك أن القضاء يظل متمسكا برقابته على مباشرة الفسخ سواء باشر هذه الرقابة بطريقة مسبقة بحسب الأصل أو بطريقة لاحقة وهو ما لا يجوز لصاحب العمل التحرر منه.

الفصل الثانى
سلطة رب العمل بعد صدور الحكم النهائى بالبراءة

تمهيد:
قرينة تعسف الانهاء فى أساسها. ونطاقها وطبيعتها (م ٦٧ عمل).

ورد نص م ٦٧ عمل على النحو التالى: "إذا نسب الى العامل ارتكاب ... جاز لصاحب العمل وقفه احتياطيا ... فإذا رأت السلطة المختصة عدم تقديم العامل للمحاكمة أو قضى ببرائته وجب اعادته إلى عمله وإلا أعتبر عدم اعادته فصلا تعسفيا".

يستفاد من هذا النص أن المشرع أقام قرينة على تعسف الإنهاء المستند للفعل(٤٨٥) المنسوب للعامل والصادر عنه حكم نهائى بالبراءة ... سواء صدر الانهاء لاحقا للحكم بالبراءة(٤٨٦) سواء صدر سابقا له(٤٨٧)، طالما تأخر الحكم فى دعوى مشروعية الفصل على صدور الحكم بالبراءة.

ذلك ولقد ثار الخلاف فى الفقه والقضاء حول تحديد طبيعة ونطاق هذه القرينة. فذهب البعض استنادا لعموم النص. إلى أنها قرينة قاطعة مطلقة

---

(٤٨٥) بينما لا يوجد ما يمنع من استناد الانهاء لمبرر آخر حقيقى وجدى يقوم به غير الفعل الصادر بمناسبته البراءة. وعندئذ تقدر مشروعية الانهاء فى ضوء السبب الذى أستند إليه استقلالا عن حكم البراءة.

(٤٨٦) سبقه أو لم يسبقه وقف احتياطى.

(٤٨٧) الطعن ٢١٤٨ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٨٥/٤/٢١ فى عصمت الهوارى جـ ٦ - ص ٦٨ قاعدة ٥٢.

تقوم أيا كان أساس حكم البراءة وبالتالى لا يقبل من صاحب العمل أى مبرر فى التدليل على مشروعية ما صدر عنه من انهاء(٤٨٨).

بينما ذهب البعض الآخر إلى أن قرينة التعسف الواردة بالنص هى قرينة نسبية(٤٨٩) لا تمنع صاحب العمل من اثبات عدم الثقة فى العامل رغم حكم البراءة بغض النظر عن أساسه، على أن يتحمل عبء اثبات توافر المبرر لأنه هو الذى يدعى خلاف الثابت حكما.

- وتتجه الغالبية من الفقه وأحكام القضاء: الى أن عبارات النص وان دلت على اطلاق نطاق القرينة، فإن الأولى تحديدها كقرينة قاطعة فى

---

(٤٨٨) د. على عوض حسن - الوجيز فى شرح قانون العمل الجديد ١٩٨٢ - ص ٣٧٣ وان كان يرى أنه يكون لصاحب العمل عندئذ اللجوء لقواعد الفسخ وفقا للقواعد العامة.
د. محمود جمال الدين زكى - قانون العمل - ط ٣ - ص ٥٨٩ وان كان ينتقد النص فى اثباته قرينة التعسف حيث تستند البراءة لعدم كفاية الأدلة أو الشك فى ثبوت التهمة.

(٤٨٩) د. حسام الأهوانى - المرجع السابق ص ٤٦٣ وان لم ترد اشارة بالمرجع الى نطاقها فيما إذا كانت تقوم أيا كان أساس البراءة أم ينحصر قيامها فى حال استناد البراءة لأسس معينة.
الطعن ٩٩٦ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٨٢/٢/٢٢ فىعصمت الهوارى جت ٥ ص ١٤٧ القاعدة ٩٢ "أن للعامل الموقوف طبقا للمادة ٦٧ من قانون العمل الموحد مركزا قانونيا خاصا، إذ يفترض التعسف من جانب صاحب العمل إذا رفض اعادته إلى عمله بعد الحكم ببراءته حتى يقيم الدليل على توافر المبرر المشروع لانهاء العقد غير المحدد المدة، لأنه هو الذى يدعى خلاف الثابت حكما". ولقد عمم الحكم بوجود هذه القرينة النسبية للتعسف فى جميع أحوال البراءة أيا كان أساسها.
فى نفس المعنى الطعن ١٥ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٧٢/١٢/٣١ مشار اليه فى السيد خلف محمد - مجموعة مبادئ أحكام النقض - (٧٠ - ٧٥) ص ٦١٢ بند ٢٣٤٧.
- فى نفس الاتجاه الأستاذ أحمد شوقى المليجى - المرجع السابق - ص ٢٦٣. الذى يقرر صراحة أنه يستفاد من النص أن قرينة التعسف هى قرينة مطلقة النطاق لكنها نسبية الطبيعة.

الحدود التى يتاسس حكم البراءة فيها على انتفاء الواقعة أو على القطع بعدم صحة الاتهام المنسوب للعامل المتهم (٤٩٠) حيث تقطع الأدلة بأنه لم يرتكب الفعل المنسوب إليه.

أما فيما عدا ذلك حيث يستند حكم البراءة لأسباب أخرى لا تمس نسبة الفعل للعامل فلم تنفيه أو تشكك فى ثبوته وإنما بنى على أسباب أخرى من عدم تجريم الفعل (٤٩١) أو وجود مانع من موانع العقاب أو تقادم الدعوى العمومية أو بطلان الاجراءات - التحقيق أو المحاكمة (٤٩٢) - أو على عدم كفاية الأدلة أو الشك فى ثبوت التهمة (٤٩٣) أو تخلف القصد الجنائى (٤٩٤)، فإن قرينة البراءة عندئذ تكون قرينة نسبية لصالح العامل بما لا يمنع صاحب العمل من إثبات الخطأ التأديبى فى حق العامل سواء استنادا لذات الفعل

---

(٤٩٠) أنظر د. عبد الودود يحيى - شرح قانون العمل - ١٩٨٧ ص ٣٥٥، ص ٣٤٠ والأحكام القضائية المشار اليها - د. محمد عمران المرجع السابق - ص ٤٩١ - د. عبد الناصر العطار - شرح أحكام قانون العمل - ١٩٨٩ ص ٣٣٧، ٢٣٥ - د. محمد لبيب شنب - قانون العمل - ط ٣ ص ٤٠٧.

(٤٩١) القاهرة الابتدائية فى القضية رقم ٢٨٩٩ سنة ١٩٥٣، محكمة شئون عمال القاهرة ١٩٥٤/٩/٢٦ مدونة الفكهانى جـ ١ - المجلد الثانى - القاعدة ٢٧ "إذا قضت المحكمة الجنائية ببراءة العامل من التهمة المنسوبة إليه لعدم توافر أركانها فإن هذا لا ينفى عنه ارتكاب الفعل فإذا ما فصله رب العمل لهذا السبب فلا يعتبر أن الفصل قد وقع عن تعسف" مشار إليه فى د. محمد عمران.
- شرح قانون العمل - ١٩٧٠ ص ٤٩٣ هامش (١).

(٤٩٢) أنظر الأحكام المشار اليها فى د. عبد الودود يحيى - المرجع السابق ص ٣٥٦.

(٤٩٣) أنظر الأحكام المشار اليها فى د. عبد الودود يحيى - المرجع السابق ص ٣٥٦. وكذا د. محمد لبيب شنب ص ٤٨٧ وما بعده.

(٤٩٤) القاهرة الابتدائية الواقعة ٢٨ عمال فى ٦١/٣/١٢ فى القضية ١٦٤٢ سنة ١٩٦٠ مشار اليه فى د. لبيب شنب ص ٤٨٩.
"قد ينفى الحكم الجنائى التهمة المنسوبة للعامل، كتهمة الإشتراك فى سرقة رب العمل مثلا، ويبقى ثابتا أن العامل قد ارتكب إهمالا هو الذى سهل على الجانى إرتكاب هذه السرقة فيصح فصل العامل طبقا للمادة ٦/٧٦ إذا تضمن هذا الأهمال إخلالا بالالتزامات الجوهرية".

الصادر فى شأنه البراءة سواء إستنادا لمبررات أخرى يستفاد منها إخلال العامل بإلتزاماته الجوهرية ويقع عليه عندئذ عبء اثبات هذا المبرر بإعتباره هو الذى يدعى خلاف الثابت حكما.

من جانبنا فإننا نرى أن التعرف على أساس قرينة التعسف التى أقامها نص م ٦٧ عمل فى حالة الحكم بالبراءة يعين بطريقة أوضح على تفسير النص سواء من حيث نطاق أو طبيعة القرينة.

فنرى أن أساس قرينة التعسف – فى هذه الحالة – هو ما يتمتع به الحكم الجنائى من حجية أمام القاضى المدنى فى الدعوى المدنية بالمعنى الواسع[٤٩٥] (م ٤٥٦ – م ٢٦٥ أ.ج) أيا كان موضوعها أو الجهة القضائية التى تنظرها.

---

(٤٩٥) أنظر رأى الأقلية التى تحصر حجية الحكم الجنائى فى الدعوى المدنية بالمعنى الضيق أى دعوى التعويض الناشئة عن الجريمة والمرفوعة من المجنى عليه. على إعتبار أن مبرر فرض هذه الحجية هو ضمان عدم التعارض مع الحكم الجنائى بمناسبة الدعوى المدنية بالتعويض التى يختار المجنى عليه رفعها إستقلالا أمام المحكمة المدنية، وفى خصوص هذه الدعوى فقط – التى كان يصح رفعها تبعا للدعوى العمومية – يتحقق الأساس المشترك للدعويين المدنية والجنائية بإعتبار أن الفعل الذى يمثل محل الدعويين واحدا مما يبرر هذه الحجية منعا للتناقض بين الحكمين. وهذه هى الدعوى التى قصد المشرع فى م ٤ أ.ج فرنسى إلى ايقافها إلى حين الفصل فى الدعوى العمومية وهى أيضا الدعوى التى تصدت اليها المادة ٢ أ.ج فرنسى "اصحاب المصلحة فى رفع الدعوى المدنية بالتعويض عن الضرر الناتج عن الجناية. الجنحة أو المخالفة هم من لحقهم شخصيا ضررا مباشرا من الجريمة المرتكبة ..".

يخرج عن هذا النطاق دعوى مشروعية الفصل وهى على ما هو معلوم ليست مرفوعة من المجنى عليه فى الجريمة – كما هو الشأن فى دعوى التعويض – بل مرفوعة من المتهم نفسه الصادر فى مواجهته الحكم الجنائى وهى مما لا يجوز رفعه أمام المحكمة الجنائية تبعا للدعوى المدنية، وبالتالى فإنه يتخلف بين الدعوى المدنية بالمعنى الواسع والدعوى الجنائية الأساس المشترك =

والعلة فى هذه الحجية هو ضمان عدم التعارض بين الحكم الجنائى فيما قضى به فى الدعوى العمومية التى يمثل الفعل المنسوب فيها للمتهم ذات الفعل المرفوع عنه أو بمناسبته الدعوى المدنية أمام المحكمة غير الجنائية. وهذا ما يجعل هذه الحجية مختلفة عن القاعدة العامة فى حجية الأحكام - م ١٠١ اثبات - سواء فى مناط ثبوتها والذى يتطلب وحدة الخصوم بصفاتهم ووحدة الحق محلا وسببا فى الدعويين، سواء فى أثرها النسبى (٤٩٦)

بينما حجية الحكم الجنائى متصلة بالنظام العام الذى تتأثر به مصلحة الجماعة حتى لا تتعرض الأحكام الجنائية لإعادة النظر فيما فصلت فيه

= للدعويين المبرر للحجية. بمعنى أن تبعية المدنى للجنائى لا تكون إلا حيث يكون العامل هو المجنى عليه فى الجريمة. فكأن أصحاب هذا الرأى يؤسسون حجية الجنائى على اتحاد الدعويين - المدنى والجنائى - فى الموضوع والسبب والخصوم وهو ما لا يتحقق فى غير الدعوى المدنية بالتعويض عن الجريمة، بل أن تمتع الحكم الجنائى بالحجية فى هذه الدعوى يأتى استثناء من القاعدة لإختلاف الخصوم والحق - الموضوع - فى الدعويين، ومرد هذا الاستثناء أن هذه الدعوى تعتبر تابعة للدعوى الجنائية ويجوز رفعها أمام المحكمة الجنائية مما يبرر هذه الحجية فى حالة رفعها إستقلالا أمام المحكمة المدنية (أنظر م ١٣٥١ مدنى فرنسى المقابلة للمادة ١٠١ قانون اثبات فى شأن القاعدة العامة لحجية الأحكام عموما).

أنظر من أنصار هذا الرأى جريوليه مشار لرأيه فى د. إدوار غالى الذهبى - المرجع السابق - ص ١٩٢؛

J. Savatier "le licenciement pour des faits susceptibles d'incrimination penale". Dr. Soc. 91 P. 626 et s.

(٤٩٦) د. سليمان مرقس - بحوث وتعليقات الأحكام فى المسئولية المدنية وغيرها من موضوعات القانون المدنى - مطبعة السلام ١٩٨٧ ص ١٠١؛ د. جميل الشرقاوى - الاثبات فى المواد المدنية - ١٩٨٣ دار النهضة العربية - ص ١٦٢، د. عبد الودود يحيى - الموجز فى قانون الاثبات ١٩٨٨ دار النهضة العربية - د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى قانون الاجراءات الجنائية - دار النهضة العربية ١٩٨٠ ص ١١٣٨.

فصلا لازما بما يبرر حجيتها المطلقة قبل الكافة رغم إختلاف الخصوم والموضوع فى الدعويين.

وهو ما تأكد بنص خاص فى قانون الاجراءات الجنائية (م ٤٥٦ - م ٢٦٥ أ.ج) وما استقر عليه القضاء المصرى سواء فى أساس الحجية(٤٩٧) سواء فى نطاقها(٤٩٨)

---

(٤٩٧) أنظر فى شأن أسس هذه الحجية:
نقض ١٩٦٧/١/٢٤ مجموعة أحكام النقض س ١٨ رقم ٢٧ ص ١٦٩؛ نقض مدنى ١٩٤٤/١/١٣ مجموعة القواعد القانونية حـ ٤ رقم ٩٠ ص ٢٤٥ "يجب أن يكون للحكم الجنائى الصادر بالادانة حجية أمام المحاكم المدنية متى كان أساس الدعوى المدنية هو ذات الفعل الذى فصلت المحكمة الجنائية فيه بالادانة وإلا أدى ذلك إلى وجود تناقض بين الحكم الجنائى والحكم المدنى بشأن فعل واحد يعينه هو الذى أستوجب العقاب وليس من المعقول من جهة النظام الاجتماعى أن يعاقب شخص ما على فعل وقع منه وينفذ فيه الحكم ثم تأتى المحكمة المدنية وتقضى بما يفيد براءته بالفصل فى الدعوى المدنية على أساس أن ذلك الفعل لم يقع منه، خصوصا وقد أحاط الشارع الدعوى العمومية بضمانات قوية من حيث إجراءاتها لأنها شرعت فى سبيل المصلحة العامة والمحافظة على الأمن العام لا فى سبيل المصلحة الخاصة، فيجب إذن أن يكون الحكم الجنائى الصادر الادانة محل ثقة الكافة بصورة مطلقة لا تصح معها إعادة النظر فى موضوعه على أى حال".
نقض مدنى ١٩٤٠/٥/٩ مجموعة القواعد القانونية حـ ٣ رقم ٥٨ ص ١٩٢.
"الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية يجب أن تكون له حجية الشئ المحكوم فيه أمام المحكمة المدنية بالنسبة لما يقتضى الفصل فى تلك الدعوى بيانه فيه حسب القانون متى كان مناط الدعوى المدنية ذات الفعل الذى تناوله هذا الحكم. وليست العلة فى ذلك اتحاد الخصوم والموضوع والسبب فى الدعويين، وإنما هى فى الواقع توافر الضمانات المختلفة التى قررها الشارع فى الدعاوى الجنائية ....، مما يقتضى أن تكون للأحكام الجنائية كل ثقة على الإطلاق، وأن تبقى آثارها نافذة على الدوام"، نقض ٦٧/١/٢٤ س ١٨ ص ١٦٩؛ نقض ٧٢/٢/٢٦ س ٢٣ ص ٢٥٥.

(٤٩٨) وفى شأن اتساع نطاق هذه الحجية ليشمل الدعاوى المدنية بالمعنى الواسع: أنظر محكمة القاهرة الابتدائية - دائرة الأحوال الشخصية لغير المسلمين - فى ١٩٥٨/٦/٢٣ فى الدعوى رقم ٧١١ لسنة ١٩٥٧ مشار اليه فى ادوار غالى الذهبى ص ١٩٦ "حجية الحكم الجنائى ليست قاصرة على الدعاوى المدنية البحتة، بل تمتد هذه الحجية إلى الدعاوى المختلفة سواء كانت دعاوى مدنية =

وإذ تستند القرينة التشريعية لتعسف الانهاء فى حالتنا هذه على ما للحكم الجنائى - بالبراءة من حجية أمام القاضى المدنى كان من الطبيعى أن ترتبط وجودا وعدما بنطاق حجية الحكم الجنائى بالبراءة، فيما يجب على الحكم المدنى أن يلتزمه فى بحثه للحقوق المدنية المتصلة بهذه الحجية. أى فيما فصل فيه فصلا لازما فى موضوع الدعوى الجنائية (٤٩٩)فى وقوع الفعل - المكون للأساس المشترك للدعويين - وفى الوصف القانونى له ونسبته لفاعله (م ٤٥٦ اجراءات)(٥٠٠) سواء وردت هذه العناصر فى منطوق الحكم أو فى أسبابه المكملة للمنطوق(٥٠١). على العكس فإن الحكم الجنائى

= بحتة أو دعاوى أحوال شخصية أو غيرها ... وأن المشرع حينما عبر بلفظ المحاكم المدنية فقد قصد تفرقة القضاء الجنائى عن غيره أيا كان نوعه".
نقض ١٩٤٤/١/١٣ مشار اليه فى عز الدين الديناصورى. وحامد عكاز - التعليق على نصوص قانون الاثبات - ط ٤ - نادى القضاة - ١٩٨٩ - ص ٤٨٤ بند ٧ - د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى قانون الاجراءات الجنائية - دار النهضة العربية - ١٩٨٠ ص ١١٤٠.
مشار اليه فى
Cass. Ch. Soc. 12 mars 1991.
J.Savatier "le licenciement pour des faits susceptibles d'incrimination penale" Dr. Soc. 91 P. 626 et s.
'Cass. Soc. 12 mars 1991 G. P. 91 No 5 Panorama P. 250 - 251.

(٤٩٩) أنظر د. مأمون سلامة - قانون الاجراءات الجنائية - دار الفكر العربى - ١٩٨٠ ص ١٢٢٨ بند ٢.

(٥٠٠) الطعن ٣٦٣ سنة ٣٧ ق جلسة ٧٣/١١/٢٠ س ٢٤ ص ١١٠٧ - الطعن ٤٤ لسنة ٣٦ ق - جلسة ٧٢/٢/٢٦ م.م. ف س ٢٣ ص ٢٥٥ "مفاد م ٤٥٦ اجراءات جنائية أن الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية تكون له حجية فى الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية، وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله. فإذا فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الأمور فإنه يمتنع على المحاكم المدنية أن تعيد بحثها، ويتعين عليها أن تعتبرها وتلتزمها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لكى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق له".

(٥٠١) نقض ٦٨/١/٢ س ١٩ رقم ١٣: الأصل فى الأحكام أن ترد الحجية على منطوقها ولا يمتد أثرها إلى الأسباب الا ما يكون مكملا للمنطوق ومرتبطا به أرتباطا وثيقا غير متجزئ لا يكون للمنطوق قوام إلا به والضرورية للحكم بالبراءة أو بالادانة =

ليس له حجية فيما تضمنه ولم يكن ضروريا أو لازما للفصل فى الدعوى العمومية وبالتالى ليس على الحكم المدنى إن هو خالفه فى شأن هذه المسائل بمناسبة ما عرض عليه من حقوق مدنية(٥٠٢).

بالتالى فان قرينة التعسف تقوم ويكون لها الطبيعة القاطعة حيث يتعارض اثبات الخطأ التأديبى مع الحجية الثابتة للحكم الجنائى بالبراءة.

وبالعكس فإنه لا تقوم قرينة تعسف الانهاء - المشار اليها بالمادة ٦٧ عمل - فى كل مرة يكون فيها إثبات المحكمة المدنية للخطأ التأديبى فى حق العامل لا يصطدم مع حجية الحكم الجنائى بالبراءة.

وعندئذ يباشر القضاء المدنى سلطته الأصلية فى تقدير ثبوت الفعل المنسوب للعامل ووصفه كخطأ تأديبى استقلالا عن الحكم بالبراءة فيما ليس فيه اصطدام مع ما له من حجية ولا يغنى العامل فى نفى الخطأ التأديبى عنه الاحتجاج بحكم البراءة، بغير أن يكون هناك محل للقول - على ماعليه جمهور الفقه والقضاء - بوجود قرينة نسبية على تعسف الانهاء لمصلحة العامل على اعتبار أن أعمال النص خير من إهماله، ذلك أن إعمال النص يرتبط وجودا وعدما بالأساس المقام عليه.

لذلك ندرس هذا الفصل من خلال مبحثين:

= فى نفس المعنى ١٩٦٨/٢/٢٠ أحكام النقض س ١٩ ق ٤٧ ص ٢٦٠، نقض ٥٦/١٢/٢٠ م.م. ف س ٧ ص ١٠٠١ - الطعنان ٥٣، ٥٧ لسنة ٣٨ ق - جلسة ٧٤/١/١ م.م.ف س ٢٥ ص ٩٢.

(٥٠٢) الطعن ٣٤٧ لسنة ٣٩ ق - ٧٤/١٢/١٠ م.م.ف س ٢٥ ص ١٣٨٣ "حجية الحكم الجنائى أمام المحاكم المدنية قاصرة على منطوق الحكم الصادر بالادانة أو البراءة وعلى أسبابه المؤدية اليه بالنسبة لما كان موضوع المحاكمة دون أن تلحق الحجية الأسباب التى لم تكن ضرورية للحكم بهذه البراءة أو الإدانة.

مبحث أول : ثبوت قرينة التعسف فى الانهاء.

مبحث ثان : إستبعاد قرينة التعسف فى الانهاء.

المبحث الأول
ثبوت قرينة التعسف فى الانهاء

تقوم قرينة تعسف الإنهاء حيث يكون اثبات الخطأ التأديبى فى حق العامل متعارضا ومصطدما مع ما للحكم الجنائى بالبراءة من حجية فيما فصل فيه فصلا لازما فيها يتعلق بوقوع الجريمة ووصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها(٥٠٣).

- وعندئذ تثبت قرينة التعسف على نحو قاطع بما لا يجوز إثبات عكسها أو الاتفاق على ما يخالفها(٥٠٤).

ومن أظهر هذه الحالات أن يكون مبنى الحكم بالبراءة عدم وقوع الفعل المادى نفسه وإنتفاء الواقعة، فهنا تتقيد المحكمة المدنية بما أنتهى إليه الحكم الجنائى، فلا تستطيع أن تقرر أن الفعل المادى قد وقع من العامل كما إذا حكمت المحكمة الجنائية ببراءة متهم بتزوير عقد نافية

---

(٥٠٣) نقض ١٩٧٧/١/١٥ - ٢٨ - ٢٤٠ مشار اليه فى د. أحمد أبو الوفا - التعليق على نصوص قانون الاثبات - منشأة المعارف - ط ٢ - ١٩٨١ ص ٢٧٠.

(٥٠٤) لأنها تقوم على حجية الحكم الجنائى المتعلقة بالنظام العام. بحيث يقع باطلا الاتفاق على حق صاحب العمل فى إثبات الخطأ التأديبى فى حق العامل فيما يتعارض مع الحكم بالبراءة الحائز للحجية.
- أنظر د. إدوار غالى الذهبى ص ٩٨.

وقوع التزوير(٥٠٥).

والأمر نفسه حيث يتأسس حكم البراءة على انتفاء التهمة وعدم صحة الاتهام المنسوب للمتهم بالإسهام فى هذا السلوك على نحو قطعى مؤكد(٥٠٦). وكذلك حيث يتأسس حكم البراءة على إنعدام رابطة السببية بين

---

(٥٠٥) نقض ٣٩/١/١٢ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ سنة حـ ١ بند ٣٥١ ص ٧٥؛ نقض ٧٦/٣/٢٨ س ٢٧ - ٧٧، ٣٦ طعن ١٩٧٧، س ٤٥ ق.
أحكام البراءة المبنية على إنتفاء الواقعة ماديا عنوان للحقيقة لكل متهم فى ذات الواقعة -

Soc. 37 Nov. 1990 C. Dr. du travail 1990 no 12, P. 19 - "Une faute grave ne saurait être retnue par le juge civil lorsque la realité des faits n'a pas été considérée comme établi par le juge penale".
Cass. Soc. 18 avril 1991 G.P. 91 No.5, Panor. 250, "le salarie a été relaxé au motif que les faits qui lui étaients reprochés n"etaint pas établis";
Cass. Soc. 12 mars 91 G.P. 91 No 5, Panorama. P. 250.
حيث نفت التهمة عن العامل من الاشتراك فى الشروع فى السرقة وانتهت الى عدم جواز الاستناد اليها على المستوى التأديبى كأساس لفقد الثقة فى العامل لأنها واقعة نفاها الحكم الجنائى الحائز للحجية.
- ادارية عليا فى القضية ٨٤٥ لسنة ١٦ ق جلسة ٧٤/٥/١١ م فى د. خميس السيد اسماعيل ص ٣٢٥.

(٥٠٦) نقض ١٩٤٥/١٠/٨ المحاماه س ٢٧ رقم ٣٢٢ ص ٧٦٧، نقض جنائى ١٩٥٩/١٢/١٥ فى الطعن ١١٨٥ سنة ٢٩ ق مشار إليه فى ادوار غالى الذهبى ص٢٤٦ - ٢٤٧ - أنظر أيضا الأحكام القضائية المشار اليها فى د. عبد الودود يحيى - المرجع السابق ص ٣٤٠؛ ص ٣٥٥؛ د. محمد لبيب شنب ص ٤٠٧، د. محمد عمران ص ٤٩١. نقض ٧٤/١٠/٧ سنة ٢٥ ص ٦٤٨ مشار اليه فى حامد عكاز وعز الدين الديناصورى - المرجع السابق - ص ٥٠٨ بند ١١ "إذا كانت المحكمة قد برأت المتهم من التهمة المسندة اليه (السب غير العلنى) لعدم ثبوتها فإن ذلك يستلزم حتما رفض طلب التعويض لأنه ليس لدعوى التعويض محل عن فعل لم يثبت فى حق من نسب إليه. أما الحكم بالتعويض ولو قضى بالبراءة فشرطه ألا تكون البراءة قد بنيت على عدم حصول الواقعة أصلا أو على عدم صحتها أو عدم ثبوت اسنادها الى المتهم لأنه فى هذه الأحوال لا تملك المحكمة أن تقضى بالتعويض على المتهم، لقيام المسئولية الجنائية والمدنية معا على ثبوت حصول الواقعة وصحة اسنادها إلى صاحبها. ولما كان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بالبراءة على عدم توافر أركان الجريمة المسندة إلى المطعون ضده، فإن هذه الأسباب بذاتها فى هذه الحالة تكون أسبابا للحكم برفض دعوى التعويض.

سلوك المتهم والنتيجة(٥٠٧) فعندئذ لا يمكن إسناد الخطأ التأديبى للعامل لابإعتباره مرتكبا للجريمة الموصوفة الصادر حكم ببرائته منها، والا كان للعامل أن يحتج بقرينة التعسف الواردة بالنص. لكن ليس هناك ما يمنع من استناد الانهاء لذات الفعل الذى أثبت حكم البراءة صدوره عن المتهم(٥٠٨) على اعتبار أنه فى ذاته - ولو لم يكن مسببا للجريمة - يمثل خطأ تأديبيا وهو ما يخضع صاحب العمل فى ادعائه عندئذ لتقدير القضاء وفقا للقواعد العامة فى تكييف الخطأ التأديبى، لكن دون امكانية نفيه (تحققه أو وصفه) من جانب العامل بمجرد الاستناد لحجية الحكم بالبراءة السابق.

أما فى حالة صدور حكم البراءة إستنادا لإنتفاء الخطأ غير العمدى عن المتهم على سبيل التأكيد، فلقد ثار الخلاف فى الفقه والقضاء حول حجيته أمام القضاء المدنى فى بحثه عن الخطا المدنى المنسوب للمتهم.

الإنتهاء فى هذا المقام لرأى رهن بإعتناق نظرية إزدواج الخطأ أو بالعكس وحدته.

فعلى الرأى الذى يرى إزدواج وإستقلال الخطأ الجنائى عن الخطأ المدنى.

والمؤسس فى الجملة على:

---

(٥٠٧) ذلك أنه لا يكفى لقيام الركن المادى للجريمة أن يتحقق نشاط اجرامى من الفاعل وأن تقع نتيجة، بل يلزم فضلا عن ذلك أن تنسب هذه النتيجة إلى ذلك النشاط، أى تكون بينهما رابطة سببية.

ومن الواضح أن الفصل فى قيام أو انتفاء رابطة السببية يعد ضروريا لصدور الحكم بالادانة أو البراءة فى الدعوى الجنائية

(٥٠٨) كل ما فى الأمر أنه نفى أن يكون هو السبب المباشر لحصول الواقعة وفقا للمجرى العادى للأمور.

١ – صور الخطأ الجنائى وردت فى القانون الجنائى على سبيل الحصر، ويؤكد ذلك تكلف المشرع عناء تعدادها. بينما الخطأ المدنى يصدق على كل إخلال بواجب قانونى سواء واجب خاص سواء واجب عام بغير إنحصار فى صورة معينة.

٢ – إختلاف درجة الخطأ الجنائى عن المدنى. فبينما الجنائى ينحصر فى درجة الخطأ الجسيم فإن الخطأ المدنى يشمل ويتسع لكل درجات الخطأ بما فيها الدرجة اليسيرة(٥٠٩).

يبرر ذلك خطورة المسئولية الجنائية الجنائية فيما تلحقه بالمحكوم عليه من وصمة اجتماعية أضف لغيرها من الآثار السلبية مما دعى لضرورة حصرها فى نطاق الخطأ الجسيم.

٣ – إختلاف الخطأين من حيث الطبيعة – فبينما الجنائى ثبوته قرين بما يعتبره المجتمع إضرارا به وبمصالحه الجوهرية وضابطه إصطدام الفعل مع نص التجريم الوارد فى قانون العقوبات على سبيل الحصر (مبدأ الشرعية). فإن الخطأ المدنى قرين بما يترتب عليه من إختلال التوازن بين الذمم المالية بغير حصر أو تحديد (م ١٦٣ مدنى).

٤ – إزدواج الخطأ يوفر المرونة اللازمة لتحقيق العدالة فى غير اصطناع أو غلو. وهو ما يسمح بحصر المسئولية الجنائية فى دورها الأصلى المتمثل فى مؤاخذة المتورط فى ارتكاب الجريمة بغير أن تتخذ

---

(٥٠٩) م ١٦٣ – مدنى – م ٢٢١ مدنى.

وسيلة لضمان جبر ضرر المجنى عليه برغم قناعة القاضى ببراءة المتهم(٥١٠).

إستنادا لهذا الرأى وربطا بين قرينة تعسف الانهاء المقررة فى م ٦٧ عمل وبين نطاق حجية الحكم الجنائى أمام القضاء المدنى، ينتهى أصحاب هذا الرأى إلى أن ما تنتهى إليه المحكمة المدنية من مشروعية الفصل لثبوت الخطأ التأديبى فى جانب العامل سواء تعلق الأمر بخطأ واجب الاثبات أو بمسئولية مفترضة يصادف صحيح القانون لأنه لا يصطدم مع مؤدى حجية الحكم الجنائى بالبراءة لانتفاء الخطأ الجنائى غير العمدى، لإزدواج وإستقلال الخطأين على ما قدمنا، ولا يتعارض مع القرينة المقررة فى م ٦٧ عمل لأنها قرينة نسبية، لا تحول بين صاحب العمل وإثبات عكس ما جاءت به.

ونورد فى هذا السياق حكم النقض(٥١١) الذى أنتهى إلى أنه "لا يمتنع على المحكمة المدنية البحث فيما إذا كان الفعل - مع تجرده من صفة الجريمة - يعتبر إخلالا بالالتزامات الجوهرية المترتبة على عقد العمل، فيجوز أن يكون هناك خطأ مدنى دون أن يوجد خطأ جنائى". وأن حجية

---

(٥١٠) أنظر د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية - ١٩٨٠ ص ١١٤٧، د. سليمان مرقس - بحوث وتعليقات على الأحكام فى المسئولية المدنية وغيرها من موضوعات القانون المدنى - مطبعة السلام ١٩٨٧ ص ١٠١ أنظر فى ذات الموضع ص ١١١ إشارة لتبنى نظرية إزدواج الخطأ فى القانون البرتغالى "م ٢٥٠٥، م ٣٠٣ مشروع فرنسى - إيطالى.

(٥١١) الطعن ٦١٧ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٩/٤/٧ فى عصمت الهوارى حـ ٣ ص ١٣٢ قاعدة ١٠١.

الحكم الجنائى القاضى بالبراءة، مقصورة على أنه لم يثبت إرتكاب العامل للجريمة، ولا ينفى أن ثقة رب العمل قد تزعزعت ....".

على العكس فإنه على الرأى الذى يرى وحدة الخطأ الجنائى والمدنى والمؤسس فى الجملة على:

١ - صور الخطأ الجنائى غير العمدى غير واردة على سبيل الحصر. بل إن تعدد صور الخطأ غير العمدى يكشف عن نية المشرع فى أنه لم يقصد ايرادها على سبيل الحصر بل أراد أن تكون من الكثرة والتنوع بحيث تتسع لكل خطأ أيا كانت صورته ودرجته. فكأنه لم يقصد التعداد الحصرى بل على العكس إلى التمثيل والتوضيح بأهم وأكثر الصور شيوعا للإهمال (م ٢٤٤ ع - م ٢٣٨ ع)(٥١٢). ويؤكد هذا الاستخلاص إضافة بعض النصوص لما ذكر من صور الخطأ عبارة (أو أى إهمال آخر) شأن م ٣٦٠ ع.

ثم إنه لو أن صور الخطأ الجنائى غير العمدى واردة على سبيل الحصر وتحديدها يعبر عن قوالب محددة للجريمة غير العمدية، لتعين على القاضى فى حكم الإدانة أن يحدد صورة الخطأ الصادرة عن المتهم فى الجريمة غير العمدية، بينما الحاصل إكتفاء حكم الإدانة بنسبة الإهمال للمتهم بغير تحديد لصورته دون أن يكون ذلك مدعاة للنعى عليه.

---

(٥١٢) م ٢٣٨ "من تسبب خطأ فى موت شخص آخر بأن كان ذلك ناشئا عن اهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة".

وقضى فى تأييد هذا الاتجاه[٥١٣] "أن القانون نص فى م ٢٤٤ ع على عقاب كل من تسبب فى جرح أحد من غير قصد ولا تعمد بأن كان ذلك ناشئا عن رعونة أو عدم إحتياط وتحرز أو عن إهمال أو عدم إنتباه أو عدم مراعاة للوائح وهذا النص ولو أنه ظاهر فيه معنى الحصر والتخصيص إلا أنه فى الحقيقة والواقع نص عام تشمل عباراته الخطأ بجميع صوره ودرجاته فكل خطأ مهما كانت جسامته يدخل فى متناولها ...".

٢ - المسئولية الجنائية تتسع للخطأ بجميع درجاته الجسيم واليسير، وليس فى القانون الجنائى ما يفيد لقيام الجريمة غير العمدية استلزام تحقق خطأ من درجة جسامة معينة[٥١٤].

بل على العكس فإنه كما استفيد من عمومية نص م ١٦٣ مدنى م ٢٢٠/١-٢ إتساع المسئولية المدنية للخطأ المدنى بجميع درجاته (اليسير والجسيم). فإن الأمر نفسه يستفاد فى النطاق الجنائى، فبعد أن قررت م ٢٣٨ ع قيام جريمة القتل غير العمدى بتحقق الإهمال من جانب المتهم فإنها فى الفقرة الثانية شددت العقوبة فى حالة تحقق الجريمة نتيجة "إخلال الجانى إخلالا جسيما بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته ....". مما

---

(٥١٣) نقض ١٩٤٣/٣/٨ مجموعة مبادئ النقض فى ٢٥ سنة ص ٩٣٦ قاعدة ٩ مشار اليه فى عز الدين الديناصورى وحامد عكاز - التعليق على نصوص قانون الاثبات - ط ٤ - نادى القضاة - ١٩٨٩ ص ٥٠٧ بند ٨ - د. محمود نجيب حسنى - شرح قانون العقوبات - القسم العام - دار النهضة العربية - ١٩٨٢ - ص ٦٢٨ - ٦٣٠.

(٥١٤) د. محمد نجيب حسنى - المرجع السابق - ص ٦٤١.

يدلل أن الخطأ غير العمدى ولو يسير يكفى لقيام الجريمة فى صورتها بينما درجة الخطأ الجسيم يؤثر فى مقدار العقاب وليس فى قيام الجريمة.

٣ - اتحاد طبيعة الخطأ الجنائى والمدنى بالنظر لكونه فى الحالتين إنحراف غير مقبول عن الواجب القانونى. وفى الحالتين معياره موضوعى هو الإنحراف عن السلوك المألوف للرجل العادى فى ظروف خارجية مماثلة. كل ما فى الأمر أن نوع المسئولية يختلف بحسب جسامة الضرر. بمعنى أنه بينما تقوم المسئولية المدنية بمجرد ترتب أى ضرر - أيا كانت جسامته - على الخطأ المنسوب للمدعى عليه(٥١٥).

فإن المسئولية الجنائية لا تقوم بمجرد تحقق أى ضرر على الخطأ المرتكب أيا كانت درجته ولو جسيما. بل لابد من تحقق صورة الضرر المتطلبة تشريعيا أى صورة الإعتداء على الحق أو المصلحة المحددة قانونا. وبحيث يخرج عن نطاق المسئولية الجنائية باقى صور الإعتداء على الحقوق - الضرر - التى لم يرد نص بتجريمها. لأن قانون العقوبات لا يتضمن قاعدة عامة تقرر العقاب على كل خطأ أفضى إلى إعتداء على حق أو مصلحة(٥١٦) بل إن نصوص التجريم تحدد صور محددة للضرر محل التجريم.

أى أن قانون العقوبات لا يعرف جريمة غير عمدية واحدة بل جرائم غير عمدية متعددة (م ٢٣٨ ع - م ٢٤٤ ع - م ٣٦٠ ع).

---

(٥١٥) أنظر إختلاف نطاق المسئولية بحسب درجة الخطأ حيث تمتد المسئولية التعاقدية للضرر غير المتوقع فى حالة الغش أو الخطأ الجسيم (م ٢٢١).

(٥١٦) أنظر إتلاف المنقول بإهمال قبل تعديل سنة ١٩٨١ (م ٦/٣٧٨ ع).

بمعنى أن الخطأ غير العمدى أيا كانت جسامته وهو يمثل الركن المعنوى ليس كافيا لقيام المسئولية الجنائية، بل لابد من تحقق الركن المادى المتمثل فى تحقق صورة الضرر المحددة قانونا، بما يفهم منه خروج بعض صور الضرر من نطاق التجريم وإن تسبب فيها خطأ جسيم.

على العكس فإن المسئولية الجنائية تقوم حيث يتحقق الضرر المحدد تشريعيا أيا كانت درجة الخطأ المسببة له ولو يسير(٥١٧).

وهو ما أكده حكم النقض(٥١٨) فى أنه "ومتى كان هذا مقررا بأن الخطأ الذى يستوجب المساءلة الجنائية بمقتضى م ٢٤٤ ع لا يختلف فى أى عنصر من عناصره عن الخطأ الذى يستوجب المساءلة المدنية ما دام الخطأ مهما كان يسيرا يكفى لتحقيق كل من المسئوليتين".

وهذا هو ما أتجه إليه القضاء الفرنسى والبلجيكى والمصرى، بعد مرحلة من التطور أخذ فيها بإزدواج الخطأ، عبر عنه أحسن تعبير حكم النقض المصرى(٥١٩) الذى قرر "ومن حيث أن أساس الدعوى الحالية هو ما تنسبه الطاعنة إلى المدعى عليه من تقديمه إلى النجار قطعة خشب قديمة

---

(٥١٧) فدرجة الخطأ وإن لم تكن مؤثرة فى قيام الجريمة من عدمها فإنها قد تكون مؤثرة فى مقدار العقاب (م ٢٣٨ - ٢٤٤ع).
د. محمود نجيب حسنى - ص ٦٤٣.

(٥١٨) نقض ١٩٤٣/٣/٨ سابق الاشارة اليه.
د. ادوار غالى الذهبى - ص ٣٣٦.

(٥١٩) أنظر فى بيان مراحل التطور القضائى. د. ادوار غالى الذهبى - ص ٣٣٨، د. سليمان مرقس - المرجع السابق - ص ١٠٧.
- أنظر أحكام النقض المؤيدة لوحدة الخطأ: نقض مصرى ٣٩/١٢/١٤ مشار اليه فى د. سلميان مرقس ص ١٠٩ - ١١١.
نقض ١٩٤٣/٣/٨ مشار إليه فى حامد عكاز ص ٥٠٧ فيه ٨؛ نقض ٨١/٢/١٨ طعن ٢٠٥٠ لسنة ٥٠ ق من حامد عكاز ص ٥٠٤ بند (١)؛ نقض جنائى ٦٦/٣/٢٢ مجموعة أحكام النقض س ١٧ رقم ٦٩ ص ٣٤٨؛ نقض ٧٩/١/٢٥ طعن ١١١٢ سنة ٤٨ ق فى حامد عكاز ص ٤٩٢ بند ٤٦؛ نقض ٧٨/٤/٢٥ طعن ١٤٩ لسنة ٤٤ ق فى حامد عكاز ص ٤٨٩ بند ٣٠.

لم تتحمل الضغط حتى سقطت بالمدعية وسببت الحادث ... ومن حيث أنه يبين من الرجوع إلى الحكم الجنائى .... أن الخطأ الذى تنسبه الطاعنة للمطعون ضده هو نفس الأساس الذى قامت عليه الدعوى الجنائية، وقد عرض الحكم الجنائى لهذا الخطأ فنفاه نفيا تاما عن المطعون ضده. فإذا لوحظ أن المادة القانونية التى كانت النيابة تطلب تطبيقها هى م ٢٠٨ ع وأن نص هذه المادة عام يشمل الخطأ أيا كان نوعه، فإن الحكم الجنائى يجب إحترامه أمام القضاء المدنى ويتعين اذن عدم الالتفات إلى هذا الشق من وجه الطعن".

وبهذا ننتهى إلى أن الخطأ بإعتباره إخلال بالواجب القانونى (عام أو خاص) ذو طبيعة واحدة وعناصر واحدة سواء كان جنائيا أو مدنيا أو تأديبيا.

إلا أن قيام المسئولية بأنواعها المختلفة ليس رهن بقيام الخطأ وحده بل يتوقف على ما يخلفه الخطأ من نتائج، وهو ما يفسر عدم قيام صور المسئولية جميعها فى حالة ثبوت الخطأ.

فإذا كانت المسئولية الجنائية رهن تحققها بتحقق صورة الضرر(٥٢٠) المحددة بنص التجريم المترتب سببيا على الخطأ الثابت.

والمسئولية المدنية رهن تحققها بتحقق أى درجة من الضرر المادى أو الأدبى (م ١٦٣ مدنى - م ٢٢١ مدنى) فإن المسئولية التأديبية تحققها رهن بالتأثير السلبى للخطأ المنسوب للعامل على حسن سير العمل بالمشروع.

---

(٥٢٠) فى جرائم الضرر، بينما فى جرائم الخطر يكتفى المشرع فى قيام الجريمة بقيام خطر وقوع الضرر دون تطلب وقوعه فعلا (شأن جرائم الشروع - حمل سلاح بغير ترخيص - الاتفاق الجنائى).

وهو ما يفسر إنتفاء المسئولية التأديبية رغم ثبوت الخطأ الجنائى بالادانة فى بعض الجرائم، شأن كثير من الجنح المرتكبة خارج دائرة العمل - وكثير من المخالفات سواء الواقعة داخل أو خارج دائرة العمل حيث لا يكون لها تأثير على حسن سير العمل. فكأن انتفاء المسئولية التأديبية فى هذه الحالة لا يتعارض مع الادانة المثبتة للخطأ الجنائى كما لا يتعارض مع وحدة الخطأ، طالما أن نفى المسئولية التأديبية لا يقوم على نفى الخطأ وإنما على نفى صورة الضرر المعول عليها لقيام المسئولية التأديبية ونقصد به الإخلال بحسن سير العمل.

على العكس فإنه بالنظر لإتحاد طبيعة الخطأ فى جميع الأحوال، فإن نفى الخطأ غير العمدى فى المجال الجنائى بحكم البراءة يقتضى بالضرورة إنتفاء الإهمال فى جانب العامل فى المجال المدنى أو التأديبى، طالما أن أساس الدعوى التأديبية هو الخطأ الواجب الإثبات الذى تكفل الجنائى بنفيه عن المتهم، بإعتباره الأساس المشترك للدعويين.

وفى هذه الحالة فإن قرينة التعسف المقررة بالمادة ٦٧ عمل تقوم وبطريقة قاطعة فى كل مرة تستند فيه المسئولية التأديبية للعامل على أساس الخطأ الواجب الإثبات حيث تأكد إنتفائه بحكم البراءة.

ذلك هو الشأن، حيث تكون مسئولية العامل هى مسئولية تعاقدية قائمة على الإخلال بالالتزام ببذل عناية كما هو الحال فى مسئولية الطبيب أو الجراح أو المحامى. فحيث تستند براءة الجراح من تهمة القتل الخطأ

إستنادا لنفى الإهمال عنه فيما قام به من جراحة أو تطبيب، تقوم قرينة التعسف فى حالة فصله، من إدارة المستشفى الذى يعمل به إدعاء بنسبة الخطأ التأديبى له، فيما ثبت إنتفائه عنه بحكم البراءة(٥٢١).

وكذلك تقوم قرينة التعسف فى حالة فصل متولى الرقابة (مدرس فى مدرسة خاصة) رغم برائته، لانتفاء الخطأ غير العمدى فى جانب العامل، من ناحية؛ لأن المسئولية المدنية على أساس الخطأ المفترض مقررة لمصلحة المضرور، وليس لمصلحة صاحب العمل. وبالتالى تظل مسئولية العامل التأديبية أمام صاحب العمل قائمة على خطئه الشخصى الواجب الاثبات والذى ينتفى بإنتفاء الخطأ غير العمدى على المستوى الجنائى لوحدة الخطأ على ما قدمنا. من ناحية أخرى: لأن الخطأ المفترض من جانب المكلف بالرقابة إنما هو خطأ قابل لاثبات العكس أى بإثبات العكس أى بإثبات قيامه بواجب الرقابة وهو ما تأكد بتبرئته على أساس إنتفاء الخطأ غير العمدى فى جانبه.

وكذلك تقوم قرينة التعسف فى حالة فصل التابع رغم الحكم ببراءته لإنتفاء الخطأ غير العمدى فى جانبه، لأن قيام مسئولية المتبوع (صاحب

---

(٥٢١) نقض ٧٨/٤/٢٥ طعن ١٤٩ لسنة ٤٤ ق فى حامد عكاز ص ٤٨٩ بند ٣٠، نقض مدنى ١٩٦٦/٣/٢٢ مجموعة أحكام النقض س ١٧ رقم ٨٨ ص ٦٣٦؛ نقض ٧٩/١/٢٥ طعن ١١١٢ سنة ٤٨ ق فى حامد عكاز ص ٤٩٢ بند ٤٦. نقض ٤٣/٣/٨ فى حامد عكاز ص ٥٠٧ بند ٨، ١٩٨١/٢/١٨ طعن ٢٠٥٠ لسنة ٥٠ ق فى حامد عكاز ص ٥٠٤ بند ١؛ نقض ٧٩/١/٢٥ طعن ١١٢ س ٤٨ ق فى أنور طلبه ص ٨٠٨.

العمل) قبل الغير عن الضرر الذى سببه التابع يتطلب إثبات الخطأ فى جانب التابع وهو ما نفاه الحكم الجنائى (م ١٧٤ مدنى).

ولا يستطيع صاحب العمل أيضا برغم حكم براءة عامله لانتفاء الخطأ غير العمدى، أن يفصله فصلا مشروعا بمقولة أن مسئوليته قائمة على أساس آخر غير الخطأ الواجب الإثبات فى حالة كونه حارسا(٥٢٢) لحيوان أو حارسا لأشياء خطرة(٥٢٣)، لأن المسئولية المدنية القائمة فى هذه الحالة على الخطأ المفترض غير القابل لاثبات العكس - اللهم بإثبات السبب الأجنبى - مقررة على هذا الأساس لمصلحة المضرور من الحيوان أو الشئ تحت الحراسة وبالتالى تظل مسئولية العامل التأديبية تجاه صاحب العمل قائمة على الخطأ الشخصى الواجب الاثبات والذى ينتفى بإنتفاء الخطأ غير العمدى على المستوى الجنائى. وبالتالى تقوم قرينة التعسف القطعية لمصلحة العامل فى هذه الحالة. فى المقابل فإنه لا تقوم قرينة التعسف فى الانهاء حيث تستند المسئولية التأديبية على أساس آخر غير الخطأ الواجب الاثبات الذى نفاه الحكم بالبراءة، دون أن يكون فى ذلك إصطدام مع حجية الحكم الجنائى.

وهو ما قررته محكمة النقض بقولها أن القاضى المدنى لا يرتبط بالحكم الجنائى إلا فى الوقائع التى فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا.

---

(٥٢٢) شريطة تحقق معنى الحراسة بالمفهوم القانونى فى القانون المدنى فى جانب العامل: أنظر د. جميل الشرقاوى - مصادر الالتزام - ١٩٧٦ دار النهضة العربية ص ٥٠٠: الحراسة بمعنى السيطرة الفعلية (الرقابة عليه أو إستعماله أو العناية به) المستقلة أى المقررة لحساب نفسه.

(٥٢٣) م ٣/٣٧٧ ع "من كان موكلا بحيوان من الحيوانات المؤذية أو المفترسة فأفلته".

مؤدى ذلك أن القضاء بعدم توافر الخطأ فى حق المحكوم عليه من المحكمة الجنائية لا يقيد المحكمة المدنية ولا يمنعها من القضاء ضده بالتعويض بناء على أسباب قانونية أخرى متى توافرت عناصره"(٥٢٤).

ذلك شأن المسئولية التعاقدية عن الإخلال بإلتزام بتحقيق نتيجة، فمجرد براءة العامل بنفى الخطأ غير العمدى لا يرفع مسئوليته التأديبية عن إخلاله بالتزامه قبل صاحب العمل بتحقيق نتيجة، ما لم يثبت السبب الأجنبى الذى حال دون تحقيقها.

أما حيث يتأسس حكم البراءة على عدم كفاية الأدلة أو للشك فى دليل الإثبات، فإن القول بقيام بقرينة التعسف أو تخلفها يختلف بحسب نظرتنا لما للحكم الجنائى بالبراءة - على هذا الأساس - من حجية أمام القضاء المدنى.

فوفقا لأنصار إزدواج الخطأ، فإن الحكم بالبراءة لا يحوز أى حجية أمام القضاء المدنى. وبالتالى لا تقوم قرينة التعسف - المقررة بالمادة ٦٧ عمل - لمصلحة العامل أو فى الأقل لا يوجد ما يمنع صاحب العمل من إثبات عكسها، بإعتباره هو الذى يدعى خلاف الثابت حكما.

وهذا مقبول - وفقا لهذا الرأى - بغير شبهة تعارض مع حجية الحكم الجنائى، بالنظر لإستقلال الخطأ التأديبى والمدنى عموما عن الخطأ الجنائى. وبالتالى فإذا كان نفى هذا الأخير على سبيل التأكيد لا يمنع من إثبات الخطأ التأديبى أو المدنى فى حق العامل، فإنه يصح من باب أولى اثباته

---

(٥٢٤) نقض ٧٤/٢/٣، نقض ٧٤/٣/١٠ مشار إليها د. مأمون سلامة - قانون الاجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض - ١٩٨٠ ط ١ - دار الفكر العربى ص ١٢٠٥.

فى جانبه فى حالة الحكم بالبراءة لمجرد الشك فى دليل الإدانة(٥٢٥). بحيث يصح وفقا لهذا الرأى أن يصدر حكما بمشروعية الفصل - رغم حكم البراءة تأسيسا على عدم كفاية الأدلة - إستنادا لذات الواقعة المنسوبة للعامل المتهم سواء أستند الحكم فى تأييد حقيقة المبرر ونسبته للعامل، لذات الدليل الذى تشكك فيه الحكم الجنائى أو لأدلة أخرى لم تعرض على المحكمة الجنائية.

ولقد أضاف أنصار هذا الرأى فى تأييد رأيهم - اضافة لفكرة ازدواج الخطأ ما يلى من الأسانيد:

- أن البراءة لعدم كفاية الأدلة لا تقوم على الجزم بإنتفاء التهمة بل على مجرد التشكك فى أدلة الإثبات وهو ما لا يجزم بعدم صحة التهمة وبالتالى لا يتعارض مع حق المحكمة المدنية فى إثبات حقيقة المبرر ونسبته للعامل(٥٢٦).

- الأدلة التى لا تكفى للإدانة الجنائية قد تكفى للمسئولية المدنية. على إعتبار أنه بينما يقوم الحكم الجنائى على الجزم واليقين. لا على الظن والإحتمال فإن الحكم المدنى يقوم على الترجيح بين الأدلة(٥٢٧).

---

(٥٢٥) أنظر خاصة د. سليمان مرقس؛ د. محمد مختار عثمان - الجريمة التأديبية بين القانون الادارى وعلم الادارة العامة - ط ١ - ١٩٧٣ - دار الفكر العربى - ص ١٩٨؛ د. سليمان الطماوى قضاء التأديب - ١٩٨٧ - دار الفكر العربى ص ٢٧٣؛ ص ٢٧٤ ص ٦٣٧ أنظر مع ذلك ص ٦٣٨.

(٥٢٦) د. سليمان مرقس "تقرير المحكمة الجنائية أنها لم تستطع إثبات الخطأ لا يجزم بعدم وقوعه".

(٥٢٧) د. محمد زكى أبو عامر - الاثبات فى المواد الجنائية الفنية للطباعة والنشر ص ١٧١؛ د. محمد محى الدين عوض - الإثبات بين الإزدواج والوحدة فى الجنائى والمدنى فى السودان - مطبوعات جامعة القاهرة - الخرطوم - ١٩٧٤ - ص ٧١. =

ولقد تبنى هذا الاتجاه الكثير من أحكام القضاء المصرى بعبارة تكاد تكون متكررة "وحيث أن إتهام المذكور (الطاعن) فى جناية إختلاس وتقديمه إلى محكمة الجنايات لا شك يؤدى إلى زعزعة الثقة فيه حتى ولو صدر حكم ببراءته للشك فى الأدلة المقدمة ضده وهذا يكفى للتدليل على اخلاله بالتزاماته الجوهرية .... ولما كانت الشركة قد أختارات الفصل كجزاء ادارى بعد أن تزعزعت ثقتها فى العامل .... لما أنطوى عليه إتهامه فى جناية الاختلاس وتقديمه الى محكمة الجنايات من إخلال بإلتزاماته الجوهرية قبلها ... وكان لا يمتنع على المحكمة المدنية البحث فيما إذا كان الفعل مع تجره من صفة الجريمة يعتبر إخلالا بالإلتزامات الجوهرية المترتبة على عقد العمل. إذ يجوز أن يكون هناك خطأ مدنى دون أن يوجد خطأ جنائى، وكانت حجية الحكم الجنائى السابق فيما قضى به من براءة الطاعن مقصورة على أنه لم يثبت إرتكابه للجريمة ولا ينفى عنه أن ثقة رب العمل فيه قد تزعزعت وهو ما نسبه إليه الحكم المطعون فيه وأعتبره إخلالا بإلتزاماته الجوهرية المترتبة على عقد العمل"(٥٢٨).

وقضى بأن "تبرئة العامل من تهمة الاختلاس للشك القائم فى الدعوى (الجنائية) فلا تثريب على صاحب العمل وقد ساورته الشكوك نحو عامله ولا يمح الحكم الجنائى الشكوك من نفسه أن أنهى العلاقة بينه وبين عامله

= - نقض ١٩٤٥/٤/٢٣ مجموعة القواعد ج ٦ - ص ٧٠٣ رقم ٥٦٠.
- إدارية عليا ١٩٥٧/٦/٢٩ مجموعة المبادئ س ٢ رقم ١٣٥ ص ١٣٠٩؛ ١٩٥٧/٦/٩ س ٧ ص ١٠١٨ "لئن كان قد قضى فيما بعد ببراءته من التهمة الجنائية، إلا أن هذه البراءة بنيت على أسباب قوامها الشك الذى إن شفع له فى درء العقوبة الجنائية عنه، فإنه لا يرفع عنه مسئوليته فى المجال الادارى".

(٥٢٨) الطعن ١٧ [لسنة ٤٣ ق جلسة ٧٩/٤/٧ فى عصمت الهوارى حـ ٣ ص ١٣٢ - قاعدة ١٠١].

التى مبناها الثقة والإطمئنان ... إذ القانون لا يحمى العامل الذى تحيط به الشكوك من ناحية ذمته وأمانته متى دعمت هذه الشكوك أسباب تبعث على الإعتقاد بصحتها ولا يكون صاحب العمل متعسفا إذا فصل عامله من خدمته وقد ساورته الشكوك، وأوجس فى نفسه خيفة نحو عامله ... الحكم بالبراءة ... لا ينفى أن ثقة رب العمل قد تزعزعت فيهم ومن ثم بات فصلهم ..."(٥٢٩).

وقضى بأن "الحكم الصادر فى جريمة الإختلاس حين قضى ببراءة المدعى إستنادا للشك وتطرق الاحتمال إلى الدليل القائم قبله مما يسقط قوة الاحتجاج، وإلى عدم اطمئنان المحكمة الجنائية إلى أقوال (.....)، وهو بهذه المثابة لا يعد مؤثرا على حق المحكمة المدنية فى تقدير جدية الأسباب التى أستند إليها رب العمل فى الفصل تعويلا على عدم الثقة ... حيث عولت الشركة المدعى عليها حين فصلت المدعى إنما عولت على إقراره من سابقة إستلامه التذاكر المختلسة من الشركة المدعى عليها ..."(٥٣٠).

---

(٥٢٩) الطعن ٢١٤٨ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٥/٤/٢١ فى عصمت الهوارى حـ ٦ ص ٦٨ قاعدة ٥٢؛ طعن ٦١٧ لسنة ٤٣ ق نقض ١٩٧٩/٤/٧ فى حامد عكاز ص ٤٩٦ بند ٥٨؛

(٥٣٠) الطعن ١٢٦ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٧٠/٢/٤ فى عصمت الهوارى حـ ١ ص ٢٧٥ قاعدة ١٦١، الطعن ٤٩٦ لسنة ٣٧ ق جلسة ٧٤/٣/٢٣ فى عصمت الهوارى حـ ١ ص ٢١٦ قاعدة ١٢٧؛ محكمة عابدين الجزئية ١٩٥٠/١/١٧ مشار إليه فى د. محمود جمال الدين زكى ص ٥٩١، أنظر بعض أحكام القضاء المصرى الصادر فى ظل قانون تحقيق الجنايات الملغى والمشار اليها فى د. إدوار غالى الذهبى - حجية الحكم الجنائى أمام القضاء المدنى - ط ٢ - ١٠٩٨١ ص ٢٢٨ - ٢٢٩ (نقض مدنى ٤٦/٣/٢٨ - نقض مدنى ٣٩/١/١٢ "تقدير الدليل فى الحكم الجنائى لا يحوز حجية الأمر المقضى ولا يحول دون أن يأخذ الحكم المدنى بشهادة شهود شككت المحكمة الجنائية فى صحة شهادتهم" - إستئناف مصر ١٩٣٠/١٢/٢٣). =

- بينما ذهب رأى آخر تبنته محكمة إستئناف مصر[٥٣١]، إلى أن حجية الحكم الصادر بالبراءة لعدم كفاية الأدلة إنما هو مسألة موضوعية تقدرها المحكمة المدنية فى حدود سلطتها، بإعتبار أن لكل دعوى ملابستها ولكل حكم ظروفه ووقائعه وأسبابه التى أوصت به وأرتبطت بمنطوقه وصارت معه وحدة غير قابلة للانفصال، ولكن على أن تراعى دائما ألا يتعارض حكمها مع الحكم الجنائى، فلا ينفى واقعة أثبتها أو يثبت واقعة نفاها.

= - أنظر فى النطاق التأديبى الادارى: حكم ادارية عليا مشار اليه فى د. خميس السيد اسماعيل - الكتاب القول - ص ٣١٧ "يصح المسئولية التأديبية عن ذات الفعل الذى أمتنعت المسئولية الجنائية عنه لعدم كفاية الأدلة.
د. محمد جوات الملط - رسالة المسئولية التأديبية للموظف العام - جامعة القاهرية ١٩٦٧ - دار النهضة العربية - ص ٧١؛ د. محمد السيد الدماصى رسالة: "تولية الوظائف العامة. ص ٥٥٧ - ٥٥٨ "الحكم بالبراءة لعدم كفاية الأدلة لا يعتبر دليلا على عدم سوء السلوك فيما حكم فيه وبالتالى لا حجية له أمام السلطة التأديبية؛ لأنه لا يجوز أن يفرض على سلطة التأديب ذات الضوابط المفروضة على القضاء الجنائى فى استخلاص الدليل". د. ماجد راغب الحلو - القانون الادارى الكويتى وقانون الخدمة المدنية الجديد - ص ٤٢٥٩؛ د. محمد محمود فهمى - تطور قوانين العاملين بالقطاع العام - ١٩٧٣ ص ٥٢١؛ حكم مجلس دولة فرنسى فى ٥٦/٥/١١ داللوز ٥٦ ص ٤٦٩ "الحكم بالبراءة للشك لا يتساوى فى آثاره مع الحكم بالبراءة المؤسس على تقرير الانعدام المادى للواقعة" القضاء الفرنسى فى نطاق قانون العمل.

- Cass. Soc. 14 Juin 61 D. 62 Somm. 12;
- Cass. Soc. 27 Oct. 71 D. 72 Somm. 70;
- C. d'appel de Paris 22 Dec. 1927.

D.H. 1928 P. 57 "que si ces circonstances n'ont pas paru suffisantes pour motiver une condamnation correctionnelle contre (....) elles pouvaient expliquer le changement d'opinion qui s'est produit dans l'esprit de la compagnie sur le compte du dit (....)";

- Cass. Soc. 16 Fev 56 Dr. Soc. 56 P. 355;
- Cass. Soc. 8 mai 1967 D. 67 J. 621.

(٥٣١) ١٩٤٨/١٠/١٨ مشار إليه فى د. ادوار غالى الذهبى - المرجع السابق - ص ٢٣٠.

فى رأينا نرى ضرورة التمييز بين فرضين:

الفرض الأول: إستناد الحكم بمشروعية الفصل على مبرر أجنبى (مختلف) تماما عن الواقعة الجنائية المنسوبة للمتهم والتى صدر فى خصوصها حكم البراءة لعدم كفاية الأدلة. فى هذه الحالة يكون الحكم بمشروعية الفصل صحيحا ومبرئا من التعارض مع حجية الحكم الجنائى، لأن الفعل الذى كان محلا للدعوى المدنية مستقل عن هذا الذى كان محلا للدعوى الجنائية.

- وبالتالى يكون قد تخلف عنصر من عناصر ثبوت الحجية للحكم الجنائى - حيث أن اتحاد الواقعة بين الدعويين (الجنائية والمدنية) شرط أساسى للحجية(٥٣٢).

---

(٥٣٢) نقض ١٩٦٣/٥/٢٣ م.م.ف س ١٤ ص ٧١٥)؛ نقض ٦٧/٢/٧ س ١٨ ص ٣١٥؛ نقض ٧٥/٤/١٨ س ٢٦ ص ٤٠٩ ومشار اليهم فى حامد عكاز ص ٤٨٣ بند ٤ "الحكم الصادر فى المواد الجنائية تكون له حجيته فى الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفصل ونسبته إلى فاعله ..."؛ نقض ١٩٤٤/١/١٣ فى حامد عكاز ص ٤٨٤ بند ٧ "يجب أن يكون للحكم الجنائى الصادر بالادانة حجيته أمام المحاكم المدنية فى الدعوى التى يكون أساسها ذات الفعل موضوع الدعوى"؛ نقض ١٩٨٤/٢/١٤؛ نقض ٨٣/١٢/٢٦؛ نقض ٨١/١١/١ فى المستشار أنور طلبة - طرق وأدلة الاثبات فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية - ص ٨٠٥؛ نقض ٧٧/٣/١٣ فى أنور طلبة - المرجع السابق - ص ٨١٥، نقض ١٩٥٥/٢/٢٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٩٥ "يجب أن تكون للحكم الجنائى الصادر بالادانة حجية أمام المحاكم المدنية متى كان أساس الدعوى المدنية هو ذات الفعل الذى فصلت فيه المحكمة الجنائية والا أدى ذلك الى وجود تناقض بين الحكم الجنائى والحكم المدنى بشأن فعل واحد بعينه هو الذى أستوجب العقاب؛ د. مأمون سلامة - قانون الاجراءات الجنائية" - دار الفكر العربى ط ١٩٨٠ - ص ١٢٢٧؛ الطعن ٤٤ لسنة ٣٦ ق جلسة ٧٢/٢٦ م.م. ت س ٢٣ ص ٢٥٥.

على أن يكون مفهوما أنه فى هذه الحالة لا مجال لإحتجاج العامل بقرينة التعسف المقررة فى م ٦٧ عمل - ولو على إعتبارها قرينة نسبية - لأن هذه القرينة لا وجود لها خارج نطاق حجية الحكم الجنائى بالبراءة أمام المحكمة المدنية.

من قبيل ذلك ما ورد فى حكم النقض الصادر فى ٧٧/٢/٢٠ (٥٣٣)، الذى أستند فى تأسيس صحة الحكم بمشروعية الفصل على أساسين:

الاول: إزدواج الخطأ وعدم حجية الحكم الجنائى المؤسس على عدم كفاية الأدلة لأنه لم يمح ما ثار فى نفس صاحب العمل من شكوك. وهو ما يمثل الرأى السابق الإشارة إليه.

الثانى: ما أثبته من اقرار العامل بأنه يتجر فى ذات البضائع التى يتجر فيها رب العمل وهو اقرار يحمل عليه اليقين بأنه يقارف عملا من أعمال وظيفته خارج نطاقها مما يعطى لرب العمل الحق فى التمسك بما يفرضه العقد على العامل من التزامات جوهرية وأهمها الحفاظ على ما أوجبه عقد العمل من عدم المساس بمصلحة رب العمل ومنافسته فى ذات العمل الذى يباشره.

وهو ما كان يكفى فى رأينا لتأييد الحكم بمشروعية الفصل لإستناده لمبرر حقيقى مختلف بالكلية عن الواقعة محل الدعوى الجنائية الصادر عنها حكم البراءة.

---

(٥٣٣) الهوارى حـ ٢ ص ٨٧ قاعدة ٧٠.

ونشير فى هذا الإطار لحكم نقض هام صدر فى ١٩٨٨/١١/٢٨ (٥٣٤) الذى قرر "لما كان الثابت من الحكم الصادر فى الجنحة رقم ٧٤٢ لسنة ٧٩٠ جنح الزيتون أنه قضى ببراءة الطاعنة من تهمة الشروع فى السرقة على أساس أن الاتهام المسند اليها محل شك ومحوط بالريبة بأن الحكم المطعون إذ أنتهى إلى رفض طلب التعويض تأسيسا على أن مجرد اتهام الطاعنة بالشروع فى السرقة وتقديمها للمحاكمة حتى مع القضاء ببراءتها يعد اخلالا منها بإلتزاماتها الجوهرية يبرر فصلها وهى ذات الواقعة التى قضى الحكم الجنائى السابق بعدم ثبوتها فى حقها ولم يدع صاحب العمل مبررا آخر للفصل فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه".

إلا أننا لا نؤيد إتجاه القضاء الفرنسى الذى يعتبر سببا موضوعيا - مستقلا عن الواقعة التى صدر فيها الحكم بالبراءة لعدم كفاية الأدلة - ويرقى لمستوى المبرر المشروع للفصل - الضجة الإعلامية التى صاحبت توجيه الاتهام للعامل وتقديمه للمحاكمة بحيث يستساغ الاستناد اليها لتبرير مشروعية الفصل بحجة إخلال هذه الضجة بالثقة اللازمة فى العامل وبالتالى بسمعة المشروع(٥٣٥) بغير أن يمثل ذلك إصطدام مع حجية الحكم الجنائى.

---

(٥٣٤) فى الطعن رقم ١٦٣٩ لسنة ٥١ ق غير منشور.

(٥٣٥) C. Cass. Ch. Soc. 7 mai 1969 D. 69 J. 655 "il y a lieu de rejeter la demande de dommages - intérêtes pour rupture abusive du contrat de travail d'un directeur d'agence dés lors que, malgré la relaxe dont il a beneficié, celui - ci, implique dans un scandale, a perdu la façade de respectabilité dont il s'était entouré, ces circonstances ayant constitué un motif grave justifiant le licenciement.; 7 mai 69 Bull. Civ. V no 299; Cass. Soc. 12 mars 1991 G.P 91 No 5 Panorama 251.

أنظر فى تأييد ذلك:

J. Savatier "le licenciment pour des faits susceptibles d'incrimination penale". =

لا نؤيد هذا الاتجاه من ناحية: لما فيه من اهدار لحجية الحكم الجنائى.

من ناحية أخرى: لمخالفته ما استقر عليه الفقه والقضاء من عدم جواز الاستناد على مجرد توجيه الاتهام أو التقديم للمحاكمة، كمبرر مشروع للفصل ونحيل فى هذا الشأن لما سبق وأن قدمناه فى خصوص سلطة رب العمل قبل الحكم الجنائى النهائى(٥٣٦).

- ومن ناحية ثالثة: إذا كانت الشرعية القانونية تستسيغ أن يحاسب العامل عن خطأه وما خلفه من تأثير سلبى على سمعة المشروع والثقة فيه، فكيف يقبل أن يتحمل عاقبة ضجة أعلامية - هو منها براء - عن فعل تبين برائته منه!؟

الفرض الثانى: أن يستند الحكم بمشروعية الفصل لذات الواقعة التى كانت محلا للدعوى الجنائية سواء إستنادا فى إثباتها - حقيقة المبرر - لذات الدليل الذى أعتبره الحكم الجنائى مشكوكا فيه أو غير كافى كدليل إثبات سواء استنادا لأدلة أخرى لم تعرض أمام القضاء الجنائى.

فى رأينا أن هذه الحالة هى المحل المباشر لحجية الحكم الجنائى أمام القضاء المدنى والتى يتعين على المحكمة المدنية أن تلتزمها وتعتبرها فى

= Dr. Soc. 1991 P. 626 - 634.

(٥٣٦) أنظر الطعن رقم ١٥ لسنة ٣٧ ق جلسة ٧٢/١٢/٣٠ م.م.ف سنة ٢٣ ص ١٥٠٧ - الطعن وكذلك فى عصمت الهوارى حـ ١ ص ٢١٢ قاعدة ١٢٥

- الطعن ١٤٣٧ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٣/٣/٨ فى مصطفى مجدى هرجسة - قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية جـ ٢ - ١٩٨٧ - دار المطبوعات الجامعية ص ١٧٧ - بند ١١.

بحث الحقوق المدنية المتصلة بها والمعروضة أمامها كى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى الحائز على الحجية.

- وعندئذ تقوم قرينة التعسف المقررة فى م ٦٧ بإعتبارها قرينة قاطعة لا يجوز اثبات عكسها سواء بمناقشة جديدة للدليل الذى يتشكك فيه الجنائى سواء إستنادا لأدلة أخرى لم تعرض عليه، لأن الحكم بمشروعية الفصل فى الحالتين سيكون متعارضا مع حجية الحكم الجنائى.

ونستند فى رأينا لما يلى:

(١) العمل بموجب صراحة نص م ٤٥٦ اجراءات الذى أثبت للحكم بالبراءة هذه الحجية ولو بنى على عدم كفاية الأدلة. ومعلوم أنه لا اجتهاد مع صراحة النص(٥٣٧).

وهذا ما تبنته محكمة استئناف مصر فى حكم هام(٥٣٨) "لا مسوغ للتفرقة بين أن يكون سبب الحكم بالبراءة عدم كفاية الأدلة أو غير ذلك من الأسباب كعدم صحة التهمة، فللحكم قوة الشئ المحكوم فيه نهائيا لأن النتيجة التى وصل اليها قاضى الجنح وإستخلصها من الأدلة التى قدمت إليه هى البراءة، وقوة الحكم هى فى النتيجة التى وصل إليها القاضى، والبراءة واحدة على كل حال بصرف النظر عن سببها، ولا يجوز للمحكمة المدنية أن تنقض حكم البراءة لأسباب تراها هى مكملة للأسباب التى عرضت على

---

(٥٣٧) اللهم أن يكون على مستوى الإقتراح من باب حسن السياسة التشريعية وهو ما لا نؤيده فى هذا المقام.

(٥٣٨) استئناف مصر ١٩٤٧/٢/٢٥ المحاماة س ٣١ رقم ٤٩٩ ص ١٧٠٧ ومشار اليه فى د. ادوار غالى الذهبى - المرجع السابق - ص ٢٣٠ هامش ٣.

القاضى الجنائى فلم ير أنها كافية للحكم بالعقوبة، بل يجب إحترام رأى المحكمة الجنائية فيما قررته بالنسبة للواقعة التى عرضت أمامها وللمتهم الذى قدم إليها، وقد تتضح صحة هذا الرأى عن طريق الإستدلال العكسى، فإذا أبيح للمحكمة المدنية تقرير رأى آخر غير ما أرتأته المحكمة الجنائية فى الوقائع التى عرضت عليها أو قبول أدلة أخرى وأن تقول إن الأدلة كانت كافية أو أصبحت كافية لأثبتت بذلك وقوع جريمة لا يمكن معاقبة المتهم عليها فيكون وقع ذلك على المجتمع سيئا، فضلا عما يتضمنه من التناقض الذى يجب أن تتنزه عنه الأحكام".

وبالتالى يكون السماح للمحكمة المدنية إعادة بحث ما نفاه الحكم الجنائى سواء إستنادا لذات الدليل أو لأدلة أخرى يمثل إصطدام مع حجية الحكم الجنائى.

(٢) تأييدنا لفكرة وحدة الخطأ. وبالتالى فنفيه على المستوى الجنائى ولو إستنادا لعدم كفاية الأدلة يوجب نفيه على المستوى المدنى أو التأديبى حيث يكون الخطأ المنسوب للعامل خطأ واجب الاثبات.

(٣) ردا على الأساس الثانى من الرأى الأول والذى قوامه: أن البراءة فى هذه الحالة لا تقوم على الجزم بعدم وقوع الخطأ وبالتالى ليس هناك ما يمنع المحكمة المدنية من إثباته.

فى الرد على ذلك نقول أن الشك لم يكن فى البراءة فهذه مجزوم بها بإعتبارها أصل ثابت يتعين - وفقا لقرينة البراءة - إستصحابه الى أن ينفيه دليل يقينى. وبالتالى فإن الشك الذى أحاط بدليل الإثبات لا يرقى لدرجة اليقين الكافية لإزالة ونفى اليقين بالبراءة(٥٣٩). وبالتالى فالحكم بالبراءة لعدم كفاية الأدلة يؤكد بقاء قرينة البراءة على أصلها لضعف دليل الاثبات وبالتالى لا يجوز أن تكون براءة العامل محلا للجدل أمام المحكمة المدنية سواء إستنادا لذات الدليل الذى شككت فيه المحكمة الجنائية أو استنادا لدليل آخر لم يعرض عليها.

(٤) فى الرد على الأساس الثالث للرأى الأول والذى قوامه: أن ما لا يصلح استناد المسئولية الجنائية عليه لما فيه من شك على إعتبار أن الجنائى يقوم على الجزم واليقين، يصلح الاستناد إليه فى المدنى الذى يقوم على ترجيح الأدلة.

هذا لا يستقيم لأن قرينة البراءة كأصل ثابت بيقين لا يزول بمجرد الشك، لا يقتصر نطاق تطبيقها على المجال الجنائى (التجريم) بل هى أصل يستصحب فى كل نظام جزائى مدنى أو تأديبى ودليل ذلك:

---

(٥٣٩) م ٧٦ من الدستور المصرى - ١٩٧١ - "المتهم برئ حتى تثبت إدانته فى محاكمة قانونية تكفل له ضمانات الدفاع عن نفسه"؛
- أنظر فى نفس المعنى د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى الاجراءات الجنائية - ص ١١٤٤، د. ادوار غالى الذهبى - ص ٢٣٠؛ د.عبد الودود يحيى - الموجز فى قانون الاثبات ١٩٨٨ - دار النهضة العربية - ص ١٧٨ أنظر مع ذلك لنفس الكاتب - شرح قانون العمل - ١٩٨٧ ص ٣٥٥ حيث يقرر أن م ٦٧ عمل تقرر قرينة نسبية على التعسف يجوز لصاحب العمل إثبات عكس مقتضاها ولو فى حالة حكم البراءة لعدم كفاية الأدلة.
- د. جميل الشرقاوى - الاثبات فى المواد المدنية - ١٩٨٣ - دار النهضة العربية ص ١٦٥.

(أ) أن قرينة البراءة ليست مجرد ميزة اجرائية تستند فى تقريرها لنص قانونى. (م ٦٧ من الدستور المصرى - م ٩ من اعلان حقوق الانسان والمواطن فى فرنسا ١٧٨٩ - م ١٤ من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية التى وافقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة ١٩٦٦، م ١٠ من الاعلان العالمى لحقوق الانسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة (١٩٤٨)(٥٤٠). بل هى مبدأ أساس فى كل نظام شرعى غير بوليسى، يستند للواقع من براءة الساحة مما يبرر عدم حصر نطاق تطبيقها فى المجال الجنائى وضرورة مدها لكل الأنظمة الجزائية سواء فى المجال التأديبى أو المدنى. وهذا ما يؤكده الأساس الشرعى لهذه القرينة المتمثل: "يأيها الذين آمنوا إذا جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا أن تصيبوا قوما بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين"؛ "إن الظن لا يغنى عن الحق شيئا"؛ "إن بعض الظن إثم"؛ والحديث "الظن أكذب الحديث"، "ادرأوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن وجدتم للمسلم مخرجا، فخلوا سبيله. فإن الإمام لأن يخطئ فى العفو خير من أن يخطئ فى العقوبة"(٥٤١). والشروط

---

(٥٤٠) د. محمد عصفور - نحو نظرية عامة فى التأديب - عالم الكتب - ١٩٦٧ ص ٣١٧. وأنظر أحكام محكمة تأديبية تأخذ بهذا الاتجاه مشار إليه فى نفس الوضع ص ٣٢٠ - ٣٢١ - ٣٢٢" مبدأ أن الشك يفسر لمصلحة المتهم وإن كان مبدأ أصيل فى القانون الجنائى فإنه أصل عام فى المحاكمات"، الجزاء فى شئون الوظيفة شأنه شأن الجزاء فى الجريمة العامة لا يؤخذ فيه بالظن والإحتمال، بل لابد من اليقين المستمد من ذات الواقعة".

(٥٤١) وإن ذهب البعض إن هذه القاعدة فقيهه لا نصية: أنظر د. محمود شريف بسيونى - مصادر الشريعة الاسلامية وحماية حقوق الانسان فى إطار العدالة الجنائية فى الاسلام - منشور فى جـ ٣ - من حقوق الانسان - د. عوض محمد عوض - قاعدة درء الحدود بالشبهات - المجلة العربية للدفاع الاجتماعى - المنظمة العربية للدفاع الاجتماعى ضد الجريمة ع ٩ - أحمد محمد ابراهيم - قانون الاجراءات الجنائية - ١٩٦٥ ص ٣٦٥، د. محمد العوا - النظام الجنائى الاسلامى.

الشرعية المشددة فى الشهادة (شهادة معاينة لا سمعية. شهادة شاهدين - عدالة الشهود).

وفى عموم قرينة البراءة قرر عز الدين عبد السلام فى قواعد الأحكام فى مصالح الانام" الأصل براءة الانسان فى جسده من القصاص والحدود والتعزيزات ومن الأقوال كلها ومن الأفعال بأسرها"(٥٤٢).

هذا الأصل وجد تطبيقه التشريعى فى مجال المسئولية المدنية عن الأفعال الشخصية بإعتبار أن أساسها هو الخطأ الواجب الاثبات (م ١٦٣ مدنى).

وهذا هو ما تبناه قانون العمل حيث ألزم صاحب العمل الذى يرغب فى فصل العامل أن يرفق بطلبه المقدم للجنة الثلاثية مذكرة بأسباب طلب الفصل (م ٦٢ عمل). كما تطلب القرار رقم ٢٤ لسنة ٨٢ بشأن قواعد واجراءات التأديب ضرورة إبلاغ العامل كتابة بما نسب إليه وسماع أقواله وتحقيق دفاعه قبل توقيع العقوبة التأديبية عليه (م ٦).

وليس فى ذلك مخالفة لمرونة مبدأ الشرعية فى النطاق التأديبى(٥٤٣)، من ناحية لأن براءة الساحة اصل لا يحتاج لنص خاص يقرره بل هو استصحاب لما هو ثابت واقعا إلى أن يأتى دليل يقينى على نفيها سواء فى

---

(٥٤٢) أنظر عز الدين بن عبد السلام - قواعد الأحكام فى مصالح الانام حـ ٢ ص ٣٢ ط ١٩٦٨؛ السيوطى وابن نجيم - الاشباه والنظائر - الشيخ مصطفى الزرقا - المدخل الفقهى والعام حـ ٢ ١٩٦٥ ط ٩ هى "قاعدة حاكمة فى جميع الأمور من عبادات ومعاملات وعقوبات وأقضية فى سائر الحقوق والالتزامات".

(٥٤٣) أنظر رأى فيتشيه - المعروض فى د. محمد عصفور ص ٣١٤ - الذى يرى أن إمتداد قرينة البراءة للمجال التأديبى يتعارض مع تخلف مبدأ الشرعية فى هذا المجال.

صورة الإنحراف عن سلوك الرجل المعتاد بما يخل بالواجب القانونى المفروض على العامل فى صورته الخاصة المحددة تشريعيا أو الانحراف عن مقتضى الواجب القانونى فى مقتضاه عام.

من ناحية أخرى: لأن مقتضى قرينة البراءة، يتمثل فى ضرورة إثبات الخطأ المدعى به بدليل يقينى بغض النظر عن الصورة التشريعية للخطأ. بمعنى أن قرينة البراءة تتصل بضرورة التحقق من حقيقة مبرر الفصل والتأكد من وقوعه ونسبته للعامل بدليل قطعى الثبوت وإلا ظلت برائته أصل لا يحاد عنه. أما وصف المبرر كخطأ تأديبى فهذا هو ما يدخل فى نطاق الشرعية.

(ب) إعمال قرينة البراءة فى المجال التأديبى لا يقل أهمية عن التمسك بها فى المجال الجنائى. بالنظر للقطاع العريض من العاملين وبالنظر للآثار السلبية للمسئولية التأديبية على الحياة المهنية للعامل والتى لا تقل خطورة عن الآثار السلبية للمسئولية الجنائية(٥٤٥).

ذلك ولقد أيد جانب كبير من الفقه هذا الرأى(٥٤٦) كما تبناه جانب من أحكام القضاء سواء فى المجال المدنى سواء فى المجال التأديبى. ففى

---

(٥٤٥) د. محمد عصفور - المرجع السابق - ص ٣١٨.

(٥٤٦) د. محمد عصفور - المرجع السابق؛ د. خميس السيد اسماعيل - الكتاب الأول ص ٣١٧؛ د. إدوار غالى الذهبى؛ د. عبد الفتاح حسنى؛ د. أحمد فتحى سرو ص ١١٥٠؛ د. مأمون سلامة ص ١٢٣٢.

المجال المدنى[٥٤٧] قضى "بأنه إذا كانت المحكمة الجنائية قد قضت ببراءة المتهم من جريمة تزوير السند وبرفض الدعوى المدنية قبله وأسست قضاءها فى ذلك على أن التهمة محوطة بالشك مما مفاده أن الحكم بالبراءة بنى على عدم كفاية الأدلة وأصبح هذا الحكم انتهائيا فإنه ما كان يجوز للحكم المطعون فيه أن يجيز الإدعاء بتزوير ذلك السند وأن يقضى برده وبطلانه".

وفى المجال التأديبى به قضى[٥٤٨] "لما كان الحكم الصادر فى الجنحة المستأنفة قد قضى ببراءة الطاعن - العامل - عن تهمة القتل والإصابة الخطأ وقيادة السيادة بسرعة تزيد على المقرر المسندة إليه. وأقام قضاءه بذلك على ما أورده من أسباب. منها أن إسناد الإسراع بالسيارة إلى الطاعن محوط بالشك، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدعوى بالتعويض عن الفصل التعسفى تأسيسا على أن خطأ الطاعن بإسراعه بالسيارة يعد اخلالا بالتزاماته الجوهرية يبرر فصله وهو ذات الخطأ الذى قضى الحكم الجنائى بعدم ثبوته وأهدر بذلك حجية هذا الحكم فإنه يكون قد خالف القانون".

كما قضت محكمة النقض الفرنسية فى هذا الاتجاه[٥٤٩].

"Doit être cassé l'arrêt qui, pour debouter un salarié de ses demandes d'indemnités pour lic. sans cause réelle et sérieuse

---

(٥٤٧) نقض ٦٣/٥/٢٣؛ نقض ٦٧/٢/٧؛ نقض ٧٥/٤/١٨ فى حامد عكاز ص ٤٨٣ بند ٤؛ ص ٤٨٨ بند ٢٥.

(٥٤٨) نقض ٧٧/١/١٥ فى حامد عكاز ص ٤٩٠ بند ٣٨.

(٥٤٩) Cass. Soc. 10 Oct 1991 G.P. 91 No. 6 Somm 320.

énonce que la pèrte de confiance entre l'employeur et le salarié ou leur mésentente peut constituer une cause légitime de lic. et que les rumeurs circulant dans la société imputaient au salarie un rôle dans les faits delictueux commis au sein de l'entreprise et occasionnaient une dégradation du climat dans les relations de travail, au moment du lic. alors que ni les souspçons, ni les rumeurs visant le salarié et non étayés sur des faits précis, ne pouvaient contituer une cause reélle et serieuse de licenciement".

أما حيث يصدر حكم البراءة تأسيسا على بطلان الاجراءات، فإنه يثور التساؤل عما إذا كان للحكم الجنائى عندئذ حجية فيما قرره من بطلان هذه الاجراءات بحيث لا يجوز للمحكمة المدنية أن تستند إليها فى الاستدلال على مشروعية الفصل وفى هذه الحدود تقوم قرينة تعسف لصالح العامل أو بالعكس فإن هذا الحكم لا يحوز حجية أمام القضاء المدنى بحيث لا يقيده فى الاستناد لهذه الاجراءات ذاتها إستدلالا على مشروعية الفصل بغير أن تقوم قرينة على تعسف الانهاء لمصلحة العامل.

تأييدا للرأى الثانى(٥٥٠) يمكن القول بأن إجراءات التأديب الواردة فى قانون العمل وفى القرار رقم ١٩٨٢/٢٤ هى ما استلزمه المشرع لتوقيع

---

(٥٥٠) د. خميس السيد اسماعيل - موسوعة المحاكمات التأديبية أمام مجلس الدولة - الكتاب الأول - ص ٣١٦ - "إذا قضى الحكم الجنائى ببطلان الدليل أو بطلان الاجراءات فإن ذلك يتصل بالاجراءات الجنائية ولا يقيد سلطات التأديب فى محاكمة العامل" - أنظر جمهور الفقه فى قانون العمل السابق الاشارة إليه وإن =

الجزاء التأديبى والتى لم يفت المشرع أنها أقل درجة من الضمانات المقررة لتوقيع العقاب الجنائى للإختلاف بين المسئوليتين.

وبالتالى تظل سلطة رب العمل طليقة فى الإستدلال على دليل الاثبات، طالما أحترم الاجراءات المقررة تشريعيا فى نطاق قانون العمل وهذه وحدها هى ما يقع على القضاء عبء تحرى احترامها فى رقابته اللاحقة على الجزاء التأديبى الموقع من جانب صاحب العمل.

وبالتالى لا يعيب المبرر المستند إليه لتأييد الفصل أن يكون مستقى من إجراء أعتبر باطلا - وفقا لقانون الاجراءات الجنائية - على ما قرره الحكم بالبراءة.

فى المقابل فإن الرأى الأول(٥٥١) - الذى نؤيده أتجه إلى أنه ليس لجهة التأديب الاعتماد على الأدلة المستفادة من الاجراءات الباطلة لأن البطلان الذى يقرره القاضى الجنائى يسلب الاجراء مشروعيته فلا يصلح مصدرا لدليل ما، دون أن يمنعها حقها من الإستدلال على خطأه التأديبى من خلال أدلة أخرى.

يمكن أن يقدم سندا لهذا الرأى: أن ولاية التأديب إنما هى ولاية عقاب وهذه تستوجب ضمانات جدية فى مباشرتها. وأن الضمانات المقررة فى قانون الاجراءات الجنائية تعتبر الشريعة العامة المحققة للعدالة والحامية للحرية الشخصية والتى تنطبق فيما لا نص فيه فى القانون الخاص(٥٥٢).

= ذهبوا إلى قيام قرينة نسبية على تعسف الانهاء، لكنها لا تحول بين صاحب العمل واثبات المبرر المشروع.

(٥٥١) د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى قانون الاجراءات الجنائية - ص ١١٥٢.

(٥٥٢) المحكمة الإدارية العليا الصادر فى الطعن ٢٠٢ لسنة ٤ ق جلسة ١٩٥٩/٣/٢١ مشار إليه فى د. محمد عصفور ص ١٣٥ "إن ثمة قدر من الضمانات الجوهرية =

- أن المشرع حيث قرر القرينة التشريعية على مشروعية الانهاء فى حالة صدور حكم بالادانة فى احدى الجرائم الموصوفة بالنص وبالعكس حيث قرر قرينة على تعسف الانهاء فى حالة الحكم بالبراءة، يكون قد أستند فى ثبوت القرينتين على تحقق الادانة أو البراءة - بحسب الأحوال - وفقا للضمانات الاجرائية المقررة فى قانون الاجراءات، وهو ما يفرض على المحكمة المدنية أن تلتزمها فى فصلها فى دعوى مشروعية الفصل.

المبحث الثانى
إستبعاد قرينة التعسف فى الانهاء

لا تقوم قرينة التعسف فى الإنهاء حيث لا يكون إثبات الخطأ التأديبى فى حق العامل متعارضا مع ما للحكم الجنائى بالبراءة من حجية سواء لأن نفى الخطأ التأديبى الوارد الإشارة إليه فى الحكم الجنائى كان بمثابة فصلا غير لازم وغير ضرورى للحكم فى الدعوى الجنائية سواء لأن ثبوت الخطأ التأديبى فى حق العامل لا يتعارض مع ما فصل فيه الحكم الجنائى فصلا لازما فى الدعوى الجنائية سواء لأن ثبوت الخطأ التأديبى هو من مقتضيات ما فصل فيه الحكم الجنائى بالبراءة فصلا لازما فى الدعوى الجنائية(٥٥٣).

= يجب أن يتوافر كحد أدنى فىكل محاكمة تأديبية، وهذا القدر تمليه العدالة المجردة وضمير الانصاف، والأصول العامةفى المحاكمات، وإن لم يرد عليه نص، فيستلهم من المبادئ الأولية المقررة فى القوانين الخاصة بالاجراءات سواء فى المحاكمات الجنائية أو التأديبية .....".

(٥٥٣) على العكس يستطيع صاحب العمل فى هذا المقام أن يستند لقرينة ثبوت الخطأ التأديبى إستنادا للحكم بالبراءة شأن إستناده للحكم بالادانة.

وفى هذه الحالات نرى أنه لا تقوم قرينة التعسف – لعدم تحقق مناطها[٥٥٤] – وبحيث يتم إثبات الخطأ التأديبى وفقا للقواعد العامة دون حاجة للقول بأن نص م ٦٧ يضع قرينة نسبية على تعسف الانهاء لمصلحة العامل.

– ومن قبيل حالة تخلف قرينة التعسف فى الانهاء لأن اثبات الخطأ التأديبى فى حق العامل لا يتعارض مع مقتضى ما فصل فيه الحكم الجنائى بالبراءة فصلا لازما حائزا للحجية.

حالة استناد حكم البراءة على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون وهو ما عنيت م ٤٥٦ اجراءات بالنص عليه صراحة[٥٥٥]. على أن يكون مفهوما أن حكم البراءة المؤسس على هذا الأساس له نتيجتان:

النتيجة الأولى إيجابية. مقتضاها أنه لا يجوز رغم حكم البراءة فصل العامل إستنادا لأن الفعل الصادر منه، له وصف الجريمة، وإلا نكون قد أصطدمنا بحجية الحكم الجنائى بالبراءة فيما فصل فيه فصلا لازما وعندئذ تقوم قرينة التعسف[٥٥٦].

---

(٥٥٤) بالنظر لإرتباطها بنطاق حجية الحكم الجنائى.

(٥٥٥) م ٤٥٦/ فقرة أخيرة "ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنيا على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون".

(٥٥٦) أنظر عز الدين الديناصورى – حامد عكاز التعليق على نصوص قانون الاثبات – ط ٤ – ١٩٨٩ – نادى القضاة ص ٤٧٦ سواء أسبغ على الفعل وصف الجريمة الموصوفة استفادة بقرينة مشروعية الفصل الواردة فى م ٦١، م ٦٧ عمل سواء أسبغ عليه وصف الجريمة ولو من غير الجرائم الموصوفة – تمهيدا للاحتجاج بها كخطأ تأديبى يخضع فى تقدير تكييفه ودرجة جسامته للقضاء.

والنتيجة الثانية سلبية: وهى ذات وجهان:

الوجه الأول: أن البراءة لإنتفاء وصف الجريمة عن الفعل لا يفيد إثبات أو نفى الواقعة المنسوبة للمتهم، بل إن الحكم الجنائى إذا استطرد إلى ذلك يكون قد فصل فصلا غير لازم للحكم فى الدعوى الجنائية، على إعتبار أنه كان يكفى لتأييد منطوقه بالبراءة الاستناد إلى أن الفعل لا يعاقب عليه القانون وبالتالى يكون ما استطرد إليه الحكم بالبراءة بعدم ثبوت الواقعة غير جائز للحجية أمام القضاء المدنى، الذى يجوز له الحكم يعكس ما أثبته الحكم الجنائى(٥٥٧).

الوجه الثانى: عدم عقاب القانون الجنائى على الواقعة المنسوبة للمتهم، لا يمنع المحكمة المدنية أن تثبت للفعل المنسوب للمتهم(٥٥٨) وصف

---

(٥٥٧) ادوار غالى – المرجع السابق – ص ٢٤٣، ٢٤٩.

(٥٥٨) بشرط إثباته وفقا للقواعد العامة فى إثبات حقيقة المبرر.
أنظر نقض ١٩٤٥/١٠/٨ المحاماه س ٢٧ رقم ٣٢٢ ص ٧٦٧؛ نقض جنائى ١٩٥٩/١٢/١٥ الطعن ١١٨٥ سنة ٢٩ ق مشار إليه فى ادوار غالى الذهبى ص ٢٤٧ "الحكم بالبراءة لعدم ثبوت التهمة أو عدم صحتها، وان كان يستلزم دائما رفض طلب التعويض نظرا لعدم امكان إسناد وقوع الفعل الضار إلى المتهم، إلا أن حكم البراءة تأسيسا على عدم توافر ركن من أركان الجريمة لا يستلزم ذلك حتما، لأن كون الأفعال المسندة إلى المتهم لا يعاقب عليها القانون، لا يمنع أن تكون قد أحدثت ضررا بمن وقعت عليه".
– الطعن ١١٩ سنة ٣٩ ق جلسة ١٩٧٤/٤/٣٠ س ٢٥ ص ٧٧٩ "إن الحكم الجنائى الصادر بالبراءة إذا كان مبنيا على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون سواء كان ذلك لانتفاء القصد الجنائى أو لسبب آخر فإنه طبقا م ٤٥ اجراءات لا تكون له قوة الشئ المحكوم به أمام المحاكم المدنية وبالتالى فإنه لا يمنع تلك المحاكم من البحث فيما إذا كان الفعل مع تجرده من وصف الجريمة قد نشأ عنه ضرر يسمح أن يكون اساسا للتعويض أم لا.
– أنظر أيضا طعن ١٠٢ س ٣٢ ق جلسة ٦٦/٣/١٠ س ١٧ ص ٥٥٨ فى عز الدين الديناصورى ص ٤٧٦ "عدم قيام المسئولية الجنائية فى إتلاف منقول لتخلف =

الخطأ التأديبى وفقا للقانون التأديبى دون إصطدام بالحجية. وبالتالى لا يحتج تجاه المحكمة المدنية فيما استخلصته فى اثبات وصف الخطأ التأديبى للفعل بقرينة التعسف الواردة بنص م ٦٧ عمل. لما رأيناه سابقا من عدم التلازم بين المسئولية التأديبية والمسئولية الجنائية بحيث أن انتفاء أحدهما لا يعنى بالضرورة إنتفاء الأخرى؛ وأن ثبوت المسئولية التأديبية عن الفعل(٥٥٩) قرين بأثره السلبى على حسن سير العمل بالمشروع وخروجه أو تعارضه مع مقتضيات الوظيفة وواجباتها من تطبيقات ذلك أن يحكم ببراءة العامل من جريمة السب لعدم إرتقاء الفعل المنسوب للعامل لمستوى التحقير والذم دون أن يمنع المحكمة المدنية من الحكم بمشروعية الفصل إستنادا لذات الفعل بإعتباره خروجا عن حدود اللياقة فى صلة الرئيس بمرؤوسه مما يؤلف خطأ تأديبيا(٥٦٠).

وكما إذا حكم ببراءة المتهم من تهمة الدعارة لا لعدم ثبوت الوقائع الثابتة بحالة التلبس والاعترافات وإنما على أساس أن مدلول كلمة دعارة لا ينطبق على هذه الحالات حيث أن هذه الأمكنة التى فتشت لا يمكن اعتبارها محلا للدعارة أو الفجور لأنها فى حقيقة الأمر محال استأجرها ساكنوها

= ركن العمد - قبل تعديل م ٣٧٨ ع - لا يمنع المحكمة المدنية من تأسيس المسئولية على أساس الإهمال.

(٥٥٩) فيما ورد عليه نص القانون أو ما يستلزمه حسن النية فى تنفيذ العقود. أنظر د. زكى محمد النجار "أسباب انتماء الخدمة للعاملين بالحكومة والقطاع العام" - دار الفكر العربى ١٩٨٧ ص ٢٠٣.

(٥٦٠) أنظر محكمة التمييز السورية مشار إليه فى د. إدوار غالى الذهبى ص ١٣٧. - ومن هذا القبيل أيضا حالات الخطأ غير العمدى التى لا يعاقب عليها قانون العقوبات فإن البراءة لهذا السبب لا تحوز حجية أمام القضاء المدنى بما لا يمنعه من استنتاج الخطأ التأديبى فيما وقع من اهمال من جانب العامل. (أنظر م ٦/٣٧٨ فى العقاب لمن تسبب بإهماله فى إتلاف شئ منقول مملوك للغير القانون ١٩٨١/١٦٩).

بغية إرضاء نزواتهم الشخصية فيها. هذا الحكم لا يمنع من اعتبار فصل العامل مشروعا بإعتبار أن ما صدر منه من أفعال تعتبر مخلة بالآداب العامة ومتعارضة مع مقتضيات وظيفته وطبيعة عمله بما يجعله غير مقبول فى اطار المشروع دون إمكانية الإحتجاج بقرينة التعسف الواردة فى النص(٥٦١).

ولقد عبر عن هذا القضاء المصرى بما مقتضاه "لا يمتنع على المحكمة المدنية البحث فيما إذا كان الفعل مع تجرده من صفة الجريمة يعتبر اهمالا جسيما، إذ يجوز أن يكون هناك خطأ مدنى دون أن يوجد خطأ جنائى"(٥٦٢).

- كذلك لا يعتبر إثبات الخطأ التأديبى متعارضا مع ما فصل فيه الحكم الجنائى بالبراءة فصلا لازما حائزا للحجية حيث يستند حكم البراءة على توافر سبب من أسباب الإباحة.

بحيث نعتبر هذه الحالة خارجة عن نطاق قرينة التعسف المقررة بالمادة ٦٧، دون حاجة للقول بما جرى عليه الفقه والقضاء من أنه تقوم قرينة نسبية على تعسف الفصل فى هذه الحالة، دون أن يمنع هذا صاحب

---

(٥٦١) Soc. 15 mai 68 Bull. Civ. V no 236 P. 199.
البراءة من تهمة التكسب غير مشروع - detournement fraudulex - لا يمنع من تكييف ذات الفعل على أنه خطأ تأديبى جسيم.

(٥٦٢) طعن ٢٧٧ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٧٣/٦/٢٣ فى الهوارى حـ ١ ص ٤٢١٨؛ الطعن ٦١٧ لسنة ٤٣ ق جلسة ٧٩/٤/٧ فى الهوارى حـ ٣ ص ١٣٢.

العمل حقه فى إثبات المبرر المشروع للإنهاء على إعتبار أنه هو الذى يدعى خلاف الثابت حكما(٥٦٣).

ذلك أن الحالة الوحيدة التى تقوم فيها قرينة التعسف وبطريقة قاطعة فى هذه الحالة هى حيث يتأسس الفصل على الفعل المسند للعامل - بإعتباره جريمة. ذلك أن الحكم المدنى بمشروعية الفصل عندئذ يكون قد خالف مقتضى حجية الحكم الجنائى بالبراءة المؤسسة على سبب من أسباب الاباحة بإعتبار أن أثر الإباحة هو إخراج الفعل من نطاق التجريم وينتفى فى حقه الركن الشرعى للجريمة ويعتبر بمثابة فعل لم يخضع إبتداء لنص التجريم(٥٦٤).

على العكس لا تقوم قرينة التعسف سواء بطريقة قاطعة أو نسبية حيث يستند الفصل إلى ذات الفعل الصادر عن العامل - والصادر عنه حكم البراءة لسبب من اسباب الإباحة(٥٦٥). بإعتباره خطأ تأديبيا رغم خروجه من نطاق التجريم، وغالبا ما يستند صاحب العمل فى إسباغ الوصف التأديبى على الفعل الصادر عن العامل - مصحوبا بسبب الإباحة - للظروف

---

(٥٦٣) رأى غالبية الفقه المشار اليها سابقا - الطعن رقم ١٦٣٩ لسنة ٥١ ق فى ١٩٨٨/١١/٢٨ غير منشور - الطعن ٦٢٥ لسنة ٤١ ق - جلسة ١٩٧٧/٢/٢٠ فى عصمت الهوارى حـ ٢ ص ٨٧.

(٥٦٤) أرجع د. محمود نجيب حسنى - شرح قانون العقوبات - القسم العام - دار النهضة العربية ط ٥ ١٩٨٢ ص ١٥٠؛ د. رؤوف عبيد - مبادئ القسم العام فى التشريع العقارى - دار الفكر العربى - ١٩٧٩ ص ٤٩٥؛ د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى قانون العقوبات - دار النهضة العربية - ١٩٨١ ص ٣١٢.

(٥٦٥) حكم البراءة المستند لسبب من أسباب الاباحة يؤكد ثبوت الفعل للمتهم "أى تحقق الركن المادى وإن لم يتحقق الركن الشرعى للجريمة.
د. إدوار غالى الذهبى - المرجع السابق - ص ٢٤٨.

الملابسة لتحققه بالنظر لطبيعة الوظيفةوهدف المشروع تحت تقدير القضاء المدنى لتكييف الخطأ التأديبى.

من قبيل ذلك إعتبار الفصل مشروعا لإستناده للمعاشرة الجنسية بين العامل وزميلته داخل إطار المشروع والذى صدر فيها حكم ببراءته من تهمة هتك العرض أو الإغتصاب لرضاء المجنى عليها البالغة للسن القانونية(٥٦٦).

كذلك لا تقوم قرينة التعسف فى الانهاء حيث يكون إثبات الخطأ التأديبى غير متعارض مع حجية الحكم الجنائى بالبراءة فيما فصل فيه فصلا لازما وضروريا للحكم فى الدعوى الجنائية.

وهو ما يتحقق حيث يتأسس حكم البراءة على إنتفاء القصد الجنائى العمدى فى الجرائم العمدية.

ذلك أنه إذا كان الخطأ الجنائى المتطلب فى الجريمة العمدية هو العمد وبالتالى حيث يتخلف يقضى بالبراءة.

ذلك أن الحكم بالبراءة يحوز الحجية أمام القضاء المدنى فى خصوص ما نفاه عن المتهم من الخطأ العمدى(٥٦٧)» وبالتالى لا يجوز للمحكمة

---

(٥٦٦) Soc. 2. Oct. 1976 Bull. V no 50 8, P. 417.
حيث أعتبر هذا السلوك مبرر جدى للفصل وإن لم يصل لدرجة الخطأ الجسيم.

(٥٦٧) كما إذا حكم بالبراءة من تهمة إتلاف المنقولات لآخر عمدا لعدم توافر القصد الجنائى له لعدم معاقبة القانون الجنائى على إتلاف المنقولات المملوكة للغير بإهمال (قبل القانون ١٩٨١/١٦٩). أو البراءة من تهمة البلاغ الكاذب لانتفاء القصد الجنائى. وكذا البراءة من تهمة اجهاض امرأة حامل لإنعدام القصد الجنائى.

المدنية أن تثبته له على خلاف الحكم الجنائى - كما أن هذا الحكم يحوز الحجية فى اثبات الفعل ماديا للمتهم بما لا يجوز مناقشته أمام القضاء المدنى.

على العكس فإنه مما لا يتعارض مع ما له من حجية أن تثبت له المحكمة المدنية الخطأ غير العمدى. لأنه وإن تخلفت الجريمة فى حقه لتخلف العمد لديه فإن هذا لا يمنع من اعتبار ما صدر عنه إنحرافا عن سلوك الرجل العادى وبالتالى خطأ مدنيا موجبا للمسئولية رغم البراءة فى الدعوى العمومية. والأمر نفسه يتحقق على مستوى الخطأ التأديبى(٥٦٨) فى اعتبار ما صدر عن العامل وان لم يرقى لدرجة العمد الذى حسم الحكم بالبراءة تخلفه فإنه لا ينفى عنه الإهمال المتعارض مع مقتضيات الوظيفة. وبالتالى لا يستساغ أن يحتج تجاه صاحب العمل بقرينة التعسف المستندة للحكم بالبراءة وهذا ما استقرت عليه محكمة النقض المصرية فى قضائها حيث قررت "لا يمتنع على المحكمة المدنية البحث فيما إذا كان الفعل مع تجرده من صفة الجريمة يعتبر اهمالا جسيما، إذ يجوز أن يكون هناك خطأ مدنى دون أن يوجد خطأ جنائى. وأن الحكم ببراءة العامل من الجريمة المسندة إليه، لا يمنع من اعتبار ما وقع منه اخلالا بالتزامات العقد الجوهرية. وكانت وقائع القضية تتلخص فى أن المتهم قد نسب إليه أنه تم صرف مبالغ عديدة لمجهولين بموجب أذونات صرف غير موقع عليها بإمضاء المستلم ورغم ذلك فإنها معتمدة من المتهم بصفته. إلا أن المحكمة

---

(٥٦٨) قاهرة ابتدائية - دائرة ٢٨ عمال فى ٦١/٣/١٢ فى القضية رقم ١٦٤٢ سنة ١٩٦٠ مشار إليه فى د. لبيب شنب ص ٤٨٩.
- أنظر د. ادوار غالى الذهبى ص ٣٢٧ - ٣٣٢، د. سليمان مرقس - بحوث وتعليقات على الأحكام فى المسئولية المدنية وغيرها من موضوعات القانون المدنى - ١٩٨٧ - مطبعة السلام ص ١٠٦.

الجنائية برأته لإنعدام القصد الجنائى. وكان أن قضى رغم ذلك بمشروعية فصله على اعتبار أنه ليس ثمة تلازم بين انعدام المسئولية الجنائية وبين الاهمال الجسيم فى واجبات وظيفته بوصفه رئيسا لحسابتها وله حق الاشراف والتحقق من أوجه الصرف قبل أن يقوم بالتوقيع على تلك الأذونات التى ثبت أنها وهمية مصطنعة لأشخاص وهميين، وأنه أعتمدها بتوقيعه عليها رغم عدم سلامتها وخلوها من توقيع المستلم مما أدى إلى تبديد أموال الشركة. فكان أن قضت المحكمة المدنية بمشروعية فصله لأن حجية الحكم الجنائى بالبراءة مقصورة على نفى الجريمة عنه دون نفى الاهمال الجسيم فى حقه واخلاله بإلتزاماته الجوهرية(٥٦٩).

وإذا تأسس حكم البراءة على إنقضاء الدعوى الجنائية سواء لمضى المدة أو للتنازل عن الشكوى أو الطلب. فحكم البراءة وهذا أساسه، وأن اعتبر صادرا فى الموضوع(٥٧٠) إلا أنه لا يحوز حجية الشئ المحكوم فيه أمام القضاء المدنى، على اعتبار أنه وفقا للمادة ٤٥٦ اجراءات جنائية فإن ما يحوز الحجية من الأحكام الصادرة فى الموضوع هو ما كان منها متعلقا بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها.

---

(٥٦٩) الطعن ٢٧٧ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٧٣/٦/٢٣ فى عصمت الهوارى حـ ١ ص ٢١٨ قاعدة ١٢٨.

فى نفس الاتجاه:

Soc. 8 Oct. 70 D. 71 Somm. 68. "la juridiction pénale ayant relevé qu'un employé, qui avait été relaxé du chef d'abus de confiance, s'était montré imprudent en utilisant pour ses besoins personnels et sans autorisation expresse de son employeur, un vehicule appertenant a l'entreprise ....".

(٥٧٠) أرجع د. إدوار غالى الذهبى - المرجع السابق - ص ١٦٤ - ١٦٥.

وبالتالى فإنه وعلى إعتبار أن قرينة التعسف المقررة فى م ٦٧ مرتبط قيامها بالنطاق الذى يتمتع فيه الحكم الجنائى بالحجية الجنائية. فإنه فيما لا حجية له، فإن القضاء المدنى يسترد سلطته التقديرية كاملة فى تقدير ثبوت الفعل للعامل ولتحديد وصفه كخطأ تأديبى ولدرجته المبررة للفصل، إستقلالا عن الحكم بالبراءة الذى يمتنع على العامل الإحتجاج به تمهيدا للتمسك بقرينة التعسف - م ٦٧ - معارضة من جانبه للحكم بمشروعية فصله فى هذه الحالة.

على أن يكون مفهوما أن إثبات حقيقة وجدية المبرر تتم على تقدير عدم صدور حكم البراءة.

- وقد يكون ثبوت الخطأ التأديبى من مقتضيات ما فصل فيه الحكم الجنائى بالبراءة فصلا لازما. كما هو الحال فى استناد حكم البراءة لتوافر مانع من موانع العقاب (عذر معفى). ذلك أن العذر المعفى يفترض جريمة متوافرة الأركان ويفترض مسئولية نشأت عنها، كل ما فى الأمر أن وجود المانع حال دون ترتيب المسئولية نتيجتها الطبيعية بتوقيع العقاب(٥٧١). والأمر كذلك فإنه لا يتصور قيام قرينة التعسف فى الانهاء، بل على العكس فإن مقتضى حجية الحكم الجنائى بالبراءة المؤسس على توافر العذر المعفى(٥٧٢)

---

(٥٧١) نقض ٦٩/١١/١٧ مجموعة أحكام النقض س ٢٠ رقم ٢٦٥ ص ١٣٠٧ "لا إعفاء من العقوبة بغير نص .... " أنظر د. محمد نجيب حسنى - شرح قانون العقوبات - دار النهضة العربية - ط ٥ - ١٩٨٢ - ١ ص ٧٩٢؛ "لا تأثير للعذر على المسئولية المدنية أو الادارية "ص ٧٩٤؛ د. رؤوف عبيد - مبادئ القسم العام فى التشريع العقابى - دار الفكر العربى ط ١٩٧٩ ص ٧١١، د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى قانون العقوبات - دار النهضة العربية ١٩٨١ ص ٧٧٥.

(٥٧٢) م ٤٨/ فقرة أخيرة ع - م ١٠٧ مكرر ع - م ٢٠٥ ع - م ١٠١ ع - م ٢٩١ ع.

هو تقيد القاضى المدنى بما أنتهى إليه الحكم الجنائى من وقوع الجريمة(٥٧٣) ووصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها.

بل تقوم على العكس قرينة بمشروعية الانهاء إذا ما كانت الجريمة الصادر فى شأنها البراءة لمانع العقاب من الجرائم الموصوفة (المفترض الخطأ التأديبى حال إرتكابها) أو فى الأقل إذا تعلق الأمر بجريمة من غير الجرائم الموصوفة يكون اثبات وصف الخطأ التأديبى تقديرى للمحكمة المدنية لكن حقيقة وقوعها ونسبتها إلى فاعلها ووصفها القانونى فى جميع الأحوال لا يكون محلا للمناقشة من جديد أمام المحكمة المدنية إستنادا لحجية الحكم الجنائى.

(٥٧٣) ودليل أن العذر المعفى لا يرفع عن الفعل وصف الجريمة وأن أثره هو امتناع عقاب من توافر فى شأنه العذار المعفى، أنه لا يحول دون الحكم بالادانة وتوقيع العقاب على من ساهم معه فى نفس الواقعة بوصفه فاعلا أصليا مع غيره أو مجرد شريك.
أنظر د. رؤوف عبيد – المرجع السابق – ص ٧١٢.

الخاتمة

دعانا لدراسة هذا الموضوع القطاع العريض من القوى المنتجة، الذى يمثله العاملون الخاضعون لقانون العمل، والنسبة العالية منهم التى تتعرض للإدانة فى الجنح(٥٧٤). مع ما للمسئولية الجنائية فى صورتها النهائية - الإدانة - وما يسبقها من تحفظ أو قبض أو حبس احتياطى واتهام وتقديم للمحاكمة من آثار سلبية على حياتهم المهنية سواء على مستوى طلب العمل سواء على مستوى العمل الذى يرتبطون به.

أضفى الأهمية على هذا الموضوع، حيوية مصالح من يتعرضون لهذه الاجراءات الجنائية من الا يجدوا أبواب العمل الشريف موصدة أمامهم أو حياتهم المهنية مهددة منذ اللحظة الأولى لمباشرة الاجراءات الجنائية فى مواجهتهم، برغم أنها قد تختتم بعدم التقديم للمحاكمة أو بالبراءة.

مع ما فى ذلك من اضرار بمصالحهم على المستوى الاجتماعى والاقتصادى. أضف إلى ما فى ذلك من إصطدام بمبدأ المشروعية وقرينة البراءة وما قد يؤثر على دلالة الحكم بالادانة من عوارض مؤثرة شأن رد الاعتبار والعفو الشامل عن الجريمة.

ثم إن مصالح المحكوم عليه قد تضار نتيجة للسياسة المسرفة فى التجريم أو لسياسة العقاب المفرطة فى إستخدام العقوبات المقيدة للحرية

---

(٥٧٤) V. Michel Roger Op.Cit, P. 173.
حيث تبين الاحصائيا أن ٥٠٪ من المحكوم عليهم فى الجنح من الشريحة المنتجة ينتمون الى فئة العاملين بالمعنى الواسع.

والتى تحول بينه وبين أداء عمله، رغم أن الجريمة المنسوبة إليه لم تكن بذاتها هى مثار مؤاخذته تأديبيا بإنهاء عقده.

أضفى على هذا الموضوع حيويته وأهميته القانونية، مناقضة المصالح السابقة لمصالح رب العمل وحريته فى انشاء العلاقة التعاقدية أو انهائها وفى إختيار شخص المتعاقد والاعتبار الشخصى لعلاقات العمل وحريته فى الا يجبر على الاحتفاظ بمن يراه فاقدا للثقة والاعتبار أو مرتكبا لعمل مخل بحسن سير العمل داخل المشروع. مع ما يسند هذه المصالح من مبادئ قانونية سواء متعلقة بنطاق حجية الحكم الجنائى سواء بالبراءة أو بالإدانة أمام القضاء المدنى وحجية قرارات سلطة الاتهام بالتقديم للمحاكمة من عدمه. ومقابلة طبيعة ونطاق المسئولية التأديبية بالمسئولية الجنائية.

ولقد تناولنا دراسة هذا الموضوع آخذين فى الاعتبار هذه المصالح المتناقضة، على ضوء التنظيم القانونى الوارد فى قانون العمل الحالى (م ٦١ – م ٦٧ عمل) رقم ٨١/١٣٧ مقارنا بقانون العمل الموحد (٥٩/٩١) وبالقانون المقارن العربى والفرنسى، مستعينين بالتنظيم الوارد فى قانون العاملين المدنيين بالدولة وبقطاع الأعمال العام وبالفقه والقضاء على مستوى قانون العمل. والقانون المدنى والادارى والجنائى.

ومن أبرز ما أنتهينا إليه فى هذا البحث، ضرورة التمييز بين الآثار السلبية للاجرام الذى لا يعد بذاته مثارا للمسئولية التأديبية وبين ما يعد بذاته مثارا لها.

ففى خصوص الطائفة الأولى: فإننا إستبعدناها من النطاق الرئيسى للبحث، بإعتبار أن ما يترتب عليها من آثار سلبية على الحياة المهنية هى آثار غير مباشرة لسياسة العقاب. وفى هذا الخصوص أشرنا إلى ضرورة تضامن آليات القانون الجنائى وقانون العمل للحد من الآثار السلبية غير المباشرة للاجرام على الحياة المهنية.

فمن ناحية القانون الجنائى. أيدنا على مستوى التجريم السياسة الرامية لعدم الاسراف التشريعى وحصره فى نطاقه الطبيعى لحماية القيم الأساسية فى المجتمع وعدم استخدامه كوسيلة بديلة للوسائل العلاجية والوقائية للأمراض الاجتماعية. وضرورة إعطاء الأهمية لرفع مستوى المعيشة (خلق فرص استثمار وفرص عمل. وتحسين مستوى الأجور. وتوفير المسكن المناسب والخدمات الانسانية) والقضاء على العشوائيات والاهتمام بنشر الوعى الدينى. والتقافى وحرية الرأى والتنشئة الديموقراطية على جميع المستويات بحيث نخلق جو التعبير الحر عن الرأى وتقبل واحترام الرأى المعارض وتشجيع الرياضة. والاهتمام بالإعلام التوجيهى الذى يحترم القيم الاخلاقية والدينية والاهتمام بدور المشرفين الاجتماعيين ورعاية الفئات الضعيفة فى المجتمع.

وعلى مستوى العقاب، ضرورة إفساح المجال لتفريد العقاب وإعطاء السلطة التقديرية للقاضى فى إختيار نوع العقوبة المناسبة لظروف المجرم وظروف إرتكاب الجريمة وتضييق الالتجاء للعقوبات المقيدة للحرية

وإفساح المجال أمام التدابير الاحترازية كتدابير جزائية مستقلة شأن التسخير لخدمة الشخص العام أو الجمعيات ذات النفع عام أو الحرمان من بعض الحقوق أو المزايا.

وافساح المجال للتفريد فى مجال مقدار العقوبة وكيفية تنفيذها وبداية تنفيذها. بما يقتضى ادخال نظام قاضى تنفيذ العقوبة لمراقبة تنفيذها بما يحقق أغراض السياسة العقابية على أكمل وجه على ضوء الاعتبارات المهنية. الصحية. الاجتماعية. التعليمية للمجرم.

وعلى مستوى قانون العمل، رأينا ضرورة إستخدام نظام العقد الموقوف بمناسبة العقبات الاجرائية التى تعوق العامل عن أداء عمله سواء فى مرحلة جمع الاستدلالات أو التحقيق معه ونقصد بها التحفظ أو القبض عليه أو حبسه إحتياطيا وكذا فى حالة حبسه بحكم غير نهائى. وإعتبارها من قبيل القوة القاهرة المؤقتة التى تؤدى إلى وقف العقد بإعتبار أن الامتناع عن العمل نتيجة هذه الاجراءات هو إمتناع لفترة قصيرة لا يضيع معها الغرض الأصلى من العقد ولا يظهر معها عادة الحاجة إلى احلال هذا العامل بغيره، خاصة مع إمكانية الالتجاء لنظام العقود المؤقتة لسد حاجات المشروع اللهم فى وظائف الادارة العليا وفى الوظائف ذات الأهمية التى تظهر معها الحاجة إلى الإحلال.

ورأينا أن نظرية العقد الموقوف لا تسعفنا. في حماية الحياة المهنية للعامل – في شأن الحكم بالادانة الذى يعرقل تنفيذه أداء العامل لعمله(٥٧٥)، بالنظر لأن الامتناع عن العمل ينسب عندئذ لخطأ العامل. وأنتهينا إلى أنه في ظل التنظيم القانونى الحالى يصح لرب العمل الاستناد لحكم الادانة لإنهاء عقد العامل ولو لم تكن الجريمة المنسوبة إليه مما يستدل منها على خطأ تأديبى.

إلا أننا إقترحنا بالنظر لأن الادانة تصدر بمناسبة جريمة مما لا يعد ارتكابها مخلة بالثقة أو متعارضا مع حسن سير العمل، أن يصدر نص تشريعى خاص بتطبيق نظام العقد الموقوف فى هذه الحالة حيث تكون الادانة المعوقة عن مباشرة المهنة لفترة قصيرة لا يظهر معها الحاجة إلى احلال العامل بغيره على ضوء ما تبنيناه من معيار للفترة القصيرة فى شأن الحبس الاحتياطى.

– وفى خصوص الطائفة الثانية، أى الجرائم التى يعد إرتكابها بذاته مثارا للمسئولية التأديبية – بغض النظر عن العقوبة المقضى بها – لما فى ذلك من اختلال بالثقة فى العامل وبحسن سير العمل داخل المشروع، فلقد تخيرناه محورا رئيسيا لبحثنا.

وفى هذا الخصوص، انتهينا الى أن الجرائم الموصوفة التى ورد ذكرها فى م ٦١، م ٦٧ عمل لا تمثل حصرا للخطأ التأديبى المبرر للفصل. لأن ما

(٥٧٥) سواء بعقوبة مقيدة للحرية أو بحرمانه من ميزة أو ترخيص ادارى لازم لمباشرة المهنية.

جاء فى بيان الاخطاء التأديبية فى م ٦١ جاء على سبيل التمثيل لا الحصر. وبالتالى فإن إثبات مشروعية الفصل فى خارج نطاق هذه الجرائم الموصوفة، يتم وفقا للقواعد العامة للاثبات تحت تقدير قاضى الموضوع فى تكييفه للخطأ التأديبى للفعل المنسوب للعامل، تحريا لأثر هذا الفعل على إختلال حسن سير العمل داخل المشروع إستقلالا عن وصفه الجنائى.

كما أنتهينا إلى أن م ٦١، م ٦٧ عمل فيما مثلت له من خطأ تأديبى من جرائم موصوفة إنما أقامت فى خصوصه قرينة قانونية قاطعة على وصف الخطأ التأديبى ودرجة جسامته المبررة للفصل المشروع مستبعدة السلطة التقديرية للقاضى الموضوع.

وفى مقام التعليق على هذه النصوص تناولنا من ناحية تحديد لمضمونها ضبط لأوصافها.

ومن ناحية أخرى تناولنا هذه النصوص من وجهة نظر حسن السياسة التشريعية المقترحة. ففى شأن الجناية: أيدنا السياسة التشريعية الوضعية فى استخلاص الخطأ التأديبى المبرر للفصل، على إطلاقها بغير إستلزام وصف اضافى فى حالة وقوعها داخل دائرة العمل. بالنظر لدلالة جسامتها على الخطورة الاجرامية لفاعلها. وبالنظر لما يتوجب لمكان العمل من إنضباط سلوكى. وبالتالى يكون افتراض الخطأ التأديبى كمبرر جدى للإنهاء، بقرينة قاطعة فى هذه الحالة متفقا مع الواقع الذى يختل مع ارتكابها حسن سير العمل داخل المشروع ويستحيل التعاون مع مرتكبها.

أما فى شأن الجناية المرتكبة خارج دائرة العمل، فلقد اقترحنا أن ينحصر نطاق القرينة القانونية القاطعة على الخطأ التأديبى - كمبرر جدى للانهاء - فى حالات

(١) كونها مخلة بالشرف أو الآداب العامة.

(٢) وحالة الاعتداء على صاحب العمل أونائبه أو المدير المسئول سواء بسبب العمل أو بغير سببه.

(٣) وحالة الاعتداء على أحد رؤسائه أو أحد زملائه بسبب العمل.

على أن يسمح لرب العمل بإثبات الخطأ التأديبى الجسيم فى جانب العامل تحت تقدير القضاء. لتأييدنا تبنى فكرة تدرج الخطأ التأديبى. أما فى غير هذه الحالات فإنه يظل استخلاص الخطأ التأديبى من ارتكاب الجناية خارج دائرة العمل، خاضعا للقواعد العامة فى الإثبات تحت تقدير قاضى الموضوع لأثرها على حسن سير العمل، فى كل حالة على حدة.

أما فى شأن <u>الجنح المرتكبة خارج دائرة</u> العمل، فلقد اقترحنا توسيع دائرة افتراض الخطأ التأديبى كمبرر جدى للفصل فى الحالات الآتية:

(١) الجريمة المخلة بالشرف أو الآداب العامة.

(٢) الاعتداء على صاحب العمل أو نائبه أو المدير المسئول بسبب العمل أو بغير سببه.

(٣) الإعتداء على أحد رؤسائه فى العمل بسبب العمل. على أن يسمح لرب العمل إثبات أن الخطأ المنسوب للعامل يتجاوز مستوى المبرر الجدى ليصل لمستوى الخطأ الجسيم تحت تقدير القضاء لهذا الإدعاء.

أما ما عدا ذلك من جنح مرتكبة خارج دائرة العمل، فإن استخلاص الخطأ التأديبى من ارتكابها يتم اثباته وفقا للقواعد العامة فى الاثبات تحت تقدير القضاء.

أما بالنسبة للجنح المرتكبة داخل دائرة العمل، فلقد اقترحنا أن يفترض الخطأ التأديبى كمبرر جدى للانهاء، بقرينة تشريعية قاطعة فى حالتى:

(١) الجنحة المخلة بالشرف أو الآداب العامة.

(٢) الاعتداء على صاحب العمل أو نائبه أو المدير المسئول أو أحد رؤسائه أو أحد العملاء أيا كان سبب الاعتداء.

ولصاحب العمل اثبات أن الخطأ المنسوب للعامل يتجاوز مستوى المبرر الجدى ليصل لمستوى الخطأ الجسيم تحت تقدير القضاء.

كما اقترحنا أن يفترض الخطأ التأديبى كمبرر جدى للفصل بقرينة نسبية فى غير ذلك من حالات إرتكاب الجنحة داخل دائرة العمل. وبحيث يكون لصاحب العمل اثبات الخطأ الجسيم ويكون للعامل نفى درجة المبرر الجدى للخطأ المنسوب له تحت تقدير القضاء فى الحالتين.

كما أقترحنا إطلاق صياغة النص فى حالة الاخلال بالشرف أو الآداب العامة، إستدلالا على الخطأ التأديبى المبرر للفصل.

بحيث يشمل كل جريمة أيا كان وصفها (جناية جنحة مخالفة).

كما اقترحنا تبنة فكرة تدرج الخطأ التأديبى إلى خطأ بسيط. جدى وجسيم بحيث تختلف حقوق العامل واجراءات محاسبته تأديبيا بحسب درجة الخطأ على أن يترك أمر تكييفه لتقدير القضاء.

كما انتهينا إلى أن المشرع أتخذ من صدور الحكم الجنائى النهائى بالادانة قرينة قانونية قاطعة على حقيقة المبرر، أى على وقوع الجريمة ووصفها القانونى ونسبتها لفاعلها. إلا أننا فى مقام السياسة التشريعية أقترحنا إقتصار ترتيب هذه القرينة على صدور الحكم الجنائى البات بإعتبار إرتباط تقرير هذه القرينة بما للحكم الجنائى من حجية وهى ما يثبت للحكم البات وحده.

ثم اننا حرصنا على أن نؤكد أنه لا تستفاد قرينة عكسية على تعسف الانهاء فى حالة مباشرته بغير انتظار صدور الحكم الجنائى النهائى بالادانة. ويتم اثبات حقيقة المبرر فى هذه الحالة وفقا للقواعد العامة فى الاثبات. ولا يتأثر الحكم النهائى فى دعوى مشروعية الفصل بما صدر لاحقا فى الدعوى العمومية. أما اذا تعاصرت دعوى مشروعية الفصل مع الدعوى العمومية، تعين على القاضى المدنى وقف الفصل فيها الى حين صدور الحكم الحائز للحجية فى الدعوى العمومية (م ٢٦٥ أ.ج).

ثم أوضحنا أن الدلالة القاطعة على نسبة الخطأ التأديبى للعامل المستفادة من الحكم عليه بالادانة، ترتبط بنطاق ما يتمتع به الحكم الجنائى من حجية. وبالتالى فكل ما يتعرض له الحكم الجنائى بغير أن يكون فصلا لازما للفصل

فى الدعوى العمومية لا يحوز الحجية أمام قاضى دعوى مشروعية الفصل. وتباشر المحكمة المدنية فى خصوص سلطتها التقديرية دون تقيد بما ورد فى الحكم الجنائى. والعكس بالعكس فيما ورد بالحكم الجنائى حائزا للحجية، حيث يتعين على المحكمة المدنية أن تلتزمه فيما هو معروض عليها من حقوق.

ثم أشرنا لما قد يعرض للحكم بالإدانة من عوارض. وإنتهينا إلى أن بعضها غير مؤثر على دلالته على نسبة الخطأ التأديبى للعامل وبالتالى لا تمنع من الاستناد إليه لفصل العامل، شأن إقتران الحكم الجنائى بوقف تنفيذ العقوبة وشأن إنقضاء الالتزام بتنفيذها سواء للعفو عنها سواء لتقادمها. وأخيرا حالة كون الحكم الجنائى يمثل السابقة الأولى. والبعض الآخر من العوارض مؤثر على هذه الدلالة، بحيث يمتنع الإستناد عليه لفصل العامل شأن رد الاعتبار وشأن إنقضاء فترة وقف تنفيذ العقوبة دون إلغائها وأخيرا العفو الشامل عن الجريمة.

ثم إننا عرضنا لسلطة رب العمل إزاء ما ينسب للعامل من جرائم مبررة للإنهاء فى مباشرة هذه السلطة قبل صدور الحكم الجنائى النهائى سواء بعد صدوره.

فأما قبل صدوره، إنتهينا الى حريته فى إنهاء عقد العامل سواء قبل التبليغ عن الجريمة أو بعده وقبل إصدار سلطة الاتهام لقرارها وبحيث يتم

إثبات حقيقة المبرر عندئذ وفقا للقواعد العامة للإثبات بغير أن يستفاد من عدم إنتظار، صدور الحكم الجنائى النهائى، قرينة على تعسف الانهاء.

ثم رأينا مدى مشروعية الانهاء فى حالة مباشرته رغم قرار سلطة الاتهام بعدم تقديم العامل للمحاكمة فى ضوء المادة ٦٧ عمل ووجهنا إليها النقد فيما رتبته من قرينة على تعسف الانهاء فى هذه الحالة لعدم مراعاتها تنظيم قانون الاجراءات الجنائية لهذه القرارات. ورأينا ضرورة ربط قرينة التعسف وجودا ودعما بالحجية على النحو الذى نظمته م ٢٦٥، م ٤٥٦ أ.ح.

وأكدنا على أن هذه القرارات لا تكتسب أى حجية أمام القاضى المدنى لأنها لا تفصل فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالادانة، وإنما تفصل فى توافر أو عدم توافر الظروف التى تجعل الدعوى صالحة لإحالتها الى المحكمة للفصل فى موضوعها. وأن الحكم الجنائى البات وحده هو الحائز للحجية.

لذلك فإلى حين تعديل النص بما يتبين وصحيح تنظيم القانون لحجية قرارات سلطة الاتهام، نرى أن نص م ٦٧ إنما يقرر قرينة نسبية على تعسف الانهاء، دون أن يمنع صاحب العمل من إقامة الدليل العكسى على حقيقة المبرر لأنه يدعى خلاف الثابت حكما.

أما حيث يتأخر صاحب العمل فى مباشرة سلطته فى الانهاء إلى ما بعد صدور الحكم الجنائى النهائى.

فإنه حيث يصدر الحكم بالادانة، فإن لرب العمل فى سبيل التحلل من عقده مع العامل الخيار بين سبيل الفسخ أو الانهاء لأن أحدهما لا يستغرق الآخر.

وعلى مستوى مباشرة الحق فى الانهاء اقترحنا ضرورة إستثناء الحالة التى يستند فيها الانهاء لحكم إدانة صادر ضده فى جريمة من الجرائم الموصوفة، من ضرورة العرض على اللجنة الثلاثية حيث تنتفى فائدته العملية بالنظر لما للحكم الجنائى من حجية مطلقة متعلقة بالنظام العام. بحيث لا يجوز للجنة إعادة بحث ما أثبته الحكم الجنائى فى خصوص وقوع الجريمة ووصفها القانونى ونسبتها لفاعلها، أضف إلى ما فى إلزام رب العمل من عرض العامل الثابت ادانته بحكم حائز للحجية من اسراف فى حماية العامل المخطئ على حساب المشروع.

كما اقترحنا تبنى قيد زمن بين العلم بالمخالفة وتوجيه الاتهام للعامل وهو ما يعرف بسقوط الدعوى التأديبية، على ما كان يتبناه قانون العمل الموحد (م ٢/٦٦) وقانون العمل الفرنسى فى .L122 - 44 C. Trav.

ثم أكدنا على أن توقيع صاحب العمل على العامل جزاء تأديبى دون الفصل فى الدرجة بمناسبة الجريمة المنسوبة اليه، يسقط حقه فى الانهاء. فى المقابل فإن تأجيل مباشرة الحق فى الإنهاء الى ما بعد صدور الحكم

بالادانة لا يعتبر تنازلا عنه. وأن الانهاء لا يتم بقوة القانون ترتيبا على صدور الحكم بالادانة، بل هو تصرف إرادى من جانب صاحب العمل يتعين أن تتجه إليه ارادته كما يستطيع التنازل عنه.

أما حيث يباشر صاحب العمل سلطته فى الانهاء برغم صدور الحكم الجنائى بالبراءة، فلقد أنتقدنا إطلاق نص م ٦٧ لقرينة التعسف فى هذه الحالة بغير مراعاة لأساس البراءة.

وإنتهينا إلى ضرورة ربط هذه القرينة وجودا وعدما بنطاق حجية الحكم بالبراءة سواء من حيث نطاقها أو طبيعتها.

وبالتالى أنتهينا إلى أنه لا تقوم قرينة تعسف الإنهاء فى كل مرة يكون فيها إثبات المحكمة المدنية للخطأ التأديبى فى جانب العامل لا يصطدم مع حجية الحكم بالبراءة. وعندئذ يباشر القضاء المدنى سلطته الأصلية فى تقدير ثبوت الفعل المنسوب للعامل ووصفه كخطأ تأديبى إستقلالا عن الحكم بالبراءة.

وبالعكس تقوم قرينة التعسف ويكون لها الطبيعة القاطعة حيث يتعارض إثبات الخطأ التأديبى مع الحجية الثابتة للحكم بالبراءة.

تم بحمد الله،،،

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية:

مراجع القانون الجنائى:

د. أحمد فتحى سرور – الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية – دار النهضة العربية – ١٩٨٠.

– الوسيط فى قانون العقوبات – دار النهضة العربية – ١٩٨١.

د. ادوار غالى الذهبى – حجية الحكم الجنائى أمام القضاء المدنى – دار النهضة العربية – ١٩٨١.

د. حسن صادق المرصفاوى – المرصفاوى فى أصول الاجراءات الجنائية – منشأة المعارف – ١٩٨٢.

د. رؤوف عبيد – مبادئ القسم العام من التشريع العقابى – دار الفكر العربى – ١٩٧٩.

– مبادئ الاجراءات الجنائية فى القانون المصرى دار الفكر العربى – ١٩٨٩ – ط ١٧.

د. محمد زكى أبو عامر - قانون العقوبات - القسم العام - دار المطبوعات الجامعية - ١٩٨٦.

- الاثبات فى المواد الجنائية الفنية للطباعة والنشر.

- الاجراءات الجنائية - ١٩٨٤ - دار المطبوعات الجامعية.

د. مأمون محمد سلامة - قانون العقوبات - القسم العام - دار الفكر العربى - ١٩٧٩.

- قانون الاجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض دار الفكر العربى - ١٩٨٠.

معوض عبد التواب - قانون الاجراءات الجنائية معلقا عليه بأحكام النقض من ١٩٣١ - ١٩٨٧ - دار المعارف - ١٩٨٧.

د. محمود نجيب حسنى - شرح قانون العقوبات - القسم العام - دار النهضة العربية - ١٩٨٢.

- شرح قانون الاجراءات الجنائية - ١٩٨٢.

د. محمد محى الدين عوض - الإثبات بين الإزدواج والوحدة فى الجنائى والمدنى فى السودان - دراسة مقارنة - مطبوعات جامعة القاهرة بالخرطوم - ١٩٧٤.

د. محمود سمير عبد الفتاح – النيابة العمومية وسلطاتها فى انهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة – رسالة حقوق الاسكندرية – ١٩٨٦.

مراجع القانون الادارى:

أنور العمروسى – أحمد المنوفى – المسئولية الجنائية للعاملين بالدولة والقطاع العام عن الإهمال والخطأ الجسيم – ١٩٦٨.

د. خميس السيد اسماعيل – موسوعة المحاكمات التأديبية أمام مجلس الدولة – ١٩٨٨.

د. سليمان محمد الطماوى – القضاء الادارى – الكتاب الثالث قضاء التأديب – دراسة مقارنة – دار الفكر العربى – ١٩٨٧.

المستشار عبد الوهاب البندارى – العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوى الكادرات الخاصة – دراسة فقهية – قضائية – دار الفكر العربى.

د. زكى محمد النجار – أسباب إنتهاء الخدمة للعاملين بالحكومة والقطاع العام – دار الفكر العربى – ١٩٨٧.

د. محمد مختار محمد عثمان – الجريمة التأديبية بين القانون الإدارى وعلم الادارة العامة – دراسة مقارنة – دار الفكر العربى – ١٩٧٣.

د. محمد عصفور – نحو نظرية عامة فى التأديب دراسة تحليلية ومقارنة لنظم التأديب فى نطاق قانون العمل والوظيفة العامة والمهن الحرة – عالم الكتب – ١٩٦٧.

د. ماجد راغب الحلو – القانون الادارى الكويتى وقانون الخدمة المدنية الجديد دار ذات السلاسل – ١٩٨٠.

د. محمد جودت الملط – المسئولية التأديبية للموظف العام رسالة – كلية الحقوق جامعة القاهرة – دار النهضة العربية – ١٩٦٧.

د. محمود حلمى – نظام العاملين المدنيين بالجهاز الإدارى وبالقطاع العام – دار الفكر العربى – ١٩٧٤.

د. مصطفى أبو زيد فهمى – القانون الإدارى – ١٩٩٠.

د. محمد محمود فهمى – تطور قوانين العاملين بالقطاع العام – تطبيقها فى ضواء الفتاوى والأحكام ١٩٧٣.

د. محمد السيعد محمد الدماصى - تولية الوظائف العامة رسالة - حقوق عين شمس.

مراجع قانون العمل:

- د. أحمد خليفة البيومى - سياسة الإستخدام وإستقرار العمل فى قانون العمل - رسالة - عين شمس.

- د. اسماعيل غانم - قانون العمل - ٦٢/٦١ - عبد الله وهبه.

- اسكندر صقر - المجموعة العمالية لأحكام قانون العمل اللبنانى لغاية سنة ١٩٦٤ مكتبة بيروت.

- د. أحمد شوقى محمد عبد الرحمن - الخطأ الجسيم للعامل وأثره على حقوقه الواردة فى قانون العمل - المطبعة العربية الحديثة ١٩٧٩.

- المستشار أحمد شوقى المليجى - الوسيط فى التشريعات الاجتماعية مؤسسة روز اليوسف - ١٩٨٤.

د. أحمد زكى بدوى - تشريعات العمل فى الدول العربية - منشأة المعارف - ١٩٦٥.

د. عبد الناصر العطار – شرح أحكام قانون العمل – ١٩٨٩.

د. عزيز ابراهيم – شرح قانون العمل العراقى الجديد – مطبعة جامعة بغداد – ١٩٧٥.

د. على عوض حسن – الفصل التأديبى فى قانون العمل – دراسة مقارنة – دار الثقافة – ١٩٧٥.

– الوجيز فى شرح قانون العمل الجديد – دار الثقافة – ١٩٨٢.

– د. دنيا مباركة – الانهاء التعسفى لعقد العمل – دراسة مقارنة – رسالة – حقوق عين شمس – ١٩٨٧.

– د. حسام الدين الأهوانى – شرح قانون العمل – ٨٢/٨١

– د. فتحى المرصفاوى – النظرية العامة فى عقد العمل – المكتبة الوطنية – ليبيا – بنى غازى – ١٩٧٣.

– د. فتحى عبد الصبور – الوسيط فى قانون العمل – ١٩٨٥.

- د. فتحى عبد الرحيم - مبادئ قانون العمل والتأمينات - مكتبة الجلاء الجديدة - المنصورة.

- د. عبد الودود يحيى - شرح قانون العمل - دار الفكر العربى - ١٩٨٧.

- د. محمود جمال الدين زكى - قانون العمل - مطبعة جامعة القاهرة - ١٩٨٣.

- د. محمد عبد القادر الحاج - قانون العمل اليمنى - مطبوعات جامعة صنعاء - ١٩٨٥.

- د. محمود جمال الدين زكى - قانون العمل الكويتى - مطبوعات جامعة الكويت - ١٩٧٢.

- د. محمد لبيب شنب - قانون العمل اللبنانى - ١٩٦٩
- قانون العمل - ط ٣ - ١٩٧٦.

- د. محمد على عمران - شرح قانون العمل والتأمينات الاجتماعية - دار النهضة العربية - ١٩٧٠.

- د. محمد عماد محمد أحمد البربرى - آثار إنتهاء عقد العمل - رسالة - عين شمس - ١٩٨١.

- د. محمد عبد الخالق عمر - قانون العمل الليبى المكتب المصرى الحديث - ١٩٧٠.

- مراجع فى قانون الاثبات:

د. أحمد أبو الوفا - التعليق على قانون الاثبات - منشأة المعارف - ١٩٨١.

المستشار أنور طلبة - طرق وأ دلة الإثبات فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية - دار الفكر العربى - ١٩٨٧.

د. أحمد هبة - جلال ناصف - مبادئ النقض فى الاثبات فى أربعين عاما ١٩٧٨.

د. عبد الودود يحيى - الموجز فى قانون الاثبات - دار النهضة العربية - ١٩٨٨.

المستشار عز الدين الديناصورى - المستشار حامد عكاز التعليق على نصوص قانون الاثبات - نادى القضاة - ١٩٨٩.

د. جميل الشرقاوى – الإثبات فى المواد المدنية – دار النهضة العربية – ١٩٨٣.

د. سليمان مرقس – أصول الاثبات واجراءاته فى المواد المدنية فى القانون المصرى مقارنا بتقنينات سائر البلاد العربية ١٩٨٦.

– بحوث وتعليقات على الأحكام فى المسئولية المدنية وغيرها فى موضوعات القانون المدنى – مطبعة السلام – ١٩٨٧.

المجموعات القضائية:

السيد خلف محمد – مجموعة مبادئ أحكام النقض من ١٩٧٠ – ١٩٧٥.

أحمد سمير أبو شادى – مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة النقض من ٦١ – ٦٦.

عصمت الهوارى – موسوعة أحكام النقض فى قانون العمل والتأمينات الاجتماعية – الأجزاء من ١ – ٧.

ثانيا: باللغة الاجنبية:

- Raymond Gassin: Criminologie Precis. Dalloz 1988.

- Jean - Jacques de Bresson: inflation des lois penales et légeslations ou reglementations "techniques", Revue de sciences criminelles 1985, P. 243.

- Jean Savatier: le licenciement pour des faits suceptibles d'incrimination penale. Revue Droit Social P. 626.

- Jean Pradel: l'individualisation de la sanction: essai d'un bilan à la veille d'un nouveau code penal. Rev. de Sc. Crim. et de droit penal comparé 1977, ed. Sirey P. 723.

- Jean Pelissier: le nouveau droit du licenciement. Sirey. 1977.

- A. Brun et H. Galland: droit du travail 78.

- Memento Pratique Social 1985 ed. Francis lefebre.

- Bernard Teyssié: droit du travail ed. litec. 1980.

- Marc Richevaux note sous C. de cass. 25 Juin 1980 in Dr. ouvrier 1981 P. 188,
Lamy Soc.: ed 1984.

- J. Rivero, J. Savatier: droit du travail Themis ed 1991 - Puf.

- Camerlynck; Lyon - Caen; J. Pelissier droit du travail. Precis. Dalloz ed. 12 ed.

- Michel Roger: les effets de la délinquance d'un salarié sur son contrat de travail. Dr. Social 1980. P. 173.

- J. Savatier: la paire de lacets ou les limites de la faute grave. Dr. Social 1986 P. 236.

- Pierre ortscheidt: droit disciplinaire et droit du licenciement: Dr. Social 1987 P. 11.

- Jacques Duplat: vol dans les magasins: contrôle illicite d'un vehicule mais licenciement justifié d'un cadre pour perte de confiance Dr. Social 89 P. 664.

- J. Savatier: le licenciement pour des faits susceptibles d'incrimination penale. Dr. Social 91 P. 626.

- Francais Gaudu: le licenciement pour perte de confiance Dr. Social 92 P. 32.

- Michel Despax: le vie extra - professionnelle du salarié et son incidence sur le contrat de travail. J.C.P. 63 No 1776.

- Alain Chirez: la perte de confiance par l'employeur constitue - t - elle une cause réelle et

seriueuse de licenciement? D. 1981 Chr. 193.

- Michel Despax, J. Pelissier la gestion du personnel éd. cujas T. 1 - T. 2.

المحتويات

بالعدد السابق

الموضوع	الصفحة
مقدمة	٢٢١
الباب الأول	
الجريمة الموصوفة كمبرر للانهاء أو الفسخ	٢٦٤
فصل أول: أوصاف الحكم ودلالته	٢٦٥
مبحث أول: الحكم الجنائى النهائى أساس للقرينة على حقيقة المبرر	٢٦٦
مطلب أول: إشتراط نهائية الحكم	٢٦٧
مطلب ثانى: المقصود بالنهائية وتقدير إشتراطها	٢٧٣
مبحث ثانى: دلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة على ثبوت الخطأ التأديبى	٢٨٠
مطلب أول: مقتضى دلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة	٢٨١
مطلب ثانى: العوارض غير المؤثرة على دلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة	٢٩٢
<u>أولا :</u> أثر وقف تنفيذ العقوبة على دلالة الحكم النهائى بالادانة	٢٩٣
<u>ثانيا:</u> أثر انقضاء الالتزام بتنفيذ العقوبة على دلالة الحكم النهائى بالادانة	٣٠٠

١ – أثر العفو عن العقوبة على دلالة الحكم النهائى بالادانة ٣٠٠
٢ – أثر تقادم العقوبة على دلالة الحكم النهائى بالإدانة ٣٠٦
ثالثا: أثر السابقة الأولى على دلالة الحكم النهائى بالادانة ٣١٨
مطلب ثالث: العوارض المؤثرة على دلالة الحكم النهائى بالادانة ٣٢٩
أولا : رد الاعتبار ٣٢٩
ثانيا: انقضاء مدة الإيقاف بغير الغاء حكم وقف تنفيذ العقوبة ٣٤٢
ثالثا: العفو الشامل ٣٤٥

الفصل الثانى: أوصاف الجريمة المخلة بالثقة ٣٥٤
مبحث أول: أهمية توصيف الجريمة المخلة بالثقة ٣٥٤
مبحث ثانى: توصيف الجريمة المخلة بالثقة ٣٦٠
مطلب وحيد: الجريمة الموصوفة فى المعيار التشريعى والمقترح ٣٦١
أولا : الجناية ٣٦٢
ثانيا : الجنحة ٣٨٣
١ – الجنحة الواقعة خارج دائرة العمل ٣٨٤
٢ – الجنحة الواقعة داخل دائرة العمل ٤٠٧

المحتويات في هذا العـــــدد

الباب الثانى

سلطة رب العمل قبل صدور الحكم الجنائى النهائى ٣٩٥

الفصل الأول: سلطة رب العمل قبل اصدار سلطة الاتهام لقرارها ٣٩٧

تمهيد

مبحث أول: سلطة رب العمل فى الانهاء قبل التبليغ عن الجريمة ٣٩٧

مبحث ثانى: سلطة رب العمل فى الانهاء بغير انتظار قرار سلطة التحقيق ٤٠٧

الفصل الثانى: سلطة رب العمل بعد إتخاذ سلطة الإتهام لقرارها ٤١٦

تمهيد

مبحث أول: دلالة عدم تقديم العامل للمحاكمة على تعسف الفصل ٤١٨

مبحث ثانى: دلالة تقديم العامل للمحاكمة على مشروعية الفصل ٤٤٨

الباب الثالث

سلطة رب العمل بعد صدور الحكم الجنائى النهائى ٤٥٠

تمهيد ٤٥٠

فصل أول: سلطة رب العمل بعد صدور الحكم النهائى بالادانة ٤٥٤

تمهيد ٤٥٤

مبحث وحيد: الإستناد للحكم النهائى بالادانة كمبرر للتحلل من العقد ٤٥٦

مطلب أول: ممارسة الحق فى الانهاء ٤٥٧

أولا: توقيع الجزءا التأديبى يسقط الحق فى الإنهاء ٤٥٧

ثانيا: الإنهاء لا يقع بقوة القانون كأثر للحكم النهائى بالادانة ٤٦١

١ – تأجيل مباشرة الحق فى الانهاء إلى ما بعد صدور الحكم بالادانة لا يعتبر تنازلا عنه ٤٦١

٢ – الفصل تصرف إرادى ٤٦٦

٣ – إجراءات الفصل التأديبى ٤٧٠

مطلب ثانى: ممارسة الحق فى الفسخ ٤٧٥

الفصل الثانى: سلطة رب العمل بعد صدور الحكم النهائى بالبراءة ٤٨٦

تمهيد ٤٨٦

المبحث الأول: ثبوت قرينة التعسف فى الانهاء ٤٩٤

المبحث الثانى: استبعاد قرينة التعسف فى الانهاء. ٥٢٥

خاتمة البحث ٥٣٦

– المراجع ٥٤٩