جلسة ٧ من فبراير سنة ٢٠١٠

برئاسة السيد القاضى / عـزت البنـدارى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة القضاة / يحيى الجندى نائب رئيس المحكمة ، طارق عبد العظيم ، أحمد شكرى وبهاء صالح .

(٢٨)

الطعن رقم ٧٦٠١ لسنة ٧٩ القضائية

(١-٤) عمـل " إنتهاء الخدمة : فصل العامل للغياب " .

(١) انقطاع العامل عن العمل بغير عذر أو مبرر قانونى فى المدة المحددة بالمادة ١٠٠ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٨ . قرينة على استقالته . أثره . إنهاء خدمته . شرطه . أن يسبق الإنهاء إنذار كتابى بعد سبعة أيام فى حالة الغياب المتصل وخمسة عشر يوما من بدء الغياب المتقطع . تقدير أسباب الانقطاع . من سلطة جهة العمل .

(٢) العبرة فى سلامة قرار إنهاء الخدمة وما إذا كان صاحب العمل متعسفا فى ذلك من عدمه . بالظروف والملابسات المحيطة به وقت صدوره .

(٣) تقدم العامل بسبب الغياب ودليله ورفضه من جهة العمل وانهاء خدمته . أثره . للقضاء إعادة النظر فى ذلك . علة ذلك .

(٤) قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء قرار الطاعنة بفصل المطعون ضده واعادته إلى العمل لمخالفته القانون استنادا إلى أن الغياب غير المشروع من الأخطاء الجسيمة التى تبرر ذلك طبقا للمادة ٦٩ ق العمل ١٢ لسنة ٢٠٠٣ فى حين أن الاختصاص بذلك يكون للمحكمة العمالية إعمالا للمادة ١/٦٨ من ذلك القانون . خطأ . علة ذلك . إهداره م ١٠٠ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

١- مفاد النص فى المادة ١٠٠ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ يدل على أن انقطاع العامل بإحدى شركات القطاع العام عن العمل بغير إذن أو مبرر قانونى المدة التى حددتها المادة ١٠٠ من القانون سالف الذكر

يُعتبر قرينة على استقالته ولجهة العمل إنهاء خدمته بسبب هذا الانقطاع على أن يسبق هذا الإنهاء إنذار كتابى يوجه إليه بعد غيابه لمدة سبعة أيام فى الحالة الأولى وخمسة عشر يوماً فى الحالة الثانية وأتاح المشرع للعامل فى الحالة الأولى أن يُقدم خلال الخمسة عشر يوماً التالية للخمسة عشر يوماً الأولى للانقطاع ما يثبت أن انقطاعه عن العمل كان بعذر مقبول مُفصحاً عن سبب الغياب الذى حال بينه وبين استمراره فى العمل ومُقدماً دليلاً صحيحاً يثبت هذا السبب ولجهة العمل اعتبار خدمته منتهية إذا لم يقدم سبب الغياب أو دليله وذلك من تاريخ انقطاعه عن العمل ، ويقع قرارها صحيحاً ولو كان لدى العامل سبب مشروع للغياب ، ولا يجديه تقديم دليل هذا السبب بعد المواعيد المقررة أو أمام جهة القضاء المختصة .

٢- المقرر - فى قضاء محكمة النقض - أن العبرة فى سلامة قرار إنهاء الخدمة وما إذا كان صاحب العمل قد تعسف فى ذلك من عدمه هى بالظروف والملابسات التى كانت محيطة به وقت صدوره .

٣- إذا تقدم العامل لجهة العمل بسبب الغياب ودليله ورفضته وأنهت بالتالى خدمته ، فإن لجهة القضاء إعادة النظر فى سبب الغياب وأدلته وصولا لما إذا كانت جهة العمل قد تعسفت فى رفضه من عدمه ، وبالتالى ما إذا كان قرار إنهاء الخدمة صحيحا أو تعسفيا .

٤- إن قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء القرار المطعون فيه واعادة المطعون ضده إلى عمله بمقولة إن الغياب غير المشروع من الأخطاء الجسيمة التى تبرر فصل العامل طبقا للمادة ٦٩ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ وأن القرار المطعون عليه هو بمثابة فصل من الخدمة وأن الاختصاص بالفصل يكون للمحكمة العمالية إعمالا للمادة ١/٦٨ من قانون العمل سالف الذكر وقد صدر القرار من الطاعنة فيكون مخالفا للقانون بما يتعين إلغاؤه ، فأهدر بذلك نص المادة ١٠٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ سالف الإشارة إليه ولم يعمل حكمها باعتبارها نصا خاصا ، لا يجوز مع قيامه تطبيق أحكام قانون عام .

المحكمـــة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد القاضى المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده اقام على الطاعنة شركة .... الدعوى رقم .... لسنة ٢٠٠٨ عمال كلى دمياط انتهى فيها إلى طلب الحكم بإلغاء قرار الطاعنة بإنهاء خدمته واعتباره كأن لم يكن مع ما يترتب على ذلك من آثار وإعادته إلى عمله وبإلزامها أن تؤدى إليه مرتبه وجميع مستحقاته المالية وقال بياناً لذلك إنه كان من العاملين لدى الطاعنة وإذ قامت بإنهاء خدمته بالقرار رقم ٢٦٧ بتاريخ ٢٠٠٣/١٢/١٦ لانقطاعه عن العمل رغم أنه كان مريضاً فقد أقام دعواه بطلباته سالفة البيان وبتاريخ ٢٠٠٨/١٠/٢٩ أجابته المحكمة لطلباته . استأنفت الطاعنة ذلك الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة "مأمورية دمياط" بالاستئناف رقم ..... لسنة ٤٠ ق وبتاريخ ٢٠٠٩/٣/٤ حكمت بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه ، وإذ عُرِض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول إنها وقت إنهاء خدمة المطعون ضده كانت شركة من شركات القطاع العام ، ولانقطاعه عن العمل بغير عذر مقبول طبقت فى شأنه المادة ١٠٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وأنهت خدمته ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وخُلص إلى أن الطاعنة شركة من شركات قطاع الأعمال العام وطبق قانون العمل على الواقعة فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان الثابت من القرار الجمهورى رقم ٣٥٧ لسنة ٢٠٠٤ أن الشركة الطاعنة قد تحولت من شركة قطاع عام إلى شركة تابعة

بقطاع الأعمال العام اعتباراً من ٢٠٠٤/٨/٢٥ ، وكان المطعون ضده قد انتهت مدة خدمته فى ٢٠٠٣/١٢/١٦ ، ومن ثم يسرى فى شأنه أحكام قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ، وكان النص فى المادة ١٠٠ منه على أن (يعتبر العامل مُقدماً استقالته فى الحالات الآتية ١- إذا انقطع عن عمله بغير إذن أكثر من خمسة عشر يوماً متتالية ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوماً التالية ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر مقبول ، وفى هذه الحالة يجوز لرئيس مجلس الإدارة أو من يفوضه أن يقرر عدم حرمانه من أجره عن مدة الانقطاع إذا كان له رصيد من الإجازات يسمح بذلك وإلا وجب حرمانه من أجره عن هذه المدة ، فإذا لم يقدم العامل أسباباً تبرر الانقطاع أو قدم هذه الأسباب ورُفضت اعتبرت خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل . ٢- إذا انقطع عن عمله بغير إذن تقبله جهة الإدارة أكثر من ثلاثين يوماً غير متصلة فى السنة وتعتبر خدمته منتهية فى هذه الحالة من اليوم التالى لاكتمال هذه المدة . وفى الحالتين الواردتين فى البند ١ ، ٢ يتعين إنذار العامل كتابة بعد انقطاعه لمدة سبعة أيام فى الحالة الأولى وخمسة عشر يوماً فى الحالة الثانية ...) يدل على أن انقطاع العامل بإحدى شركات القطاع العام عن العمل بغير إذن أو مُبرر قانونى المدة التى حددتها المادة ١٠٠ من القانون سالف الذكر يُعتبر قرينة على استقالته ولجهة العمل إنهاء خدمته بسبب هذا الانقطاع على أن يسبق هذا الإنهاء إنذار كتابى يوجه إليه بعد غيابه لمدة سبعة أيام فى الحالة الأولى وخمسة عشر يوماً فى الحالة الثانية وأتاح المشرع للعامل فى الحالة الأولى أن يُقدم خلال الخمسة عشر يوماً التالية للخمسة عشر يوماً الأولى للانقطاع ما يثبت أن انقطاعه عن العمل كان بعذر مقبول مُفصحاً عن سبب الغياب الذى حال بينه وبين استمراره فى العمل ومُقدماً دليلاً صحيحاً يثبت هذا السبب ولجهة العمل اعتبار خدمته منتهية إذا لم يقدم سبب الغياب أو دليله وذلك من تاريخ انقطاعه عن العمل ، ويقع قرارها صحيحاً ولو كان لدى العامل سبب مشروع للغياب ، ولا يجديه تقديم دليل هذا السبب بعد المواعيد المقررة أو أمام جهة القضاء المختصة لِما هو مستقر فى قضاء هذه المحكمة أن العبرة فى سلامة قرار إنهاء الخدمة وما إذا كان صاحب العمل قد تعسف فى ذلك من عدمه هى بالظروف والملابسات التى

كانت محيطة به وقت صدوره ، أما إذا تقدم العامل لجهة العمل بسبب الغياب ودليله ورفضته وأنهت بالتالى خدمته ، فإن لجهة القضاء إعادة النظر فى سبب الغياب وأدلته وصولاً لِما إذا كانت جهة العمل قد تعسفت فى رفضه من عدمه وبالتالى ما إذا كان قرار إنهاء الخدمة صحيحاً أو تعسفياً . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق ومدونات الحكم الابتدائى أن المطعون ضده انقطع عن العمل اعتباراً من ٢٠٠٣/١٠/٢١ وأرسل للطاعنة برقية يدعى فيها أنه مريض بمرض نفسى واكتئاب لظروف خاصة ، فطلبت إحالته إلى القومسيون الطبى لتوقيع الكشف الطبى عليه ووجهت إليه إنذارين بانقطاعه عن العمل أولهما فى ٢٠٠٣/١١/٢ والثانى فى ٢٠٠٣/١١/٦ ثم أحالته إلى اللجنة الطبية التابعة للتأمين الصحى بدمياط لتوقيع الكشف الطبى عليه وتضمن خطابها الصادر فى ٢٠٠٣/١١/٢ إنذار له بأنه إذا لم يتوجه إلى هذه اللجنة وتقديم المستندات الدالة على مرضه فستُطبق فى شأنه نص المادة (١٠٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨) الخاصة بإنهاء الخدمة للغياب وأخطرته تلغرافياً بتحديد يوم ٢٠٠٣/١٢/٨ لتوقيع الكشف الطبى ، وبعد أن أفادت اللجنة الطبية بأن المذكور لم يحضر للكشف الطبى عليه فى الميعاد أصدرت الطاعنة القرار رقم ٢٦٧ فى ٢٠٠٣/١٢/١٦ بإنهاء خدمته ، وإذ كان ما قامت به الطاعنة يتفق وصحيح المادة ١٠٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ حيث تم إنذار المطعون ضده أكثر من مرة ولم يتقدم إليها بثمة دليل على مرضه فإن طلب المطعون ضده إلغائه أو التعويض عنه يكون على غير أساس ، ولا ينال من ذلك تقديمه تقارير طبية أولها فى ٢٠٠٣/١٠/٢١ تُفيد أنه مصاب بانزلاق غضروفى ففضلاً عن إنها تتعارض مع برقيته فى التاريخ المذكور من أنه مصاب بمرض نفسى واكتئاب فإنه لم يتقدم للطاعنة بهذا العذر خلال المواعيد المقررة وحتى صدور قرار إنهاء خدمته ومن ثم فلا يجوز له أن يستفيد من تقصيره فيدعى أمام القضاء أن غيابه كان بسبب مشروع ولا يجوز لجهة القضاء البحث فى هذا السبب بعد أن استعملت الطاعنة حقها القانونى المشروع فى إنهاء خدمته طبقاً للظروف والملابسات المحيطة بها وقت إصدار القرار . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقضى بإلغاء القرار المطعون فيه وإعادة المطعون ضده إلى عمله بمقولة إن الغياب غير

المشروع من الأخطاء الجسيمة التى تُبرر فصل العامل طبقاً للمادة ٦٩ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ وأن القرار المطعون عليه هو بمثابة فصل من الخدمة وأن الاختصاص بالفصل يكون للمحكمة العمالية إعمالاً للمادة ١/٦٨ من قانون العمل سالف الذكر وقد صدر القرار من الطاعنة فيكون مخالفاً للقانون بما يتعين إلغاؤه ، فأهدر بذلك نص المادة ١٠٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ سالف الإشارة إليه ولم يعمل حكمها باعتبارها نصاً خاصاً ، لا يجوز مع قيامه تطبيق أحكام قانون عام ، ومن ثم يكون الحكم قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون ما حاجة لبحث باقى أوجه الطعن ، ودون ما حاجة لبحث ما تردى فيه الحكم من خطأ حين طبق أحكام القانون رقم ١٨٠ لسنة ٢٠٠٨ بتعديل أحكام قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ والخاص بإنشاء المحاكم العمالية وذلك بأثر رجعى عن واقعة تمت قبل صدوره ببضع سنين ، ولا بحث إهداره حق صاحب العمل فى إنهاء عقد العمل بالإرادة المنفردة دون اتباع إجراءات وقواعد التأديب ومنها الالتجاء للمحكمة العمالية التى يقتصر اختصاصها على الفصل التأديبى فقط .