الآثـــار السلبيـــة للإجرام على الحيـاة المهنية فى نطـاق قانون العمل

دكتـــور
همـــام محمـد محمـود
استاذ القانون المدنى المساعد
كلية حقوق الاسكندرية

تقديم

اللهم قصدت بعملى النفع والإسهام فى إرساء العدل، فبذلت الوقت والجهد والنفس راجيا أن يكون علما نافعا وعملا طيبا ترضاه. فبه أتوجه إليك راجيا الجزاء والمثوبة. فالحمد لله فيما وفقت من عمل ومنه العفو فيما ألم من تقصير.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمـــة

الإطـلاع على النسبة التى يشكلها العمال من جملة المحكوم عليهم بأحكام جنائية[١] - خاصة فى نطاق الجنايات والجنح - مع ما يتبع الحكم بالإدانـة[٢] من عقبات أمام السير الطبيعى للحياة المهنيـة سواء على مستوى الإلتحاق بالعمل سواء على مستوى علاقة العمل القائمـة، يظهـر القطـاع العـريض المتأثر بهذه الظاهرة من بين المشتغلين بعمل خاص تابع مأجـور وهم من يقتصر عليهم نطاق بحثنا[٣].

ففى مصـر، تبين أن عـدد العـاملين العـاديين يبلغ ٤٦٣ من مجمـوع المتهمين فى الجنايات وعددهم ٢٨٢٥ فى عام ١٩٨٤.

كما يبلغ عدد العاملين العاديين ٦٢٣ من جملة ١٧٣٧ متهم فى جنح سرقات المساكن خلال نفس العام.

ويبلغ عدد العاملين فى جنح السرقات من المتاجر ٦٢١ من جملة ٩٦٥ منهم عن نفس العام.

---

(١) هذه الإحصائيات تمثل وتعبر عن الإجرام الظاهر. لذا لابد أن يدخل فى الإعتبار - عند تقدير هذه الظاهرة - الإجرام الخفى الذى لا يصل إلى علم السلطات.
Le Chiffre noire de la crime.

(٢) إضـافة إلى العقبات المترتبة على مجرد الإتهام والإحالة خاصـة المصحوبـة بحبس احتياطى أو حتى تلك التى يصادفها العامل برغم القرار بعدم تقديمه للمحاكمة أو الحكم بالبراءة.

(٣) ليس بمنأى عن هذا التأثر العاملون بشركات قطـاع الأعمال العـام والموظفـون العموميون وهم من سوف نشير إلى تنظيمهم القانونى فى هذا الخصوص على سبيل المقارنة.

ويبلغ عدد العاملين العاديين ١١٦ من جملة ٤١٨ متهم فى جنح سرقة السيارات فى نفس العام(٤).

وفى فرنسا، فى عام ١٩٧٥، حصر جملة المحكوم عليهم بأحكام جنائية بـ ٢٣٢٨٨٠٦ شخص فى مجمل الجرائم(٥). كان المحكوم عليهم فى الجنايات والجنح من بين هذا العدد يبلغ ٣٨١٠١٨. فى تصنيف هذا العدد - ٣٨١٠١٨ - من الناحيتين الإجتماعية والمهنية تبين أن ٥٤٪ منه من طائفة العمال موزعة على النحو التالى:

- ٩ر٢٩٪ عمال Ouvriers
- ٦ر١٤٪ مستخدمون Employes
- ٤ر٩٪ مستخدموا إدارة Cadres moyens

فى نفس الإتجاه، تبين من إحصائيات أخرى أن نسبة ٥٠٪ من المحكوم عليهم فى الجنح من الشريحة المنتجة Population active - ينتمون إلى فئة العاملين بالمعنى الواسع(٦).

هذه الإحصائيات تبرز أن التورط فى الإجرام بإرتكابه أو نسبته للعامل ليس بعيدا عن أى منا على الأقل فى شأن الإتهامات الكيدية أو أوامر الإعتقال التى تصدر استنادا لقانون الإشتباه أو قانون الطوارئ أو فى

---

(٤) تقرير الأمن العام - وزارة الداخلية - مصلحة الأمن عام ١٩٨٤.

(٥) Compte général de la justice - 1975. T.1 - P .41.

(٦) ارجع:

Michel Roger: le éffets de la délinquance d'un salarie sur son contrat du travail". Rev. dr. soc. 2 Fev - 1980 - P. 173 et s.

شأن الجرائم غير العمدية(٧)، خاصة فى ظل م ٦٧ عمل - مصرى - التى تبنت فيما مثلت فيه على الخطأ التأديبى معيارا جامدا بقرينة قاطعة، يتمثل فى صدور الحكم النهائى بالإدانة فى شأن أى جناية أو جنحة داخل دائرة العمل ولو لم تكن مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة ودون ما تقدير لمدى تأثيرها على حسن سير العمل بالمشروع وسمعته وثقة العملاء فيه أو تأثيرها سلبيا على امكانيات التعاون مع العامل سواء من جانب صاحب العمل أو رؤسائه سواء من جانب زملائه.

- بتتبع الآثار السلبية للإجرام على الحياة المهنية نجد أن بعضها مرده تارة لدلالة الجريمة. التى ثبت نسبتها للعامل - على الخطأ التأديبى(٨) المبرر للإنهاء أو الفسخ وهو ما تخيرناه مدارا لبحثنا، بإعتبار أن هذه الآثار سلبية تظهر كنتيجة مباشرة لإجرام العامل، بغض النظر عن نوعية ومقدار

---

(٧) Soc. 5 Mars 1987 D. 1988 - P. 241 note Karaquillo"
Le faute grave rendant
impossible le contimuation du contrat de travail jusqu' a son terme peut être une faute involontaire".
- Rapp. soc. 29 Nov. 1984: J.C.P. 85 ed. E.I. 14383 P. 172 No. 7, obs. B. Teyssie: decidant que la faut grave n'est pas nécessairement liée à l'intention de commettre un acte indelicat".
- الطعن ٤٧/٣٦٦ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٩ فى عصمت الهوارى جـ ٥ ص ١٢٦ قاعدة ٨٠ "لصاحب العمل فسخ عقد العمل لإخلال العامل بأحد التزاماته الجوهرية المترتبة على هذا العقد ..... بشرط أن يكون ذلك راجعا إلى خطئه سواء عن عمد أو لمجرد إهمال".
- نقض مدنى ٢٧/٤٨٦ ق فى ١٩٧٣/١٢/٢٩ س ٢٤ ص ١٣٨٨.
- ٢٦٢ س ٤٢ ق فى ٧٦/٦/٢٩ س ٢٧ ص ١٤٥٤.

(٨) الذى يخل بالثقة الواجبة فى العامل أو يؤثر سلبيا على حسن سير العمل بالمشروع أو على سمعته.

العقوبة المقضى بها. وهو ما أولينـاه إهتمامنـا على ضوء التنظيم القانونى الوارد فى م ٦١، ٦٧ عمل مقارنا بالقانون العربى والفرنسى المقارن.

- وبعضها مرده تارة أخرى لما قد يحول بين العامل وبين أداء عمله بحيث تدعو حاجة العمل إلى إحلاله بغيره، سواء كان مرجع ذلك لما يصاحب اجراءات جمع الإستدلالات والتحقيق والإتهام والمحاكمة من تحفظ أو قبض أو حبس إحتياطى يتجدد أو لما تختتم به الدعوى الجنائية من ادانة سواء بعقوبة مقيدة للحرية (قصيرة أو طويلة المدة) سواء بالحرمان من حق أوميزة لازمين لأداء وظيفته شأن سحب رخصة القيادة أو رخصة سلاح أو ترخيص بمزاولة المهنة. ذلك برغم أن الجريمة التى ثبت نسبتها للعامل لا تخل بذاتها بالثقة فيه أو لا تؤثر سلبيا على إمكانية التعاون معه أوعلى سمعة المشروع وثقة العملاء فيه. وهو ما قد يصادفه العامل أيضا حيث تتضمن الترسانة القانونية نظما من قبيل قانون الإشتباه وأوامر الإعتقال، فى ظل الطوارئ، بحيث تكون الشرعية القانونية هى - بما تؤدى اليه من عرقلة العامل عن أداء عمله - من أصاب الحياة المهنية فى مقتل.

جملة فى هذه الحالة الأخيرة - حيث لا تكون الجريمة التى ثبت نسبتها للعامل مخلة بالثقة فيه - وبالتالى حيث لا تكون فى ذاتها مثارا للمسئولية التأديبية - قد يفقد العامل عمله كنتيجة غير مباشرة وغير مقصود ترتيبها على التجريم(٩).

---

(٩) أنظر على العكس حيث يرتب المشرع على الحكم بعقوبة جناية العزل من الوظيفة كعقوبة تبعية تترتب مباشرة على الحكم الصادر ضد الموظف دون حاجة للنص =

وبالنظر لأن تأثر علاقة العمل فى هذه الحالة إنما هو أثر سلبى مباشر للإجراءات المصاحبة لجمع الاستدلالات أو التحقيق أو لنوعية العقوبة التى لم يراع فيها الاعتبار المهنى، بحيث امتنع على العامل نتيجة لهذا كله أو بعضه أداء عمله، فإننا إستبعادناه من خطة بحثنا بإعتباره أثر سلبى غير مباشر لإجرام العامل. وفى هذا الخصوص نكتفى بالإشارة إلى ضرورة تضافر آليات القانون الجنائى وقانون العمل لدرء الآثار السلبية عن الحياة المهنية، موازنة مع مصلحة صاحب العمل فى تأمين إستمرار العمل بمشروعه، فى حالة الجريمة التى لا تعد بذاتها مثارا للمسئولية التأديبية.

- فعلى مستوى القانون الجنائى لن يتحقق هدفنا إلا بسياسة رشيدة فى - نطاق التجريم وفى نطاق العقاب.ففى نطاق التجريم لا نستطيع أن نلتفت عن الإسراف والتضخم التشريعى حيث يعتمد عليه كوسيلة لتحقيق أهداف إجتماعية تتجاوز حماية القيم الأساسية فى المجتمع كنطاق أصيل لقانون العقوبات. بحيث لم يعد قانون العقوبات هو النطاق الوحيد للتجريم بل

= عليه صراحة فى حكم الادانة م ٢٤ ع - م ٢٥ ع - م ٢٦ ع - م ٢٧ع عقوبات مصرى. أو العزل كعقوبة تكميلية لا تطبق إلا اذا نص عليه صراحة فى حكم الإدانة وذلك فى غير حالة الحكم بعقوبة جناية م ١٣٠ - م ١٣١ - ١٣٢ عقوبات - أو حيث يفترض المشرع بقرينة قاطعة قيام الخطأ التأديبى من العامل المبرر للانهاء أو النسخ فى حالة ارتكابه بعض الجرائم الموصوفة م ٦١ - م ٦٧ عمل من القانون ٨١/١٣٧.

أنظر النصوص المقابلة فى قانون العاملين المدنيين بالدولة أو العاملين بشركات قطاع الأعمال العام التى تعتبر الإدانة فى بعض الجرائم الموصوفة بالنص - قرينة قاطعة - مبررا لإنهاء خدمة العامل. (م ٧/٩٤ - م ٤/٤٥).

أصبحنا نعايش "التجريم بالاحالة" فى كثير من التشريعات الفنية التى تختتم بنص أو أكثر يجرم مخالفة أحكامه السابقة(١٠).

هذا الإسراف التشريعى فى مجال التجريم، ضرره أكبر من نفعه ذلك أنه بتدخله فى أغلب مجالات الحياة المدنية يخلق الشعور بأن الأصل غدا هو التجريم وليس الإباحة بما يقعد المواطن عن المبادرة خوفاً من الوقوع تحت طائلة التجريم.

أضف إلى أن كثرة الالتجاء لوسيلة التجريم يفقدها هيبتها ويدفع المواطن لأن يسعى لتحقيق مصالحه ليس عن طريق موافقة سلوكه للتنظيم القانونى الذى يبدو له جائرا وإنما بالتحايل عليه والتهرب منه.

يضاف لهذه المساوئ أنه من الخطير بمكان الإسراف فى استخدام وسيلة المسئولية الجنائية - فى غير نطاقها الأصيل - مع ما يترتب عليها من ملاحقة المحكوم عليه بوصمة الإدانة مع مالها من إنعكاسات سلبية فى المجال الاجتماعى والمهنى.

ثم إن مبدأ أنه "لا يعذر أحد بجهل القانون" الذى هو فى أصله حيلة قانونية، يغدو متعذرا الدفاع عنه. لأن مقتضاه فى ظل هذا الإسراف التشريعى، تكليف المخاطبين بالمستحيل ذاته وهو ما يصطدم مع أبسط مبادئ

---

(١٠) شأن قانون التنظيم العمرانى - قانون الضرائب - قوانين حماية البيئة - قوانين تنظيم الصيد بأنواعه - قوانين المرور - قوانين الأحزاب - قانون تنظيم الانتخاب - قوانين حماية المستهلك (القوانين التموينية .....)

العدالة.(١١) يضخم من حجم المساوئ السابقة للإسراف التشريعى، أن يفتقر التجريم للتحديد والوضوح ودقة الصياغة سواء نتيجة إستخدام اصطلاحات فنية معقدة. Termes techniques ou même ésotériques سواء بإستخدام قوالب مرنة توسع الركن المادى بما يجعله "غير محدد"(١٢).

والقاصمة فى تقييم الإسراف التشريعى فى مجال التجريم يدلى بها إخصائيو علم الإجرام، فى فشل هذه الوسيلة فى تحقيق الحماية الفعالة للقيم الاجتماعية المقصودة بالحماية، فلم تنخفض الجرائم بعد التجريم عنه قبله(١٣).

لهذا كله فالدعوة هى إلى حصر نطاق التجريم فيما تدعو إليه الضرورة لحماية القيم الحيوية فى المجتمع من الإعتداء عليها والنأى عن أن يزج به لمواجهة كل إنحراف اجتماعى ولو قل شأنه (م ٤ - م ٥ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان). بحيث ينحصر التجريم كوسيلة ضرورية

---

(١١) أنظر:

J. jacques de Bresson: Revue de science criminelle 1985 P. 243 "inflation des lois penales et ligislations ou reglementations techniques".; Raymond Gassier: Criminologie. Precis Dalloz 1988, P. 52 et s.

(١٢) أنظر م ٥ من قانون الاشتباه الذى قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستوريته.

(١٣) بل إن البعض منهم من يعزو إنخفاض بعض الاحصائيات الى عدم دقتها أو إلى تهرب مرتكبها ونجاحه فى إخفاء جريمته والهروب بها بغير متابعة إلى أن سقطت الدعوى الجنائية أو إلى اهمال الإدارة فى كشف الجرائم أو فى تطبيق النصوص. ويعطون لذلك مثالا بارزا على عدم أمانة الإحصائيات فى التعبير عن الواقع فى خصوص تجريم الدعاية عن السجائر فى المجال الرياضى حيث لم تحصر إلا بضعة عشرة مخالفة من تاريخ تطبيق نص التجريم وهو ما يكذبه الواقع. أنظر المرجع السابق Jacques Bresson.

ولازمة لتحقيق الهدف الإجتماعي[١٤]، مع العناية بدقة الصياغة. والتحديد للركن المادي[١٥]. كما زادت الدعوة إلى افساح المجال رحبا أمام التدابير الوقائية والعلاجية على الأمد الطويل و القصير سواء تلك الموجهة لعامة المجتمع سواء تلك الموجهة للفئات الأكثر تعرضا لخطر الوقوع في الجريمة - من خلال الأجهزة الرسمية أو غير الرسمية. من قبيل ذلك

---

(١٤) أنظر في فرنسا حيث أصبح إصدار شيك بدون رصيد بمبلغ لا يتجاوز ١٠٠٠ فرنك مجرد مخالفة (قانون ١٩٧٢) ثم بمقتضى التعديل ١٩٧٥ لم يعد اصدار شيك بغير رصيد جريمة إلا في حالة قصد الاضرار بالغير (أنظر Raymond Gassier) . أنظر في نفس الموضع، تقليص التجريم إتبعا للتطور الأخلاقي المتمثل في السماح بالاجهاض بحيث لم يعد جريمة الا بشروط معينة عدم العقاب على الخيانة الزوجية. عدم تجريم زنا الزوجة.
أنظر الاتجاه نحو تبني الاعذار المعفية شأن المدمن الذي يتقدم للعلاج. مع ذلك فإن الامانة تقتضي الإشارة إلى الاحصائية التي أظهرت أن البلاغات عن اصدار شيك بغير رصيد في عام ١٩٨١ لم تقل عن مثيلتها في عام ١٩٧٢ أنظر (Raymond Gassier).

(١٥) أنظر حكم محكمة دستورية عليا مصرية بعدم دستورية م ٥ من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥، الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم. ذلك أن نص م ٥ فيما يقرره من أن للاشتباه صورتان، إحداهما أن يكون المتهم قد اشتهر عنه أن اعتاد بعض الجرائم أو الافعال. ورتب القانون عليها عقاب المتهم، وأجاز التدليل عليها بالأقوال والسوابق أو التقارير الأمنية بعد أن قرر أن هذه تعتبر قاطعة في توكيد خطورته. هذه الصورية مخالفة للدستور بإعتبار أن براءة المتهم أصل لابد من استصحابه في كل حالة سواء كان المتهم مشتبها فيه أو غير ذلك. وأن الادانة لابد أن تقوم على أدلة تبلغ مبلغ الجزم واليقين وهذه لا يكفي في تحققها مجرد الشبهات التي تحيط بالمتهم. ثم إن هذا الاشتهار الذي تحدده الصورة الأولى للاشتباه لا يمثل سلوكا أو واقعة مادية وانما قوامة حالة خطرة كامنة مرجعها إلى شيوع أمره بين الناس. وهو ما يخالف بدروه م ٦٦ في الدستور من أنه يشترط لكل جريمة ركنا ماديا لا قوام لها بغيره وهو ما يتخلف في حالة الاشتباه.
وحيث أن الصورة الثانية للاشتباه تقوم على أحكام ادانة سابقة فصلتها م ٥.
وهنا أيضا يظل الاشتباه جريمة بلا سلوك. إذ يعتبره مشتبها فيه - مجرما - بناء على جرائمه السابقة وهو ما يناقض السياسة الجنائية القويمة لأنها تعاقب المتهم على إحتمال إرتكابه في المستقبل جريمة غير معينة. بما ينطوي على معاقبة الشخص أكثر من مرة على فعل واحد - مشار إليه في جريدة رسمية ع ٢ في ٩٣/١٤ ص ٧١ - ٨٤.

الرقابة على بيع الأسلحة النارية. وحظر تداول المخدرات وزراعتها. وتضييق أو منع الترخيص بالحانات. الرقابة على البث الاعلامى وعلى المطبوعات والاهتمام بنشر الوعى الدينى والثقافى وخلق روح الحوار الحر وتشجيع الرياضة.

والقضاء على العشوائيات ورفع مستوى المعيشة وخلق فرص عمل. والإهتمام بدور فعلى للمشرفين الاجتماعيين والموجهين فى التجمعات المختلفة (مدرسية - عمالية - نوادى) ورعاية الأيتام وتقرير نظام لكفالتهم بالاضافة إلى تواجد أمنى يمنع الجريمة قبل وقوعها.

- ***وفى نطاق العقاب:***

نتج عن الإسراف التشريعى فى مجال التجريم، عدم العناية فى اختيار العقاب المناسب للجريمة بحسب أهمية القيمة الاجتماعية محل الحماية أو عدم العناية بإفساح مجال التفريد فى اختيار العقوبة بما يتناسب مع ظروف المجرم وظروف ارتكاب الجريمة. فكان أن زخرت التشريعات بعقوبة موحدة لجرائم مختلفة أو بالعكس مقابلة معقدة ومفصلة لصور من التجريم والعقاب(١٦). ثم كان أن غلب على تحديد نوعية العقوبة، العقوبات المقيدة للحرية القصيرة المدة مع مالها من آثار سلبية معرقلة للحياة المهنية، خاصة فى شأن الجرائم التى لا تعتبر فى ذاتها مثارا للمسئولية التأديبية. الأمر الذى يخرج العقوبة عن هدفها كوسيلة لإعادة التأهيل والاندماج فى

---

(١٦) Jacques Bresson op.Cit P. 244.

الكيان الاجتماعى إلى أن تكون وسيلة معوقة له ومعمقة لنفوره الاجتماعى بما يفتح السبيل أمام المجرم بالصدفة إلى أن يكون مجرما عائداً.

لذا فالدعوة هى إلى أن يراعى المشرع، فى مجال تحديد نوعية العقوبة ومقدارها وكيفية تنفيذها، الإلتزام بأغراض السياسة العقابية(١٧)، فى غير إفراط أو تفريط، وإلا غدت - بقدر إنحرافها عن هذه الأغراض - وسيلة للضرر الإجتماعى.

ففى مجال نوعية العقوبة(١٨). تكون الدعوة إلى تقييد الالتجاء للعقوبات المقيدة للحرية إلا فيما لزم وفيما لا يمكن تحقيق الهدف العقابى بغيرها من

---

(١٧) تحقيق حماية المصالح والقيم الأساسية الجديرة بالحماية الجنائية من خلال استهداف تحقيق العدالة والردع الخاص والردع العام وإعادة التأهيل. أنظر. د. محمود نجيب حسنى - شرح قانون العقوبات - دار النهضة العربية - ط ٥ - ١٩٨٢ -

Jean Pradel: L'individualisation de la sanction: essai d'un bilan à la veille d'un nouveau code penal.
Revue de sciences criminelles. et de droit compare No. 4 1977, Oct-dec. ed. Sirey P. 723 et s.

(١٨) أنظر دراسة للمجالس القومية المتخصصة حول تطوير واصلاح الجهاز العقارى المصرى منشورة فى جريدة الأهرام - ١٩٩٣/٦/٢٥ ص ١٧. حيث أهم نتائجها واقتراحاتها. (١) تبنى نظام قاضى تنفيذ العقوبة المقضى بها الذى يراقب مدى استفادة السجين وتأهيله ومراجعة البرنامج الموضوع له وتعديله اذا اقتضت الحالة ذلك. (٢) الأخذ بمبدأ التفريد القضائى فى مجال اختيار وتقدير الجزاء الجنائى بما يقتضى إيجاد جهاز فنى تابع للمحكمة لدراسة شخصية المتهم وظروفه وظروف بيئته والعوامل الدافعة للجريمة. (٣) الحد من العقوبات القصيرة المدة واستبدالها بالتدابير الاحترازية والعقوبات المالية والتشغيل خارج السجن. كما أشار التقرير إلى التشريع الألمانى (١٩٧٥) الذى أتجه إلى توقيع عقوبة مالية بدلا من عقوبة الحبس التى تقل عن ستة أشهر الا فى حالات الضرورة القصوى، وحتى فى هذه الحالات يتعين القضاء بوقف تنفيذها. (٤) الأخذ بمبدأ التفريد التنفيذى للعقوبة طبقا لدراسات شخصيته وظروفه.

العقوبات المالية أو البدنية أو الماسة بالاعتبار أو بالجزاءات الادارية أو بالتدابير الجزائية الاحترازية كجزاءات مستقلة، بحيث يصبح الالتجاء للعقوبة المقيدة للحرية الوسيلة الأخيرة لتحقيق الحماية الإجتماعية بأبعادها المختلفة على أن يترك للسلطة التقديرية للقاضى اختيار نوعية الجزاء بحسب ظروف المجرم وظروف إرتكاب الجريمة إستجابة لمبدأ التفريد بما من شأنه النجاح فى تحقيق الهدف من العقاب وتجنب الآثار السلبية للعقاب الجامد الذى لا يفسح مجالا لشتى الاعتبارات سواء أكانت إعتبارات مهنية أو صحية أو اجتماعية أو تعليمية.

ومن قبيل الإستجابة لذلك فى خصوص إفساح المجال للعقوبات المالية وتقليل الإلتجاء للعقوبات المقيدة للحرية خاصة القصير المدة منها، ما قرره القانون ١٩٨١/١٦٩ مصرى من حصر عقوبة المخالفة فى الغرامة التى لا يزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه (م ١٢ ع)[١٩]. ولا نرى بأسا من إستخدام العقوبات البدنية شأن الجلد والضرب والقطع[٢٠].

وكذلك للعقوبات الماسة بالاعتبار شأن ما تبناه المشرع المصرى فى م ١٩٨ ع من نشر الحكم فى صحيفة واحدة أو أكثر أو بالصاقه على الجدران.

---

(١٩) بينما قبل هذا التعديل كانت المخالفات هى الجرائم المعاقب عليها بالحبس الذى لا يزيد أقصى مقداره على اسبوع أو الغرامة التى لا يزيد أقصى مقدارها على جنيه. أنظر على العكس القانون الفرنسى art 465 حيث يقرر أن المخالفة هى تلك التى تكون عقوبتها الحبس بحد أدنى يوم وبحد أقصى شهران أو الغرامة بحد أدنى ٣٠ فرنك وبحد أقصى ١٢٠٠ فرنك.

(٢٠) أنظر إفساح الشريعة الاسلامية المجال لهذه الصورة من العقاب.

كما نرى أن يفسح المجال للتدابير الجزائية الاحترازية كعقوبات مستقلة قائمة بذاتها شأن سحب أو وقف الترخيص بحمل السلاح أو رخصة القيادة أو حجز السيارة ومنع إستعمالها لمدة معينة أو المصادرة أو حظر إرتياد أماكن معينة وإستخدام مراقبة البوليس كتدبير مستقل وليس كعقوبة تبعية أو تكميلية، ومن قبيل ذلك أيضا التسخير فى القيام بأعمال الخدمة المدنية لشخص عام أو جمعية ذات نفع عام أو الالزام بالخضوع لتدابير علاجية أو تهذيبية شأن الالتزام بحضور جلسات علاج نفسى أو توعية بيئية أو تربوية أو ضرورة إجتياز برنامج للتدريب المهنى. على أن يترك المجال التقديرى للقاضى فى اختيار العقوبة. وتحديد مقدارها وبداية وطريقة تنفيذها بحسب تقديره لظروف المجرم وخاصة الاعتبار المهنى والدراسات النفسية والاجتماعية عنه وظروف ارتكاب الجريمة.

ذلك ولقد خطى القانون الفرنسى خطوات هامة فى هذا الطريق نشير إلى أهمها (م ٤٣ - ١ ع فرنسى - م ٥٨ - ٣ ع فرنسى).

- فقررت م ٤٣ - ١ ع فرنسى فى حالة الجنحة التى يتقرر لها كعقوبة تبعية أو تكميلية جزاءات جنائية أخرى غير الحبس أو الغرامة بالحرمان من بعض الحقوق أو المزايا، التخيير القاضى فى أن يكتفى بهذه الجزاءات الأخرى كعقوبة أصلية بديلة عن العقوبة المقيدة للحرية أو العقوبة المالية.

وفى هذا تقنين للاتجاه السابق بالحد من الالتجاء للعقوبات المقيد به للحرية فى خصوص الجنح[٢١].

وتقنينا لذات الاتجاه قررت م ٤٣ - ٢ ع فرنسى إمكانية القاضى الإكتفاء بالحكم كعقوة أصلية، بحظر مباشرة النشاط المهنى أو الاجتماعى بحد أقصى ٥ سنوات (Professionelle ou Sociale) الذى استخدمه المتهم أو توصل به لإرتكاب الجنحة العمدية المقدم عنها للمحاكمة الجنائية، وذلك بديلا عن عقوبة الحبس. وواضح أن هذا النوع من الجزاء غير المقيد للحرية لا يحول بين المحكوم عليه وبين مباشرة نشاط مهنى آخر - غير المحظور عليه مباشرته - يرتزق منه ويتحقق من خلاله انضمامه للكيان الاجتماعى.

وفى م ٤٣ - ٣ ع فرنسى أجيز للقاضى أيضا فى خصوص الجنحة المعاقب عليها بالحبس، أن يقضى كعقوبة أصلية بديلة بواحد أو أكثر من الجزاءات الجنائية الأخرى التى تتمثل فى الحرمان من بعض الحقوق أو المزايا لمدة معينة، وهذه تتمثل فى:

- وقف الترخيص بالقيادة بحد أقصى ٥ سنوات، بغير أن يكون ذلك مانعا من مباشرة نشاطه المهنى.
- حظر قيادة طائفة أو أكثر من السيارات بحد أقصى ٥ سنوات.
- مصادرة السيارة.
- احتجاز السيارة ومنع تسييرها بحد أقصى ٦ أشهر.

---

(٢١) والنص يتسع لجميع صور الجنح. ولا يقتصر على حالة الحبس قصير المدة بل يمتد حتى للطويل المدة.

- منع حيازة أو استخدام السلاح بحد أقصى ٥ سنوات.
- سحب الترخيص بالصيد مع منع استصدار ترخيص جديد لمدة لا تزيد عن ٥ سنوات.
- مصادرة السلاح.

كما أجازت م ٤٣ - ٤ ع فرنسى للقاضى فى الجنح المقرر لها عقوبة الحبس أن يقضى بديلا عنها كعقوبة أصلية بعقوبة المصادرة لمحل الجنحة أو للمتحصل عنها أو لما استخدم فى إرتكابها(٢٢).

- كما أجازت م ٤٣ - ١/٣ ع فرنسى، فى حالة الجنحة المعاقب عليها بالحبس، بشرط ألا يكون المحكوم عليه قد أدين فى الخمس سنوات السابقة - على الواقعة محل المحاكمة - عن جناية أو جنحة من جرائم القانون العام أو قضى عليه بعقوبة جناية أو بعقوبة حبس لمدة تزيد عن أربعة أشهر مع النفاذ، للمحكمة فى هذه الحالة أن تقضى عليه كعقوبة أصلية بتسخيره فى عمل، لمصلحة شخص عام أو مؤسسة عامة أو جمعية ذات نفع عام، لمدة لا تقل عن أربعين ساعة ولا تزيد عن ٢٤٠ ساعة.

إلا أنه عنى بالرجوع لعقوبة الحبس فى حالة فشل هذه الجزاءات البديلة وهو ما يظهر فى حالة مخالفة المحكوم عليه للإلتزامات المفروضة عليه أو عدم انصياعه لما يتقرر من حرمانه من حقوق أو مزايا(٢٣).

---

(٢٢) أنظر م ١١ ع فرنسى.
(٢٣) م ٤٣ - ٦ ع فرنسى ذلك معاقب عليه بالحبس بحد أدنى شهران وبحد أقصى سنتان وفى حالة العود يكون الحبس بحد أدنى سنة وبحد أقصى ٥ سنوات.
=

كما تقدم آلية قانون العقوبات على مستوى تشريع العقوبة، ما يكفل عدم الالتجاء بقدر الامكان للعقوبات المقيدة للحرية، فإنه على مستوى القضاء بالعقوبة يقدم آليات لا تقل أهمية فى إمكانية الإستفادة منها للحفاظ للمحكوم عليه على وظيفته وعدم عرقلته عن أداء مهنته.

من قبيل ذلك نظام وقف التنفيذ على ما هو منظم بالمادة ٥٥ ع مصرى اذا ما أدخل الاعتبار المهنى ضمن ظروف المحكوم عليه وماضيه التى تبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود لمخالفة القانون. خاصة أن مجال تطبيقه هو حيث يصدر الحكم فى جناية أو جنحة بالغرامة أو بالحبس مدة لا تزيد على سنة. والذى قصد أن يفيد منه بالدرجة الأولى المجرم بالصدفة واعانته عن طريق وقف التنفيذ على عدم الإنفصال عن الكيان الاجتماعى وعدم عرقلة حياته المهنية أو الاجتماعية من جراء الادانة.

ثم قد يكون الاعتبار المهنى ضمن الاعتبارات - المتعلقة بشخص المجرم، التى يدخلها القاضى فى إعتباره فى إستخدامه للظروف المخففة (م ١٧ ع) للنزول بالعقوبة عن مستوى الحد الأدنى المقرر للجريمة، حيث يكشف عن تضاؤل الخطورة الاجرامية للمجرم كموجب للرأفة(٢٤). كذلك

= بحيث تكون العقوبة المقيدة للحرية الوسيلة الأخيرة لتحقيق أغراض السياسة العقابية.

(٢٤) نقض ١٩٣٤/١/٨ مجموعة القواعد القانونية حـ ٣ - رقم ١٨١ ص ٣٥.

فإن تقرير العقوبة بين حديها الأدنى[٢٥] والأقصى قد يمكن القاضى من معالجة الاسراف التشريعى فى استخدام العقوبة المقيدة للحرية وقد يمكن من مراعاة الاعتبارات المهنية ضمن مجموعة الاعتبارات المادية والشخصية المتعلقة بارتكاب الجريمة.

كما سمح المشرع الجنائى بالأخذ فى الحسبان بالاعتبار المهنى بمناسبة تقدير العقاب. كما هو الحال فيما قرره فى م ٤٣ - ٣ ع فرنسى من امكانية تضييق نطاق وقف الترخيص بالقيادة بما لا يمنع العامل المحكوم عليه من أداء مهنته[٢٦].

---

(٢٥) ومن الجدير أن حدود عقوبة الحبس فى الجنحة تتراوح من ٢٤ ساعة كحد أدنى الى ما لا يزيد عن ثلاثة سنوات كحد أقصى وهو ما يسمح بمجال واسع للتفريد. (م ١٨ ع مصرى).

(٢٦) ولقد نظمت اللائحة التنفيذية رقم ٧٥ - ١٢٦٠ فى ديسمبر سنة ١٩٧٥ كيفية استخدام رخصة القيادة للأغراض المهنية الذى يجب أن يتضمن تحديدا لطائفة السيارات المستخدمة لهذا الغرض ومكانه وزمانه.

V.C.P. ed. Dalloz ed. 1989 - 1990 P. 28; P. 389 et s.; V. C. d'appel de Paris 20 sept. 76 G.P. 76 No. 5 J. 615 obs. D.S.N. il convient d'accueillir favorablement en raision du risque de perte d'emploi, la demande d'un conducteur de poids lourds formulée postérieurement à 'une comdamnation définitive à la supression du permis de conduire et tendant à la conservation du droit de conduire des vehicules des catégories considerées ....;

C. d'appel de Paris 13 Janv. 76 G.P. 76 No. 2 P. 180.

حيث قضت المحكمة كعقوبة أصلية بسحب رخصة القيادة مع السماح له بإستخدامها فيما يستلزمه نشاطه المهنى من استخدام سيارته الخاصة فيما بين منزله والمطار حيث يعمل بمشروع تموين وخدمات للطائرات فى مطار Roissy وأن عمله يستلزم تواجده بالمطار فى أوقات غير منتظمة من الليل والنهار بحيث يتعذر معه استخدام وسائل النقل العام ويكون إستخدام سيارته لازما لمباشرة نشاطه المهنى. - وما هذا إلا تطبيق للمادة ١/٥٥ ع فرنسى.

أنظر فى نفس المعنى:

c. de cass. Ch. Crim. 10 Oct. 77 G.P. 78 [4-5 Janvier 78] P. 12.

=

كذلك فقد أدخل القانون الإعتبار المهنى بطريقة مباشرة فى تحديد كيفية تنفيذ الجزء الجنائى المقضى به فى حالة التسخير للعمل فى خدمة شخص عام (م ٤٣ - ١/٣ ع فرنسى) حيث عنى المشرع بالنص على أن يراعى فى التكليف بالتسخير عدم التعارض مع ساعات العمل بالنسبة للعامل المحكوم عليه (م ٤٣ - ٥/٣ ع فرنسى).

كما أدخل الاعتبار المهنى فى بداية تنفيذ الجزاء الجنائى حيث تقرر جواز الحكم بوقف الالتزام بالتسخير مؤقتا إستجابة لاعتبار جسيم ذو طابع مرضى. عائلى. مهنى أو اجتماعى (م ٤٣ - ١/٣ ع فرنسى). هذا أيضا قرره المشرع فى م ٤١ ع فرنسى حيث أجاز للقاضى؛ استجابة لإعتبارات جسيمة ذات طابع طبى. عائلى. مهنى أو اجتماعى، تقسيط الغرامة المقضى بها.

وفى نفس الاتجاه قضت م ١/٧٢٠ أ.ج فرنسى بالترخيص لمحكمة الجنح بإمكانية الحكم بالوقف المؤقت لبدء تنفيذ عقوبة الحبس المقررة للجنحة - أو المخالفة[٢٧]. أو حتى تجزئة تنفيذها إستجابة لاعتبارات جسيمة ذات طابع طبى. عائلى. مهنى أو اجتماعى[٢٨].

= حيث خفضت المحكمة - استنادا للمادة ١/٥٥ ع فرنسى - مدة وقف الترخيص بالقيادة الصادر لمدة ٣ أشهر - بحيث يستطيع العامل المحكوم عليه أن يستخدمه خلال أيام العمل.

(٢٧) فى فرنسا ظل الحبس عقوبة جائزة للمخالفة.

(٢٨) وفقا للمادة ١/٧٢٠ أ. ح زمنى على امتداد وقف تنفيذ عقوبة الحبس لمدة تزيد على الثلاث سنوات.

ولا ينفصل عن هذا ما تقرره م ٤٦٠ أ.ج مصرى من عدم جواز تنفيذ الأحكام الجنائية - بحسب الأصل - إلا إذا صارت نهائية. مع إقتراح أن يؤخذ بما أخذ به القانون الفرنسى - على ما سبق بيانه - بالاعتبار المهنى كإعتبار يؤثر فى تأجيل تنفيذ الحكم بالعقوبة المقيدة للحرية.

ثم إن القانون الجنائى يزخر بآليات خاصة بتنفيذ العقوبة من شأنها اذا أحسن إستخدامها أن تحفظ على العامل المحكوم عليه وظيفته وتجنبه الآثار السلبية للعقوبة المقيدة للحرية (خاصة قصيرة المدة).

فى هذا الإطار نشير للمادة ٤٧٩ أ.ج مصرى التى تسمح لكل محكوم عليه بالحبس البسيط لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أن يطلب بدلا من تنفيذ عقوبة الحبس عليه تشغيله خارج السجن، وفقا لما تقرره م ٥٢٠ أ.ج وما بعدها، ما لم ينص الحكم على حرمانه من هذا الخيار.

وفى هذا الخصوص تقرر م ٥٢١ أ.ج "يشتغل المحكوم عليه فى هذا العمل(٢٩) بلا مقابل لأحد جهات الحكومة أو البلدية مدة من الزمن مساوية لمدة الإكراه التى كان يجب التنفيذ عليه بها، ...، ولا يجوز تشغيل المحكوم خارج المدنية الساكن بها أو المركز التابع له. ويراعى فى العمل

(٢٩) مع ملاحظة أن العمل بلا مقابل لدى جهات الحكومة أو البلديات يعرفه القانون المصرى أصلا باعتباره بديلا عن الاكراه البدنى المقرر لتحصيل المبالغ الناشئة عن الجريمة المقضى بها للحكومة ضد مرتكب الجريمة، على عكس القانون الفرنسى الذى يعرفه - على ما بينا كجزاء أصلى مستقل (م ٥٢٠ - ٥٢١ أ.ج مصرى).

الذى يعرض عليه يوميا أن يكون قادرا على إتمامه فى ظرف ست ساعات بحسب حالة بنيته.

وهذا يقابل فى القانون الفرنسى نظام تنفيذ العقوبة المقيدة للحرية فى وسط نصف حر (Semi - Liberté)

حيث تقرر م ١/٧٢٣ أ.ج فرنسى أنه حيث يقضى بعقوبة مقيدة للحرية بحد أقصى ستة أشهر فإنه يمكن للمحكمة أن تقرر أن يتم تنفيذها فى - وسط نصف حر - م ٢/٧٢٣ أ.ج(٣٠) فرنسى إستجابة لإعتبار المحافظة على النشاط المهنى للمحكوم عليه، أو انتظامه الدراسى أو فى برنامج التدريب المهنى الملتحق به أو بما لا يعوق دورته التدريبية أو وظيفته المؤقتة بما يخدم إعادة تأهليه الاجتماعى أو بما لا يعرقل دوره الأساسى فى إعالة اسرته أو بما لا يعرقل برنامجه العلاجى.

كما قد يساهم فى الحفاظ للعامل المحكوم عليه على وظيفته، نظام الإفراج الشرطى (م ٥٢ من قانون تنظيم السجون المصرى) والذى يسمح بالافراج تحت شرط عن كل محكوم عليه نهائيا بعقوبة مقيدة للحرية إذا امضى فى السجن ثلاثة أرباع من: العقوبة - بما لا يقل عن تسعة أشهر(٣١) - وكان سلوكه فى السجن يدعو إلى الثقة بتقويم نفسه.

---

(٣٠) أنظر ما تقرره م ٢/٧٢٣ أ.ج فرنسى من سحب الترخيص بتنفيذ العقوبة فى وسط نصف حر فى حالة مخالفة المحكوم عليه لإلتزاماته وأنظر إحالة م ١٣٨ من القرار اللائحى المنظم "لنظام الوسط الحر" الى م ٥٣٦ فى النظام اللائحى المنظمة للإفراج الشرطى.

V. C.P.P. éd. litec 1990, P. 587; P. 655.

(٣١) أما إذا كانت العقوبات المقضى بها هى الأشغال الشاقة المؤبدة فلا يجوز الافراج الشرطى عنه قبل إنقضاء ٢٠ سنة على الأقل فى السجن.

=

ولقد شرط قرار وزير العدل الصادر فى ١٩٥٨/١/١١ للإستفادة بهذا النظام إضافة إلى حسن سيره وسلوكه وعدم اتصاله بذوى السيرة السيئة إلى أن يسعى بصفة جدية للتعيش من عمل مشروع. وهو ما نعتبره آخذا بالاعتبار المهنى كعنصر مؤثر للإستفادة بهذا النظام.

هذا النظام يعرفه القانون الفرنسى تحت اسم Liberation Conditionelle (م ٧٢٩ أ.ج. فرنسى)(٣٢) وقد نظمت م ٣/٥٣٦ من القرار اللائحى لقانون الاجراءات الجنائية الشروط التفصيلية للإستفادة بهذا النظام(٣٣).

ومن هذه الآليات فى اطار القانون الجنائى نشير إلى ما يقرره القانون الفرنسى من أن التقدم لصاحب العمل الاحتمالى بحثا عن وظيفة يعد مبررا للحصول على اذن بالخروج لمدة واحدة أو لأكثر من مرة بما لا يتجاوز يوما واحدا فى كل مرة وذلك بالنسبة للمحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية لمدة خمس سنوات كحد أقصى أو بالنسبة لمن قضى عليهم بأكثر من ذلك فى حالة قضاء هذه الفئة الأخيرة نصف المدة. وذلك فى خصوص المحكوم عليهم المرشحين للتمتع بنظام الافراج الشرطى أو بنظام العمل فى وسط

= أنظر د. محمود نجيب حسنى - شرح قانون العقوبات - ص ٧٢٣.

(٣٢) الحد الأدنى للمدة التى لابد أن يقضيها المحكوم عليه فى السجن هى نصف المدة ما لم يكن عائدا فتكون ثلثى المدة وفى حالة الأشغال الشاقة المؤبدة تكون بحد أدنى ١٥ سنة.

(٣٣) أما المادة ٣/٥٣٦ - لائحية - فتشترط استيفاء طالب الاستفادة من نظام الافراج الشرطى واحد أو بعض الشروط المقررة بهذا النص ومنها: - إجتياز دورة تدريبية أو مهنية. وهو ما نلحظ فيه الاستدلال من إجتياز هذه الدورة على النية المؤكدة فى إبتداء حياة ملتزمة والإرتزاق بعمل شريف.

نصف حر أو أولئك الذين أقترب ميعاد الافراج عنهم لقضائهم العقوبة المقررة عليهم (D. 143 C.P.P. Fr.)

في ختام عرض آليات القانون الجنائي التي تساهم في الحفاظ على الحياة الوظيفية للعامل أو في الأقل لا تعرقلها، نشير إلى المدة القصيرة التي لا يجوز أن تتخطاها زمنيا اجراءات التحفظ على شخص المتهم(٣٤) أثناء إجراءات الاستدلال وكذا مدة القبض(٣٥) وكذلك تدعيم الحبس الاحتياطي بضمانات (م ١٣٤ أ.ج - م ١٤٣ أ.ج). سواء من حيث السلطة

---

(٣٤) أنظر م ٤١ من الدستور المصرى ١٩٧١" ... وفيما عدا احالة التلبس لا يجوز التبقى على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع، ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة، وذلك وفقا لأحكام القانون. ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطى - م ٣٤ أ.ج مصرى "لمأمور الضبط فى أحوال التلبس ... أن يأمر بالقبض ..." - م ٣٥ أ.ج مصرى "فى غير حالة التلبس .... إذا وجدت دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جناية أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو مقاومة رجال السلطة العامة بالقوة أو بالعنف، جاز لمأمور الضبط القضائى أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة، وأن يطلب فورا من النيابة العامة أن تصدر أمرا بالقبض عليه". والمقصود بالأدلة الكافية التى تسمح بإتخاذ إجراء التحفظ على شخص المتهم، garde a vue - الأدلة المعقولة التى تحمل على الاعتقاد بوقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم. أنظر د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى قانون الاجراءات الجنائية - ص ٥٨٢.

ويستفاد من نص م ٣٦ أ.ج مصرى أن مدة التحفظ لا يجوز أن تزيد إلى ٢٤ ساعة. ومن الجدير أن هذه المدة فى فرنسا هى ٢٤ ساعة مع إمكان امتدادها إلى ٢٤ ساعة أخرى بإذن النيابة العامة (م ٧٧ أ.ج فرنسى) - وهى فى هولندا لمدة ٣ ساعات وفى الأكوادور ٣ أيام - فى شيلى والبرتغال (٥ أيام) وفى كوريا وفى بيرو لمدة ١٠ أيام وفى بلغاريا وسيرلانكا لمدة أسبوعين. أنظر د. أحمد فتحى سرور ص ٥٨٥.

(٣٥) يتضح من م ٣٦ أ.ج. م ١٣١ أ.ج مصرى أن مدة القبض لا يجوز أن تزيد على ٢٤ ساعة. بحيث إذا لم يتم استجوابه من سلطة التحقيق خلال هذه المدة وجب اخلاء سبيله. د. أحمد فتحى سرور - المرجع السابق - ص ٧٤٩.

المختصة بإصداره [٣٦] سواء من حيث نطاقه الموضوعي بحيث لابد أن يتعلق بجناية أو جنحة معاقبا عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر بحسب الأصل[٣٧] (م ١٣٤ أ.ج) سواء من حيث علة الالتجاء اليه والمتمثلة أساسا فى مصلحة التحقيق للحفاظ على أدلة الاتهام من أن يؤثر عليها الإفراج عن المتهم[٣٨]، على أن يثبت لدى المحقق أن ثمة دلائل كافية تشير إلى نسبة الجريمة الى المتهم.

سواء من حيث مدته حيث تبنى القانون المصرى الاتجاه الذى يضع له حدا أقصى. ولقد حدده بحد أقصى لا يجوز أن يزيد على ستة أشهر (م ١٤٣ مصرى أ.ج) ما لم يكن المتهم قد أعلن بإحالته إلى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة. فإذا كانت التهمة المنسوبة إليه جناية فلا يجوز أن تزيد مدة الحبس الاحتياطى على ستة شهور إلا بعد الحصول قبل انقضائها على أمر من المحكمة المختصة بمد الحبس مدة لا تزيد على خمسة وأربعين يوما قابلة للتجديد لمدة أو مدد أخرى مماثلة. وإلا وجب الإفراج عن المتهم فى جميع الأحوال.

علما بأن الأمر بالحبس الاحتياطى لا يصدر بمدة الستة أشهر دفعة واحدة بل بمدد قصيرة يجوز تجديدها من القاضى الجزئى[٣٩]. كما يعنينا فى

---

(٣٦) فى جميع الأموال ليس لمأمور الضبط القضائى إصدار الأمر بالحبس الاحتياطى - وانحصاره فى سلطة التحقيق (م ١٣٤ - م ١٣٦).

(٣٧) ما لم تكن الجريمة جنحة معاقبا عليها بالحبس ولم يكن للمتهم محل إقامة ثابت بمصر (م ٢/١٣٤ أ.ج مصرى).

(٣٨) سواء بتضييع الامارات المادية أو الضغط على الشهود.

(٣٩) أولا: الأمر بالحبس الصادر مد النيابة العامة لا يكون نافذ المفعول الا لمدة الأربعة أيام (م ٢٠١ أ.ج مصرى). ما لم يكن قاضى التحقيق هو الذى يتولى =

هذا المقام الإشارة، الإفراج الوجوبي عن المتهم المحبوس احتياطيا: سواء حيث يكون قد بلغت مدة الحبس الاحتياطي مدة ستة شهور ، دون أن يعلن المتهم بإحالته إلى المحكمة المختصة قبل انتهاء هذه المدة، أو لم يصدر أمر من المحكمة المختصة (جناية) بمد الحبس الإحتياطي.

سواء إذا اصدرت سلطة التحقيق أمرا بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية (م ٢/١٥٤ أ.ج). سواء. في خصوص المتهم في جنحة حدها الأقصى لا يتجاوز سنة، إذا كان له محل إقامة معروف في مصر ولم يكن عائدا ولم يسبق الحكم عليه بالحبس أكثر من سنة وكان قد مضى ثمانية أيام من تاريخ استجوابه(٤٠) (م ١٤٢ أ.ج) ذلك بجانب مكنة الافراج الجوازي عنه بكفالة أو بدون(م ١٤٥ أ.ج) على شرط أن يتعهد المتهم

= التحقيق فإن له أن يصدر أمرا بالحبس الاحتياطي لمدة خمسة عشر يوما (م ١٤٢ أ.ج).

ثانيا: اذا رأت النيابة العامة مد الحبس الاحتياطي وجب عليها قبل انقضاء مدة الأربعة أيام أن تعرض الأوراق على القاضي الجزئي ليصدر أمرا بما يراه. وللقاضي أن يمد الحبس الاحتياطي لمدة أو لمدد متعاقبة بحيث لا يزيد مجموع الحبس على خمسة وأربعين يوما (م ٢٠٢ أ.ج مصري).

ثالثا: إذا لم ينته التحقيق بعد استنفاد مدد الحبس الاحتياطي التي خولها القانون للقاضي الجزئي، ورأت النيابة العامة مد هذا الحبس، فإنه يجب عليها عرض الأوراق على محكمة الجنح المستأنفة منعقدة بغرفة مشورة لتصدر أمرها. ولها أن تصدر أمرها بمد الحبس مددا متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوما اذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك (م ٢٠٣ أ.ج - م ١٤٣ أ.ج).

رابعا: اذا انتهى التحقيق وأحيل المتهم محبوسا إحتياطيا إلى المحكمة، فإن حبسه إحتياطيا يمتد بقوة القانون حتى تقرر الجهة المحال إليها المتهم الافراج عنه. (م ١٥١ م ١٤٣). وكذلك الأمر في خصوص حبسه إذا قدم للمحاكمة وهو مفرج عنه - يكون من شأن الجهة المحال اليها (م ١٥١ أ.ج).

(٤٠) أرجع د. أحمد فتحي سرور ص ٧٦٨. تظل هذه الحالة ضمن حالات الافراج الوجوبي لو أحيل المتهم للمحكمة المختصة قبل مضي ثمانية أيام من تاريخ إستجوابه.

بالحضور كلما طلب وبالإفراج من تنفيذ الحكم الذى يمكن أن يصدر ضده (م ١٤٤).

ومن الجدير بالذكر أن القانون الفرنسى أعطى الخيار لسلطة التحقيق بين نظام الرقابة القضائية أو نظام الحبس الاحتياطى حسبما يراه ملائما لمصلحة التحقيق. بحيث لا يلتجأ لنظام الحبس الاحتياطى إلا إذا قدر عدم مناسبة نظام الرقابة القضائية أو يرجع إليه فى حالة مخالفة المتهم لإلتزامات الرقابة القضائية المفروضة عليه(٤١).

ولا شك أن نظام الرقابة القضائية يكفل للمتهم حريته الى حين تقديمه للمحاكمة بما لا يمنعه من مباشرة مهنته ووظيفته.

بعد إذ عرضنا لآليات القانون الجنائى التى تحفظ للعامل حياته المهنية برغم الجريمة المنسوبة إليه، فإننا نعرض لآليات قانون العمل والقانون المدنى التى تحفظ له حياته المهنية من العراقيل التى قد تمنعه من أداء عمله سواء فى مرحلة الاستدلالات أو التحقيق والاتهام أو التقديم للمحاكمة أو الإدانة حيث يتعلق الأمر بجريمة لا تعد بذاتها مبررا للإنهاء أو الفسخ(٤٢).

---

(٤١) أنظر المواد م ١٣٧ - إلى م ٢/١٤١ أ.ج فرنسى أنظر خاصة م ١٣٨ - م ٢/١٤١.
- أنظر م ٣/٥ من الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الانسان وحرياته الاساسية "كل من حبس احتياطيا على ذمة التحقيق له الحق فى أن يحاكم خلال مدة معقولة أو أن يفرج عنه خلال اجراءات التحقيق والمحاكمة.
V. Rev dr Penal dec 89 P. 13 N. 82.

(٤٢) وهى على ما قدمنا ما يخرج عن نطاق الجرائم الموصوفة بالمادتين ٦١ ، ٦٧ عمل ولم يثبت لها القضاء وصف الخطأ التأديبى المبرر للإنهاء. أى ما يتخلف عنها وصف الخطأ التأديبى سواء المفترض تشريعيا سواء المعتبر قضائيا.

ففى شأن ما يتعرض لـه العـامل، بسبب الجريمـة المنسوبة إليـه، من التحفظ على شخصـه garde - à - vue والقبض عليـه لضـرورات جمع الاستدلالات. فإنـه من الناحية العـملية، وهـى لمدد قصيـرة(٤٣)، غـالبا مـا يستطيع العـامل إخفائها عن رب العمل، خاصة إذا لم يعقبها حبس إحتياطى.

وتمثل الأجـازة العـارضة أسهل الوسائل القانونية لتغطية التغيب خـلال هذه الفترة.

فالأجـازة العـارضة له أن يستخدمها لمدة ٣ أيام خلال السنـة سواء دفعـة واحـدة أو على دفعـات على أن تخصم من أجـازته السنوية(٤٤).

ويظهـر من صياغـة م ٤٤ عمل حق العـامل فـى الانقطـاع عن العـمل للمدة السالفة دون إذن مسبق من صـاحب العـمل بإعتبـار أنهـا إنمـا شرعـت لمواجهـة ظرف أو حـاجة عرضـت وطرأت للعـامل ولم تكن معلومـة له قبـل قيـامـه بالأجـازة.

ونـرى أن من حق العـامل أن يحتفظ لنفسـه بسبب الأجـازة العـارضة دون أن يكون مطالبا بتعـريفها لصاحب العمل حتى بعد عودته للعـمل، كمـا نرى أنه لا يشترط لشرعيتها أن يتوافـر لهـا أوصـاف القـوة القـاهرة. ذلـك أن النص اكتفى بوصف سبب الأجازة بأنه عـارض أو طـارئ بغـير أن يرفعـها

---

(٤٣) فى مصـر التحفظ لا يزيد مدته على ٢٤ ساعـة وكذلك القبض. أنظـر مـا سبق فـى آليـات القانون الجنائى.

(٤٤) م ٤٤ عمل "للعـامل أن ينقطـع عن العمل لسبب عـارض لمدة لا تتجـاوز ثلاثة أيـام خلال السنة وتحتسب الاجـازة العـارضة من الاجـازة السنوية المقررة للعـامل".

لمصاف القوة القاهرة، تاركا للعامل - فى حدود هذه المدة القصيرة - تقدير حاجته لإستخدامها دون تعقيب أو توقفا على تقدير صاحب العمل[٤٥]. ودليلنا على ذلك أن المشرع لم يعتبرها تطبيقا تشريعيا لوقف العقد - وبالتالى لا داعى لتطلب أوصاف القوة القاهرة المؤقتة فى سببها، بل اعتبرها جزءا من الاجازة السنوية. ومعلوم أن الحق فى هذه الأخيرة يقوم على اعتبارات اجتماعية. وانسانية ونتيجة من نتائج اتصال العمل - كالتزام - بشخص العامل والحاجة إلى تجديد قدراته الجسمانية وهو ما لا علاقة له بإعتبارات وقف العقد.

إلا أن التحفظ على شخص العامل يمثل مشكلة له، إذا كان قد استنفذ كل أو بعض أجازته العارضة. عندئذ الأمر لا يخرج عن فرضين:

الفرض الأول: أن يتغيب خلال فترة التحفظ دون أن ينبأ صاحب العمل بسبب تغيبه، مؤثرا تحمل الجزاء التأديبى المنتظر لتغيبه، بغير عذر مشروع[٤٦] وبغير إعتراض من جانبه، على إبلاغه عن سبب تغيبه تجنبا لإثارة الشبهات حوله.

---

(٤٥) على خلاف مواعيد الأجازة الاعتيادية التى أناط المشرع بحسب الأصل بصاحب العمل سلطة تحديد مواعيدها بحسب مقتضيات العمل وظروفه (م ٤٥ عمل) أنظر على العكس د. محمود جمال الدين زكى - قانون العمل - ط ٣ - ١٩٨٣ - ص ٥٠٨ الذى يرى أن تقرير الحق فى الاجازة العارضة بنص القانون لا يعفى العامل من وجوب استئذان صاحب العمل، وخضوع استعماله لضرورات سير العمل، إلا إذا بلغت، مبلغ القوة القاهرة، التى تعفى العامل من الحصول على الإذن، أو تجيز له الغياب رغم رفضه.

(٤٦) وهو جزاء سيكون بالضرورة أقل من الفصل، حيث أنه وفقا للمادة ٤/٦١ عمل لا يمثل الغياب بغير سبب مشروع مبررا للفصل إلا إذا تجاوز أكثر من عشرة أيام متوالية خلال السنة أو أكثر من عشرين يوما متقطعة.

الفرض الثاني: أن يعلن العامل عن سبب تغيبه فور تحقق سببه[٤٧] وينازع صاحب العمل في مؤاخذته عن هذا التغيب، حيث يعتبره هذا الأخير تغيبا بغير عذر مشروع، ومتمسكا باعتبار عقده موقوفا خلال هذه الفترة، على إعتبار أن التحفظ أو القبض عليه يمثل بالنسبة له قوة قاهرة لا تنسب اليه في ذاتها أو في سببها، ذلك أن التحفظ الذى لا يكون الا في حالة التلبس أو في حالة توافر دلائل كافية على الاتهام[٤٨] لا يجزم بمسئوليته عما يسأل عنه خلال التحفظ عليه حيث يظل في هذه المرحلة مجرد شاهد قبل توجيه الاتهام اليه أضف إلى أن إجراء التحفظ لا ينفي عنه قرينة البراءة. كما أن هذه القوة القاهرة – التحفظ – لا يمكن دفعها ولا يمكن توقعها من جانبه، أضف إلى طبيعتها المؤقتة – بالنظر لقصر مدتها على ما أشرنا من قبل لمدة التحفظ أو القبض – التى لا يضيع بسببها الغرض المقصود من العقد ويظل تنفيذ العقد مجديا بعد زوالها ولا تظهر معها الحاجة إلى إحلال العامل بآخر خلال فترة تغيبه.

---

(٤٧) أنظر م ٣ من القانون رقم ١٩٨٣/١٧ بشأن اصدار قانون المحاماة الذى يقرر أنه يعد من أعمال المحاماة: "الحضور عن ذوى الشأن أمام المحاكم وهيئات التحكيم والجهات الادارية ذات الاختصاص القضائى وجهات التحقيق الجنائى والادارى ودوائر الشرطة ..... "بما يستفاد منه أن من حق المتحفظ على شخصه في مرحلة جمع الاستدلالات – وإن لم يوجه له اتهام محدد بعد – أن يحضر معه محامى أثناء سؤال رجل الضبط القضائى له. – أنظر قانون مقارن مشار اليه في د. أحمد فتحى/ الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية – ص ٥٨٧ – بما يجعل إتصال العامل المتحفظ عليه بمحاميه وابلتالى إيصال سبب تخلفه عن العمل لصاحب العمل غير مستحيل عليه.

(٤٨) فقد يقع رغم التلبس أو الدلائل الكافية وجود سبب من أسباب الاباحة، أو قد تقدر المحكمة عدم جدية دلائل الاتهام.

لكل هذا يحق فى رأينا للعامل التمسك بإعتبار عقده موقوفا خلال الفترة التى يستغرقها التحفظ أو القبض على شخصه(٤٩).

أما حيث يتعرض العامل للحبس الاحتياطى، فإنه من الجدير بالذكر أن نظام الوقف الاحتياطى - م ٦٧ عمل - لا يخدم العامل فى هذا المقام ولا يستطيع أن يتمسك بتطبيقه عليه، باعتباره من ناحية - مقصور الإلتجاء إليه على الجرائم التى أفترض فى شأنها المشرع الخطأ التأديبى المبرر للانهاء أو الفسخ، دون غيرها من الجرائم. وهو ما نؤيده على إعتبار أن الحكمة منه تتمثل فى استبعاد العامل مؤقتا من نطاق العمل الفعلى داخل المشروع، مع بقاء عقده موقوفا - إلى حين تبين نتيجة التحقيق أو المحاكمة معه، فيما إذا ثبت نسبته إليه أعتبر مبررا كافيا لانهاء عقده. وبالتالى فبقائه على رأس العمل الفعلى مع إحتمال ثبوت تورطه فى هذه النوعية من الجرائم يتعارض مع حسن سير العمل داخل المشروع والثقة الواجبة فى العمال. بينما فى الفئة الاخرى من الجرائم، التى لا تعد بذاتها مثارا للمسئولية التأديبية(٥٠) فإن بقاء العامل على رأس العمل الفعلى إلى حين صدور الحكم الجنائى، لا يمثل إخلالا بحسن سير العمل أو خطورة عليه، وبالتالى لا داعى لنظام الوقف الاحتياطى فى هذه الحالة.

من ناحية أخرى: لأن الالتجاء لنظام الوقف الاحتياطى جوازى لرب العمل بغير رقابة أو تعقيب عليه.

---

(٤٩) أنظر فى تأييد هذا الرأى Michel Roger - Op.Cit., P. 182 No. 35.
- د. محمد لبيب شنب - شرح قانون العمل - ط ٣ - ص ٢٤٤.

(٥٠) مع التسليم بإحتمال تحقق الخطأ التأديبى فى غير صور الجريمة المحددة بالمادة ٦٧ عمل لأن الخطأ التأديبى صوره غير محددة على سبيل الحصر.

فى خارج نظام الوقف الاحتياطى حيث لا يلجأ اليه صاحب العمل فى شأن الجرائم المفترض فى شأنها، الخطأ التأديبى وفى شأن غيرها من الجرائم، نرى أن نميز بين فرضين:

الفرض الأول: حيث يفرج عن العامل المحبوس احتياطيا، سواء إفراجا وجوبيا أو جوازيا قبل إكتمال مدة الغياب المعتبرة من جانب المشرع فى حالة كونها بغير سبب مشروع - مبررا لأنهاء خدمة العامل(٥١).

فى هذا الفرض، قد يؤثر العامل أيضا عدم إبلاغ رب العمل بسبب تغيبه، متحملا الجزاء التأديبى الذى قد يوقعه عليه(٥٢).

إلا أننا نرى، أن القواعد العامة للوقف تنطبق فى هذا الفرض على ذات النحو ولذات الأساس الذى أشرنا إليه فى خصوص التحفظ والقبض على العامل، وذلك بشرط أن يبلغ صاحب العمل بسبب تغيبه فور تمكنه من ذلك(٥٣).

---

(٥١) م ٤/٦١ لأكثر من عشرة أيام متوالية.

(٥٢) وهو بالضرورة أقل من الفصل، لأن تغيبه كان لمدة أقل مما اعتبرته م ٤/٦١ خطأ مبررا للفصل.بل إن العامل خشية من أن يؤخذ بالشبهات قد يقدم عذرا مكذوبا (مرضيا أو إجتماعيا) وهو ما اعتبرته بعض الأحكام فى ذاته - الكذب - مبررا للانهاء المشروع.

V 1er dec. 1960.
Cité in Michel Roger P. 182 Note 72.

فى رأينا يعتبر كذب العامل مغتفرا لخشيته المبررة من موقف رب العامل، والعبرة فى معاملته بالواقع.

(٥٣) وفقا لقواعد الاجراءات الجنائية لا يستحيل عليه ذلك، إذ يكون للمحبوس احتياطيا حق الاتصال بمن يرى ابلاغه بما وقع والاستعانة بمحام (م ١٣٩ أ.ج).

الفرض الثانى: حيث يمتد الحبس الاحتياطى[٥٤] لمدة الغياب التى تبرر (م ٤/٦١ عمل) فصل العامل. أى الأكثر من عشرة أيام. فإننا نرى أنه فى غياب نص تشريعى خاص[٥٥] لابد من تطبيق القواعد العامة فى الوقف.

والتى مؤداها وقف العقد عن ترتيب آثاره التعاقدية المتبادلة خلال الفترة المؤقتة التى إستحال فيها تنفيذ أحد المتعاقدين لالتزامه نتيجة قوة قاهرة لا يمكن دفعها أو توقعها من جانبه مع بقاء ارتباطه بالمشروع.

واذا كنا قد أشرنا فيما سبق إلى أن الحبس الاحتياطى يمثل بالنسبة للعامل قوة قاهرة لا تنتسب اليه فى ذاتها أو فى سببها - بما يجعل إستحالة أدائه للعمل غير منسوب لخطأه - أضف الي أنها لا يمكن دفعها أو توقعها. فإن أثرها الموقف يتوقف على طبيعتها المؤقتة، لأنه اذا ثبت أنها ذات طبيعة نهائية فإن القانون يوجب انفساخ العقد الذى استحال نهائيا تنفيذ التزاماته على أحد طرفيه.

---

(٥٤) ويأخذ حكم الحبس الاحتياطى الحبس القضائى بحكم غير نهائى بإعتبار أنه حكم غير حائز للحجية وأنه لم تستقر به الأوضاع بصفة نهائية. بحيث يقطع بنسبة الجريمة للعامل - أنظر التفسير التشريعى رقم ٤ لسنة ١٩٦٥ للقانون ٦٤/٤٦ بإصدار قانون العاملين المدنيين بالدولة.

(٥٥) أنظر م ٨٤ من القانون رقم ٧٨/٤٧ عاملين مدنيين بالدولة "كل عامل يحبس احتياطيا أو ... يوقف بقوة القانون عن عمله مدة حبسه ويوقف صرف نصف أجرة فى حالة حبسه إحتياطيا ... ويعرض الامر عند عودة، العامل إلى عمله على السلطة المختصة لتقرير ما يتبع فى شأن مسئولية العامل التأديبية فإذا اتضح عدم مسئوليته صرف له أجرة الموقوف صرفه.
فكان المشرع وضع قرينة قطعية مقتضاها أن الحبس الاحتياطى أيا كانت مدته يعتبر قوة قاهرة مؤقتة دون تعليق ذلك على الأثر الفعلى لمدة الحبس على الحاجة لإحلال العامل المحبوس بغيره.

ويقصد بالطبيعة المؤقتة للقوة القاهرة إلا تظهر معها الحاجة الى إحلال المحبوس بآخر، وبحيث لا يترتب على وقف العقد تضييع الغرض المقصود من العقد بحيث يظل انتظار تنفيذه مجديا بحسب النية المشتركة لطرفيه(٥٦).

تقدير هذه الطبيعة المؤقتة للحبس الاحتياطى إما أن يكون محل تقدير بحسب كل حالة على حدة - معيار مرن - بالنظر لتقدير العلاقة بين مدة الحبس الاحتياطى والحاجة إلى إحلال العامل المحبوس بغيره، آخذين فى الاعتبار طبيعة الوظيفة التى يشغلها العامل وما إذا كانت ثانوية أو رئيسية أو ما إذا كانت مادية أو تحتاج على العكس لتخصص دقيق وخبرة صعب استعاضها كما ينظر لعدد العمال البدلاء فى المشروع ولا بأس من الأخذ فى الاعتبار بأقدمية العامل وسجله، أضف إلى مدى إمكانية سد الفراغ عن طريق وسائل الاحلال المؤقت بنظام العمل المؤقت أو عقود العمل المحدد المدة.

وإما أن يؤخذ فى تقدير الطبيعة المؤقتة بمعيار جامد نسبى على سبيل القياس على م ٥٠عمل فى شأن المرض، التى اعتبرت أن مدة الـ ١٨٠ يوما تعتبر مدة قصيرة ذو طبيعة مؤقتة لا يتعرقل معها سير العمل نتيجة غياب العامل(٥٧). على أن يسمح لرب العمل أن يثبت الحاجة الملحة

---

(٥٦) أنظر Michel Roger Op.Cit.,

(٥٧) م ٨٤ عاملين مدنيين بالدولة. قرينة قاطعة على أن الحبس الاحتياطى دائما ذو طبيعة مؤقتة أيا كانت مدته. أنظر يأخذ بهذا الرأى Michel Royer .

=

لاحلال العامل المحبوس بغيره - خاصة وظائف الادارة العليا - تحت تقدير القضاء لما يقدمه لرب العمل. فإذا تحقق هذا الوصف كان للعامل(٥٨) أن يتمسك بإعتبار عقده موقوفا خلال فترة الحبس الاحتياطى، ذلك بشرط أن يخبر العامل صاحب العمل، بسبب تغيبه قبل أن يصدر من هذا الأخير إنهاء للعقد وإلا اعتبر إنهاء مشروعا(٥٩). من جانبنا، فى غياب نص خاص ينظم هذا الابلاغ، نرى أن مدة الابلاغ لا يجوز أن تجاوز مدة العشرة أيام المعتبرة مبررا للفصل، خاصة حيث يقوم رب العامل بإنذار العامل وفقا للمادة ٤/٦١ عمل بعد انقطاعه بخمسة أيام(٦٠).

= فى نفس المعنى فى خصوص أثر الاعتقال نقض جلسة ١٩٧٧/٣/٦م.م.ف. س ٢٨ - مدنى - ص ٦١٢ حيث أعتبر له طبيعة القوة القاهرة المؤقتة التى ترتب وقف العقد مع استحقاق العامل لأجرة بإعتباره العماد الأساسى لمعيشته.

(٥٨) يقع عتليه عبء اثبات أوصاف القوة القاهرة الموقفة للعقد، لأنه هو الذى يتمسك بها.

(٥٩) بعض الاتفاقيات الجماعية تحدد للعامل مدة يتعين خلالها إبلاغ صاحب العمل فيها بسبب تغيبه والا اعتبر الانهاء منسوب إليه.

V. Convention nationale de l'habillement et de la nouveauté au detail de la region parisienne in Michel Roger Op.Cit., P. 182. Note 76; soc. 3 nov. 77 D. 78 I.R. 28 pour un mineur dont le statut imposait de justifier l'absence dans les six jours; dansune hypothese où le travail n'a pas été repris par le salarié à la fin de la détention.

فى نفس المعنى نقض جلسة ٨٣/٤/١١ طعن ٤٨٠ لسنة ٣٩ ق. "اعتقال العامل، قوة قاهرة أثرها وقف العقد مؤقتا دون انفساخه. والقضاء برفض دعوى الفصل التعسفى إستنادا إلى أن اعتقال العامل وانقطاعه عن العمل مرجعه تصرفات العامل نفسه. خطأ فى القانون، فتوى ج.ع. للقسم الاستشارى بمجلس الدولة فى ١٩٥٦/٤/١٠ مشار إليها فى محمد حامد الجمل - الموظف العام فقها وقضاء - سنة ٦٩ ص ١٤٤٩.

(٦٠) V. Soc. 25 Janvi 1980 D. 1981 inf. rap. Somm. Commentés -; Dr. Ouvrier Mai, 1981 - P. 188 note Marc Richeveaux.

=

أما عن أثر الوقف على آثار عقد العمل. فإنه وفقا للقواعد العامة للوقف، فإن آثار العقد تظل فى حالة سكون بحيث تتجمد الالتزامات الرئيسية المتبادلة لطرفيه.

وكان مقتضى ذلك أنه فى مقابل سقوط التزام العامل بأداء العمل نتيجة القوة القاهرة المؤقتة التى عرضت له أن يسقط التزام صاحب العمل بدفع الأجر، تطبيقا لفكرة تقابل الالتزامات وإرتباطها وإعتبار أحدها سببا للآخر.

إلا أن حكم النقض السابق الاشارة إليه(٦١) قرر التزام صاحب العمل بالأجر كاملا طيلة فترة الوقف للعامل إستنادا للإعتبار الإجتماعى للأجر.

ذلك ولقد تعرض القانون المدنى فى م ٦٩٢ للحالة التى يتقدم فيها للعمل ولا يمنعه منه إلا سبب راجع لرب العمل، وعند ذلك يكون له حق فى أجر ذلك اليوم.

هذا النص يقرر للعامل حق فى الأجر الكامل حيث يرجع سبب عدم تقديم العمل له سواء لخطأ رب العمل شأن عدم توفير المواد الأولوية،

= "لا يمثل مبررا حقيقيا ومشروعا للفصل، إنقطاع العامل عن عمله لمدة قصيرة (٥ أيام تمخضت عن ٣ أيام عمل) حبس خلالها إحتياطيا لحمله سلاح بغير ترخيص. خاصة أن هذا العامل ذو سجل ناصع وسارع بإبلاغ رب العمل عن سبب تغيبه ثم إن الجريمة التى أتهم فيها وصدر فى شأنها من بعد حكما بالادانة مع وقف التنفيذ، تمت خارج المشروع ولا تتعارض مع مقتضيات الوظيفة ولا تمثل ضررا على المشروع كما أن بقاء العامل داخل المشروع رغم ادانته لا يمثل تهديدا لأمن العمالة".

V. Michel Roger Note 68.

(٦١) نقض ١٩٧٧/٣/٦.

وهذا هو مقتضى القواعد العامة، سواء لرب العمل وان لم يكن بخطأه شأن انفجار في مصنعه أو عطل في آلاته. أما ماله وصف القوة القاهرة شأن انقطاع الكهرباء أو الماء اللازمين لأداء العمل فيخرج عن نطاق النص ويخضع للقواعد العامة في عدم تحمل صاحب العمل بأى أجر، على أعتبار أن عدم تقديمه للعمل لا يرجع إليه وإنما يرجع لقوة قاهرة.

كان مقتضى ذلك تطبيق نفس المبدأ في شأن العامل حيث يمتنع على العامل بدوره تقديم العمل بقوة قاهرة، الا أن المشرع قرر حكما خاصا في م ٢/٣٦ " أما اذا حضر - العامل - وحالت بينه وبين مباشرة عمله أسباب قهرية خارجة عن ارادة صاحب العمل أستحق نصف أجره" بما مقتضاه التزام صاحب العمل بأداء نصف الأجر للعامل، رغم أن عدم تقديم العمل للعامل راجع للقوة القاهرة. وهذا ما نستند إليه على سبيل القياس للقول بأحقية العامل، الذى حال بينه وبين أداء عمله قوة قاهرة مؤقتة، في نصف الأجر(٦٢).

أما إذا اعتبر الحبس الاحتياطى بالنظر لمدته(٦٣) قد تجاوزت طبيعته الطبيعة المؤقتة للقوة القاهرة كسبب للوقف، الى أن يكون سببا نهائيا يحول

---

(٦٢) في نفس المعنى .. حسام الأهوانى ص ٣٤٢ "العدالة تستوجب القول بأن م ٢/٣٦ قد جعلت من اعطاء العامل نصف الأجر مبدأ واجب الأعمال في حالة القوة القاهرة سواء منعت تلك القوة العامل أو صاحب العمل". وهو ما يصدق على هذه الحالة وحالة الوقف خلال فترة القبض والتحفظ على شخص العامل.

(٦٣) سواء بالنظر للمعيار المرن أو بالنظر للمعيار الجامد السابق الاشارة اليه كما اذا قدم العامل المتهم للمحاكمة محبوسا احتياطيا وقررت هذه الجهة مد حبسه إحتياطيا الى ما تجاوز فترة الستة أشهر (م ١٤٣/أخيرة أ.ج).

دون أداء العمل، فإنه ينفسخ بقوة القانون بغير حاجة إلى اتباع اجراءات الانهاء المتطلبة قانونا(٦٤).

- أما حيث يصدر حكما بالإدانة فى جريمة مما يعد إرتكابها فى ذاته مثارا للمسئولية التأديبية (م ٦١ + ٦٧ عمل) فإن لصاحب العمل الاستناد إليها لانهاء عقد العامل، بغض النظر عن العقوبة المقضى بها وهو ما سنفصله لاحقا فى فصول البحث.

- أما إذا تعلق الأمر بإدانة فى جريمة مما لا تعد بذاتها مثارا للمسئولية التأديبية، فإن أثر الادانة على الحياة المهنية يظهر فيما يترتب عليها من حيلولة بين العامل وأداء عمله سواء نتيجة للعقوبة المقيدة للحرية

---

(٦٤) ولا نرى مبررا للخروج عن أحكام الانفساخ كما فعل المشرع المصرى فى شأن المرض الطويل حيث اعتبره مبررا مشروعا للانهاء. م ٥٠/أخيرة "ولا يجوز لصاحب العمل انهاء خدمة العامل بسبب المرض الا بعد استنفاذ المدة المشار إليها". لأن الخروج على القواعد العامة فى الانفساخ (م ١٥٩ مدنى) يحتاج لنص خاص وهو ما نفتقده فى شأن الحبس الاحتياطى المعتبر قوة قاهرة نهائية

C. Civ. Fr. art 1147.

V.S. Pelissier le mouveau droit du licenciement - sirey 1977 P. 11 - 14. "distinction entre licenciement et force majeure.

أنظر عكس هذا الرأى Michel Roger P. 182. حيث يعبر الحبس الاحتياطى الطويل المدة - بغير إشتراط ظهور حاجة العمل لإحلال العامل المحبوس بغيره - مبرر للإنهاء.

(قصيرة أو طويلة المدة) سواء نتيجة لما تصدر به نتيجة حرمان من ميزة أو حق ضروريان لممارسة المهنة، شأن سحب الترخيص بالقيادة أو بحمل السلاح أو الترخيص بمزاولة المهنة.

فى غياب نص تشريعى خاص، نرى أن هذه الحالة تخرج عن نطاق وقف العقد ولا مجال للتمييز بين ما إذا كان العائق - الذى حال بين العامل وأداء عمله نتيجة الادانة - ذو طبيعة مؤقتة - قصيرة المدة بالنظر لعدم الحاجة الى الاحلال. وبين ما اذا كان ذو طبيعة نهائية أى طويل المدة بحيث ظهرت معه الحاجة الى احلال العامل بغيره.

لأن القوة القاهرة سواء النهائية المؤدية لإنفساخ العقد سواء المؤقتة المؤدية الى وقفه كلاهما لابد أن تكون أجنبية عن خطأ معامل. بينما فى حالتنا هذه ، فإن استحالة أداء العمل - نهائيا أو مؤقتا - راجعة لخطأ العامل الثابت بالادانة التى حسمت وقوع الجريمة ونسبتها له، وان لم تمثل الجريمة المرتكبة فى ذاتها خطأ تأديبيا مبررا للفصل، بل ولو كان ارتكابها لا يثير المسئولية التأديبية للعامل فى جميع درجتها باعتبار أنها لا تتعارض أو تخل بمقتضيات وظيفته أو تضر بالمشروع أو تخل بالثقة فيه أو فى المشروع(٦٥).

---

(٦٥) V. Bernard Teyssie. droit du travail ed. sitec. 1980 P. 307; . Tr. d'instance de lille 14 Janv. 80 D. ouvrier Mai 81 P. 189.

هذا الامتناع عن أداء العمل - بسبب هذه الادانة - يصلح مبررا حقيقيا وجديا للانهاء من جانب صاحب العمل سواء استنادا للمادة ٤/٦١ عمل سواء استنادا م ٥/٦١ عمل(٦٦)، م ١/٥٨ عمل".

ذلك ما لم يتدخل المشرع بنص خاص - وهو ما نقترحه - يقرر فيه وقف عقد العمل بقوة القانون في حالة الإدانة - في جريمة من الجرائم التي لا تعد بذاتها مثارا للمسئولية التأديبية(٦٦). ذات المدة القصيرة(٦٧) (ونقترح

---

(٦٦) نفس الرأى د. محمد عبد الخالق عمر - قانون العمل الليبى - ١٩٧٠ - ص ٣٩٥ والأحكام المشار اليها فى نفس الموضع هامش ٦ عمال القاهرة ٥٦/١٠/١٤ مشار إليه فى د. اسماعيل غانم - قانون العمل - ص ٤٢٧ هامش ٥ "حبس العامل تنفيذا لحكم جنائى لا يعتبر سببا مشروعا للغياب فيصح فصله".
انظر اقتراح Michel Roger بأن يكون الانهاء فى هذه الحالة إنهاء مؤقتا مع أولوية فى اعادة التعيين بعد انهاء فترة العقوبة أو المنع الناتج عن الإدانة بالنظر لظروف المشروع.
- أنظر مع ذلك أحكام قضاء فرنسى تعتبر الامتناع عن أداء العمل بسبب الإدانة - سواء طويل أو قصيرة المدة - انهاء منسوب للعامل.
V. Soc. 30 avril 75 D. 75 I.R. 125; Soc. 22 mai 64 B. IV 423, V. Marc Richeveaux not in D. ouvrier P. 188 - 192; V. aussi arrêts de jusiprudence cités in Michel Roger - Op.Cit - P. 182 - 183.
V. Soc. 2 mai 73 cah prud'h 73.195.
من جانبا، لا نرى أن يفسر الامتناع عن العمل نتيجة الادانة على أنه استقالة ضمنية، لأن هذه لابد أن تكون وسيلة إختيارية إتخذها العامل للتعبير الجازم عن إرادته من إتخاذ الانقطاع عن العمل وسيلة للتعبير عن الاستقالة. وهو ما يكذبه الواقع على إعتبار أن انقطاعه عن العمل مفروض عليه بمقتضى الادانة وليس إنقطاعا إختياريا قصد به الاستقالة. وفارق بين التعبير عن الارادة الجازمة بالاستقالة - بمبرر مشروع أو بغير مبرر -وبين الانهاء الصادر عن رب العمل لمبرر منسوب للعامل. وليس أكثر دلالة على ذلك من أن قانون العمل المصرى اعتبر الانقطاع عن العمل بغير سبب مشروع خطأ مبررا للانهاء (م ٤/٦١ عمل) وفى نفس الوقت اعتبره وسيلة ضمنية للتعبير عن الاستقالة (م ٧١/ ثالث) وأن الذى يقطع فيما إذا كان العامل يقصد من هذا الانقطاع الاستقالة من عدمه يتبين عند عرض حالته على اللجنة الثلاثية ومواجهته بهذا الانقطاع فإذا أقر بإنها استقالة، ينسب الانهاء إليه، وإذا قدم أسباب غير مشروعة لم يقبلها رب العمل عن تغيبه اعتبر خطأ تأديبيا ونسب الانهاء لرب العمل.

(٦٧) على اعتبار أن نظرية الوقف لا تسعفنا فى هذه الحالة لتخلف شرطها على ما بيناه.

الا تزيد على ٦ أشهر قياسا على م ٥٠ عمل) - والتى لا يظهر خلالها لرب العمل حاجة فى احلال العامل بغيره(٦٨). ما لم نفضل عليه معيارا جامدا - تلافيا للمشاكل العملية - بمقتضاه يقف عقد العمل خلالها المدة القصيرة - ٦ أشهر - ما لم يتعلق الأمر بوظائف الادارة العليا(٦٩). وفى الحاليتين لا نرى مبررا لأن يصرف للعامل أى أجر خلال فترة الوقف، على إعتبار أن الامتناع عن العمل راجع لخطأه، والا كان القول بغير ذلك فيه مكافأة للعامل المخطئ وتحميل رب العمل بتبعات وأخطاء العامل(٧٠).

= تسويتها بالحبس الاحتياطى السابق الاشارة اليه. أنظر م ٨٤ من قانون العاملين المدنيين بالدولة - ٧٨/٤٧ - "كل عامل يحبس احتياطيا أو تنفيذا لحكم جنائى يوقف بقوة القانون عن عمله مدة حبسه ويوقف صرف نصف أجرة فى حالة حبسه احتياطيا أو تنفيذا لحكم جنائى غير نهائى. ويحرم من كامل أجره فى حالة حبسه تنفيذا لحكم جنائى نهائى. ويعرض الأمر عنه عودة: العامل الى عمله على السلطة المختصة لتقرير ما يتبع فى شأن مسئولية العامل التأديبية فإذا اتضح عدم مسئوليته صرف له نصف أجره الموقوف صرفه - أنظر فى التعليق على النص المقابل فى قانون العاملين فى القطاع العام - الاستاذ احمد شوقى المليجى - المرجع السابق ص ٦٨١ - ٦٨٣.

(٦٨) وعلى رب العمل أن يثبت هذه الحاجة تحت تقدير القضاء آخذين فى الاعتبار وسائل الاحلال المؤقت وطبيعة وظيفة العامل.

(٦٩) التى يفترض فيها حاجة العمل للإحلال.

(٧٠) ونشير فى هذا المقام الى أظهر إتجاهات الفقه.

رأى أول أنظر: Michel Roger Op.Cit., No 37; Note 84.

وفى نفس الاتجاه د. محمد عمران - شرح قانون العمل - ١٩٧٠ ص ٤٥٣

د. محمد لبيب شنب - قانون العمل اللبنانى ٦٩ ص ٣٣٨، ٣٤١ - ٣٣٤، شرح قانون العمل - ط ٣ - ١٩٧٦ - دار النهضة العربية - ص ٤٥٠ - ٤٥١.

حيث يسوى بين الاعتقال والحبس الاحتياطي. والحبس القضائى نتيجة حكم إدانة ويميز فى الحكم بحسب ما إذا كانت هذه المدة قصيرة فيكون الحكم هو وقف العقد وبين ما إذا كان طويل المدة فيكون الحكم هو الانهاء.

رأى ثان: أنظر د. محمد عماد البربرى - رسالة آثار انتهاء عقد العمل - ١٩٨١ - ص ٥٦ حيث يعتبر الحبس القضائى دائما سبب لفسخ العقد من جانب رب العمل.

بينما يميز فى حالة الحبس الاحتياطى والاعتقال بحسب مدتهما. فإذا كان طويل المدة كان سببا للفسخ من جاب رب العمل.

وإن كان قصير المدة كان سببا لوقف العقد. =

إذا استبعدنا من نطاق بحثنا الجرائم التى لا تعد بذاتها مثارا للمسئولية التأديبية، فإننا نحصر بحثنا لدراسة الآثار السلبية للإجرام(٧١) - على الحياة المهنية - فيما يعد بذاته مثارا للمسئولية التأديبية من خلال التنظيم القانونى الوارد فى المادتين ٦١، ٦٧ عمل (١٩٨١/١٣٧).

وعلى إعتبار أن الآثار السلبية التى تصادف الحياة المهنية فى هذا المقام مردها، ما ثبت نسبته للعامل من جريمة تخل بحسب طبيعتها او دلالتها بالثقة فى العامل أو يتعارض إرتكابها مع مقتضيات حسن سير العمل بالمشروع، فإن أول ما نوجه إليه إهتمامنا هو توصيف هذه الجريمة التى يصح فى حال ثبوتها الاستناد إليها كمبرر مشروع لإنهاء أو فسخ عقد

= رأى ثالث: د. فتحى عبد الصبور - الوسيط فى قانون العمل - ١٩٨٥ ص ٨٣٥ حيث يعتبر الحبس الاحتياطى دائماً عقبة مؤقتة وبالتالى سببا لوقف العقد أما الاعتقال فإنه إذا كان قصير المدة فكذلك يعد سببا للوقف. بينما اذا كان طويل المدة فيكون سببا للإنفساخ.

رأى رابع: د. إسماعيل غانم - قانون العمل - ص ٤٢٧ يعتبر الحبس الطويل المدة (القضائى) سببا للانفساخ بينما الحبس القصير المدة (القضائى) سببا للوقف.

(٧١) فضلنا إصلاح الإجرام على اصطلاح الجريمة، لإتساع مفهوم الإجرام فى نطاق قانون العمل عنه فى نطاق القانون الجنائى. إذ بينما تنحصر الآثار السلبية فى نطاق القانون الجنائى على صدور الحكم النهائى بالادانة فى جريمة معينة، على إعتبار أنه فيما سبق من مراحل يعتبر المتهم بريئا اعمالا لقرينة البراءة.

فإنه فى نطاق قانون العمل نصادف الآثار السلبية إبتداء من مرحلة الإتهام أو برغم عدم تقديمه للمحاكمة (حفظ - قرار بالأوجه) بل برغم الحكم بالبراءة.

ثم إننا تعمدنا عدم إدراج لفظ العامل "ضمن عنوان البحث، على إعتبار أن الآثار السلبية للإجرام كما قد تصيب العامل بإنهاء عقده قد تعرقل طالب العمل فى بحثه عن العمل.

العمل(٧٢) أو لرفض التعاقد معه فى ضوء م ٦١، م ٦٧ عمل وهو ما نجعله محلا للباب الأول لبحثنا:

الجريمة الموصوفة كمبرر للإنهاء أو الفسخ:

ثم إنه على إعتبار أن هذه الآثار السلبية قد تهدد الحياة المهنية وتعترضها قبل صدور الحكم الجنائى النهائى. سواء فور إكتشاف صاحب العمل للجريمة وقبل الابلاغ عنها أو اثناء التحقيق فيها وقبل إتخاذ سلطة الاتهام لقرارها أو برغم قراراها بعدم تقديم العامل للمحاكمة أو بعد تقديمه للمحاكمة وقبل صدور الحكم النهائى.

هذه الآثار السلبية قد تقتصر على مجرد توقيع جزاء تأديبى على العامل(٧٣)، أو قد تتمثل فى أن يقدم العامل استقالته تحت تهديد الابلاغ عنه

---

(٧٢) ذلك أنه من المعلوم أن سلطة إنهاء عقد العمل غير المحدد المدة، متاحة دائما لأى من طرفيه بإرادته المنفردة سواء استند فى ذلك لمبرر مشروع أو تخلف المبرر الذى يستند إليه.

(٧٣) وفى الغالب يظل هذا الجزاء التأديبى بعيدا عن رقابة القضاء سواء لأن العامل يتجنب عرض الأمر على القضاء، تلافيا من أن يوضع فى مركز المدعى المكلف بعبء اثبات انحراف صاحب العمل فى مباشرة سلطته التأديبية عن الغاية التى أعترف له بها - حفظ النظام فى المشروع - إلى تحقيق بواعث غير مشروعة أو منقطعة الصلة بالمشروع.
سواء لوجود اتجاه فى القضاء إلى أنه حيث لا يثبت إنحراف صاحب العمل، فإنه ليس للمحاكم أن تحل تقديرها محل تقدير صاحب العمل فى مباشرة سلطته التأديبية، بإعتباره المسئول عن إدارة مشروعة والحكم الوحيد فيما ينصلح به النظام داخله. - أنظر عرض هذا الرأى وفى د. محمود جمال الدين زكى - قانون العمل - ط ٣ - ١٩٨٣ - ص ١٦٤ - ١٦٧.
أنظر مع ذلك آراء أخرى فى الرقابة القضائية اللاحقة على تناسب الجزاء مع المخالفة - رأى: يميز بين حالة عدم وجود لائحة جزاءات: حيث تخضع ممارسة صاحب العمل لسلطته التأديبية للرقابة القضائية، حتى لا يكون عدم =

دون أن يعتبر هذا التهديد إكراها معيبا للإرادة(٧٤). ثم إن هذه الآثار السلبية قد تتمثل فى إنهاء عقده وهو ما نحصر فى إطاره بحثنا.

وهو ما يثير التساؤل عن دلالة وحجية قرارات سلطة التحقيق سواء بعدم التقديم للمحاكمة سواء بالتقديم للمحاكمة فى ضوء م ٦٧ عمل وأحكام قانون الإجراءات الجنائية وسلطة رب العمل إزاء ذلك.

= وضع لائحة جزاءات وسيلة لتهرب صاحب العمل من الضوابط الشرعية الواردة فى القرارات الوزارية ولمبدأ العدالة.

بينما فى حالة وجود لائحة جزاءات وحيث يأتى الجزاء مطابقا للائحة، فإن القاضى يفقد سلطته الرقابية. لأن اللائحة قبل نفاذها تخضع لرقابة ادارية مسبقة (مديرية القوى العاملة والتدريب). أنظر د. حسام الدين الأهوانى - شرح قانون العمل - ٨٢/٨١ ص ٢٦٠) د. محمود جمال الدين زكى - مرجع سابق - ص ١٦٧ فيما يذهب رأى آخر إلى قيام الرقابة القضائية حتى فى حالة وجود لائحة جزاءات حيث تتضمن اللائحة تقرير الجزاء فى صورة حد أدنى وحد اقصى. وبالتالى فإختيار صاحب العمل لجزاء يعلو على الحد الأدنى يخضع لتقدير القضاء. أنظر د. اسماعيل غانم - قانون العمل - ٦٢/٦١ ص ٢٩٤.

- من جانبنا: نؤيد الاتجاه الذى يرى الرقابة القضائية على تناسب الجزاء، دون ما تمييز بين وجود لائحة جزاءات أو عدم وجودها ذلك أن الرقابة الادارية السابقة هى رقابة مشروعية وليست رقابة مناسبة. كذلك دون تمييز بين ما إذا كان الجزاء الذى تضمنته لائحة الجزاءات مرنا أم جامدا. على أساس أن مبدأى العدالة. وعدم التعسف فى استعمال الحق يجب أن يهيمنا على ممارسة السلطة التأديبية. أنظر فى هذا د. محمد لبيب شنب - قانون العمل - ط ٣ - ص ٢٧٥ والأحكام المؤيدة المشار اليها فى ص ٢٧٩.

وكذا د. فتحى عبد الصبور - الوسيط فى قانون العمل - سنة ١٩٨٥ - ص ٦٩١ والأحكام المشار اليها فى هامش ٣ فى ذات الصفحة - د. فتحى المرصفاوى - عقد العمل - سنة ١٩٧٣ - ص ٢٨٣ - ٢٩٤ والأحكام المؤيدة - د. محمد عبد الخالق عمر - قانون العمل الليبى - ١٩٧٠ ص ٢٧٦ - ٢٧٨؛ د. عبد الودود يحيى - شرح قانون العمل - ط ٢ - ١٩٨٧ صص ٢٢٥ - ٢٢٦، د. حسن كيرة - أصول قانون العمل - ط ٣ - ص ٣٧٥ - د. محمد عمران - شرح قانون العمل - ١٩٧٠ ص ١٩٦.

(٧٤) V. Soc. 4 mai 1960 Bull Civ. IV P. 343.

كما تثير التساؤل عن قرينة البراءة ونطاقها كما يثير التساؤل عن مشروعية الإنهاء بغير انتظار الحكم النهائى بالادانة سواء صدر الحكم الجنائى بعد الإنهاء وقبل رفع دعوى مشروعية الفصل أو أثناء نظرها(٧٥) أو فى النهاية بعد الفصل فيها بحكم نهائى.

وهو ما نعرض اليه من خلال الباب الثانى الذى نخصصه لدراسة:

- سلطة رب العمل قبل صدور الحكم الجنائى النهائى.

ثم ان هذه الأثار السلبية قد تصادف العامل بعد صدور الحكم الجنائى النهائى سواء صدر بالادانة حيث يثار التساؤل عن دلالة الادانة والوسائل المتاحة لرب العمل للتحلل من العقد استنادا لهذه الادانة. وأثر رد الأعتبار فى رفع وصمة الادانة(٧٦). سواء صدر بالبراءة - الذى قد يلقى العامل فى إنتظاره عنت ومشقه لا يرفعهما صدروه(٧٧). وهو ما يثير دلالته وحجيته فى ضوء م ٤٥٦ أ.ج وم ٦٧ عمل كما يثير صلة الخطأ الجنائى بالخطأ المدنى ونطاق قرينة البراءة ومدى امتدادها للمجال الجزائي عموما.

---

(٧٥) وهو ما يثير التساؤل عما إذا كان قاضى دعوى مشروعية الفصل مكلف بوقف نظر الدعوى لحين صدور الحكم الجنائى النهائى، أى يثير نطاق تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية م ٢٦٥ أ.ج مصرى.

(٧٦) ورد عن غندر قال أنبأنا معمر قال أنبأنا ابن شهاب عن أبى ادريس الخولانى قال سمعت عبادة بن الصامت قال بايعت رسول الله صلى الله عليه وسلم فى رهط فقال "أبايعكم على أن لا تشركو بالله شيئا ولا تسرقوا ولا تزنوا ولا تقتلوا أولادكم ولا تأتوا ببهتان تفترونه بين أيديكم وأرجلكم ولا تعصونى فى معروف فمن وفى منكم فأجره على الله ومن أصاب من ذلك شيئا فعوقب فهو طهوره ومن ستره الله فذاك الى الله إن شاء عذبه وإن شاء غفر له" سنن النسائى - المجلد الرابع - ص ١٤٨ - حـ ٧ - ١٩٨٧ - دار الجيل - بيروت - لبنان.

(٧٧) أنظر قضية الإختلاسات بشركة المحاريث والهندسة التى ترجع لعام ١٩٧٢ - إلى أن صدر الحكم ببراءة جميع المتهمين فى ٩٣/٣ ورد فى أسباب الحكم "إن المحكمة أهتز وجدانها لما أصاب المتهمين طوال هذه السنوات من مشقة وعناء".

وهو ما نخصص له الباب الثالث من الدراسة:-

- سلطة رب العمل بعد صدور الحكم الجنائى النهائى.

وبالتالى تكون خطة دراستنا خلال هذا البحث كما يلى:-

الباب الاول: الجريمة الموصوفة كمبرر للانهاء أو الفسخ.

الباب الثانى: سلطة رب العمل قبل صدور الحكم الجنائى النهائى.

الباب الثالث: سلطة رب العمل بعد صدور الحكم الجنائى النهائى.

الباب الأول
الجريمة الموصوفة كمبرر للإنهاء أو الفسخ

على إعتبار أن قانون العمل أقام من الحكم النهائى بالإدانة - فى الجرائم الموصوفة بالنص - قرينة قانونية على الخطأ التأديبى فى حق العامل [م ٦١ - م ٦٧ عمل]، فإننا نتبنى فى تحليل هذه النوعية من الخطأ التأديبى نفس خطة المشرع.

الأمر الذى يدعونا لتخصيص الفصل الأول لدراسة:

- أوصاف الحكم ودلالته

ثم نتوفر فى الفصل الثانى على دراسة :

- أوصاف الجريمة المخلة بالثقة

الفصل الأول
أوصاف الحكم ودلالته

بإستعراض نص م ٧/٦١ وم ٦٧ عمل يتضح أن المشرع جعل صدور الحكم الجنائى النهائى بالادانة - فى الجرائم الموصوفة بالنص - قرينة قاطعة على حقيقة المبرر من حيث وقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعلها ووصفها القانونى.

وهذا ما يدعونا فى تحليل أوصاف الحكم الجنائى النهائى بإعتباره أساس القرينة على حقيقة المبرر إلى دراسة:

مبحث أول : الحكم الجنائى النهائى أساس للقرينة على حقيقة المبرر.

مبحث ثانى: دلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة على ثبوت الخطأ التأديبى.

مبحث أول
الحكم الجنائى النهائى أساس للقرينة على حقيقة المبرر

يعنينا فى هذا المقام أن نتتبع تطور قانون العمل المصرى والتشريعات العربية فى إشتراط النهائية كأساس للقرينة ثم نوضح المقصود بها وتقدير إشتراطها.

وبالتالى نعرض لهذا المبحث من خلال:

مطلب أول : إشتراط نهائية الحكم

مطلب ثانى : المقصود بالنهائية وتقدير إشتراطها

مطلب أول
إشتراط نهائية الحكم

لم يكن قانون العمل المصرى رقم ١٩٤٤/٤١ يشترط أن يكون الحكم الجنائى نهائيا.

ومن التشريعات العربية التى لم تصرح بتطلب ثبوت الجريمة المنسوبة للعامل - والموصوفة بالنص كمبرر مشروع بحكم نهائى، نجد قانون العمل السعودى(٧٨) الذى نص فى م ٨٣ منه على أنه "لا يجوز لصاحب العمل فسخ العقد دون مكافأة أو سبق إعلام العامل أو تعويضه الا فى الحالات الآتية ومن بينها الفقرة الثالثة "إذا ثبت إتباعه سلوكا سيئا أوارتكابه عملا مخلا بالشرف أو الأمانة".

وكذا قانون العمل اليمنى حيث نص فى م ٥٠/ز "إذا حكم على العامل فى جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة"(٧٩).

---

(٧٨) نظام العمل والعمال. مرسوم ملكى رقم م/٢١ فى ١٣٨٩/٩/٦ هـ وفى نفس المعنى م ٧/٩٤ من قانون العاملين المدنيين بالدولة وم ٧/٩٦ من قانون العاملين بالقطاع العام. مع ذلك فالفقه على تفسير هذه النصوص بما يتطلب نهائية الحكم. أنظر د. زكى محمد النجار - اسباب انتهاء الخدمة للعاملين بالحكومة والقطاع العام - دار الفكر العربى ١٩٨٧ ص ٣٠؛ د. خميس السيد اسماعيل - موسوعة المحاكمات التأديبية أمام مجلس الدولة - الكتاب الأول ص ٣٠٩؛ الفتوى رقم ٩٤٦ فى ٦٠/٢/١ ملف ٧٠٣/١/٧ مشار إليها فى المرجع السابق. "م ٧٧ من القانون ٦٤/٤٦ إذ قضت بإنتهاء خدمة العامل بسبب الحكم عليه بعقوبة جناية أو فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة، افترضت أن هذا الحكم نهائى واجب التنفيذ حتى ينتج أثره فى هذا الصدد. ومن ثم فإن الحكم الجنائى الصادر ضد السيد/ ..... باعتباره حكما غير نهائى لا يترتب عليه إنتهاء خدمته طبقا م ٧٧ ولو أدانه فى جريمة مخلة بالشرف".

(٧٩) مع ذلك فإن الفقه يفسر النص على أنه يتطلب نهائيةا لحكم حتى لا يكون هناك إحتمال لتبرئة العامل فى الوقت الذى تكون حياته المهنية قد انتهت إستنادا للحكم غير النهائى.

=

وكذا قانون العمل اللبنانى الذى نص فى م ٦/٧٤ "إذا حكم على الأجير بالحبس سنة فأكثر لإرتكابه جناية، أو إذا ارتكب جنحة فى محل العمل وأثناء القيام به وإذا حكم على الأجير لأجل الأفعال المنصوص والمعاقب عليها فى م ٣٤٤ ع"(٨٠).

وكذا قانون العمل الكويتى حيث ورد فى م ٤/٥٥ أنه "إذا حكم على العامل فى جريمة ماسة بالشرف والأمانة أو الأخلاق"(٨١).

ثم كان وأن اشترط المرسوم بقانون ١٩٥٢/٣١٧ بمصر نهائية الحكم (م ٤٠/٨)(٨٢) وهو ما استمر إشتراطه فى قانون العمل الموحد رقم ١٩٥٩/٩١ (م ٨/٧٦) وكذا م ٧/٦١ من قانون العمل الحالى رقم ٨١/١٣٧ بنصها على أنه "إذا حكم على العامل نهائيا فى .....".

= أنظر د. محمد عبد القادر الحاج - قانون العمل اليمنى - ١٩٨٥ ص ١٦٨.

(٨٠) مع ذلك فالفقه على تفسير النص بأنه يتطلب نهائية الحكم، على إعتبار أنه مما توجبه القواعد العامة للأحكام لإكتسابها وصف القطعية، دون حاجة لتطلبها بالنص الصريح.
أنظر د. محمد لبيب شنب - قانون العمل اللبنانى - ١٩٦٩ ص ٢١٣؛ الاستاذ إسكندر صقر - المجموعة العمالية. قانون العمل اللبنانى. مكتبة لبنان. بيروت ص ٢٤.

(٨١) د. محمود جمال الدين زكى - قانون العمل الكويتى - ١٩٧٢ ص ٢١١.

(٨٢) وهو ما نجده فى القانون المقارن: قانون العمل العراقى م ٣٤ من القانون ١٩٧٤/١٥١ - (ط) "إذا حكم على العامل نهائيا بجنحة أو جناية مخلة بالشرف".
أنظر د. عزيز ابراهيم - شرح قانون العمل العراقى الجديد - حـ ١ تنظيم علاقات العمل الفردية مطبعة الجامعة - بغداد - ١٩٧٥ - ص ١٢٦.
- قانون العمل الليبى: م ٨/٥١ "إذا حكم على العامل نهائيا فى جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة".
د. فتحى المرصفاوى - عقد العمل - ١٩٧٣ - ص ٤٢٠ - ٤٢٩.

وهو ما يفترض صدوره عن جهة قضائية بالمعنى الصحيح. ويدخل في مفهوم الأحكام القضائية الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة غير أنها لا تكون نهائية إلا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية. أما الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية والمجالس العسكرية، فإن الرأى الغالب يرى أنها محاكم قضائية ولأحكامها قوة الأحكام الصادرة من المحاكم العادية وقد أقرت محكمة النقض والمحكمة الادارية العليا هذا الاتجاه، كما أفتت به الجمعية العمومية للتقوى والتشريع بمجلس الدولة بمناسبة تطبيق ما ورد في قانون العاملين المدنيين بالدولة(٨٣).

فكأن دلالة الحكم الجنائى بالادانة أو بالبراءة على إثبات أو نفى حقيقة المبرر(٨٤) - بحسب الأحوال - وفقا للقرينة القانونية المقررة بنص م ٦١ وم ٦٧ عمل لا محل لها إلا حيث تثبت الصفة النهائية للحكم الجنائى.

بل لا يقبل من صاحب العمل اثبات حقيقة المبرر وفقا للقواعد العامة في الإثبات حيث تتعاصر دعوى مشروعية الفصل مع الدعوى العمومية بل يتعين على المحكمة المدنية أن توقف الفصل في دعوى مشروعية الفصل إلى حين صدور الحكم الجنائى النهائى بالإدانة أو إلى حين فوات ميعاد الطعن في الحكم الإبتدائى. بمعنى أن مجرد رفع الدعوى العمومية قبل رفع الدعوى المدنية - مشروعية الفصل - أو اثناء سيرها - وقبل صدور

---

(٨٣) أنظر د. خميس السيد اسماعيل - المرجع السابق - ص ٣٠٦، الاستاذ أحمد شوقى المليجى - المرجع السابق، ص ٤٧٧. - ونحيل في شأن أثر الحكم الجنائى الأجنبى في الجريمة الواقعة داخل البلاد أو خارجها للقواعد العامة في قوة الشئ المحكوم به للحكم الأجنبى - م ٤ ع - أنظر د. خميس اسماعيل ص ٣٠٥؛ د. محمود نجيب حسنى - قانون العقوبات - ط ٥ - ص ١٤٨.

(٨٤) ونقصد بذلك ثبوت المبرر والتحقق الفعلى للفعل المنسوب للعامل وتحقق نسبته إليه ووصفه القانونى.

الحكم النهائى فيها - يلزم المحكمة المدنية بوقف الفصل فيها إلى حين صدور الحكم النهائى فى الدعوى العمومية ولا يكفى لإعادة السير فيها صدور الحكم الأبتدائى.

وهو ما يتأسس على ما يلى:

- العلة فى استناد قرينة حقيقة المبرر على الحكم الجنائى النهائى بالادانة دون غيره، يبررها ما لحجية الحكم الجنائى من إحترام ودلالة قاطعة قبل الكافة وهى الثابتة للحكم الجنائى البات دون الابتدائى (م ٤٥٦ اجراءات جنائية)(٨٥).

- مقتضى م ٢٦٥ اجراءات جنائية وقف الفصل فى الدعوى المدنية إلى حين الفصل فى الدعوى العمومية المعاصرة لها (مرفوعة قبلها أو اثنائها) بحكم نهائى وليس بمجرد حكم ابتدائى(٨٦).

---

(٨٥) أنظر. د. مأمون سلامة - قانون الاجراءات الجنائية - ١٩٨٠ - دار الفكر العربى - ص ١٢٢٨ - أن يكون الحكم الجنائى حائزا لقوة الشئ المقضى به أى أن يكون باتا. فإذا لم يكن كذلك بأن كان قابلا للطعن بالمعارضة أو الاستئناف أو النقض فلا تكون له هذه الحجية لإحتمال الغائه عند الطعن فيه، د. أحمد أبو الوفا - التعليق على قانون الإثبات - ص ٤٦٨؛ نقض ١٩٧٠/٤/٢١ - س ٢١ - ٦٦٢ الطعن ٥٦ سنة ٣٦ ق مشار إليه فى د. معوض عبد التواب - قانون الاجراءات الجنائية معلقا عليه بأحكام النقض من ١٩٣١ إلى ١٩٨٧ - ط ٨٧. منشأة المعارف ص ١٠٨٥.
أحكام نقض مشار اليها فى عز الدين الديناصورى وحامد عكاز - المرجع السابق - ص ٤٧٧؛ نقض ٧٨/١/١٤ س ٢٩ ص ١٧٦؛ نقض ٧٣/٥/٢٧ س ٢٤ ص ٦٥٣؛ مع ذلك هناك من الأحكام ما اكتفت فى اثبات الحجية بنهائية الحكم، مشار إليها فى المرجع السابق ص ٤٧٧؛ ٤٨٣ نقض ٦٦/٤/٢٨ م.م. ف س ١٧ ص ٩٤٩؛ نقض ٤٧/١٠/٢٧ م. القواعد فى ٢٥ سنة ص١١٨٥ ؛ ٧؛ ١٩٧٦/٣/٣٠ س ٢٧ ص ٨٠٤ - نقض ٧٢/٤/٤ س ٢٣ ص ٦٣٥.

(٨٦) الطعن ١٥ لسنة ٣٧ ق جلسة ٧٢/١٢/٣٠ فى السيد خلف محمد - مجموعة مبادئ أحكام النقض (٧٠ - ٧٥) ص ٤٦٨ بند ١٧٨٧ "الحكم الجنائى يقيد القضاء المدنى فيما يتصل بوقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم، إلا أن هذه الحجية =

- والأمر لابد أن يكون متماثلا فى حال الحكم بالبراءة، بحيث لا يجوز الاستناد إليه لنفى حقيقة المبرر فى دعوى مشروعية الفصل إلا إذا ثبت له وصف النهائية(٨٧). على إعتبار أن القرينة التى أقامتها م ٦٧ عمل على انتفاء حقيقة المبرر فى حال الحكم بالبراءة إنما تتأسس على ما للحكم الجنائى من حجية أمام القضاء المدنى وهو ما لا يثبت إلا للحكم البات دون الحكم الابتدائى ولو لم يرد ذكر ذلك صراحة فى م ٦٧ عمل.

أضف إلى أنه لا يوجد ما يبرر التمييز فى الحكم بين الحكم الجنائى بالادانة والحكم بالبراءة وهذا هو مقتضى القياس لإتحاد العلة. ثم ان مقتضى التفسير الصحيح هو إستصحاب "اشتراط النهائية" المنصوص عليه صراحة فى خصوص الادانة بمناسبة الحكم بالبراءة طالما لم يوجد ما يدل على خلافه . أضف إلى أن النصوص يفسر بعضها بعضا فى الكشف عن إرادة المشرع ولا يجوز الوقوف عند حرفية نص م ٦٧ فى عدم إشتراط نهائية حكم البراءة(٨٨).

= لا تثبت إلا للأحكام النهائية الفاصلة فى موضوع الدعوى الجنائية ....."؛ الطعن ١٠٩٩ لسنة ٥٠ ق جلسة ٨٦/٤/٢٧ فى عصمت الهوارى حـ ٧ ص ١٣٧ قاعدة ٩٧؛ أنظر د. محمد عمران - شرح قانون العمل ١٩٧٠ ص ١٧٩ وفى نفس الموضع محكمة القاهرة الابتدائية دائرة ٢٠ فى القضية ٥٥/١٩٥٤ عمال كلى فى ٦٥/٢/٢٧؛ د. محمد عبد الخالق عمر - قانون العمل الليبى - ١٩٧٠ ص ٣٨٢ علما بأن صياغة الليبى - مطابقة للمصرى؛ د. محمد عبد القادر الحاج - قانون العمل اليمنى - ١٩٨٥ ص ١٦٨؛ د. فتحى المرصفاوى - عقد العمل - ١٩٧٣ - ص ٤٣٠؛ د. محمود جمال الدين زكى - قانون العمل الكويتى - ١٩٧٢.

(٨٧) والى حين ذلك تظل هذه الدعوى موقوفة ولا يجوز لها أن تستأنف السير فيها فور صدور الحكم الابتدائى بالبراءة.

(٨٨) د. ادوار غالى الذهبى - المرجع السابق - ص ١٦٨ - ١٧٠ وتطبيقا لذلك قضى "بأن حكم محكمة أول درجة ببراءة العامل وعدم استئناف النيابة العامة له خلال ٣٠ يوما من صدوره، يجعل الحكم نهائيا وحائزا لقوة الشئ المحكوم به، ويجب =

- مع ذلك فإن بعضا من الفقه ميز بين حكم الادانة وحكم البراءة.

فالبعض: يرى أن نص م ٦٧ عمل لم يشترط نهائية حكم البراءة، وبالتالى ليس لصاحب العمل الامتناع عن إعادة العامل إلى عمله بعد أن قضت محكمة أول درجة ببراءته.

إلا أن هذا الرأى نفسه يرى أنه يكون لصاحب العمل فى حالة الحكم من محكمة الدرجة الثانية بإلغاء حكم البراءة وإدانة العامل أن يفسخ العقد أو ينهيه وفقا للقواعد العامة فى فسخ العقد أو انهائه(٨٩).

بينما البعض الآخر: يرى أنه بينما يشترط لقيام القرينة على إنتفاء حقيقة مبرر الإنهاء - الواردة فى م ٦٧ عمل - أن يكون حكم البراءة نهائيا. على اعتبار أن الحكم الإبتدائى - بالبراءة - لا يحدد موقف العامل فيما ينسب إليه على وجه نهائى، إذ قد يدان العامل استئنافيا بعد ذلك فى الجريمة المنسوبة إليه.

على العكس فإنه إذا صدر الحكم الابتدائى بالإدانة فإنه يكون مبررا كافيا لإنهاء العقد غير المحدد المدة، ولا ينقلب الفصل تعسفيا لمجرد صدور الحكم الاستئنافى بعد ذلك بالبراءة(٩٠).

= حينئذ إعادة العامل إلى عمله وإلا اعتبر عدم إعادته فصلا تعسفيا (م ٣٠ - م ٣٩ قانون عقد العمل الفردى).
مشار إليه فى المرجع السابق ص ١٧٢.

(٨٩) د. فتحى عبد الصبور - الوسيط فى قانون العمل - ١٩٨٥ - ص ٨١٣؛ حكم مؤيد لهذا الاتجاه: محكمة ميت غمر الجزئية ١٩٥٤/٩/١٢ مشار إليه فى إدوار غالى الذهبى - المرجع السابق - ص ١٧٢ هامش (٢).

(٩٠) د. محمد لبيب شنب - قانون العمل - ص ٤٩١؛ د. عبد الودود يحيى - شرح قانون العمل - ١٩٨٧ ص ٣٥٧؛ أنظر استئناف القاهرة حيث ألغت حكم لمحكمة القاهرة الابتدائية فى ١٩٥٤/١١/٢ مشار إليه فى ذات الموضع هامش ٢ "إذا أدين العامل إبتدائيا"، كان من حق رب العمل أن يفصله طالما أن العقد غير محدد =

من جانبنا: لا نرى مبررا للتفرقة بين الحكم بالبراءة وبالإدانة وكلاهما لدينا يشترط أن تكون له الصفة النهائية حتى تترتب عليه دلالة نفى أو اثبات حقيقة مبرر الإنهاء على سبيل القرينة التشريعية استنادا لما سبق وأن أبدينا من حجج.

مطلب ثانى

المقصود بالنهائية وتقدير اشتراطها

يعتبر الحكم نهائيا حيث لا يكون قابلا للطعن فيه بطرق الطعن العادية أى بالمعارضة أو الاستئناف ولو كان قابلا للطعن فيه بطرق الطعن غير العادية (النقض والتماس إعادة النظر)(٩١).

وهو ما يتحقق إما لأنه صدر نهائيا كما هو شأن الأحكام الحضورية الصادرة فى الجنايات التى تصدر بحسب قواعد الاختصاص من محكمة الاستئناف - م ٣٦٦ إجراءات جنائية - وبالتالى لا يجوز الطعن عليها إلا بالنقض أو إلتماس إعادة النظر (م ٤/٣٨١ إجراءات).

= المدة، فإذا ما قضى استئنافيا ببراءته فإن ذلك لا يجعل الفصل تعسفيا، إذ لا يمكن القول بأن حكم البراءة دليل على أن هذا الفسخ قد وقع تعسفيا بلا مبرر.

(٩١) أنظر د. على عوض حسن - الوجيز فى شرح قانون العمل - ١٩٨٢ ص ٣٤٤؛ د. محمد لبيب شنب - قانون العمل - ط ٣ - ص ٢٥٦، د. أحمد خليفة البيومى - رسالته فى سياسة الإستخدام واستقرار العمل فى قانون العمل المصرى - جامعة عين شمس ص ٣٣٢، د. محمد عمران - شرح قانون العمل - ١٩٧٠ - ص ١٧٩.

ويثور التساؤل عما إذا كان الحكم الغيابى الصادر فى جناية يعد بمثابة حكما نهائيا وبالتالى يحوز حجية الشئ المحكوم فيه أمام القضاء المدنى؟

إعمالا لنص م ٣٩٤ أ.ج[٩٢] فإنه بسقوط العقوبة المحكوم بها - بمضى المدة - يصبح الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنايات فى جناية نهائيا وبالتالى حائزا لحجية الشئ المحكوم فيه أمام القضاء المدنى.

وكذا لو صدر الحكم غيابيا ببراءة المتهم، إذ يعتبر الحكم نهائيا، فلا يبطل ولا تعاد محاكمة المتهم عند حضوره، وتخرج الدعوى نهائيا من يد محكمة الجنايات، ولا يكون هذا الحكم قابلا للطعن إلا بطريق النقض من النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية أو المسئول عنها (إذا قضى ضده بشئ رغم الحكم بالبراءة). أما إذا فاتت مواعيد الطعن فى هذا الحكم فإنه يصبح نهائيا حائزا للحجية أمام القضاء المدنى[٩٣].

---

(٩٢) م ٣٨٤ أ.ح اذا صدر أمر بإحالة متهم بجناية الى محكمة الجنايات ولم يحضر يوم الجلسة بعد اعلانه قانونا بأمر الاحالة وورقة التكليف بالحضور يكون للمحكمة أن تحكم فى غيبته، ويجوز لها أن تؤجل الدعوى وتأمر بإعادة تكليفه بالحضور م ٣٨٧ أ. ح - أ ٣٨٨ أ.ج.

ومن المعلوم أن الحكم الغيابى فى الجناية يبطل ويعاد النظر فى الدعوى إذا حضر المحكوم عليه من غيبته أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة - م ٣٩٥ اجراءات جنائية - لذلك قضت محكمة القضاء الادارى فى القضية ٢/٤١٤ ق جلسة ٧٢/٦/٢١ مشار اليه فى د. خميس السيد اسمايعل - المرجع السابق - الكتاب الثانى - ص ٨٦ "الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنايات بإدانة المتهم فى جناية لا يعدو أن يكون حكما تهديديا موقتا لا يصح الاستناد إليه فى تطبيق حكم م ٧/٧٧ من القانون ٦٤/٤٦". وتستطيع المحكمة تجنبا لغياب المتهم مرة أخرى أن تأمر بحبسه على ذمة القضية، حتى يصدر الحكم فى مواجهته حضوريا. (م ٣٩٤ لا يسقط الحكم الصادر غيابيا من محكمة الجنايات فى جناية بمضى المدة، وإنما تسقط العقوبة المحكوم بها ويصبح الحكم نهائيا بسقوطها".

(٩٣) د. ادوار غالى الذهبى - حجية الحكم الجنائى أمام القضاء المدنى - دار النهضة العربية ١٩٨١ - ص ١٨٢ وما بعدها.

أما الحكم الغيابى قبل أن تسقط العقوبة المقضى بها بمضى المدة، فإنه لا يكون نهائيا لكونه مهددا بالزوال أو التغيير بمجرد حضور المتهم أو القبض عليه ومحاكمته من جديد. وبالتالى يكون الحكم الغيابى فى جناية فى هذه المرحلة حكما تهديديا أو مؤقتا غير حائزا للحجية أمام القضاء المدنى(٩٤).

ويعتبر الحكم نهائيا لفوات مواعيد الطعن عليه أو لرفض الطعن إن كان صادرا فى جنحة(٩٥).

---

(٩٤) أنظر م ٣٩٥ أ.ج وأنظر د. إدوار غالى - المرجع السابق - ص ١٨٦. والراجح أن الحكم الغيابى الصادر فىجناية يضع حدا لوقف السير فى الدعوى المدنية المرفوعة أمام القضاء المدنى، والتى أوقفت حتى يتم الفصل نهائيا فى الدعوى العمومية (م ٢٦٥ أ.ج، والقول بغير ذلك يؤدى إلى أن الدعوى المدنية قد تظل موقوفة مدة عشرين سنة واحيانا لمدة ثلاثين سنة إذا كانت العقوبة بالاعدام وهو ما لا يمكن أن يكون قد قصد إليه المشرع.
وبطبيعة الحال فإن البراءة المحتمل صدورها فى حالة إعادة محاكمة المحكوم عليه الصادر عليه حكما غيابيا بالادانة لا تقيد الحكم النهائى الصادر سابقا عليه فى الدعوى المدنية والتى استأنف السير فيها بعد الحكم الغيابى فى الدعوى العمومية والذى صدر دون أن يأخذ فى اعتباره هذا الحكم الجنائى الغيابى لأنه ليس حائزا للحجية. وتأسيس ذلك أن القاضى المدنى عندما أصدر حكمه فى الدعوى المدنية لم يكن مقيدا بالحكم الجنائى. أرجع ادوار غالى ص ١٨٧.

(٩٥) ومن الجدير بالذكر أن الحكم الغيابى فى الجنحة لا يعتبر حكما نهائيا وبالتالى لا تقوم عليه القرينة القاطعة بحقيقة المبرر، حتى ينقضى ميعاد المعارضة الذى يبدأ من تاريخ اعلان الحكم أو حيث تتم فيه المعارضة الذى يبدأ من تاريخ اعلان الحكم أو حيث تتم فيه المعارضة ويفصل فيه بحكم نهائى. والحكمة من هذا أن الحكم الغيابى صدر بناء على أقوال الخصم دون أن يتمكن المحكوم عليه غيابيا من ابداء أوجه دفاعه. ومعلوم أن العلم بالحكم يثبت قاطعا بإعلان الحكم لشخص المحكوم عليه فيما تقوم قرينة غير قاطعة على علمه به فى حالة تسليمه الاعلان فى موطنه لمن يصح التسليم إليه (م ٣٩٨ اجراءات).
أنظر د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى قانون الاجراءات الجنائية - دار النهضة العربية ١٩٨٠ دار النهضة العربية ص ١١٤٢. ولقد قضى بأن "الحكم الغيابى لا يعتبر أكثر من اجراء من اجراءات التحقيق. فإذا مضى عليه أكثر من

وبالتالى فإنه وفقا لقانون العمل المصرى فإن القرينة على حقيقة الخطأ التأديبى - المبرر للإنهاء أو الفسخ - لا تقوم بمجرد ارتكاب العامل لإحدى الجرائم الموصوفة أو بمجرد الاتهام أو تقديمه للمحاكمة أو حتى إذا حكم عليه طالما لم يصدر الحكم النهائى بعد(٩٦).

- الحكمة من تطلب نهائية الحكم لقيام القرينة القانونية على حقيقة المبرر هى ما يتمتع به الحكم النهائى، من صفة قطعية، تنقضى به الدعوى الجنائية بحيث لا يجوز الرجوع إليها بعد الحكم فيها نهائيا أو بعد صيرورته نهائيا، باستنفاذ طرق الطعن، بناء على ظهور أدلة جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانونى للجريمة على عكس الحال فى حالة

= ثلاث سنين بغير أن ينفذ أو يصبح حكما نهائيا فقد سقط بذلك الحق فى إقامة الدعوى العمومية قبل المتهم. طعن ٨٧٦٥ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٢/٦/٨.
أرجع مراجع الفقه فى قانون الإجراءات الجنائية فى شأن متى يعتبر الحكم حضوريا أو غيابيا: د. حسن صادق المرصفاوى: المرصفاوى فى أصول الاجراءات الجنائية - منشأة المعارف - ط ١٩٨٢ - ص ٦١٦، د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى قانون الاجراءات الجنائية - دار النهضة العربية ١٩٨٠؛ المواد: ٢٣٨ - ٢٣٩ - ٢٤٢ أ.ج. علما بأن نظام الحضور الاعتبارى يقتصر تطبيقه على الاجراءات أمام المحكمة الجزئية، فلا يسرى بالنسبة إلى الجنايات، فيؤخذ به فى خصوص الجنح التى تنظرها هذه المحكمة (م ٣٩٧ أ.ج) أنظر المرصفاوى - المرجع السابق - ص ٦١٨.

(٩٦) هذا لا يمنع صاحب العمل من مباشرة سلطته التأديبية بفصل العامل بغير انتظار لصدور الحكم النهائى بالإدانة. وإذا صدر الحكم النهائى فى دعوى مشروعية الفصل قبل رفع الدعوى العمومية فإن إثبات حقيقة المبرر تتم وفقا للقواعد العامة. أنظر لاحقا سلطة رب العمل إزاء الجريمة الموصوفة قبل صدور الحكم النهائى.

الحكم غير النهائى[٩٧] بإعتباره محتمل الإلغاء وبالتالى لا معنى لإلتزام القضاء المدنى به فى هذه المرحلة.

بل إننا نرى أنه من الأنسب على مستوى السياسة التشريعية تعديل النص بحيث يتطلب لقيام القرينة القانونية على حقيقة المبرر - ثبوت وقوع الجريمة ونسبتها إلى العامل ووصفها القانونى - صدور حكم جنائى بات وليس على مجرد صدور حكم نهائى[٩٨].

ونستند فى رأينا هذا إلى الحجج الآتية:

١ - الحكم الجنائى النهائى مهدد بدوره بالإلغاء عند الطعن فيه بالطرق غير العادية ولا يستقر أمره إلا بفوات ميعاد الطعن فيه أو برفض الطعن بعد إذ طعن فيه.

٢ - تجنب المشاكل العملية الناجمة عن فصل العامل استنادا للحكم الجنائى النهائى بالإدانة فى حالة الغائه لاحقا بحكم بات يصدر بالبراءة.

ذلك أنه حيث لا يكون قد صدر حكم نهائى فى دعوى مشروعية الفصل، فإن حق العامل فى التعويض عن الفصل التعسفى يرتبط بما للحكم الجنائى البات من حجية. وهو ما يتحقق حيث لا يرفع العامل المفصول دعوى التعويض عن الفصل التعسفى إلى حين صدور الحكم البات أو رفع

---

(٩٧) م ٤٥٤ - أ ٤٥٥ اجراءات جنائية، د. محمد لبيب شنب - قانون العمل اللبنانى - ١٩٦٩ - ص ٢١٢؛ د. سليمان مرقس - أصول الاثبات واجراءاته - حـ ٢ - ط ٤ - ١٩٨٦ ص ٢٦٣.

(٩٨) د. زكى محمد النجار الذى أبدى نفس وجهة النظر فى التعليق على م ٧/٩٤ من قانون العاملين المدنيين بالدولة وم ٧/٩٦ فى قانون العاملين بالقطاع العام - المرجع السابق - ص ٣١.

دعواه إلا أنه لم يكن قد فصل فيها بحكم نهائى إلى حين رفع الدعوى العمومية أو إلى حين صدور الحكم البات.

على العكس فإن وضع العامل يستقر ولا يحوز المساس به إذا صدر حكم نهائى فى دعوى مشروعية الفصل قبل رفع الدعوى العمومية(٩٩). ذلك ما لم يتمكن العامل من الطعن فى الحكم المدنى النهائى الصادر برفض طلبه بالتعويض على أساس إلتماس إعادة النظر وفقا لقواعد قانون المرافعات (م ٢/٢٤١ - ٣). وذلك اذا تبين من الحكم الجنائى الحائز للحجية - اللاحق فى صدوره للحكم المدنى - تزوير الأوراق أو زور الشهادة التى بنى عليها الحكم المدنى الصادر فى دعوى مشروعية الفصل(١٠٠).

---

(٩٩) لخروج الدعوى عن ولاية المحكمة بصدور الحكم النهائى فيها، وبطبيعة الحال فإنه لا ينعى على الحكم المدنى مخالفة حجية الشئ المحكوم به للحكم الجنائى الصادر لاحقا له، لأنه عند صدوره لم يكن ثمة دعوى عمومية. أنظر م ١٠١ قانون الاثبات - ٢٦٥ اجراءات جنائية. نقض ٤٥/١/١١ مجموعة عمر - ٤ - ص ٥٢٥، عز الدين الديناصورى. التعليق على قانون الاثبات - ط ٤ - ١٩٨٩. ص ٤٨٣ بند ٤٥؛ ص ٤٨٨ بند ٢٨؛ بند ٥٣؛ د. مأمون سلامة - قانون الاجراءات الجنائية - ط ١٩٨٠ - دار الفكر العربى ص ١٢٢٩ بند ٤٤؛
J. Savatier "le licenciement pour des faits susceptibles d'incrimination penale" Dr. soc. 91 P. 622.

(١٠٠) أما مجرد صدور الحكم الجنائى البات لاحقا بالبراءة أو بالادانة بما يخالف إتجاه الحكم المدنى النهائى فى تقدير مشروعية الفصل فإنه لا يبرر الطعن فيه بإلتماس إعادة النظر على أساس من م ٤/٢٤١ مرافعات وينطبق عليه السابق الإشارة اليه من خروج دعوى مشروعية، الفصل عن ولاية المحكمة المدنية بما صدر منها فى خصوصها من حكم نهائى قبل صدور الحكم الجنائى البات فى الدعوى العمومية المتعلقة بذات الفعل المكون للأساس المشترك للدعويين.
أنظر د. ادوار غالى الذهبى - حجية الحكم الجنائى أمام القضاء المدنى - دار النهضة العربية ط ٢ - ١٩٨١ ص ١٩٩ - ٢٠٠.

٣ - الغرض من وضع قرينة على حقيقة المبرر فى شأن الجريمة المنسوبة للعامل هو تأسيسها[١٠١] على أساس ثابت متين وهو ما يتحقق بصدور الحكم البات الحائز وحده للحجية[١٠٢] (م ٤٥٦ اجراءات).

لذلك فإن الانسجام بين قانون الاجراءات الجنائية وقانون العمل يقتضى توحيد الحكم بإشتراط بتات الحكم الجنائى (٤٥٦ اجراءات) حتى يترتب عليه قرينة حقيقة المبرر بثبوت الجريمة ونسبتها إلى فاعلها ووصفها القانونى وقد يكون هذا كله أو بعضه ما دعى المشرع فى قانون قطاع الأعمال العام رقم ٩١/٢٠٣ الى تطلب فى م ٤/٤٥ الاستناد "لحكم بات بعقوبة ..."[١٠٣].

---

(١٠١) وليس فى هذا حرمان لصاحب العمل من حريته فى الانهاء، التى يظل متحفظا بها فى جميع المراحل السابقة على صدور الحكم البات. بل أنه يستطيع اثبات حقيقة المبرر - فى دعوى مشروعية الفصل الصادر فيها الحكم النهائى قبل رفع الدعوى العمومية - بجميع طرق الاثبات وفقا للقواعد العامة فى الاثبات. أما الاستناد فى دعوى مشروعية الفصل على قرينة حقيقة المبرر المستفادة من الحكم الجنائى - حيث تتعاصر الدعويين - فهذه هى ما نقترح أن تتأسس على الحكم البات وليس على الحكم الجنائى النهائى.

(١٠٢) لأن الحكم البات هو الحكم المستقر الذى لا يوجد إحتمال لإلغائه أو تعديله وبالتالى فهو الوحيد الذى يجب أن توفر له الحجية والاحترام الكاملين - نقض ٧٠/٦/٨؛ نقض ٧٠/٤/٢١ مشار اليها فى د. سليمان مرقس "اصول الاثبات واجراءاته - حـ ٢ - ط ٤ - ٨٦ ص ٢٧٢ - ٢٧٣؛ نقض ٧٣/١٢/٣ مشار اليها فى د. أحمد أبو الوفا - التعليق على نصوص قانون الاثبات - ط ٢ - ١٩٨١ - ص ٢٦٨؛ د. أحمد هبة - د. جلال ناصف - موسوعة مبادئ النقض فى الإثبات فى أربعين عاما ط ١ - ١٩٧٨ ص ١٩١، اشتركت صياغة هذه الأحكام على أن قوة الأمر المقضى لا تكون إلا للأحكام النهائية بعد صيرورتها باتة لا يجوز الطعن فيها بالاستئناف أو بالنقض أو لاستنفاذ طرق الطعن فيه أو لفوات مواعيده، متى توافرت شرائطها الأخرى.

(١٠٣) جريدة رسمية ع ٢٤ مكرر فى ٩١/٦/١٩ ص ٣.

علما بأن طرق الطعن غير العادية التى لا تبدأ مواعيدها إلا من تاريخ حدوث وقائع أو ظهور أمور معينة فى أى وقت كالتماس إعادة النظر لا ينفى عن الحكم

مبحث ثانى
دلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة
على ثبوت الخطأ التأديبى

التعرف على دلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة فى إثبات حقيقة المبرر [تحقق وقوع الجريمة. ونسبتها إلى العامل ووصفها القانونى] يقتضى من ناحية:

دراسة مقتضى دلالة الحكم الجنائى بالادانة.

من ناحية أخرى:

دراسة العوارض غير المؤثرة على دلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة.

من ناحية ثالثة:

دراسة العوارض المؤثرة على دلالة الحكم الجنائى النهائى بالإدانة.

= الجنائى القابل لها صفة البتات ولا تمنع من ثبوت الحجية له فى الدعاوى المدنية الناشئة عن الواقعة ذاتها التى قضى فى شأنها ذلك الحكم.
أنظر د. سليمان مرقس - المرجع السابق - حـ ٢ ص ٢٧٣ هامش ٢٨٦.

مطلب أول

مقتضى دلالة الحكم الجنائى النهائى بالإدانة

معلوم أن الإنهاء المشروع يستند لمبرر يدعمه ويقوم به - هذا المبرر المشروع لابد أن يكون من ناحية: جديا أى له وصف الخطأ التأديبى - إذا كان إنهاء تأديبيا - وعلى درجة من الجسامة تتناسب مع جزاء الفصل.

<u>ومن ناحية أخرى:</u> حقيقيا أى ثابتا تحققه بالفعل وثابتا نسبته إلى العامل.

<u>فأما جدية المبرر</u> فإنه فى خصوص الجرائم الموصوفة بنص م ٦١؛ م ٦٧ عمل، فإن إثبات وصف الخطأ التأديبى لها وجسامتها المبررة للفصل يستند للنص التشريعى نفسه الذى أقام القرينة على ذلك ولا يستند للحكم الجنائى النهائى.

ذلك أنه خروجا على الأصل المقرر من أنه على صاحب العمل أن يستظهر وجه الخطأ التأديبى من الفعل المنسوب للعامل، بمعنى إستظهار وجه إختلال الثقة فى العامل أو إختلال حسن سير العمل فى المشروع وسمعته نتيجة لفعله أو إصطدامه مع متطلبات وظيفته وهو ما يتم تحت نظر وتقدير القضاء فى مباشرته لدوره فى تكييف الخطأ التأديبى وتحديد درجة جسامته موازنة بين ما يقدمه صاحب العمل من مبررات مع ما يقدمه العامل من تفنيد لها(١٠٤).

---

(١٠٤) طعن ٥٦/٢٥٤٦ ق جلسة ٨٧/٦/٢٢ والطعن ٥١/٢١٢٠ ق جلسة ٨٧/٦/٢٢ فى عصمت الهوارى حـ ٧ ص ١٤٠ - ١٤١ القاعدتين ٩٩؛ ١٠٠ "لئن كان =

وخروجا على الأصل من أنه لا تلازم من الوجهين بين ما هو جريمة وبين ما هو مسئولية تأديبية مبررة لإنهاء عقد العمل(١٠٥).

خروجا على هذا الأصل من جانبه فإن ما ورد بالمادتين ٦١، ٦٧ عمل من توصيف للجريمة(١٠٦) تمثيلا للخطأ التأديبى - بالاضافة لباقى فقرات م ٦١ - يقطع فى شأنها بوصف الخطأ التأديبى ودرجته المبررة للفصل بحيث لا يطالب صاحب العمل بإستظهار الخطأ التأديبى فى هذه الجريمة - الموصوفة - المنسوبة للعامل كما لا يقبل من العامل نفى الخطأ التأديبى عن فعله، بما يسلب فى شأنها - وفى هذه الحدود - القضاء سلطته التقديرية فى تكييف الخطأ التأديبى وتحديد درجته.

وبالتالى فإن إثبات جدية المبرر، يقوم على القرينة القانونية القاطعة المستفادة من النص التشريعى وليس استنادا لما للحكم الجنائى بالادانة من حجية. دليل ذلك أن الحكم بالادانة فى غير هذه الجرائم الموصوفة بالنص (م ٦١، م ٦٧ عمل) لا يثبت للجريمة الصادر فى شأنها الحكم بالادانة

= تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بانه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه، هو من المسائل التى يخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض، إلا أن استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية هو مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع".

(١٠٥) فقد يثبت للفعل وصف الجريمة دون أن يكون له وصف الخطأ التأديبى المبرر للانهاء والعكس بالعكس.

(١٠٦) أما فيما عدا ذلك من حالات الجريمة التى تخرج عن الوصف المحدد بالنص فينطبق الأصل السابق بوجهيه.

وصف الخطأ التأديبى والذى يتم إثباته عندئذ وفقا للأصل المقرر فى إثبات جدية المبرر(١٠٧).

كما أنه ليس هناك ما يمنع صاحب العمل. فى شأن الجرائم الموصوفة بالنص والمفترض إعتبارها مبررا جديا - أن يفصل العامل بغير إنتظار الحكم الجنائى بالادانة الحائز للحجية. وإذا حدث أن رفعت دعوى مشروعية الفصل وصدر الحكم النهائى فيها قبل رفع الدعوى العمومية، فإن جدية مبرر الفصل تكون مؤسسة على القرينة التشريعية بالنص دونما سلطة تقديرية للقضاء وكل ما يتكلفه صاحب العمل هو إثبات حقيقة المبرر - وفقا للقواعد العامة فى الاثبات(١٠٨) - تحقق الفعل وتحقق بنسبته للعامل ووصفه القانونى - لأن الحكم الجنائى الحائز للحجية لم يصدر بعد.

- أما حقيقة المبرر: ونقصد بذلك ثبوت تحققه من الناحية الفعلية وثبوت نسبته للعامل ووصفه القانونى كجريمة موصوفة، فهذا هو ما يستفاد من الحكم الجنائى النهائى بالادانة سواء فى الجريمة المرصوفة أو فى غيرها. بحيث يكفى صاحب العمل فى إثبات حقيقة المبرر الإستدلال

---

(١٠٧) بل لو افترضنا أن الحكم الجنائى بالادانة فى جريمة من غير الجرائم الموصوفة، أثبت لها وصف الخطأ التأديبى. فإنه لا يكون لهذا القضاء حجية الشئ المحكوم به أمام القضاء المدنى، لأنه قضاء غير لازم للفصل فى الدعوى الجنائية. وبالتالى يظل للقضاء المدنى سلطته التقديرية فى تكييف الفعل الثابت بالحكم الجنائى. بمعنى أن الحكم بالادانة فى غير الجرائم الموصوفة يستدل منه فقط بطريقة قاطعة على حقيقة المبرر دون جديته.

(١٠٨) طعن ١٩٣٢/ ٥١ ق جلسة ٨٢/٥/٣ فى عصمت الهوارى حـ ٥ ص ١٢٨ "على الطرف الذى ينهى العقد أن يفصح عن الأسباب التى أدت به إلى هذا الانهاء، فإذا لم يذكرها قامت قرينة لصالح الطرف الآخر على أن إنهاء العقد قد وقع بلا مبرر.

بصدور الحكم النهائى بالادانة ولا يقبل من العامل فى نفى تحقق الفعل أو نفى نسبته له أو مناقشة وصفه القانونى(١٠٩) رغم حكم الادانة الصادر فى مواجهته. بحيث يمتنع عليه مناقشة ما أثبته الحكم الجنائى فى جانب الركن المادى أو الركن المعنوى للجريمة بإعتبارهما ضروريان لقيام الحكم الجنائى.

هذه الدلالة مستفادة من صريح نص م ٦١ عمل التى أقامت قرينة قاطعة على حقيقة المبرر فى حالة صدور الحكم النهائى بالإدانة وكذا من مقتضى حجية الحكم الجنائى(١١٠) (م ٤٥٦ - ٢٦٥ إجراءات جنائية) التى

---

(١٠٩) أهمية مناقشة الوصف القانونى الثابت للجريمة بحكم الادانة، تظهر فى أنه إذا ثبت للفعل وصف احدى الجرائم الواردة بالمادة ٧/٦١ عمل وم ٦٧ قامت قرينة جدية المبرر دونما سلطة تقديرية للقاضى - بينما إذا أثبت حكم الادانة للفعل وصف جريمة من غير الجرائم الموصوفة بنص م ٦١ إلى ٦٧ عمل كان إثبات المبرر رهن بثبوت الخطأ التأديبى وتقدير درجته وهو ما يخضع للسلطة التقديرية للقضاء، ليس فى مناقشة الوصف القانونى للجريمة الثابت بحكم الادانة لأن اثبات هذا الوصف بالحكم الجنائى يتمتع بالحجية، لكن فى مناقشة، وصفه كخطأ تأديبى ودرجة جسامته لخروجه عن حالات التمثيل للخطأ التأديبى بالنص التشريعى لقانون العمل. بل إن تطرق الحكم الجنائى بالادانة إلى إثبات وصف الخطأ التأديبى لفعل المحكوم عليه إضافة إلى تكييفها جنائيا على النحو الذى انتهى إليه يعتبر تزيدا ولا يحوز الحجية أمام القاضى المدنى لأن إثبات وصف الخطأ التأديبى ليس ضروريا للحكم بالادانة على ما بينا فيما سبق.

(١١٠) طعن ٢٨/٢٢١ ق جلسة ٦٣/٥/٣ مشار إليه فى أحمد سمير أبو شادى - مجموعة مبادئ أحكام النقض ٦١ - ٦٦ - ص ٩١٢ قاعدة ١٥٢٧؛ الطعن ٣٦/٤٤ ق جلسة ٧٢/٢/٢٦ فى السيد خلف محمد - مجموعة مبادئ أحكام النقض ٧٠ - ٧٥ - ص ٤٦٨.

بند ١٧٨٦ "مفاد م ٤٥٦ إجراءات 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 المحكمة أن تعيد =

تعتبر أساس هذه القرينة وبالتالى يرتبط نطاقها - قرينة حقيقة المبرر - بالحدود التى يثبت فيها للجنائى الحجية أمام المدنى.

وفى تأكيد أن الحكم بالادانة يقتضى بالضرورة وجود الفعل الاجرامى ونسبته إلى المتهم وبالتالى يحوز الحجية فى هذا الشأن أمام المدنى، قضى بأن "الحكم الجنائى الصادر بالادانة يدل دلالة لا تقبل نفيا على أن الفعل المسند للمتهم قد وقع فعلا، وأن نسبته اليه صحيحة، وأنه يكون جريمة معاقبا عليها، ولا يملك القاضى المدنى مناقشة ذلك الحكم من ناحية من تلك النواحى طالما أن ما تعرض له الحكم كان بحثه لازما لزوما مباشرا لاصداره (١١١).

- كذلك يحوز الحجية أمام القضاء المدنى ما أنتهى اليه الحكم الجنائى فى خصوص الوصف الجنائى للواقعة المطروحة أمامه، فإذا حكم بالادانة فى جريمة خيانة أمانة فلا يصح للمحكمة المدنية أن تعيد تكييف الواقعة.

واذا انتهت المحكمة الجنائية أن الواقعة جريمة تامة فلا يصح للمحكمة المدنية أن تعتبرها شروعا بمعنى أنه ليس للمحكمة المدنية أن تعدل من وصف الفعل عما انتهت اليه المحكمة الجنائية سواء بنفى وصف

= بحثها، ويتعين عليها أن تعتبرها وتلتزمها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لكى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق لها".
أنظر د. عبد الودود يحيى - الموجز فى قانون الاثبات - دار النهضة العربية - ١٩٨٨ ص ١٧٧؛ د. سليمان مرقس - أصول الاثبات واجراءاته - ط ٤ - حـ ٢ ص ٢٨٦ - ٢٨٨.

(١١١) محكمة الدرب الأحمر ٥٦/٦/٣٠ فى الدعوى رقم ١٨٤٥ لسنة ١٩٥٣ مدنى حكم غير منشور مشار اليه فى د. ادوار غالى الذهبى - المرجع السابق - ص ٢٤٥ - نقض ٣٩/١/١٢ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ سنة حـ ١ بند ٣٥١ ص ٧٥.

الجريمة عنه سواء بتغيير وصفها الجنائى - ويلاحظ أن التكييف الجنائى الذى يقيد المحكمة المدنية هو ما كان لازما لقيام الحكم الجنائى. أما إذا استطردت المحكمة الجنائية الى تكييف مسألة لم تكن لازمة لحمل قضائها، فلا يتقيد القاضى المدنى بهذا التكييف(١١٢). كما هو الحال فى شأن التزيد فى تكييف الجريمة بأنها مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة باعتبار أن هذا الوصف لا يمثل ركنا من أركانها اللازم تحريه لصدور الحكم الجنائى.

ويتحدد نطاق حجية الحكم الجنائى بالنسبة لما تطرق إليه من تحديد لمكان الجريمة أو زمانها أو شخصية المجنى عليه بما يعده القانون ضروريا فى التكييف الجنائى للجريمة أو فى مقدار العقوبة المقررة لها أما فى غير ذلك فيعتبر بيانا غير ضرورى وبالتالى لا يحوز الحجية. وهو ما قد تظهر أهميته فى نطاق قانون العمل الذى يعتد بمكان الجريمة كمؤشر لتحديد الخطأ التأديبى كما هو الحال فى التمييز بين الجنح المرتكبة داخل أو خارج دائرة العمل أو بزمان ارتكابها حيث يختلف الأثر القانونى بحسب زمان ارتكابها (قبل أو بعد ابرام عقد العمل) كما يرتب أثرا مختلفا بحسب

---

(١١٢) من المقرر قانونا أن الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية لا يكتسب حجية الشئ المحكوم فيه أمام المحكمة المدنية إلا بالنسبة لما يقتضى الفصل فى تلك الدعوى بيانه فيه متى كان موضوع الدعوى المدنية هو ذات الفعل الذى تناوله الحكم الجنائى، فإذا تجاوز الحكم الجنائى نطاق الفعل المؤثم وتناول بالبحث أمورا لا يستلزمها الفصل فى الدعوى الجنائية فإن قضاءه فى هذه الأمور لا يلزم القاضى المدنى. استئناف القاهرة ٦١/١٢/١٩ المجموعة الرسمية س ٦٠ رقم ٣٤ ص ٢٤٦ مشار اليه فى ادوار غالى ص ٢٤٦، نقض جنائى ٧٤/٥/١٣ مجموعة النقض س ٢٥ رقم ١٠٠ ص ٤٧٠ - نقض مدنى ١٩٦٨/٢/٢٩ مجموعة أحكام النقض س ١٩ رقم ٥٨ ص ٤٦٨.

شخصية المجنى عليه فى الجريمة (م ٩/٦١ عمل)[١١٣]. والأمر نفسه فى شأن ما يرد بالحكم الجنائى بشأن رابطة السببية فإنه يقيد القاضى المدنى حيث لا يستطيع أن يناقش رابطة السببية - المثبتة جنائيا - بين فعل المتهم والنتيجة الضارة، إلا أن هذا لا يمنعه من البحث فيما إذا كانت النتيجة الضارة قد أسهم شخص آخر بفعله مع المتهم فى احداثها دون أن يكون فى ذلك اخلال بالحجية[١١٤].

---

(١١٣) أنظر ادوار غالى الذهبى - المرجع السابق ص ٢٥٢ - فمثلا نجد أن الأصل أن شخصيه المجنى عليه فى جرائم الأشخاص لا تعد ضرورية لقيام الحكم الجنائى سواء فى تكييف الجريمة أو العقوبة وفى هذه الحدود لا يكون تحديد شخصية المجنى عليه فى هذه الجرائم ملزما للقاضى المدنى. لكن قد يعول القانون على شخصية المجنى عليه فى تكييف الجريمة أو فى تحديد العقوبة وفى هذه الحدود يكون تحديه بيانا ضروريا للحكم الجنائى وبالتالى حائزا للحجية. من قبيل ذلك أن جريمة القتل العمد تعتبر جناية دائما بحسب الأصل بغض النظر عن شخصية المجنى عليه (م ٢٣ ع). مع ذلك فإنها تعتبر - جنحة فى حالة ما إذا كان المجنى عليه زوجة المتهم وتم قتلها حال تلبسها بالزنا (م ٢٣٧ ع).
- أنظر أيضا تأثير شخصية المجنى عليه فى تحديد العقوبة فى جريمة الخطف م ٢٨٨ ع. وفى جريمة القذف فى حق موظف عام م ٣٠٣ ع.
- الأمر نفسه فى شأن جرائم الأموال. وأنظر خروجا على الأصل حيث يعتد بشخصية المجنى عليه فى تكييف الجريمة أو فى مقدار العقوبة: جريمة السرقة م ٣١٨ ع - م ٣١٦ مكرر ع، م ٧/٣١٧ ع م ٩/٣١٧ ع، م ٣١٢ ع.
والمعيار نفسه يجد تطبيقه فى بيان الحكم الجنائى لمدى الضرر أنظر أدوار غالى الذهبى ص ٢٥٦ وما بعدها.

(١١٤) وهو ما يمكن أن يتصور فى نطاق علاقات العمل حيث يشمل قرار الفصل العامل الصادر ضده حكم بالادانة اضافة إلى عامل أخر لم يشمله حكم الادانة الذى لا يستطيع فى نفى حقيقة المبرر عنه الاستناد إلى اقتصار الحكم بالادانة على ادانة زميله.
"خطأ المدعى عليه الأول ثابت فى الحكم الجنائى الصادر ضده فيكون هذا الحكم بما قرره من وقوع الفعل الخاطئ من المدعى عليه الأول قد حاز قوة الشئ المقضى أمام المحكمة المدنية طبقا للماده ٥٦: ج، إنما هذا لا يمنع المحكمة المدنية من بحث ما إذا كان الحادث قد وقع نتيجه خطأ المدعى عليه الأول أم نشأ عن خطأ مشترك جمع بينهما - ذلك أن هذا البحث لا يخل بقاعدة حجية الشئ المقضى للحكم الجنائى" محكمة الدرب الأحمر ٢٢ ٣/٥٩ - الدعوى ٨٧١ سنة ٥٨ مدنى فى ادوار غالى الذهبى ص ٢٦٦ ، صيغ ذات المبدأ فإن ما يتطرق اليه =

= الحكم الجنائى اضافة لادانة المتهم من استبعاد السبب الأجنبى بتقرير أن المتهم دون غيره هو المتسبب فى وقوع الجريمة وبالتأكيد على نفى خطأ الغير أو خطأ المجنى عليه لا يحوز الحجية لأنه لا يشترط لادانة المتهم أن يكون هو المتسبب وحده فى وقوع الضرر وإنما يكفى لإدانة المتهم أن يكون قد أسهم فى احداث الضرر وبالتالى يجوز للمحكمة المدنية - دون مخالفة لمقتضى الحجية - أن تقرر أن الغير قد أسهم فى وقوع الضرر. وفى نطاق علاقات العمل أن عاملا آخر غير من شمله الادانة شارك فى النتيجة الضارة. د. أدوار غالى ص ٢٦٨.

لذلك قضى بأن استبعاد الحكم الجنائى مساهمة المجنى عليه فى الخطأ أو تقريره مساهمته فيه يعتبر من الأمور الثانوية بالنسبة للحكم بالادانة. فهذه المساهمة من عدمها لا تؤثر على الادانة لكنها تؤثر على مقدار العقوبة والقاضى الجنائى غير ملزم ببيان الأسباب التى من أجلها أختار العقوبة التى حكم بها.

- الأمر نفسه فيما يثبته الحكم الجنائى من وجود السبب الأجنبى كأن يذكر أن المجنى عليه أو الغير قد أسهم بفعله مع المتهم فى احداث الجريمة. فإن ما جاء فى الحكم الجنائى بشأن السبب الأجنبى يعتبر أمرا ثانويا وبالتالى لا يحوز الحجية أمام القضاء المدنى. لأن السبب الأجنبى فى هذه الحالة لا يؤثر الا على مقدار العقوبة. فالقاضى المدنى يستطيع أن يؤكد دائما على غير ما جاء فى الحكم الجنائى - أن المتهم هو المتسبب الوحيد فى احداث الجريمة. لذلك فإن صاحب العمل لا يستطيع استنادا لحجية الحكم الجنائى أن يفصل من اعتبره الحكم الجنائى بالبراءة بمثابة السبب الأجنبى لوقوع الجريمة فى معرض تبرئة المتهم (نقض ٧٨/٥/٢٩ س ٢٩ ص ١٣٥٩ فى حامد عكاز وعز الدين الدياصورى - المرجع السابق - ص ٤٩٧ بند ٦٣ لما كان خلو الأوراق من دليل قاطع على وجود خطأ من أيهما كاف لحمل البراءة فإن ما تزيد فيه من تقرير سبب الحادث وأنه كان وليد القوة القاهرة يكون غير لازم للفصل فى الدعوى ولا يكتسب حجية أمام المحكمة المدنية".

ذلك حيث لا يكتفى الحكم بالبراءة بنفى رابطة السببية بين المتهم والجريمة بل يسندها لسبب أجنبى يحدده فى خطأ الغير أو خطأ المجنى عليه أو السبب الأجنبى. والعكس بالعكس فيما ينفيه الحكم الجنائى من وجود السبب الأجنبى. فالراجح هنا أن الحكم بالبراءة فيما أثبته من قيام السبب الأجنبى لا يحوز الحجية لأن اثبات السبب الأجنبى ليس ضروريا لبراءة المتهم والتى تكفى لتأسيسها اثبات عدم قيام الخطأ فى حق المتهم. وبالتالى لا تقوم قرينة على مشروعية الانهاء فى هذه الحالة استنادا لحجية الحكم الجنائى بالبراءة المثبت للسبب الأجنبى، بل يتعين على صاحب العمل الذى فصله أن يقيم الدليل على حقيقة المبرر وجديته فى حقه وهو ما يتم تقديره من القاضى المدنى إستقلالا عن حجية الحكم الجنائى. أنظر إدوار غالى ص ٢٦٦ ٢٧٦.

وعلى مستوى الركن المعنوى فان الحكم بالادانة يفيد بالضرورة أن المتهم كان وقت ارتكاب الفعل أهلا للمسئولية الجنائية، ومن ثم فلا يجوز للقاضى المدنى أن يقرر أن المتهم كان وقت ارتكاب الجريمة مجنونا أو فى حالة غيبوبة أو صغيرا غير مميز.

كما أن الحكم الصادر بالادانة يفيد أن المتهم قد اتجهت إرادته على نحو مخالف للقانون سواء فى صورة القصد الجنائى أو الخطأ غير العمدى.

ويحوز الحكم بالادانة الحجية فى شأن ما يثبته عن طبيعة الخطأ طالما كان تحديده ضروريا فى التكييف القانونى للجريمة أو فى تحديد مقدار العقوبة.

وعلى العكس فإنه حيث لا يكون لتحديد طبيعة الخطأ اهمية فى تغيير الوصف القانونى للجريمة ولا فى مقدار العقوبة، فإن القاضى المدنى لا يلتزم بما يقرره الحكم الجنائى بشأن طبيعة هذا الخطأ. فمثلا إذا قرر الحكم الجنائى أن الخطأ المنسوب الى المتهم فى جريمة الحريق بإهمال يعد خطأ جسيما، فلا يلتزم القاضى المدنى بهذا الوصف، بل يجوز له أن يعتبره خطأ جديا لم يبلغ درجة الخطأ الجسيم.

وهو ما قد يكون له أثره فى نطاق علاقات العمل حيث يتبنى قانون العمل فكرة تدرج الخطأ التأديبى (يسير. جدى. جسيم). ومن قبيل تأثير وصف الخطأ على تكييف الجريمة أن ينتهى الحكم الجنائى بالادانة إلى

اعتبار الوصف جناية قتل عمد أو حريق عمد أو بالعكس جنحة قتل خطأ فلابد من التزام المدنى بهذا أو ذاك.

وفى نطاق تحديد طبيعة الخطأ بمناسبة تقدير العقوبة ما جاء فى م ٢٣٠ ع، ٢٣٤ ع، فى شأن جرائم القتل وم ٢٤١ ع فى شأن جرائم الضرب. وفى تبنى هذا الاتجاه قضت محكمة القاهرة الابتدائية بهيئة استئنافية بأن "بيان جسامة الخطأ فى الحكم جنائى يقيد القاضى المدنى إذا كانت هذه الجسامة ضرورية لقيام الحكم الجنائى بأن كان وصف الحكم الجنائى الخطأ بأنه عمد أو غير عمد من شأنه أن يؤثر فى وصف الجريمة ذاتها، ولا يقيد الحكم الجنائى القاضى المدنى إذا وصف الخطأ بأنه جسيم أو يسير لأن هذا ليس من شأنه أن يؤثر فى الحكم الجنائى، وإن أثر فى تقدير العقوبة، ولأن الحكم الجنائى حجة فقط فى وقوع الجريمة ممن نسبت إليه ولا يتعدى إلى ما كان بحثه ليس لازما لزوما مباشرا للحكم فى الدعوى العمومية بالادانة أو بالبراءة[١١٥].

---

(١١٥) محكمة القاهرة الابتدائية ١٩٥٨/٣/٣٠ فى الاستئنافين رقمى ١٩٦١ سنة ١٩٥٦ و١٣٣٣ سنة ١٩٥٧ غير منشور مشار إليه فى ادوار غالى ص ٢٧٩.

والرأى فى شأن ما تقرره المحكمة الجنائية بشأن وجود الظروف المخففة أنه يعتبر بيانا ثانويا بالنسبة للحكم الجنائى(١١٦) ولا يقيد المحكمة المدنية التى تستطيع أن تقرر أن المتهم لا يشفع له أى ظرف مخفف على الرغم مما قررته المحكمة الجنائية بشأن وجود هذا الظرف. وهو ما قد يكون له أثره فى شأن الحكم بالادانة فى خارج الجرائم الموصوفة؛ إذ قد تثبت أو تنفى المحكمة المدنية لظرف ما وصف الظرف المخفف والمؤثر على درجة الخطأ المستفاد من سلوك العامل الجانى بغير مخالفة للحجية.

على العكس فإن الأعذار المخففة والمؤثرة فى العقوبة المقررة قانونا للجريمة يعتبر اثبات وجودها فى حكم الادانة بيانا ضروريا لقيام الحكم الجنائى وبالتالى يحوز الحجية (م ٢٣٧ ع - ٢٠٤ ع) والأمر نفسه فى خصوص الظروف المشددة التى تؤثر سواء على تكييف الجريمة(م ٣١٤ ع - م ٣٦٩ ع) أو على مقدار العقوبة المقرر قانونا (٢٣٠ ع - ٢٣٣ ع - م ٣١٧ ع) حيث تعتبر بيانا ضروريا للحكم الجنائى وبالتالى ملزما على النحو الذى جاءت به للقاضى المدنى(١/١١٦).

---

(١١٦) لأن الظروف المخففةمتروك تقديرها للمحكمة وهى حرة فى تطبيق م ١٧ ع أو عدم تطبيقها حسبما تمليه عليها عقيدتها بتوافر الظروف أو تخلفها. كما أنها غير ملزمة ببيان موجبات الرأفة التى دعتها إلى تخفيض العقوبة طالما أنها داخلة فى الحدود التى رسمها القانون بل لا يتعين عليها الاشارة لاستخدامها م ١٧ ع فيما قررته من عقوبة.

(١/١١٦) أنظر ادوار غالى الذهبى ص ٢٨٦.

مطلب ثانى

العوارض غير المؤثرة على دلالة الحكم الجنائى النهائى بالإدانة

نبرز فى هذا المقام ما قد يعرض للحكم النهائى بالإدانة سواء فى صورة: وقف تنفيذ للعقوبة.

- أو إنقضاء الالتزام بتنفيذها سواء للعفو عنها سواء لتقادمها. ثم نعرض لأثر عدم ظهور الحكم الجنائى النهائى بالإدانة فى صحيفة الحالة الجنائية للمحكوم عليه، باعتباره السابقة الأولى له، على الخطأ التأديبى فى حق العامل.

وسننتهى إلى أن جميع هذه العوارض غير مؤثرة على دلالة الحكم النهائى بالادانة على الخطأ التأديبى.

أولا : أثر وقف تنفيذ العقوبة على دلالة الحكم النهائى بالإدانة:

على ما قدمنا تقوم القرينة القانونية على ثبوت الخطأ التأديبى فى حق العامل بمجرد صدور الحكم النهائى بالإدانة فى إحدى الجرائم الموصوفة بالنص (م ٧/٦١ - م٦٧ عمل) بغض النظر عن نوع العقوبة المقضى بها.

يثور التساؤل عن أثر إقتران الحكم النهائى بالإدانة بوقف تنفيذ العقوبة - الذى قد يكون قاصرا على العقوبة الأصلية أو شاملا بالاضافة لذلك للعقوبات التبعية ولجميع الآثار الجنائية، على دلالة هذا الحكم على الخطأ التأديبى خلال مدة وقف التنفيذ(١١٧).

---

(١١٧) م ٥٥ - م ٥٦ اجراءات جنائية.

على خلاف قانون العاملين المدنيين بالدولة(١١٨) ٧٨/٤٧ (م ٧/٩٤) - م ٧/٩٦ من قانون العاملين بالقطاع العام - الذى استبعد دلالة الحكم الجنائى بالادانة على الخطأ التأديبى كسبب لإنتهاء الخدمة فى حالة اقتران الحكم بوقف التنفيذ سواء أقتصر على العقوبة الأصلية أو جاء شاملا لأية عقوبة تبعية ولجميع الآثار الجنائية، ولقانون شركات قطاع الأعمال العام - ٩١/٢٠٣ م ٤/٤٥ - الذى رتب نفس الأثر فى حالة إقتران الحكم بوقف التنفيذ الشامل، فلقد خلى قانون العمل من نص مقابل.

---

(١١٨) ومؤداه أنه لا يجوز إنهاء خدمة العامل فى هذه الحالة استنادا لإدانته، والقرار الصادر على خلاف ذلك يكون معدوما لا أثر له.

ويعتبر هذا النص مستحدث فى القانون الحالى حيث مد الأمر بعدة مراحل:

المرحلة الأولى: حيث خلى القانون من نص يبين أثر اقتران حكم الادانة بوقف التنفيذ. [القانون ١٩٥١/٢١٠ م ٨/١٠٧]. كنا نرصد فى هذه المرحلة أختلاف فى تفسير النص تمييزا بين أثر وقف تنفيذ العقوبة الأصلية حيث أجمع الفقه على أنه لا أثر له على دلالة الحكم لأن وقف التنفيذ قاصر على العقوبة الأصلية فقط دون الآثار المدنية أو الادارية للحكم، وبين أثر وقف التنفيذ الشامل للعقوبات التبعية على دلالة الحكم بالادانة حيث أختلف الفقه والقضاء إلى أكثر من إتجاه.

المرحلة الثانية: صار إنهاء خدمة العامل جوازيا للسلطة المختصة. هذا الجواز احتفظ به للآن فى خصوص التعيين فى الوظيفة العامة (م ٣/٢٠ عاملين مدنيين بالدولة).

المرحلة الثالثة: أصبح ممنوعا إنهاء خدمة العامل إستنادا للحكم بالادانة إذا ما شمل بوقف التنفيذ ولو اقتصر على العقوبة الأصلية وحدها. وفى ذلك أتفق قانون العاملين المدنيين بدولة (م ٧/٩٤) مع العاملين بالقطاع العام (٧/٩٦).

مرحلة أخيرة: ظل الأمر على ما هو عليه فى قانون العاملين المدنيين بالدولة. بينما اصبح وقف التنفيذ الشامل وحده هو المانع من الاستناد للحكم بالادانة فى احدى الجرائم الموصوفة لإنهاء خدمة العامل فى قانون شركات قطاع الأعمال العام (م ٤/٤٥).

أنظر فى ذلك د. زكى محمد النجار - المرجع السابق - ص ٤٢؛ د. محمود حلمى نظام العاملين المدنيين بالجهاز الادارى والقطاع العام ١٩٧٤ ط ٢ ص ٦٤، ص ٣١٤؛ د. خميس السيد إسماعيل - المرجع السابق - ص ٣١٠، المستشار أحمد شوقى المليجى - الوسيط فى التشريعات الاجتماعية - ١٩٨٤ - ص ٧٠٦ - ٧٠٧.

ذلك ولقد اختلف فقه قانون العمل فى أثر وقف تنفيذ العقوبة إلى أكثر من رأى:

فذهب البعض(١١٩): إلى أنه إذا قضى نهائيا بوقف التنفيذ فإنه يمتنع على صاحب العمل إنهاء العقد(١٢٠) طبقا لهذا النص سواء اقتصر وقف التنفيذ على العقوبة الأصلية أم أمتد للعقوبات التبعية.

ذلك لأن الحكم بوقف التنفيذ ينبئ عن إقتناع القاضى بأن أخلاق العامل المتهم وماضيه أو الظروف التى أرتكب فيها الجريمة تبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود لمخالفة القانون وبالتالى من الواجب إفساح المجال أمام هذا العامل لمواصلة العمل الشريف بدلا من قطع رزقه وتعريضه لإحتمال العودة إلى الجريمة. خاصة أن الجريمة أقوى من المخالفة التأديبية وأولى بالشخص المحكوم عليه المقرر وقف تنفيذ العقوبة الجنائية الصادرة تجاهه ألا يترتب قبله أي آثار أخرى. كما أنه لا يجوز إعادة النظر فى الظروف التى دعت الحكم الجنائى الى وقف تنفيذ العقوبة.

بينما ذهب البعض الآخر(١٢١): الى أن وقف التنفيذ الشامل وحده هو الذى يمتنع معه إنهاء خدمة العامل استنادا للحكم بالادانة. وذلك قياسا على حالة الموظف الذى يمتنع عزله إذا أوقف تنفيذ الحكم الصادر ضده وكان هذا الايقاف شاملا للعقوبات التبعية ومنها العزل.

---

(١١٩) د. على عوض حسن - الوجيز فى شرح قانون العمل - ١٩٨٢ - ص ٣٤٥.
(١٢٠) يقصد أنه لا يكون إنهاء مشروعا.
(١٢١) د. كامل بدوى حـ ١ ص ٣٨٩؛ د. أحمد خليفة بيومى - المرجع السابق - ص ٣٣٥.

أساس ذلك لديهم، أن انهاء الخدمة لا يعدو أن يكون عقوبة تبعية أو أثرا من آثار الحكم الجنائى وما دامت هذه العقوبة أو هذا الأثر قد أوقف تنفيذه إيقافا شاملا فلا يجوز إنهاء خدمة العامل كأثر للحكم. وأن القول بغير ذلك فيه إهدار لحجية الحكم الجنائى الواجب إحترامها فى جميع المجالات سواء الجنائى أو الادارى أو غيرها(١٢٢). ولقد عبرت المحكمة الادارية العليا عن هذا المعنى بقضائها(١٢٣) أنه "إذا أمر الحكم الجنائى بأن يكون إيقاف تنفيذ العقوبة شاملا لجميع الآثار الجنائية أنصرف هذا الأمر الى جميع العقوبات التبعية وغيرها من الآثار الجنائية التى تترتب على الحكم المذكور سواء ورد النص عليها فى قانون العقوبات أم فى غيره من القوانين. ذلك أن طبيعتها جميعا واحدة ولو تعددت التشريعات التى تنص عليها ما دامت كلها من آثار الحكم الجنائى. وإن إنهاء خدمة الموظف بالتطبيق لحكم م ٨/١٠٧ من القانون ٥١/٢١٠ فى شأن موظفى الدولة، إذا حكم عليه فى جناية أو فى جنحة مخلة بالشرف، إن هو إلا أثر من آثار الحكم الجنائى الذى يصدر بالادانة.

---

(١٢٢) ف.ج فى ٦٥/٥/١٢ س ١٩ ص ٣٩٨ ب ١١٢ مشار إليها فى عبد الوهاب البندارى ص ٢٩٠، محمد محمود فهمى - تطور قوانين العاملين بالقطاع العام - ١٩٧٣ ص ٧١٠ والفتاوى والأحكام المشار اليها فيه: - أ.ع. فى القضية ١٠/٣٢٠ ق "الحكم الصادر من محكمة الجنايات بحبس العامل إذا نص على وقف تنفيذ العقوبة على أن يكون شاملا لجميع الآثار الجنائية المترتبة على هذا الحكم، فإن مؤدى إحترام حجية هذا الحكم هو إبقاء العامل فى وظيفته لأن انهاء الخدمة يعتبر من الآثار الجنائية التى أوقف الحكم تنفيذها"؛ ف. ج ٦٥/٥/١٣ مشار إليها فى نفس المرجع بعض أحكام المحكمة الادارية العليا فى مرحلة ثانية من قضائها: أ.ع ١٤١٣ س ٧ فى ٦٥/٤/٢٤ س ١٠ ص ١١١٣ ب ١١٠، أ.ع ٣٢٠ س ١٠ فى ٦٥/٣/٢٧ س ١٠ ص ٩١٣ ب ٩٢.

(١٢٣) أ.ع. ٩٢٥ س ١٣ فى ٧٠/١/١٧ س ١٥ ص ١٥٨ ب ٢٦.

فى المقابل ذهب رأى آخر(١٢٤) نقف فى صفه: الى أن وقف تنفيذ لا يؤثر على دلالة الحكم الجنائى البات بالادانة على الخطأ التأديبى فى حق العامل وبالتالى ليس هناك ما يمنع من الاستناد إليه لإنهاء عقد العمل أو لرفض التعاقد معه.

أساس ذلك، أن وقف تنفيذ العقوبة الأصلية أو امتداده للعقوبات التبعية لا ينفى أو يمحو مسئولية المحكوم عليه عن الجريمة(١٢٥) بل لا ينفى استحقاقه للعقاب، بدليل أنه يظل مهددا بتنفيذ العقوبة عليه إذا ما ألغى وقف التنفيذ (م ٥٦ ع). ذلك لأنه يفترض إدانة المحكوم عليه، كل ما فى الأمر أن القاضى يقدر ان الهدف من العقوبة من إيلام واصلاح يتحقق بدرجة أكبر - بالنظر لظروف المحكوم عليه - بمجرد التهديد بتنفيذ العقوبة عليه فى حالة عدم التزامه السلوك السوى خلال ثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذى يصبح فيه الحكم نهائيا. بناء عليه لا يقبل من المحكوم عليه أن يطلب رد إعتباره أثناء مدة الوقف، إذ يتنافى ذلك مع طبيعة وقف التنفيذ

---

(١٢٤) د. اسماعيل غانم - قانون العمل - ص ٤٣٦، د. محمد لبيب شنب - المرجع السابق ص ٢٥٦؛ أحمد شوقى المليجى ص ٢٤٦، ٤٧٩؛ د. محمد عماد محمد أحمد البربرى - رسالة: أثر انتهاء عقد العمل - ١٩٨١ ص ٣٨، د. حسام الأهوانى ص ٤٠٠؛ د. فتحى المرصفاوى ص ٤٣٠؛ دنيا المباركة ص ٢٠٥؛ د. فتحى عبد الصبور - الوسيط فى قانون العمل - ١٩٨٥ - ص ٧٩٥.

(١٢٥) د. محمود نجيب حسنى - شرح قانون العقوبات - القسم العام - دار النهضة العربية ط ٥ - ١٩٨٢ - ص ٨٣١ "هذا النظام تتصرف آثاره المباشرة إلى إجراءات تنفيذ العقوبة وتؤدى هذه الآثار إلى عدم إتخاذ هذه الاجراءات؛ د. محمد زكى أبو عامر - قانون العقوبات - القسم العام - دار المطبوعات الجامعية ط ١ ١٩٨٦.

الذى يفترض التهديد بتنفيذ العقوبة خلال تلك المدة فى حين أن رد الاعتبار يعنى أن الحكم أصبح كأن لم يكن.

وطالما أن وقف التنفيذ ينصرف أثره إلى العقوبة فيعمل على ايقاف تنفيذها دون أن ينفى عن المحكوم عليه إرتكابه للفعل وإدانته عنه ودون أن يرفع عن الفعل وصف الجريمة الذى هو مبنى الحكم بالادانة وهو فى نفس الوقت أساس الاستدلال من حكم الادانة على الخطأ التأديبى، فلا يجوز تعطيل دلالة حكم الادانة - المشتمل على وقف التنفيذ - على الخطأ التأديبى.

أضف إلى ذلك فإن فصل العامل يعد جزاء تأديبيا - يترخص صاحب العمل فى توقيعه على العامل بعد ثبوت ادانته - وليس آثرا جنائيا للحكم الجنائى يتقرر بقوة القانون، ويشمله وقف تنفيذ العقوبة الذى يقتصر على ايقاف الآثار الجنائية للحكم(١٢٦). خاصة أن العلة فى فصل العامل فى هذه الحالة ليس هو الإنقطاع عن العمل تنفيذا للعقوبة السالبة للحرية إنما فى دلالة ثبوت إرتكاب العامل للجريمة - الموصوفة - على إختلال الثقة فيه وإخلالها بحسن سير العمل فى المشروع. بمعنى أن الاستدلال على الخطأ التأديبى يأتى أثرا للادانة - فى جريمة من الجرائم الموصوفة (١٢٧) -

---

(١٢٦) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق - ص ٨٣٩ "لا مجال لوقف التنفيذ بالنسبة للآثار المدنية أو الإدارية للحكم، ذلك أنه نظام جنائى بحت لا شأن له بالآثار غير الجنائية للحكم".

(١٢٧) أو فى غيرها إذا ما ثبت وصف الخطأ التأديبى له.

وليس أثرا للعقوبة وبالتالى فهو لا يرتبط بها فى شمولها بالنفاذ أو بالحكم بإيقافها كعقوبة أصلية أو امتداده للعقوبات التبعية.

ويمكن أن نورد فى مصاف الحجج التى نستند إليها ما إنتهت المحكمة الادارية العليا اليه - فى مرحلة مراحل قضائها - على خلاف الرأى الغالب فى خصوص أثر وقف التنفيذ الشامل(١٢٨) على دلالة الحكم بالادانة فى ظل القانون ٥١/٢١٠ من أنه(١٢٩): "أن وقف تنفيذ الآثار المترتبة على الأحكام الجنائية بالتطبيق م ٥٥ع وما بعدها لا يشمل إلا العقوبة التبعية والآثار الجنائية المترتبة على الحكم، فلا يتعداها إلى الآثار الأخرى سواء أكانت هذه الآثار من روابط القانون الخاص أو من روابط القانون العام أى سواء كانت مدنية أو ادارية ... وبالتالى فالحكم الجنائى الصادر بوقف تنفيذ

---

(١٢٨) فى ظل هذا القانون الذى خلى من نص يبين أثر وقف التنفيذ على دلالة الحكم بالادانة على الخطأ التأديبى كمبرر لانهاء خدمة الموظف، أجمع الفقه والقضاء على أن وقف تنفيذ العقوبة الأصلية لايؤثر على دلالة الحكم بالادانة على الخطأ التأديبى وبالتالى يجب إنهاء خدمة الموظف. على اعتبار أن وقف التنفيذ قاصر على العقوبة الأصلية دون الآثار المدنية أو الإدارية للحكم. أ.ع ١٤١٣ فى ٦٠/٥/٢٤ (فى ١٠ سنوات) ص ٢٣٢٨.

بينما اختلف فى شأن أثر وقف التنفيذ الشامل، حيث اتجه الرأى الغالب الى أن ايقاف التنفيذ الشامل يشمل عدم جواز إنهاء خدمة العامل الواردة فى م ١٠٧ فى القانون ٥١/٢١٠ لأنها لا تعدو أن تكون عقوبة تبعية أو أثرا للحكم الجنائى يمتد اليها أثر الوقف تبعا لغيره من الآثار الجنائية.

(١٢٩) ٥٨/٧/١٢ مشار اليه فى د. سليمان الطماوى - القضاء الادارى. الكتاب الثالث - قضاء التأديب دراسة مقارنة - ١٩٨٧ - ص ٢٦١ وغيره من الأحكام المشار اليها فى نفس المرجع.

هذا لا يمنع أن المحكمة الادارية العليا قد عدلت فى أحكام لاحقة عن هذا الرأى وانضمت لرأى الجمهور من أن الحكم بوقف التنفيذ الشامل للآثار الجنائية ينتج أثره فى كلا المجالين الجنائى والادارى بالنظر لأن هذه الآثار وإن وردت فى قوانين مختلفة إلا أنها من طبيعة واحدة وبالتالى فلا تنتهى خدمة الموظف فى هذه الحالة. أ.ع ٣٢٠ س ١٠ فى ٦٥/٣/٢٧، أ.ع ٩٢٥ س ١٣ فى ١٩٧٠/١/١٧ س ١٥ ص ١٥٨ ب ٢٦ مشار اليه فى عبد الوهاب البندارى ص ٣٠٠.

العقوبة وبوقف جميع الآثار القانونية المترتبة على الحكم، لا يقف حائلا بين الجهة الادارية وبين حقها فى فصل العامل المحكوم عليه لإرتكاب جريمة مخلة باشراف، ما دام قد تحقق هذا الموجب".

ثم إن المحكمة الادارية العليا حتى بعد صدور قانون العاملين الجديد رقم ٧٨/٤٧ الذى منع الادارة من فصل العامل استنادا للحكم الجنائى إذا ما اقترن بوقف تنفيذ العقوبة، اتجهت إلى أن هذا لا يمنع الادارة من مسآلة العامل تأديبيا استنادا لذات الفعل الصادر بمناسبة الحكم بالادانة، فيما إذا قدرت كون هذا الفعل له وصف المخالفة التأديبية من الناحية الادارية(١٣٠) وجه استدلالنا بحكم المحكمة العليا أنها قدرت أن الحكم بوقف تنفيذ العقوبة لا يحول دون الاستدلال على الخطأ التأديبى من الحكم بالادانة وبالتالى توقيع جزاء تأديبى على العامل مما هو دون الفصل. وفى هذا تأكيد على إنفصال الآثار الجنائية التى توقف نتيجة لوقف تنفيذ العقوبة عن الآثار التأديبية التى لا تتأثر بوقف تنفيذ العقوبة. فإذا أخذ بهذا فى ظل قانون العاملين المدنيين رغم نص م ٧/٩٤ فهو أدعى بأن يعمل به فى نطاق قانون العمل الذى خلى من نص مماثل لأثر وقف التنفيذ.

---

(١٣٠) فتوى ٣٦٠١ فى ٦٥/٦/٢٣ ملف ٢٧٧/١/٧، أ.ع ٣٢٠ لسنة ١٠ و٦٣٥ لسنة ٩ فى ٦٥/٣/٢٧ مشار إليه فى البندارى ص ٣٥٩.

ثانيا: أثر إنقضاء الالتزام بتنفيذ العقوبة على دلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة

يجمع أسباب إنقضاء الالتزام بتنفيذ العقوبة بالتقادم أو بالعفو عنها، أن هذه الأسباب يقتصر أثرها على الالتزام بتنفيذ العقوبة دون أن يمس الوجود القانونى لحكم الادانة فيظل قائما منتجا لآثاره - عدا تنفيذ العقوبة، وتظل له دلالته ونتائجه فى نطاق المسئولية التأديبية.

١ - أثر العفو عن العقوبة على دلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة

وفقا للمادة ١٤٩ من الدستور(١٣١) فإن لرئيس الجمهورية حق العفو عن العقوبة أو تخفيفها.

والأصل أن قرار العفو لا يسقط العقوبات التبعية والآثار الجنائية الأخرى المترتبة على الحكم بالادانة ما لم ينص فى أمر العفو على خلاف ذلك (م ٧٤ ع)(١٣٢).

- وفى تتبع أثر العفو على دلالة الحكم بالادانة، نجد أن الإجماع منعقد على أن العفو الذى يقتصر على العقوبة الأصلية يقتصر أثره على

---

(١٣١) سبتمبر ١٩٧١ (م ٧٤) وم ٧٥ع.

(١٣٢) نرى أنه فى غياب تقنين التشريع المصرى للحدود الإسلامية، فإن الأولى به فى القليل أن يستبعد هذه الجرائم من نطاق العتفو عن العقوبة والعفو الشامل ووقف تنفيذ العقوبة على اعتبار أنها جرائم تمس حق خالص لله، بما لا يجوز المساس بالعقوبة المقدرة لها بالزيادة أو النقصان أو العفو عنها من أى شخص أو من أى سلطة.

هذه العقوبة سواء بإسقاطها كلها أو بعضها سواء بإبدالها بأخف منها(١٣٣) دون أن يمحو الصفة الجنائية التى تظل عالقة بالفعل فى ذاته ودون أن يرفع عن المحكوم عليه ما لحقه من إدانة لأن العفو لا يرفع الحكم ولا يمحوه(١٣٤)،بدليل أن المحكوم عليه المعفو عنه يظل صاحب مصلحة فى طلب رد إعتباره بعد انقضاء المدة القانونية على صدور العفو (م ٥٣٧/ثانية اجراءات جنائية)، وبالتالى يظل للحكم الجنائى الصادر بالادانة حجيته أمام القضاء التأديبى فيما تناوله من ثبوت الجريمة ووصفتها القانونى ونسبتها الى المحكوم عليه ويصح الإستدلال منه على ثبوت الخطأ التأديبى فى حق العامل ومؤخذاته بناء عليه. ولا يترتب على العفو عن العقوبة وجوب إعادة العامل بعد فصله(١٣٥) كما لا يتغير وصف فصله استنادا للعفو عن العقوبة اذا لم ترفع دعوى المنازعة فى مشروعية الفصل إلا بعد

---

(١٣٣) ارتباط العفو بالعقوبة يجعل أنه لا محل له فى شأن من نفذ عقوبته كلها أو سقطت بالتقادم أو ممن انقضت بالنسبة له مدة وقف التنفيذ دون أن يلغى الوقف.
د. محمود نجيب حسنى - شرح قانون العقوبات - ط ٥ - ص ٨٨٨.
وفى شأن العقوبة التى صدر العفو عنها يسرى أثره بأثر مستقبل دون مساس بما نفذ منها.

(١٣٤) نقض ٥٨/٢/٤ س ٩ رقم ١ ص ١ "العفو عن العقوبة لا يمكن أن يمس الفعل فى ذاته ولا يمحو الصفة الجنائية التى تظل عالقة به ولا يرفع الحكم ولا يؤثر فيما نفذ من عقوبة بل يقف دون ذلك جميعا"؛ د. محمود حلمى - المرجع السابق - ص ٣١٩؛ د. محمود نجيب حسنى - شرح قانون العقوبات - ط ٥ - ص ٨٨٥ "يقتصر أثر العفو على الالتزام بتنفيذ العقوبة فيسقطه، ولا يمتد تأثيره إلى حكم الادانة الذى يظل على الرغم من العفو قائما منتجا جميع آثاره التى لم يتناولها العفو".

د. رءوف عبيد - مبادئ القسم العام من التشريع العقابى المصرى - ط ٣ - ١٩٦٥ - ص ٧٣٤ "العفو عن العقوبة ينصرف للعقوبة أما العفو الشامل فهو ينصرف بالضرورة الى نفس الواقعة فيسقط صفتها الجنائية".

(١٣٥) فى القليل لأن العفو عن العقوبة - بنوعيه - ليس له إلا أثر مستقبل دون أن يمس ما نفذ من العقوبات، على إفتراض إعتبار الفصل التأديبى من بين الآثار الجنائية للحكم. مع احتفاظ صاحب العمل بسلطته التقديرية فى الحق فى اعادته من عدمه دون رقابة لاحقة من القضاء.

صدور العفو. وهذا ما اتجهت اليه الجمعية العمومية للقسم الاستشارى فى ١٩٦٦/٥/٤ (١٣٦) فى فتواها مقررة "أن العفو الصادر بقرار من رئيس الجمهورية لا يمحو الجريمة ذاتها أو يزيل عنها الصفة الجنائية التى تظل عالقة بها، كما أنه لا يمحو الحكم الصادر بالادانة الذى يظل قائما. ومن ثم فإنه لا يترتب على القرار الجمهورى الصادر بالعفو سوى اسقاط العقوبة الأصلية، أو ما بقى منها، وكذلك العقوبة التبعية والآثار المترتبة على الحكم، وذلك بالنسبة إلى المستقبل فقط. ولا يترتب عليه اسقاط العقوبات التى نفذت أو الاثار التى وقعت فى الفترة السابقة على صدوره.

وعلى ذلك فإنه لا يترتب على قرار العفو (البسيط) محو الأثر الخاص بإنهاء خدمة الموظف للحكم عليه فى جناية، والذى يعتبر أثرا فوريا، يقع مباشرة وبقوة القانون كنتيجة حتمية للحكم الجنائى، ويستنفذ غرضه - بقطع الرابطة الوظيفية بين الموظف المحكوم عليه وبين الدولة - بمجرد وقوعه".

- بل إننا نرى أنه يصح إنهاء عقد العامل إنهاء مشروعا، استنادا للحكم بالادانة -فى جريمة من الجرائم الموصوفة - ولو تأخر هذا الانهاء الى ما بعد صدور قرار العفو عن العقوبة ما لم يستفد من هذا التراخى تنازل صاحب العمل عن الاستناد للخطأ التأديبى الواقع من جانب العامل.

---

(١٣٦) س ٢٠ ص ٢٦٣ مشار اليها فى د. سليمان الطماوى - قضاء التأديبى - ٨٧ - دار الفكر العربى - ص ٢٦٦.

وأساس رأينا أن سبب الانهاء يتمثل فى ثبوت إرتكاب العامل لجريمة من الجرائم الموصوفة - وهو ما تأكد بحكم الادانة - مع مالها من دلالة على اختلال الثقة فى العامل والاضرار بحسن سير العمل داخل المشروع، استقلالا عن العقوبة المقررة، و بالتالى فإن من العفو عن العقوبة لا يمحو سبب الانهاء أو يزيله بما لا يمنع من الاستناد إليه فى إجراء الإنهاء(١٣٧).

- أما العفو الذى يتضمن إسقاط العقوبات التبعية والآثار الجنائية الأخرى بجانب العقوبة الأصلية، فلقد أثار ذات الخلاف الذى عرضنا له فى خصوص وقف تنفيذ العقوبة حيث يكون شاملا للآثار الجنائية للحكم وللعقوبات التبعية.

وفى هذا المقام نرجح ذات الرأى من أن العفو الذى يشمل العقوبات التبعية لا ينصرف للآثار المدنية أو التأديبية الناشئة عن الإدانة وبالتالى إمكان الاستناد إليه لفصل العامل فصلا مشروعا(١٣٨). ونضيف لما تقدم أن

---

(١٣٧) وسنعرض تفصيلا لذلك فى شأن سلطة رب العمل بعد صدور الحكم النهائى، وكيف أن الانهاء لا يقع بقوة القانون وكيف أن مباشرته رخصة لصاحب العمل وليس أثرا آليا للحكم الجنائى حتى نقول بمحوه أو بزواله تبعا للعفو.
بل إننا نؤيد فى مجال الوظيفة العامة الرأى القائل بأنه المركز القانونى الخاص بإنهاء رابطة التوظف لا يقع بقوة القانون وإنما ينشأ بقرار ادارى يتمثل سببه فى صدور حكم الادانة فى جريمة من الجرائم الموصوفة.
أ.ع فى ٦٥/١/١٠ س ١٠ ص ٣٩٢ مشار إليه فى د. سليمان الطماوى - المرجع السابق - ص ٢٦٧.

(١٣٨) أنظر أ.ع. ٩٧٨ س ٨ فى ٦٥/١/١٠ س ١٠ ص ٣٩٢ ب ٤٣ مشار اليه فى المستشار عبد الوهاب البندارى ص ٥٢٦ وف. الشئون الداخلية والسياسية لمجلس الدولة ٦٩٠٦ فى ٥٣/١١/١٨ مشار اليها فى البندارى ص ٥٢٤ "إذا صدر قانون بالعفو الشامل عن الجرائم الجنائية التى ارتكبت فى فترة معينة وكان ممن يشملهم =

الجزاء التأديبى بالفصل من الخدمة لم يرد ضمن العقوبات التبعية الواردة فى م ٢٤ع وبالتالى لا يدخل ضمن الاثار الجنائية التى قصد اليها العفو.

وقضت المحكمة الادارية العليا بأن "القرار الجمهورى بالعفو عن العقوبة - حتى لو نص على شمول العفو للعقوبات الأصلية والتبعية والآثار الجنائية الأخرى - فإنه لا ينصرف إلى الآثار المدنية أو الادارية الناشئة عن الجرائم الجنائية المحكوم فيها بالادانة، ومن بين هذه الاثار الادارية فصل العامل من الخدمة"(١٣٩).

ثم إن الأساس القانونى للجزاء التأديبى يظل هو ثبوت إرتكاب العامل للجريمة الموصوفة المعتبرة خطأ تأديبيا وهو ما لا يمحوه العفو الشامل للعقوبة التبعية. دليل ذلك أن صاحب العمل تظل ثابتة له سلطته التأديبية فى محاسبة العامل عن ما ينسب اليه من جريمة بغير انتظار حكم الادانة، على أن يتولى اثبات حقيقة المبرر وفقا للقواعد العامة فى الإثبات. فكيف يحرم صاحب العمل من ممارسة سلطته التأديبية(١٤٠) بعد أن أصبح إرتكاب

= العفو موظف عمومى عاقبته الادارة تأديبيا عن هذه الأفعال المكونة للجريمة الجنائية التى شملها العفو، فإن هذا الجزاء التأديبى لا يجوز رفعه، ذلك أن قانون العفو الشامل لا يمحو عن الفعل المعاقب عليه إلا صفة الجريمة الجنائية دون وصف الجريمة التأديبية التى تبقى لاحقة بالفعل فى ذات الوقت". هذا الرأى أولي بالتأييد حيث يقتصر العفو على العقوبة ولو شاملة للعقوبات التبعية لأنه يبقى على الصفة الجنائية للفعل ولا يزيل حكم الإدانة الذى هو أساس ثبوت وصف الخطأ التأديبى وهو ما لا يمحوه العفو الشامل للعقوبات التبعية.

(١٣٩) أ.ع ٩٧٨ لسنة ٨ فى ٦٥/١/١٠، س ١٠ ص ٣٩٢ ب ٤٣.

(١٤٠) بمعنى اعتبار ما يصدر منه من فصل، استنادا لحكم الادانة الذى تبعه عفو عن العقوبة الأصلية والتبعية، فصلا غير مشروع.

العامل للجريمة - وبالتالى خطأه التأديبى - مقطوعا به بصدور حكم الادانة، بحجة صدور عفو لاحق عن العقوبة الأصلية والعقوبات التبعية.

أضف إلى ذلك، فإن اعتبارات العفو عن العقوبة مستقلة فى جميع الأحوال عن الاعتبارات المهنية فى تكييف الخطأ التأديبى والتى قدر المشرع توافره فى حالة ثبوت جريمة من الجرائم الموصوفة فى حق العامل.

كذلك فإنه من المتفق عليه أن العفو ولو شاملا للعقوبات التبعية لا يمس حقوق الغير التى ترتبت لهم من ارتكاب الجريمة. ومن هذا حق صاحب العمل فى مؤاخذة العامل المرتكب للجريمة المعتبرة خطأ تأديبيا سواء لكونها من الجرائم الموصوفة والمفترض الخطأ التأديبى فى شأنها سواء لكونها من الجرائم غير الموصوفة إذا ما ثبت لها وصف الخطأ التأديبى.

فى المقابل اتجه رأى معاكس(١٤١) الى أن قرار العفو يعتبر بمثابة سحب لقرار العزل.

- ف. ج ٦٥/٥/١٢ - مشار اليها فى د. محمود حلمى حيث أعتبرت العفو الشامل بمثابة رد إعتبار بطريق غير مباشر وبالتالى يتعين إعادة العامل للخدمة بقرار جديد.

- ف. ج العمومية للقسم الاستشارى فى ٦٦/٥/٤ س ٢٠ ص ٢٦٧ (١٤٢) "لما كان القرار الجمهورى قد صدر شاملا العفو عن العقوبات الأصلية والتبعية والاثار المترتبة على الحكم الصادر ضد العامل المذكور،

---

(١٤١) د. محمود حلمى ص ٣٢٠.

(١٤٢) د. سليمان الطماوى قضاء التأديب - ص ٢٦٧

فإنه يترتب على هذا القرار إسقاط جميع العقوبات والآثار التى قد تقع بعد صدوره ومن بينها الحرمان من التعيين فى الوظائف العامة. ومن ثم فإنه يعتبر بمثابة رد الاعتبار فى مفهوم نص م ٧ (من القانون ٤٦/٦٤) ولا يتطلب الأمر فى هذه الحالة قضاء مدد معينة بعد صدور قرار العفو، ويجوز اعادة تعيينهم عقب صدور هذا القرار دون حاجة إلى انتظار إنقضاء المدة اللازمة لرد الاعتبار القضائى أو القانونى، هذا مع مراعاة توافر الشروط الأخرى اللازمة فيمن يعين فى الوظائف العامة. "وذهب د. محمد السيد الدماصى(١٤٣) إلى أنه يتعين بحكم اللزوم إعادة العامل لعمله إن كانت هناك وظيفة شاغرة تتوافر مواصفاتها فيه، إعمالا لشمول العفو لكافة الآثار الجنائية والتأديبية. فى الرد على هذا الرأى. فإنه حتى مع مسايرة الرأى القائل بأن الفصل التأديبى يعتبر من ضمن الاثار الجنائية للحكم، فإن العفو عن العقوبات التبعية لا يترتب عليه سواء ضرورة اعادة العامل لعمله سواء إعتبار فصله غير مشروع. وذلك لأن القول بهذا يتعارض مع الأثر المستقبل للعفو والذى لا يمتد الى ما يترتب فعلا من آثار قبل صدوره.

وفى بيان ذلك نقول أنه فى حالة اعتبار انهاء خدمة الموظف يتم بقوة القانون كأثر للحكم بالإدانة فور صدور الحكم، فإن قرار العفو يكون لاحقا دائما لانتهاء خدمة الموظف ولو لم يكن الاجراء التنفيذى الصادر عن الادارة بإنهاء خدمة العامل قد صدر بعد، وبالتالى لا يملك محو ما تم سابقا عليه.

---

(١٤٣) رسالته فى تولية الوظائف العامة - ص ٥٦٣.

وفي حالة اعتبار أن إنهاء الخدمة لا يتم الا بقرار ادارى فردى يجد سببه فى حكم الادانة. فإن العفو عن العقوبة ولو صدر قبل صدور القرار الادارى، لا يغل يد الادارة فى انهاء خدمة العامل استنادا لسببه المتمثل فى حكم الإدانة وليس للعقوبة المقررة . أضف لذلك فإن العفو عن العقوبة ولو شاملا للعقوبات التبعية لا يغنى عن رد الإعتبار (م ٥٣٧، ثانيا اجراءات جنائية).

٢- أثر تقادم العقوبة على دلالة الحكم النهائى بالادانة:

تقادم العقوبة هو مضى الفترة الزمنية التى يحددها القانون من تاريخ صدور الحكم البات بالادانة دون أن يتخذ خلالها اجراء لتنفيذ العقوبة التى قضى بها. [م٥٢٨ - ٥٢٩ اجراءات جنائية].

ويترتب على تقادم العقوبة انقضاء الألتزام بتنفيذ العقوبة بغير الغاء الوجود القانونى لحكم الادانة، الذى يظل مرتبا جميع آثاره - عدا ما أنقضى منها بالتقادم - سواء من الناحية الجنائية سواء من الناحية المدنية.

<u>فمن الناحية الجنائية</u> يعتبر سابقة للعود ويظل مسجلا فى صحيفة الحالة الجنائية كما يكون من مصلحة المحكوم عليه السعى للحصول على رد اعتباره توصلا لمحو الحكم بالادانة بالنسبة للمستقبل (م ٥٣٧ - ٥٥٠ - ٥٥٢ اجراءات جنائية)(١٤٤) .

---

(١٤٤) د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق - ص ٨٧٩ وما بعدها - د. رءوف عبيد - المرجع السابق - دار الفكر العربى - ط ٤ - ٨٧٧ - د. محمد زكى أبو

ومن الناحية المدنية فطالما أن الحكم بالادانة يظل موجودا قانونا وان أمتنع تنفيذ مقتضاه - الذى يقتضى تدخل السلطة العامة من الناحية الجنائية - فإن تقادم العقوبة لا يسقط دلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة على الخطأ التأديبى فى حق العامل (المقرر فى / ٦١ عمل) والذى يصح لرب العمل الاستناد اليه وفقا لقواعد قانون العمل، مقيدا بالمواعيد والاجراءات المقررة به.

تفصيل هذا يقتضى التمييز بين ما اذا كان المحكوم عليه الذى تقادمت عقوبته طالب عمل وبين ما اذا كان مرتبط فعلا بعقد عمل قائم.

فاذا تعلق الأمر بمحكوم عليه طالب للعمل. فاننا نحيل فى هذا الخصوص لحق صاحب العمل فى تحرى البيانات التى تحيطه علما بصلاحية طالب العمل والى واجب طالب العمل فى تحرى الصدق فيما يقدمه من بيانات وذلك فيما سوف ندرسه لاحقا عن أثر السابقة الأولى على دلالة الحكم النهائى بالادانة، ونرى أن تقادم العقوبة لا يغير من دلالة هذا الحكم.

أما اذا تعلق الأمر بمحكوم عليه مرتبط فعلا بعقد عمل قائم. فالأمر لا يخرج عن فرضين:

الفرض الاول: حيث يتحقق علم صاحب العمل بصدور الحكم النهائي بالادانة قبل تقادم العقوبة. فى هذه الحالة يستوى أن يكون صاحب العمل قد

= عامر - المرجع السابق - ص ٥٩٧ - د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى قانون العقوبات - دار النهضة العربية ١٩٨١ - ص ٨٠٦.

علم مسبقا بوقوع الجريمة من العامل(١٤٥) أو لم يعلم وذلك فى ظل الغاء قانون العمل الحالى للقيد الزمنى الوارد فى قانون العمل الموحد (م ٢/٦٦) على توجيه الاتهام للعامل.

---

(١٤٥) م ٢/٦٦ عمل موحد "لا يجوز إتهام العامل عن مخالفة مضى على كشفها أكثر من خمسة عشر يوما".

- أنظر فى نفس هذا الاتجاه قانون العمل الفرنسى

L122 - 44 "Aucun fait fautif ne peut donner lieu a lui seul à l'engagement de poursuites disciplinaires au - dela de deux mois a compter du jour ou l'employeur en a eu connaissance, à moins que ce fait ait donne lieu dans le meme délai a l'exercice de poursuites penales".

Cons. d'etat 8 juin 1990 J.C.P. 90 ed. E, II, 15884 P. 610 no3 obs. A. chevillard "lorsqu'un fait fautif a donne lieu à des poursuites penales avant l'expiration du delai de deux mois, l'engagement par l'employeur de poursuites disciplinaires à l'encontre du salarie fautif n'est pas soumis a la condition de delai ainsi préveue".

بمعنى أن الدعوى التأديبية تسقط بمضى شهرين على كشف المخالفة ولو كانت تمثل جريمة ذلك ولو لم تنقضى الدعوى الجنائية بالتقادم. بينما يتحرر صاحب العمل من هذا القيد الزمنى من مباشرة سلطته التأديبية إذا ما رفعت الدعوى الجنائية خلال هذه المدة وذلك لما للحكم الجنائى سواء بالبراءة أو بالادانة من أثر على المسئولية التأديبية للعامل.

فى قانون العاملين المدنيين بادولة (م ٩١) وقانون العاملين بالقطاع العام (م ٩٣) اللذين وإن وضعا مدة لتقادم الدعوى التأديبية عموما فإنهما قد حرصا على النص أنه إذا كان الفعل جريمة جنائية فلا تسقط الدعوى التأديبية إلا بسقوط الدعوى الجنائية - أنظر فى ذلك د. سليمان الطماوى - القضاء الادارى الكتاب الثالث - ١٩٨٧ ص ٦٤٩.

أنظر ايضا المستشار عبد الوهاب البندارى - العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوى الكادرات الخاصة - دار الفكر العربى ص ٥٧١ - من جانبا، نفضل من حيث السياسة التشريعية تبنى القيد الزمنى على مباشرة السلطة التأديبية بحيث لا تستطيل الفترة الزمنية أو تطلق ما بين كشف المخالفة وتوجيه الاتهام للعامل. بل ونرى التمسك بهذا القيد حتى فى الحالة التى يكون فيها للمخالفة المنسوبة للعامل وصف الجريمة على ما قننه القانون الفرنسى. على اعتبار أن سكوت صاحب العمل وعدم تحركه لمحاسبة العامل عن المخالفة برغم علمه بصدورها عنه يكشف سواء عن تقديره الشخصى فى أن هذه المخالفة لا تخل بحسن سير العمل بمشروعه سواء عن تسامحه مع العامل وتنازله عن حقه فى الاستناد لهذه المخالفة لمباشرة سلطته التأديبية. ويمكن تحقيقا للتوازن بين مصلحة صاحب العمل الذى قد تعوقه مشاغله عن المسارعة فى مباشرة سلطته التأديبية فور علمه بالمخالفة وبين مصلحة العامل فى استقرار وضعه الوظيفى أن نطيل المدة الزمنية التى يتعين على صاحب العمل خلالها البدء فى مباشرة سلطته التأديبية ابتداء من كشفه للمخالفة خاصة لو كانت جنائية =

عندئذ يكون لصاحب العمل مباشرة سلطته التأديبية استنادا للحكم النهائى بالادانة فى خلال المواعيد المقررة بالمادة ٢/٦٠ عمل. على اعتبار أن تاريخ علم صاحب العمل بالحكم بالادانة يعتبر بالنسبة اليه هو تاريخ ثبوت المخالفة(١٤٦).

= وذلك باقتراح أن تكون ٣ أشهر من كشفه للمخالفة بحيث تقف هذه المدة برفع الدعوى الجنائية.

(١٤٦) أنظر فى شأن تحديد تاريخ المخالفة: "حسام الأهوانى - المرجع السابق، ص ٢٥٨، عبد الناصر العطار - المرجع السابق - ص ٢٦٠ حيث اتجها إلى اعتبار تاريخ ثبوت المخالفة هو صدور قرار اللجنة الثلاثية وليس مجرد عرض طلب الفصل عليها. من جانبنا نعتبر تاريخ ثبوت المخالفة هو تاريخ انتهاء صاحب العمل من اجراءات التحقيق مع العامل فى حالة مباشرته لسلطته التأديبية قبل صدور الحكم النهائى بالادانة أو تاريخ علم صاحب العمل بصدور الحكم النهائى فى الادانة فى حالة تأجيله مباشرة سلطته التأديبية إلى ما بعد علمه بصدور الحكم النهائى سواء لم يكن قد علم بالمخالفة قبل ذلك أو كان قد علم بها ولم يتخذ فى شأنها أى اجراءات لتحقيقها. سواء إتخذ اجراءات تحقيقها وقام بوقف العامل احتياطيا الى حين البت فيما ينسب اليه من سلطة الاتهام أو المحكمة، علما بأن المدد المقررة فى م ٢/٦٠ عمل تقف حال إتخاذ إجراء من اجراءات التحقيق أو المحاكمة تجاه العامل (م ٦٧ عمل)، وبما لا يتجاوز المدة المقررة فى م ١٧٢ مدنى.

وأساس تفسيرنا مرجعه ضرورة تفسير م ٢/٦٠ عمل تفسيرا يراعى مصلحة العامل الذى وضع القيد الزمنى على مباشرة السلطة التأديبية لمصلحته. ذلك أن العبرة فى تحديد بداية سريان القيد الزمنى هو بالتاريخ الذى يتمكن صاحب العمل فيه من مباشرة سلطته التأديبية وهو ما يتحقق له بالتحقيق فيها من جانبه وسماع أقوال ودفاع العامل أو من تاريخ علمه بالحكم النهائى بالادانة الذى يقطع بنسبة الخطأ التأديبى المبرر للفصل (قرينة م ٦١ عمل) أما العرض على اللجنة الثلاثية فهو اجراء أو طريق مباشرة السلطة التأديبية حيث يقدر صاحب العمل أن الجزاء المناسب هو الفصل، بما يترتب عليه سقوط حق صاحب العمل فى مباشرة سلطته التأديبية إذا ما تأخر عن المواعيد المحددة بالمادة ٢/٦٠ عمل بعد التحقق من المخالفة سواء بالتحقيق الذى تم بمعرفته سواء بعد علمه بالحكم الجنائى النهائى وتنقطع هذه المدة بعرض العامل على اللجنة إذا ما تم العرض خلال هذه المواعيد ولا تبدأ إلا من تاريخ ابلاغه بقرارها.

والقول بغير ذلك يؤدى إلى استطالة الفترة الزمنية مرتين الأولى: لإلغاء القيد الزمنى على اتهام العامل برغم كشف صاحب العمل للمخالفة حيث يتأخر التحقيق فيها من جانب صاحب العمل أو من جانب ثانى لعدم وجود ما يقيد صاحب العمل بضرورة =

على العكس يسقط حقه فى ممارسة السلطة التأديبية تجاه العامل استنادا لهذه المخالفة بمرور المواعيد الواردة فى م ٢/٦٠ عمل(١٤٧) سواء تقادمت العقوبة بعد هذه المواعيد أو لم تتقادم(١٤٨). على اعتبار أن انهاء العلاقة القانونية لا يترتب بقوة القانون على صدور الحكم بالادانة(١٤٩) بل هى رخصة لصاحب العمل يقتضى مباشرتها اتجاه الارادة لانهاء عقد العمل استنادا اليها. وهى رخصة قيد المشرع مباشرتها فى شأن الفصل بالارادة المنفردة لصاحب العمل بمدة زمنية معينة من النظام العام.

على أنه فى شأن بيان أثر مخالفة القيد الزمنى الوارد فى م ٢/٦٠ عمل يتعين التمييز بين التحلل من العقد استنادا للقواعد العامة فى الفسخ وبين

= عرضه على الجنة الثلاثية خلال مدة معينة برغم ثبوت المخالفة المنسوبة للعامل سواء بالتحقيق معه من قبل صاحب العمل أو بعلمه بصدور الحكم الجنائى النهائى.

(١٤٧) أنظر عكس ذلك د. فتحى عبد الرحيم - المرجع السابق - ص ٢٣٥ حيث يرى عدم انطباق القيد الزمنى الوارد فى م ٢/٦٠ عمل على الفصل التأديبى. من جانبنا نعتبر هذا الرأى تخصيص للنص بغير تخصص. ذلك أن النص عمم القيد الزمنى على جميع صورو درجات العقوبات التأديبية ولا يوجد ما يستند اليه لاستبعاد الفصل من بينها، بل هو أولى من غيره فى تقييد سلطة صاحب العمل بالقيد الزمنى بإعتباره يمثل أعلى درجات الجزاء التأديبى.

(١٤٨) دون أن يصادر هذا حق صاحب العمل فى استخدام حقه فى الانهاء بالارادة المنفردة لمبرر آخر - لمخالفة أخرى منسوبة للعامل - أو حتى لغير مبرر مع تحمله عاقبة الأضرار الناجمة عن ما صدر منه من انهاء تعسفى ومع ضرورة احترامه للقيود الاجرائية المتطلبة قانونا فيما يصدر عنه من إنهاء.

(١٤٩) أنظر الخلاف فى نطاق قانون العاملين المدنيين بالدولة حول ما إذا كانت خدمة العامل تنتهى بقوة القانون بمجرد الحكم عليه بالادانة فى جريمة من الجرائم الموصوفة أم أن الأمر يقتضى صدور قرار إدارى بذلك بحيث لا يعدو أن يكون الحكم بالادانة سببا له. ويظهر أثر هذا الخلاف فى حالة تأخر الإدارة عن مباشرة السلطة التأديبية الى حين تقادم العقوبة الجنائية. مما يثير التساؤل عما إذا كانت العقوبة التأديبية بدورها تتقادم تبعا للعقوبة الجنائية. أنظر د. محمود حلمى - مرجع سابق - ص ٣٢١ - عبد الوهاب البندارى ص ٥٧٠.

التحلل من العقد استنادا لقواعد الانهاء بالارادة المنفردة فى العقود غير المحددة المدة والذى يعتبر الفصل التأديبى فى مجال عقد العمل تطبيقا له(١٥٠).

- فأما عن الحق فى الفسخ فانه يخرج عن أن يتقيد بالقيد الزمنى الوارد فى م ٢/٦٠ عمل، لأن مباشرته تستند للقواعد العامة فى كونه جزاء تعاقديا لاخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته (فى هذا المقام هو العامل) كما أنه شرع حتى لا يبقى المتعاقد الأخر مرتبطا بعقد أخل الطرف الأخر بالتزاماته فيه (م١٥٧مدنى)، وبالتالى فان مباشرة الحق فى الفسخ لا تخضع لأى قيد اجرائى بشأن العرض على اللجنة الثلاثية أو قيد زمنى شأن ما ورد فى م ٢/٦٠ عمل، اللهم الا اذا أستفيد من التراخى فى مباشرة الحق فى الفسخ بعد العلم بما يبرر التمسك به التنازل عنه. ذلك أن الفسخ مقرر كرخصة للعاقد الذى يقع الاخلال بإلتزامه، فلا يوجد ما يمنعه من النزول عنه(١٥١).

وهو ما تستدل عليه محكمة الموضوع من ظروف الدعوى فى دلالتها على النية الجازمة لدى صاحب العمل فى التنازل عن الحق فى الفسخ استنادا لما صدر عن العامل من مخالفة بعد علمه بها. أو إذا استفيد من مرور فترة طويلة من وقوع المخالفة تقادم دعوى الفسخ قياسا على تقادم دعوى الإبطال (م ١٤٠ مدنى). حيث يمكن القول بتقادم دعوى الفسخ

---

(١٥٠) تكييف ما إذا كان التحلل من العقد تم استنادا لاحكام الإنهاء بالارادة المنفردة (م ٦٩٥ مدنى - م ٦١ عمل ...) أم استنادا للحق فى النسخ (م ١٥٧ مدنى) يقدره قاضى الموضوع مراقبا من محكمة النقض.

(١٥١) أنظر د. عبد الفتاح عبد الباقى - نظرية العقد والارادة المنفردة - ١٩٨٤ - مطبعة نهضة مصر - ص ٦١٩.

بمرور ١٥ سنة على ثبوت المخالفة أو ٣ سنوات من تاريخ العلم بها أيهما أقرب.

ووجه القياس على تقادم دعوى إبطال العقد، أنه قياس من باب أولى، ذلك أنه إذا كان المشرع فى شأن ما شاب بناء العقد من أسباب قابلية للإبطال أسقط الحق فى التمسك به بمرور ١٥ سنة على ابرام العقد (وقت تحقق سبب الابطال) ولو لم ينكشف سبب الابطال الا بعد مرور هذه المدة تغليبا لاعتبارات استقرار التعامل. فإن تطبيق مدة التقادم هذه أولى فى شأن الحق فى الفسخ حيث العقد صحيح ونافذ ولم يطرأ عليه إلا اخلال من أحد طرفيه بإلتزام من التزاماته. لذا فتثبيت العقد والابقاء عليه أولى، حيث يتأخر المتعاقد عن مباشرة حقه فى الفسخ لأكثر من ١٥ سنة من تاريخ الإخلال بالالتزام ولو تأخر علمه بالمخالفة. وذلك تأسيسا على أن الوضع الفعلى الذى استقر خلال مدة التقادم ينبغى الابقاء عليه كوضع قانونى تحقيقا لاعتبارات استقرار التعامل.

أما الفصل التأديبى بإعتباره تطبيق فى نطاق عقد العمل للحق فى الانهاء بالارادة المنفردة فإن مباشرته تخضع للقيود الاجرائية (العرض على اللجنة الثلاثية) التى تمثل قيدا على مضمون الحق فى الانهاء بحيث لا يكون لصاحب العمل مباشرته إلا بعد استيفائها، كما يخضع فى مباشرته للقيود الزمنية الواردة فى م ٢/٦٠ عمل.

لكن ما هو جزاء مخالفة صاحب العمل للقيد الزمنى (م ٢/٦٠ عمل) لمباشرة السلطة التأديبية فى توقيع عقوبة الفصل على العامل؟

فى غياب نص مماثل لما ورد فى التشريع الفرنسى(١٥٢)، يكون مقتضى القواعد العامة أن مخالفة القيد الزمنى الوارد بقاعدة آمرة يؤدى إلى بطلان الفصل كتصرف قانونى قصد به انهاء عقد العمل بالارادة المنفردة لصاحب العمل. هذا البطلان وان كان من النظام العام يحتاج إلى حكم قضائى يقرره.

إلا أننا نرى أن مقتضى إعمال نظرية تحول التصرف القانونى الباطل (م ١٤٤٤ مدنى)(١٥٣)، يقتضى اعتبار أن الإنهاء كتصرف بالإرادة المنفردة وإن اعتبر باطلا بهذا الوصف لمخالفته القواعد الإجرائية الآمرة - القيد الزمنى - فإنه يحمل فى طياته عناصر تصرف قانونى آخر هو الفسخ(١٥٤)

---

(١٥٢) L 122 - 14 - 4 [L.No 86 - 1320 dec. 1986] . Soc. 8 Mai 1980: Juris - social 1980, F. 67 "l'employeur qui a licencié pour une cause réelle et sérieuse mais sans respecter les formalités prescrites .... notifie ultérieurement à l'interesse son licenciement est tenue au paiement des salaires échus jusqu'a la date de cette seconde notification qui donne seule au licenciement un caractère effectif".

(١٥٣) فى رأينا، أن ورود نظرية التحول فى خصوص العقد لا يمنع من تطبيقها على التصرف القانونى عموما أيا كان مصدره. ذلك أن نظرية التحول تستجيب لدور الإرادة فى إنشاء وتعديل وإنهاء الآثار القانونية فيما لا يخالف النظام العام. ذلك يستتبع اعتبار أن إعمال الإرادة فيما قصدت اليه مباشرة أو بطريقة غير مباشرة خير من إهمالها. وليس فى ذلك مخالفة للشرعية القانونية، طالما لا نعترف إلا بتصرف تحققت له أركانه وشروطه المتطلبة قانونا وإن لم يقصد إليه إلا بطريقة غير مباشرة أمكن التحرى عنها فى أنقاض التصرف الباطل.

القول بغير ذلك فيه من ناحية: إهدار للإرادة فيما قصدت اليه.

من ناحية أخرى: إهدار للوقت، لأن الإرادة تملك أن تعمد إلى انشاء هذا التصرف المقول بالتحول اليه كتصرف جديد بإرادة جديدة لاحقة.

ومن ناحية ثالثة: رفض مقتضى التحول يفتح بابا للتهرب من مقتضى صدور الارادة الجازمة وضرورة التحمل بكل آثارها المباشرة وغير المباشرة.

(١٥٤) الطعن ٥٠/١٠١ ق جلسة ١٩٨٠/١٢/٢١ علمت الهوارى جـ ٤ ص ١١٢ - فى نفس المعنى ٣١/٤٣٤ (١٩٦٥/١٢/٢٢)، ٣١/١٥٩ جلسة ٦٥/٣/٣١، الحكم الصادر فى =

- ما لم يستدل القضاء من استطالة الفترة الزمنية تنازل صاحب العمل عن حقه فى الفسخ أو إنتهى على سبيل القياس إلى إسقاط حقه فى الفسخ، فعند ذلك يعتبر العقد ما زال قائما - بل ويكون لصاحب العمل الذى أقره القضاء لاحقا فيما أستند إليه من مبررات للفسخ، أن يطالب العامل بالتعويض مما يكون قد أصابه من ضرر من جراء إخلاله بإلتزام من التزاماته الجوهرية.

الفرض الثانى: حيث يتحقق علم صاحب العمل بالحكم الجنائى النهائى بالإدانة بعد تقادم العقوبة(١٥٥).

= جلسة ٦٥/٣/١٧ مشار اليهم فى أحمد سمير ابو شادى - مجموعة المبادئ التى قررتها محكمة النقض من ٦١ - ٦٦ - ص ٨٠٩، كذلك الطعن ٣٦/١٢٥ ق جلسة ٧٤/٥/١٨ م.م.ف سنة ٢٥ ص ٨٢٥.

هذه الأحكام القضائية خلت من التأصيل والاستناد لنظرية التحول. فى شأن الفقه: أرجع د. محمد لبيب شنب قانون العمل - ط ٣ - ص ٢٨٠ الذى برغم تقريره أن بطلان الفصل فى هذه الحالة لا يحول دون اعتباره فسخا للعقد، فإنه يعود ويقرر أننا أمام إنهاء بالإرادة المنفردة إذا توافرت له مبرراته الجدية كان إنهاء مشروعا وإذا لم تتوافر له كان انهاء تعسفيا، لأن بطلان الفصل لا يعنى بالضرورة انتفاء المبرر. هذا التأرجح فى التكييف مرده فى رأينا الى اعتباره أن الفصل يختلف عن الانهاء بالإرادة المنفردة. والصحيح فى رأينا أن الفصل وان اختلف عن الفسخ بإعتباره جزاء لاخلال أحد المتعاقدين بإلتزامه وفقا للقواعد العامة (م ١٥٧ مدنى)، فإنه ما هو إلا تطبيق خاص لقواعد الانهاء بالارادة المنفردة فى العقود غير محددة المدة (م ٦٩٥ مدنى - م ٦١ عمل وما بعدها) - أنظر فى نفس الاتجاه د. عبد الناصر العطار - شرح أحكام قانون العمل ١٩٨٩ - ص ٢٦٥.

- د. محمد عبد الخالق عمر - قانون العمل الليبى - ١٩٧٠ - ص ٢٧٩.

(١٥٥) أنظر المستشار عبد الوهاب البندارى - العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوى الكادرات الخاصة - دار الفكر العربى ص ٥٧٠.

حيث يعرض للخلاف حول أثر سقوط العقوبة الجنائية على المركز الوظيفى للموظف العام؟

يتجه رأى: إلى أن سقوط العتقوبة الجنائية لا يمنع من انتهاء العلاقة الوظيفية للعامل. لأن خدمة العامل تنتهى بمجرد الحكم الجنائى النهائى فى الجريمة الموصوفة دون نظر الى تراخى جهات الاختصاص فى تنفيذ الحكم أو =

فى هذه الحالة يستوى أن يكون صاحب العمل قد علم من قبل بوقوع الجريمة المنسوبة للعامل(١٥٦) أم أن علمه قد تأخر الى حين علمه بالحكم النهائى حيث عاصر ذلك تقادم العقوبة الجنائية.

فى هذه الحالة فإنه بالنظر لأن تاريخ ثبوت المخالفة - الذى تبدأ منه سلطة صاحب العمل التأديبية - هو تاريخ علمه بالحكم الجنائى النهائى

= حتى سقوط العقوبة بمضى المدة لعدم تنفيذها. على اعتبار أن انتهاء الخدمة يتم كأثر فورى لصدور الحكم الجنائى النهائى دون حاجة إلى قرار من الجهة الادارية لإنشاء هذا المركز القانونى الذى ينشأ فعلا بقوة القانون. وأنه إذا أصدرت الجهة الادارية قرارا فهو إجراء تنفيذى لمقتضى الحكم ولا يعتبر قرارا اداريا بالمعنى الفني الصحيح. إضافة إلى أن أثر تقام العقوبة يقتصر على العقوبة الجنائية دون مساس بآثار الحكم الخاصة بالحرمان من الحقوق والمزايا التى لا يتطلب تنفيذها تدخلا من السلطة العامة. أنظر فى ذلك فتاوى الجمعية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة، وبعض أحكام محكمة القضاء الادارى والمحكمة الادارية العليا المشار اليها فى المرجع السابق ص ٣١٩ - ٣٢١، د. محمود حلمى - المرجع السابق - ط ٢ - ١٩٧٤ - ص ٣٢١.

فى المقابل يتجه رأى آخر نؤيده - إلى أن المركز القانونى الخاص بإنهاء رابطة التوظف - كأثر للحكم الجنائى النهائى - لا ينشأ إلا بقرار ادارى.

هذا القرار يقوم على واقعة قانونية هى صدور الحكم الجنائى الذى يعتبر سببا للقرار الإدارى، بحيث لا يتغير المركز القانونى للموظف تلقائيا بمجرد صدور الحكم الجنائى النهائى وإنما يلزم تدخل الادارة بعمل إرادى إيجابى تنزل به حكم القانون على الموظف متى قدرت تحقق شروط انطباقه فى حقه. وإذا صح أن القرار الادارى الفردى تطبيق لحكم القانون فإنه لابد من اعتباره منشئا لمركز فردى خاص متميز عن الوضع القانونى المجرد المتولد عن القانون. ولا يتعارض مع هذا أن يستند قرار انهاء خدمة العامل الى تاريخ صدور الحكم الجنائى النهائى كما هو الشأن فى حالة انهاء الخدمة لبلوغ السن أو للانقطاع عن العمل بدون عذر أو إذن.

أرجع أحكام مؤيدة محكمة قضاء ادارى. محكمة ادارية عليا المرجع السابق لعبد الوهاب البندارى ص ٣٢١ - ٣٢٧، محكمة ادارية عليا - دائرة ٨ - طعن ١٤٩٨ سنة ٢٠ ق فى ٩١/٣/٢٤.

(١٥٦) ذلك لخلو قانون العمل الحالى من قيد زمنى على سلطة رب العمل فى إتهام العامل خلال مدة معينة من تاريخ كشف المخالفة على ما سبق بيانه.

الذى أثبت نسبة الواقعة للعامل(١٥٧)، فإنه من هذا التاريخ وخلال المدة الزمنية المقررة فى م ٢/٦٠ عمل يكون لصاحب العمل مباشرة سلطته التأديبية تجاه العامل سواء بفصله أو بما دون ذلك من جزاءات، بما لا يتجاوز المدة المقررة فى م ١٧٢ مدنى لتقادم الدعوى المدنية.

ولا يمنع من مباشرة صاحب العمل لسلطته التأديبية تقادم العقوبة الجنائية الذى لا ينفى دلالة الحكم الجنائى بالادانة على الخطأ التأديبى المفترض بقرينة قاطعة (م ٦١ عمل) والتى تظل قائمة إلى حين رد إعتباره.

وكما يثبت لصاحب العمل الحق فى مباشرة سلطته التأديبية وفصل العامل خلال المدة الزمنية المقررة فى م ٢/٦٠ عمل فإنه يكون له وحتى بعد فوات هذه المواعيد مباشرة حقه فى الفسخ وفقا للقواعد العامة ما لم يصدر عن صاحب العمل ما يمكن أن يستفاد منه تنازله عن الحق فى الفسخ عن ما ثبت نسبته للعامل وتمسكه ببقاء العقد رغم ما صدر من الطرف الآخر من مخالفة لإلتزاماته. أو حيث يقرر القضاء سقوط دعوى الفسخ لتقادمها قياسا على دعوى الإبطال م ١٤٠ مدنى.

---

(١٥٧) لا يتأتى أن يعتبر تاريخ صدرو الحكم الجنائى النهائى هو تاريخ ثبوت المخالفة بحيث يسرى القيد الزمنى الوارد فى م ٢/٦٠ فى غفلة من صاحب العمل الذى لم يعلم بصدور الحكم الجنائى النهائى والذى لا يمكن إفتراض علمه به بمجرد صدوره أو أن ينسب اليه تقصير فى عدم العلم به.

ثالثا: أثر السابقة الأولى على دلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة:

يثور التساؤل فى اطار علاقات العمل الخاضعة لقانون العمل، عن مدى تأثر دلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة(١٥٨) - فى جريمة من الجرائم الموصوفة - على الخطأ التأديبى للعامل، بعدم ظهور هذا الحكم فى شهادة الحالة الجنائية اعمالا للقرار الوزارى المنظم لاثبات السوابق القضائية(١٥٩).

لم يرد فى قانون العمل نصا مقابلا لما ورد فى قانون العاملين المدنيين بالدولة (م ٧/٩٤- م ٣/٢٠) والعاملين بالقطاع العام (م ٧/٩٦- م ٣/١٦) وقانون شركات قطاع الأعمال العام (م ٤/٤٥)(١٦٠)، والذى أعتبره الفقه(١٦١) اعمالا لقرار وزير العدل بعدم ادراج السابقة الأولى فى صحيفة الحالة

---

(١٥٨) وفى غيرها من الجرائم التى يثبت لها وصف الخطأ التأديبى قضاء.

(١٥٩) ورد فى قرار وزير العدل الصادر فى ١٩١١/١٠/٢ والمعدل فى ١٩٥٥/٥/١٢ وقائع مصرية ع ٣٨ فى م ١ منه أن "الأحكام التى تحفظ فى صحيفة السوابق هى أحكام الادانة الصادرة فى الجنايات والأحكام الصادرة فى الجنح بالحبس لمدة سنة فأكثر والأحكام الصادرة بأية عقوبة فى الجنح التى حددها القرار على سبيل الحصر".

وورد فى م ١٤ منه "لا يثبت فى الشهادة التى يطلبها المحكوم عليه الأحكام الآتية:

(١) الأحكام التى رد اعتباره عنها قضاء.

(٢) الحكم الصادر فى أية جريمة بالغرامة أو بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بالوضع تحت مراقبة البوليس أو بإنذار المحكوم عليه بوصفه متشردا أو مشتبها فيه وذلك بشرط عدم صدور حكم آخر بأية عقوبة مما يحفظ عنه صحيفة وفيش بقلم السوابق بادارة تحقيق الشخصية وأن تكون العقوبة قد نفذت ما لم تكن قد سقطت بمضى المدة أو بالعفو عنها".

أنظر فى القانون الفرنسى art 777 c.p.p.

(١٦٠) "ومع ذلك فإذا كان قد حكم عليه لأول مرة فلا يؤدى الى انتهاء الخدمة - لا يحول دون التعيين - إلا إذا قدرت لجنة شئون العاملين بقرار مسبب من أسباب الحكم وظروف الواقعة أن بقاءه فى الخدمة يتعارض مع مقتضيات الوظيفة او طبيعة العمل".

(١٦١) المستشار أحمد شوقى المليجى - المرجع السابق - ص ٤٨٠.

الجنائية(١٦٢) كى لا يقف الحكم الجنائى الأول عقبة فى سبيل الحصول على عمل أو حتى لا يكون عقبة فى سبيل الاستقرار الوظيفى له.

وأعتبر ذلك عدولا عن القرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ (١٦٣) الذى كان يحظر التعيين فى وظائف الشركات أو الأستمرار فى العمل بها لمن يحكم عليه فى الجرائم المبينة به ولو كانت السابقة الأولى له.

يستفاد من نص قانون العاملين المدنيين بالدولة أو العاملين فى شركات قطاع الأعمال، أن المشرع خفض مستوى القرينة القانونية على الخطأ التأديبى كسبب منهى للخدمة والمستفاد من الحكم بالادانة فى احدى الجرائم الموصوفة من مستوى القرينة القاطعة الى مستوى القرينة النسبية(١٦٤) فى حالة كون حكم الادانة الصادر على العامل، هو الحكم الأول بما يخضع قرار الادارة فى حالة استنادها اليه لانهاء خدمة العامل للرقابة القضائية اللاحقة من واقع أسباب الحكم وظروف الواقعة بالنظر لمقتضيات الوظيفة وطبيعة العمل.

---

(١٦٢) رغم أن صياغة النص السابق كما تتسع للحكم الأول الذى لم يظهر فى صحيفة الحالة الجنائية اعمالا للقرار الوزارى فانه يتسع للحكم الأول الذى ظهر فى صحيفة الحالة الجنائية لتحقق شروط ادراجه فيها.

(١٦٣) بدأ هذا العدول منذ صدور القانون ٧١/٦١ أنظر .. سليمان الطماوى - المرجع السابق - ص ٢٤٨.

(١٦٤) لكن يظل الخطأ التأديبى مفترضا تأسيسا على الحكم النهائى بالادانة فى احدى الجرائم الموصوفة برغم كونه الحكم الأول. دليل ذلك أن مناط الرقابة القضائية اللاحقة على قرار الادارة بالاستناد الى حكم الادانة فى الجريمة الموصوفة ينحصر فى تقدير مبررات الادارة من تعارض الاحتفاظ بالعامل المتورط فى الجريمة الموصوفة مع متطلبات وظيفته.ولا يستطيع القضاء أن يلغى قرار الادارة حيث تصيب فى أسباب قرارها من تعارض استمرار العامل المحكوم عليه مع مقتضيات الوظيفية لمجرد أن حكم الادانة المستند اليه كسبب للقرار هو الحكم الأول.

وقد يكون الدافع لهذا الموقف التشريعى محاولة المشرع تخفيف المطيار الجامد الذى تبناه فى تحديد الجرائم الموصوفة التى أستدل من الادانة فيها بقرينة قانونية قاطعة على الخطأ التأديبى(١٦٥). وكان الأجدر بالمشرع أن يستعين بمعيار مرن من طبيعة الوظيفة وطبيعة العمل فى تحديد الجرائم استدلالا على الخطأ التأديبى مع توحيد دلالة الحكم على ثبوت الخطأ التأديبى(١٦٦) – فى حالة صدوره فى احدى الجرائم الموصوفة – سواء كان هو الحكم الأول أو الثانى سواء كان ظاهرا فى صحيفة الحالة الجنائية أو غير ظاهرة فيها. على اعتبار أن دلالة الحكم بالادانة على الخطأ التأديبى يرتبط بطبيعة الجريمة ومدى تعارضها مع طبيعة وظيفة العامل وليس بكونه الحكم الأول أو الثانى(١٦٧).

فما الحكم فى اطار قانون العمل؟ بمعنى هل هناك ما يمنع صاحب العمل – قانونا – فى حالة علمه الفعلى بالسابقة الأولى رغم عدم ظهورها فى صحيفة الحالة الجنائية فى الاستناد الى دلالتها على الخطأ التأديبى لانهاء عقد العامل أو رفض التعاقد معه؟

من جانبنا نرى أن هناك فارق بين السترعلى المحكوم عليه لأول مرة بعدم اظهار هذه السابقة فى صحيفة الحالة الجنائية – وهو ما قصد اليه

---

(١٦٥) شأن الحكم بعقوبة الجناية عموما سواء ارتكبت فى داخل أو خارج دائرة العمل.

(١٦٦) أنظر لاحقا توصيف الجريمة المخلة بالثقة. الفصل الثانى من الباب الأول.

(١٦٧) إذ كيف يفسر أن يكون الحكم الأول فى جريمة مخلة بالشرف لا يصلح دليلا قاطعا على ثبوت الخطأ التأديبى فى حق العامل بينما يكون كذلك فى حالة كونه الحكم الثانى.

مع تسليمنا بأن دلالة الادانة على الخطورة الاجرامية تكون أظهر فى حالة العود منها فى حالة الادانة المبتدأة. لكن هناك فارق بين ثبوت الخطأ التأديبى وهو ما يتحقق بمجرد الادانة المبتدأة وبين الخطورة الاجرامية وهو ما يكون أظهر فى حالة العود.

المشرع وبين نفى دلالته على الخطأ التأديبى وهو ما لم يقصده. لأن عدم ظهور السابقة الأولى فى صحيفة الحالة الجنائية - والحكم الأول عموما - لا ينفى الادانة، سواء من حيث وقوع الجريمة فعلا أو من حيث نسبتها لفاعلها أو من حيث لزوم تنفيذ العقوبة، وبالتالى لا ينفى دلالتها على الخطأ التأديبى وامكان الاستناد اليه.

- خاصة أن فصل العامل استنادا للحكم بالادانة فى احدى الجرائم الموصوفة يظل رخصة لصاحب العمل. والذى يظل وحده صاحب السلطة فى تقدير مناسبة الأستناد اليها لمؤاخذه العامل بالنظر لتقديره لمصلحة العمل بالمشروع وتقديره لامكانية التجاوز عن خطأ العامل واعطائه فرصة من باب العفو والتسامح بما لا يضر بمشروعه. لكن دون أن يكون قراره بالفصل فى حالة اتخاذه - ولو أستنادا للحكم الأول أو للحكم الذى لم يظهر فى صحيفة الحالة الجنائية - محل رقابة وقضائية لاحقة(١٦٨) لتقدير مناسبة العفو عن العامل والأحتفاظ به فى نطاق المشروع بالنظر لمقتضيات وظيفته وعمله كما تؤدى اليه نصوص قانون العاملين المدنيين ونصوص قانون العاملين بشركات قطاع الأعمال العام.

---

(١٦٨) طالما تعلق الأمر بالادانة فى احدى الجرائم الموصوفة المفترض الخطأ التأديبى فى حال إرتكابها افتراضا لا يقبل اثبات العكس مع افتراض جسامته المبررة للفصل. أما الاستناد للادانة فى غير هذا من الجرائم سواء كان الحكم الأول أو الثانى، فيخضع للسلطة التقديرية للقضاء فى تكييف الخطأ التأديبى وتحديد درجته بالمقابلة بالجزاء التأديبى الموقع على العامل ولا يكون قرينة إلا على حقيقة المبرر (وقوع الجريمة ونسبتها للعامل ووصفها القانونى) أما جدية المبرر فيتم اثباته وفقا للقواعد العامة تحت رقابة القضاء. ذلك أنه مع ثبوت الخطأ التأديبى، ودرجة جسامته - افتراضا من المشرع أو تقديرا من القضاء - يكون استعمال صاحب العمل لسلطته التأديبية استعمالا مشروعا لارتباطه بالغاية الاجتماعية المقررة لها. وإذا كان العفو والتسامح فى المرة الأولى مندوب اليه ديانة فلا يجوز أن يكون مفروضا قانونا فى صورة المؤاخذة على التمسك بالحق.

يؤكد رأينا، أن صحيفة الحالة الجنائية السلبية لا تعدو أن تكون قرينة على عدم صدور أحكام جنائية على صاحبها، الا أنها قرينة بسيطة يمكن اثبات عكسها باثبات عدم صحتها أو باثبات صدور حكم لم تتوافر فيه شروط ادراجه فى الصحيفة. وفى هذا المعنى قررت المحكمة الادارية العليا(١٦٩) "وان كانت صحيفة الحالة الجنائية تعد قرينة على عدم الحكم على المرشح للوظيفة فى جناية أو جريمة مخلة بالشرف، الا أن هذه القرينة ليست قاطعة بل يمكن اثبات عكسها، واذا ما ثبت لجهة الادارة بأى طريق آخر عدم صحة ما جاء بصحيفة الحالة الجنائية، وبالتالى تخلف ذلك الشرط فى المرشح للوظيفة، فانه يتعين عليها الأمتناع عن تعيين المرشح، أو تصحيح الوضع ان كانت قد أصدرت قرار التعيين، انزالا لحكم القانون،.....".

- ويرتبط بهذا التساؤل عن مدى التزام طالب العمل أو العامل فى احاطة رب العمل علما بادانته سواء السابقة على التحاقه بالخدمة - خاصة ما لم يظهر منها فى صحيفة الحالة الجنائية - سواء ما يقع منها أثناء سريان عقده؟

أما طالب العمل:- فانه من جهة صاحب العمل فان مقتضى مبدأ الحرية التعاقدية فى مبدأ التعاقد وفى اختيار شخص المتعاقد، أن له حق طلب كل البيانات عن طالب العمل التى تعينه على تكوين اختياره.

---

(١٦٩) أ.ع ٩٢٤ لسنة ١٢ فى ١٩٦٩/٤/١٩ س ١٤ ص ٦١٠، مشار اليه فى عبد الوهاب البندارى، ص ٣١٥، قبل صدور قانون العاملين المدنيين الجبرية بما تضمنته فى م ٧/٩٤ - ف مجلس الدولة رقم ٧٨٥ فى ٥٦/٩/١ س ٩ ص ٣٥٦.

- *هذا الحق فى طلب البيانات يتقيد بقيدين:*

الأول : الا يكون بينها ما يؤدى الى التمييز المحظور تشريعيا، بما يتضمنه من انكار للحريات الأساسية المعترف بها دستورا وقانونا للمواطن. وفى تأكيد ذلك نصت م ٤٠ من الدستور المصرى بأن "المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة، لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أوالدين أو العقيدة".

وورد فى م٤٧ من ذات الدستور "حرية الرأى مكفولة" وورد فى م ٦٦ عمل "يجب على المحكمة أن تقضى باعادة العامل المفصول الى عمله اذا كان فصله بسبب نشاط النقابى".

وورد فى الاتفاقية الدولية ١٩٥٨ والتى وافقت عليها فرنسا حتى ١٩٨١ على أنه يحظر كل تمييزفى مجال الوظائف بسبب الأصل - اللون - الجنس - الدين - الرأى السياسى - الأصل الاجتماعى.

وورد من مقدمة الدستور الفرنسى ١٩٤٦ بأنه لا يجوز أن يضار أحد فى عمله ووظيفته بسبب أصله أو أرائه أو معتقداته(١٧٠).

---

(١٧٠) Art 416. C.L. Loi du 1er Juill 72 Sanctionne le refus d'embauchage ou de licenciement - à raison de l'origine, de l'appartenance ou non a une éthnie, une nation, une race ou une religion determinée."
L 412 c. Trav. loi 27 avril 56.
حيث يحظر أن يكون للإنتماء أو النشاط النقابى تأثير على تعيين العامل أو نظامه الوظيفى أو جزاءاته التأديبية بما فيها الفصل.
تحظر أن تتضمن اللوائح الداخلية ما يضر العامل L. 122 - 35c. Trav. فى وظيفته أو عمل بسبب جنسه أو اخلاقه أو مركزه العائلى أو أصله أو آرائه أو معتقداته الدينية أو اعاقته، طالما تساوت كفاءته المهنية مع غيره من العمال. L. 122 - 45c. Trav. حيث يحظر أن يصدر الجزاء التأديبى أو الفصل التأديبى استنادا لأحد هذه الدوافع المحظورة فى التمييز بين العمال.
=

الثانى: الا يكون من بين هذه البيانات ما يتصل بالحياة الخاصة لطالب العمل ما لم يكن منها ما يعتبر ذو صلة مباشرة وضرورية بالنشاط المهنى لطالب العمل.

وفى ذلك قضى(١٧١) بأن:

"Le questionnaire d'embauchage ne saurait concerner les domaines qui n'ont pas de lien direct et necessaires avec l'activite' profissionnlle du candidat à l'emploi".

فيما وراء هذين القيدين، فان رب العمل حر فى طلب أى بيانات من طالب العمل، تمكنه من التعرف على شخصيته وقدراته - تحصيله العلمى وخبراته السابقة- وحسن سيره وسمعته ويدخل فى ذلك الحق فى الاطلاع على صحيفة حالته الجنائية وكذا كل بيان - ولو أتصل بحياته الخاصة(١٧٢) - تستلزمه طبيعة الوظيفة المزمع اسنادها اليه، لأن كل هذا من عناصر الحكم على صلاحية طالب العمل(١٧٣).

---

art L 123 - 1; L 140 - 2.

= V. Camerlyneck - Lyon - Caen, J. Pelissier: Précis Dalloz. droit du Travail 12 e ed. P. 190 - 196; Jean claude Javillier: manuel du droit du Travail L.G.D.J. 1988; A. Brun. H. Galland: dr. du Travail 2e ed. 78 P. 504 - 505; propositions de la C.G.T. Francaise: Dr. o. août 1981 P. 277.

(١٧١) Cass. 17 - 10 - 73. J. C.P. 74 V 17698 note saint J. ; Michel Despax - J. Pelissier "la jestion du persnnel" T. 1 ed. Cujas P. 60; V. Lamy Soc. ed. 1984 V. rubrique embauchage N. 17; A. Brun - H. Galland op.cit., P. 513 - 514. "l'employeur ne peut exercer un droit de regard sur des éléments intimes d'ordre strictement Privé".

(١٧٢) شأن تحرى العقيدة الدينية أو الحالة العائلية لطالب العمل كمدرس فى مدرسة كاثوليكية. أو تحرى الاتجاه السياسى لطالب العمل كصحفى فى جريدة حزبية.

(١٧٣) V. Michel Despax - J. Pelissier op.cit. T.1 P. 60 "le droit du salarie au respect de sa vie privée ne droit pas mettre l'employeur dans l'impossibilité de se renseigner d'une faeon précise sur les aptitudes, les

وهذا هو ما يفسر أن من بين مسوغات التعيين فى قانون العاملين المدنيين بالدولة(١٧٤) : صحيفة الحالة الجنائية لاثبات عدم سبق الحكم بعقوبة مانعة من التعيين.

- ما يثبت أنه محمود السيرة حسن السمعة. كما ورد بقرار وزير العمل رقم ٨٢/٣٣ باصدار اللائحة النموذجية لتنظيم العمل فى م١ منه أن: "كل طلب استخدام يقدم للمنشأة ينبغى أن يكون مصحوبا بالشهادات والأوراق الآتية:-

ى- شهادة الحالة الجنائية

وعلى العامل أن يقدم كذلك كافة المستندات الأخرى التى تطلبها منه المنشأة.

وكل تغيير يطرأ على البيانات الخاصة بالعمال يجب الاخطار عنه كتابة بالبريد المسجل بعلم الوصول خلال مدة لا تجاوز ثمانية أيام من تاريخ حصوله والا تعرض للجزاء المترتب على ذلك. "كما ورد بالمادة الثانية من نفس القرار" اذا ظهر بعد التعيين أن العامل قدم بيانات أو قرارات أو توصيات أو شهادات غير صحيحة تتخذ اجراءات مساءلته وتعتبر فى هذا الشأن كافة البيانات والمستندات المشار اليها فى المادة السابقة جوهرية فى التعيين".

= antécedents et la formation interieure".; V. Contre: soc. 25 avril 1990: cah. soc. 1990, A 38: le salarié n'avait pas l'obligation, lors de son embauchage, de faire mention d'antécedents judiciaires; ainsi le fait q'un salarié ait dissimulé lors de son embauchage une condamnation pénale antérieure ne constitute pas un cause réelle et sérieuse de licenciement".

(١٧٤) أنظر م ٢٣ من اللائحة التنفيذية لقانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٧٨/٤٧ - قرار لجنة شئون الخدمة المدنية رقم ٧٨/٢ - قرار لجنة شئون الخدمة المدنية رقم ٧٨/٢ منشور فى الوقائع المصرية ٧٨/٩/٢٥ ع ٢٢٠.

وعلى ذلك فإن كذب طالب العمل بتقديمه بيانات أو شهادات غير صحيحة عن حالته الجنائية يعتبر تدليسا، يستطيع صاحب العمل الاستناد اليه لابطال العقد خلال ثلاث سنوات من انكشاف التدليس له (م ٢/١٤٠ مدنى) على اعتبار أن التدليس بالكذب أنصب على بيان جوهرى ما كان صاحب العمل ليبرم العقد لو علم بحقيقته. بالنظر لما يتميز به عقد العمل من اعتبار شخصى وبالنظر لأهمية الحالة الجنائية فى بناء الثقة فى طالب العمل. سواء صدر التدليس من العامل ردا على الأسئلة الموجهة اليه من صاحب العمل عن حالته الجنائية التى تضمنتها صحيفة الحالة الجنائية(١٧٥) أو التى لم تتضمنها(١٧٦). سواء صدر التدليس فى صورة تطوعه ببيانات اضافية غير صحيحة عن حسن سمعته لم يطلبها رب العمل(١٧٧).

سواء كانت الادانة- أو الجريمة فى حالة عدم صدور الحكم بعد- صادرة بمناسبة جريمة من الجرائم الموصوفة (م ٦٠/٧/-٦٧ عمل) والمعتبرة خطأ تأديبيا أو كانت فى غير ذلك من الجرائم لما هو معلوم من عدم انحصار الخطأ التأديبى فى صور محددة، وارتباطه بطبيعة الوظيفة ومتطلبات العمل وهدف المشروع وهو ما يكون محل تقدير فى كل حالة على حدة.

---

(١٧٥) كما إذا توصل عن طريق إنتحال إسم شخص آخر إلى التحصل على صحيفة حالة جنائية لا تخصه، أو إذا ما زور فيها.

art 774 c. P. P. Fr.

"Une personne qui, en prenant un fause nom, ou une fausse qualité, se ferait deliver un extrait de casier judiciaire autre que le sien..".

(١٧٦) حيث توافر فى الإدانة الصادرة تجاهه شروط عدم ادراجها فى صحيفة الحالة الجنائية كسابقة أولى. أو حيث يكون قد ارتكب جريمة لم تصل بعد إلى علم السلطات أو اثناء التحقيق معه فيها وقبل رفع الدعوى العمومية.

(١٧٧) م ٢ من اللائحة النموذجية لتنظيم العمل بالقرار ٨٢/٣٣.

أضف الى أن المشرع أعتبر انتحال العامل شخصية غير صحيحة أو تقديمه شهادات أو توصيات مزورة من قبيل الخطأ التأديبى المبرر للفصل المشروع (م ١/٦١ عمل)(١٧٨). لكن هل نستطيع أن نعتبر ما يصدر من طالب العمل من كتمان ما صدر ضده من ادانة لم تظهر فى صحيفة الحالة الجنائية- ولو لم يسأل عنها- من قبيل التدليس؟

قد يبدو ذلك باعتباره من باب السكوت عمدا عن واقعة جوهرية ما كان صاحب العمل ليبرم العقد لو علم بها- لما لها من تأثير على ثقة العامل وصلاحيته- خاصة أن صاحب العمل ما كان يستطيع أن يعلم بها من غير المتعاقد نفسه، وبالتالى يكون كتمانها متعارضا مع مقتضيات حسن النية فى التعاقد.

الا أننا لا نميل الى اعتباره كذلك، على اعتبار أن تنظيم المشرع لصحيفة الحالة الجنائية وما يدرج فيها وما لا يدرج، يجعل ما يثبت فى صحيفة الحالة

---

(١٧٨) من جانبنا نفضل استخدام آلية الإبطال المخصصة لمواجهة شروط الصحة المصاحبة لابرام العقد، بينما الانهاء بالارادة المنفردة استنادا للخطأ التأديبى يواجه ما يطرأ بعد ابرام العقد.
- أنظر د. على عوض حسن - الوجيز فى شرح قانون العمل الجديد - ١٩٨٢ ص ٣٣٠ حيث يقرر أن لصاحب العمل فى هذه الحالة ابطال العقد للتدليس أو الغلط كما أن له أن يستخدم الحق فى الفسخ أو الانهاء. من جانبنا: نرى أن هذا ليس هو مقام التمسك بالغلط. لأن الغلط هو توهم تلقائى للمتعاقد حول وجود أو تخلف صفة جوهرية بينما فى حالتنا هذه نحن أمام تدليس.
كما نرى أنه ليس مقام التمسك بالفسخ لأن الفسخ لهو جزاء اخلال المتعاقد بإلتزام تعاقدى من التزامات العقد الذى أبرم صحيحا. بينما ما صدر من المتعاقد فى حالتنا عاصر ابرام العقد ولا علاقة له بتنفيذه.

الجنائية هو نطاق المعلومات التى يلزم طالب العمل بتقديمها وعدم اخفائها. ودليل ذلك أن تقديم هذه الصحيفة بما تتضمنه وفقا للشروط القانونية لتسجيل الأحكام هى مسوغ التعيين، بحيث يترك ما عداها من بيانات مما لم يظهر فى صحيفة الحالة الجنائية لاتفاق الطرفين. بحيث اذا سأل عنها صاحب العمل صراحة، تعين على طالب العمل تحرى الصدق فى الاجابة عنها وكذا اذا ما تطوع بهذه المعلومة، مما لم يظهر فى صحيفة الحالة الجنائية.

أما حيث يكتفى صاحب العمل فى تكوين عقيدته عن صلاحية العامل بما هو مثبت فى صحيفة الحالة الجنائية، فنرى الا يعتبر كتمانه وسكوته عن ما لم تتضمنه صحيفة الحالة الجنائية من باب التدليس(١٧٩).

أما عن التزام العامل باحاطة رب العمل علما بما صدر عنه من جرائم أو صدر تجاهه من ادانة أثناء سريان عقده، فإنه فى الواقع فرض مدرسى. لأنه لا يوجد ما يمنع صاحب العمل اذا ما أكتشف تورط العامل فى جريمة من الجرائم- التى وقعت منه أثناء سريان عقده والتى يعتبر ارتكابها خطأ تأديبى- مفترض تشريعيا أو يعتبره هو لذلك تحت رقابة القضاء- أن يستند اليها لانهاء عقده بالفصل أو الفسخ. الا أننا نرى فى نفس الوقت أن العامل وان التزم بالامتناع عن كل ما يتعارض مع مقتضيات وظيفته أو يخل بحسن سير العمل فى المشروع- سواء كان له وصف الجريمة أو لم يكن - الا أنه

---

(١٧٩) Cass. soc. 25 avril 1990 G. P. 1990 Panorama P. 183" ... il était reproché à un salairé, ... d'avoir dissimulé, lors de son embauche une condamnation pénale antérieure, les juges du fond, aprés avoir relevé que celeui - ci n'avait pas l'obligation de faire mention d'antécedents judiciaires, en ont justement déduit que son silence n'avait pas un caractère dolosif et ont, par une décision motivée, décidé dans l'exercice des pouvoirs qui ils tiennent de l'art 122 - 14 - 3 c. Trav. que le licenciement ne procedait pas d'une cause réelle et sérieuse".

ليس من واجباته القانونية أو من مقتضيات حسن النية أن يبلغ صاحب العمل عما صدرعنه من مخالفات ما لم تكن احاطة صاحب العمل علما بكل ما صدر منه أثناء عمله هى من ضمن ما صدر له من أوامر تنظيمية(١٨٠).

مطلب ثالث

العوارض المؤثرة على دلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة

فى المقابل لما سبق قد يعقب حكم الادانة ما يعتبره القانون ذو أثر على الوجود القانونى لحكم الادانة أو على دلالته بالنسبة للمستقبل. وهو ما يعرض فى شأن رد الاعتبار وانقضاء فترة وقف تنفيذ العقوبة دون الغائها. والعفو الشامل عن الجريمة. وهو ما سنعرض اليه فى هذا المطلب لتقصى انعكاسه على دلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة فى المجال التأديبى.

أولا: رد الأعتبار

ادراكا من المشرع بأن القانون التأديبى رغم ذاتيته واستقلاله، يتأثر أحيانا بالقانون الجنائى فى خصوص تحديد الخطأ التأديبى(١٨١) وفى تحديد مفهوم

---

(١٨٠) Cass. soc. 8 juin 79 J.C.P. 80 II 19441 obs. christian atias. "le salarié a commis une faute grave dés lors qu'après avoir heurté une voiture au cours d'une manoeuvre sur un aire de stationnement, il ne s'est pas fait connaitre à la victime et n'en a pas rendu compte à l'employeur ainsi qu'il y est tenu à chaque retour de voyage, et qu'il a été poursuivi pour délit de fuite, l'employeur était cité comme civilement responsable".

(١٨١) حيث أقام قانون العمل - م ٦١ - م ٦٧ - وقانون العاملين المدنيين بالدولة - م ٧/٩٤ - وقانون العاملين بالقطاع العام - م ٧/٩٦ - وقانون شركات قطاع

حسن السيرة والسمعة كمستلزم للتعيين(١٨٢).

الأعمال العام – م ٤٥ – قرينة قاطعة على الخطأ التأديبى المبرر للانهاء على الحكم بالادانة فى احدى الجرائم الموصوفة بالنص.

(١٨٢) المستلزم صراحة فى م ٢/١٦ (٧٨/٤٨) وفى م ٢/٢٠ (٧٨/٤٧) والنتيجة الطبيعية لحرية التعاقد فى مجال قانون العمل.

ذلك أنه برغم مرونة واتساع مفهوم حسن السيرة والسمعة الى ما يتجاوز ارتكاب المحرم أو المجرم إلى البعد عن كل ما يجلب الدنية وعن مواطن الشبهات والريب ومحقرات الأمور ومزرياتها فيما يعد من كل هذا مناقضا للثقة الواجبة والاحترام المستلزم بحسب طبيعة الوظيفة والعمل. فإنه الذى لا شك فيه أن ارتكاب الجرائم سواء ما يدرج منها فى صحيفة الحالة الجنائية – سواء تلك الموصوفة كخطأ تأديبى مم ٦١ عمل – يدخل فى تقدير حسن السيرة والسمعة بحسب طبيعة كل وظيفة ومقتضياتها. أضف إلى أن مستوى حسن السيرة والسمعة يتفاوت تبعا للوظيفة وخطورتها ومسئولياتها (ادارية عليا ٦٢/١١/١٠ مشار اليه فى د. محمود حلمى – المرجع السابق ص ٦٣.

على أن يكون مفهوما أن التدليل على سوء السمعة يحتاج إلى وجود دليل قاطع على تحقق الواقعة ونسبتها للعامل التى استخلص منها أنها تلقى ظلالا من الشك والريبة على سمعته لأن الأصل هو حسن السير والسلوك ما لم يثبت العكس (د. محمد أنيس قاسم جعفر – الوسيط فى القانون العام – ١٩٨٤ ص ٣٣٦.

وهذا ما تؤكده الأحكام من ضرورة استناد الادعاء بفقد الثقة على اعتبارات موضوعية يمكن التحرى منها وليس على مجرد شائعات لا سند لها أو تسمعات متناقلة بغير تأسيس.

Cass. soc. 9 Janv. 91; cass. soc. 7 mars 91, G.P. 91 No 5 Pan. 251.

إلا أنه يراعى أن القضاء أختلف فيما يعتبره من الاعتبارات الموضوعية التى يمكن الاستناد اليها لاستخلاص سوء السمعة.

– فبعض الأحكام اعتبرت الضجة الاعلامية الصحفية المصاحبة لتقديم العامل للمحاكمة من باب الاعتبارات الموضوعية الكافية للاستناد اليها للقول بفقه الثقة فى العامل برغم صدور الحكم ببراءته لعدم كفاية الأدلة.

Cass. soc. 12 mars 91 G.P. 91 Pan. 251.

Cass. soc. 7 mai 69 D. 69 J 535; Cass. soc. 8 oct. 70 D. 71 somm. 68.

– إلا أنه لا يشترط فى الاعتبار الموضوعى أن يصل لمستوى الحكم الجنائى، طالما أن الواقعة التى استفيد منها سوء السمعة ثابت نسبتها للعامل وان لم يكن لها طابع جنائى. ادارية عليا ١٩٦١/٥/٢٠ – مشار اليه فى د. محمد مختار عثمان – المرجع السابق – ص ١٢٢ – بل قد يكون لها طابع مشروع طالما أن اتيانها يتعارض مع مقتضيات الوظيفة. أنظر أمثلة لما فرضته م ٥٢ من القانون ٥٨ لسنة ٧١ من واجبات على العامل.

– أنظر أمثلة قضائية فيما أعتبر مخل بحسن السمعة: كل ما يتضمن مخالفة للقيم الدينية السائدة كما هو الحال فى اصطحاب موظف لزميلة إلى شقة أحد العزاب والانفراد بها بعض الوقت.

=

وتقديرا من المشرع لما يتعرض له المحكوم عليه بحكم جنائى نهائى بالادانة - خاصة فى شأن الجرائم الموصوفة بالنص كخطأ تأديبى(١٨٣) - من حرمانه من الحقوق والمزايا والتأثر سلبيا به فى نطاق الحياة المهنية على مستوى البقاء فى الوظيفة أو الالتحاق بها.

وأنه اذا كان تحميل المحكوم عليه بهذه الأثار السلبية كنتيجة للادانة مما تقتضيه العدالة، باعتبار أن الادانة - خاصة فى هذه الجرائم - تعتبر كاشفة

= - المهم فى رأينا أن تكون الواقعة المنسوبة للعامل والمستفاد منها سوء السمعة ثابتة فى حق العامل وليس مجرد شبهة. كل ما فى الأمر أن الواقعة التى يستفاد منها سوء السمعة والخروج على كرامة الوظيفة تختلف بحسب العُرف العام وحسب طبيعة الوظيفة وما يحكم للمجتمع من أخلاقيات وتقاليد.

وفى ذلك تقرر المحكمة الادارية العليا فى ٦١/١٢/٢ س ٧ ص ٧٣ "هو شرط عند الالتحاق بالخدمة وكذلك شرط لازم قيامه أثنائها، والموظف الذى يتسم بسوء السيرة، من حق الادارة، بل من واجبها، أن توقع عليه العقوبات التى تراها محققة للصالح العام، وذلك متى اطمأنت واقتنعت بصحة ما نسب الى الموظف من أمور تخدش السمعة والسيرة.

كأنه يشترط فى الواقعة محل الاستدلال أن تكون قطعية الثبوت وان لم تكن قطعية الدلالة فيكتفى فى دلالتها أن تكون ظنية بأن تكون مما يستفاد منها القائها بظلال من الشك والشبهة القوية على سوء السيرة والسمعة. - أنظر فى أمثلة من الوقائع التى أستفيد منها الاساءة للسمعة - سليمان محمد الطماوى. القضاء الادارى. قضاء التأديب - ١٩٨٦ - ص ١٩٤ ٢١٠.

حكم فرنسى هام

Cass. soc. 10 Oct. 91 G.P. 91 No6 som. 320 " ni les souspçons, ni les rumeurs visant le salarié et non étayes sur des faits precis, ne pouvaient constituter une causse réelle et sérieuse de lic.".

- أنظر فى نعى حكم محكمة ادارية - الاسكندرية - بالغاء قرار رئيس جامعة الاسكندرية فيما تضمنه من تخطى أحد المتفوقين فى التعيين بوظيفة معيد بحجة اعتراض جهة الأمن على تعيينه بدون وقائع محددة. منشور فى الأهرام فى ٩٢/٨/٨ ص ١٥.

(١٨٣) هذه وان لم يرد النص عليها فى قانون العمل كمانع للتعيين - شأن ما ورد فى قانون العاملين المدنيين بالدولة أو العاملين بشركات قطاع الأعمال العام - فانها تعتبر لذلك قياسا على اعتبارها خطأ تأديبيا مبررا للانهاء (م ٦١ - م ٦٧ عمل).

عن انحراف فى سلوك المحكوم عليه عن جادة الصواب وخروجا عن الناموس الاجتماعى العام للمجتمع والخاص للمشروع بما يصم صاحبه بسوء السمعة والسلوك. فان العدالة نفسها تقتضى الا تظل وصمة الاجرام لاحقة للأبد بالمحكوم عليه، حيث ينبئ سلوكه خلال مدة معقولة - تتناسب مع ما أرتكبه من جريمة - عن توبة وعود للصراط المستقيم ورغبة فى الالتئام مع الهيئة الاجتماعية، واحترام الناموس الاجتماعى. بحيث يثبت أن تنفيذه للعقوبة كان تطهيرا له أكده بسلوكه السوى أثناء تنفيذها وبعده. وهو ما يدفع المجتمع لأن يغض الطرف عن ادانته السابقة ويفتح له باب الحياة الشريفة كمواطن عادى بحيث يعامل فى مستقبل أيامه كأن لم يصدر تجاهه حكما بالادانة من قبل.

القول بغير هذا فيه من ناحية: تضيع للفرد لكبوة كباها ومن ناحية أخرى: خطورة على المجتمع حيث ينقلب المحكوم عليه وبالاعليه لا يردعه رادع أو يحدوه أمل. والله العليم الخبير بما يصلح عباده،فتح باب التوبة أمام العاصين، وهو القائل فى محكم كتابه فى من كان حربا على المسلمين "فان أنتهوا فان الله غفور رحيم(١٨٤) ثم القائل فى شأن الذنوب عموما "والذين اذا فعلوا فاحشة أو ظلموا أنفسهم ذكروا الله فأستغفروا لذنوبهم ومن يغفر الذنوب الا الله ولم يصروا على ما فعلوا وهو يعلمون"(١٨٥) والقائل " انى غفار لمن تاب وآمن وعمل صالحا ثم أهتدى". وهو ما أكده الرسول عليه الصلاة والسلام فيما روى عنه من أن "الحدود كفارات لأهلها".

---

(١٨٤) سورة البقرة آية ١٩١
(١٨٥) آل عمران آية ١٣٥

ذلك هو ما ترجمه المشرع فيما يعرف برد الأعتبار(م ٥٣٦ - ٥٣٣ اجراءات جنائية). والذى يقوم أساسه على أنه قد تبين سواء بطريقة فعلية(١٨٦) أو بطريقة حكمية(١٨٧) أن المحكوم عليه، بعد تنفيذ العقوبة عليه أو صدور عفو عنها أو سقوطها، قد صلح أمره والتزم السلوك السوى بحيث ثبتت جدارته فى أن يغض الطرف فى مستقبل ايامه عما صدر تجاهه من حكم بالادانة. بحيث يعتبر رد اعتباره اليه بمثابة اعتراف من المجتمع بصلاح المحكوم عليه وعدوله عن سبيل الاجرام بما يستحق معه ازالة وصمة الادانة عنه وتمكينه من استعادة وضعه كمواطن عادى. هذا نفسه هو ما عبرت عنه المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١(١٨٨) "إن الحكم بعقوبة جناية أو جنحة يؤدى إلى الانتقاص من شخصية المحكوم عليه، ويحول دون استعادة مكانته السابقة فى الهيئة الاجتماعية، ودون الوصول إلى مركز شريف، لأن الحكم بالعقاب فى غالب الأحوال يتبعه الحرمان من بعض الحقوق السياسية والمدنية ويسجل فى قلم السوابق فيتعذر على المحكوم عليه الاندماج ثانية فى الهيئة الاجتماعية، وليس من العدل أن

---

(١٨٦) وهو ما يتم بمناسبة رد الاعتبار القضائى الذى تتمتع المحكمة فى تقريره بسلطة تقديرية اذا رأت ان سلوك الطالب منذ صدور الحكم عليه يدعو الى الثقة بتقويم نفسه، مستعينة فى تقديرها هذا بتقرير النيابة العامة الذى تبين فيه سلوك الطالب أثناء وجوده فى السجن وسلوكه بعد تنفيذ العقوبة أو العفو عنها أو سقوطها.
بحيث اذا رفض طلب رد الأعتبار بسبب راجع الى سلوك المحكوم عليه، فلا يجوز تجديده الا بعد مضى سنتين.

(١٨٧) وهو ما يكون فى شأن رد الأعتبار القانونى الذى يقدر فيه حكما، انصلاح شأن المحكوم عليه وأحقيته لرد الأعتبار بغير طلب أو حاجة لحكم قضائى - من مرور المدة الطويلة - أطول من المدة المستلزمة فى حالة رد الاعتبار القضائى م ٥٥٠ اجراءات - على تنفيذ العقوبة أو العفو عنها أو سقوطها دون أن يصدر على المحكوم عليه حكما مما يحفظ فى صحيفة الحالة الجنائية. - أرجع د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق - ص ٨٩١ - أنظر نقض ١٩٤٢/٦/٢٢ مجموعة ق١٠ "إن اعادة الاعتبار للمحكوم عليه معناه عده نقى السيرة حسن الخلق...".

(١٨٨) المشار اليها فى د. رؤوف عبيد - المرجع السابق ص ٨٨٦.

يحرم شخص من أن يتبوأ فى الهيئة الاجتماعية المكان اللائق بكل وطنى صالح إذا بذل مجهودا جديا ليهتدى، وأقام الدليل على هذا بحسن سيرته مدة طويلة. على أن من مصلحة الهيئة الاجتماعية نفسها أن يندمج فيها المحكوم عليه الذى تاب وصلح حاله، ولذلك قررت غالب الشرائع أحكاما لرد اعتبار المحكوم عليهم ...".

لهذا الأساس المتمثل فى تقدير انصلاح سلوك المحكوم عليه وعوده للصراط السوى والهدف منه المتمثل فى اعطاء المحكوم عليه فرصة فى الالتئام بالهيئة الاجتماعية واستعادة وضعه كمواطن عادى، أثرهما فى تحديد نطاق الآثار المترتبة على رد الاعتبار.

ذلك ما تكلفت به م ٥٥٢ اجراءات جنائية بنصها على أنه "يترتب على رد الاعتبار محو الحكم القاضى بالادانة بالنسبة للمستقبل، وزوال كل ما يترتب عليه من انعدام الأهلية والحرمان من الحقوق وسائر الآثار الجنائية".

مقتضى هذا أنه ليس لرد الاعتبار من أثر على ما أستند فيه الى حكم الادانة فى الماضى قبل صدور رد الاعتبار سواء فيما حرم منه المحكوم عليه من رتب أو نياشين أو فيما استند إليه لانهاء خدمة العامل أو الموظف. بحيث يظل هذا الانهاء قائما ومشروعا.

ذلك مرده أن ما ترتب من آثار ونتائج على حكم الادانة قام تأسيسا على القرينة القاطعة بانحراف سلوكه وعدم صلاحيته وهو ما لم ينكره أو يقصد محوه رد الاعتبار(١٨٩).

أما بالنسبة للمستقبل، فلقد قصد به أن يصبح المحكوم عليه ابتداء من رد الاعتبار اليه فى مركز من لم تسبق ادانته بحيث لا يجوز حرمانه من حق أو من وظيفة استنادا لحكم الادانة الصادر عنه رد الاعتبار ذلك ما لم يوجد نص صريح بذلك (١٩٠). وهو ما يتفق مع أساس رد الأعتبار من تقدير انصلاح حال المحكوم عليه بما لا مساغ معه لملاحقته بوصمة الادانة الصادر عنها رد الأعتبار.

---

(١٨٩) محمود نجيب حسنى - المرجع السابق - ص ٨٩٨، د. أحمد فتحى سرور - المرجع السابق - ص ٨١٦ - د. رؤوف عبيد - المرجع السابق ص ٨٩٤، د. مأمون سلامة - المرجع السابق - ص ٦٥١، د. محمد زكى أبو عامر - المرجع السابق - ص ٦١١، المستشار عبد الوهاب البندارى - المرجع السابق - ص ٥٤١ "رد الاعتبار لا ينال من الأحكام أو الغرامات الصادرة من السلطات التأديبية ولو كانت مترتبة على الجريمة الجنائية ذاتها التى كانت موضوع الحكم الجنائى. أنظر ج. فى ١٩٦٨/١١/٦ ملف ٤٣٧/٤/٨٦.

(١٩٠) حيث ينص القانون فى بعض الأحيان صراحة على حظر التعيين فى وظائف معينة بالنسبة لمن يكون قد حكم عليه من المحاكم أو المجالس التأديبية لأمر مخل بالشرف ولو كان قد رد اليه اعتباره وذلك لحساسية هذه الوظائف وما تتطلبه فى القائم بها من البعد عن كل شبهة مثال ذلك ما نصت عليه م ٣٨ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية وم ٧٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة.

أو ينص على أنه لا يجوز تعيين من سبق الحكم عليه من المحاكم أو من مجالس التأديب لأمر مخل بالشرف، بما يفهم منه أن الخظر يستمر ولو صدر رد الأعتبار - أنظر قانون تنظيم السلك الدبلوماسى والتنظمى وقانون تنظيم هيئة الشرطة.

ذلك ما حرصت على التصريح به م ٢٠ من قانون العاملين المدنيين بالدولة م ١٦ من قانون العاملين بالقطاع العام(١٩١)، وهو ما يسرى فى نطاق قانون العمل وان لم يرد النص الصريح عليه، اعمالا للقواعد العامة فى أثر رد الأعتبار من ازالة وصمة الادانة بالنسبة للمستقبل. بحيث لا يجوز الأستناد اليها بعد اذ رد اليه اعتباره لنفى حسن السيرة والسلوك عن طالب العمل. وبالتالى يكون مركزه القانونى هو مركز من لم تسبق ادانته ويخضع فى قبول تعيينه أو رفضه لتقدير صاحب العمل ولصلاحياته بغض النظر عن ادانته السابقة التى لا تظهر فى صحيفة الحالة الجنائية ولا يجوز من ناحية الأستناد الى العلم بها خارج صحيفة الحالة الجنائية. كما لا يعتبر طالب العامل من ناحية أخرى ملتزما باحاطة صاحب العمل علما بالادانة السابق رد اعتباره عنها بل ان اجابته السلبية عما سبق وأن رد اعتباره عنه بمناسبة السؤال الصريح عنه من صاحب العمل - يعتبر استخداما لحقه القانونى ومقتضى من مقتضيات رد الأعتبار. على أن يكون مفهوما أنه إذا كان لا يجوز الأستناد الى الادانة السابق رد اعتبار عنها لنفى حسن السيرة والسمعة، فان رد

---

(١٩١) د. محمود حلمى - المرجع السابق - ص ٣٢٢، د. خميس اسماعيل - المرجع السابق - ص ٥٩ - بحيث اذا لم يكن هناك الزام على الادارة فى اعادة تعيين من سبق انهاء خدمته استنادا لحكم الادانة الصادر ضده، فليس هناك ما يمنع الادارة من اعادة تعيينه بقرار جديد وهو ما يترك لحرية الادارة. وعموما يزول المانع من التعيين المبتدأ لمن لرد اليه اعتباره.
أنظر فى اللجنة. الأولى لمجلس الدولة رقم ٥٥٥٨ فى ١٩٦٧/٨/١٦ ملف ١٢١/٤/٩ مشار اليها فى البندارى ص ٥٤٧ "لا يجوز اعادة تعيين الصادر ضدهم أحكام من المحاكم العسكرية بعقوبات نفذوها الا بعد رد اعتبارهم....". بحيث لا يكون لتنفيذ العقوبة أثره التطهيرى الا برد الأعتبار ومن تاريخه، أما قبل ذلك فتظل وصمة الادانة لاحقة بالمحكوم عليه.

الأعتبار فى المقابل لا يكفى لتحقيق شرط حسن السمعة الذى يظل تقديره رهن بالسلطة التقديرية لجهة العمل(١٩٢).

مع ذلك فقد ذهب اتجاه فى القضاء جدير بالاشارة اليه، الى مشروعية الاستناد الى حكم الادانة السابق رد الاعتبار عنه لنفى حسن السيرة والسمعة عن طالب العمل فى بعض الوظائف الحساسة برغم اطلاق نص م ٢/٢٠ فى قانون العاملين المدنيين بالدولة، ودون حاجة لنص خاص شأن ما جاء فى بعض القوانين التى أشرنا اليها.

وفى هذا قضت محكمة القضاء الادارى(١٩٣) "أنه مما لا جدال فيه أن الحكم على شخص ما فى جناية قتل عمد من شأنه أن يسلبه حسن السمعة وينتقص من قدره بين الناس ويدعو الى عدم الثقة فيه أو الأطمئنان اليه.... وأنه ولئن كان الحكم برد الأعتبار يترتب عليه عملا بنص م ٥٥٥ من قانون الاجراءات الجنائية محو الحكم القاضى بالادانة للمستقبل وزوال كل ما يترتب عليه من انعدام الأهلية والحرمان من الحقوق وسائر الآثار الجنائية الا أنه لا يمكن أن يترتب عليه محو الجريمة فى ذاتها لأن ما حدث بالفعل قد أضحى

---

(١٩٢) أ.ع - دائرة أولى - ان الخبير المثمن الذى تقرر محو اسمه من سجل الخبراء المثمنين لا تقوم اللجنة المختصة باعادة قيده الا بعد بحث شامل لحالته وقت مزاولته المهنة وبعد محو اسمه من السجل فى ضوء البيانات والمعلومات التى تطمئن اليها بناء على السلطة التقديرية المخولة لها.
وقالت أن اللجنة اذا وجدت أن عودة الخبير لمزاولة المهنة يسئ اليها ويزعزع الثقة فى المشتغلين بها فلا تثريب عليها اذا رفضت. وأن رد الأعتبار فى الأحكام الجنائية الصادرة فى جرائم السرقة والنصب والتزوير والشروع فى ارتكابها، أو خيانة الأمانة، لا يكفى لتحقيق شرط حسن السمعة الواجب توافره للقيد فى هذا السجل.

(١٩٣) محكمة قضاء ادارى - دائرة استئنافية - الطعن ٢/٩٩٨ ق - ٧٢/٧/١٩ - س ٣ ص ٥٧٩ مشار اليه فى حمدى ياسين عكاشة - القرار الادارى فى قضاء مجلس الدولة - ١٩٨٧ ص ٤٥٧.

من الواقع والواقع لا يمحى ولئن أمكن أن تزول آثاره فعلا أو قانونا فان معانيه ودلالاته قد تبقى لتنبئ عنه ومن ثم فان الحكم برد الأعتبار لا يستطيع أن يزيل ما علق فى نفوس البشر وما قر فى قلوبهم نحو الجانى أو أن يغير من نظرتهم اليه أو يستعيد ثقتهم فيه أو يحملهم على الاطمئنان اليه.

ومتى كان ذلك فانه يكون قد فقد شرط حسن السمعة كشرط من شروط التعيين فى وظيفة المأذون "وفى نفس هذا الاتجاه قضت محكمة النقض(١٩٤).

"الحكم برد الأعتبار وان ترتب عليه.... محو الحكم القاضى بالادانة بالنسبة للمستقبل وزوال كل ما يترتب عليه من انعدام الأهلية والحرمان من الحقوق وسائر الآثار الجنائية، الا أنه لا يمكن أن يترتب عليه محو الجريمة فى ذاتها لأن ما حدث بالفعل قد أضحى من الواقع والواقع لا يمحى - على أنه وان أمكن أن تزول آثاره فعلا أو قانونا فان معانيه ودلالته قد تبقى لتنبئ عنه، والأمر فى ذلك - وبالنظر الى قانون المحاماة - تقديرى يرجع فيه الى الهيئة التى تفصل فى طلبات القيد. ولما كان رد الأعتبار لا يكسب الطاعن حقا خالصا فى القيد بجدول المحاماة لأن قانون المحاماة لم يدع كما فعلت بعض القوانين الى اغفال هذا النظر. بل يستوجب القانون فى من يقيد اسمه بالجدول أن يكون حسن السمعة حائزا بوجه عام على ما يؤهله للأحترام الواجب للمهنة. وهى ذات طابع خاص - ولا يلزم لتخلف هذا الشرط أن يثبت عدم الأهلية بحكم، فان اللجنة اذ رفضت قيد اللجنة الطاعن استنادا الى ما

---

(١٩٤) نقض ٦٩/١٠/١٣ س ٢٠ ص ٩٩٩ مشار اليه فى معوض عبد التواب - قانون الاجراءات الجنائية معلقا عليه أحكام النقض من ١٩٣١ إلى ١٩٨٧ - دار المعارف ١٩٨٧ ص ١١٦٤

تبينته من ماضيه تكون قد أستعملت سلطتها فى التقدير الذى تقرها عليه المحكمة.

- هذا الرأى وان كان يفتقر للأساس القانونى فانه له فضل مراعاة الاعتبارات الواقعية.

أما عن كونه يفتقر للأساس القانونى: فانه فى مجال قانون العاملين المدنيين بالدولة والعاملين بشركات قطاع الأعمال العام يصطدم مع صريح النص فى اسقاط المانع من التعيين بالنسبة لمن رد اليه اعتباره على وجه لا استثناء عليه بما يشمل كل من رد اليه اعتباره أيا كانت الجريمة التى أدين بمناسبتها ولو كانت مخلة بالشرف(١٩٥) وأيا كانت الوظيفة التى يتقدم للتعيين فيها أيا كانت متطلباتها وطبيعتها.

وفى مجال قانون العمل. فان خلوه من نص على اسقاط المانع من التعيين بالنسبة لمن رد اليه اعتباره مقتضاه تطبيق القواعد العامة الواردة فى قانون الاجراءات الجنائية على النحو الذى فصلناه آنفا.

كما أنه يمتنع القياس على الوظائف التى ورد فى شأنها نص خاص على بقاء المانع من العيين رغم رد الأعتبار لأن الأستثناء لا يقاس عليه.

أما عن كون هذا الرأى له فضل مراعاة الأعتبارات الواقعية: فيتمثل فى أن نجاح التنظيم رهن بتحقيق التوازن بين مصلحة طالب العمل الذى رد اليه اعتباره فى تسهيل التئامه مع الهيئة الاجتماعية وفتح الأبواب أمامه ليعيش

---

(١٩٥) نقض ٣٢/١/٤ "نص القانون مطلق من كل قيد، يمكن أن يرد على الجريمة التى صدر من أجلها الحكم أو على العقوبة المحكوم بها. سواء أكانت الجريمة ماسة بالشرف أم غير ماسة به،... فالنص يشملها جميعا ولا يفرق بين نوع وآخر منها".

حياة سوية دون أن تلاحقه وصمة الادانة، وهو ما يقتضى من حيث المبدأ - فى مجال الحياة المهنية - اسقاط امكان الأستناد للأدانة الصادر عنها رد الأعتبار كمانع للتعيين وكأساس لالحاق سؤ السيرة والسمعة بصاحبها. الا أنه من ناحية أخرى الأمر يقتضى الأخذ فى الاعتبار بمصلحة صاحب العمل فى أن تكون له حرية اختيار الشخص المناسب للوظيفة داخل مشروعه وهو ما يقتضى من حيث حسن السياسة التشريعية تخصيص بعض الوظائف التى يظل فيها مانع التعيين قائما حتى بالنسبة لمن رد اليه اعتباره، لما تتميز به هذه الوظائف وما تتطلبه من درجة عليا من الثقة فيمن يتولاها بحيث يكون بعيدا عن كل شبهة أو ريب حول سمعته. هذه الوظائف تحديدها اما أن يتم وفقا لمعيار جامد شأن وظائف الادارة العليا - التى يقدر أن الأعتبار الشخصى فيها أظهر من غيرها - أو أن يتم تحديدها وفقا لمعيار مرن يستند فيه الى طبيعة الوظيفة ومقتضياتها وحساسيتها حيث تتطلب درجة عليا من الثقة فيمن تسند اليه.

وفى جميع الأحوال الأمر يحتاج الى نص خاص يقرر من ناحية المبدأ الأساسى، الا وهو اسقاط مانع التعيين بالنسبة لمن رد اليه اعتباره بحيث لا يجوز رفض تعيينه استنادا لحكم الادانة الصادر عنه رد الاعتبار، ويقرر من ناحية أخرى الأستثناء المتمثل فى أنه فى شأن الوظائف ذات الحساسية أو ذات الطبيعة الخاصة يحتفظ صاحب العمل بحريته فى رفض تعيين طالب العمل استنادا لادانته السابقة - ولو رد اليه اعتباره - دون حاجة لاقامة الدليل على سؤ سمعته.

هذا بالنسبة لطالب العمل، أما بالنسبة للعامل الذى ظل فى وظيفته ولم يفصل منها استنادا للحكم بالادانة الى حين رد اعتباره؟ فالفرض نادر، وان كان متصور بالنسبة لمن سقطت عنه العقوبة أو صدر عنها عفو.

وفى هذه الحالة يميز بين فرضين:

الأول: تحقق علم صاحب العمل بحكم الادانة قبل رد الاعتبار وفى هذا نحيل لما سبق أن درسناه فى شأن أثر تقادم العقوبة وأثر العفو عنها.

الثانى: حيث يتأخر علم صاحب العمل بالادانة الى ما بعد رد الأعتبار. فى هذه الحالة نرجح عدم امكان صاحب العمل الاستناد للادانة السابقة لفصل العامل، وذلك لمحوها واعتبارها كأن لم تكن برد الأعتبار. وهذه الآثار تتعلق بالنظام العام ولاتتوقف على علم صاحب العمل أو عدم علمه بالادانة السابقة.

فرد الأعتبار مؤداه عدم جواز اثبات الخطأ التأديبى فى حق العامل استنادا للادانة الصادر عنها رد الأعتبار. ولا يقال أن هذا الرأى مؤداه تطبيق رد الأعتبار بأثر رجعى على خلاف نص م ٥٥٢ اجراءات. ذلك أن الأثر الرجعى الممتنع هو محو انهاء عقد العامل المتحقق قبل رد الأعتبار استنادا للادانة السابقة أما حيث لم يستخدم صاحب العمل حقه فى الانهاء قبل رد الأعتبار لسبب أو لآخر فانه لا يكون قد مارس حقا يمتنع محوه به بل يكون قاصدا الأستناد لادانة جزدها القانون، من تاريخ رد الأعتبار، من كل أثر

قانونى(١٩٦). فهو من قبيل المركز القانونى الذى لم يكتمل والذى ينصرف اليه أثر رد الأعتبار بأثر فورى.

ثانيا: انقضاء الايقاف بغير الغاء حكم وقف تنفيذ العقوبة

رأينا فيما سبق أن الحكم بوقف تنفيذ العقوبة لا ينفى ادانة المحكوم عليه فى الجريمة(١٩٧) كما لا ينفى أن المحكوم عليه قضى عليه بالعقوبة، كل ما فى الأمر أن وقف التنفيذ حال دون تنفيذها.

كما أننا أعتبرنا فيما سبق أن وقف تنفيذ العقوبة ولو شاملا لجميع الأثار الجنائية يعتبر من قبيل العوارض غير المؤثرة على دلالة الحكم الجنائى النهائى بالادانة بما لا يمنع من الأستناد اليه كمانع للتعيين أو كسبب لانهاء

---

(١٩٦) أرجع المستشار البنداري - المرجع السابق - ص ٥٤٧ - ٥٤٨ فى عرض الخلاف حول ما اذا عين الشخص قبل أن يرد اليه اعتباره وظل فى الوظيفة حتى رد اليه اعتباره.
- ذهب رأى الى أن رد الاعتبار اللاحق للتعيين، لا يمنع من ضرورة سحب قرار التعيين لأنه وقع معدوما وبالتالى لا يصححه رد الأعتبار اللاحق باعتبار أن مقتضى سلطة الادارة المقيدة فى التعيين أنه لا يجوز تعيين من صدر تجاهه ادانة فى احدى الجرائم الموصوفة، وبالتالى فحيث تخالف الادارة مقتضى هذا القيد القانونى يكون قرار ها معدوما. انما يجوز تعيين الشخص المذكور تعيينا جديدا بعد رد أعتباره (فى ادارة الفتوى للجهاز المركزى للتنظيم والادارة بمجلس الدولة رقم ٦٣١٨ فى٦ /٧١/١٢. ملف ٥٦٩/٤/٩.
- بينما ذهب رأى اخر الى عدم جواز سحب قرار التعيين بعد زوال المانع من التعيين أى بعد اعتبار الحكم كأن لم يكن.
الجهاز المركزى للتنظيم والاداة بمجلس الدولة رقم ٤٨٦٧ فى ١٩٦٧/٧/٢٣ ملف ٦٨/١/١ - وفتواها بالملف ٥٨٣/٤/٩ فى ٧٠/١/٦ والملف رقم ٣٨٨٦/١/١ فى ٦٩/١٢/١٧..

(١٩٧) التى قد تمثل خطأ تأديبيا بنص القانون كما هو ورد فى م ٦١ - م ٦٧ عمل وم ٩٤/ ٧ من العاملين المدنيين. وم ٤٥ من قانون شركات قطاع الأعمال العام.

الخدمة، على خلاف ما أتجه اليه قانون العاملين المدنيين بالدولة وقانون شركات قطاع الأعمال العام ورأى جانب من الفقه والقضاء.

الا أنه مما لا ينكر أن الحكم بوقف التنفيذ يستند الى تقدير المحكمة أن ظروف المحكوم عليه - الواردة بالمادة ٥٥ عقوبات - تدعو إلى الاعتقاد إلى أنه لن يعود لمخالفة القانون وإلى عزم المحكوم عليه على الالتزام بجادة الصواب فى مستقبل أيامه(١٩٨).

مما يخلق لدى المحكوم عليه إرادة التأهيل، آملا فى أن يمحى من صحيفته الحكم بالادانة بحيث يتمكن بعد إنقضاء مدة وقف التنفيذ - دون الغاء الحكم بالوقف - أن يلتئم من جديد مع الهيئة الاجتماعية دون أن يكون ملاحقا بوصمة الادانة السابقة. هذا ما يدعو القانون إلى تقرير أن انقضاء فترة وقف تنفيذ العقوبة، بغير أن يصدر خلالها حكما بالغائه، يعتبر قرينة قاطعة على إنصلاح حال المحكوم عليه وإلتزامه بجادة الصواب مما يستحق معه أن يعتبر المجتمع الحكم الصادر عليه كأن لم يكن، وهو ما يعادل رد الاعتبار القانونى له بما يرتبه من آثار.

ولقد أشرنا فيما سبق إلى أن آثار رد الاعتبار فى المجال التأديبى تستند للقرينة القانونية بإنصلاح سلوك المحكوم عليه وإنتفاء سوء السمعة عنه. كما يسقط أساس نسبة الخطأ التأديبى إليه إستدلالا من إدانته التى

---

(١٩٨) أضف الى تقديرها أن مجرد الحكم بالعقوبة ولو مشمولة بوقف التنفيذ يحقق لدى المحكوم عليه الزجر والردع الخاص والإيلام المقصود من توقيع العقوبة والدافع للتأهيل الاجتماعى.

رد اعتباره عنها. القول بغير هذا يتعارض مع غرض المشرع فى إتاحة الفرصة من جديد أمام المحكوم عليه - الذى رد إليه اعتباره - للإندماج فى الهيئة الإجتماعية متحررا من ادانته السابقة.

وهو ما يترتب عليه أن يصبح المحكوم عليه من تاريخ انقضاء مدة الوقف، فى وضع من حصل على رد إعتباره. بحيث يعامل بأثر مستقبل من هذا التاريخ كأن لم يصدر تجاهه حكما بالإدانة(١٩٩)، لكن بغير محو لما استند فيه قبل ذلك للإدانة لأنه ليس لرد الاعتبار أثر رجعى.

نحيل إذن فى شأن آثار إنقضاء مدة وقف التنفيذ بغير الغاء الحكم بالوقف إلى ما قدمناه فى خصوص رد الاعتبار. وفى الجملة لا يجوز الاستناد للحكم بالادانة الذى اعتبر كأن لم يكن لنفى حسن السيرة والسلوك عن طالب العمل كما لا يجوز الاستناد إليه كمانع من التعيين على التفصيل السابق(٢٠٠).

كما أنه بالنسبة للعامل الذى لم يكن قد أنهى عقده أثناء فترة وقف التنفيذ، فإنه يمتنع إنهاء عقده إنهاء مشروعا - إستنادا لحكم الادانة الذى

---

(١٩٩) أضف إلى محو الحكم من صحيفة حالته الجنائية، زوال كل إحتمال لإلغاء وقف التنفيذ بالتالى زوال التهديد بتنفيذ العقوبة، وتزول كل العقوبات التبعية والتكميلية، ولا يصح الاستناد إليه كسابقة للعود.
أنظر فى ذلك محمود نجيب حسنى - ص ٨٣١ - د. محمد أبو عامر - ص ٥٧٥؛ . د. مأمون سلامة ص ٦٤٢، د. رؤوف عبيد ص ٧٠٣؛ المستشار البندارى ص ٣٠٧.

(٢٠٠) أنظر المستشار أحمد شوفى المليجى - المرجع السابق - ص ٤٨٠.

اعتبر كأن لم يكن بإنقضاء فترة الوقف دون الغاء[٢٠١]. ذلك أن الانهاء يعتبر عندئذ مفتقدا لسببه وبالتالى يكون انهاء غير مشروع[٢٠٢]

ثالثا: العفو الشامل

ورد نص م ٧٦ ع مصرى على النحو الآتى "العفو الشامل يمنع أو يوقف السير فى إجراءات الدعوى أو يمحو حكم الادانة. ولا يمس حقوق الغير إلا إذا نص القانون الصادر بالعفو على خلاف ذلك".

- اختلف الفقه فى تكييف أثر العفو الشامل على الصفة الاجرامية للفعل الذى شمله العفو.

فالبعض[٢٠٣] يرى أن العفو الشامل يمحو عن الفعل وصف الجريمة بأثر رجعى يعود إلى وقت ارتكاب الفعل. فى المقابل يذهب رأى آخر أولى

---

(٢٠١) أنظر د. محمود حلمى ص ٣١٦ حيث أعتبر أن القرار الادارى بالعزل من الخدمة بعد انتهاء المدة المقررة لتنفيذ الحكم، إستنادا للحكم الأصلى الصادر فى جنحة مخلة بالشرف إنما هو قرار استند إلى حكم أعتبره القانون كأن لم يكن، أى ساقطا بكل أثاره الجنائية. وبالتالى يكون القرار فاقدا لسببه.

(٢٠٢) ولا يعتبر هذا اعمال لرد الاعتبار بأثر رجعى. ذلك أن الأثر الرجعى يتحقق حيث يعاد النظر فيما استقر من نتائج واكتمل من مراكز قانونية قبل رد الاعتبار. أما حيث يكون العامل لم يؤاخذ بعد عن إدانته السابقة قبل اعتبار الحكم كأن لم يكن لرد اعتباره، فإن إمتناع المؤاخذة إستنادا لهذا الحكم - المعتبر كأن لم يكن - هو تطبيق للأثر الفورى لرد الإعتبار.

(٢٠٣) د. محمود نجيب حسنى - شرح قانون العقوبات - القسم العام - دار النهضة العربية - ط ٥ - ١٩٨٢ ص ٨٩٩، د. رؤوف عبيد - مبادئ القسم العام فى التشريع العقابى - دار الفكر العربى ١٩٧٩ - ص ٨٧٤، د. مأمون سلامة - قانون العقوبات - القسم العام - دار الفكر العربى - ١٩٧٩ ص ٦٥٠، د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى قانون العقوبات - القسم العام - دار النهضة العربية - ١٩٨١ - ص ٦٠٥ ، د. محمد مختار عثمان - الجريمة التأديبية بين القانون الادارى وعلم الادارة العامة - دار الفكر العربى ١٠٧٣ ص ١٩٩، المستشار =

بالترجيح[٢٠٤]، إلى أن العفو الشامل لا يلغى النص المجرم للفعل الذى شمله العفو، بل يظل نص التجريم على حاله ويظل الفعل، كما كان قبل العفو، مؤثما من الناحية الجنائية ومشكلا لجريمة فى حالة ارتكابه بعد صدور قانون العفو. إذ يقتصر العفو الشامل على التنازل عن حق المجتمع فى مؤاخذة الفاعل. وهو ما يأخذ مظهر تعطيل أحكام قانون العقوبات والاجراءات الجنائية بمناسبة الفعل الذى شمله العفو، وذلك بمحو النتائج الجنائية المترتبة عليه أو التى كانت لتترتب عليه لولا قانون العفو. فهو تنازل عن الحق فى العقاب عن الوقائع الإجرامية المحددة بقانون العفو بغير محو لوضعها الاجرامى فى ذاتها سواء بالنسبة للماضى أو المستقبل وبالتالى يعتبر العفو الشامل بمثابة تعطيل استثنائى للنتائج الجنائية لنص التجريم عن الأفعال المرتكبة فى فترة معينة مع بقائه موجودا.

يترتب على ذلك أنه لا يجوز بعد إذ صدر العفو الشامل أن يتخذ أى اجراء من اجراءات التحقيق فى مواجهة من شمله العفو بصدد الجريمة التى صدر العفو عنها، وإذا كان التحقيق قد بدأ تعين على النيابة العامة أو قاضى التحقيق أن يصدر قرارا بالأوجه لاقامة الدعوى.

= عبد الوهاب البندارى – المرجع السابق، ص ٥١٧، د. خميس اسماعيل – المرجع السابق – ص ٣٠، د. محمود حلمى – المرجع السابق – ص ٣١٩.

(٢٠٤) د. محمد زكى أبو عامر – قانون العقوبات – القسم العام – دار المطبوعات الجامعية – ط ١ ١٩٨٦ ص ٦٠٥، د. محمود مصطفى.

ويمتنع رفع الدعوى العمومية عن هذا الفعل اذا لم تكن قد رفعت لانقضائها بالعفو، فإذا رفعت رغم ذلك أمكن الدفع بعدم قبولها وهو دفع متعلق بالنظام العام.

وإذا صدر العفو بعد رفع الدعوى العمومية حكم بإنقضائها، ولا يجوز للمحكمة أن تواصل نظرها ولو كان اتجاهها إلى اصدار حكم بالبراءة.

وإذا صدر العفو بعد الحكم البات - سواء قبل أو بعد تنفيذ العقوبة - يمحى أثر الحكم محوا تاما وتنقضى جميع آثاره من عقوبة أصلية أو تبعية أو تكميلية وكذا سائر آثاره الجنائية، ويعتبر بمثابة رد اعتبار بحكم القانون ولا يعتبر سابقة للعود وهو ما سوف يوجه نظرنا على وجه التحديد لأثر العفو الشامل.

- إذا ما انتهينا إلى ترجيح أن العفو الشامل يقتصر على تعطيل الآثار الجنائية المترتبة على تجريم الفعل - المشمول بقانون العفو - مع بقاء وصفه فى ذاته كجريمة لكن مع رد اعتبار من شمله العفو، فما هو أثر هذا العفوعلى اعتبار القانون - ونقصد قانون العمل - أن ارتكاب هذا الفعل نفسه يعتبر قرينة قاطعة على قيام المخالفة التأديبية فى حق العامل وأنها تبرر فصله أو فسخ عقده سواء على مستوى الجزاء التأديبى - الفصل - الذى وقع فعلا قبل صدور قانون العفو سواء على مستوى سلطة رب العمل فى توقيع الجزاء التأديبى - فى حالة تأخر توقيعه - بعد صدور قانون العفو.

- ردا على هذا ذهب بعض أنصار الرأى الذى يرى أن العفو الشامل يزيل عن الفعل وصف الجريمة، إلى أن العفو الشامل يمحو جميع الآثار التأديبية المترتبة على الفعل. فلا يجوز مؤاخذة العامل عن هذا الفعل بالعزل أو غيره. وإذا كان الجزاء التأديبى قد وقع فعلا، تعين محوه من ملف خدمة الموظف وإذا كان قد عزل تعين اعادته لعمله.

كما لا يجوز الاستناد للجريمة الصادر عنها العفو لاعتبار طالب العمل سئ السلوك، ذلك أنه نتيجة للعفو يعتبر كأنه لم يرتكب جريمة ولم يحاكم ولم يصدر ضده حكم نهائى(٢٠٥).

من جانبنا نرى أن أساس هذا الرأى المتمثل فى أن العفو الشامل يزيل عن الفعل وصف الجريمة - لا يقيم ولا يبرر نتائجه فى أنه حيث يزول عن الفعل وصف الجريمة بالعفو تزول عنه تبعا وصف المخالفة التأديبية، بما لا يجوز معه توقيع أى جزاء تأديبى على العامل وضرورة ازالة ومحو ما تم من هذه الجزاءات.

وجه ذلك أن هذا الرأى أغفل استقلال القانون التأديبى من حيث هدفه ونطاقه عن القانون الجنائى. ومن أنه لا تلازم بين ما هو مخالفة تأديبية

---

(٢٠٥) أنظر فى ذلك د. محمود حلمى - المرجع السابق - ص ٣١٩ أنظر د. الدماصى - المرجع السابق - ص ٥٥٩ حيث يؤيد الرأى الموجود بالمتن فيما لا يؤثر على الحقوق المشروعة للغير.

أنظر فى نفس المرجع عرض لتطور أحكام مجلس الدولة الفرنسى حيث بعد أن ذهبت الى تبنى الاتجاه المعبر عنه فى المتن ذهبت فى مرحلة ثانية إلى أن العفو لا تأثير له على الجزاء التأديبى الذى أتخذ قبل صدور العفو، لكنه ذو أثر مستقبل بالنسبة للجزاءات التأديبية فلا يجوز الاستناد إلى ذات الواقعة التى شملها العفو لتوقيع جزاء تأديبى. وإذا صدر العفو أثناء المحاكمة التأديبية صارت الدعوى التأديبية غير ذى موضوع.

وجريمة جنائية. ولذا لا تلازم بين المسئولية الجنائية والمسئولية التأديبية. بل أنه يتعين الحذر فى ترتيب المسئولية التأديبية للفعل لمجرد كونه متصفا بوصف الجريمة الجنائية وضرورة الاستعانة فى ذلك بمعيار مرن أو قرينة تقوم على الغالب من الأمر من أن هذا الفعل المعتبر جريمة يؤدى لوصف معين أتصفت به إلى الاخلال بحسن سير العمل داخل المشروع.

وبالتالى ما كان يجوز لهذا الرأى أن ينتهى إلى أنه حيث يتخلف أو يسقط عن الفعل وصف الجريمة الجنائية يسقط عنها بطريقة تبعية وصف المخالفة التأديبية لما رأيناه من عدم الارتباط بينهما.

ومن ثم غاية ما كان ليقبل من هذا الرأى - حتى مع التسليم بأساسه المتمثل فى أن العفو يزيل عن الفعل وصف الجريمة الجنائية - أن يسقط القرينة القانونية القاطعة على اعتبار الفعل مخالفة تأديبية بالنظر لسقوط أساسها وهو أن الفعل أعتبر لذلك لكونه داخلا ضمن النموذج الاجرامى المحدد بالنص وبالتالى فحيث تزول عنه هذه الصفة تسقط هذه القرينة القاطعة لسقوط أساسها، لكن دون أن يمنع ذلك صاحب العمل حقه فى اثبات وصف الخطأ التأديبى للفعل الصادر عن العامل - ولو زال عنه وصف الجريمة بقانون العفو - وفقا للقواعد العامة فى الاثبات(٢٠٦).

---

(٢٠٦) وهو ما يمكن أن ننتهى إليه قياسا على أحكام القضاء التى تثبت لصاحب العمل سلطته التأديبية عن الفعل المنسوب للعامل برغم الحكم بالبراءة لعدم الجريمة. أنظر الطعن ٢٧٧ لسنة ٣٧ ق جلسة ٧٣/٦/٢٣ فى عصمت الهوارى جـ ١، ص ٢١٨ قاعدة ١٢٨، الطعن ٦١٧ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٩/٤/٧ فى عصمت الهوارى جـ ٣ ص ١٣٢ قاعدة ١٠١ "لا يمتنع على المحكمة المدنية البت فيما إذا كان الفعل مع تجرده من صفة الجريمة يعتبر اهمال جسيما. إذ يجوز أن يكون هناك خطأ مدنى دون أن يوجد خطأ جنائى".

وهو فـى اثباتـه لهـذا يمكـن أن يجـابه بمنازعـة العـامل لهـذا الوصـف ولجسامته وكل يخضع لتقدير قاضى الموضوع(٢٠٧).

- لـذا نجدنا نرى بعضا مـن أنصـار الـرأى القـائل بـأن العـفو الشـامل يزيل عن الفعل وصف الجريمـة، ينتهى إلى أن العفـو الشـامل يقتصـر أثـره على محو صفـة الجريمـة الجنائيـة عـن الفعـل دون أن يمحـو عـنه وصـف الجريمـة التأديبيـة إلا بنص خاص فى قـانون العفـو. بحيث فـى غـياب هـذا النص الخـاص يظل للفعل وصف الجريمـة التأديبيـة(٢٠٨) ويصلح أساسـا - إذ لم يكن قد سبق توقيع الجـزاء - لمسألة العـامل عنه أو للسير فـى الاجـراءات التأديبيـة كما أن الجـزاء التأديبـى السابق توقيعـه قبل صدور العفو الشـامل لا يجـوز رفعـه(٢٠٩).

---

(٢٠٧) الطعن ١٩٠٦ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٧/٢/١٦ فى عصمت الهوارى جـ ٧ ص ١٠٦، قاعـدة ٧٨، الطعـن ١٢٨٧ لسنـة ٥٠ ق جلسـة ٨٦/١/٣ فـى عـصمت الهوارى جـ ٧ ص ١٠٧.

(٢٠٨) وكما قلنا سابقا فإنـه لا تقوم قرينـة تشريعية على الخطأ التأديبـى وإنما يتم اثباتـه وفقا للقواعد العامة باعتبار أن صوره لا تقع تحت حصر. فى حـالة التسليم بالرأى القائل بأنه العفو الشامل يترتب عليه اباحـة الفعل الذى شمله العفو. حيث يباشر صاحب العمل سلطته التأديبية لاحقا على صدور قانون العفو.

(٢٠٩) المستشـار عبد الوهـاب البنـدارى - المرجـع السـابق - ص ٥٢٣ ومـا بعـدها، د. محمد مختار عثمان - المرجع السابق - ص ١٩٩.
بينما على العكس حيث يرد فى قانون العفو نص على محو الآثـار التأديبيـة للفعل، فإنـه يمتنـع علـى الادارة أن تعـاقب تأديبيـا عن الفعـل الصـادر فـى شأنـه العفو، وإذا كان الجـزاء التأديبـى قد أتخـذ فعـلا فإنـه يمحـى وتـزول كـل آثـاره. أنظر أحكام مجلس الدولـة الفرنسى المشـار اليهـا فـى د. محمد مختـار عـثمان - أرجع للقرارات بقوانين الصادرة بالعفو والمشار اليهـا فى عبد الوهـاب البنـدارى ص ٥٢٠ - ٥٢٣.

وبهذا أفتى مجلس الدولة المصرى حيث قرر أنه "إذا صدر قانون بالعفو الشامل عن الجرائم الجنائية التى ارتكبت فى فترة معينة، وكان أحد من يشملهم هذا القانون موظفا عموميا عاقبته الادارة تأديبيا عن ذات الأفعال المكونة للجريمة الجنائية التى شملها العفو، فإن هذا الجزاء التأديبى لا يجوز رفعه. وذلك لأن قانون العفو الشامل لا يمحو عن الفعل المعاقب عليه إلا صفته الجنائية، دون صفة الجريمة التأديبية التى تبقى لاحقة بالفعل فى ذات الوقت(٢١٠).

ويضيف أنصار هذا الرأى فى تأسيس إتجاههم، أن العفو الشامل يقتصر على محو الآثار الجنائية للفعل وبالتالى لا يمتد للجزاءات التأديبية التى تجد اساسها فى إعتبارات أخرى لا تقتصر أو تنحصر فى الصفة الجنائية للفعل ومن ثم لا تزول بزوال هذه الصفة الجنائية عنه بالعفو.

ويمكن أن نضيف تأييدا لهذا الرأى فى شأن عدم رفع الجزاء التأديبى السابق توقيعه على العامل قبل صدور قانون العفو أنه بتأمل القرارات بقوانين الصادرة بالعفو(٢١١) نلاحظ من ناحية أنها حرصت على النص على أنه "يجوز أن يعاد الموظف العمومى إلى الوظيفة التى كان يشغلها ... أو إلى وظيفة أخرى مماثلة أو غير مماثلة مما يؤكد أن إعادة الموظف - المفصول - ليس من نتائج العفو الشامل - التى تتم بحكم القانون، ذلك لو أنها كانت كذلك لما كان هناك احتياج إلى نص يقررها.

---

(٢١٠) فتوى شعبة الشئون الداخلية والسياسية بمجلس الدولة رقم ٦٩٠٦ من ١٩٥٣/١١/١٨ مجموعة فتاوى قسم الرأى س ٨ والنصف من س ٩ مشار إليها فى البندارى ص ٥٢٤.

(٢١١) أرجع عبد الوهاب البندارى ص ٥٢٠ - ٥٣٠.

بمعنى إننا أمام إعادة تعيين - وإن كان يوضع فى الدرجة التى كان عليها قبل فصله وفى أقدميته فيها - دون أن يكون للإعادة أثر رجعى[٢١٢] ودون إعتبار القرار بالفصل كأن لم يكن بل إن قرار الفصل - إستنادا لحكم الادانة - قرار صحيح متفق مع حكم القانون ومنتج لجميع آثاره دون أن يمحى أى منها، ومن ثم فليس صحيحا، تكييف القرارات الصادرة بإعادة تعيين هؤلاء الموظفين بأنها سحب للقرارات الصادرة بفصلهم من الخدمة، لخروج هذا عن قصد الشارع من جهة ولتعارضه مع أوضاع السحب وآثاره من جهة أخرى[٢١٣] .

كما نلاحظ من ناحية أخرى أن اعادة الموظف جوازية للإدارة وليست اجبارية لها وفى ذلك قضت محكمة النقض[٢١٤] بأن "القرار بقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٧١ وقد صدر بالعفو عن باقى العقوبات المحكوم بها فى قضايا سياسة حتى ١٩٧١/٥/١٥ وبجواز إعادة بعض الموظفين العموميين المحكوم عليهم بعقوبة جناية فى القضايا السياسية إلى خدمة الدولة، فإن هذا القرار لم يجعل الإعادة إلى العمل نتيجة لازمة وحتمية لصدوره وإنما هى جوازية لجهة العمل بصريح نص م ٢ منه ... وإذا كان ذلك كذلك فلا

---

(٢١٢) لذلك فالأصل هو عدم حساب مدة الفصل فى الخدمة بالنسبة لمن يعاد إلى الخدمة بعد صدور قرار العفو عنهم، ما لم يرد نص على ذلك صراحة فى قانون العفو كما هو الحال فى القرار بقانون رقم ٣٦٠٢ لسنة ١٩٦٦ (م١ تعتبر مدة الخدمة متصلة بالنسبة للعاملين الذين صدر عفهم عفو ويعادون إلى الخدمة بعد انتهائها نتيجة الحكم عليهم فى قضايا سياسية. ويطبق ذلك على من سبق اعادتهم الى الخدمة قبل صدور هذا القرار.

(٢١٣) أ.ع ٧٤٩ لسنة ١١ فى ٦٩/٦/٢٩، س ١٤ ص ٩٠١ ب ١٢٠؛ أ.ع ٩٣٨ لسنة ٩ فى ٦٨/١٢/٢٩، س ١٤ ص ١٧٥، ب ٢٢ مشار الى ذلك فى البندارى ص ٥٣٠ - ٥٣١.

(٢١٤) نقض طعن ٤٧/٥٩٤ ق جلسة ٨٢/٤/٢٥.

محل للقول بأن صدور هذا القرار يعنى حتما ولزاما إستمرار علاقة العمل قائمة أو إعتبار واقعة الفصل كأن لم تكن".

من جانبنا. فإن تكييفنا للعفو الشامل على أنه تعطيل استثنائى للنتائج الجنائية للجريمة الذى صدر العفو عمن أدين فيها - بغير إباحة لها - وأنه بمثابة رد إعتبار قانونى له. يؤدى بنا إلى تطبيق آثار رد الإعتبار على من شمله العفو الشامل سواء فيما يتعلق بطالب العمل سواء فيما يتعلق بالعامل المرتبط بعقد عمل سواء بالنسبة للفصل الذى وقع عليه فعلا قبل صدور قانون العفو وفى هذه الحالة يظل الفصل قائما ومشروعا ولا يجبر صاحب العمل على إعادته لأن رد الاعتبار ليس له أثر رجعى.

سواء بالنسبة للسلطة التأديبية لرب العمل إذا ما تأخر فى مباشرتها إلى ما بعد صدور قانون العفو وفى هذه الحالة نرى أنه يمتنع عليه الاستناد لحكم الادانة الذى صدر بمناسبته العفو الشامل لأنه يصبح من هذا التاريخ كأن لم يكن ويمحى وبالتالى لا يصلح سببا للفصل(٢١٥).

---

(٢١٥) أرجع ما سبق فى رد الاعتبار.

الفصل الثانى
أوصاف الجريمة المخلة بالثقة

نعرض لأوصاف الجريمة المشار اليها فى قانون العمل كأساس لنسبة الخطأ التأديبى الجسيم للعامل من خلال:

بحث أول : أهمية توصيف الجريمة المخلة بالثقة.

بحث ثانى : توصيف الجريمة المخلة بالثقة.

مبحث أول
أهمية توصيف الجريمة المخلة بالثقة

أهمية توصيف الجريمة المخلة بالثقة تظهر فى شأن الدعامة الثانية للفصل المشروع. إذ معلوم أن الفصل المشروع لابد أن يستند على دعامتين: الأولى: أن يكون مبرر الفصل حقيقيا(٢١٦). ثانيا: أن يكون مبرر الفصل جديا.

ومعلوم أنه يقصد بجدية المبرر الذى يستند لفعل منسوب للعامل، أن يثبت لهذا الفعل وصف الخطأ التأديبى من ناحية وأن يكون على درجة من الجسامة تناسب الفصل من ناحية أخرى.

---

(٢١٦) وقد رأينا فيما سبق أهمية توصيف الحكم الصادر بالادانة على هذه الدعامة.

- ومعلوم أن الأصل العام فى هذا المقام هو السلطة التقديرية للقاضى فى تكييف الخطأ التأديبى وتحديد درجته فى ضوء الوضع الوظيفى للعامل وهدف المشروع وظروف أرتكاب المخالفة وجسامتها(٢١٧).

حيث قضى فى تأكيد ذلك "أن تقدير مبرر الفصل مسألة موضوعية يستقل بها قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على استخلاص سائغ"(٢١٨).

وقضى بأن "تكييف الفصل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى الوصف عنه هو من المسائل التى يخضع قضاء الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض، إلا أن استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية هو مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ما دام هذا الاستخلاص سائغا"(٢١٩). وقضى بأن "تقدير المبرر لفصل العامل، مما يستقل به قاضى الموضوع. ولمحكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية أن تنتهى فى قضائها إلى عدم تناسب جزاء الفصل الموقع على العامل مع ما بدر منه من اهمال مما يجعل فصله مشوبا بالتعسف"(٢٢٠).

---

(٢١٧) طعن ٥٢/١٢٠٥ ق جلسة ٨٢/١١/٢٨ فى الهوارى جـ ٦ ص ٥٧ "العبرة فى سلامة قرار الفصل، وفيما إذا كان صاحب العمل قد تعسف فى فصل العامل أو لم يتعسف، هى بالظروف والملابسات التى كانت محيطة به وقت الفسخ لا بعده.

(٢١٨) طعن ١٩٠٦- ٥٢ ق جلسة ٨٧/٢/١٦ فى عصمت الهوارى جـ ٧ ص ١٠٦.

(٢١٩) طعن ١٠٩٩/ ٥٠ ق - جلسة ٨٦/٤/٢٧ فى عصمت الهوارى - جـ ٧ ص ١٣٧ قاعدة ٩٧.

(٢٢٠) طعن ٤٠/٥٥٤ ق - جلسة ٧٦/٥/٢ فى الهوارى جـ ٢ - ص ٩٨ قاعدة ٧٨ - ٧٩ - ٨٠ - الطعن ٤٣٥ - لسنة ٤٢ ق جلسة ٧٨/٤/٢٢ فى عصمت الهوارى جـ ٣ ص ١٢٢ قاعدة ٩٤ - الطعن ١٢٨٧ لسنة ٥٠ ق جلسة ٨٦/١١/٣ فى الهوارى جـ ٧ ص ١٠٧ قاعدة ٧٩.

ويتم تكييف الخطأ التأديبى استقلالا عن الوصف الجنائى الثابت له فى قانون العقوبات، وذلك لعدم التلازم بين المسئولية التأديبية والمسئولية الجنائية والعكس بالعكس.

إذ أن مناط المسئولية التأديبية هو ما يترتب على الفعل من إخلال بحسن سير العمل وسمعة المشروع وما يصطدم مع متطلبات الوظيفة بالنظر لدرجتها وهدف المشروع، استقلالا عن وصفه الجنائى. لذلك فحيث يتحقق هذا المناط يثبت للفعل وصف الخطأ التأديبى ولو أنتفى عنه وصف الجريمة وهو مالا يقع تحت حصر. ولقد قضى فى هذا الخصوص بأنه "لا يمتنع على المحكمة المدنية البحث فيما إذا كان الفعل مع تجرده من صفة الجريمة يعتبر اهمالا جسيما، إذ يجوز أن يكون خطأ مدنى دون أن يوجد خطأ جنائى"(٢٢١).

والعكس بالعكس فقد يثبت للفعل وصف الجريمة - فى غير ما ورد وصفه فى م ٧/٦١ عمل - م ٦٧ عمل - ويقدر القاضى انتفاء مبرر المسئولية التأديبية عنه لعدم تعارض ارتكابها مع متطلبات الوظيفة ولعدم اخلالها بحسن سير العمل. ويمكن أن نضرب على ذلك أمثلة كثيرة خاصة فى شأن الجنح المرتكبة خارج دائرة العمل كما هو حال الجنحة المرتكبة بالمخالفة لقانون تنظيم المبانى وجنحة أشغال الطريق، أو حيازة سلاح بغير ترخيص أو أغلب المخالفات شأن المخالفات المرورية.

---

(٢٢١) الطعن ٢٧/٢٧٧ ق جلسة ٧٣/٦/٢٣ فى عصمت الهوارى جـ ١ ص ٢١٨ قاعدة ١٢٨. أنظر فى تأييد ذلك كله أمثلة الخطأ التأديبى من غير الجريمة المنصوص عليها فى م ٦١/٣-٤-٨-٩ عمل، م٥٨/١-٢ عمل.

- وإذا كانت م ٦١ عمل فى تمثيلها على الخطأ التأديبى تؤكد هذه القاعدة على اعتبار أن صياغها تؤكد أن الخطأ التأديبى لا يقع تحت حصر وأن معياره مرن يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة.

إلا أن ما ورد فيها تمثيلا على الخطأ التأديبى ومن ضمنها الجريمة الموصوفة - موضوع بحثنا - يترتب عليه نتيجتان - أحدهما ايجابية والأخرى سلبية.

فأما النتيجة الايجابية: فتتمثل فى أنه فى حالة تحقق الجريمة الموصوفة تشريعيا تقوم قرينة تشريعية قاطعة على الخطأ التأديبى وعلى درجته المبررة للفصل المشروع، بما يسلب القضاء سلطته التقديرية التى اشرنا اليها فى تكييف الفعل وتحديد درجته.

ثم إنها قرينة تشريعية قاطعة يكفى صاحب العمل للاحتجاج بها أن يثبت أن للجريمة المنسوبة للعامل - الوصف التشريعى المحدد بالنص - دون أن يكلف باستظهار وجه الخطأ التأديبى فى ذلك أو درجته وفى نفس الوقت لا يقبل من العامل الذى ثبت ارتكابه لهذه الجريمة الموصوفة أن ينفى عن فعله وصف الخطأ التأديبى أو أن يثبت أن درجته لا تصل لمستوى المبرر الجبرى المستلزم للفصل المشروع.

فكن أهمية توصيف الجريمة على النحو الذى جاءت به تشريعيا، تظهر فى أنه بثبوت هذا الوصف لها تقوم قرينة تشريعية قاطعة على

مشروعية المبرر اللازم للفصل المشروع وبهذا تكون مشروعية المبرر - فى حالة الجريمة الموصوفة - مستندة للنص التشريعى نفسه بما لا مجال معه للسلطة التقديرية للقاضى.

- أما النتيجة السلبية: فهى ذات وجهان:

الوجه الأول لها: أن تخلف الضابط - الوصف - التشريعى فى الجريمة المنسوبة للعامل ينفى عنها القرينة التشريعية بثبوت الخطأ التأديبى. وهذا هو مقتضى التفسير بمفهوم المخالفة، على اعتبار أن النص التشريعى قد ربط ثبوت الحكم - القرينة التشريعية بثبوت الخطأ ودرجته - بتحقق وصف معين فى الجريمة، وبالتالى يثبت الحكم العكسى - تخلف قرينة الخطأ - حيث يتخلف الوصف التشريعى.

الوجه الثانى لها: أن تخلف القرينة التشريعية بثبوت الخطأ - لانتفاء الوصف عن الجريمة، لا يقطع على العكس بانتفاء الخطأ التأديبى عن الجريمة. وذلك لما قدمناه من أن صور الخطأ التأديبى غير واقعة تحت حصر، وبالتالى فإنه حيث يرتكب العامل جريمة تخلف فيها الوصف التشريعى - شأن المخالفات سواء داخل أو خارج دائرة العمل أو الجنح الواقعة خارج دائرة العمل حيث لا تكون مخلة بالشرف أو الآداب العامة - فإن اثبات الخطأ التأديبى لها ودرجته يتم وفقا للأصل العام من قواعد الاثبات تحت تقدير القضاء على ما قدمنا.

بحيث يتصور أن يثبت القضاء للمخالفة وصف الخطأ التأديبى رغم عدم ورودها ضمن م ٦١ - م ٦٧ عمل سواء كانت واقعة داخل دائرة

العمل(٢٢٢) أو خارج دائرة العمل(٢٢٣) والأمر نفسه فى الجنح الواقعة خارج دائرة العمل وان لم تكن مخلة بالشرف أو الآداب العامة(٢٢٤) حيث يقرر القاضى أن ارتكابها يتعارض مع مقتضيات الوظيفة ويخل بحسن سير العمل داخل المشروع وسمعته.

ازاء ذلك نعرض لتوصيف الجريمة المخلة بالثقة وفى أذهاننا أهمية التوصيف التشريعى ونتيجة ثبوته ونتائج تخلفه.

---

(٢٢٢) أنظر م ٣٧٧ ع/ ٧ ع مصرى "من كان موكلا بالتحفظ على مجنون فى حالة هياج فأطلقه أو كان موكلا بحيوان من الحيوانات المؤذية أو المفترسة فأطلقه". حيث تصدر هذه المخالفة من عامل هذه مهنته سواء فى مستشفى خاص أو مزرعة أو حديقة حيوان خاصة.

(٢٢٣) شأن ما ورد فى م ٦/٣٧٧ ع مصرى "من أطلق فى داخل المدن أو القرى سلاحا ناريا أو ألهب فيها أعيرة نارية أو مواد أخرى مفرقعة "بالنسبة لعامل حراسة تقتضى طبيعة وظيفته حمل سلاح لحفظ الأمن داخل المشروع.

(٢٢٤) أنظر أحكام القضاء الفرنسى المشار إليه فى خصوص الجنح المرتكبة خارج دائرة العمل وتحرى أثرها على حسن سير العمل استقلالا عن كونها مخلة بالشرف بل برغم كونها مخلة بالشرف.

مبحث ثانى
توصيف الجريمة المخلة بالثقة

على خلاف التشريع الفرنسى الذى خلى من نص يوصف حالات اعتبار الجريمة خطأ تأديبى يصح الاستناد إليه للتحلل من عقد العمل. حيث تحمل القضاء والفقه عبء تحديد ملامحها المكونة للخطأ التأديبى من خلال الرقابة القضائية اللاحقة على الانهاء أو الفسخ حيث تبنى معيارا مرنا فى تحديد الخطأ التأديبى وارتباط ثبوت وصفه للفعل المنسوب للعامل بالآثار السلبية الفعلية لفعله على حسن سير العمل بالمشروع وعلى العلاقة بين العامل ورؤسائه وزملائه وعملاء المشروع مع الأخذ فى الاعتبار طبيعة النشاط الذى يقوم عليه المشروع وطبيعة المسئوليات الملقاه على عاتق العامل، بغير تلازم بين تحقق المسئولية الجنائية عن الفعل وبين ثبوت المسئوليات التأديبية نتيجة له.

فإن قانون العمل المصرى. وكذا العديد من التشريعات العربية – تصدى لتوصيف الجريمة التى يصح اعتبارها خطأ تأديبيا مبررا للإنهاء المشروع.

لذا فإنه فى مقام توصيف الجريمة المخلة بالثقة والمعتبرة خطأ تأديبيا يصح الاستناد إليه للتحلل من عقد العمل بغير مسئولية على صاحب العمل، نعكف على تحليل النصوص التشريعية الواردة فى قانون العمل المصرى مستهدين فى ذلك بما ورد فى التشريعات المقارنة وما جاء فى قانون

العاملين بقطاع الأعمال العام وقانون العاملين المدنيين بالدولة ومسترشدين بالاتجاهات القضائية والفقهية فى القانونين المصرى والفرنسى.

الأمر الذى نعرض معه لتوصيف الجريمة المخلفة بالثقة من خلال مطلب وحيد ندرس فيه تجنبا للتكرار وتحقيقا لوحدة الموضوع المعيار التشريعى والمقترح للجريمة الموصوفة.

مطلب وحيد
الجريمة الموصوفة فى المعيار التشريعى والمقترح

ورد نص م ٦١ من قانون العمل المصرى رقم ٨١/١٣٧ (٢٢٥) على النحو التالى: "لا يجوز فصل العامل إلا إذا ارتكب خطأ جسيما ويعتبر من قبيل الخطأ الجسيم الحالات الآتية: - / ٧ "إذا حكم على العامل نهائيا فى جناية أو جنحة ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة".

(٢٢٥) أنظر ما يقابله فى قانون العمل الموحد رقم ١٩٥٩/٩١: م ٧٦ "لا يجوز لصاحب العمل فسخ العقد دون سبق اعلان العامل ودون مكافأة أو تعويض إلا فى الحالات الآتية: - /٨ مطابقة للمادة ٧/٦١ من قانون العمل الحالى.

وورد نص من ٦٧ من ذات القانون(٢٢٦) على أنه:

"إذا نسب الى العامل ارتكاب جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة أو أى جنحة داخل دائرة العمل ...".

فى ضوء هذه النصوص يصح الاستناد للجريمة الثابت ارتكابها من جانب العامل كمبرر للإنهاء أو الفسخ، إذا اتصفت بأحد الأوصاف الثلاثة الآتية: الجناية أو الجنحة الماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة أو الجنحة المرتكبة داخل دائرة العمل. فإلى كل وصف من هذه الأوصاف نعرض بالبيان والتحليل.

أولا : الجناية:

يتفق مع م ٧/٦١ من قانون العمل الحالى، قانون العمل اليمنى – م ٥٠ – وقانون العمل الليبى – م ٨/٥١ فى تطلب وصف الجناية لاستخلاص

---

(٢٢٦) أنظر م ٦٧ من قانون العمل الموحد "إذا نسب إلى العامل ارتكاب جناية أو جنحة اضراب غير مشروع أو التحريض عليه أو ارتكاب أية جنحة داخل دائرة العمل".

– م ٩٤ من قانون العاملين المدنيين بالدولة تنتهى خدمة العامل لأحد الأسباب الآتية: /٧ "الحكم عليه بعقوبة جناية فى احدى الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصوص عليها فى القوانين الخاصة أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يكن الحكم مع وقف التنفيذ.

– م ٧/٩٦ من قانون العاملين بالقطاع العام ٧٨/٤٨ مطابقة للمادة ٩٤ من قانون العاملين المدنيين بالدولة.

– م ٤/٤٥ من القانون ٩١/٢٠٣ لشركات قطاع الأعمال العام "صدور حكم بات بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يكن الحكم مع وقف التنفيذ الشامل".

الخطأ التأديبى فى جانب العامل(٢٢٧).

---

(٢٢٧) أنظر: أيضا القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ فى شأن نظام موظفى الدولة: م ٣/٦ "تنتهى خدمة الموظف المعين على وظيفة دائمة بسبب الحكم عليه فى جناية ....." م ١٣ تنتهى خدمة المستخدم خارج الهيئة بسبب صدور حكم فى جناية أو فى جريمة مخلة بالشرف كسبب منهى للعلاقة الوظيفية" أنظر د. محمد حلمى نظام المدنيين بالجهاز الادارى والقطاع العام - ط ٢ - ١٩٧٤ ص ٣٠٦ دار الفكر العربى د. محمد الدماصى - تولية الوظائف العامة - ص ٥٩٢.
وذلك بغض النظر عن العقوبة المقضى بها ولو لم تكن عقوبة الجناية لظرف مخفف، على أساس أن الاعتبارات الشخصية التى دعت الى تخفيف العقوبة لا تغير من خطورة الفعل من الناحية الموضوعية ودلالته على الخطأ التأديبى وأثره على حسن سير العمل وعلى خطورة فاعله واهتزاز الثقة فيه. فى المقابل فإن نظام المعاملين المدنيين الصادر بالقانون ٦٤/٤٦ ومثله القانون ٧١/٥٨ وكذلك نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقرار الجمهورى رقم ١٩٦٦/٣٣٠٩ وكذلك القانون ١٩٧١/٦١ والقانون ٧٨/٤٧ وسايره فى ذلك قانون العاملين بالقطاع العام ٧٨/٤٨ وقانون شركات قطاع الأعمال العام ٩١/٢٠٣ تطلب كسبب لإنهاء الخدمة الحكم على العامل "بعقوبة جناية"، بحيث إذا حكم على العامل فى جريمة مقدر لها أصلا عقوبة الجناية بعقوبة الجنحة لظرف مخفف فإنه لا يصح الاستناد اليها لإنهاء خدمة العامل انهاء مشروعا ما لم تكن جريمة مخلة بالشرف والأمانة. بما يجعل هذا النص أضيق نطاقا فى رأينا عن نص قانون العمل الذى كانت لتدخل هذه الحالة ضمنه باعتبار أنه يظل لها وصف الجناية رغم عقوبة الجنحة المقضى بها (أنظر رأى مخالف محكمة النقض على ما سوف نشير لاحقا). أنظر د. زكى النجار - أسباب انتهاء الخدمة للعاملين بالحكومة والقطاع العام - دار الفكر العربى سنة ١٩٨٧ ص ٢٥.

وقد يكون مبرر هذا الإختلاف عن قانون العمل أن الحكم بعقوبة الجنحة تقديرا من المحكمة لاستحقاق المتهم للظروف المخففة ينبئ عن تضاؤل خطورته الاجرامية برغم جسامة الفعل من الناحية الموضوعية بحيث قدر الشارع أن يفسح فى نطاق الجزاءات الادارية المجال للظروف الشخصية التى استجاب لها قانون العقوبات فى تقدير العقوبة، ما لم يستدل على الخطأ التأديبى الجسيم فى حق العامل لأسباب أخرى كما لو كانت جريمة مخلة بالشرف. أنظر أحكام نقض فى شأن الظروف المخففة.
نقض ١٩٣٤/١/٨ مجموعة القواعد القانونية جـ٣ رقم ١٨١ ص ٢٣٥.
نقض ٤٢/١١/٢٣ جـ ٦ رقم ٢٢ ص ٢٢.
نقض ١٩٥٦/١٠/١ س ٧ رقم ٢٥٩ ص ٩٥٠.
نقض ٦٩/٥/١٩ س ٢٠ رقم ١٥٢ ص ٧٤٨.
نقض ٦٩/١٠/٢٧ س ٢٠ رقم ٢٣٤ ص ١١٨١.
نقض ٦١/١١/٢٨ س ١٢ رقم ١٩٤ ص ٩٤٢.

- ولقد اتخذ قانون العقوبات من نوع ومقدار العقوبة دليلا على وصف الجناية، فجاء نص م ١٠ عقوبات على أنه "الجنايات هى الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية:

- الأعدام
- الأشغال الشاقة المؤبدة
- الأشغال الشاقة المؤقتة
- السجن".

بناء عليه يتضح أن الجناية هى جريمة أختصها القانون بنوع معين من العقوبات يختلف عن الجنح(٢٢٨) والمخالفات.

والعبرة فى تطبيق هذا المعيار بالعقوبة التى يقررها النص للجريمة لا بالعقوبة التى ينطق بها القاضى(٢٢٩).

والمرجع فى تطبيق هذا المعيار هو العقوبة الأصلية بغير عبرة بالعقوبات التبعية أو التكميلية. ثم إنه ليست العبرة بالوصف الذى ترفع به الدعوى وانما العبرة بالوصف الذى تقرره المحكمة(٢٣٠).

---

(٢٢٨) م ١١ عقوبات "الجنح هى الجرائم المعاقب عليها بالعقوبات الآتية: الحبس - الغرامة التى يزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه".

(٢٢٩) نقض ٦٩/٤/٢١ مجموعة أحكام النقض س ٢٠ رقم ١١٢ ص ٥٣٩، نقض ١٩٧١/١/٤ س ٢٢ رقم ٦ ص ٢٣ توزيع الاختصاص بين محاكم الجنايات ومحاكم الجنح يجرى على أساس نوع العقوبة التى تهدد الجانى ابتداء من التهمة المسندة اليه بحسب ما إذا كانت جناية أو جنحة أو مخالفة بصرف النظر عن نوع العقوبة التى قد توقع بالفعل بالنسبةإلى الجريمة التى تثبت فى حقه".

(٢٣٠) نقض ١٩٥٥/٥/١٧ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٠١ ص ١٠٢٥: فإذا حركت النيابة العامة الدعوى معتبرة الجريمة مستوجبة لعقوبة الجناية ولكن المحكمة لم تقرها الى ما ذهبت اليه، فاعتبرت الجريمة مستوجبة طبقا للقانون لعقوبة الجنحة فالعبرة بما رأته المحكمة.

وإذا حدد القانون للجريمة عقوبتين أو أكثر فالعبرة فى تحديد وصفها بأشدها. كما أن العبرة فى تحديد طبيعة الجريمة بالحد الأقصى المقرر للعقاب دونما نظر للحد الأدنى نوعا ومقدارا.

ويثور التساؤل عما إذا كان يؤثر على وصف الجريمه العقوبة، التى ينطق بها القاضى بالتشديد أو التخفيف عن العقوبة الأصلية المقررة بالنص؟ بين الآراء المختلفة فى هذا المقام، نميل إلى تأييد الرأى الذى يعتد فى وصف الجريمة بالعقوبة المقررة بالنص ولو لم يقضى بها فعلا(٢٣١).

ففى حالة تخفيف العقوبة نميز بين العذر القانونى المخفف الذى يوجب على القاضى تخفيف العقاب فنكون بصدد جنحة. لأن هذه العقوبة هى الوحيدة التى يقررها القانون للجريمة ويسمح للقاضى أن يحكم بها (م ٢٣٧ عقوبات - صغر السن).

وبين التخفيف الجوازى بناء على ظروف مخففة، فإن الجريمة تظل على وصفها كجناية. على اعتبار أن الجريمة فى هذه الحالة لها عقوبتين: عقوبة الجناية الواردة بالنص وعقوبة الجنحة التى أجيز للقاضى الحكم بها استنادا للظرف المخفف (م ١٧ عقوبات - ٢٥١ عقوبات). والقاعدة هى أن العبرة فى وصف الجريمة بأشد العقوبتين(٢٣٢).

---

(٢٣١) أنظر د. محمود نجيب حسنى - شرح قانون العقوبات - القسم العام - ط ٥ - ١٩٨٢ - دار النهضة العربية - د. أحمد فتحى سرور - الوسيط فى قانون العقوبات - القسم العام - ١٩٨١ - دار النهضة العربية.

(٢٣٢) أنظر د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق - ص ٥٨ وأنظر فى ذات المرجع عرض الآراء الأخرى. الرأى الذى يسير عليه القضاء فى مصر وفرنسا =

وفى حالة تشديد العقوبة، فإنه إذا كان التشديد وجوبيا بناء على الظرف الذى اعتبره القانون للشديد فإن الجريمة تعتبر جناية على اعتبار أن هذه العقوبة هى الوحيدة المقررة بالقانون للجريمة (م ٣١٤ - م ٢٦٨م) والى هذا ذهب اجماع الفقه والقضاء.

أما إذا كان التشديد جوازيا، فإن الجريمة يتحدد وصفها على أساس من نوع العقوبة المحتمل الحكم بها ولو لم يحكم بها فعلا. ولما كانت العبرة فى تحديد وصف الجريمة بالعقوبة الأشد يكون من المحتم وصفها بوصف الجناية (م ٥١ ع)(٢٣٣).

مع إطلاق صياغة م ٦١، م ٦٧ عمل فإنه يكفى فى إستنتاج القرينة القاطعة على الخطأ التأديبى المبرر للإنهاء أن تكون الجريمة جناية مما ورد النص عليه فى قانون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصوص عليها

= هو أن الجريمة تظل جناية سواء كان التخفيف لتوافر عذر قانونى أم لتوافر ظرف مخفف. والأساس فى ذلك أن العبرة فى وصف الجريمة هو بخطورتها الموضوعية دون أن يغير من ذلك الاعتبارات الشخصية التى تعبر عنها الأعذار أو الظروف المخففة.

نقض ٣٣/٣/٢٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ ص ١٥٠ رقم ١٠٠ - ٣٧/٣/٧ جـ ٤ رقم ١٧٢ ص ١٥٦. نقض ٤٣/١٢/١٣ جـ ٦ رقم ٢٧٢ ص ٣٥٠ مشار اليها فى د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق، ص ٥٧، ٥٨.

(٢٣٣) أنظر د. محمود نجيب حسنى - المرجع السابق ص ٦٠، د. أحمد فتحى سرور - المرجع السابق - ص ٢٧٦ - ٢٧٨.

على العكس فقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن العبرة فى وصف الجريمة بالعقوبة التى يحكم بها القاضى "عمل القاضى نفسه هو الذى يكيف وصف الجريمة فيجعلها جناية أو يبقيها جنحة على حالها". نقض ٢٩/٢/٢١ مجموعة القواعد القانونية حـ ١ رقم ١٦٧ ص ١٦٨؛ نقض ٣٢/٢/١ حـ ٢ رقم ٣١٧ ص ٤٤٧ "الجريمة قلقة النوع إذ هى تكون جنحة أو جناية تبعا لنوع العقوبة التى تقضى بها المحكمة نفسها".

فى القوانين الخاصة. ويخرج عنها الإدانة فى الجرائم الانضباطية التى لا يعرفها سوى القانون العسكرى ولا يوجد ما يماثلها فى قانون العقوبات(٢٣٤).

أما عن صلة الجريمة من الناحية الزمنية بعقد العمل، فالحكم فيها مشترك بين الجناية والجنحة.

- فغالبية الفقه ترى أن العبرة هى بصدور حكم الإدانة أثناء سريان عقد العمل ولو عن جريمة وقعت قبل التحاقه بالخدمة(٢٣٥). من جانبنا نرى أن فى الأمر تفصيل ونظر.

فإذا كان مما لا شك فيه أنه يصح الاستناد كمبرر للإنهاء أو الفسخ للخطأ التأديبى - الجريمة الموصوفة فى حالتنا - الواقعة أثناء سريان عقد العمل سواء انتظر صاحب العمل إلى حين صدور الحكم بالادانة حيث يقدر أن مصلحة العمل لا تضار من هذا الإنتظار سواء بغير إنتظار له لأن سلطة رب العمل التأديبية لا يكمن مناطها فى حكم بالإدانة، الذى

---

(٢٣٤) وهو ما صرح به قانون العاملين المدنيين بالدولة وقانون العاملين بالقطاع العام - م ١٦ - أنظر الاستاذ أحمد شوقى المليجى - المرجع السابق - ص ٤٧٧.
ولقد انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بجلسة ١٩٧٤/٣/١٣ إلى أن الحكم على أحد العاملين بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة التخلف عن أداء الخدمة العسكرية لا يترتب عليه إنهاء خدمته المدنية. أساس ذلك أن هذه الجريمة لا تعدو أن تكون جريمة إنضباطية وليست من جرائم القانون العام. وهى فى حقيقتها عقوبة تهديدية قصد بها الشارع حث الشباب على التقدم لإدارة التجنيد فى المواعيد المقررة لفحصهم طبيا تمهيدا لتحديد موقفهم من التجنيد.

(٢٣٥) د. محمد لبيب شنب - المرجع السابق - ط ٣ - ص ٢٥٦، د. فتحى المرصفاوى - المرجع السابق - ص ٤٣٠.

تنحصر قيمته فى كونه دليلا قاطعا على حقيقة المبرر، وإنما مناطها وقوع الخطأ التأديبى(٢٣٦).

- فإنه من الجدير بالإيضاح أن مشروعية الفصل تقدر على ضوء ما استند إليه من مبررات وقت إتخاذه. وبالتالى لا يصح بعد إذ أتخذ قرار الفصل استنادا لسبب محدد(٢٣٧)، أن يستند صاحب العمل لاحقا لجريمة لم يكن يعلم بها ولم تتكشف له إلا بعد اتخاذ قراره بالفصل سواء وقعت هذه الجريمة قبل أو أثناء سريان عقد العمل(٢٣٨) ولو كان وقوعها قد تم قبل الفصل على غير علم من صاحب العمل. والأمر نفسه حيث تكون الجريمة قد صدرت عن العامل أثناء مهلة إخطاره بالفصل؛ أى بعد إتخاذه لقرار الفصل(٢٣٩).

---

(٢٣٦) وعندئذ يتم اثبات حقيقة المبرر وفقا للقواعد العامة فى الإثبات فى تطبيقها فى إطار قانون العمل.

(٢٣٧) ومما يكشف عن ذلك إعلانه للعامل فى خطاب الفصل والمتضمن مهلة الاخطار أو إعلانه عن السبب أمام اللجنة الثلاثية.

(٢٣٨) Soc. 7 mars 1990 J.C.P. 90 ed. E., II, 15884 P. 612, no 7, obs. A. chevillard. "Mais le faute révelée aprés la notification de la rupture et commise antérieurement ne peut entrainer la perte du droit à l'indemnité de licenciement, lequel nait à la date de ce licenciement".

(٢٣٩) Soc. 8 nov. 1990 Dr. du travail 1991 no 1 P. 16 "De même, une faute grave commise pendant le preavis ne prive pas le salarié de son droit à l'indemnité de licenciment, laquelle prend naissance à la date de notification du licenciement".

- أنظر مع ذلك إتجاه فى القضاء الفرنسى يعتد فى إضفاء الشرعية على الفصل بالخطأ الجسيم الواقع قبل مهلة الإخطار ولو لم يعلم به صاحب العمل إلا لاحقا لإتخاذه القرار بالفصل.

Soc. 16 Juin 1961 J.C.P. 62 ed. G II 12422 "la faute grave justifie la rupture immédiate du contrat de travail, même lorsque, commise antérieurement au conge, elle n'a été qu'ulterieurement connu de l'employeur".

وينحصر التساؤل فيما اذا كان يصح لرب العمل الاستناد على جريمة أرتكبها العامل قبل ابرام عقد العمل؟ وهل يتوقف هذا على صدور الحكم بالادانة أثناء ابرام عقد العمل على ما ذهبت اليه غالبية الفقه؟

- نؤكد على أن حكم الادانة ليس هو أساس مشروعية الفصل. لأن مشروعية المبرر تكمن فى اسناد وصف الخطأ التأديبى لفعل العامل وهو ما تكفل به نص م ٦١ عمل فى حالة الجرائم الموصوفة بقرينة قاطعة تفترض الخطأ فى هذه الحالات، على ما بينا فى أهمية توصيف الجريمة المخلة بالثقة. وانما كل قيمة الحكم بالادانة هى فى تأكيد حقيقة المبرر - وقوع الفعل ونسبته للعامل. استنادا لحجية الشئ المحكوم به المقررة للحكم الجنائى، بحيث كل ما يترتب على فصل العامل قبل صدوره هو تحمل صاحب العمل بعبء اثبات حقيقة المبرر.

- وبالتالى ينحصر السؤال فيما اذا كان يصح الأستناد للجريمة الواقعة قبل ابرام عقد العمل كمبرر للانهاء أو الفسخ؟

- اذا كان صاحب العمل يعلم بهذه الجريمة(٢٤٠) قبل الحاقه بالعمل فان ذلك يعتبر منه رضاء ضمنيا بصلاحيته للعمل بحيث لا يكون له أن يستند اليها بعد ذلك سواء للتحلل منه بالفسخ أو الفصل، سواء بالابطال(٢٤١).

---

(٢٤٠) سواء علم بالجريمة نفسها قبل صدور الحكم بالادانة أو بعد صدور الحكم بالادانة.

(٢٤١) أنظر ما ورد فى القرار ٨٣/٣٣ بشأن اللائحة النموذجية لتنظيم العمل فى م ١/ى: حق صاحب العمل فى طلب شهادة الحالة الجنائية من طالب العمل وكذلك حقه فى طلب أية مستندات أوبيانات تفيد فى الحكم على صلاحيته وكفائته [وهذه قواعد مكملة مقررة لمصلحة صاحب العمل] فى المقابل فإن قانون العاملين المدنيين بالدولة (م ٣٠/٢٠) وقانون العاملين بالقطاع العام (٣/١٦) تطلب كشرط للتعيين "ألا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة جناية ..." ويعتبر هذا الشرط من قبيل =

أما إذا لم يكن صاحب العمل يعلم بإدانة العامل قبل ابرام عقد العمل نتيجة اخفائها من جانب العامل كما هو الشأن فى تقديمه شهادة مزورة لحالته الجنائية أو لتأكيده على أنه لم تسبق إدانته فى أية جريمة من الجرائم الموصوفة(٢٤٢). فمن المؤكد أن لصاحب العمل التحلل من هذا العقد استنادا لقواعد الإبطال للتدليس لإخفاء العامل - بمناسبة ابرام العقد - واقعة جوهرية دفعت صاحب العمل لابرام العقد(٢٤٣).

لكن هل لصاحب العمل التحلل من هذا العقد فى هذه الحالة إستنادا لقواعد الإنهاء بالإرادة المنفردة؟

غالبية الفقه تميز بين الفرض الذى يصدر فيه حكم الادانة قبل ابرام عقد العمل وبين حالة صدوره أثناء سريان عقد العمل.

= القواعد الآمرة وبالتالى فإن علم وموافقة جهة العمل - الإدارة - على تعيينه برغم سبق إدانته فى جريمة من الجرائم الموصوفة لا يمنع من إعتبار قرار تعيينه باطلا لا تلحقه الإجازة ومما يجوز سحبه.
أنظر نقض ٣٩٥ لسنة ٤٩ جلسة ٨٤/٤/٨ مشار إليه فى د. خميس السيد اسماعيل - موسوعة المحاكمات التأديبية أمام مجلس الدولة - ص ٧٦ وما بعدها.

(٢٤٢) خاصة إذا كانت مما لا يظهر فى شهادة الحالة الجنائية لكونها السابقة الأولى. أرجع ما سبق وأن أشرنا إليه بخصوص أثر السابقة الأولى على دلالة الحكم النهائى بالإدانة.

(٢٤٣) فى نفس الاتجاه د. محمد لبيب شنب - قانون العمل اللبنانى - ١٩٦٩ - ص ٢١٣، د. على عوض حسن - الوجيز فى شرح قانون العمل - ١٩٨٢ ص ٣٤٤.

فبينما لا يجيزون لصاحب العمل التحلل من العقد وفقا لقواعد الانهاء فى الحالة الأولى يجيزونه فى الحالة الثانية تأسيسا على أنه بصدور الحكم النهائى بالإدانة تقوم القرينة القاطعة على الخطأ التأديبى(٢٤٤).

من جانبنا نرى أنه لا مبرر للتمييز بين الفرضين على اعتبار أنه فى الحالتين وقعت الجريمة - التى هى مناط مباشرة صاحب العمل لحقه فى الانهاء أو الفسخ - قبل ابرام عقد العمل، أما الحكم بالادانة فإنه لا يعدو أن يكون إثباتا جازما لوقوع الفعل ونسبته للعامل. لذلك فإننا لا نرى مبررا لإختلاف الحكم مع إختلاف توقيت صدوره(٢٤٥). وبالتالى كان الأحرى بالفقه أن يوحد الحكم فى الحالتين سواء بتقرير الحق فى الإنهاء أو الفسخ أو بعدم تقريره جزاء للفعل الثابت إرتكابه قبل ابرام عقد العمل بغض النظر عن توقيت الادانة.

من جانبنا نرى أن معيار مباشرة الحق فى الانهاء أو الفسخ هو وقت وقوع الجريمة المنسوبة للعامل والتى يتعين أن تكون أثناء سريان عقد العمل.

---

(٢٤٤) د. محمد لبيب شنب ص ٢١٣، د. فتحى المرصفاوى ص ٤٣٠ أحمد شوقى المليجى ص ٢٤٦، د. حسن كيرة ص ٥٩٤، د. محمد عماد البربرى ص ٤٠، د. محمد على عمران ص ١٧٩.

(٢٤٥) بدليل حق صاحب العمل فى مباشرة حقه فى الانهاء أو الفسخ بمجرد ارتكاب العامل لجريمته أثناء عقد العمل إكتفاء بما يجريه معه من تحقيق ادارى دون انتظار صدور الحكم بالادانة، وبغير أن يؤخذ من توقيت مباشرة الحق فى الانهاء أو الفسخ دليلا على عدم مشروعيته.

- أما عن أساس إنكارنا للحق فى الإنهاء أو الفسخ على صاحب العمل فى هذه الحالة - وقوع الجريمة قبل الالتحاق بالعمل - فمرده إختلاف آليات الابطال عن الانهاء والفسخ(٢٤٦).

فبينما بطلان العقد أو ابطاله وسيلة فنية تواجه ما قد يواكب - زمنيا - ابرام العقد من تخلف أركانه وشروط صحته. فإن الفسخ جزاء للإخلال اللاحق من جانب أحد المتعاقدين لإلتزامه بخطأه بعد إذ أبرم العقد صحيحا مستوفيا أركانه وشروطه. مما يستلزم أن يقع هذا الاخلال فى الإطار الزمنى للعلاقة التعاقدية وليس قبل ابرامها.

كذلك فإن الانهاء كوسيلة للتحلل من العقد لا يستند لأسباب متعلقة بإبرامه وإنما يستند لأسباب راجعة - لأى من طرفيه - أثناء تنفيذ العقد فى الإطار الزمنى له(٢٤٧).

وعلى ذلك لا يصح التحلل من العقد فى هذا الفرض استنادا للحق فى الفسخ لأنه لا يسوغ أن تعتبر الجريمة المرتكبة قبل إبرام عقد العمل من قبيل الإخلال بإلتزام تعاقدى حيث لم يكن العقد قد ابرم بعد.

كذلك لا يصح الاستناد فى هذا الفرض لقواعد الانهاء بالإرادة المنفردة بنسبة الخطأ التأديبى للعامل، حيث كان ما نسب إليه واقعا قبل ابرام عقد

---

(٢٤٦) مع تسليمنا بأن إرتكاب جريمة قبل الالتحاق بالعمل ينبئ عن عدم صلاحية العامل ويبرر التحلل من العقد، لكن وفقا للآليات القانونية المناسبة.

(٢٤٧) قريب من هذه التفرقة ما يعرفه القانون المدنى من تقرير البطلان لإستحالة المحل عند إبرام العقد وتقرير الإنفساخ للإستحالة الطارئة بعد الابرام إذا كانت بقوة قاهرة وتقرير الفسخ إذا كانت استحالة التنفيذ راجعة لخطأ المدين.

العمل وبالتالى قبل تحمله بالواجبات الوظيفية التى يبدأ التزام العامل بها من تاريخ ابرامه للعقد(٢٤٨).

وبالتالى لا يكون أمام صاحب العمل للتحلل من العقد فى هذه الحالة إلا الاستناد لقواعد الإبطال للتدليس بالكذب أو بالكتمان حيث يكون العامل قد أكد براءته أو قدم شهادات مزورة أو أخفى هذه المعلومة عنه - ذلك ما لم يكن ممكنا تكييف هذه الحالة - تقديمه شهادة حالة جنائية مزورة أو تأكيده براءته - بما يدخلها فى نطاق م ١/٦١ عمل التى أجازت فصل العامل فى حالة إنتحاله شخصية غير صحيحة أو قدم شهادات أو توصيات مزورة(٢٤٩).

ذلك مع إنتقادنا نص م ٦١/ ١ عمل نفسه الذى سمح بإستخدام آليات الإنهاء مقام آليات الإبطال للتدليس عن واقعة تمت قبل ابرام عقد العمل(٢٥٠).

---

(٢٤٨) أنظر نقض ٤٩/٣٩٥ ق - جلسة ١٩٨٤/٤/٨ مشار اليه فى د. خميس السيد اسماعيل - موسوعة المحاكمات التأديبية أمام مجلس الدولة - ص ٧٦ - ٧٩.
"مؤدى أن المحكوم عليه بعقوبة جنائية وقد افتقد شرط الصلاحية اللازمة قانونا للتعيين يكون قرار تعيينه باطلا بطلانا مطلقا لا تلحقه الاجازة لأن شروط التعيين مقررة للمصلحة العامة .... وحيث أصدرت الطاعنة قرارا بسحب تعيينه لديها، فيكون هذا القرار الأخير بمنأى عن التعسف.
ونعت محكمة النقض على الحكم المطعون عليه أنه اعتبر انهاء العلاقة فسخ مشوب بالتعسف، وأكدت أن القرار هو سحب لقرار تعيين باطل بطلانا مطلقا".

(٢٤٩) أنظر نفس الاتجاه م ٥/٨٣ من نظام العمل السعودى "إذا ثبت أن العامل لجأ إلى التزوير ليحصل على العمل، م ٣٤/أ من نظام العمل العراقى "إذا انتحل العامل شخصية كاذبة أثناء عمله أو اعتمد فى حصوله على العمل على وثائق مزورة"؛ م ٥٥/ح قانون عمل كويتى "إذا انتحل الأجير جنسية كاذبة".

(٢٥٠) وقد يكون سبب هذا التجوز عن الدقة القانونية، رغبة المشرع فى تجنيب صاحب العمل مشاكل إبطال العقد المتمثلة فى اجراءات دعوى الإبطال على اعتبار أن =

- أما عن الصلة الموضوعية بين الجناية وعمل العامل من ناحية. والوصف المتطلب فيها (الاخلال بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة) من ناحية أخرى بمعنى هل سوى التشريع فى قرينة الخطأ التأديبى بين الجناية المرتكبة داخل دائرة العمل وبين الجناية المرتكبة خارج دائرة العمل بحيث يعد ارتكابها على اطلاقه خطأ تأديبيا أم أنه عامل الجناية معاملة مختلفة بحسب دائرة ارتكابها شأن معاملته للجنحة.

الرأى الذى عليه غالبية الفقه أن صياغة نص م ٦١ عمل تفيد الاطلاق وبالتالى فإن ارتكابها سواء داخل دائرة العمل أو خارجه أى فى اطار حياته الخاصة ولو لم تكن مخلة بالشرف أو الآداب العامة يفترض فى شأنها الخطأ التأديبى(٢٥١).

= الابطال لا يتقرر إلا بحكم قضائى ويكون العقد الى حين صدور الحكم بالابطال قائما ونافذا فى ظل نظام القابلية للإبطال.
مع ذلك فإننا نرى أنه كان يمكن التغلب على هذه المشاكل ببعض التعديل فى آلية الإبطال. سواء بتبنى نظام العقد الموقوف وبالتالى يعتبر العقد قائما إلا أنه غير نافذ إلى حين إجازته أو التمسك بالإبطال.
سواء بالسماح لمن يتمسك بالإبطال بالتصرف على إعتبار العقد باطلا دون إنتظار حكم قضائى يقرره وذلك من باب القياس من باب أولى على ما أتجه إليه القضاء فى شأن فسخ عقد العمل.
إذ بينما تجوز القضاء وسمح للمتعاقد المتضرر أن يعتبر العقد مفسوخا دون إنتظار الحكم بالفسخ برغم أن العقد أبرم صحيحا، وذلك إستجابة لمخاطر ومضار الابقاء على العلاقة القانونية مع من أخل بإلتزامه اخلالا جسيما فى عقد العمل الذى يظهر فيه الاعتبار الشخصى. فإن العلة تظهر من باب أولى فى خصوص التمسك بإبطال عقد العمل الذى شاب الخلل شروط صحته، حيث تظهر فيه أيضا أهمية الاعتبار الشخصى وتأثره بخطورة الابقاء على علاقة مطلوب إبطالها.

(٢٥١) د. عبد الودود يحيى ص ٣٢٧، د. عبد الناصر العطار ص ٢٤٩.
أحمد شوقى المليجى ٤٧٧ - ٢٤٧، د. عبد القادر الحاج ص ١٧٠، د. اسماعيل غانم ص ٤٣٣، د. محمد لبيب شنب ص ٢٥٧، د. فتحى المرصفاوى ص ٤٣٩، فى نفس الاتجاه قانون العمل اللبنانى م ٦/٧٤ السابق الاشارة اليه، م =

أما من ناحية السياسة التشريعية:

فالبعض يعارض النهج التشريعى - على التفسير السابق - فى اطلاق الاستدلال على الخطأ التأديبى فى حال ارتكاب الجناية ولو فى اطار الحياة الخاصة للعامل بغير قيد.

ويرى أن الأولى بالمشرع أن يحصر حالة الاستدلال على الخطأ التأديبى - والتى يقيم قرينة عليها - فى حالة ارتكاب الجناية خارج دائرة العمل على الحالة التى يمثل ارتكابها اخلال بحسن سير العمل وتأثيرا سلبيا على سمعة المشروع والثقة فى العامل وهو ما يتحقق فى رأيهم بتقييد افتراض الخطأ التأديبى على الحالة التى تكون فيها الجناية المرتكبة خارج دائرة العمل مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة(٢٥٢).

أما فيما عدا ذلك فإن الجناية المرتكبة خارج دائرة العمل فى اطار الحياة الخاصة للعامل لابد أن تظل بمنأى عن رقابة صاحب العمل ولا يجوز افتراض التأديبى فى حال ارتكابها، وبحيث يكون ثبوت وصف الخطأ التأديبى عندئذ منوط بالتقدير القضائى فى خصوص كل حالة على حدة

= ٧/٩٤ من قانون العاملين المدنيين بالدولة - م ٧/٩٦ من قانون العاملين بالقطاع العام - م ٤٥ من قانون شركات قطاع الأعمال العام، د. محمد عصفور - المرجع السابق - ص ١٨٩، المستشار عبد الوهاب البندارى - العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوى الكادرات الخاصة - دار الفكر العربى ص ٢٧٣ - ٢٧٦.

(٢٥٢) د. عبد الودود يحيى - شرح قانون العمل ١٩٨٧ ص ٣٢٧، د. عبد الناصر العطار - شرح أحكام قانون العمل - ١٩٨٩ ص ٢٥٠، آراء بعض الفقه المشار اليها فى رسالة د. محمد عماد البربرى ص ٤٠.

بحسب ما يراه فى تأثير ارتكابها وتعارضه مع مقتضيات الوظيفة وطبيعة العمل.

- من جانبنا نرى أن تفسير نص م ٦١ عمل مع الأخذ فى الاعتبار بما جاء فى م ٦٧ عمل يؤدى إلى هذا الاقتراح الذى ذهبت إليه غالبية الفقه، بحيث نعتبره هو مقتضى النص ومقصوده (القانون الوضعى).

- ذلك أنه إذا كان تأمل نص م ٧/٦١ عمل يفيد لأول وهلة أن اصطلاح "جناية أو جنحة ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب" الوارد بها جاء مطلقا بما يجعله منصرفا للجناية أو الجنحة المرتكبتين داخل أو خارج دائرة العمل وبحيث يكون وصف الاخلال بالشرف أو الآداب العامة منصرفا للجريمتين أيا كان مكان ارتكابهما. على اعتبار أن لفظة "أو" الواردة فى النص تفيد التخيير وأن هذا التخيير جاء مقترنا بوصف واحد ينصرف لكلا الخيارين مفهومين بطريقة مطلقة.

- إلا أن ما جاء فى م ٦٧ عمل - من اضافة "أو أى جنحة داخل دائرة العمل"، يفيد أمران:

من ناحية: بدلالة النص(٢٥٣): أن كل جناية داخل دائرة العمل تعتبر ارتكابها على اطلاقها خطأ تأديبيا وذلك قياسا من باب أولى على الجنحة المرتكبة داخل دائرة العمل. باعتبار أن المشرع نظر فى افتراض الخطأ

---

(٢٥٣) هو المعنى الذى لا تدل عليه عبارة النص أو اشارته لكن يستنتج من مفهومه بالنظر للعلة من الحكم الذى تدل عليه عبارات النص.

التأديبى فى هذا المقام من جانب لمكان ارتكاب الجريمة إلا وهو دائرة العمل الذى يتطلب درجة عالية من الانضباط والالتزام السلوكى.

ومن جانب آخر لجسامة الجرم فتطلب أن يكون جنحة(٢٥٤). وإذ تشترك الجناية مع الجنحة فى دائرة ارتكابها - فى حال ارتكابها داخل دائرة العمل. وتزيد عنها فى الجسامة يكون قد تحقق وجه القياس من باب أولى فى افتراض الخطأ التأديبى حال ارتكابها دون تطلب أى وصف اضافى فى شأنها. وهو ما يمكن الاستناد إليه سواء لتبرير تقييد الاطلاق الوارد فى م ٦١ فى شأن الجناية سواء للقول بأن م ٦١ تقصد الجناية الواقعة خارج دائرة العمل أما الجناية داخل دائرة العمل فهى مسكوت عن حكمها ويستنتج عن طريق التفسير من باب أولى على ما قدمنا.

ومن ناحية أخرى: بإشارة النص(٢٥٥) أن التخيير الموصوف بالاخلال بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة الوارد فى م ٦١ عمل وم ٦٧ انما ينصرف للجناية والجنحة المرتكبتين خارج دائرة العمل دون ما يرتكب منهما داخله. بحيث لا يفترض الخطأ التأديبى فى شأن أى منهما الا حال اتصافهما بوصف الاخلال بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة(٢٥٦).

---

(٢٥٤) بحيث يترك ما دون ذلك فى الجسامة - مخالفة - فى تقدير اتصافه بوصف الخطأ التأديبى للسلطة التقديرية للقاضى بحسب القواعد العامة دون افتراض له.

(٢٥٥) وهو المعنى الذى لا تدل عليه عبارة النص بذاتها لكنه معنى لازم لمعنى دلت عليه عبارته لزوما لا انفكاك له.

(٢٥٦) أما فى غير هذه الحالة - أى حيث لا تكون مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة - فيكون اثبات الخطأ التأديبى للسلوك الاجرامى للعامل متروك للقاعدة العامة فى أن تكييف الخطأ التأديبى فيما ينسب للعامل من سلوك متروك لتقدير الإدارة بالنظر [illegible] الوظيفة وطبيعة العمل وهدف [illegible]

أما الجناية والجنحة المرتكبتين داخل دائرة العمل فإنه يفترض فى شأنهما على اطلاقهما الخطأ التأديبى وهو ما تبين فى خصوص الجنحة بعبارة النص وفى خصوص الجناية بدلالته(٢٥٧).

أضف إلى أن هذا التفسير يستجيب لما هو متفق عليه من ضرورة التمييز فى المعاملة بين ما يقع من العامل في اطار دائرة العمل وبين ما يقع منه فى اطار حياته الخاصة خارج دائرة العمل.

فبينما يطالب العامل فى داخل دائرة العمل التى يخضع فيها لاشراف وتبعية رب العمل بدرجة من الانضباط والالتزام السلوكى أعلى درجة من هذا المتطلب فى خارج دائرة الحياة المهنية. بما يقتضى توسيع دائرة الخطأ التأديبى فى تقدير سلوك العامل الذى يصدر منه داخل دائرة العمل، آخذين فى الاعتبار طبيعة الوظيفة وانتظام العمل فى المشروع والتعاون بين العمال، عنه فى خارجه. كل هذا - دون القول بوجود تلازم مطلق بين ما هو جريمة وبين ما هو خطأ تأديبى - يدعونا إلى تأييد الموقف التشريعى من افتراض الخطأ التأديبى فى حال ارتكاب الجناية داخل دائرة العمل على اعتبار أن هذا الافتراض يؤيده الواقع من أنه فى الغالبية العظمى من الحالات تكون الجناية المرتكبة داخل دائرة العمل مخلة بحسن سير العمل

---

(٢٥٧) أنظر اتجاه مؤيد فى الفقه المصرى د. حسام الأهوانى - المرجع السابق - ص ٤٠٠ وان كان يقترح تعديل النص بإطلاق الجناية المرتكبة خارج دائرة العمل من هذا القيد لجسامتها. - د. أحمد خليفة البيومى - رسالته - ص ٣٣٥ - ص ٣٣٧ ويرى بدوره نفس اقتراح د. حسام الأهوانى - د. محمود جمال الدين زكى - قانون العمل - ط ٣.

أنظر نفس صياغة القانون المصرى وبالتالى فى رأينا نفس التفسير: قانون العمل اليمنى م ٥٠/ز - قانون العمل الليبى م ٥١.

بالمشروع ومصالحه وسلامه الاجتماعى كما ينبئ عن خطورة اجرامية لفاعله مما يتعذر استمرار التعاون معه كما يؤثر سلبيا على ثقة المشروع لدى العملاء.

وبالتالى نرى أن هذا الافتراض فى شأن الجناية الواقعة داخل دائرة العمل، افتراض يستقيم أمره ولا يصطدم مع الاعتبارات الفنية لفكرة الخطأ التأديبى.

لكننا نقترح أن يسمح لرب العمل باثبات الخطأ الجسيم فى حق العامل تحت تقدير القضاء، لتأييدنا فكرة تدرج الخطأ.

أما فى شأن الجناية خارج دائرة العمل - والأمر نفسه فى شأن الجنحة خارج دائرة العمل - فان المشرع قدر بحق أن الحياة الخاصة للعامل الأصل فيها أن تظل بمنأى عن رقابة صاحب العمل وتدخله فيما لا تأثير سلبى لها على حسن سير العمل بالمشروع أو سمعته أو ثقة العملاء أو متعارضا مع مقتضيات وظيفته وهدف بالمشروع(٢٥٨). ومما لا شك فيه

---

(٢٥٨) انظر أحكام محكمة ادارية عليا منشورة فى د. سليمان محمد الطماوى - القضاء الادارى - الكتاب الثالث - قضاء التأديب - دراسة مقارنة - ١٩٨٧ - دار الفكر العربى ص ١٩٤ خاصة ٦١/٥/٢٠ س ٦ ص ١٢٠٢ "الموظف الحكومى لا تقتصر مسئوليته عما يرتكبه من أعمال فى مباشرته لوظيفته الرسمية، بل أنه قد يسأل كذلك تأديبيا عما يصدر منه خارج نطاق عمله، .... فهو مطالب على الدوام بالحرص على اعتبار الوظيفة التى ينتمى اليها، ولا يجوز أن يصدر منه ما يمكن أن يعتبر مناقضا للثقة الواجبة فيه والاحترام المطلوب له..." محكمة ادارية عليا ٦٥/٥/٢٣ س ١٠ ص ١٤٢٣ سلوك الموظف الشخصى فى غير نطاق الوظيفة ينعكس على سلوكه العام فى مجال الوظيفة من حيث الاخلال بكرامتها ومقتضياتها، ووجوب أن يلتزم الموظف فى سلوكه ما لا يفقده الثقة والاعتبار، إذ لا يقوم عازل سميك بين الحياة العامة والحياة الخاصة، يمنع كل تأثير متبادل بينهما. ولا يسوغ للموظف العام، ولو كان خارج نطاق الوظيفة، أن =

أن أظهر حالات التعارض بين ما يقع خارج دائرة العمل وبين مقتضيات الوظيفة التى تبرر الافتراض التشريعى للخطأ التأديبى أن تكون الجناية - أو الجنحة - المرتكبة خارج دائرة العمل مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة على اعتبار أن ما تختل به الثقة فى الشخص فى اطار حياته الخاصة تختل به فى اطار حياته المهنية لأن الثقة لا تتجزأ وأن من يفرط فى مبادئ الشرف أو الآداب العامة خارج دائرة العمل لا يؤتمن داخله.

أما ما عدا ذلك من حالات فلقد قدر المشرع أنه لا مجال معه لافتراض الخطأ التأديبى ويترك أمر اثباته للقواعد العامة تحت تقدير القضاء.

هذا الموقف التشريعى فى حصر افتراض الخطأ التأديبى فى هذه الحدود يستجيب من ناحية لأساس سلطة رب العمل التأديبية سواء أسست على النظرية الفردية التقليدية القائمة على فكرة التبعية وحدودها وحسن النية فى تنفيذ العقود سواء أسست على النظرية اللائحة في الحدود المحققة لمصلحة المشروع(٢٥٩).

= ينسى أو يتناسى، أنه موظف تحوطه سمعة الدولة، والكثير من التصرفات الخاصة للموظف قد تؤثر تأثيرا بليغا فى حسن سير المرافق وسلامته، ومنها ما قد يؤثر تأثيرا فاضحا فى كرامة الوظيفة ورفعتها. فعليه أن يتجنب كل ما قد يكون من شأنه الاخلال بكرامة الوظيفة واعتبار الناس لها، د. محمد عصفور - نحو نظرية عامة من التأديب دراسة تحليلية ومقارنة لنظم التأديب من نطاق قانون العمل والوظيفة العامة والمهنى الحرة - عالم الكتب - ١٩٦٧ ص ١٩٤، م ٦٩٥/ مدنى.

Lanmy Sore. 1984. P. 748.

(٢٥٩) أرجع فى عرض أساس السلطة التأديبية وحدودها.

J. Savatier, J., Rivero: droit du travail ed. Themis 1991 P. 182 - 187; Michel Despax, J. Pellissier: la gestion du personnel. ed. Cujas T.2 P. 23.

كما يتفق من ناحية أخرى مع استقلال المسئولية التأديبية(٢٦٠) بحسب الأصل عن المسئولية الجنائية. بحيث لا يشترط فى الخطأ التأديبى أن يكون جريمة، والواقع يزخر بأمثلة لا تقع تحت حصر(٢٦١)، كما لا ترتب كل جريمة المسئولية التأديبية. إذ قد لا يترتب على الجريمة اخلال بحسن سير العمل داخل المشروع كما لا يعتبر ارتكابها متعارضا مع مقتضيات الوظيفة برغم كونه جناية، خاصة فى ظل الاسراف التشريعى للجرائم السياسية(٢٦٢).

مع ذلك فإننا نقترح على مستوى السياسة التشريعية أن تمتد قرينة الخطأ التأديبى فى حالة الجناية الواقعة خارج دائرة العمل، اضافة لما ورد النص عليه فى حالة الاخلال بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة، لحالة

---

(٢٦٠) اذ يرتبط الخطأ التأديبى بتتبع الاخلال بحسن سير العمل والثقة فيه وجودا وعدما استقلالا عن الوصف الجنائى للفعل. بمعنى أن المعول عليه فى اثبات وصف الخطأ التأديبى ليس بطبيعة السلوك ولكن بأثره السلبى على حسن سير العمل بالمشروع.

V. Pierre ortschedit droit displinaire et droit du licenciement" Dr. Soe 87, P. 11.

(٢٦١) الطعن ٣٧/٢٧٧ ق - جلسة ١٩٧٣/٦/٢٣ فى عصمت الهوارى جـ ١ ص ٢١٨ قاعدة ١٢٨ "لا يمتنع على المحكمة المدنية البحث فيما إذا كان الفعل مع تجرده من صفة الجريمة يعتبر اهمالا جسيما إذ يجوز أن يكون خطأ مدنيا دون أن يوجد خطأ جنائى" - أنظر أيضا فى أمثلة على الخطأ التأديبى المفترض مما لا يعد جريمة م ٣/٦١ - ٤ - ٨ - ٩ عمل، م ٥٨ / - ١ -٢ عمل.

(٢٦٢) أنظر القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ جريدة رسمية ع ٥ الصادر فى ١٩٧٧/٢/٣ والقانون ١٩٧٧/٤٠ بنظام الأحزاب السياسية الذى يعاقب بالسجن كل من انشأ أو نظم أو أدار تنظيما حزبيا على خلاف القانون (جريدة رسمية ع ٢٧ فى ١٩٧٧/٧/٧). القانون ٧٨/٣٣ بشأن حماية الجهة الداخلية والسلام الاجتماعى - جريدة رسمية ع ٢٢ مكرر فى ٧٨/٦/٣ - والقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ المعروف بقانون العيب - جريدة رسمية ع تابع فى ١٩٨٠/٥/١٥ - أنظر أمثلة لجرائم من القانون العام التى يصعب القول بأنها تخل بحسن سير العمل داخل المشروع م ١٤٢ ع - م ١٤٤م.

الاعتداء على صاحب العمل أو نائبه أو المدير المسئول سواء بسبب العمل سواء بغير صلة به وكذلك حالة الاعتداء على أحد رؤسائه أو أحد زملائه بسبب العمل. على أن يسمح لرب العمل باثبات الخطأ الجسيم فى حق العامل تحت تقدير القضاء، لتأييدنا لفكرة تدرج الخطأ على ما بينا. ووجاهة اضافة هذه الحالة ضمن الافتراض التشريعى للخطأ التأديبى رغم وقوعها خارج دائرة العمل، يرجع ظهور تأثيرها السلبى على حسن سير العمل ووضوح تعارض ارتكابها مع مقتضيات الوظيفة وطبيعة العمل بما يبرر هذا الافتراض للخطأ التأديبى الجدى المبرر لانهاء عقد العامل. وهو ما لا تغطيه بالكامل م ٩/٦١(٢٦٣).

أما فى غير هاتين الحالتين فإن اثبات الخطأ التأديبى فى حالة ارتكاب العامل لجناية خارج دائرة العمل يخضع للقواعد العامة فى الاثبات تحت تقدير القضاء بالنظر لتعارض هذه الجريمة مع مقتضيات الوظيفة وطبيعة عمله وهدف المشروع(٢٦٤).

---

(٢٦٣) م ٩/٦١ عمل "إذا وقع من العامل اعتداء على صاحب العمل أو المدير المسئول أو إذا وقع منه اعتداء جسيم على أحد رؤساء العمل أثناء العمل أو بسببه".

(٢٦٤) من الجدير بالذكر أنه فى ظل القانون الفرنسى الذى خلى من نص يفترض الخطأ التأديبى فى بعض حالات الجريمة المرتكبة من العامل، فإن الفقه والقضاء تبنى معيار مرن لكل ما يصدر عن العامل من جرائم سواء داخل أو خارج دائرة العمل وأيا كانت جسامته دون افتراض له فى حالة بعينها

V. Michel Roger "les effets de la délinquance d'un salarié sur son contrat de travail". Dr. soc. 1980. No 22 - 25; Michel Despax op.cit. No. 22 - 27; Lamy social 84 P. 845; 748 - Cass. Soc. 20 nov. 1991 Dr. Soc. 92 P. 79 en principe, il ne peut être procédé ou licenciement d'un salarié pour une cause tiré de sa vie privée, il en est autrement lorsque le comportement de l'interessé compte tenu de ses fonctions et de la finallité propre de l'entreprise a creé un trouble caracterisée au sein de cette derniere.; Français Gaudu: le licenciment pour perte de confiance "Dr. soc. 92 No 16 - 1 7 - 18; Alain chirez: la perte de confiance par l'employeur constitute - t - elle =

ازاء ذلك يكون تحديد المقصود بدائرة العمل ذو أهمية، على اعتبار المعاملة التشريعية المختلفة للجناية الواقعة داخل دائرة العمل(٢٦٥) عن الجناية الواقعة خارجه(١/٢٦٥). إلا أنه تجنبا للتكرار فإننا نؤجل تحديده إلى حين دراسة الجنح على اعتبار وحدة الموضوع. فإذا كان ذلك هو الشأن فى الجناية فما هو فى خصوص الجنحة.

ثانيا: الجنحة:

ميز الشارع فى اطار قانون العمل بين الجنحة(٢٦٦) الواقعة خارج دائرة العمل وتلك الواقعة داخل دائرة العمل.

= une cause réelle et sérieuse de licenciment. Dalloz 81 chr. P. 193 - 197; Pierre ortschedit "droit disciplinaire et droit du licenciement "Dr. soc. 87 P. 11; Michel Despax. J. Pélissier: "la jestion du personnel ed. cujas T .1 P. 320; Michel Despax: la vie extra - professionelle du salarié et son incidence sur le contract de travail": J.C.P. 63 No. 1779. sépc. No 22 - 21.

(٢٦٥) حيث يفترض فى شأنها الخطأ التأديبى مطلقة من الوصف.

(١/٢٦٥) حيث لا يفترض فى شأنها الخطأ التأديبى الا حيث تكون مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة أما فيما عدا ذلك فان اثبات الخطأ التأديبى يخضع للقواعد العامة فى اثبات الخطأ التأديبى.

(٢٦٦) الجنح هى الجرائم المعاقب عليها باحدى العقوبتين الآتيتين:- الحبس، والغرامة التى تزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه. (م ١١ ع معدلة بالقرار بقانون ١٦٩/ن). بينما المخالفات هى الجرائم المعاقب عليها بالغرامة التى لا تزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه (م ١٢ ع).

تطبيقا لذلك: فإنه إذا قرر القانون لجريمة ما عقوبة الحبس أيا كانت مدته فهى حتما جنحة، إذ لا يتصور أن يكون الحبس هو عقوبة المخالفة.

أما إذا كانت العقوبة هى الغرامة فالعبرة فى وصف الجريمة بالحد الأقصى للغرامة وفقا للنص لا بالعقوبة التى ينطق بها القاضى مستعملا سلطته التقديرية. أنظر د. محمودنجيب حسنى - المرجع السابق - ص ٥٤. أنظر نقض ٦٩/٤/٢١ مجموعة أحكام النقض س ٢٠ رقم ١١٢ ص ٥٣٩. كما أن العبرة فى الوصف بالحد الأقصى المقرر فى النص دونما نظر للحد الأدنى نوعا وقدرا.

أنظر د. محمد زكى أبو عامر - المرجع السابق - ص ٣٦٤ - ٣٦٥.

١ - الجنحة الواقعة خارج دائرة العمل

يستفاد من نص م ٦١ وم٦٧ عمل أن المشرع حصر القرينة القانونية القاطعة على الخطأ التأديبى المبرر للإنهاء المستفاد من الجنحة الواقعة خارج دائرة العمل فى حالة كونها مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة. بحيث لا تقوم القرينة القانونية على الخطأ التأديبى من ارتكابها فى غير هذه الحالة، وهو ما يتضح من مقابلة م ٦٧ عمل للجنحة المرتكبة داخل دائرة العمل وهذه يستفاد منها الخطأ التأديبى فى جميع الأحوال والجنحة المرتكبة خارجة وهذه لا يستفاد منها الخطأ التأديبى إلا فى حالة كونها مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة أو حيث يوجد نص خاص يقرر ذلك(٢٦٧).

ووفقا لهذه النصوص التشريعية فانها باعتبارها قيدت ثبوت قرينة الخطأ التأديبى فى حالة الجنحة خارج دائرة العمل بضرورة اتصافها بوصف الاخلال بالشرف أو الآداب العامة أو الأمانة، فإنه فيما عداها يقع على صاحب العمل عبء اثبات الخطأ التأديبى ودرجته تحت رقابة القضاء

---

(٢٦٧) م ٩/٦١ عمل "إذا وقع من العامل اعتداء على صاحب العمل أو المدير المسئول أو إذا وقع منه اعتداء جسيم على أحد رؤساء العمل أثناء العمل أو بسببه".

هذا النص لم يشترط فى الاعتداء أن يصل لدرجة الجريمة، وتارة يعتد به فى حالة كون المجنى عليه صاحب العمل أو المدير المسئول أيا كان درجة الاعتداء ومكانه وزمانه وسببه وتارة أخرى حيث يكون المجنى عليه أحد رؤساء العمل بشرط أن يكون اعتداء جسيما وأن يتم الاعتداء أثناء العمل أو بالأقل بسببه فى حالة ارتكابه خارج دائرة العمل. - أنظر فى تفسير هذا النص د. حسام الأهوانى - د. محمد لبيب شنب - د. فتحى المرصفاوى - وغيرها من مراجع قانون العمل.

وتقديره، على اعتبار أن الأخطاء التأديبية غير واقعة تحت حصر سواء ما اتخذ منها شكل الجريمة أو لم يتخذ.

ومبرر الاستدلال التشريعى على الخطأ التأديبى فى حالة الجنحة الواقعة خارج دائرة العمل - فى حالة كونها مخلة بالشرف، أنه لا يقوم عازل سميك أو حاجز بين الحياة الخاصة والحياة المهنية كما أن الثقة لا تتجزأ وبالتالى يسوغ أن يستفاد من الجنحة المخلة بالاعتبار والشرف خارج دائرة العمل اختلال الثقة فى نطاق العمل بما فى ذلك من تعارض مع كرامة الوظيفة وسمعة المشروع(٢٦٨).

فى نطاق القانون المقارن: نجد أن قانون العمل اللبنانى لا يرتب قرينة تشريعية على الخطأ التأديبى فى حالة ارتكاب الجنحة خارج دائرة العمل أيا كان وصفها(٢٦٩)، متبنيا استقلال الحياة الخاصة للعامل عن حياته المهنية.

فى قانون العمل الليبى والعراقى واليمنى والكويتى: فإنه لا تقوم القرينة التشريعية على الخطأ التأديبى من ارتكاب الجنحة عموما - داخل

---

(٢٦٨) أنظر ما أشرنا إليه سابقا: ادارية عليا ٦٥/٥/٢٣ س ١٠ ص ١٤٢٣.

(٢٦٩) م ٦/٧٤ لبنانى اذا حكم على الأجير بالحبس سنة فأكثر لارتكابه جناية، أو إذا ارتكب جنحة فى محل العمل وأثناء القيام به وإذا حكم على الأجير لأجل الأفعال المنصوص والمعاقب عليها فى م ٣٤٤ع". وهذه الأخيرة خاصة بجنحة عدم تنفيذ قرار تحكيم أو أى حكم من محاكم العمل. أنظر د. محمد لبيب شنب - قانون العمل اللبنانى ص ٢١٤. - بما يترك الاستدلال على الخطأ التدريبى ودرجته فى حالة ارتكاب الجنحة خارج دائرة العمل، متروكا لتقدير القضاء بحسب الأصل العام.

أو خارج العمل - إلا إذا كانت مخلة بالشرف(٢٧٠)، أو إذا أخذت صورة الاعتداء على فئات محددة بالنص سواء داخل أو خارج دائرة العمل سواء داخل دائرة العمل فقط(٢٧١).

وبحيث يترك فيما عدا ذلك الاستدلال على الخطأ التأديبي ودرجته لتقدير القضاء بغير تقيد بقرينة تشريعية مسبقة.

بما يتبين معه وحدة التنظيم القانوني بين القانون المصري والقانون الليبي. العراقي. اليمني. والكويتي في شأن الجنح المرتكبة خارج دائرة العمل وانحصار الاستدلال في شأنها على الخطأ التأديبي المفترض تشريعيا

---

(٢٧٠) م ٥١/ثامنا ليبي "إذا حكم على العامل نهائيا في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة".
- أنظر م ٣٤/ط عراقي "إذا حكم على العامل نهائيا بجنحة أو جناية مخلة بالشرف قانون يمني م ٥٠/ز "إذا حكم على العامل في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة".
كويتي م ٤/٥٥ "إذا حكم على العامل في جريمة ماسة بالشرف أو الأمانة أو الأخلاق

(٢٧١) م ٥١/ عاشرا ليبي إذا اعتدى العامل على صاحب العمل أو المدير المسئول وكذلك إذا وقع منه اعتداء جسيم على أحد رؤساء العمل أو أحد زملائه أثناء العمل وبسببه".
أنظر د. فتحي المرصفاوي - المرجع السابق - ص ٤٢٠ - ٤٣٠. مطابق له نص م ٩/٥٠ يمني اللهم "أثناء العمل أو بسببه" أنظر د. محمد عبد القادر الحاج ص ١٦٨ وما بعدها".
م ٦/٥٥ "إذا وقع من العامل اعتداء على أحد زملائه، أو على صاحب العمل أو من ينوب عنه، أثناء العمل أو بسببه".
واضح من النص أنه لم يشترط في الاعتداء أن يمثل جريمة. وأنه مايز بحسب شخصي المعتدى عليه فتارة يرتب الخطأ التأديبي الجسيم أيا كان مكان الاعتداء وسببه وتارة أخرى يحصره في حالة ارتكابه أثناء العمل وسببه.
- م ٣٤/ح عراقي "إذا ارتكب جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات بحق أحد ممثلي الادارة أو صاحب العمل". وذلك أيا كان مكان وقوعها وأيا كان سببه.

على حالة كونها مخلة بالشرف(٢٧٢) أو حالات الاعتداء - سواء أخذت صورة الجريمة أو لم تأخذ - على الفئات المحددة بالنص(٢٧٣).

- قبل أن نبدأ بتقييم تنظيم قانون العمل المصرى من حيث السياسة التشريعية نرى مفيدا أن نعرض للتنظيم الوارد فى قانون العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وشركات قطاع الأعمال العام ثم لموقف القانون الفرنسى المقارن.

فوفقا لقانون العاملين المدنيين بالدولة (م ٧/٩٤)(٢٧٤) وقانون العاملين بالقطاع العام (م ٧/٩٦) وقانون شركات قطاع الأعمال العام (م ٤٥). يقتصر الاستدلال على الخطأ التأديبى المفترض - تشريعيا - المبرر لانهاء الخدمة فى حالة ارتكاب جنحة(٢٧٥) داخل أو خارج دائرة العمل على حالة

---

(٢٧٢) ينحصر الفارق فى الجنح المرتكبة داخل دائرة العمل التى تعطيها القوانين العربية السالفة ففى حكم الجنح المرتكبة خارج دائرة العمل، بينما القانون المصرى يستدل فى شأنها على الخطأ التأديبى فى جميع الحالات بغير قيد.

(٢٧٣) على التفصيل السابق الإشارة إليه فى خصوص مكان الاعتداء وسببه بحسب المجنى عليه.

(٢٧٤) م ٧/٩٤ (مطابق له م ٧/٩٦)"الحكم عليه بعقوبة جناية فى احدى الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات أو ما يماثلها من جرائم منصوص عليها فى القوانين الخاصة أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يكن الحكم مع وقف التنفيذ".
م ٤٥ (قانون شركات قطاع الأعمال العام) "صدور حكم بات بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة ما لم يكن الحكم مع وقف التنفيذ الشامل".

(٢٧٥) برغم أن وصف الجنحة لم يرد صراحة فى هذه النصوص، إلا أن تطلب أن يكون الحكم صادرا بعقوبة مقيدة للحرية يقطع بوصفها كجنحة، لأن المخالفات هى جرائم تنحصر العقوبة فيها على الغرامة التى لا يزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه (م ١١ - م ١٢ع) ولا يتصور فيها العقوبة المقيدة للحرية.

كونها مخلة بالشرف بشرط أن يصدر حكم الادانة بعقوبة مقيدة للحرية. بحيث إذا صدر الحكم بغرامة - تزيد على مائة جنيه - فى جريمة مخلة بالشرف فإنه لا يجوز إنهاء خدمة العامل استنادا لادانته فيها(٢٧٦).

من جانبنا ننتقد هذا التنظيم(٢٧٧) من ناحية: لأن المقام هو الاستدلال على الخطأ التأديبى الذى يتعارض أرتكابه مع مقتضيات الوظيفة وحسن سير العمل ويخل بالثقة فى العامل، وهو ما يستفاد من طبيعة الجريمة المرتكبة وليس من العقوبة الواردة بالنص أو العقوبة المقضى بها.

---

(٢٧٦) ويزخر قانون العقوبات بجرائم الشرف المقرر لها عقوبة تخييرية بين الحبس والغرامة (م ٢٧٨ع معدلة بالقانون ٨٢/٢٩ - ٢٧٩ع - م ٣٢٣ مكرر - أولا - مضافة بالقانون ٨٠/٩٠ - م ٣٢٤ مكرر مضافة بالقانون ٥٦/١٣٦ ومعدلة بالقانون ٢٨/٢٩.

- أنظر فى التطور التشريعى لنص قانون العاملين المدنيين بالدولة: حيث كان نص م ١٠٧ من القانون ٥١/٢١٠ يعتبر أحد أسباب انهاء خدمة العامل الحكم عليه فى "جريمة مخلة بالشرف" دون تقييدها بأن يكون الحكم صادرا بعقوبة مقيدة للحرية واستمر الأمر على هذا الحال فى ظل القانون ١٩٦٤/٤٦ ولم يتغير النص لما هو عليه الآن إلا بالقانون ٧٠/٥٨ (م٧٠). وبالنسبة لقانون العاملين بالقطاع العام: فلقد مر بنفس التطور السابق. مرحلة أولى: - م ٥٦ من لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العاملة الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٦٢/٣٥٤٦ والتى أنطبقت أيضا على العاملين بالمؤسسات العامة طبقا للقرار الجمهورى رقم ٦٣/٨٠٠ (م ٦).

- مرحلة ثانية: حيث اشترط النص أن يصدر الحكم بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف - القرار الجمهورى ١٩٦٦/٣٣٠٩ (م ٧٥) وباقى الأنظمة التى تبعته للآن.

- أنظر فى هذا المستشار عبد الوهاب البندارى - العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام - دار الفكر العربى ص ٢٦٩، د. سليمان محمد الطماوى - القضاء الادارى. الكتاب الثالث. قضاء التأديب. دار الفكر العربى ١٩٨٧ ص ٢٥١.

(٢٧٧) الوارد فى قانون العاملين بالدولة وبشركات قطاع الأعمال العام.

من ناحية أخرى: أن المقام ليس هو قدرة العامل على أداء العمل من عدمه برغم الادانة حتى ينظر لما إذا كانت العقوبة مقيدة للحرية أم انحصر الأمر فى الغرامة(٢٧٨).

بل المقام على ما أشرنا هو الاستدلال على الخطأ التأديبى وهو ما يستدل عليه قاطعا من ارتكاب الجريمة المخلة بالشرف لما لها من أثر سلبى على الثقة فى العامل بغض النظر عن العقوبة المقضى بها.

وبالتالى لا يستساغ أن يحتفظ بمثل هذا العامل الذى أدين فى جريمة مخلة بالشرف لمجرد أنه لم يقضى عليه بعقوبة مقيدة للحرية.

أما عن موقف القانون الفرنسى فإنه فى غياب النص التشريعى الذى يحدد أوصاف الجريمة التى يستدل من ارتكابها على الخطأ التأديبى، فإن الفقه والقضاء تبنيا قاعدة مقتضاها أن سلوك العامل الخارجى فى اطار حياته الخاصة لابد أن يظل بمعزل عن رقابة صاحب العمل حماية لحريته الشخصية والتزاما بنطاق تبعية العامل لرب العمل التى تنحصر فى حدود الوظيفة، كما أن هذا مما يستجيب لأساس السلطة التأديبية لرب العمل ذات الغاية الوظيفية فى الحافظ على حسن سير العمل بالمشروع مما يكدرها أو يخل بالثقة فى المشروع وبما لا يتجاوز هذه الغاية. فى ضوء هذا، فإن

---

(٢٧٨) على العكس فإن الحكم بالعقوبة المقيدة للحرية من عدمه يكون له محله فى الجرائم غير المخلة بالثقة بطبيعتها أو التى لا يؤثر ارتكابها على حسن سير العمل بالمشروع - تشريعيا أو قضائيا - وبالتالى لا يجوز الاستناد إليها لإنهاء عقد العمل، ذلك أنه حيث تكون العقوبة المقضى بها عندئذ الغرامة أو غيرها من التدابير الجزائية فانها التى لا تحول بين العامل وأداء عمله على ما بينا فى مقدمة البحث.

المبرر الوحيد لمؤاخذة العامل على سلوكه الخارجي في اطار حياته الخاصة أن يكون لهذا السلوك أثره السلبي على حسن سير العمل بالمشروع وسمعته والثقة فيه آخذين في الاعتبار المركز الوظيفي للعامل ومقتضيات وظيفته وهدف المشروع ذلك من دون تمييز بين ما يعتبر جريمة وما لا يعتبر من سلوك العامل(٢٧٩). ويتم بحث ذلك في خصوص كل حالة على حدة. بل ولا يفيد صاحب العمل في الاستدلال على الخطأ التأديبي التمسك بأن الجريمة المنسوبة للعامل مخلة بالشرف بل لابد من اقامة الدليل على أنها تخل بحسن سير العمل وبالثقة في المشروع في ضوء المركز الوظيفي وهدف المشروع وهو ما يتم تحت رقابة القضاء.

ولقد وجد هذا الاتجاه أساسه فيما ورد في مقدمة الدستور الفرنسي - ١٩٤٦ - من أنه "لا يجوز أن يضار أحد في عمله أو وظيفته بسبب أصله أو آرائه أو معتقداته". وتأكد هذا بالمادة 35 - L122 الواردة بالقانون الصادر في ٨٢/٨/٤ حيث حظر أن تتضمن اللوائح الداخلية بالعمل نصوصا تقيد حقوق الانسان العامة وحرياته الفردية والجماعية، ما لم تكن هذه القيود مما تقتضيه طبيعة الوظيفة المستندة للعامل وفي الحدود اللازمة لذلك. ثم أضيف بالقانون الصادر في ٨٦/١/١٧ ما يجب أن يظل بمنأى عن سلطة صاحب العمل فيما يضعه من لوائح داخلية: - أخلاقيات العامل - Ses moeurs ووضعه العائلي وأصله وآرائه ومعتقداته أو اعاقته.

---

(٢٧٩) هذا هو موقف القضاء المصري للاستدلال على الخطأ التأديبي في غير ما ورد النص على التمثيل له سواء كان جريمة أو لم يكن.

ثم تأكد هذا المعنى بنص المادة 45 - L122 بالقانون الصادر فى ١٩٩٠/٧/١٢ حيث حظر أن يتعرض العامل للجزاء التأديبى أ و الفصل بسبب أصله - جنسه - أخلاقياته - وضعه العائلى - انتمائه العرفى - آرائه السياسية - نشاه النقابى أو معتقداته الدينية.

- لذلك يعمد القضاء فى معرض ادانة العامل فى جريمة من جرائم القانون العام أن يتحرى أثرها فى شأن كل حالة على حدة على حسين سير العمل وسمعة المشروع مع الأخذ فى الاعتبار طبيعة الوظيفة ومقتضياتها وهدف المشروع دون ما تمييز بين جريمة وأخرى بما فى ذلك جرائم الشرف أو جرائم الآداب العامة.

علما بأن القانون الفرنسى فى نطاق الخطأ التأديبى يميز بين المبرر الجدى المشروع للإنهاء(٢٨٠) وبين الخطأ الجسيم والذى يترتب عليه حرمان العامل ليس فقط من التعويض عن الانهاء بل أيضا من الحق فى مهلة الاخطار(٢٨١). وبالتالى فإن أحكام القضاء الفرنسى تحرص على تحرى واظهار ما للجريمة - الجنحة خارج دائرة العمل فى كل حالة على حدة من أثر سلبى على حياة سير العمل. ففى جريمة ارتكاب فعل فاضح علنى مخل بالحياء.

قضى(٢٨٢) بأنه "

---

(٢٨٠) الذى وان جعل الانهاء مشروعا إلا أنه يلزم صاحب العمل باحترام مهلة الاخطار

(٢٨١) L. 122 - 6 ; L 122 - 8c. Trav. L 122-9; L. 122- 14.

(٢٨٢) Cass. Ch. Civ. 19 Avril 1963 D. 63 P. 501

"Le salarié, poursuivi pour outrage public à la pudeur, creait un risque serieux de trouble par sa presence parmi le personnel".

وقضى(٢٨٣) بأنه "

"Lorsque la condamnation dont il a fait l'objet est de nature à rejaillir sur son activité professionnelle et à porter prejudice à son employeur pour le bon renom de l'entreprise".

وقضى فى شأن السرقة الواقعة خارج دائرة العمل(٢٨٤).

"En principe, il ne peut être procédé au licenciment d'un salarié pour une cause tiré de se vie privée, il en est autrement lorsque le comportement de l'interesse, compte tenu de ses fonctions et de la finalité de l'entreprise, a crée un trouble caractérisé au sein de cette dernière ..... qui a l'obligation d'avoir un personnel dont la probité ne peut être mise en doute, que la vol ... avait entrainé un retentissement sur le credit et la réputation de cette dernière" (٢٨٤)

---

(٢٨٣) Cass. 11 mars 64 J.C.P. 64 No 13678.

(٢٨٤) Cass 20 nov. 1991 Dr. Soc. 92 P. 79.

وفى نفس المعنى فى خصوص شروع فى سرقة عن طريق تزوير مستندات فى اطار خارج المشروع.

Cass. 3 mai 1989 J.C.P. 89 No 21334 obs. M.G.; Cass. 16 mai 1991 G.P 1991 P. 281 somm.; Michel Despax - la vie extraprofessionnelle du salarie et son incidence sur le contrat de travail Op.Cit., No. 26.

(٢٨٥) فى نفس المعنى أنظر:

=

بعد إذ عرضنا لنص التشريع المصرى ومقتضاه والقانون المقارن، نثنى بالتعليق على نص قانون العمل المصرى من ناحية: بتحليل الضابط أو الوصف الذى تخيره النص للاستدلال على قرينة الخطأ التأديبى فى حالة ارتكاب جنحة خارج دائرة العمل سواء بتحديد المقصود بدائرة العمل وسواء بتحديد المقصود بالاخلال بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة.

من ناحية أخرى: - نعرض للنص من حيث نطاق هذا الضابط أو ذلك الوصف من وجهة نظر السياسة التشريعية.

فأما عن المقصود بدائرة العمل التى ما يقع خارجها يخرج عن اشراف رب العمل اللهم إلا إذا كانت من جرائم الشرف أو ما ورد فى شأنه نص خاص (م ٩/٦١ عمل) فنرجى تحديده إلى حين دراسة الجنح الواقعة داخل دائرة العمل.

- فأما عن ضابط الاخلال بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة(٢٨٦).

= Alain chirez "la perte de confiance par l'employeur constitute - t - elle une cause réelle et serieuse de licenciment. op.cit D. 81 P. 195; J. Savatier "le licenciment, à raison de ses moeures, d'un salarié d'une association a caractère religieuse Dr. Soc. 91 P. 485.

(٢٨٦) تاريخ هذا النص كان على النحو الآتى: ورد نص م ٨/٤٠ من المرسوم بقانون ٥٢/٣١٧ وقبله م ٨/٣٠ من القانون ١٩٤٤/٤١ على أنه يجوز لصاحب العمل فسخ العقد "إذا حكم على العامل نهائيا لجناية أو جنحة ماسة بالشرف أو الأمانة أو الأخلاق". ثم جاء نص م ٨/٧٦ من قانون العمل الموحد على النحو الذى عليه نص قانون العمل الحالى.

- أنظر م ٧/٩٤ من قانون العاملين المدنيين (قانون العاملين بالقطاع العام فى م ٧/٩٦ - م٤٥ من قانون شركات قطاع الأعمال العام): "..... أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة.

فإننا نؤيد الفقه(٢٨٧) فى انتقاد النص فى شأن اضافة ضابط "الأمانة" الذى لا يعدو أن يكون تطبيقا خاصا لما يخل بالشرف. بمعنى أن مفهوم الشرف يستغرق ويتسع لمفهوم الأمانة دون أن يضيف إليه هذا الأخير جديدا.

وبالتالى فالرأى الذى نراه هو الاكتفاء بضابط "الشرف" والاستغناء به عن ضابط الأمانة(٢٨٨).

على العكس فإن "الآداب العامة" كضابط اضافى يتسع لمعنى لا يستوعبه ضابط الشرف لاستقلال المفهومين، وهو ما أستند اليه لرفض الاقتراح بحذف ضابط "الآداب العامة" من النص(٢٨٩).

- ازاء ذلك يكون مفيدا أن نعرض لتحديد مفهوم "جريمة الشرف" كضابط للخطأ التأديبى.

- فى غياب التحديد التشريعى لجرائم الشرف(٢٩٠)، فإن معظم القضاء والفقه يتبنى فى تحديد جريمة الشرف معيار موضوعى "مرن" ونسبى فيه يستشرف قاضى الموضوع القيم المستقرة المتعلقة بالاعتبار والسمعة والقاموس الأدبى من خلال ضمير الجماعة فى بيئة معينة وزمان معين.

---

(٢٨٧) أرجع المستشار البندارى - المرجع السابق ص ٢٧٨، د. محمود جمال الدين زكى - قانون العمل الكويتى - ص ٢٨١.

(٢٨٨) أنظر فى اكتفاء التشريع العراقى بضابط الشرف فى تحديد هذه الجرائم م ٢٤/ط "إذا حكم على العامل نهائيا بجنحة أو جناية مخلة بالشرف".

(٢٨٩) أنظر مضبطة الجلسة السبعين مشار إليه فى د. على عوض حسن - شرح قانون العمل - ١٩٨٢ ص ٣٤٦.

(٢٩٠) فى بعض الأحيان يحرص المشرع على أن يقرر أن جريمة معينة تعتبر من جرائم الشرف، مثال ذلك م٢/١٨١ من القانون ١٩٨١/٥٧ بشأن ضرائب الدخل فى خصوص اعتبار جريمة التهرب الضريبى من جرائم الشرف.

ولقد تعرضت المحكمة الادارية العليا ومحكمة القضاء الادارى والجمعية العمومية للقسم الاستشارى بمجلس الدولة لتحديد معيار جريمة الشرف(٢٩١). فورد فى الفتوى الصادرة من الجمعية العمومية للقسم الاستشارى بمجلس الدولة فى ١٩٦٨/٣/٢٠ (٢٩٢) "ان القانون لم يحدد ما يعتبر من الجرائم مخلا بالشرف أو الأمانة. ولعل المشرع فعل ذلك حتى يكون هناك مجال للتقدير، وأن تكون النظرة اليها من المرونة بحيث تساير تطورات المجتمع، فالجريمة المخلة بالشرف أو الأمانة هى تلك التى ينظر اليها المجتمع على أنها كذلك، وينظر الى مرتكبها بعين الازدراء والاحتقار، إذ يعتبر ضعيف الخلق، منحرف الطبع، دنئ النفس، ساقط المروءة".

وقضت محكمة القضاء الادارى بدائرة استئنافية(٢٩٣) "الشرف والأمانة ليس لهما مقياس ثابت محدد، بل هما صفتان متلازمتان، لمجموعة المبادئ

---

(٢٩١) د. خليفة البيومى - المرجع السابق - ص ٢٣٨، د. دنيا المباركة - المرجع السابق - ص ٢٠٥، د. البربرى - المرجع السابق - ص ٤١، أحمد شوقى المليجى ص ٢٤٧، ٤٧٨، ٣٨٢، د. محمد عبد القادر الحاج - قانون العمل اليمنى - ص ١٦٩، د. محمد حلمى - نظام العاملين المدنيين بالجهاز الادارى. وبالقطاع العام - دار الفكر العربى ط ٢ ١٩٧٤ ص ٦٣، د. مصطفى أبو زيد - القانون الادارى - ط ٣ - ١٩٩٠ ص ٣٩٦، المستشار عبد الوهاب البندارى - العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوى الكادرات الخاصة - دار الفكر العربى - ص ٢٥٥، أنظر ما ورد فى تقرير اللجنة التشريعية والدستورية لمجلس الشعب بمناسبة ما عرف "بنواب المخدرات": "فقد الثقة والاعتبار يجب أن يستند لواقعة تمثل اخلالا بالقيم الأخلاقية أو الاجتماعية أو الدينية أو ما تثير الفتنة أو تهدد المصلحة العامة". جريدة الأهرام فى عددها الصادر فى ٩١/٩/١٣.

(٢٩٢) س ٢٢ ص ٧.

(٢٩٣) بجلسة ١٩٧١/١٢/٢٧ فى القضية رقم ٥٧٠ لسنة ق مشار اليه فى د. محمد مختار محمد عثمان - الجريمة التأديبية بين القانون الادارى وعلم الادارة العامة - ط ١ - ١٩٧٣ - ص ٢٩٣دار الفكر العربى.

السامية والمثل العليا التى تواضع الناس على اجلالها واعزازها، فى ضوء ما تفرضه قواعد الدين ومبادئ الأخلاق والقانون السائد فى المجتمع، فهذه القواعد والمبادئ تتداخل جميعا، وتتآلف كلها، لينشأ من مجموعها المفهوم العام لمعنى الشرف والأمانة فى المجتمع، ويتكون على أساسه ميزان اجتماعى يزن الحسن والقبيح ويميز بين الخير والشر ويفوق بين الفضيلة والرزيلة".

وهذا المفهوم لا يخضع لمعيار ذاتى يرجع فيه إلى كل شخص على حدة ويتغير بتقديره الذاتى، بل هو مفهوم اجتماعى لما تواضع عليه الناس فى مجتمع معين، وهو لذلك يتبع المجتمع فى تطوره، ويختلف مدلوله باختلاف الزمان والمكان، وتبعا لاختلاف العادات والتقاليد والمعتقدات والمبادئ المستمدة من قواعد الدين والقانون. فما قد يعتبر ماسا بالشرف والأمانة فى مجتمع معين، قد لا يعتبر كذلك فى مجتمع آخر، أو فى زمان مختلف، كل ذلك تبعا لتطور الأفكار الاجتماعية، ومدى التزام السلوك الاجتماعى بقواعد الدين والأخلاق السائدة فى العصر. وكلما أقترب القانون من الدين كلما أرتفع المعيار الخلقى وأرتفع السلوك فى المجتمع، وعلى كل فإنه ينبغى ملاحظة مدى التقارب أو التباعد بين الدين والقانون فى هذا المجال".

ومن التطبيقات القضائية للمعيار الموضوعى فيما يعتبر من جرائم الشرف: السرقة(٢٩٤) والنصب(٢٩٥) وانتحال صفة ضابط والاستيلاء على

---

(٢٩٤) ١٩٥٠/٣/٢٨ محكمة قضاء ادارى س ٤ ص ٤٩٦.
(٢٩٥) قضاء ادارى ١٩٥٤/٢/٢١س ٨ ص ٧٤٦.

مبالغ من بعض الأفراد والشروع فى سرقة[٢٩٦] واخفاء أشياء مسروقة[٢٩٧] وغش المواد الغذائية[٢٩٨] وغش الموازين[٢٩٩] وخيانة الأمانة والاشتراك فى تزوير محرر رسمى[٣٠٠] وفتح محل للعب القمار[٣٠١] وشهادة الزور وجريمة الهروب من الخدمة العسكرية[٣٠٢] وجرائم العرض[٣٠٣].

على العكس لم يعتبر من جرائم الشرف: الجرائم السياسية[٣٠٤] وجرائم الرأى[٣٠٥] واحراز سلاح بدون ترخيص[٣٠٦] والسب[٣٠٧] والضرب[٣٠٨] وجريمة الغياب والهروب من تحت التحفظ القانونى[٣٠٩] والتخلف عن أداء الخدمة العسكرية[٣١٠] والجريمة المنصوص عليها فى م ٩٨ ع وشراء نقد

---

(٢٩٦) فتوى القسم الاستشارى لمجلس الدولة ١٩٥٦/٩/١ س ١٠ ص ٣٥٦.
(٢٩٧) فتوى رقم ٢٥٨٢ فى ٦٩/٣/١٠ سجل ٦٩/٢٠٧.
(٢٩٨) فتوى ١١٩ فى ١٩٦٥/٢/١٥.
(٢٩٩) ف ٥٩٨٨ فى ٦٥/٩/١٩ ملف ٦٤٢/٤/٦.
(٣٠٠) قضاء ادارى ١٩٥٤/١٢/٩ س ٩ ص ١١٨.
(٣٠١) ف ٣١٥٠ فى ٦٧/٤/٢٤ ملف ٢٧٥/٤/٩.
(٣٠٢) ف رقم ٤ فى ٧٣/١/١ بجلسة ٧٣/١٢/٤.
(٣٠٣) الاغتصاب - الزنا - الدعارة - القوادة - الفعل الفاضح العلنى - خدش حياء أنثى بالطريق العام - التحريض على الفجور - افساد الأخلاق.
(٣٠٤) ج. فى ٦٧/١٠/١٤ س ٢٢ ص ٤ ب٢.
(٣٠٥) ق.أ ٣٤٤ لسنة ٥ فى ٥١/١٢/١٨ س ٦ ص ١٨٠ ب ٦٤.
(٣٠٦) ف ٣٥٤٧ فى ٦٥/٦/٢٣ ملف ٤٠١/١/١.
(٣٠٧) ف ٥٦/٤/٨ س ١٠ ص ٣٥٥.
(٣٠٨) ف ٧٨٩٩ فى ٦٧/١٢/٤ ملف ٣٣٢/٤/٩.
(٣٠٩) ف فى ٧٣/١/١ جلسة ٧٢/١٢/٤.
(٣١٠) ف بجلسة ٧٤/٣/١٣ - نقض فى الطعن ١٦٣٦ لسنة ٩ ق بجلسة ٩٣/٤/٢٩ - غير منشور "لما كانت م ١٥٤ من القانون ١٩٦٦/٢٥ باصدار قانون الأحكام العسكرية تقرر عقوبة الاعدام لجريمة الهروب أو الشروع فى الهرب من خدمة القوات المسلحة وقت خدمة الميدان بينما تقرر عقوبة الحبس فى حالة ارتكابها فى غير خدمة الميدان. ولما كان القانون ٦٤/١١٦ أناط فى م ٩٧ منه بوزير الحربية اصدار قرار بتحديد الجرائم المخلة بالشرف، وكان وزير الحربية قد اصدر القرار رقم ٥٣٧ لسنة ٦٨ المعمول به فى تاريخ نشره فى ٦٩/١/١٥
=

أجنبى محظور التعامل فيه وتغيير الحقيقة فى سن أحد الزوجين فى عقد الزواج وجريمة تبديد الأموال المحجوزة حيث أعتبرت جريمة شرف فى ذاتها(٣١١) ومع ذلك لم تعتبر من جرائم الشرف إذا بددت بمعرفة مالكها المعين حارسا لها ما لم يكن عائدا(٣١٢).

وكذلك لم تعتبر من جرائم الشرف جريمة تبديد المنقولات المملوكة لزوجة المبدد بالنظر لأن ظروف ارتكابها يجعلها قائمة على الكيد وليس على خيانة الأمانة(٣١٣).

- ومع ذلك فلقد عمد اتجاه قضائي إلي الجمع بين المعيار الموضوعى العام الذى يأخذ فى اعتباره القيم الاجتماعية والأخلاقية السائدة وبين الاعتبارات الشخصية المستمدة من طبيعة الوظيفة ونوع العمل الذى يؤديه العامل المحكوم عليه، ونوع الجريمة، والظروف التى ارتكبت فيها، والأفعال المكونة لها، ومدى كشفها عن التأثر بالشهوات والنزوات، وسوء السيرة وتأثيرها على العمل(٣١٤). وفى هذا الاتجاه صدرت فتوى من ادارة

= مقررا فى م ١ منه أنه يعد مرتكبا لجريمة مخلة بالشرف كل من كان فاعلا أصليا أو شريكا أو شارعا فى احدى الجرائم الآتية ... رابعا قانون الأحكام العسكرية الصادرة بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٦٦ (م ١٥٤) فى خدمة الميدان إذا صدر الحكم بعقوبة جناية ..... "فإن مؤدى ذلك أن الهروب من خدمة القوات المسلحة لا يعد جريمة مخلة بالشرف إلا إذا ارتكبت وقت خدمة الميدان وصدر الحكم بعقوبة جناية".

(٣١١) ق.أ فى ٧/١٧٣٧ ق فى ١٩٥٥/١/١٠ س ٩ ص ٢٣٤.

(٣١٢) ف.أ ادارى الجهاز المركزى للتنظيم والادارة رقم ١٩٤٨ فى ٦٤/١١/٢٠ ملف ٥/٤/٩، ق.أ رقم ٦/٢٨٥٠ فى ٥٣/١٢/١٥ س ٨ ص ٢٤٩.

(٣١٣) ف. ج. فى ٦٤/٤/١٥ س ١٨ ص ٢٨٢.

(٣١٤) ادارية عليا ٧٢/١/٢٢ مجموعة المبادئ ص ٩٠٢ مشار إليه فى د. سليمان الطماوى - المرجع السابق - ص ٢٥٣.

الجهاز المركزى للتنظيم والادارة(٣١٥) بأن "جريمة التسول لا تكون مخلة بالشرف إذا كانت صادرة من عامل لا يشغل وظيفة رئاسية وأن السيد ..... يشغل وظيفة خفير باليومية وهى ليست من الوظائف الرئيسية التى تحتم نقاء صفحة العامل من كل جرم ومن ثم لا تعتبر جريمة التسول التى أتاها ماسة بالشرف موجبة للفصل وانما يترك أمر مجازاته اداريا عن ذلك لتقدير الجهة الادارية".

إلى ذلك ذهب القضاء الفرنسى(٣١٦) فقضى بأنه:

"Les fonctions de l'interesse conduisaient à se montrer exigeant pour son honnêteté ou son honorabilité .... le vol

---

(٣١٥) رقم ١٣٧٩ فى ٦٢/٢/٢٢ مشار إليها فى د. مختار عثمان - المرجع السابق - ص ٢٩٨. كما أفتت الجمعية العمومية للقسم الاستشارى بمجلس الدولة فى ٦٨/٣/٢٠ س ٢٢ص ٧٧ حيث قررت أنه لا يمكن تطبيق معيار جامد ينطبق فى جميع الحالات لتحديد جريمة الشرف وأنتهت بناء على ذلك إلى أن الحكم الصادر على اثنين من صغار العاملين باحراز المخدرات بقصد الاستعمال الشخصى لا يمس الشرف أو الاعتبار. وفى التأكيد على تخفيف الاعتبار الموضوعى بالاعتبار الشخصى "إذا نمت الجريمة بحسب الظروف التى ارتكبت فيها عن ضعف فى الخلق أو عن انحراف فى الطبع أو تأثر بالشهوات أو النزوات أو سوء السيرة كانت مخلة بالشرف .... وأن لم ينم عن شئ من ذلك فلا تعتبر مخلة بالشرف بصرف النظر عن التسمية المقررة لها فى القانون".
نتيجة ادخال الاعتبار الشخصى فى التكييف أختلف فى تكييف جريمة اصدار شيك بدون رصيد. فإعتبارها المحكمة الادارية العليا فى ٦٦/١١/٥ س ١٢ ص ٦٢ جريمة شرف لاعتمادها على الكذب شأن جريمة النصب وبالتالى تنبئ عن انحراف فى الطبع وضعة فى النفس. على العكس قضى فى ٦٨/٣/٢٠ س ٢٢ ص ٧٧ أن العبرة فى تكييف جريمة الشرف بالظروف التى ارتكبت فيها فإذا هى كشفت عن ضعف فى الخلق وانحراف فى الطبع وسوء السيرة كانت مخلة بالشرف وان لم تنم عن ذلك فهى بحسب ظروف ارتكابها لا تكشف عن الرغبة فى أكل أموال الناس بالباطل خاصة ان لم يكن لها أثر على عمله الوظيفى حيث تمثلت الجريمة - فى الواقعة - فى اصدار شيك لدفع خلو الرجل عن شقة.

(٣١٦) Soc. 7 Fev. 1985, Bull. V No. 90

d'un tableau dans une musée par un cadre de haut niveau ayant environ 4,200 personnes sous ses ordres est considérée comme faute grave".

كما قضى بأنه(٢١٧)

"Compte tenu de la nature des ses fonctions le vol commis dans un supermarché par une éducatrice dans un C.A.T. Constituait une faute grave".

ولقد انتقد جانب من الفقه(٢١٨) هذا المعيار الشخصى فى تحديد جرائم الشرف على أساس أنه يشيع الاضطراب فى تحديد معنى الشرف، خاصة وأن معيار التقدير لابد أن يظل مرتبطا بالجريمة ذاتها وطبيعتها وليس بظروف ارتكابها.

من جانبنا، نؤيد تطعيم الاتجاه الموضوعى بالاعتبار الشخصى المستفاد من الوضع الوظيفى للعامل ومقتضياته وهدف المشروع صعودا وهبوطا. وذلك إستنادا للطبيعة الغائية للسلطة التأديبية والتزاما بمفهوم الخطأ التأديبى.

فالسلطة التأديبية تتحدد ممارستها بالدفاع عن كل ما يخل بسمعة المشروع وكل ما يعطل حسن سير العمل به(٢١٩). وبالتالى يخرج عن

---

(٢١٧) C.E. 7 dec. 1990 D. 91 I R.5.

(٢١٨) د. سليمان الطماوى - المرجع السابق - ص ٢٥٨؛ د. مختار عثمان - المرجع السابق - ص ٣٠٢.

(٢١٩) وفقا لنظرية التعسف في استعمال الحق، يكون استعمال الحق غير مشروع إذا إنحرف به صاحبه عن غرضه الاجتماعى الذى قصد إليه الشارع وبوجه خاص =

غرضها أن يؤاخذ العامل عن فعل - ولو كان جريمة - لا يعتبر إتيانه مخلا بكرامة الوظيفة التى يتولاها أو مسيئا لسمعة المشروع الذى ينتسب إليه.

كذلك فإن مقتضى ارتباط فكرة الخطأ التأديبى بأثر الفعل على حسن سير العمل أن يتقيد إثباته لفعل ما بما يخلفه من أثر من الناحية الواقعية - ولو كان جريمة - فى خصوص المشروع الذى ينتسب إليه فى كل حالة على حدة. بما يقتضى أن يقدر كل فعل بحسب الموقع الوظيفى لكل عامل وما يفرضه من متطلبات صعودا عن المستوى العام للشرف الذى يمليه الاعتبار الموضوعى أو هبوطا عنه.

- أما عن نطاق الضابط التشريعى المتخذ أساسا للقرينة التشريعية على الخطأ التأديبى كمبرر جدى للفصل من حيث السياسة التشريعية.

- فإننا نقره فى حالة الجنح الواقعة خارج دائرة العمل فى حالة كونها مخلة بالشرف أو الآداب العامة.

وبالتالى نستبعد ضابط الأمانة لإستغنائنا عنه بضابط الشرف الذى يستوعبه.

ونفضل تنظيم قانون العمل فى هذا الخصوص على ما قدمنا على النص الوارد فى قانون العاملين المدنيين بالدولة والعاملين بشركات قطاع الأعمال العام الذى يستلزم أ ن يكون الحكم بالادانة صادرا بعقوبة مقيدة بالحرية فى الجنحة المخلة بالشرف.

= إذا كانت المصالح التى يرمى إلى تحقيقها غير مشروعة وتكون كذلك حيث تباشر فى غير ما يقتضيه المحافظة على حسن سير العمل بالمشروع وسمعته.

على أن يكون مفهوما أن تحديد المقصود بالشرف يتم فى ضوء المعيار الموضوعى، فى غير معزل عن المعيار الشخصى مستفادا من المتطلبات الوظيفية لوظيفة العامل وهدف المشروع على ما أشرنا من قبل(٤٢٠).

- بجانب هذه الحالة، نقترح أن يضم إلى نطاق القرينة التشريعية على الخطأ التأديبى حالة جنحة الإعتداء(٤٢١) - المادى أو المعنوى - تجاه صاحب العمل أو نائبه أو المدير المسئول ولو لم يكن هذا الاعتداء بسبب العمل لاستحالة التعامل معه عندئذ وكذلك حيث(٤٢٢) يقع الاعتداء على أحد رؤسائه بسبب العمل وهى مما لا شك فيه الحالة الغالبة التى قصد اليها نص م ٩/٦١ عمل(٤٢٣).

---

(٤٢٠) Cass. Ch. Civ. 19 avril 63 D. 63 P. 501 "le salarié, poursuivi pour outrage public à la pudeur, creait un risque serieux de trouble par sa presence parmi le personnél"; V. Cass. 20 nov. 91 Dr. soc. 92 P. 79; loss. 11 mars 6 4 J.C.P. 64 No 13678.

(٤٢١) أنظر فى الاعتداء المادى م ٢٤٠ - ٢٤١ - ٢٤٢ - ٢٤٣ - م ٩/٣٧٧ ع.
أنظر في الاعتداء المعنوى م ٣٠٢ ع - ٣٠٦ (١) - ٣٠٨ (١) ع.

(٤٢٢) يكون الاعتداء بسبب العمل إذا ارتكز على الحياة المهنية بسببه وإن بعد عنها فى مكان إرتكابه. كما إذا حصل الاعتداء بسبب جزاء تأديبى أوقعه رئيس العمل على العامل. أنظر فى هذا المعنى. حسام الأهوانى ص ٤٠٢.
- عكس ذلك د. محمد لبيب شنب الذى يرى أن الاعتداء الواقع فى غير ساعات العمل ولو كان بسبب العمل يخرج عن حدود م ٩/٦١. فى رأينا أن م ٩/٦١ بالنسبة لصاحب العمل والمدير المسئول تغطى حالة الاعتداء عليه - أيا كان وصفه أو درجته - وأيا كان مكانه أو زمانه بل وأيا كان سببه؛ على العكس فإنها فى خصوص رئيس العمل تقتضى أن يكون الاعتداء جسيما - وإن لم تشترط أن يكون جريمة - وأن يكون اثناء العمل أو بسببه ولو خارج مكان وزمان العمل.

(٤٢٣) مع ذلك يظل لهذا النص فائدته وأهميته فى الحالة التى لا يمثل فيها الإعتداء جريمة، من قبيل ذلك إبلاغ الشرطة بشكاوى كيدية ضد صاحب العمل من وقت لآخر. - بغير حرمانه من حقه الطبيعى فى الشكوى - بحيث يكون الغرض =

بحيث تقوم فى هاتين الحالتين قرينة تشريعية قاطعة على الخطأ التأديبى كمبرر جدى للفصل، على أن يسمح لرب العمل بإثبات الخطأ الجسيم- تحت رقابة القضاء - لتأييدنا لفكرة تدرج الخطأ التأديبى.

أما فيما عدا ذلك من جنح مرتكبة خارج دائرة العمل، فينطبق فى شأنها القواعد العامة فى إثبات الخطأ التأديبى ودرجته على عاتق من يحتج به، بمعنى أن على صاحب العمل أن يستظهر من جريمة العامل أثرها السلبى على حسن سير العمل بالمشروع ومصالحه بالنظر لمتطلبات وظيفته ومركزه الوظيفى(٢٢٤) تمشيا مع مفهوم الخطأ التأديبى دون أن يقف

= منها الاستدعاء المتكرر لصاحب العمل والإساءة إليه والحط من هيبته. إذ يعبر هذا عن إساءة لإستعمال الحق فى الشكوى مدفوعا بقصد الاضرار بالغير، خاصة إذا تضمنت الشكوى وقائع كاذبة أو مزورة. لذلك أعتبر من قبيل الإعتداء المبرر للفصل تقديم شكوى ضد صاحب العمل يتهمه فيها بصلته القوية باليهود وعطفه عليهم وكراهيته للنظام القائم واتهام صاحب العمل بالتهريب. وتقديم شكاوى كيدية تتضمن وقائع غير صحيحة واتهام صاحب العمل بالخيانة ومخالفة القوانين الاشتراكية وثبوت كذب الشكوى. وكذلك إحداث العامل إصابة بنفسه وإتهام مدير المنشأة بأنه هو الذى أحدث به هذه الاصابة ثم حفظ التحقيق لكذب البلاغ. أنظر أيضا صورة السخرية والتهكم من إدارة صاحب العمل مما لا يدخل تحت طائلة م ٣٠٦ أ.ع. كما لو قال: "كم هى جميلة إدارتك للمشروع".
- أنظر فى ذلك د. حسام الأهوانى ص ٤٠٣؛ د. عبد الودود يحيى ص ٣٢٨ - ٣٢٩ - د. على عوض حسن ص ٣٥٠ - ٣٥٢؛ د. محمد لبيب شنب - قانون العمل اللبنانى - ص ٢١٧ - د. أحمد خليفة البيومى - رسالته - ص ٣٤٧.

(٢٢٤) يبدو الأثر النسبى لتأثير متطلبات الوظيفة وهدف المشروع المنتسب إليه العامل فى الجرائم الآتية التى اعتبرت فى شأن العامل بالنظر لظروفه الوظيفية خطأ تأديبى بينما لم تكن لتعتبر كذلك بالنسبة لغيره أو فى الأقل لم تكن لتعتبر على ذات الدرجة من جسامة الخطأ التأديبى ظروف أخرى. (أنظر معرفة القانون الفرنسى لتدرج الخطأ التأديبى وما يقابله من جزاءات تأديبية مناسبة وحرمان العامل من بعض المزايا بحسب درجة جسامة الخطأ التأديبى المنسوب له. فبينما الخطأ التأديبى البسيط لا يسمح بالفصل المشروع فإنه يسمح بما دون ذلك من جزاءات - فإن الخطأ التأديبى الجدى يسمح بالفصل المشروع مع الحق فى مهلة =

بينه وبين ذلك كون الجنحة المنسوبة للعامل واقعة خارج دائرة العمل لما بيناه آنفا من عدم وجود عازل سميك بين الحياة الخاصة للعامل وحياته المهنية(٣٢٥).

= الاخطار - بينما الخطأ التأديبى الجسيم faute grâve يحرم العامل من حقه فى مهلة الاخطار وتعويض الحد الأدنى عن الفصل أنظر L - 122, 8; 9, ، بل يعرف القانون الفرنسى أيضا الخطأ الفادح (L 521 - I - Lourde).

حيث اعتبرت الجنحة المرتكبة بالمخالفة لقانون الصيد بمثابة خطأ تأديبى يعرقل حسن سير العمل بالنسبة لحارس الصيد.

V. Michel Despax op.cit No 26.

كذلك اعتبرت ذات تأثير على حسن سير العمل جنحة القيادة فى حالة سكر لمن كانت وظيفته فى المشروع الذى ينتسب إليه سائقا.

V./ François Gaudu op.cit., P. 36.

كذلك اعتبر متعارضا مع حسن سير العمل العود فى جريمة ضرب وتشاجر الصادر به من عامل وظيفته فى المشروع الذى ينتسب إليه رئيس خدمات جراج.

V. Michel Roger op.cit P. 179; soc. 15. Nov. 78 cah. prud'h . 79 no 4 P. 61; note B.R. Sous cass. 28 act. 71 D. 72 J. 58; Soc. 9 Oct. 1980 somm. J. Pelissier D. 81 I.R. P. 267 "le fait d'invectiver les passants et de tirer des coups de feu avec sa carabine a l'arrivée de la police ne peut être considerer comme dépourvue de cause réelle et sérieuse, sans repondre aux conclusions de l'employeur soutenant que les évènements invoques relevaient un comportement dangereux, incompatible avec l'activité de chauffeur demenageur qui implique des contacts fréquents avec la clients".

بل إن القضاء الفرنسى يعتبر فى بعض الأحيان الجنحة المرتكبة خارج دائرة العمل تتجاوز مستوى الخطأ التأديبى الجدى إلى مستوى الخطأ الجسيم بالنظر لمقتضيات وظيفة العامل والمسئوليات الملقاة على عاتقه:

Cass 20 Oct. 76 D.O. 77 P. 56; Cass. Soc. 5 Fiv 69 D.O. 69 P. 187; cass. soc. 23 mars 77; B.A.C. 77 V 170; Lamy soc. ed - 84 - P. 845 No. 2083 (b):

اعتداء العامل على زملائه خارج وقت العمل فى السكن العمالى بسبب العمل.

وكذلك إعتداء العامل على زميل له خارج زمان ومكان العمل لأنه لم يشترك فى الاضراب اعتبر خطأ جديا بالنظر لعواقبه المخلة بحسن سير العمل.

Cass. 8 juill 81 D. O. 82 P. 173; Cass. 26 mai 81.D.O. 82 P. 172.

(٣٢٥) وطبيعى أننا سنصادف كثير من الجنح الواقعة خارج دائرة العمل والتى لا يؤدى ارتكابها إلى الاخلال بحسن سير العمل شأن جنحة عدم الابلاغ عن ميلاد طفل أو البناء خارج خط التنظيم أو اشغال طريق أو عدم استخراج بطاقة شخصية أو عائلية.

لكن هل من حسن السياسة التشريعية تعديل النص حتى يتسع للمخالفات المرتكبة خارج دائرة العمل؟

ذهب جانب من الفقه(٣٢٦) إلى أن المخالفات بطبيعتها وبحكم بساطة العقوبات المقررة لها قليلة الخطر والضرر ويفترض فيها عدم الإخلال بالشرف.

من جانبنا: لا نوافق على الرأى السابق - وعدم موافقتنا مؤسسة على ما يلى:

- أن المقام هو الاستدلال على الخطأ التأديبى من الجريمة التى ارتكبها العامل بغض النظر عن جسامة العقوبة المقررة لها وبغض النظر عن كونها فى ذاتها قليلة الخطر أو الضرر، لأن العبرة هى فى أثر ارتكابها على حسن سير العمل وتعارض اقترافها مع متطلبات الوظيفة وهو ما لا علاقة له بالعقوبة المقررة لها. ذلك أن الهدف ليس النظر فيما إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة تحول بين العامل وأداء عمله لكن - كما أوضحنا - النظر فى أثرها على عمله وهو ما عبرنا عنه بالجريمة المخلة بالثقة أى التى يستدل منها على الخطأ التأديبى.

ولا يقال من ناحية أخرى: أنه يفترض فيها عدم الاخلال بالشرف. من ناحية لأن عملية التجريم هى عمل تشريعى لا يقع تحت حصر. وإذا كانت المخالفات المقررة للآن فى التنظيم القانونى المصرى ينبئ تتبعها على

---

(٣٢٦) المستشار عبد الوهاب البندارى - المرجع السابق - ص ٢٨١.

أنها غير مخلة بالشرف أو الآداب العامة، فإنه لا يجوز التنبئ بذلك فيما سوف يجد من مخالفات.

من ناحية أخرى فإن تقدير ما إذا كانت جريمة ما - بغض النظر عن درجتها - تعتبر جريمة شرف، لا يقوم على الافتراض وانما يقوم على تحليل كل حالة على حدة بالنظر للاعتبار الموضوعى العام والاعتبار الشخصى المستفاد من وظيفة العامل.

لذلك نرى مناسبا أن يصاغ النص بحيث يشمل كل جريمة مخلة بالشرف أو الآداب العامة بما يشمل الجناية، الجنحة والمخالفة سواء وقعت خارج أو داخل دائرة العمل.

٣٠ على أن يكون مفهوما أن قيمة هذا التعديل تكمن فقط فى إفتراض الخطأ التأديبى دون حاجة لإثبات من جانب صاحب العمل(٣٢٧).

لكن حتى فى غياب هذا التعديل وفى ظل النص القائم - يستطيع صاحب العمل - استنادا لعدم انحصار الخطأ التأديبى فى صور محددة - أن يستند للمخالفة الواقعة من العامل خارج دائرة العمل توصلا لفصله لكن مع تحمله عبء إثبات الخطأ التأديبى أى إستظهار إختلال حسن العمل من جراء ارتكاب هذه المخالفة وتعارض ارتكابها مع متطلبات الوظيفة دون أن يحصر نفسه بالضرورة فى إثبات أنها مخلة بالشرف أو الآداب

---

(٣٢٧) أى انشاء قرينة تشريعية عليه.

العامة بل لمجرد تعارضها مع متطلبات الوظيفة وتأثيرها السلبى على حسن سير العمل ولو لم تكن مخلة بالشرف.

هذه المرونة للخطأ التأديبى كما تصدق على الأفعال التى ليست لها وصف الجريمة(٣٢٨) تصدق على الأفعال التى لها وصف الجريمة(٣٢٩) وإن خرجت عن الضوابط التى أسس عليها المشرع قرينة الخطأ التأديبى. لأن تخلف هذه الضوابط إذا كان ينفى تحقق الخطأ - فإنه لا ينفى الخطأ نفسه الذى يظل صاحب العمل فى إثباته خاضعا فيما يقدمه من أدلة وإستظهار لتقدير المحكمة.

٢ - الجنحة الواقعة داخل دائرة العمل

- صياغة نص م ٧/٦١ عمل(٣٢٩) فى شأن الجنحة وقد ورد مطلقا يفيد أن القرينة التشريعية على الخطأ التأديبى لا تقوم إلا حيث تكون الجنحة ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة، تستوى فى ذلك الجنحة الواقعة داخل دائرة العمل وتلك الواقعة خارجه. إلا أنه باعتبار أن النصوص يفسر بعضها بعضا فإنه حيث ورد نص م ٦٧ عمل مقررا أنه

---

(٣٢٨) من قبيل ذلك أن تنجب المشرفة الاجتماعية من مشروع تنظيم الاسرة بعد التحاقها بالعمل عدد كبير من الاولاد يزيد عما يدعوا اليه مشروع الاسرة الذي تعمل به وتدعو لاهدافه (في الواقعة العملية أنجبت المشرفة سبع من الاولاد).

(٣٢٩) شأن ما ورد من م ٦/٣٧٧ ع "من أطلق فى داخل المدن أو القرى سلاحا ناريا أو ألهب فيها أعيرة نارية أو مواد أخرى مفرقعة حيث تقع المخالفة من حارس أمن تقتضى وظيفته حمل سلاح لحفظ الأمن داخل المشروع.

(٣٢٩) م ٧/٦١ عمل "إذا حكم على العامل نهائيا فى جناية أو جنحة ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة.

"إذا نسب الى العامل ارتكاب جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة أو أى جنحة دائرة العمل جاز لصاحب العمل ....". فإن من شأن هذا النص أن يضيف ملمحا تكميليا لما دلت عليه م ٦١ عمل بغير أن يعارضه. وبالتالي يكون ما جاء فى م ٦٧ عمل بمثابة الأصل العام فى شأن الجنحة الواقعة داخل دائرة العمل ومقتضاه قيام القرينة التشريعية على الخطأ التأديبى فى جميع أحوالها، ولو لم تكن مخلة بالشرف طالما تحقق مناط هذه القرينة المتمثل فى ارتكابها داخل دائرة العمل، سواء كانت هذه الجريمة متصلة بالعمل اتصالا سببيا(٣٣٠) - شأن اعتداء العامل على رئيسه بسبب توقيعه جزاء تأديبى عليه سواء كانت منبتة الصلة بالعمل - شأن اعتداء العامل على زميله داخل دائرة العمل بسبب شحناء لا صلة لها بالعمل.

ويكون ما جاء فى م ٧/٦١ عمل بمثابة تطبيق خاص له أى حيث تكون الجنحة الواقعة داخل دائرة العمل مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة. واساس قرينة الخطأ التأديبى فى هذه الحالة هو وقوع الجنحة داخل دائرة العمل، وهو ما يتعين على صاحب العمل اثباته لتقوم القرينة التشريعية(٣٣١).

---

(٣٣٠) فى نفس المعنى أنظر د. محمد لبيب شنب ص ٢٣٦، أحمد شوقى المليجى ص ٢٦٢، أنظر عكس ذلك د. حسام الأهوانى ص ٢٤٩ "صدور حكم بالإدانة فى حالة ارتكاب جنحة داخل دائرة العمل لا يحرم القضاء تقدير مدى تعسف الفصل بعكس حالة ارتكاب جناية أو جنحة ماسبة بالشرف لأن م ٦١ عمل تبيح الفصل فى هذه الحالة".

(٣٣١) علما بأن تضمن الحكم الجنائى بالادانة الاشارة الى مكان وقوع الجريمة لا يحوز الحجية أمام القاضى المدنى فى خصوص دعوى مشروعية الفصل، لأن القاعدة أنه لا يحوز الحجية إلا ما فصلت فيه المحكمة الجنائية وكان لازما وضروريا للفصل فى التهمة المعروضة عليها. وواضح أن مكان وقوع الجريمة ليس ركنا =

من جانبنا نعتبر أن الجريمة تعتبر واقعة داخل دائرة العمل(٣٣٢) فى حالة وقوعها فى مكان العمل سواء اتصلت به اتصالا سببيا أو لم تتصل على ما بينا من قبل. والمقصود بمكان العمل، المكان المخصص لتنفيذ العمل المكلف به العامل سواء تم ذلك فى اطار المشروع أو خارجه إذا اقتضت طبيعته أن يؤديه خارجه أو لدى العملاء. كما هو الحال فى خصوص مندوبى التوزيع والتسويق والتأمين والمصور الخارجى وأعمال الخدمات(٣٣٣) والصيانة والأشغال العامة.

يستوى عندئذ أن تقع الجنحة أثناء مواعيد العمل الرسمية أو الاضافية أو حتى خارج هذه المواعيد طالما وقعت فى مكان العمل بالمفهوم السابق(٣٣٤) على اعتبار أن استمرار تواجد العامل - خارج وقت العمل - فى مكان العمل يخضعه للسلطة التنظيمية الاشرافية لرب العمل

= فى الجريمة وبالتالى فذكره فى الحكم الجنائى لا يحوز الحجية ويتم اثباته وفقا للقواعد العامة فى الاثبات.
أنظر م ١٠٢ اثبات "لا يرتبط القاضى المدنى بالحكم الجنائى إلا فى الوقائع التى فصل فيها هذا الحكم وكان فصله فيها ضروريا".
- أنظر الطعن ٥٣٦ سنة ٤١ ق جلسة ٧٥/٦/٢٥ س ٢٦ ص ١٢٨٧ مشار إليه فى معوض عبد التواب - قانون الاجراءات الجنائية معلقا عليه بأحكام النقض من ٣١ - ٨٧ - منشأة المعارف ط ١٩٨٧ ص ١٠٨٨ - الطعن ٤١٦ سنة ٣٩ ق جلسة ٧٥/٦/١٤ س ٢٦ ص ١٢١٢ مشار اليه فى نفس المرجع السابق ص ١٠٨٩.

(٣٣٢) من القلة النادرة التى تعرضت لتحديد المقصود بدائرة العمل د. فتحى عبد الصبور ص ٦٦٣ حيث يقرر أن الجنحة تعتبر واقعة داخل دائرة العمل إذا ارتكبت فى مكان العمل أو زمانه أو بسبب العمل".

(٣٣٣) من قبيل ذلك توصيل الخدمات للمنازل. أعمال الاصلاح والتركيب. أو أعمال الشحن والتفريغ أو مد الكابلات أو نظافة الشوارع والاعتناء بالحدائق الخاصة وأعمال الديكورات ومثيلها.

(٣٣٤) V. Michel Despax et J. Pelissier - la gestion du personnel - T. 2 ed. cujas P. 24.

كما يفرض على العامل احترام حرمة المكان بما ينبغى له من انضباط وأخلاقيات تناسبه. فطالما ظل فى الاطار المكانى للمشروع فانه ينتسب له ويحسب عليه كل ما يصدر منه فى هذا المكان على أنه واقع فى داخل دائرة العمل لأنه يؤثر على المشروع وسمعته(٢٣٥).

- ونتساءل عما إذا كانت ملحقات المشروع بالمعنى الوارد فى القانون المدنى(٢٣٦) تعتبر داخلة فى مفهوم مكان العمل وبالتالى داخلة فى الاطار التشريعى "دائرة العمل"؟.

شأن نادى ومطعم المشروع والسكن العمالى وسيارات المشروع - أثناء توصيل العمال من والى المشروع - وكذا الأماكن المتصلة بالعمل وإن لم تكن هى أماكن مباشرته شأن أماكن تغيير الملابس. وأماكن التوقيع بالحضور والإنصراف. وكافتيريا المشروع.

فى رأينا أن صياغة نص م ٦١، م ٦٧ عمل من حيث الحكمة فى المقابلة بين الجنح الواقعة خارج دائرة العمل، والتى لا يستفاد منها قرينة الخطأ التأديبى إلا فى حالة الاخلال بالشرف أو الآداب العامة، حماية لحرمة الحياة الخاصة، بإعتبار أن العامل فيها خارج عن تبعية واشراف

---

(٢٣٥) ويعبر تعبيرا صادقا عن حرمة مكان العمل وما تفرضه من قيود على سلوكيات العامل التعبير الدارج بين العمال حيث يريد أحدهم أن يتشاجر أو يتضارب مع زميله "أطلع لى بره!". هذا التعبير الدارج الشائع بمثابة العرف فى علاقات العمل أو فى الأقل العادات الجارية التى تسهم فى تحديد مضمون النموذج التشريعى: "دائرة العمل".

(٢٣٦) م ٤٣٢ مدنى "يشتمل التسليم ملحقات الشئ المبيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال هذا الشئ وذلك طبقا لما تقضى به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين".

رب العمل كما أن سلوكه بحسب الأصل لا يحسب على المشروع وبالتالى فان محاسبة العامل عنه تكون بدرجة أقل من محاسبته عما يقع داخل المشروع، وبين الجنح الواقعة داخل دائرة العمل وهذه على اطلاقها يستفاد منها الخطأ التأديبى لما ينبغى أن يتوافر من احترام وحرمة لمكان العمل ولما يتأثر به حسن سير العمل وسمعة المشروع من تأثير مباشر بما يرتكب داخل المشروع.

ومن ناحية: التأمل فى التعبير التشريعى "دائرة العمل"، يعطينا الانطباع أن المشرع لم يقصد أن يدخل فى دائرة العمل كل مكان يخضع لاشراف وتنظيم رب العمل بما يمده إلى ملحقات المشروع المكانية، وانما قصد أن تتحدد دائرة العمل بالمكان الذى يخضع لاشراف رب العمل اضافة لاتصاله بالعمل وبالمشروع اتصال وظيفى بحيث يكون له حكم مكان مباشرة العمل الفعلى من حرمة واحترام واخلاقيات وانضباط ويكون لما يحدث فيه من سلوك ذات الأثر الذى نجده فى مكان مباشرة العمل سواء فى صورة تعطيل العمل أو اشاعة الفوضى أو ضرب النموذج السئ لباقى العمال أو الاساءة لسمعة المشروع.

نخلص من كل ذلك إلى تبنى مفهوم أضيق لمكان العمل من المعنى الذى يؤدى إليه معنى الملحقات الوارد فى القانون المدنى. بحيث يكون معيار اعتبار مكان ما داخل دائرة العمل هو بمدى خضوع هذا المكان لاشراف رب العمل من ناحية واتصاله بالعمل فى المشروع إتصالا وظيفيا من ناحية أخرى بحيث يكون سائغا اخضاع هذا المكان لذات درجة نظام

وانضباط مكان مباشرة العمل الفعلى. شأن أماكن التوقيع وغرف تغيير الملابس وكافيتريا المشروع(٣٣٦).

على العكس فإنه يخرج من اطار دائرة العمل الأماكن التى تخرج عن اشراف رب العمل أو تلك التى رغم دخولها فى اطار اشراف رب العمل إلا أنها ضعيفة الصلة - من الناحية العضوية أو الوظيفية بالعمل داخل المشروع شأن ما يعتبر من الملحقات وفقا للقانون المدنى، والتى يحاسب العامل عنها على أنها واقعة خارج دائرة العمل والتى ينتظر فيها من العامل درجة انضباط والتزام أقل منه فى اطار دائرة العمل بالمفهوم السابق ذلك شأن المسكن العمالى ونادى ومطعم المشروع وسيارات المشروع وساحات الإنتظار(٣٣٧).

---

(٣٣٦) وهو ما عبر عنه التعبير الشائع "مكان رزق أو مكان أكل عيش" وهو بهذا المفهوم عرف يحدد الصلة الوظيفية بين المكان وبين العمل وما يتوجب له من احترام وانضباط وأخلاقيات.

(٣٣٧) Cass. Soc. 22 nov. 56 Bull. IV P. 648, no 863 "la cantine de l'entreprise; Cass. Soc. 20 mars 56 Bull. P. 211 nmo 306, "le réfectoire, ... les ouvriérs n'avaient pas cessé pour autant, de demeurer sous le controle de leur employeur".

أنظر أيضا اعتبار مطعم ونادى المشروع والسكن العمالى خارج دائرة العمل دون أن يحول ذلك بينه وبين القضاء الفرنسى فى تحرى الخطأ التأديبى فى حق العامل سواء على مستوى المبرر الجدى أو الخطأ الجسيم بحسب أثره على حسن سير العمل.

حيث تطاول العامل بالسباب والتهديد على رئيسه الادارى وتضارب مع زملائه بعد إذ أسرف فى الشراب، خارج مواعيد العمل وخارج مكانه بالمعنى الدقيق حيث تم فى نادى المشروع Une reuénion privée .... en dehors de service "فاعتبر أنه خطأ تأديبى من درجة المبرر الجدى بالنظر لأن ارتكابه تم من ناحية خارج دائرة العمل ثم فى جو من الاحتفال الذى يسمح فيه ببعض التجاوزات ويراعى فيه انضباط أقل.

أنظر 15 mars 72 D. 72 J. 382 نادى المشروع.

Soc. 16 Juill 59 Bull IV no 935; P. 747; مطعم المشروع، حيث الانضباط المتطلب فى مطعم المشروع أقل مما هو متطلب فى عنابر العمل، خاصة أن سير

وواضح أن مقتضى اطلاق نص م ٦٧ عمل أن قرينة الخطأ التأديبى تقوم فى جميع حالات الجنحة الواقعة داخل دائرة العمل(٣٣٨) وهو ما يشمل كل الجنح الواردة فى قانون العقوبات وبالتالى يستوعب ما جاء فى م ٨/٦١ - ٩ عمل فيما تتضمنه هاتين الفقرتين من صور لجنح داخل دائرة العمل(٣٣٩)، ويتجاوزها فيما لم تتعرض له طالما ثبت لها وصف الجنحة الواقعة داخل دائرة العمل شأن الاعتداء الجنائى على زملاء العمل أو العملاء.

هذا الافتراض التشريعى للخطأ التأديبى فى هذا المقام ليس اغفالا من المشرع لاستقلالية المسئولية التأديبية عن المسئولية الجنائية - الذى أشرنا إليه من قبل - بل يقوم على الغالب من الأمر من أن الجنحة المرتكبة داخل دائرة العمل تخل بحسن سير العمل وتشيع الاضطراب فى دولاب العمل وتعرقله اضافة إلى ما تحمله من اشارة إلى استهتار بما يجب لمكان العمل من حرمة واحترام وانضباط فوق ما يمثله ارتكابها من اساءة لسمعة

= العمل لم يختل فاعتبر سلوكه مبرر جدى لا يصل لمستوى الخطأ الجسيم. Lanny Soc. 84 - P. 845. فى شأن سلوك العمال فى المسكن العمالى.

(٣٣٨) وعلى ما أوضحنا فى أهمية توصيف الجريمة المخلة بالثقة، فإنه حيث يتحقق أساس قيام القرينة يفترض الخطأ التأديبى فى فعل العامل افتراضا غير قابل لاثبات العكس، بحيث لا يكلف رب العمل من ناحية باستظهار وجه الخطأ التأديبى (اختلال حسن سير العمل) من الجريمة الموصوفة المنسوبة للعامل. ومن ناحية أخرى لا يقبل من العامل نفى الخطأ التأديبى عن الجريمة الموصوفة علما بأن سلطة القضاء التقديرية تغل فى خصوص ما جاء النص التشريعى على التمثيل له كخطأ تأديبى.

(٣٣٩) مع ذلك تحتفظ هاتين الفقرتين بأهميتهما لمواجهة الحالات غير الجنائية سواء للتواجد أثناء العمل فى حالة سكر بين أو متأثرا بما تعاطاه من مادة مخدرة أو من اعتداء على صاحب العمل أو المدير المسئول أو أحد رؤساء العمل.

المشروع وهو ما يسوغ هذا الافتراض. وهو نفس الأساس الذى راعاه المشرع فى خصوص افتراض الخطأ التأديبى فى حالة الجناية.

تمهيدا لتقييم التنظيم القانونى المصرى وما نقترحه على مستوى السياسة التشريعية. نعرض لما ورد فى القانون المقارن.

فنجد أن أقرب التنظيمات لما ورد فى القانون المصرى هو ما جاء فى قانون العمل اللبنانى حيث جاءت م ٦/٧٤ على أنه "إذا حكم على الأجير بالحبس سنة فأكثر لارتكابه جناية، أو إذا ارتكب جنحة فى محل العمل وأثناء القيام به"(٣٤٠).

اضافة لما جاء فى ٧/٧٤ فى شأن الأجير الذى يعتدى على رب العمل أو متولى الادارة المسئول فى محل العمل، سواء كان لهذا الاعتداء وصف الجريمة أو لم يكن.

فى المقابل فإن قانون العمل الليبى والعراقى واليمنى والكويتى لا يرتب القرينة على الخطأ التأديبى فى حال ارتكاب الجنحة سواء داخل أو خارج دائرة العمل إلا إذا كانت مخلة بالشرف(٣٤١) أو إذا أخذت صورة

---

(٣٤٠) مع ذلك فان التنظيم الوارد فى القانون اللبنانى أضيق نطاقا من القانون المصرى لأنه لا يعتد بالجنحة إلا إذا تحقق شرطان مجتمعان: أرتكابها فى محل العمل وأثناء القيام به بينما القانون المصرى يكتفى بارتكابها فى داخل دائرة العمل ولو لم تكن مرتكبة أثناء القيام بالعمل.
- أنظر د. محمد لبيب شنب - قا نون العمل اللبنانى سنة ٦٩ ص ٢١٢.

(٣٤١) أنظر نصوص هذه التشريعات التى سبق أن عرضاها فى معرض الجنح الواقعة خارج دائرة العمل.

الاعتداء على الفئات المحددة بالنص التشريعى سواء فى داخل دائرة العمل فقط سواء أيا كان مكان الاعتداء(٣٤٢) بحسب شخص المجنى عليه وهو نفس الخط التنظيمى الذى تبناه قانون العاملين المدنيين بالدولة (م ٧/٩٤) والعاملين بالقطاع العام (م ٧/٩٦) والعاملين بشركات قطاع الأعمال العام (م ٤٥) حيث يستدل على الخطأ المبرر لانهاء خدمة العامل فى حالة الحكم بعقوبة مقيدة للجريمة فى جنحة مخلة بالشرف سواء كانت داخل دائرة العمل أو خارجه.

فى المقابل فإن القانون الفرنسى الذى خلى تشريعه من نص يوصف الجريمة المخلة بالثقة - سواء على مستوى الجناية أو الجنحة - ويفترض الخطأ التأديبى، فلقد عمد قضاءه فى تحرى الخطأ التأديبى وتحديد درجته - فى ظل تبنى التشريع الفرنسى لتدرج الخطأ - لتبنى المعيار المرن وفقا للقواعد العامة فى الاثبات(٣٤٣).

بما مؤداه أرتباط ثبوت وصف الخطأ التأديبى لفعل العامل - سواء كان له وصف الجريمة أو لم يكن - بأثره السلبى على حسن سير العمل ومصالح المشروع والثقة فيه مع الأخذ فى الاعتبار بالمركز الوظيفى للعامل ومقتضيات وظيفته، استقلالا عن الجريمة الجنائية.

---

(٣٤٢) أنظر النصوص التشريعية السابق عرضها فى خصوص الجنح الواقعة خارج دائرة العمل.

(٣٤٣) وهو ما يسير عليه القضاء المصرى فى خارج النصوص التشريعية التى تفترض الخطأ التأديبى بقرينة تشريعية.
أنظر الطعن ٤٠/٥٤٤ ق جلسة ٧٦/٥/٢ فى عصمت الهوارى جـ ٢ ص ٩٨ وغيره من الأحكام التى تسير فى نفس الاتجاه.

وبالنظر لأن اثبات وصف الخطأ التأديبى ودرجته يتم تقديره من قاضى الموضوع فى ضوء ظروف ارتكاب كل جريمة ومكانها وظروف مرتكبها وطبيعة وظيفته وهدف المشروع، فإن هذا يفسح المجال لاختلاف القضاء فى تقدير درجة الخطأ التأديبى للموقف الواحد ذو الظروف المتشابهة بين الخطأ البسيط. والمبرر الجدى. أو بين المبرر الجدى والخطأ الجسيم(٣٤٤).

- وتتبع موقف القضاء الفرنسى فى تقديره لدرجة الخطأ التأديبى المستفاد من الجنحة الواقعة داخل دائرة العمل نجده لا يخرج عن حالات ثلاثة:

- أولا : اعتباره خطأ جسيم - بالمعنى الفنى بما يحرم العامل من المزايا التى كان يستحقها لو أن لخطأه وصف المبرر الجدى Cause Sérieuse (٣٤٥) من قبيل ذلك ما قضى "بأن تفتيش العامل فى أوراق ومستندات المديرة بعد انصرافها يعتبر خطأ جسيم يستحيل معه الابقاء على العلاقة التعاقدية أثناء مهلة الاخطار(٣٤٦). كما أعتبر أن ما صدر من

---

(٣٤٤) Francais Gaudu "Le licenciement pour perte de confiance" Dr. Soc. 92 P. 32 - 38 sp P. 37 no 21.
حيث استندت لتفاهة قيمة المال المسروق لنفى وصف المبرر الجدى عن الفصل.
Soc. 28 Oct. 81 D. O. 82 P. 195.
وأنظر العكس 20 Fev. 86 Dr. Soc. 86 P. 239.
حيث أعتبر خطأ جسيم سرقة العامل رباط حذاء! دون استظهار اختلال حسن سير العمل وأنظر تعليق J.Sav.

(٣٤٥) وهو ما لا يعرفه القضاء المصرى لأن التشريع المصرى لا يعرف الخطأ الجسيم ولا يعرف الا تدرج الخطأ التأديبى بين درجتى الخطأ البسيط الذى يبرر الجزاءات التأديبية دون الفصل والخطأ المبرر الجدى الذى يبرر الفصل المشروع.

(٣٤٦) Cass. soc. 11 Jull 91 G.P. 91 Somm. P. 317.

سائق التاكسى قبل المديرة من سباب وشتائم وتهديد على الملاء من من شأنه أن يخل بحسن سير العمل فى المشروع وأنه وان لم يمثل خطأ فادحا - faute lourde - بالنظر لتخلف قصد الأضرار لدى العامل، فإنه يعتبر خطأ جسيما أعلى درجة من المبرر الجدى(٣٤٧).

كما قضى بأن سباب العامل - السوقى الطبع الفاحش البذئ اللسان والعصبى المزاج وضربه لزملائه بما جعله غير محتملا منهم، يعتبر خطأ جسيما يفسد جو المشروع(٣٤٨).

كما قضى بأن السرقة داخل المشروع تمثل خطأ فادحا (faute Lourde) (٣٤٩) كذلك أعتبر خطأ جسيما تأجير أفلام مخلة بالآداب العامة داخل المشروع(٣٥٠). وكذا سب صاحب العمل وإتخاذ سلوك عدوانى تجاهه(٣٥١).

---

(٣٤٧) 7 Juin 91 G.P. 91 Somm. 317.

(٣٤٨) Paris 21 Juin 82 D. 82 I.R. 418.

(٣٤٩) Paris 28 Sept. 82 D. 82 I.R. 494.

فى نفس المعنى

25 Fev 81 rejet Dr. o. 82 P. 161 "le fait de prendre un pot de crème en promettant de le payer le lendemain et de ne pouvoir presenter le tichet de caisse deux jours aprés constitute une faute grave de nature à supprimer la confiance que l'employeur mettait en la salariée".

وكذلك تسهيل السرقة والتستر عليها.

Soc. 31 Janv. 79 G.P. Ponorama. 79; Soc. 20 Fev 86 Dr. Soc. 86 P. 239 Obs. Sav.

(٣٥٠) Soc. 10 mars 76 B. V no 147 P. 120 in Roger Op.Cit., P. 177.

(٣٥١) Soc. 25 mai 65 Bull IV no 392 P. 324.

أنظر فى غيرها من الصور الأحكام الواردة فى

C. du Trav. - Litec - 1991 P. 73 et s.; C.du trav. - Dalloz - 1988 P. 62 et s.; Brun et Galland - droit du travail - ed. 78 - P. 838 et s.; Lany Soc. 84 - P. 844 et s; Michel Roger Op.Cit., P 176 - 178.

- ثانيا: مبرر جدى Cause sérieuse يبرر فصل العامل فصلا مشروعا لكن مع استحقاقه مزايا معينة - L 122 - 6 - 8 - 9; L 122 (C.Trav 4 - 14 ومن تطبيقات ذلك ما قضى بأن السب الصادر من عامل ذو أقدمية كبيرة تجاه رئيسه الادارى فى مكان مغلق غير علنى ليس له طابع الخطأ الجسيم وان كان له طابع المبرر الجدى(٣٥٢).

كذلك أعتبر مبررا جديا ولا يصل لمستوى الخطأ الجسيم السب الصادر من أحد قدامى العمال لزملائه تحت الضغط العصبى العارض الناتج عن ضغط العمل(٣٥٣).

وكذا التضارب بين العمال حيث لم يثبت من هو البادئ بالاعتداء أو أن يكون العامل قد أخذ موقف الدفاع ورد الفعل(٣٥٤).

- ثالثا: خطأ بسيط يتناسب مع الجزاءات التأديبية التى هى دون الفصل فى الجسامة(٣٥٥).

---

(٣٥٢) Cass. Soc. 13 Juin 91 G.P. 91 Somm. 317.

(٣٥٣) فى نفس المعنى Soc. 9 Juill 91 G.P. 91. Som. 317.
ويلاحظ اعتبار عشاء العمل بمثابة دائرة العمل. فى نفس المعنى - سب فى مكان مغلق للرئيس الادارى.
Cass. Soc. 26 Juin 91 G.P. 91 Somm . 299.

(٣٥٤) Soc. 8 - 15 et 23 nov. 78 D. 79 I.R. 230, note Pelissier.
Soc. 12 nov. 64 Bull. IV P. 618 No 750, Soc. 12 mars 75 Bull V no 135 P. 120

(٣٥٥) Michel Roger - Op.Cit., Dr. Soc. 80 P. 176, V. 3 avril 81 Dr. O. 82 P. 168.

ومن أهم الاعتبارات - التى لا تقع تحت حصر - والتى أخذها القضاء الفرنسى فى حسبانه بمناسبة تقدير درجة الخطأ التأديبى بغير التزام بمعيار جامد يرجع سواء لطبيعة الجريمة (جناية أو جنحة) أو مكان ارتكابها، ما يرجع بعضها لشخصى العامل(٣٥٦) وما يرجع البعض الآخر منها لظروف ارتكاب الجريمة(٣٥٧).

---

(٣٥٦) شأن أقدمية العامل التى دعت بعض الأحكام الى تكييف الخطأ على أنه بسيط
Amiens 18 avril 78 G.P. Panorama 25 - 26 avril 78.
والتى تدعو بعض الأحكام فى موضع آخر الى تكييف الخطأ على أنه مبرر جدى.

Soc. 8 - 15 et 23 nov. 78 D. 79 I. R. 230.
(سباب صدر من عامل ذو أقدمية تصل لعشر سنوات) note pelissier أو تحت تأثير انفعال عصبى عارض نتيجة ضغط العمل تجاه زملائه.

Soc. 13 Juin 91 G.P 91 Som. 317.
- المستوى الثقافى المتدنى للعامل الأمر الذى يجعل السباب الصادر منه هو أسلوبه العادى فى التعامل، اضافة إلى الضغط العصبى الناجم عن فترة عمل شاق صاحبت عيد رأس السنة الميلادية

Paris 18. 29 sept. 82 D. 82 I. R. 493;
- ومثله حالة التخلف الذهنى للعامل والتى يعلم بها صاحب العمل.
- الانفعال العرضى الناجم عن حالة صحية للعامل والذى يترجم بعبارات سوقية ليس مبررا جديا على عكس الطابع الفاحش البذئ الذى يصلح مبررا جديا.
V. 4 Oct. 79 et. 15 avril 81 Dr. O P. 346; 28 Fev 81 Dr. O. 82 P. 161.

(٣٥٧) المشاجرة بين عاملين فى مكان العمل وأثنائه نتيجة الخلاف على طريقة أداء العمل دون أن تصل إلى حد التضارب ليس مبررا جديا للفصل لأنه فعل غير ذو تأثير على سير العمل بالمشروع وأنتهت المحكمة إلى أن أقصى ما يمكن أن يبرره وقف العامل.
- الاثارة التى تعرض لها العامل
Amiens 18 avril 78 G.P. Panorama 25 - 26, avril 78 in Roger, Op.Cit., 178;
- إذا كان لصاحب العمل يد فى وقوع العامل فى الخطأ

Paris 21 juin 78 G.P. Panorama 25 - 26.
حيث أن صاحب العمل كلف العامل بالقيام بعملية تسليم بضاعة عقب أدائه نوبة عمل ليلى.
- تفاهة قيمة المال المسروق، خاصة إذا تبين أن المبرر الحقيقى للفصل هو شهادة العامل ضد صاحب العمل أمام القضاء

Soc. 28 Oct. 81 D. O 82 P. 195.
V. Contr. Soc. 20 Fev. 86 Dr. Soc. 86 P. 239.

أما على مستوى السياسة التشريعية المقترحة:

فافادة من القانون المقارن وتحقيقا للتوازن بين مصلحة صاحب العمل ومصلحة العامل، وافساحا للقضاء أن يباشر سلطته التقديرية فى تكييف الخطأ التأديبى وتحديد درجته فى ضوء الاعتبارات الشخصية بالعامل مرتكب الجريمة - فيما يتعلق بوضعه الوظيفي ومتطلبات وظيفته وهدف المشروع - وظروف أرتكاب الجريمة وكذلك تمسكا بالمفهوم الفنى للخطأ التأديبى فى ارتباطه بأثر سلوك العامل على حسن سير العمل بالمشروع بالنظر لمتطلبات وظيفته استقلالا عن طبيعته الجنائية، نقترح أن يميز فى اطار الجنحة الواقعة داخل دائرة العمل بحثا عن الخطأ التأديبى بين ما يستدل عليه بقرينة تشريعية قاطعة فى حالة ثبوت ارتكابه(٣٥٨) تأسيسا على الغالب فى الأمر من أن ارتكاب هذه الجرائم من ناحية يصطدم مع متطلبات الوظيفة ومن ناحية أخرى يخل بحسن سير العمل بالمشروع وعلى امكانية التعاون مع العامل. وهذه تنحصر فى الحالات الآتية:

(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، وفيها يفترض بقرينة قاطعة المبرر الجدى للفصل، ما لم يثبت صاحب العمل الخطأ الجسيم على اعتبار أننا نؤيد تبنى فكرة تدرج الخطأ.

---

(٣٥٨) دون أن يطلب من صاحب العمل استظهار وجه الاختلال فى حسن سير العمل ودون أن يقبل من العامل أن ينفيه بتقديم الدليل العكسى.

- أما ما عدا ذلك من حالات الجنح المرتكبة داخل دائرة العمل[٣٥٩] فنقترح أن يستفاد منها بقرينة تشريعية نسبية الخطأ التأديبى الذى يصلح كمبرر جدى للفصل. وباعتبار أننا نؤيد تبنى فكرة تدرج الخطأ، فإنه يصح لرب العمل أن يثبت أن خطأ العامل يتجاوز المبرر الجدى المفترض ليصل لمستوى الخطأ الجسيم أو يثبت العامل على العكس انتفاء الخطأ التأديبى عن فعله أو يثبت أنه لا يتجاوز مستوى الخطأ البسيط.

بقية هذا البحث فى العدد القادم،،

(٣٥٩) ويدخل فى ذلك الاعتداء على الزملاء.