

مقدمة عامة

أهمية موضوع البحث :

القرينة هي إستنباط أمر مجهول الدلالة من أمر معلوم الدلالة، إما بواسطة المشرع فتكون القرينة قانونية، وإما بواسطة القاضي فتكون القرينة قضائية، فالقرينة القانونية يقررها القانون بالذات والتعيين وهي منحه من المشرع لا يملك القاضي فيها شيئاً من التحوير أو التعديل، أما القرينة القضائية فالقاضي هو الذي يحدد الواقعة المعلومة وهو الذي سيتخلص أو يستنبط منها الواقعة المجهولة .

وتظهر خطورة القرائن القانونية في أنها وإن كانت تقوم على فكرة ما هو راجح وغالب الوقوع، يقيمها القانون مقدماً ويعممها دون أن تكون أمامه الحالة بالذات التي تطبق فيها كما هو الوضع في القرائن القضائية، ومن ثم تتخلف حالات - تتفاوت قلة وكثرة - لا تستقيم فيها القرينة القانونية^(١).

وجدير بالذكر أن، القرائن القانونية عديدة ولا حصر لها، فمنها ما ورد في القانون الإداري، ومنها ما ورد في القانون المدني ولكنها تطبق أمام القضاء الإداري، هذا ولا ننسى أن الدستور المصري قد نص في مناسبات عدة علي قرائن تعفي من تقرر لمصلحته من عبء الإثبات.

وتعد قرينة الإستقالة الضمنية من أهم القرائن القانونية التي ورد النص عليها في قانون العاملين المدنيين الملغي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ م، ثم ورد النص عليها في قانون الخدمة المدنية الملغي أيضاً رقم ١٨ لسنة ٢٠١٥ م، وأخيراً نص عليها قانون الخدمة المدنية الحالي رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ م .

ولقد نص الدستور المصري الحالي المعدل لعام ٢٠١٤ م في المادة رقم (١٢) علي أن العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة ولا يجوز إلزام أي مواطن بالعمل جبراً إلا بمقتضي قانون ولأداء خدمة عامة لمدة محدودة وبمقابل عادل ودون إخلال بالحقوق السياسية للمكلفين بالعمل.

¹⁾ Decottignies (R.) , les présomptions en droit privé , L.G.D.J., 1950, p.27 & Gastines (L.), les présomptions en droit administratif, L.G.D.J., paris,1991, p.20.

مقتضي ذلك أن من حق العامل أن يعرب عن رغبته في ترك العمل وقد يظهر ذلك صراحة من خلال تقديم إستقالة مكتوبة، وقد تظهر رغبته في ترك العمل بصورة ضمنية كأن ينقطع عن العمل المدد المنصوص عليها في القانون.

ولما كان الدستور قد كفل للعامل الحق في عدم إلزامه بالعمل جبراً إلا بمقتضى القانون، ولما كنا أيضاً بصدد مبدأ دستوري غير مكتوب وهو دوام سير المرافق العامة بانتظام و اضطراد، كان لا بد للمشرع أن يتدخل للتوفيق بين هذين المبدأين وأن ينص علي مدة محددة يعد إنقطاع العامل عن العمل خلالها قرينة علي رغبته في ترك الخدمة ومن ثم قرينة علي إستقالته الضمنية، وأن يحدد الضوابط التي تحكم تلك القرينة نظراً لما يترتب عليها من آثار خطيرة تتمثل في إنهاء خدمة العامل، ومن هنا ظهرت خطورة وأهمية قرينة الإستقالة الضمنية.

مشكلة البحث :

تعرضت عند دراستي لموضوع قرينة الاستقالة الضمنية لعدد من المشكلات، ومن أهم المشكلات التي واجهتني عند دراستي:

(١) - أنه لم يفرد لقرينة الاستقالة الضمنية دراسات مستقلة في نطاق القانون الإداري، إلا نادراً وجميعها أبحاث لا تتسم بالحدثة، علي الرغم من كونها تحتل أهمية بارزة في الإثبات لا تقل أهمية عن باقي طرق الإثبات الأخرى، ولا سيما في مجال القانون الإداري وفي وقتنا الحاضر خاصة نظراً للتعديلات التشريعية المتتالية ولا سيما بعد إلغاء قانون العاملين المدنيين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨م وإحلال قانون الخدمة المدنية رقم ١٨ لسنة ٢٠١٥ م محله، ثم إلغائه أيضاً والعودة لقانون العاملين المدنيين مرة أخرى، وأخيراً إلغائه والعمل بقانون الخدمة المدنية الجديد الحالي رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ م .

(٢) - الاعتماد علي أحكام القضاء الإداري بشكل كبير في كثير من المواضع، ولا سيما وأن القضاء الإداري يعتبر في مجمله قضاء سوابق قضائية، حيث يعتمد القاضي في إثبات الدعوي الإدارية المنظورة أمامه علي السوابق القضائية بجانب إستنباطه للدليل من أقوال الخصوم وإدعاءاتهم، مما يستوجب التعرض لها وبحث أحكامها بصورة تقي بالعرض أمام القضاء .

منهجية البحث :

تفرض علينا مقتضيات البحث العلمي ضرورة تحديد منهجاً لدراستنا، لذا فإنني إتبعته منهجاً مختلطاً في دراستي لموضوع قرينة الاستقالة الضمنية، فهي دراسة تحليلية تأصيلية وصفية مقارنة

دراسة تحليلية، تعتمد علي منهج علمي يحلل النصوص القانونية للوقوف علي ما هو صحيح و يفي تطبيقه الحالي إلي الوصول إلي أفضل الحلول القانونية وما قد يحتاج لتعديل في الفترة القادمة . كما تعد دراسة تأصيلية، حيث سنقوم بعرض بعض التطورات للأحكام القضائية وكذلك الاجتهادات الفقهية التي أدت إلي نشوء مبادئ وحلولاً كانت بمثابة نبراساً يهتدي بضوءه كلاً من الفقه والقضاء .

ودراسة وصفية في بعض أجزائها، حيث إقتضت طبيعة البحث التعرض لبعض النصوص القانونية للتعرف علي أحكامها، ولا سيما النصوص القانونية الحديثة التي إبتدعها المشرع للوفاء بمقتضيات العصر الحالي.

وأخيراً ستكون دراستنا دراسة مقارنة، فقد حرصت في الكثير من مواضعها علي المقارنة بين القانون المصري والفرنسي لبيان أوجه الإختلاف والشبه بينهما في بعض المواضع.

خطة البحث :

- سنعالج موضوع قرينة الاستقالة الضمنية من خلال أربعة مباحث كالآتي :
- المبحث الأول : ماهية قرينة الاستقالة الضمنية .
 - المبحث الثاني : حالات قرينة الاستقالة الضمنية .
 - المبحث الثالث : أحكام قرينة الاستقالة الضمنية .
 - المبحث الرابع : حجية قرينة الاستقالة الضمنية .

المبحث الأول

ماهية قرينة الاستقالة الضمنية

تمهيد :

قد تنتهي خدمة الموظف بناء على رغبته، قبل أن يبلغ السن المقررة لترك الخدمة، عن طريق الإستقالة الصريحة أو الإستقالة الضمنية وسوف نتعرض لأحكام كلاً منهما.

الإستقالة الصريحة :

ويقصد بالإستقالة الصريحة رغبة الموظف في إنهاء خدمته قبل بلوغه السن المقررة لترك الخدمة مع قدرته الصحية على الإستمرار، وذلك عن طريق تقديمه طلب لجهة الإدارة بذلك^(١).

* الوضع في قانون العاملين المدنيين الملغى :

نصت المادة (٩٧) من قانون العاملين المدنيين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨م الملغى على أن :
للعامل أن يقدم إستقالته من وظيفته وتكون الإستقالة مكتوبة.
ولا تنتهي خدمة العامل إلا بالقرار الصادر بقبول الإستقالة، ويجب البت في طلب الإستقالة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه وإلا إعتبرت الإستقالة مقبولة بحكم القانون، ما لم يكن الطلب معللاً على شرط أو مقترناً بقيد وفي هذه الحالة لا تنتهي خدمة العامل إلا إذا تضمن قرار قبول الاستقالة اجابته الي طلبه. ويجوز خلال هذه المدة إرجاء قبول الإستقالة لأسباب تتعلق بمصلحة العمل مع إخطار العامل على ألا تزيد مدة الإرجاء على أسبوعين بالإضافة إلى مدة الثلاثين يوماً الواردة بالفقرة السابقة، فإذا أحيل العامل إلى المحاكمة التأديبية، فلا تقبل إستقالته إلا بعد الحكم في الدعوى بغير جزاء الفصل أو الإحالة إلى المعاش.

(١) د / شريف يوسف خاطر ، مبادئ القانون الإداري ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١١ ، ص ٣٧٤ .

ويجب على العامل أن يستمر في عمله إلى أن يبلغ إليه قرار قبول الإستقالة أو إلى أن ينقضي الميعاد المنصوص عليه في الفقرة الثالثة" (١).

ومقتضي ذلك أن المشرع المصري قد نص علي الإستقالة الصريحة، وإشترط أن تكون مكتوبة، معبرة عن إرادة الموظف في ترك الوظيفة، و خالية من أي عيب من العيوب التي تفسد الرضا. (٢)

ولا تنتج الإستقالة بذاتها أثرها القانوني إلا إذا أصدرت جهة الإدارة المختصة قراراً بذلك في غضون ثلاثين يوماً، ومتى إنقضت تلك المدة دون صدور قرار بقبول الإستقالة من جهة الإدارة اعتبرت الإستقالة مقبولة بحكم القانون (٣).

* الوضع في قانون الخدمة المدنية الجديد رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ :

نصت المادة ٦٩ من قانون الخدمة المدنية رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦م (٤) علي أن " تنتهي خدمة الموظف لأحد الأسباب الآتية "

الإستقالة."

ومقتضي ذلك أن المشرع في القانون الجديد قد إعتبر الإستقالة الصريحة سبباً لإنهاء خدمة الموظف، وسكت المشرع عن ذكر أي تفاصيل أخرى، فلم يحدد المشرع مثلاً مدة محددة لقبول الإستقالة وبإنقضائها تعد الإستقالة مقبولة بقوة القانون، وحتى وقت طباعة البحث لم تصدر اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية الجديد رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦م.

وهنا يثار تساؤل هل يجوز لجهة الإدارة أن ترفض قبول إستقالة العامل ؟

لايجوز لجهة الإدارة أن ترفض قبول إستقالة العامل لأنه لا إجبار علي تولي الوظائف العامة، حيث نصت المادة ١٢ من الدستور المصري المعدل لعام ٢٠١٤م علي أن العمل حق وواجب

(١) المادة ٩٧ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، الجريدة الرسمية ، السنة ٢١ ، العدد ٢٩) تابع ب)، ٢٠ يوليو ١٩٧٨.

(٢) انظر في هذا الشأن حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ٢٠٤١، سنة ٤٩ قضائية، جلسة ٢٠٠٥/٣/٦ ، مكتب فني ٥٠، ج١، ص ٧٢٥.

(٣) د / صلاح الدين فوزي، المبسوط في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨ ، ص ٥٥٧ .

(٤) المادة ٦٩ من قانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ بشأن إصدار قانون الخدمة المدنية، الجريدة الرسمية العدد ٤٣ مكرر (أ) ، بتاريخ ٢٠١٦/١١/١ ، يعمل به من تاريخ ٢٠١٦/١١/٢.

وشرف تكفله الدولة ولا يجوز إلزام أي مواطن بالعمل جبراً إلا بمقتضى قانون ولأداء خدمة عامة لمدة محدودة وبمقابل عادل ودون إخلال بالحقوق السياسية للمكلفين بالعمل^(١).

ولقد نص قانون العاملين المدنيين الملغي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ م علي أن لجهة الإدارة أن ترضى قبول الإستقالة لأسباب تتعلق بمصلحة العمل علي ألا تزيد مدة الإرجاء علي أسبوعين مع إخطار العامل بذلك.

أما قانون الخدمة المدنية الحالي رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ م، فقد أغفل ذكر مثل هذه الأحكام، وربما يرد ذكرها في اللائحة التنفيذية .

ولكن ما المقصود إذن بالإستقالة الضمنية ؟ هذا ما سنبحثه في هذا المبحث، لذا سأقسم هذا المبحث إلي مطلبين .

المطلب الأول : موقف المشرع المصري من قرينة الإستقالة الضمنية.

المطلب الثاني : موقف المشرع الفرنسي من قرينه الإستقالة الضمنية .

المطلب الأول

موقف المشرع المصري من قرينة الإستقالة الضمنية

قد لا يقدم العامل طلباً لجهة الإدارة يعبر فيه عن رغبته في الإستقالة، ولكنه يؤتي فعلاً يعبر فيه عن رغبته في ترك العمل سواء بالإنقطاع عن العمل أو بالإلتحاق بالعمل لدى جهة أجنبية، مما يقيم قرينة لصالح جهة الإدارة على أن العامل قصد بهذا الفعل إستقالته من وظيفته وهو ما يسمى بالإستقالة الحكيمة أو الضمنية، وهذا ما نص عليه المشرع المصري في المادة ٩٨ من قانون العاملين المدنيين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الملغي والتي نصت علي أن :

" يعتبر العامل مقدماً إستقالته في الحالات الآتية:

(١) إذا انقطع عن عمله بغير إذن أكثر من خمسة عشر يوماً متتالية ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوماً التالية ما يثبت أن إنقطاعه كان بعذر مقبول وفي هذه الحالة يجوز للسلطة المختصة أن تقرر عدم حرمانه من أجره عن مدة الإنقطاع إذا كان له رصيد من الأجازات يسمح بذلك وإلا

^(١) م ١٢ من دستور جمهورية مصر العربية المعدل لسنة ٢٠١٤، الجريدة الرسمية العدد ٣ مكرر (أ)، بتاريخ ٢٠١٤/١/١٨، يعمل به من تاريخ ٢٠١٤/١/١٨ .

وجب حرمانه من أجره عن هذه المدة فإذا لم يقدم العامل أسباباً تبرر الانقطاع أو قدم هذه الأسباب ورفضت إعتبرت خدمته منتهية من تاريخ إنقطاعه عن العمل.

(٢) إذا انقطع عن عمله بغير إذن تقبله جهة الإدارة أكثر من ثلاثين يوماً غير متصلة في السنة وتعتبر خدمته منتهية في هذه الحالة من اليوم التالي لاكمال هذه المدة.

وفي الحالتين السابقتين يتعين إنذار العامل كتابة بعد إنقطاعه لمدة خمسة أيام في الحالة الأولى وعشرة أيام في الحالة الثانية.

(٣) إذا التحق بخدمة أية جهة أجنبية بغير ترخيص من حكومة جمهورية مصر العربية وفي هذه الحالة تعتبر خدمة العامل منتهية من تاريخ إلحاقه بالخدمة في هذه الجهة الأجنبية. ولا يجوز إعتبار العامل مستقياً في جميع الأحوال إذا كانت قد إتخذت ضده إجراءات تأديبية خلال الشهر التالي لإنقطاعه عن العمل أو لإلحاقه بالخدمة في جهة أجنبية " .

كما نص المشرع في المادة ٦٩ من قانون الخدمة المدنية الجديد رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ علي أن " تنتهي خدمة الموظف لأحد الأسباب الآتية

٥- الإنقطاع عن العمل بدون إذن خمسة عشر يوماً متتالية ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوماً التالية ما يثبت أن إنقطاعه كان بعذر مقبول.

الإنقطاع عن العمل بدون إذن ثلاثين يوماً غير متصلة في السنة .

.....

الإلتحاق بخدمة جهة أجنبية بغير ترخيص من حكومة جمهورية مصر العربية^(١)

مقتضي ذلك أن المشرع المصري إعتبر أن الإنقطاع عن العمل المتصل أو غير المتصل بدون عذر تقبله جهة الإدارة، أو الإلتحاق بخدمة جهة أجنبية بغير ترخيص يعد قرينة علي رغبة العامل في ترك الخدمة، لذا جعلها سبباً موجباً لإنهاء خدمة العامل.

*** تعريف الفقه المصري للإستقالة الضمنية:**

عرف بعض الفقه الإستقالة الضمنية بأنها : " إتخاذ موقف معين من قبل العامل يؤدي بذاته إلى إعتبره مستقياً بقوة القانون " (٢) .

(١) المادة ٦٩ من قانون رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ بشأن إصدار قانون الخدمة المدنية، الجريدة الرسمية العدد ٤٣ مكرر

(أ)، بتاريخ ٢٠١٦/١١/١ ، يعمل به من تاريخ ٢٠١٦/١١/٢ .

(٢) د/ بكر القباني، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة نشر ، ص ٢٠٧ .

وعرفها البعض الآخر بأنها: "مسالك متى إنتهجها عامل الإدارة تتم عن إنصراف إرادته إلى فصر العلاقة الوظيفية " (١) .

وعرفها جانب ثالث بأنها: "إستقالة يفترضها المشرع في حالة إتخاذ الموظف لمواقف معينة، بحيث يعتبر إتخاذ موقف منها في حكم القانون بمثابة تقديم الإستقالة " (٢) .

* تعريف القضاء المصري للإستقالة الضمنية:

عرفت المحكمة الإدارية العليا الإستقالة الضمنية بأنها " إتخاذ موقف من قبل العامل ينبئ عن إنصراف نيته إلى الإستقالة بحيث لا تدع ظروف الحال أي شك في دلالاته على حقيقة المقصود منه" (٣) .

خلاصة القول إذن أن :

المشرع والفقهاء والقضاء المصري قد إعترفوا بالإستقالة الضمنية كما إعترفوا بالإستقالة الصريحة، وإعتبروا أن إنقطاع العامل عن العمل بغير عذر مقبول يعد قرينة علي إستقالته الضمنية، ألا أن المشرع المصري لم يعرف قرينة الاستقالة الضمنية كعادته ، وانما ترك تلك المهمة للفقهاء والقضاء كما أوضحنا .

المطلب الثاني

موقف المشرع الفرنسي من قرينة الاستقالة الضمنية

نص المشرع الفرنسي في المادة ٥٨ من قانون الوظيفة العامة الصادر ١٦ سبتمبر ١٩٨٥م علي أن لا تثبت الإستقالة إلا بطلب مكتوب من صاحب الشأن يعبر فيه عن رغبته في ترك الخدمة بالجهة الإدارية التي يعمل بها أو الوظيفة التي يتولى مهامها ولا يترتب عليها أثر

(١) د/ نعيم عطية، " الاستقالة " مقال منشور في مجلة العلوم الإدارية، الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الادارية، العدد الثاني ، سنة ١٩٦٥ ، ص ١٦٦ .

(٢) أ / عثمان منعم كاظم المشهداني، إنتهاء الرابطة الوظيفية في غير حالة التأديب، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق جامعة المنصورة، ٢٠١٦، ص ١٦٩ .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٩٤١ ، سنة ٤٩ قضائية، جلسة ٢٩/٥/٢٠٠٥، مكتب فني ٥٠، ج ٢، ص ١٢٢١ .

إلا إذا قبلتها الجهة المخولة سلطة التعيين ويسري مفعولها من التاريخ الذي تحدده تلك الجهة، ويتعين على السلطة المختصة أن تبت في هذا الطلب خلال أربعة أشهر من تاريخ تسلم الاستقالة⁽¹⁾

ومقتضي ذلك أن المشرع الفرنسي إعترف بالإستقالة الصريحة فقط، ولم يتطرق لإنقطاع العامل عن العمل والذي يعد قرينة على الإستقالة الضمنية .

وتتوقف الإستقالة démission علي طلب مكتوب من العامل يبدي فيه رغبة في ترك الوظيفة، يصدر بإرادة حرة منه خالية من أي عيب من عيوب الرضاء التي قد تفسد الإرادة⁽²⁾، وهذا ما أكد عليه مجلس الدولة الفرنسي أيضاً⁽³⁾ .

كما أن المشرع الفرنسي قد إعتبر أن عدم قبول الإستقالة خلال المدة المحددة لا يترتب عليه أثر فلا تعتبر الإستقالة مقبولة بحكم القانون - علي خلاف المشرع المصري الذي إعتبر الإستقالة

¹) Art. 58 du décret n° 85-986 du 16 sept. 1985 relatif au régime particulier de certaines positions des fonctionnaires de l'Etat , à la mise à disposition, à l'intégration et à la cessation définitive de fonctions. (JO 20 septembre 1985).

وجدير بالذكر أن المادة (131) من قانون التوظيف الفرنسي الصادر في 19 أكتوبر 1946 .
Art. 131 de la loi n° 46-2294 du 19 oct. 1946 relative au statut général des (fonctionnaires)

كانت قد نصت على أن : " لا يجوز ثبوت الاستقالة إلا بطلب مكتوب من صاحب الشأن دال على إرادته غير المبهمة في هجر كوادر إدارته أو مصلحته ولا تترتب الاستقالة أثرها إلا عند قبولها من الجهة المتقلدة سلطة التعيين وتصير نافذة من التاريخ المحدد بمعرفة هذه الجهة " .

ثم تم تعديلها بالمادة (32) من المرسوم رقم 309 لسنة 1959 الصادر بتاريخ 14 فبراير سنة 1959 .
(l'art. 32 du décret n° 59- 309 du 14 févr. 1959) والتي نصت على أن " لا تثبت الاستقالة إلا بطلب مكتوب من صاحب الشأن تبرز منه بغير لبس رغبته في ترك الجهة الإدارية التي يعمل بها أو الوظيفة التي يتولى مهامها ولا يترتب عليها أثر إلا إذا قبلتها الجهة المخولة سلطة التعيين ويسري مفعولها من التاريخ الذي تحدده تلك الجهة، ويتعين على السلطة المختصة أن تبت في هذا الطلب خلال أربعة أشهر " ثم تم تعديلها بالمادة 58 سابقة الذكر ، ونجد أن الحكم في المادة 32 لا يختلف عن حكم في المادة 58 من قانون الوظيفة العامة الصادر في 16 سبتمبر 1985 .

²) Benelbaz (C.) ,Les règles de démission dans la fonction publique : droit spécifique ou droit commun ?, AJFP, 2011, p.232.

³) C.E : 3 oct. 2016 , M. Frédéric Pacoud, req N° 390796 & C.E ; 11 juill 2016 , req. N° 400683, Inédit au recueil Lebon .

مقبولة بحكم القانون بعد مضي شهر علي تقديم طلب الإستقالة - وذلك بنصه علي أن " ولا يترتب عليها أثر إلا إذا قبلتها الجهة المخولة سلطة التعيين ويسري مفعولها من التاريخ الذي تحدده تلك الجهة " .

وفي هذا الشأن، أكد مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الشهير حكم " Jenkins " علي أن صمت جهة الإدارة مدة الأربعة أشهر التي نص عليها المشرع دون أن يصدر عنها قرار صريح بقبول أو رفض *décision expresse d'acceptation ou de refus* طلب الإستقالة المقدم إليها، يعد قرار حكمي *une decision implicite* برفض البت في هذا الطلب، مما يعد تجاوزاً لسلطتها *l'excès de pouvoir* ، الأمر الذي يبرر حق العامل في الطعن بالإلغاء علي هذا القرار المعيب^(١).

* موقف مجلس الدولة الفرنسي من الإستقالة الضمنية :

أقر مجلس الدولة الفرنسي الإستقالة الضمنية بحالتيها سواء الإنقطاع عن العمل أو الإلتحاق بخدمة جهة أجنبية بدون ترخيص، وإشترط أن تستنتج من موقف قاطع للعامل بسلوكه مسلك ينبئ عن رغبته في ترك الخدمة، حيث قضي المجلس بأن إنقطاع العامل عن العمل بدون عذر مقبول يعد سوء سلوك وظيفي من العامل يبرر إنهاء خدمته^(٢) .

وإشترط مجلس الدولة الفرنسي ضرورة عدم وجود عذر تقبله جهة الإدارة لكي يمكن إصدار قرار بإنهاء خدمة الموظف، أما إذا كان إنقطاع العامل عن العمل تم بإذن ممنوح له من جهة الإدارة فإن القرار الصادر بإنهاء خدمته في هذه الحالة يعد قراراً غير مشروع^(٣).

كما إعتبر المجلس أيضاً أن إلتحاق العامل بخدمة جهة أجنبية بغير ترخيص قرينة علي رغبته في ترك العمل مما يعد إستقالة ضمنية^(٤) .

ومتى تحققت الإستقالة الضمنية إنقطعت العلاقة التي تربط بين العامل والإدارة دون حاجة لأي إجراء تأديبي، وإنما يصدر قرار من جهة الإدارة بإنهاء خدمة العامل (أي يتم فصله) *Licenciment*.^(٥)

¹⁾ C.E, Sect., 27 avr. 2011, Jenkins, req n° 335370, AJDA, 2011.p. 871.

²⁾ C.E; 2 avr 1990 , Pochard, , req N° 82376, Inédit au recueil Lebon & C.E, 13 juill 1987, Mme Vestur, req n° 48539, inédit au recueil lebon , .

³⁾ C.E; 19 dec 1986 , Ronteix, req n° 76140, , inédit au recueil lebon.

⁴⁾ C.E ; 9 nov 1971 ,Rec. , P. 1705.

⁵⁾ C.E; 13 juill 1987, Mme Vestur, req n° 48539.

المبحث الثاني

حالات قرينة الاستقالة الضمنية

نص المشرع المصري علي حالتين للإستقالة الضمنية هما :

الحالة الأولى : الانقطاع بدون إذن تقبله جهة الإدارة:

نصت المادة ٩٨ من قانون العاملين المدنيين الملغي علي أن إنقطاع العامل عن العمل بدون عذر مقبول لمدة خمسة عشر يوماً متصلة أو أكثر من ثلاثين يوماً غير متصلة يعد قرينة علي إستقالته الضمنية.

كما نصت المادة ٦٩ من قانون الخدمة المدنية الحالي رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦م علي أن تنتهي خدمة الموظف إذا إنقطع عن العمل خمسة عشر يوماً متصلة بدون عذر تقبله جهة الإدارة أو ثلاثين يوماً غير متصلة.

وترجع الحكمة من ذلك إلى أن :

١- المشرع قد حدد الأجازات الممنوحة للعامل والتي يؤذن له فيها بالإنقطاع عن العمل حتى يتمكن من تحقيق مطالب حياته الخاصة علي إختلاف أنواع هذه الأجازات (إعتيادية - مرضية - خاصة إلخ) وفي غير هذه الأجازات يجب أن ينصرف العامل لأداء واجبات ومهام وظيفته، بحيث إذا إنقطع عن العمل بدون عذر تقبله جهة الإدارة، فإن ذلك يعتبر قرينة علي رغبته في ترك

العمل، فالأصل أنه لا إجبار علي تولي الوظائف العامة كما نص الدستور على ذلك - كما ذكرنا سابقاً - كما أن العمل في الوظيفة العامة ليس ضرباً من ضروب السخرة^(١) .

٢- غياب العامل عن العمل مدة طويلة يؤدي إلى الإرتباك في صفوف العمل بدواوين الحكومة، وتكديس الأعمال على كاهل العمال الذين لم ينقطعوا عن العمل تحقيقاً للمصلحة العامة وحسن سير الخدمة في المرافق العامة، ولا سيما المرافق العامة الإقتصادية، وتحقيقاً لمبدأ حسن سير العمل بانتظام وإضطراد، لذا لا يجوز للموظف ترك الخدمة حتي ولو قدم إستقالته بل ينبغي عليه الإستمرار في عمله حتي تعلن جهة الإدارة رأيها في إستقالته^(٢).

٣- كما أن إعتبارات العدالة والمساواة أمام الأعباء العامة تقتضي ألا يتحمل الموظف الملتزم الأعباء الوظيفية للموظف المنقطع عن العمل إهمالاً وتسيباً دون مجازاته بما يتناسب مع خطورة فعله، لذلك فقد رتب المشرع أثراً خطيراً على إنقطاع العامل عن العمل دون عذر تقبله جهة الإدارة، وهو إعتباره مسـتقيلاً لكي يتناسب هذا الجزاء مع جسامة الأضرار التي تلحق بالمرفق العام .

الشروط الواجب توافرها في الإنقطاع عن العمل :

هناك عدة شروط يجب توافرها لكي يحقق الإنقطاع عن العمل أثره في إنهاء الخدمة وهي :

الشرط الأول : الإنقطاع مدة خمسة عشر يوماً متتالية أو ثلاثين يوماً غير متصلة :

مفاد هذا الشرط أن ينقطع العامل عن عمله مدة خمسة عشر يوماً متتالية، فلو قطع العامل هذه المدة، فلا يعد ذلك قرينة على إستقالته.

وإذا انقطع العامل لمدة خمسة عشر يوماً متتالية وكان لم يستنفذ إجازته العارضة حسب له يومين متتاليين أجازة عارضة، وما بقي بعد اليومين إن بلغ خمسة عشر يوماً يعتبر إستقالة حكيمية^(٣) .

(١) د / زكي محمد النجار ، أسباب إنتهاء الخدمة للعاملين بالحكومة والقطاع العام ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، بدون سنة نشر ، ص ١٤٨ .

(٢) د/ حسن محمد علي حسن، مبدأ قابلية قواعد المرافق العامة للتغيير والتطوير دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات القانونية ، ط ١ ، ٢٠١٤ ، ص ١٥٩ .

(٣) د/ نعيم عطية، المقال السابق ، ص ٢٠٥ ، د/ محمد عبد الحميد أبو زيد ، دوام سر المرافق العامة دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة القاهرة ، ١٩٧٥ ، ص ١٥٠ .

أو أن يكون الإنقطاع مدة ثلاثين يوماً غير متصله في السنة، وهذا ما نص عليه قانون الخدمة المدنية الحالي، حيث نص في مادته ٦٩ علي أن ".... الإنقطاع عن العمل بدون إذن ثلاثين يوماً غير متصله في السنة".

أما في قانون العاملين المدنيين الملغي، فقد كان الإنقطاع مدة إحدوي وثلاثين يوماً غير متتالية على الأقل لورود النص صراحة على ذلك " إذا انقطع أكثر من ثلاثين يوماً غير متصله". والمدة التي يحسب عنها الانقطاع هنا هي مدة السنة الواحدة، أي ينقطع العامل عن العمل في السنة الواحدة ثلاثين يوماً غير متتالية، وإذا صادف أن كان اليوم الأخير عطلة رسمية (يوم جمعة أو أيام أعياد ...) فإن المدة لا تكتمل إلا إذا إستمر انقطاع العامل بعد تلك العطلة .

ويقصد بالإنقطاع عن العمل الإنقطاع الكامل الذي يتمثل في عدم الحضور أصلاً إلى مقر العمل خلال أوقات العمل الرسمية دون إذن مقبول، أما الإنصراف عن مقر العمل قبل المواعيد المقررة دون إذن، أو التخلف عن الحضور في أوقات العمل غير الرسمية فلا يعد إنقطاعاً وإن كان لا يحول دون المؤاخذة التأديبية.

* انتهاء مدة إعاره العامل:

يعد انقطاع العامل عن العمل بعد انتهاء مدة إعارته لمدة خمسة عشر يوماً متصله دون تجديد الإعاره ودون عذر مقبول للإنقطاع، قرينة علي رغبته في ترك الخدمة وإستقالته ضمناً، وهذا ما أكدت عليه المحكمة الإدارية العليا^(١).

انتهاء مدة الإعاره في بعض القوانين الخاصة :

نص قانون السلطة القضائية علي أن إذا إنقطع القاضي عن عمله مدة ثلاثين يوماً متصله بعد انتهاء مدة إعارته، فإن ذلك يجعله مستقيلاً بقوة القانون ما لم يقدم عذراً مقبولاً خلال السنة التالية لعلمه بقرار اعتباره مستقيلاً، وهذا ما نصت عليه المادة ٧٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بعد تعديلها سنة ٢٠٠٦^(٢).

^(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٢١١٠ ، سنة ٥٠ قضائية ، جلسة ٢٠٠٦/٤/١ .

^(٢) المادة ٧٧ من قانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية وبإلغاء القانون السابق رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ والقوانين المعدلة، بتاريخ ١٠/٥/١٩٧٢، يعمل به بتاريخ ١٠/٦/١٩٧٢ ، المعدلة بتاريخ ٢٩/٦/٢٠٠٦ .

".... ويعتبر القاضي مستقيلاً إذا انقطع عن عمله مدة ثلاثين يوماً متصله بدون إذن ولو كان ذلك بعد انتهاء مدة إجازته أو إعارته أو ندبه لغير عمله

فإذا عاد خلال سنة من تاريخ علمه بقرار اعتباره مستقيلاً وقدم أذاراً عرضها الوزير على مجلس القضاء

وهذا ما أكدت عليه محكمة النقض أيضاً حين قضت بأن " مؤدى نص المادة ٧٧ من قانون السلطة القضائية أنه لا يجوز بأي حال انقطاع القاضي عن عمله دون إذن كتابي اللهم إلا أن يكون الانقطاع لسبب مفاجئ ولمدة سبعة أيام في السنة، وإذا انقطع القاضي عن عمله لمدة ثلاثين يوماً متصلة بدون إذن ولو كان ذلك بعد انتهاء أجازته أو إعارته أو ندبه لغير عمله اعتبر مستقياً بحكم القانون، فإذا عاد القاضي وقدم أعذاراً مبررة لهذا الانقطاع عرضها الوزير على مجلس القضاء الأعلى فإن كانت جادة اعتبر غير مستقيل وتحسب مدة الغياب عندئذ من نوع الأجازة السابقة أو أجازة اعتيادية بحسب الأحوال"^(١).

الوضع في قانون تنظيم الجامعات :

إذا إنقطع عضو هيئة التدريس عن عمله مدة ثلاثين يوماً متصلة بعد إنتهاء مدة إعارته، فإن ذلك يجعله مستقياً بقوة القانون ما لم يقدم عذراً مقبولاً خلال ستة أشهر علي الأكثر من تاريخ

الأعلى، فإن ثبت للمجلس جديتها اعتبر غير مستقيل وفي هذه الحالة تحسب مدة الغياب أجازة من نوع الأجازة السابقة أو أجازة عادية حسب الأحوال"

(١) نقض مدني ، الطعن رقم ٢٠٩ ، سنة ٦٤ قضائية ، جلسة ١٩٩٦/٣/٥ ، مكتب فني ٤٧ ، ج ١ ، ص ١٤ ، نقض مدني ، الطعن رقم ٣٧٧ ، سنة ٦٣ قضائية ، جلسة ١٩٩٦/٣/٥ ، مكتب فني ٤٧ ، ج ١ ، ص ١٤ ، نقض مدني ، الطعن رقم ١٦٤ ، لسنة ٦٢ قضائية ، جلسة ٢٠٠٤/٦/٨ ، مكتب فني ٥٥ ، ج ١ ، ص ٣٧ .

الإنقطاع ، وهذا ما نصت عليه المادة ١١٧ من قانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢،^(١) وهذا ما أكدت عليه المحكمة الإدارية العليا أيضاً في العديد من أحكامها^(٢).

الوضع في قانون الشرطة:

إذا انقطع الضابط عن عمله بغير إذن أكثر من خمسة عشر يوماً متتالية، ولو كان الإنقطاع عقب إنتهاء مدة إعارته، فإنه يعدّ مقدماً إستقالته ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوماً التالية ما يثبت أن إنقطاعه كان بعذر مقبول، وهذا مقتضى ما نصت عليه المادة ٧٣ من قانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ بشأن هيئة الشرطة^(٣).

^(١) المادة ١١٧ من قانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات وبإلغاء القانون السابق رقم ١٨٤ لسنة ١٩٥٨، بتاريخ ١٠/٥/١٩٧٢. " يعتبر عضو هيئة التدريس مستقلاً إذا انقطع عن عمله أكثر من شهر بدون إذن ولو كان ذلك عقب انتهاء مدة ما رُخص له فيه من إعاره أو مهمة علمية أو أجازة تفرغ علمي أو أجازة مرافقة الزوج أو أي أجازة أخرى، وذلك ما لم يُعدّ خلال ستة أشهر على الأكثر من تاريخ الانقطاع وتعتبر خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل. فإذا عاد خلال الأشهر الستة المذكورة، وقدم عذراً قاهراً وقبله مجلس الجامعة بعد أخذ رأي مجلس الكلية أو المعهد ومجلس القسم، اعتبر غيابيه أجازة خاصة بمرتب في الشهرين الأولين وبدون مرتب في الأربعة أشهر التالية .

أما إذا عاد خلال الأشهر الستة المذكورة ولم يقدم عذراً أو قدم عذراً لم يُقبل فيعتبر غيابه انقطاعاً لا يدخل ضمن مدة الخدمة المحسوبة في المعاش ولا ضمن المدد المنصوص عليها في المادتين (٦٩/أولاً) و(٧٠/أولاً) وذلك دون إخلال بقواعد التأديب ولا يجوز الترخيص له من بعد في إعاره أو مهمة علمية أو أجازة تفرغ علمي أو أجازة مرافقة الزوج قبل انقضاء ضعف المدد المنصوص عليها في المواد (٨٨/١) و(٩٠) .

^(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ٤٥٢٩، سنة ٤٩ قضائية، جلسة ٢٣/٣/٢٠٠٨ ، حكمها، الطعن رقم ٣٣٥٥ ، سنة ٣٨ قضائية ، جلسة ٢٠/٨/١٩٩٦ ، مكتب في ٤١ ، ج ٢ ، ص ١٦٤٥، انظر في هذا الشأن أيضاً المحكمة الدستورية العليا ، الطعن رقم ٨٧ ، سنة ٣٣ قضائية ، جلسة ٢٥/٧/٢٠١٥ .

^(٣) المادة ٧٣ من قانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ بشأن هيئة الشرطة، الجريدة الرسمية العدد ٤٥ تابع (ب) ، بتاريخ ١١/١١/١٩٧١ ، يعمل به من تاريخ ١٠/١١/١٩٧١. " يعتبر الضابط مقدماً إستقالته في الأحوال الآتية: (١) إذا انقطع عن عمله بغير إذن أكثر من خمسة عشر يوماً متتالية ولو كان الانقطاع عقب أجازة مرخص له بها ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوماً التالية ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر مقبول، وفي هذه الحالة يجوز لمساعد الوزير المختص أن يقرر عدم حرمانه من مرتبه عن مدة الانقطاع إذا كان له رصيد من الإجازات يسمح بذلك، فإذا لم يقدم الضابط أسباباً تبرر الانقطاع أو قدم هذه الأسباب ورفضت اعتبرت خدمته منتهية من تاريخ انقطاعه عن العمل.

ويتعين إنذار الضابط كتابة بعد انقطاعه لمدة خمسة أيام ويوجه إليه الإنذار في محل إقامته المعروف لرئاسته."

وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض بأن " ويعد إنقطاع الضابط عن عمله خمسة عشر يوماً متصلة بعد انتهاء مدة إعارته دون عذر مقبول قرينة علي إستقالته مما يعد مبرراً لإنهاء خدمته"^(١).

وجدير بالذكر أنه عندما صدر قرار رئيس مجلس الوزراء في ٦/٨/١٩٧٥ م والذي تضمن النص على أن : " يجوز للوزير منح المعار الذي يستمر في العمل في الخارج رغم انتهاء مدة إعارته فترة ستة أشهر يجوز بعدها اعتباره مستقبلاً في حالة عدم عودته وذلك بقرار منه أو ممن يباشر سلطاته " ، وذلك حتى يتمكن المعار من إنهاء متعلقاته هو وأسرته بالخارج فضلاً عن تهيئة الاستقرار المنشود للخبرات المصرية العاملة بالدول العربية.

اتجهت المحكمة الإدارية العليا إلي أن جهة الإدارة ملزمة بمدة ستة أشهر بعد انتهاء مدة إعاره العامل فلا يجوز إنهاء خدمته خلالها، وبإنقضاء تلك المدة إذا ظل العامل منقطعاً يجوز اعتباره مستقبلاً، حيث قضت " بأن قرار مجلس الوزراء فيما تضمنه من الترخيص للوزير المختص يعد من قبيل إلزام الجهة الإدارية ممثلة في مجلس الوزراء نفسه بضوابط تتبعها إذا اتجهت نيتها إلى أعمال قرينة الاستقالة الضمنية في حق العامل المنقطع، فإنذار العامل الذي اشترطه القانون يستهدف تبصير العامل بخطورة الآثار المترتبة على استمرار انقطاعه وعودته لاستلام العمل ولا تتحقق الغاية من الإنذار إلا إذا أتيح للعامل الوقت المناسب بعد توجيه الإنذار إليه لتدبير عودته إلى الوطن مما يقتضي في ضوء أحكام القانون وتوجيهات مجلس الوزراء عدم جواز اعتبار العامل مستقبلاً في حالة عدم عودته إلا بعد انقضاء مدة الستة أشهر " ^(٢).

إلا أن المحكمة الإدارية العليا قد عدلت عن هذا المبدأ وقضت بأن : " قرار مجلس الوزراء لا يعدو أن يكون مجرد توجيهات غير ملزمة ... " ^(٣).

^(١) نقض مدني ، الطعن رقم ٤٥٤ ، سنة ٤٨ قضائية ، جلسة ١٩٨٥/١/٧ ، مكتب فني ٣٦ ، ج ١ ، ص ٨٩ ، وفي هذا الشأن انظر أيضاً حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٦٩٤١ ، سنة ٤١ قضائية، جلسة ٢٩/٥/٢٠٠٥ ، مكتب فني ٥٠ ، ج ٢ ، ص ١٢٢١ .

^(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ٦٢٦ ، سنة ٣٤ قضائية ، جلسة ١٢/١٢/١٩٩١ ، مجموعة أحكام السنة ٣٦ ، ص ٦٦٢ .

^(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ٢٦٧ ، سنة ٣٤ قضائية ، جلسة ٢٠/٨/١٩٩٦ ، مكتب فني ٤١ ، ج ٢ ، ص ١٦١١ .

كما أكد مجلس الدولة علي أن "مجلس الوزراء غير مخول بوضع تنظيم ملزم للمسائل المتعلقة بأوضاع العاملين في الدولة وإنما هي مجرد توجيهات غير ملزمة للجهة الإدارية، وهذا ما نص عليه الدستور المصري " (١).

ومن ثم فإن الجهة الإدارية ليست ملزمة بمدة الستة أشهر التي نص عليها قرار مجلس الوزراء، وإنما لها سلطة تقديرية في اعتبار العامل المعار والذي انتهت مدة إعارته وانقطع عن العمل مدة خمسة عشر يوماً متصلة بدون عذر مقبول مستقيلاً أو في منح العامل المعار مدة ستة أشهر حتى يتمكن من تدبير عودته هو وأفراد أسرته من الخارج .

الشرط الثاني : أن يكون الإنقطاع عن العمل بغير عذر مقبول:

يلزم أن يكون إنقطاع العامل عن العمل بعذر مقبول حتي لا تنتهي خدمته، وهذا ما نص عليه قانون العاملين المدنيين الملغي، وقانون الخدمة المدنية الحالي.

وإذا انقطع العامل عن عمله بغير عذر مقبول، أو قدم العامل عذراً ورفضته جهة الإدارة، اعتبرت خدمة العامل منتهية بأثر رجعي يترد إلى تاريخ انقطاعه عن العمل، وهذا ما أكدت عليه المحكمة الإدارية العليا(٢).

وإذا كان الإنقطاع بإذن من جهة الإدارة كأجازة مصرح له بها أو مأمورية كلف، بها فلا يعد ذلك قرينة على الإستقالة، وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا أن المشرع لم يجز كقاعدة عامة الإنقطاع عن العمل إلا في حدود الإجازات المسموح بها وإستثناء أجاز المشرع لجهة الإدارة حساب مدد الإنقطاع بدون إذن بلا أجر إذا قدم العامل أسباباً تبرر غيابه، وقبلت جهة الإدارة هذه الأسباب(٣).

ولكن هل المقصود بالعذر هنا العذر القهري الذي يبلغ من القوة بحيث يضطر العامل إلى الانقطاع بغير رغبته ؟ أم يكفي العذر المقبول !؟

العذر المقبول هو :

(١) فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع " للجنة الثانية "بمجلس الدولة، ملف م ٣٢/٢٠/١١٧١، جلسة ٢١/١٢/١٩٩٧، سجل اللجنة رقم ٢٥/١٤ .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٦٤٦٩، لسنة ٤٩ قضائية، جلسة ١٥/٣/٢٠٠٩، مكتب فني ٥٤، ص ٣٥٠.

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٢٤٨٢، سنة ٤٦ قضائية، جلسة ٤/٣/٢٠٠٦، مكتب فني ٥١، ج ١، ص ٤٧٩.

العذر الذي يستفاد منه أن العامل مازال متمسكاً بعمله راجباً فيه، وأن تكون عودة العامل إلى عمله تعبر عن رغبة جادة ونية صادقة في الإنتظام في العمل، وهذا ما أكدت عليه المحكمة الإدارية العليا حين قضت بأن " إذا كانت العاملة لم تفصح في تحقيق النيابة الإدارية عن عزوفها عن الوظيفة العامة أو عن كراهيتها لها، وإنما كانت راجبة فقط في أن تستمر في مرافقة زوجها المعار لدولة عربية حتى تنتهي فترة إعاره الزوج درءاً لما قد يلحق بالأسرة من الأضرار، ملتزمة في أقوالها تجديد الإجازة الخاصة الممنوحة لها، فإن الحكم بفصل العاملة للإنتطاع يكون قد قام على أساس فهم خاطئ لواقعة الإتهام ". (١)

يعد المرض عذراً مقبولاً يبرر تغيب العامل عن العمل إذا قدم الدليل على ذلك، أي أن مرض العامل يعد عذراً مقبولاً لعدم إنهاء لخدمته لانقطاعه عن العمل إلا أنه يجب أن يدفع به العامل ويثبت أيضاً صحة هذا الدفع بأن يقدم الدليل على مرضه أما إذا تبين من ظروف الحال عدم صحة هذا الإدعاء فإن جهة الإدارة بما لها من سلطة تقديرية لها أن تنتهي خدمته (٢).

كما أن القبض على العامل لإدانته في جريمة يعد عذراً مقبولاً لانقطاعه عن العمل، حيث يتم وقف العامل عن العمل حتى تثبت براءته أو تثبت إدانته فيتم فصله (٣).

وكذلك إذا ألمت بالدولة ظروف طبيعية تمثل قوة القاهرة كالإعصار أو العواصف التي تمنع الناس من التجول، واستمرت حتى اكتملت مدة انقطاع العامل المبرر لاعتباره مستقلاً، اعتبرت عذراً مقبولاً يبرر الانقطاع (٤).

ويتعين علي العامل الذي إنقطع عن العمل بعذر أن يقدم هذا العذر خلال الخمسة عشر يوماً التالية لإنقطاعه عن العمل حتى تنتفي قرينة الاستقالة الضمنية، حتى لو ثبت فيما بعد عدم صحة العذر الذي قدمه العامل وأصبح العامل محلاً للمساءلة التأديبية إلا أن هذا العذر قد ترتب أثره في نفي قرينة الاستقالة الضمنية لأنها قرينة قانونية (٥).

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ٢٨ ، سنة ٢٥ قضائية ، جلسة ٤ / ٢ / ١٩٨٤ ، مكتب فني ٢٩ ، ج ١ ، ص ٥٨٧ .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ٩٤٩٧ ، سنة ٥٠ قضائية ، جلسة ٢٣ / ٢ / ٢٠٠٨ ، حكمها ، الطعن رقم ١٤٤٢٦ ، سنة ٥٨ قضائية ، جلسة ١٧ / ١ / ٢٠١٣ (غ - منشور) .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ١٤٧٣ ، سنة ٤٩ قضائية ، جلسة ١٧ / ٣ / ٢٠٠٧ .

(٤) د/ محمد يوسف علام، بحوث إدارية في القوانين العمالية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة ، ط ١ ، ٢٠١٢ ، ص ٨٩ .

(٥) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ٩٤٩٧ ، سنة ٥٠ قضائية ، جلسة ٢٣ / ٢ / ٢٠٠٨ .

وإذا حالت قوة القاهرة دون إمكانية تقديم العامل للعدر خلال الخمسة عشر يوماً التالية، فلا شك أنه لا يكون مطالباً بتقديم العذر إلا بعد انتهاء تلك القوة القاهرة .

السلطة المختصة بتقدير العذر :

ذهب رأي في الفقه^(١) إلى اعتبار السلطة المختصة بتقدير ما إذا كان العذر مقبول أم لا هي المحكمة التأديبية حتى لا ينفرد الرئيس الإداري بتقرير عدم مشروعية الإنقطاع عن العمل، وإنما تنحصر سلطات الرئيس الإداري في إحالة العامل المنقطع عن العمل إلى المحاكمة التأديبية.

وعلى النقيض من ذلك ذهب رأي آخر^(٢) إلى أن السلطة التي تملك ذلك هي الجهة الإدارية وليست المحكمة التأديبية، وأيد هذا الإتجاه حكم المحكمة الإدارية العليا " يظهر مجال السلطة التقديرية لجهة الإدارة في تقدير العذر المبرر لانقطاعه عن العمل....."^(٣).

ومن جانبي أتفق مع الرأي الأخير، فجهة الإدارة (الجهة التي تملك التعيين) هي المنوط بها قبول العذر الذي قدمه العامل أو عدم قبوله وذلك إعمالاً للقاعدة العامة التي تقضي بأن " من يملك التعيين يملك الفصل ما لم ينص على خلاف ذلك ".

وإن كنت أهيب بالفقه والقضاء الإداري وضع معايير وضوابط محددة لماهية العذر؟ ومتى تقبله جهة الإدارة؟! ومتى لا تقبله؟! حتى لا تصبح سلطة جهة الإدارة سيفاً يسلط على رقبة العامل الذي يعد الطرف الضعيف في مواجهة طرف قوى، وحتى لا يضطر العامل إلى اللجوء إلى القضاء متى وجد تعسف من جانب جهة الإدارة في استعمال سلطتها، وذلك كله توفيراً للوقت والجهد والنفقات، وتخفيفاً عن كاهل القضاء الإداري الذي أصبح مثقلاً بكم هائل من القضايا .

الشرط الثالث : وجوب إنذار العامل كتابةً بعد إنقطاعه عن العمل :

يلزم إنذار العامل المنقطع عن العمل كتابة، وترجع الحكمة من وجوب إنذار العامل كتابةً إلى النتائج الخطيرة التي تترتب على إنقطاع العامل عن العمل، فمتى علم العامل بالإنذار قد يراجع نفسه ويسارع بالعودة إلى عمله .

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن " ومن حيث أن المادة ٩٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تعتبر العامل مقدماً استقالته إذا انقطع عن عمله بغير

(١) د/ محمد عصفور ، سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب في نطاق الوظيفة العامة، مجلة العلوم الإدارية ، العدد الثاني، السنة ٥ ، ص ٨٨ .

(٢) د/ نعيم عطية ، المقال السابق ، ص ٢١٨ .

(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٢٦٧، سنة ٣٤ قضائية، جلسة ١٩٩٤/٣/٣، مكتب فني ٣٩ ، ج ١ ، ص ٢٤ .

إذن خمسة عشر يوماً متتاليةً ما لم يقدم خلال الخمسة عشر يوماً التالية ما يثبت أن انقطاعه كان لعذر مقبول شريطة إنذاره كتابةً بعد انقطاعه عن العمل وتجاوز المدة المقررة^(١).

والإنذار هو إعلام العامل بإنقطاعه عن العمل بدون إذن والتنبيه عليه بالعودة إلى العمل أو إبداء ما لديه عذر حال دون مباشرته العمل - ويتعين صراحةً إعلانه بما يراد إتخاذه حياله من إجراءات بسبب إنقطاعه^(٢).

وإذا كان العامل من الخاضعين لقانون العاملين المدنيين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الملغي، فإنه يجب إنذاره بعد مرور خمسة أيام متصلة على إنقطاعه أو بعد مرور عشرة أيام غير متصلة.

أما العاملين الخاضعين لقانون العاملين بالقطاع العام قانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فيجب إنذار العامل كتابةً بعد انقطاعه عن العمل سبعة أيام متتالية أو خمسة عشر يوماً غير متتالية.

ويجب أن يكون الإنذار مكتوباً وصريحاً ولا يلزم صيغة معينة للإنذار، إلا أنه يجب أن يكون واضحاً الدلالة لا لبس فيه أو غموض، وإلا فإن الإنذار لا يترتب أثره القانوني^(٣)، ويجب أن يتم الإنذار في ميعاده القانوني وأن يثبت فعلاً أن العامل قد علم به فإذا كان مقيم بالخارج يجب أن يوجه إليه الإنذار بعنوانه في الخارج^(٤).

والإنذار إما أن يسلم للعامل بشخصه أو يوجه إليه على يد محضر أو عن طريق البريد العادي أو البريد المسجل، أو مسجلاً بعلم الوصول أو بدونه.

^(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن ٩٣٨٢، سنة ٤٧ قضائية، جلسة ٢٠٠٦/٢/٤. وهذا ما أكدت عليه المحكمة الدستورية العليا حين قضت " بعدم دستورية نص الفقرة (١) من المادة (١٠٨) من لائحة نظام العاملين بالهيئة القومية للبريد الصادرة بقرار وزير المواصلات والنقل البحري رقم ٧٠ لسنة ١٩٨٢ فيما لم يتضمنه من وجوب إنذار العامل كتابةً قبل إنهاء خدمته لانقطاعه عن العمل بغير إذن أكثر من ثلاثين يوماً غير متتالية" ، حكم المحكمة الدستورية العليا ، الطعن رقم ٢١٣ ، سنة ٣٢ قضائية، جلسة ٢٠١٤/٤/٦.

^(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٣٨٨٠، سنة ٤٥ قضائية، جلسة ٢٠٠٦/١/٢١، حكمها، الطعن رقم ٢٨١٥٣، سنة ٥٦ قضائية، جلسة ٢٠١٦/١/١٦ (غ- منشور).

^(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٤٤٢٩، سنة ٤٦ قضائية، جلسة ٢٠٠٦/١١/٢٥، مكتب فني ٥٢، ج١، ص ٧٥، محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم ٢٧٦٧٣، سنة ٦٦ قضائية، جلسة ٢٠١٤/٦/٢ (غ- منشور).

^(٤) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ١٠٠٥٧، سنة ٤٧ قضائية، جلسة ٢٠٠٥/٣/٦، مكتب فني ٥٠، ج١، ص ٧١٧.

ومتى قدمت جهة الإدارة الدليل المثبت لقيامها بتوجيه الإنذار للعامل فإنها تكون قد أوفت بالتزامها القانوني وتقوم قرينه على وصول الإنذار للعامل وعلمه به ما لم يقدم العامل الدليل على خلاف ذلك .

ويعد إنذار العامل كتابة من الإجراءات الجوهرية لبيان مدى إصرار العامل علي ترك العمل وعزفه عنه وفي ذات الوقت إعلانه بما يراد اتخاذه من إجراء حيال انقطاعه عن العمل، وتمكيناً له من إبداء عذره قبل اتخاذ هذا القرار^(١).

ويترتب على إغفال الإنذار أن يضحى القرار الصادر بإنهاء الخدمة مخالفاً للقانون^(٢)، نظراً لما يترتب على هذا الإجراء من ضمانات أساسية للعامل حتى يتمكن من إبداء عذره قبل إنهاء خدمته، وقد ورد النص عليه بصيغة الوجوب وذلك في قانون العاملين المدنيين رقم (٤٧) لسنة (١٩٧٨م) الملغي ، أما قانون الخدمة المدنية الحالي رقم (٨١) لسنة (٢٠١٦ م) فقد أغفل النص علي مثل هذا الإجراء.

ومن جانبي أجد أن، هذا مسلك غير محمود للمشرع المصري الذي أغفل النص علي ضمانه هامة للعامل، ولا سيما وأن الانقطاع عن العمل يترتب عليه آثار خطيرة تتمثل في إنهاء خدمة العامل الوظيفية، وإن كان من الممكن تدارك هذا الأمر بالنص علي تلك الضمانة في اللائحة التنفيذية، خاصة أنها لم تصدر حتي وقت طباعة هذا البحث.

وجدير بالذكر، أن المادة ١١٧ من قانون تنظيم الجامعات المصرية رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ م لم تنص علي إلزام الجهة الإدارية بإنذار عضو هيئة التدريس المنقطع عن العمل .

وإنما يكفي : أولاً : أن يكون قد إنقطع عن عمله لمدة شهر بدون إذن.

ثانياً: ألا يعود إلى العمل خلال ستة أشهر من تاريخ الإنقطاع، وهذا ما أكدت عليه المحكمة الإدارية العليا^(٣) .

^(١) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ٢٤١٢ ، سنة ٤٤ قضائية ، جلسة ٢٠٠٠/١٢/١٧ ، مكتب فني ٤٦ ، ج١ ، ص ٣٣١ ، حكمها، الطعن رقم ٢٨١٥٣ ، سنة ٥٦ قضائية، جلسة ٢٠١٦/١/١٦ (غ- منشور) ، وفي هذا الشأن أيضا انظر حكم المحكمة الدستورية العليا، الطعن رقم ٢١٣ ، سنة ٣٢ قضائية ، جلسة ٢٠١٤/٤/٦ .

^(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا ، الطعن رقم ١٧٧ ، سنة ٢٦ قضائية ، جلسة ٢٠٠٧/١/١٤ ، مكتب فني ١٢ ، ج١ ، ص ٢٢٥ ، حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ١٤٤٢٦ ، سنة ٥٨ قضائية ، جلسة ٢٠١٣/١/١٧ ، حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم ٢٧٦٧٣ ، سنة ٦٦ قضائية ، جلسة ٢٠١٤/٦/٢ .

^(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٣٤١٨ ، سنة ٤٩ قضائية، جلسة ٢٠٠٦/١٠/٢٩ ، مكتب فني ٥٢ ، ج١ ، ص ٢٥ .

وتبريراً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن " يعتبر عضو هيئة التدريس مستقبلاً إذا إنقطع عن عملة أكثر من شهر بدون إذن ولو كان ذلك عقب إنتهاء مدة ما رخص له فيها بإعارة أو مهمة علمية أو أجازة تفرغ علمي أو أجازة لمرافقة الزوج أو أي أجازة أخرى وذلك دون حاجة إلى أي إجراء من جانب الجامعة، فانقطاع عضو هيئة التدريس بالجامعة له تنظيم قائم بذاته ذو طبيعة استثنائية ولا وجه لاستكمالها بإجراءات الإنقطاع المنصوص عليها في نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، مؤدى ذلك : عدم اشتراط إنذار عضو هيئة التدريس قبل إعتبره مستقبلاً". (١)

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا، برفض دعوى طلب الحكم بعدم دستورية نص المادة ١١٧ من قانون تنظيم الجامعات الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢م فيما لم يتضمنه من وجوب إنذار عضو هيئة التدريس كتابة قبل إنهاء خدمته لإنقطاعه عن العمل بغير إذن أكثر من شهر.

وقد بررت ذلك بأنه " متى كان ما تقدم وكان المشرع تقديراً منه لطبيعة عمل عضو هيئة التدريس وطبيعة تكوينه العلمي والمهام المنوط به تحقيقها قد ارتأى ألا ضرورة لإنذاره كتابة إذا انقطع عن عمله أكثر من شهر قبل إعتبره مستقبلاً من عمله، في حين اشترط ذلك بالنسبة لغيره من العاملين الذين يخضعون لنظام العاملين المدنيين بالدولة تبصيراً لهم بهذا الحكم حتى يكونوا على بينة من أمرهم، وكانت هذه المغايرة في الحكم تعود إلى إختلاف المركز القانوني لعضو هيئة التدريس عن غيره من العاملين المدنيين بالدولة، وقد جاءت توكيداً لأغراض بعينها تقتضيها طبيعة العملية التعليمية بالجامعات، ومن ثم فلا مخالفة في ذلك لمبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة (٥٣) من الدستور القائم" (٢).

ومن جانبي أجد أن، المبررات التي ساقها حكم المحكمة الدستورية العليا في عدم وجوب إنذار عضو هيئة التدريس المنقطع عن عمله، خير برهان علي أنه كان من الأفضل النص في

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ٢٤١٨ ، سنة ٣٦ قضائية ، جلسة ١١/٩/١٩٩٣ ، مكتب فني ٣٩ ، ج ١ ، ص ١٨١ .

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا ، الطعن رقم ٨٧ ، لسنة ٣٣ قضائية ، الجلسة ٢٥/٧/٢٠١٥ . وجدير بالذكر أن هذا الحكم قد جاء مغايراً لما أكدت عليه المحكمة الدستورية العليا حين قضت " بعدم دستورية نص الفقرة (١) من المادة (١٠٨) من لائحة نظام العاملين بالهيئة القومية للبريد الصادرة بقرار وزير المواصلات والنقل البحري رقم ٧٠ لسنة ١٩٨٢ فيما لم يتضمنه من وجوب إنذار العامل كتابة قبل إنهاء خدمته لانقطاعه عن العمل بغير إذن أكثر من ثلاثين يوماً غير متتالية" ، حكم المحكمة الدستورية العليا ، الطعن رقم ٢١٣ ، سنة ٣٢ قضائية، جلسة ٦/٤/٢٠١٤ .

قانون الخدمة المدنية الحالي رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ م علي وجوب إنذار العامل المنقطع عن العمل قبل إنهاء خدمته، ولا سيما وأن عدم النص علي وجوب الإنذار يعني مساواة المركز القانوني للعاملين المدنيين بأعضاء هيئة التدريس بالجامعات مما يهدم أساس التفرقة التي ساقته المحكمة الدستورية العليا في حكمها.

الحالة الثانية : الإلتحاق بخدمة جهة أجنبية بغير ترخيص :

نصت المادة ٩٨ من قانون العاملين المدنيين القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الملغي على أن يعد العامل مقدماً استقالته : " إذا التحق بخدمة أية جهة أجنبية بغير ترخيص من حكومة جمهورية مصر العربية، وفي هذه الحالة تعتبر خدمة العامل منتهية من تاريخ إلتحاقه في هذه الخدمة الأجنبية . "

كما نصت المادة ٦٩ من قانون الخدمة المدنية رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ علي أن " تنتهي خدمة العامل إذا التحق بخدمة جهة أجنبية بغير ترخيص من حكومة جمهورية مصر العربية." مقتضي ذلك أنه يلزم لإعتبار العامل مستقياً أن يكون قد إلتحق بخدمة جهة أجنبية سواء في الداخل أو في الخارج وذلك دون الحصول على ترخيص من الحكومة ممثلة في شخص وزير الداخلية^(١).

ويقصد بالإلتحاق هنا الإلتحاق الفعلي بخدمة الجهة الأجنبية، فلا يكفي مجرد تقديم طلب لإعمال قرينة الإستقالة في حق العامل، ولا يكفي حصول العامل على ترخيص بالسفر إلى الخارج لأي سبب دون العمل بجهة أجنبية، ولا يكفي أيضاً أن يكون العامل قد قدم طلباً للإلتحاق بخدمة جهة أجنبية وكان موضوع قبوله مازال قيد البحث، وإنما يجب صدور ترخيص بالعمل لدى الجهة الأجنبية^(٢).

بينما يري جانب من الفقه أن مجرد تقديم طلب للإلتحاق بخدمة جهة أجنبية بغير ترخيص يكفي لإنهاء الخدمة حتي ولو كان قبول هذا الطلب مازال قيد البحث^(٣).

ومتى توافر شقي هذه الحالة تستطيع جهة الإدارة أن تعمل قرينة الاستقالة الضمنية في حق العامل دون الحاجة إلى إنذاره كتابة كما في الحالة السابقة .

(١) وجدير بالذكر أن المشرع المصري إعتبر الإلتحاق بخدمة جهة أجنبية بدون ترخيص من الحكومة ممثلة في وزير الداخلية - حيث أنط به قانون ١٧٣ لسنة ١٩٥٨ منح هذه التراخيص - جريمة جنائية، أما في المجال الوظيفي فإن هذا الفعل يعد مبرراً لاعتبار العامل مستقياً .

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٣٤٢١ ، سنة ٤٩ قضائية ، ٢٧/١١/٢٠٠٥ .

(٣) أ / عثمان منعم كاظم شهدان، المرجع السابق، ص ١٨١ .

وإذا وافقت جهة الإدارة على إلحاق العامل بخدمة الجهة الأجنبية، زالت في هذه الحالة المخالفة التي كان يمكن معها مساءلة العامل، وتنتفي قرينة الإستقالة الضمنية .

المبحث الثالث

أحكام قرينة الاستقالة الضمنية

* **لصالح من تقررت قرينة الإستقالة الضمنية ؟**

مما لا شك فيه أن قرينة الإستقالة الضمنية قد قررها المشرع لصالح جهة الإدارة وذلك ضماناً لحسن سير العمل في المرافق العامة وضماناً لسير تلك المرافق بانتظام وإضطراب.

ولقد كان الوضع في قانون العاملين المدنيين الملغي أنه، إذا رفضت جهة الإدارة، بما لها من سلطة تقديرية، أعمال قرينة الإستقالة الضمنية في حق العامل، فمن حقها أن تحيل العامل إلى المحاكمة التأديبية^(١) وللمحكمة إما أن تبرئ العامل أو تدينه وتوقع عليه عقوبة قد تصل إلى الفصل من الخدمة ويعد ذلك جزءاً أشد من جزاء إنهاء خدمة العامل بالإستقالة الذي يعد فصلاً غير تأديبياً .

ويلزم على جهة الإدارة أن تتخذ الإجراءات التأديبية ضد العامل خلال الشهر التالي للإنقطاع عن العمل أو الإلتحاق بخدمة الجهة الأجنبية وإلا أعتبر العامل مقدماً إستقالته.

وفي هذا الشأن قضت المحكمة الإدارية العليا بأن ميعاد الشهر اللازم لإتخاذ الإجراءات التأديبية ضد العامل يعد ميعاداً تنظيمياً، لا يترتب على مخالفته أي جزاء ويجوز إتخاذ الإجراءات التأديبية في مواجهة العامل بعد انقضاء الشهر^(٢) .

ثم عدلت المحكمة الإدارية العليا عن ذلك وقضت بإعتبار العامل المنقطع عن عمله المدد المنصوص عليها في م ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ م مقدماً استقالته إذا لم تكن الإجراءات التأديبية قد إتخذت ضده خلال الشهر التالي لإنقطاعه عن العمل^(٣).

^(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٨٢٠٣، سنة ٤٩ قضائية، جلسة ٢٠/٣٠/٢٠٠٧، مكتب فني ٥٣، ج١، ص ٣٨٧.

^(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ١٣٢٦، سنة ٢٩ قضائية، جلسة ٢٣/٦/١٩٨٤، مكتب فني ٢٩، ج٢، ص ١٣٢١.

^(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٣٩٥، سنة ٢٧ قضائية، جلسة ٢/٣/١٩٨٦، مكتب فني ٣١، ج١، ص ٣٥.

أما قانون الخدمة المدنية الحالي :

فقد نص في المادة ٦٩ علي أن تنتهي خدمة العامل المنقطع عن العمل إنقطاعاً متصلاً أو منفصلاً متى كان ذلك بغير عذر مقبول.

ومقتضي ذلك أن جهة الإدارة لم تعد مخيرة بين أعمال قرينة الاستقالة الضمنية في حق العامل أو إتخاذ اجراءات تأديبية في مواجهته، وإنما أصبح الانقطاع عن العمل سبباً موجباً لإنهاء خدمة العامل طالما لم يقدم عذراً مقبولاً .

ومن جاتبي أن هذا مسلكاً محموداً للمشرع المصري، ولا سيما وأن فصل العامل لإنقطاعه عن العمل أخف وطأة من إحالته الي المحاكمة التأديبية التي قد تنتهي بفصله أيضاً ولكنه في هذه الحالة سيكون فصلاً تأديبياً وهي أشد خطورة علي العامل، ومن هنا تبرز أهمية التفرقة بين الفصل بغير الطريق التأديبي، والفصل التأديبي.

التفرقة بين الآثار المترتبة على إنهاء الخدمة بالفصل التأديبي والفصل بغير الطريق التأديبي:

- لا يستحق العامل معاش ومكافأة عند إنتهاء الخدمة تأديبياً، أما في الإستقالة الضمنية فإن العامل يستحق المعاش والمكافأة ولكنها تختلف عما يستحقه في الإستقالة العادية .

- العامل المستقيل إستقالة ضمنية تحسب له مدة الخدمة السابقة على الإستقالة عند إعادة تعيينه متى توافرت فيها الشروط اللازمة للضم، أما إذا كان إنهاء الخدمة للفصل التأديبي فلا تضم له مدة الخدمة السابقة لأنها لم تكن طيبة ولم تسمو إلى مرتبة " الخبرة والدراية " (١) .

- في حالة الإستقالة الضمنية يجوز إعادة تعيين العامل دون إستلزام فوات مدة ثمانية أعوام من تاريخ إنهاء الخدمة، أما في حالة صدور قراراً بالفصل التأديبي فإن العامل لا يعاد تعيينه إلا بعد فوات ٨ سنوات من تاريخ إنتهاء خدمته، وجدير بالذكر أن الجمعية العمومية لقسمي الفتوى

(١) د/ محمد علي محمد عطا الله ، الإثبات بالقرائن في القانون الإداري والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، ٢٠١٣، ص ٣٠٥ .

والتشريع انتهت إلى أن مخالفة حظر تعيين من سبق فصله من الخدمة بقرار أو حكم تأديبي يترتب عليه بطلان القرار فقط دون إنعدامه^(١) .

ولكن يثور تساؤل هل إنهاء الخدمة للإستقالة الضمنية يتم بقوة القانون أم لا بد من صدور قرار؟

يري بعض الفقهاء أن :

إنهاء الخدمة للإستقالة الضمنية يتم بقوة القانون دون الحاجة إلى صدور قرار بذلك مادامت قد توافرت شروط الإستقالة الضمنية، ويعد القرار الصادر قراراً كاشفاً عن وضع قائم وليس منشىء^(٢).

وهذا ما أكدت عليه المحكمة الإدارية العليا حين قضت بأن "..... فإذا ما توافرت شروط قرينة الإستقالة المستفادة من الإنقطاع ولم يتم مانع دون إنفاذ أثرها أنتجت تلك القرينة آثارها واعتبرت خدمته منتهية بحكم القانون. ويكون القرار الصادر بإنهاء الخدمة مجرد قرار تنفيذي يعلن عن إنتهاء الخدمة التي إنتهت فعلاً وبقوة القانون"^(٣).

ومن جانبي أتفق مع ما ذهب إليه هذا الإتجاه، فالمشرع إعتبر انقطاع العامل عن العمل قرينة علي رغبته في ترك الخدمة ومن ثم جعلها سبباً موجباً لإنهاء خدمته، فتنتهي بقوة القانون ويعتبر القرار الصادر بإنهاء الخدمة قراراً تنفيذياً.

بينما إتجه بعض الفقه^(٤) إلى أنه:

لابد من صدور قرار بإنهاء الخدمة للإستقالة الضمنية، فلا تتم الإستقالة بقوة القانون، ويضيف البعض أن الإستقالة ليست عملية تعاقدية تنتهي بها خدمة الموظف ولكنها عملية إدارية، حيث يعبر

^(١) الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة، الفتوى رقم ٨٠٢، جلسة ٢٤ / ٦ / ١٩٩٨، ملف رقم ٥٠٣/٦/٨٦.

^(٢) د/ محمد فؤاد مهنا ، القانون الإداري العربي في ظل النظام الاشتراكي الديمقراطي التعاوني، بدون دار نشر ، بدون سنة نشر، ص ٣٤٣ ، ٣٤٤ ، د/ وهيب عياد سلامة ، الفصل بغير الطريق التأديبي ورقابة القضاء، بدون دار نشر، بدون سنة نشر، ص ١٣٥ .

^(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٩٣٨٢، سنة ٤٧ قضائية ، جلسة ٢٠٠٦/٢/٤ .

^(٤) د/ محمد عصفور، المقال السابق ، ص ٩٧ ، د/ نعيم عطية، المقال السابق، ص ٢٢٦ ، د/ زكي النجار، المرجع السابق، ص ١٦٩ .

الموظف عن رغبته في ترك الخدمة بطلب الإستقالة إما صراحة أو ضمناً وتنتهي خدمته بالقرار الإداري الصادر بقبول هذا الطلب الذي هو سبب القرار^(١) .

التكليف القانوني للقرار الصادر بإنهاء الخدمة :

ذهب بعض الفقه، إلي اعتبار القرار الصادر بإنهاء الخدمة فصلاً بغير الطريق التأديبي ولا يعد من قبيل القرارات التأديبية ولا تختص به المحاكم التأديبية^(٢) .

ويضيف بعض الفقه أن العبرة في تكليف القرار الصادر بمضمونه وملابسات إصداره، وقرار إنهاء الخدمة للإستقالة الضمنية يخفي في طياته أنه فصل لسبب مشروع غير التأديب، ولا يسوغ للمحكمة التأديبية الخوض في البواعث والأحداث المعاصرة لإصدار القرار المطعون عليه لتستشف منه أن القرار المطعون فيه من قرارات الفصل التأديبي^(٣) .

ومن جانبي أتفق مع هذا الإتجاه الذي أيده حكم المحكمة الدستورية العليا حينما قضت بأن " إنهاء خدمة العامل بسبب إنقطاعه عن العمل بغير إذن لا يعتبر فصلاً تأديبياً، وإنما يقوم على إفتراض أن هذا العامل يعد في حكم المستقيل لما يدل عليه هذا الإنقطاع - طوال المدة التي حددها القانون - من رغبة ضمنية في ترك العمل، وهو ما دعا المشرع إلى التمييز بين الفصل أو العزل بحكم أو قرار تأديبي وبين الإنقطاع عن العمل بغير إذن، فأفرد لكل نظام قواعده، و نص في قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على قواعد و جزاءات التأديب في الفصل الحادى عشر منه فى المواد من ٨٠ إلى ٩٥ ، بينما نص في الفصل الثانى عشر الخاص بإنهاء الخدمة فى المادة "١٠٠" منه على اعتبار العامل مستقياً فى أحوال إنقطاعه عن العمل بغير إذن المدد المنصوص عليها فى تلك المادة، ولا يؤثر فى هذا النظر أن الإنقطاع عن العمل بغير إذن ينطوي على خروج على مقتضى الواجب بمرر مجازاة العامل تأديبياً لأن الشارع خول للجهة التى يتبعها العامل فى هذه الحالة سلطة تقديرية فى الإختيار بين إتخاذ الإجراءات

^(١) د/ عبد الناصر عبدالله ابو سمهدانه، إجراءات الخصومة الإدارية دراسة تحليلية تطبيقية فى ضوء أحدث آراء الفقه والقضاء، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط١، ٢٠١٤، ص ١٩٥ .

^(٢) د/ زكي محمد النجار، المرجع السابق، ص ١٧٤ .

^(٣) د/ سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التأديب دراسة مقارنة، دار العلم والثقافة، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٢٨٨ .

التأديبية المقررة لمجازاته و بين أعمال قرينة الإستقالة الضمنية و إنهاء خدمة العامل على أساسها^(١) .

وذهب رأي آخر في الفقه،^(٢) إلى إعتبار أن القرار الصادر بإنهاء الخدمة للإستقالة الضمنية يعد فصلاً تأديبياً، حيث أن الإنقطاع عن العمل يعد ذنباً تأديبياً ومسوغاً للمساءلة التأديبية.

مدى خضوع قرار إنهاء الخدمة للإستقالة الضمنية للتظلم :

يعد القرار الصادر بإنهاء الخدمة لقيام قرينة الإستقالة الضمنية قراراً إدارياً بالمعنى الدقيق، ويجب أن يصدر هذا القرار خالياً من عيوب عدم المشروعية، وإلا كان القرار محلاً للإلغاء والتعويض عنه أيضاً إذا كان العامل قد لحقه ضرر، وحق العامل في التعويض لا يسقط بمضي مدة التقادم المسقط للمرتب ذاته وإنما بمضي خمسة عشر سنة^(٣) .

ولكن هل يخضع القرار الصادر بإنهاء الخدمة للإستقالة الضمنية للتظلم ؟

في بادئ الأمر، كان القرار الصادر بإنهاء الخدمة للإستقالة الضمنية يخضع للتظلم الوجوبي الولائي (أي لمصدر القرار نفسه)، أو الرئاسي (أي إلى لرئيس مصدر القرار) وفقاً لنص قانون مجلس الدولة ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (م ١٢ / ٢) والتي نصت على أن " لا تقبل الطلبات الآتية :

أ- الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية.

ب- الطلبات المقدمة رأساً بالطعن في القرارات الإدارية النهائية المنصوص عليها في البنود ثالثاً ورابعاً(٤) وتاسعا من المادة (١٠) وذلك قبل التظلم منها إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو إلى الهيئات الرئاسية وانتظار المواعيد المقررة للبت في هذا التظلم .

^(١) حكم المحكمة الدستورية العليا، الطعن رقم ٢ ، سنة ١١ قضائية، جلسة ١٩٩٠/١/٦، مكتب فني ٤ ، ج١، ص ٤٩٥ .

^(٢) د/ محمد عصفور ، المقال السابق ، ص ٩٠ ، د/ محمد محمود ندا ، إنقضاء الدعوى التأديبية ، دراسة مقارنة ، بدون دار نشر، بدون سنة نشر، ص ٣١٦ .

^(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ١٨٨ / ٣٧ ، سنة ٢٤ قضائية ، جلسة ١٤ نوفمبر ١٩٨٢ ، (غ - منشور) .

^(٤) نص البند رابعا من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٧٤ لسنة ١٩٧٢ على أن " تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية :

وتبين اجراءات التظلم وطريقة الفصل فيه بقرار من رئيس مجلس الدولة "

ومنذ عام ١٩٨٨ أصدرت المحكمة الإدارية العليا حكماً بـ " عدم خضوع قرارات إنهاء الخدمة للإستقالة الحكيمة لقواعد وإجراءات التظلم منها قبل رفع الدعوى بإلغائها أمام القضاء"^(١).
ونجد أن هذا الحكم قد أرسى مبدأً جديداً أمام القضاء بأن قرار إنهاء الخدمة للإستقالة الضمنية لا يخضع للتظلم الوجوبي قبل رفع دعوى الإلغاء .

ويرى بعض الفقه تعليقا على حكم المحكمة الإدارية العليا:

" إن أساس هذا الإجتهد نجده في نص البند رابعاً من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فالحكم إلترم التفسير الضيق في شأن تحديد الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش، أو الاستيداع و فصلهم بغير الطريق التأديبي، فالفقرة السابقة أوردت سبل إنهاء الخدمة وهي الإحالة إلى المعاش، والإستيداع والفصل بغير الطريق التأديبي، وإنما الخلاف يبدو في شأن تفسير الإحالة إلى المعاش.

والإحالة إلى المعاش هنا تعني الإحالة لإخلال العامل بواجبات منصبه، ولا يكون ذلك إلا من الجهة التأديبية المختصة، ولا تدخل في عموم الإحالة إلى المعاش بهذا المفهوم انتهاء الخدمة لبلوغ السن المقررة لترك الخدمة أو للإستقالة سواء كانت صريحة أو ضمنية والإحالة إلى المعاش كعقوبة جزاء إخلال العامل بواجبات منصبه تختلف عن الإستقالة وترتيباً على ما تقدم فإن قرارات الإستقالة صريحة وضمنية لا تتدرج في طائفة القرارات التي أوجب الشارع التظلم منها قبل اللجوء إلى القضاء ومن ثم فإنه لا يشترط التظلم منها قبل لجوء ذوي الشأن إلى القضاء"^(٢).

.....رابعاً الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبي . "

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٢١٤٧ ، سنة ٣٣ قضائية، جلسة ١٩٨٨/٦/٧ ، مكتب فني ٣٣ ، ج٢ ، ص ١٦٦٨ .

(٢) د/ حسني درويش عبد الحميد ، قرارات إنهاء الخدمة للإستقالة الحكيمة لا تخضع لقواعد وإجراءات التظلم الوجوبي " تعليق على حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ، ١٣٨٧ ، سنة ٣١ قضائية ، جلسة ١٩٨٨/٣/٨ ، مجلة العلوم الإدارية ، العدد الأول ، يونيو ١٩٩٢ ، ص ١٢٤ وما بعدها .

ثم تأكد هذا الإتجاه بحكم المحكمة الادارية العليا بأن " قرارات إنهاء الخدمة للإنقطاع عن العمل لا تدخل ضمن مدلول الفقرات ثالثاً ورابعاً وتاسعاً من المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة، ومن ثم تقبل طلبات إلغائها دون أن تكون مسبقة بتقديم تظلم منها إلى الهيئة مصدرة القرار " (١).

ومن جانبي لا أتفق مع هذا الإتجاه وأجد أن، مقتضي نص المادة (٢/١٢) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وجوب تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية قبل اللجوء إلى القضاء، وذلك فيما يتعلق بالطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات الإدارية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الإستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبي .

ولما كان القرار الصادر بإنهاء الخدمة للإنقطاع عن العمل هو في حقيقته فصلاً لسبب مشروع غير التأديبي، ومن ثم يعد فصلاً بغير الطريق التأديبي مما يجعله يندرج في طائفة القرارات التي أوجب المشرع التظلم منها قبل الإلتجاء إلى القضاء.

لذا فإننا ننادي بضرورة تدخل المشرع وتعديل قانون مجلس الدولة ٤٧ لسنة ١٩٧٢ (م١٢) فق٢)، حسماً للجدل، وأن ينص المشرع صراحة على إستثناء القرار الصادر بإنهاء الخدمة للإنقطاع عن العمل من الخضوع لنظام التظلم الوجوبي قبل رفع دعوى بإلغائه أمام القضاء.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ٤٧٦١ ، سنة ٣٥ قضائية ، جلسة ١٩٩٦/١٢/٥ .

المبحث الرابع

حجية قرينة الاستقالة الضمنية

تعد قرينة إستقالة الموظف سواء للإنتطاع عن العمل أو للإلتحاق بخدمة أجنبية بغير ترخيص قرينة قانونية بسيطة أي قابلة لإثبات العكس، وهذا ما نص عليه المشرع في المادة ٩٨ من قانون العاملين المدنيين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ م الملغي ، والمادة ٦٩ من قانون الخدمة المدنية الجديد رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ م.

ومن ثم فإن المشرع إذا كان قد إعتبر إنتطاع العامل عن عمله قرينة على الإستقالة الضمنية، إلا أن حجية هذه القرينة حجية بسيطة قابلة لإثبات العكس .

وهذا ما أكد عليه أيضاً ديوان الموظفين حيث قرر ديوان الموظفين أن " العامل أو الموظف الذي ينقطع أكثر من مدة معينة دون سبب قد أراد ترك الخدمة وهي قرينة قابلة لإثبات العكس"^(١).

(١) ديوان الموظفين، أكتوبر ١٩٥٧، ملف الديوان رقم ٢٧ ص ٦٤٥، مجموعة العشر سنوات، ص ١١٦ وما بعدها. ودير بالذكر أن ديوان الموظفين أنشئ في مصر عام ١٩١٥ بهدف تنظيم عملهم منذ بدايته وحتى الخروج من الخدمة، وقد ظهرت فكرته عندما تقدم حسين رشدي باشا وزير الداخلية، بمذكرة إلى مجلس الوزراء يقترح فيها

ويثور التساؤل كيف يمكن إذن دحض حجية قرينة الاستقالة الضمنية ؟

حجية قرينة الإستقالة الضمنية حجية بسيطة، لذا يمكن دحضها إذا قدم العامل خلال هذه الخمسة عشر يوماً التالية للإنقطاع عن العمل الأسباب الموجبة لذلك، وهذا ما نص عليه المشرع و أكدت عليه المحكمة الإدارية العليا حين قضت بأن " المشرع أقام قرينة قانونية قابلة لإثبات العكس مقتضاها إعتبار العامل مستقبلاً إستقالة ضمنية إذا انقطع عن العمل أكثر من خمسة عشر يوماً متتالية بغير إذن.

* وتنتفي هذه القرينة إذا أبدي العامل أن سبب انقطاعه هو المرض، حتي ولو تبين فيما بعد عدم صحة هذا العذر وفي هذه الحالة يكون محلاً للمساءلة التأديبية وأوجب المشرع علي العامل المنقطع عن العمل بسبب المرض إخطار جهة عمله خلال (٢٤) ساعة علي الأكثر من انقطاعه مع بيان محل إقامته حتى يتسني لتلك الجهة إحالته إلي المجلس الطبي المختص لتوقيع الكشف عليه تمهيداً لمنحه الإجازة اللازمة " (١).

كما قضت أيضاً بأنه " إذا إقترن الإنقطاع بالتمسك بإبداء عذر المرض فإن ذلك يعد إفصاحاً عن سبب الإنقطاع وتنتفي قرينة الإستقالة " (٢)، وهذا ما أكدت عليه مجلس الدولة الفرنسي أيضاً^(١).

إنشاء مجلس أعلى لشئون الموظفين، نظراً لما تكشف عنه المشاكل والمفارقات وأوجه النقص التي تتسم بها اللوائح المنظمة لإلحاق الموظفين بخدمة الحكومة، واقترح وزير الداخلية أن تكون المسابقات هي أساس الاختيار تطبيقاً للعدالة، ووافق مجلس الوزراء آنذاك على المذكرة، وقد صدر الأمر بإنشاء ديوان الموظفين، وكان عبارة عن إدارة صغيرة، ثم تطورت قوانينه حتى أصبحت المسابقات أساس الاختيار فيه، وكانت المرتبات تقدر وتصرف حسب نوع العمل لا وفقاً للشهادات التي يحملها الموظف، وفي عام ١٩٤٤ اضطرت الحكومة إلى " تسعير الشهادات " تحت ضغط ارتفاع نفقات المعيشة .. وتلاشت قوانين الديوان، وفي عام ١٩٤٨ أعيد التفكير من جديد في إنشاء ديوان لشئون الموظفين والمعاشات لكنه أيضاً ظل مجرد إدارة صغيرة حتى صدر عام ١٩٥١ قانون بإنشاء ديوان مستقل يتبع وزارة المالية، وهو القانون ١٩٠ لسنة ١٩٥١ وأعطيت له السلطات ليشراف على موظفي الدولة إشرافاً تاماً، وفي ٧ يونيو ١٩٥٢ بدأ تطبيقه بعد أن جددت اختصاصاته، مقتضي القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٥٢، وقد مضي إلي الآن أكثر من مئة عام علي إنشاء ديوان الموظفين.

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٩٤٩٧، سنة ٥٠ قضائية، جلسة ٢٣/٢/٢٠٠٨.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ١٠١٠، سنة ٥١ قضائية، جلسة ٦/٦/٢٠٠٩، أنظر حكمها،

الطعن رقم، ١٣٣٩٦، سنة ٥٨ قضائية، جلسة ١٩/٣/٢٠١٦ (غ - منشور).

* كما تنتفي هذه القرينة أيضاً إذا أثبت العامل أن إنقطاعه عن عمله كان خارجاً عن إرادته وكانت جهة الإدارة هي التي حالت دون قيامه بعمله، فنية الإستقالة يلزم لها توافر الإرادة الحرة لدي العامل لتقرير اعتزاله العمل.

ومن التطبيقات علي ذلك ما قضت به المحكمة الإدارية العليا من أن "عدم قيام جهة الإدارة بصرف مرتب العامل وعدم صرف استمارات سفر ونقل عفش له ولأسرته رغم العديد من الشكاوى - التي قدمها العامل في هذا الشأن - يشكل عذراً للمدعي في عدم تنفيذ قرار نقله أو منعه من الدخول إلى موقع العمل بصور قرار باعتباره مستقيلاً^(٢).

* وكذلك تنتفي هذه القرينة إذا أثبت العامل أو الموظف أن جهة الإدارة لم توجه إليه الإنذار الكتابي إلا بعد مضي المدة التي حددها القانون وهي - كما ذكرنا سابقاً - خمسة أيام في حالة الانقطاع المتصل بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة وسبعة أيام بالنسبة للعاملين بالقطاع العام، في حالة الانقطاع غير المتصل عشرة أيام بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة، وخمسة عشر يوماً بالنسبة للعاملين بالقطاع العام أو أنها وجهت إليه ولم يصل إلى علمه .

فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن " المشرع قد أقام قرينة قانونية وهي الإستقالة الضمنية بسبب الانقطاع عن العمل، وتنتفي هذه القرينة إذا كان الانقطاع لعذر مقبول، ولإعمال حكم الاستقالة الضمنية يجب مراعاة إجراء شكلي جوهري وهو الإنذار - لكي ينتج الإنذار أثره في إنهاء الخدمة بالإستقالة الحكيمة يلزم أن يتم كتابة وأن تمضي مدة معينة من الإنقطاع - وأن يوجه أو يصل المنذر إليه هذا الإنذار لا يجوز إغفاله كإجراء جوهري " ^(٣).

^١) C.E; 2 avr 1990 , Pochard, req N° 82376, Inédit au recueil Lebon & C.E, 13 juill 1987, Mme Vestur, req n° 48539, inédit au recueil lebon & C.E; 19 dec 1986 , Ronteix, req n° 76140, , inédit au recueil lebon.

(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٣٢٠، سنة ٢٦ قضائية، جلسة ١٩٨٠/١/٢٤.
(٣) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ١٦١١، سنة ٤٦ قضائية، جلسة ٢٠٠٢/٣/١٦، حكمها، الطعن رقم ٥١٧٠، سنة ٥٠ قضائية، جلسة ٢٠٠٧/١٢/١ (غ - منشور)، حكمها، الطعن رقم ١٨٨ لسنة ٥٠ قضائية، جلسة ٢٠٠٨/٣/٨ (غ - منشور)، حكمها، الطعن رقم ٢٨١٥٣، سنة ٥٦ قضائية، جلسة ٢٠١٦/١/١٦ (غ منشور)، انظر في هذا الشأن أيضاً حكم المحكمة الدستورية العليا، الطعن رقم ٢١٣، سنة ٣٢ قضائية، جلسة ٢٠١٤/٤/٦.

وهنا يثور تساؤل هام وهو، هل يعتبر الإنذار إجراء جوهري لا يجوز إغفاله لإنهاء خدمة الموظف المنقطع عن العمل بعد أن صدر قانون الخدمة المدنية الجديد وأغفل النص علي ضرورة إنذار الموظف قبل إنهاء خدمته ؟!!!! أم أن اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية الجديد ستنص عليه وتنظم أحكامه كما في قانون العاملين المدنيين الملغي ؟!!! وما الحكم إذا صدرت اللائحة التنفيذية وخلت من النص علي هذا الإجراء الجوهري ؟!!! ألا يعد ذلك إهداراً لضمانه هامة للعامل ؟!!!

* وتتفي قرينة الإستقالة الضمنية أيضاً- وفقاً لقانون العاملين المدنيين الملغي- إذا كانت جهة الإدارة قد إتخذت إجراءات تأديبية ضد العامل، فلا يجوز إعمال قرينة الاستقالة في حق العامل وهذا ما نص عليه المشرع .

فقد نص المشرع في الفقرة الثالثة من م (٩٨) من قانون العاملين المدنيين الملغي على أن " ولا يجوز اعتبار العامل مستقياً في جميع الأحوال إذا كانت قد اتخذت ضده إجراءات تأديبية خلال الشهر التالي لإنقطاعه عن العمل، أو الإلتحاق بالخدمة في جهة أجنبية " .

وهذا يعنى أن إعمال قرينة الإستقالة الحكيمة في حق الموظف، متى توافرت شروطها، يرجع إلى السلطة التقديرية لجهة الإدارة فلها أن تقرر عدم إعتبره مستقياً متى رأت أن مصلحة العمل تقتضي ذلك، فهذه القرينة مقررّة لصالح جهة الإدارة إن شاءت أعملتها وإن لم تشأ لم تعملها.

وجدير بالذكر أن مثل هذه الأحكام لم يرد ذكرها في قانون الخدمة المدنية الجديد رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦، الذي إعتبر أن الإنقطاع عن العمل سبباً موجباً لإنهاء الخدمة، كما ذكرنا سابقاً.

وتتفي قرينة الإستقالة الضمنية في حالة الإلتحاق بخدمة جهة أجنبية:

إذا تم ذلك بترخيص من الجهة الإدارية ولا يكفي موافقة مبدئية، وإنما لا بد من ترخيص من الحكومة للعامل حتي لا يعتبر التحاقه بخدمة الجهة الأجنبية قرينة علي إستقالته الضمنية، فقد نص المشرع علي " يعد العامل مقدماً إستقالته إذا التحق بخدمة جهة أجنبية بغير ترخيص " .

كما تتفي قرينة الإستقالة الضمنية في هذه الحالة إذا لم يثبت علي الوجه القاطع التحاق العامل بخدمة الجهة الأجنبية.

وهذا ما أكدت عليه المحكمة الإدارية العليا حين قضت بأن " إذا استبان أن الجهة الإدارية لم تجر تحقيقاً، علي النحو المبين بتأشيرة المحافظ، بما يفترق معه ما انتهت إليه من طلب إنهاء خدمته إلي الدليل القاطع علي التحاقه بالجهة الأجنبية، بحسبان أن وجود عقد العمل، لا ينهض في ذاته دليلاً قاطعاً علي التحاق المذكور بخدمة جهة أجنبية وإنما هو قرينة تقبل إثبات العكس ومن ثم فإن إجراء التحقيق، والحال كذلك، كان كافياً للكشف عن عدة قرائن تضاف إلي تلك القرينة، بما تقطع في مجموعها في مسألة التحاق المذكور بخدمة جهة أجنبية، إلا أن الجهة الإدارية لم تفعل وذهبت إلي إصدار قرارها المطعون ودون دليل قاطع تطمئن معه إلي سلامة إنهاء خدمة المذكور لاسيما وأنه قد أنكر واقعة التحاقه بالعمل لدي جهة أجنبية، ومن غير المستساغ تكليفه بإثبات واقعة سلبية، الأمر الذي من شأنه أن يصم قرار إنهاء خدمة المذكور بعدم المشروعية حقيقاً بالإلغاء"^(١) .

أثر دحض حجية قرينة الإستقالة الضمنية :

إذا استطاع العامل أن ينفي الإفتراض الذي تقوم عليه القرينة إنتفت قرينة الإستقالة في حقه ومن ثم يعتبر مستمراً في عمله وتعتبر خدمته متصلة، ويجوز للسلطة المختصة أن تقرر عدم حرمانه من أجره عن مدة الانقطاع إذا كان له رصيد من الأجازات يسمح بذلك، وإلا فإنه يحرم من أجره عن هذه المدة، وهذا ما نصت عليه المادة ٩٨ من قانون العاملين المدنيين الملغي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ م " وفي هذه الحالة يجوز للسلطة المختصة أن تقرر عدم حرمانه من أجره عن مدة الإنقطاع إذا كان له رصيد من الأجازات يسمح بذلك وإلا وجب حرمانه من أجره عن هذه المدة."

وإذا أصدرت جهة الإدارة قراراً بإنهاء خدمة الموظف رغم إنتفاء القرينة كأن يكون الإنقطاع له سند قانوني، فإن القرار يكون مخالفاً للقانون مخالفة جسيمة تستوجب إزالته وعدم الإبقاء عليه^(٢).

^(١) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٨٩٥١، سنة ٥٠ قضائية، جلسة ٢٠٠٨/٢/٩.

^(٢) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ١٠٠٥٧، سنة ٤٧ قضائية، جلسة ٢٠٠٥/٣/٦، مكتب فني ٥٠، ج ١، ص ٧١٧، حكمها، الطعن رقم ٤٣٣١، سنة ٤١ قضائية، جلسة ١٩٩٧/١٢/١٨، الدائرة الثالثة، الموسوعة الإدارية ج ٤١، ص ١٥١١ وما بعدها .

الخاتمة

تعد قرينة الاستقالة الضمنية من أهم القرائن القانونية التي ورد النص عليها في قانون العاملين المدنيين الملغي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ م ، وكذلك قانون الخدمة المدنية الحالي رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦م، وتزداد أهمية قرينة الإستقالة الضمنية ولا سيما في وقتنا الحاضر، نظرا الآثار الخطيرة التي تترتب عليها.

ولقد قمت بدراسة هذه القرينة في أربعة مباحث الأول أفردته لماهية قرينة الاستقالة الضمنية، الثاني خصصته لحالات قرينة الاستقالة الضمنية، أما الثالث فقد خصصته لأحكام قرينة الأستقالة الضمنية، وأخيراً المبحث الرابع الذي خصصته للتعرف علي حجية قرينة الاستقالة الضمنية .

وفي ختام رحلتي هذه توصلت إلي عدد من النتائج والتوصيات وهي :

أولاً : النتائج :

من أهم النتائج التي توصلت إليها أن إنقطاع العامل عن عمله خمسة عشر يوماً متصلة أو ثلاثين يوماً غير متصلة في السنة، وكذلك إلحاق العامل بخدمة جهة أجنبية أخرى يعتبر قرينة علي رغبة العامل في ترك الخدمة، لذا جعله المشرع سبباً موجباً لإنهاء خدمة العامل .

أما المشرع الفرنسي فلم ينص علي الإستقالة الضمنية وإنما إكتفي فقط بالنص علي الإستقالة الصريحة وأنها تسري من تاريخ صدور قرار من جهة الإدارة بقبولها، وأوجب المشرع علي جهة الإدارة أن تبت في طلب الإستقالة خلال أربعة أشهر، ولقد إعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن مرور الأربعة أشهر دون أن تبت جهة الإدارة في طلب الإستقالة المقدم إليها يعد قراراً سلبياً بالإمتناع عن البت في طلب الإستقالة مما يعد تعسفاً في إستعمال سلطتها، كما إعتبر مجلس الدولة الفرنسي بالإستقالة الضمنية بحالتها سواء الإنقطاع عن العمل أم الإلتحاق بخدمة جهة أجنبية.

وتعد قرينة الإستقالة الضمنية حجة في الإثبات أمام القضاء الإداري، وهي ذات حجية بسيطة فللعامل أن يثبت أن إنقطاعه عن العمل كان نتيجة لعذر قهري كالمرض أو غيره من الأعذار المقبولة ومن ثم تنتفي قرينة الإستقالة الضمنية في حقه.

ثانياً : التوصيات :

من أهم التوصيات التي توصلت إليها عند دراستي لموضوع قرينة الإستقالة الضمنية :

١ - إذا كانت جهة الإدارة هي المنوط بها قبول العذر الذي قدمه العامل أو عدم قبوله لإنقطاعه عن العمل المدد المنصوص عليها في القانون، حيث تتمتع بسلطة تقديرية في هذا الشأن، فمن هذا المنطلق فإني أهيب بالفقه والقضاء الإداري وضع معايير وضوابط محددة لماهية العذر؟ ومتى تقبله جهة الإدارة؟! ومتى لا تقبله؟! حتى لا تصبح سلطة جهة الإدارة سيفا يسلم على رقبة العامل الذي يعد الطرف الضعيف في مواجهة طرف قوى، وحتى لا يضطر العامل إلى اللجوء إلى القضاء متى وجد تعسف من جانب جهة الإدارة في إستعمال سلطتها، وذلك كله توفيراً للوقت والجهد والنفقات، وتخفيفاً عن كاهل القضاء الإداري الذي أصبح مثقلاً بكم هائل من القضايا .

٢- نوصي بضرورة النص في اللائحة التنفيذية لقانون الخدمة المدنية الجديد رقم ٨١ لسنة ٢٠١٦ م علي إنذار العامل المنقطع عن العمل كإجراء جوهري قبل إنهاء خدمته، وكضمانه أساسية وضرورية للعامل المنقطع عن العمل، نظراً لما يترتب علي هذا الإنقطاع من آثار خطيرة.

٣- أننا ننادي بضرورة تدخل المشرع وتعديل م ١٢ فق (ب) من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، وأن ينص المشرع صراحة على إستثناء القرار الصادر بإنهاء الخدمة للإستقالة الضمنية من الخضوع لنظام التظلم الوجوبي قبل رفع دعوى بإلغائه، ليتماشى ذلك مع أحكام القضاء الإداري.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية :

١ - المؤلفات العامة والمتخصصة :

د / بكر القباني :

القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة نشر .

د/ حسن محمد علي حسن:

مبدأ قابلية قواعد المرافق العامة للتغيير والتطوير دراسة مقارنة، المركز القومي للإصدارات

القانونية ، ط١، ٢٠١٤ .

د / زكي محمد النجار :

أسباب إنتهاء الخدمة للعاملين بالحكومة والقطاع العام ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، بدون سنة نشر .

د/ سليمان الطماوي :

القضاء الإداري، قضاء التأديب دراسة مقارنة، دار العلم والثقافة، القاهرة، ١٩٩٦ .

د / شريف يوسف خاطر :

مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١١ .

د / صلاح الدين فوزي :

المبسوط في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٨ .

د/ عبد الناصر عبدالله أبو سمهدانه :

إجراءات الخصومة الإدارية دراسة تحليلية تطبيقية في ضوء أحدث آراء الفقه والقضاء،

المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، ط١ ، ٢٠١٤ .

د/ محمد فؤاد مهنا :

القانون الإداري العربي في ظل النظام الاشتراكي الديمقراطي التعاوني، بدون دار نشر، بدون

سنة نشر .

د/ محمد على محمد عطا الله :

الإثبات بالقرائن في القانون الإداري والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ،

٢٠١٣ .

د/ محمد محمود ندا :

إنقضاء الدعوى التأديبية ، دراسة مقارنة ، بدون دار نشر، بدون سنة نشر .

د/ محمد يوسف علام :

بحوث إدارية في القوانين العمانية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة ، ط١ ،

٢٠١٢ .

د/ وهيب عياد سلامة :

الفصل بغير الطريق التأديبي ورقابة القضاء، بدون دار نشر، بدون سنة نشر .

٢- الرسائل العلمية والأبحاث:

د/ حسني درويش عبد الحميد :

قرارات إنهاء الخدمة للإستقالة الحكمية لا تخضع لقواعد وإجراءات التظلم الوجوبي " تعليق
على حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم ، ١٣٨٧ ، سنة ٣١ قضائية ، جلسة ١٩٨٨/٣/٨ ،
مجلة العلوم الإدارية ، العدد الأول ، يونيو ١٩٩٢ .

أ / عثمان منعم كاظم المشهداني:

إنتهاء الرابطة الوظيفية في غير حالة التأديب، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق جامعة
المنصورة، ٢٠١٦ .

د/ محمد عبد الحميد أبو زيد:

دوام سر المرافق العامة دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة القاهرة ،
١٩٧٥ .

د/ محمد عصفور :

سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب في نطاق الوظيفة العامة، مجلة العلوم الإدارية ، العدد
الثاني، السنة ٥ .

د/ نعيم عطية:

" الاستقالة " مقال منشور في مجلة العلوم الإدارية، الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية،
العدد الثاني ، سنة ١٩٦٥ .

ثانياً : المراجع باللغة الفرنسية :

Benelbaz (C.) :

*Les règles de démission dans la fonction publique : droit spécifique ou
droit commun ? , AJFP, 2011 .*

Decottignies (R.) :

les présomptions en droit privé , L.G.D.J., 1950.

Gastines (L.) ;

les présomptions en droit administratif, L.G.D.J., paris, 1991.

الفهرس

مقدمة عامة.....	ص ١
المبحث الأول: ماهية قرينة الاستقالة الضمنية.....	ص ٤
المطلب الأول: موقف المشرع المصري من قرينة الاستقالة الضمنية.....	ص ٦

المطلب الثاني: موقف المشرع الفرنسي من قرينة الاستقالة الضمنية.....	ص ٩
المبحث الثاني: حالات قرينة الاستقالة الضمنية.....	ص ١٢
المبحث الثالث: أحكام قرينة الاستقالة الضمنية.....	ص ٢٥
المبحث الرابع: حجية قرينة الاستقالة الضمنية.....	ص ٣٢
الخاتمة.....	ص ٣٧
قائمة المراجع:	ص ٣٩
الفهرس	ص ٤٢