

## عقد العمل الغياب دون مبرر مشروع (دراسة مقارنة)

بقلم الاستاذة لوسي اسكه نيان  
دبلوم في القانون الخاص  
عضو هيئة تعليمية في كلية الحقوق، جامعة حلب، سوريا

يقتضي التزام الأجير أداء العمل مراعاة عدة أمور أهمها: المواظبة على العمل سواء فيما يتعلق بالحضور اليومي وعدم التأخر عن مواعيد المحددة، أو عدم الانصراف قبل نهاية الوقت المخصص للعمل<sup>(١)</sup>.

ولكن الأجير قد يجد نفسه أمام ظروف تحول دون حضوره إلى العمل أو تفرض عليه مغادرته، فيتوجب عليه في هذه الحالة إبلاغ رب العمل الأسباب والمبررات حتى يعد غيابه مشروعاً، ذلك أن الأجير لا يُعد مخالفاً بالتزامه إلا إذا كان غيابه دون سبب مشروع<sup>(٢)</sup>، ويقع على عاتقه عبء إثبات مشروعية سبب غيابه<sup>(٣)</sup>.

فإذا تغيب لأسباب مشروع لا تقوم مسؤوليته التأديبية – وإن كان لرب العمل عدم دفع الأجر<sup>(٤)</sup> الذي يعد مقابلاً للعمل – لكن لا يحق له فرض العقوبة التأديبية بحقه.

وغاية المشرع من اعتبار غياب الأجير خطأً تأديبياً هي المحافظة على مصلحة المنشأة، ذلك أن الغياب يحدث اضطراباً في نظام العمل، مما يؤدي إلى قلة إنتاجيته وعدم انتظامه، كما أنه يخالف التزام الأجير الأصيل أداء العمل ويتعارض في الوقت ذاته مع مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، الذي يحظر على أي من طرفي العقد الإضرار بالآخر.

وإن كان الأصل أن تغيب الأجير عن العمل بأقل من المدة المحددة قانوناً لا يُعد إخلالاً بالتزام جوهرية، طالما أن هذا التغيب لا يشكل خطورة على سير العمل، إلا أن المشرع اتخذ من استمرار غياب الأجير قرينة على عدم رغبته في الاستمرار بالعمل.

وقد نص قانون العمل اللبناني على هذا الخطأ التأديبي<sup>(٥)</sup> في المادة (٥/٧٤) :

" لرب العمل أن يفسخ العقد دون ما تعويض أو علم مسبق في الحالات التالية:

الفقرة الخامسة: (إذا تغيب الأجير بدون عذر شرعي أكثر من خمسة عشر يوماً في السنة الواحدة أو أكثر من سبعة أيام متوالية. يجب أن يبين الأجير لرب العمل أسباب الغياب خلال

(١) مكتب العمل العربي، سلسلة البحوث و الدراسات، انتهاء عقد العمل الفردي، رقم (١٠) ١٩٨٨، ص ١٨.

(٢) الطعن /٣٢/ لسنة ٣٢ ق، جلسة ١٩٩٦/٥/٤، مذكور لدى: أ. عصمت الهوارى، قضاء النقض في منازعات العمل والتشريعات الاجتماعية، المكتبة القانونية، ١٩٩٧، ص ٢٩٠.

(٣) د. محمد السعيد رشدي، الخطأ الجسيم الذي يبرر فصل العامل، مؤسسة دار الكتب/ الكويت، ١٩٩٩، ص ٧٥.

(٤) د. أحمد عبد الكريم أبو شنب، شرح قانون العمل، دار الثقافة/عمان، ٢٠٠٩، ص ٢٨١.

(٥) يقابلها المادة (٤/٦٩) من قانون العمل المصري والتي جرى نصها: " إذا تغيب العامل بدون مبرر مشروع أكثر من عشرين يوماً متقطعة خلال السنة الواحدة، أو أكثر من عشرة أيام متتالية على أن يسبق الفصل إنذار كتابي بخطاب موصى عليه من صاحب العمل للعامل بعد غيابه عشرة أيام في الحالة الأولى، وبعد غيابه خمسة أيام في الحالة الثانية".

أربع وعشرين ساعة من رجوعه. وعلى رب العمل في كل مرة أن يبلغ الأجير خطياً عن عدد الأيام التي تحسب له أنه تغيب فيها بدون عذر شرعي).

كذلك نص على هذا الخطأ قانون العمل لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم/٨/ في المادة (١٢٠): "يجوز لصاحب العمل أن يفصل العامل دون إنذار في أي من الحالات الآتية:

ي- إذا تغيب العامل بدون سبب مشروع أكثر من عشرين يوماً متقطعة خلال السنة الواحدة أو أكثر من سبعة أيام متوالية".

أيضاً قانون العمل الموحد السوري رقم/٩١/ وذلك في المادة (٥/٧٦) فنص بأنه: " لا يجوز لصاحب العمل فسخ العقد دون سبق إعلان العامل ودون مكافأة أو تعويض إلا في الحالات الآتية:

ف٥- إذا تغيب العامل بدون سبب مشروع أكثر من عشرين يوماً خلال السنة الواحدة أو أكثر من عشرة أيام متوالية على أن يسبق الفصل إنذار كتابي من صاحب العمل للعامل بعد غيابه عشرة أيام في الحالة الأولى وانقطاعه خمسة أيام في الحالة الثانية".

بالتالي فإن عدم توافر العذر المشروع لواقعة الغياب شرط لقيام الخطأ التأديبي، وفي هذه الحالة لصاحب العمل الحق في فرض أية عقوبة تأديبية واردة في القانون يراها مناسبة عدا عقوبة الصرف من الخدمة. أما تجاوز مدة الغياب حداً معيناً دون عذر مشروع فهو شرط لفرض عقوبة الصرف.

لذلك سنناقش كل شرط على حده لنحدد وبدقة متى يعتبر العامل مخالفاً بالتزامه ومرتكباً خطأً تأديبياً.

### المقطع الأول - الغياب غير المشروع شرط لإيقاع العقوبة التأديبية:

لم يرد تعريف تشريعي للغياب غير المشروع ولا بيان الأسباب التي تجعل الغياب مشروعاً، إلا أن محكمة النقض المصرية<sup>(١)</sup> ذهبت إلى أن الغياب المشروع هو الذي يقع بإذن سابق من صاحب العمل.

ولكن يُعد كل غياب بدون إذن مسبق من رب العمل غياباً غير مشروع، وهل ينفي إذن رب العمل عن الغياب وصف عدم المشروعية (الفقرة الأولى)، وما هي الحالات التي يغدو فيها غياب الأجير مبرراً بقوة القانون (الفقرة الثانية)، وما مدى رقابة القضاء على مشروعية مبرر الغياب (الفقرة الثالثة).

### الفقرة الأولى: أثر إذن صاحب العمل على مشروعية الغياب

الأصل أن حصول الأجير على إذن رب العمل يجعل غيابه عن العمل مشروعاً، ولكن إذا تبين أن موافقة رب العمل على الغياب صدر بناءً على غش من جانب الأجير بأن صور له عذراً معيناً واتضح فيما بعد كذبه، فعندها لا يُعتمد بإذن رب العمل ويُعد غياب الأجير دون سبب مشروع<sup>(٢)</sup>، فالغش يفسد كل شيء.

وليس كل غياب بدون إذن رب العمل هو غياب غير مشروع، فهناك حالات اعتبرها الفقه والقضاء حالات غياب مشروع بالرغم من عدم وجود إذن مسبق من رب العمل، لذلك يجب

(١) نقض مدني، الطعن رقم ٤٣٤ لسنة ٣١ ق، مذکور لدى: د. رمضان عبد الله صابر، مظاهر السلطة التنظيمية لصاحب العمل داخل المنشأة، دار النهضة العربية، عام ٢٠٠٤، ص ١٢٥.

(٢) د. أحمد شوقي عبد الرحمن، الخطأ الجسيم للعامل المبرر للفصل بغير إخطار، منشأة المعارف/ الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٤١-٤٢.

على الأجير أن يبين لرب العمل أسباب غيابه خلال مدة أربع وعشرين ساعة من رجوعه إلى العمل، حتى يتسنى للأخير الوقوف على حقيقة أسباب الغياب فيما إذا كانت مشروعة أم لا.

فإذا كان غياب الأجير بغير إذن وقدم ما يفيد مشروعية هذا الغياب انتفتت مسؤوليته، وفي هذه الحالة إذا فرض رب العمل العقوبة التأديبية على الأجير كان الجراء باطلاً، وفقاً لنظرية التعسف في استعمال الحق.

وتجدر الإشارة إلى أن مجرد كون قصد الأجير من الغياب مشروعاً لا يضي على الغياب وصف المشروعية<sup>(١)</sup>، كأن يغيب عن العمل بغية مساعدة صديقه المريض.

فما هي أسباب الغياب المشروعة وأين تجد مستنداً لها في القانون؟

### الفقرة الثانية: حالات يكون فيها غياب الأجير مبرراً

هناك مجموعة من الأسباب التي تنفي عن غياب الأجير وصف الخطأ وتجعله مشروعاً، بعض هذه الحالات تبررها نظريات القانون المدني وبعضها الآخر نصوص قانون العمل.

#### أولاً - حالات تجد أساساً لها في القانون المدني:

(١) كما لو منع الأجير من الحضور للعمل حالة الضرورة أو القوة القاهرة<sup>(٢)</sup>، كالغياب بسبب الحالة الأمنية المتردية أو مرض الأجير<sup>(٣)</sup>، وأيد القضاء في العديد من الدول العربية مشروعية هذا السبب في أحكامه.

حيث قضت محكمة النقض السورية<sup>(٤)</sup> بأن: "انقطاع العامل عن العمل بسبب حبسه يعتبر سبباً مشروعاً لأنه خارج عن إرادته وليس لرب العمل تسريحه لأجله".

وقضت في حكم آخر<sup>(٥)</sup> لها بأن: "غياب العامل لسبب اضطراري كالاقتال لا يسمح بتطبيق المادة ٧٦/ من قانون العمل وفصل العامل".

كذلك حكمت محكمة النقض المصرية<sup>(٦)</sup> بأن: "فصل العامل لانقطاعه عن العمل مدة تزيد على عشرة أيام متتالية، رغم أن غيابه كان بسبب المرض والحبس الذي يعد سبباً قهرياً يتمتع معه فصل العامل وإنهاء خدمته".

وحالة المرض وغيرها من الحالات التي تبررها الاعتبارات الإنسانية، لا يُشترط أن تخص شخص الأجير، بل يمكن أن ترجع لأحد أهله أو ذويه المقربين.

وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض السورية بأن<sup>(٧)</sup>: "انقطاع العامل عن العمل لفترات قصيرة خلال العام ولو بلغت عشرين يوماً يكون مبرراً ولا يجيز التسريح إذا كان لمعالجة الزوجة المريضة".

(١) د. رمضان عبد الله صابر، مظاهر السلطة التنظيمية لصاحب العمل، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص ١٢٦.

(٢) د. السيد عيد نائل، قانون العمل الجديد، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣، ص ٢١٥.

(٣) تمييز لبناني، قرار رقم ٨٧ تاريخ ١٩٩٨/٨/٤ صادر بين التشريع والاجتهاد، مذكور لدى: د. حاتم ماضي، مفهوم السلطة في قانون العمل، المنشورات الحقوقية صادر، ٢٠٠٨، ص ٤٦٦.

(٤) نقض ٤٥١/١٠٦٨ تاريخ ١٩٧١/٦/٨، مجلة المحامون السوري، ١٩٧٢، ق٦٣، ص ١٥٨.

(٥) نقض ٤٤١/١١٩٩ تاريخ ١٩٦٦/٦/١٦، مجلة المحامون السوري، ١٩٦٦، ق٤٣، ص ٢٥٨.

(٦) طعن رقم ١٥٣٠ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٣/١/٢٣، مذكور لدى: د. محمد عبد الكريم نافع، سلطات صاحب العمل في فصل العامل أو إنهاء عقد العمل، بدون ناشر، عام ٢٠٠٤، ص ٢١.

(٧) نقض ١٣٢/٤٣ تاريخ ١٩٨١/٢/١٥، مجلة المحامون السوري، ق٥٨٤، ص ١٥٣.

أيضاً حكمت المحكمة العليا في إيطاليا<sup>(١)</sup> بأن امتناع رب العمل عن منح الأجير إجازة سنوية بغرض زيارة والدته المريضة والتي كانت في حالة صحية خطيرة، يعد تعسفاً من جانب رب العمل يُمتنع معه اعتبار غياب الأجير رغم عدم التصريح له بمثابة انقطاع عن العمل يبرر صرفه، ذلك أن الأجير كان أمام قوة قاهرة منعه من الحضور إلى العمل، بالتالي فإن هذا الصرف يعد تعسفاً، ويُعطي الأجير الحق في التعويض.

(٢) غياب الأجير بسبب عدم وفاء رب العمل بالأجر المستحق له<sup>(٢)</sup>، ذلك أن حق المواطن في أجره هو حق دستوري تكفله الدولة.

وهذه الحالة تجد مستنداً لها في نظرية الدفع بعدم التنفيذ، وعليه فقد ذهبت محكمة الاستئناف العليا في الكويت<sup>(٣)</sup> بأن: "إنهاء عقد العمل من جانب العامل لعدم قيام صاحب العمل بأداء الأجر لا يحرم العامل من الأجرة المتأخرة ولا من مكافأة نهاية الخدمة ولا من مقابل الإجازات السنوية، ولا من الأجر الإضافي". نظراً لأن الغياب في مثل هذه الحالة يُعد مشروعاً.

(٣) غياب الأجير بسبب معاملة رب العمل الجائرة أو مخالفته شروط العقد، وهذه الحالة تجد أساساً لها في نظرية بطلان التصرف الظاهر التي نص عليها القانون المدني، وفي هذه الحالة لا يفقد الأجير حقوقه المستمدة من قانون العمل<sup>(٤)</sup>، بالتالي يُعد غيابه مشروعاً.

#### ثانياً- حالات تجد أساساً لها في قانون العمل:

(١) غياب الأجير عن العمل بسبب عدم توفير رب العمل وسائل المواصلات له، متى كان يعمل في مناطق لا تصل إليها وسائل المواصلات العادية، ولكن إذا قررت الشركة صاحبة العمل تسهيلاً لعمالها نقلهم بباص خاص لمدة من الزمن بأجرة منخفضة ثم توفرت المواصلات فألغت نقلهم، فهذا لا يشكل إخلالاً بالالتزام من قبل الشركة، لأنه لم يصدر عن اتفاق جماعي ولا عن موقف عقدي<sup>(٥)</sup> ولم ينص عليه القانون. بالتالي فإن غياب العامل نتيجة لإلغاء هذه الميزة يعد غياباً غير مبرر.

(٢) يغدو غياب الأجير مبرراً في حال وجود خطر يُهدد سلامته أو صحته، ولم يبادر رب العمل إلى إزالته رغم علمه بذلك<sup>(٦)</sup>. طالما أن القانون أعطى الأجير حق ترك العمل بدون إخطار مع المحافظة على جميع حقوقه الناشئة عن عقد العمل.

وهذه الحالات السابقة إنما ذكرت على سبيل المثال لا الحصر، فإذا لم يوجد عذر مقبول يبرر غياب الأجير كان غيابه غير مشروع.

ولا يُعتد بطله اقتطاع مدة الغياب من إجازته السنوية، ذلك أن رب العمل مستقل وحده بتنظيم وقت العمل وتحديد الإجازة السنوية دون أي تدخل من قبل الأجير<sup>(٧)</sup>، ولا يحده في ذلك إلا مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق.

(١) المحكمة الإيطالية العليا، ٨ / ٢ / ١٩٦٨، مجلة العمل الدولية، مشار إليه في د. أحمد حسن البرعي، الوسيط في القانون الاجتماعي، دار النهضة العربية، عام ٢٠٠٣، ص ٤٨٠.

(٢) د. علي محسن عبد الله الوراق، عقد العمل الفردي في ظل قانون العمل البحريني، البحرين/١٩٩٥، ص ٢٨٦.

(٣) د. محمد السعيد رشدي، الخطأ الجسيم الذي يبرر فصل العامل، مرجع سابق، ص ٧٧.

(٤) د. أحمد شوقي عبد الرحمن، الخطأ الجسيم للعامل المبرر للفصل بغير إخطار، مرجع سابق، ص ٤٣.

(٥) نقض ٢٤/٦٠٠ تاريخ ٢٩/٤/١٩٧٠، مجلة المحامون السوري، ١٩٧٠، قاعدة ٤٧٦، ص ٣٤٤.

(٦) د. علي محسن عبد الله الوراق، عقد العمل الفردي في ظل قانون العمل البحريني، مرجع سابق، ص ٢٨٦.

(٧) د. أحمد شوقي عبد الرحمن، الخطأ الجسيم للعامل المبرر للفصل بغير إخطار، مرجع سابق، ص ٤٤-٤٥.

### الفقرة الثالثة: رقابة القضاء على مشروعية الغياب

إن التوثق من مشروعية الغياب أو عدم مشروعيته من المسائل الموضوعية<sup>(١)</sup> التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع بلا معقب عليه من قبل محكمة التمييز، مراعيًا في ذلك سلوك الأجير والظروف الخارجية المحيطة به وفقًا لمعيار الرجل المعتاد، وما يقتضيه حسن النية في تنفيذ العقود<sup>(٢)</sup>، والعرف ومبادئ العدالة<sup>(٣)</sup>.

فالرقابة على عدم تعسف رب العمل في تقدير مبرر صرف العامل أو فرض أية عقوبة تأديبية يعود لتقدير قضاة الموضوع، وسار في هذا الاتجاه القضاء المصري والكويتي.

حيث قضت محكمة النقض المصرية<sup>(٤)</sup> بأن: "تفي الحكم تعسف رب العمل في استعمال حقه في فصل العامل هو تقدير موضوعي لا معقب عليه من محكمة النقض".

كذلك قضت محكمة التمييز الكويتية<sup>(٥)</sup> بأن: "تقدير قيام المبرر للفصل هو مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضي الموضوع بلا معقب من محكمة التمييز متى أقام قضاءه على استخلاص سائغ له أصله الثابت في الأوراق".

وعلى العكس من ذلك ذهب جانب من الفقه<sup>(٦)</sup>، بأن تقدير مشروعية الغياب أو عدم مشروعيته هي مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة التمييز، إذ قضت محكمة التمييز الأردنية بأن: "التغيب يعتبر مشروعًا في حالات اعتقال العامل من قبل سلطات الأمن أو إقامته الجبرية أو غيابه خارج البلد بإذن من صاحب العمل".

إلا أنه من المتعارف عليه أن سلطة محكمة التمييز تنحصر في البحث عن حالات الخطأ في تطبيق القانون، دون أن تتعداها إلى مسائل الواقع التي يستقل بتقديرها قضاة الموضوع، وفقًا للقانون مسترشدين بأحكام القضاء والفقه، محكمين قناعتهم الوجدانية.

ولكن إذا أغفلت محكمة الموضوع البحث في دفع جوهرية آثاره أحد طرفي النزاع، فإن هذا الإغفال يشكل خطأ في تطبيق القانون، تشير إليه محكمة التمييز دون أن تسبر غوره، تاركة مسألة مناقشته والتأكد من صحته لمحكمة الموضوع.

فإذا غاب الأجير عن العمل، ولم يثبت مشروعية غيابه قامت مسؤوليته التأديبية وكان لرب العمل فرض العقوبة التي يراها مناسبة، وذلك حسب مدة الغياب.

### المقطع الثاني - تجاوز الغياب غير المشروع مدة معينة مبررًا للصرف:

فرقت المادة (٥/٧٤) بين حالة الغياب المتوالي والغياب المنقطع، فاشتترطت أن يكون سبعة أيام في الحالة الأولى وخمسة عشر يومًا في الحالة الثانية، وبناءً عليه فإن حق رب العمل في صرف الأجير لا ينشأ إلا إذا تجاوز فترة الغياب غير المشروع المدة المذكورة سابقًا.

لذلك لا بد من التعرف على آلية حساب مدة الغياب (الفقرة الأولى) ومدى تعلق مدد الغياب التي حددها المشرع بالنظام العام (الفقرة الثانية) وضرورة تبليغ الأجير بعدم مشروعية غيابه (الفقرة الثالثة).

(١) د. رمضان عبد الله صابر، مظاهر السلطة التنظيمية لصاحب العمل داخل المنشأة، مرجع سابق، ص ١٢٦.

(٢) د. محمد لبيب شنب، شرح أحكام قانون العمل، ط٥، بدون ناشر، ١٩٩٤، ص ٣٠٥.

(٣) د. عبد الناصر العطار، شرح أحكام قانون العمل، بدون ناشر، ١٩٨٤، ص ٢٢٧.

(٤) الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٦٨ جلسة ٢٠٠٠/٦/١١، مذكور لدي: د. رمضان عبد الله صابر، مرجع سابق، ص ٣٥.

(٥) تمييز كويتي الطعن رقم ٨٧/٢٩ عمالي، مجلة القضاء والقانون، السنة (١٥) العدد (٢)، ١٩٩٤، ص ٣٧٢. مذكور لدي: د. محمد السعيد رشدي، الخطأ الجسيم الذي يبرر فصل العامل، مرجع سابق، ص ٧٨.

(٦) د. هشام رفعت هاشم، شرح قانون العمل الأردني، ط٢، عمان، ١٩٩٠، ص ٢٩٨.

### الفقرة الأولى: آلية حساب مدة الغياب

- حساب مدة الغياب المتقطع: إن المقصود بالسنة المتخذة أساساً في تحديد مدة الغياب المتقطع وفقاً للرأي الراجح في الفقه<sup>(١)</sup> السنة الكاملة التي تبدأ من تاريخ التحاق الأجير بالخدمة وليست السنة الميلادية، ولو قصد المشرع السنة الميلادية لنص على ذلك صراحة كما فعل في حالة تعويض الأجير في حالة المرض<sup>(٢)</sup>.

ورغم ذلك إن تراءى لرب العمل أن يتخذ السنة الميلادية أساساً موحداً لتحديد قواعد الغياب لجاز ذلك، تزودا على حكم الاعتبارات العملية<sup>(٣)</sup>.

ومدة الغياب المتقطع تسقط من الاعتبار بانتهاء السنة دون أن يزيد غياب الأجير عن الحد المقرر قانوناً، ولا يُعتد إلا بمدد الغياب التي تتم في السنة الجديدة، ومع ذلك فإن الغياب المتكرر في سنوات العمل إذا ترتب عليه إخلال بحسن سير العمل فإنه يعد خطأً جسيماً، باعتباره يمثل إخلالاً بالتزام جوهرى يجيز لرب العمل صرف الأجير<sup>(٤)</sup>.

- حساب مدة الغياب المتوالي: إذا تخلل مدة الغياب المتوالي إجازة رسمية كإجازات الأعياد أو يوم الراحة الأسبوعية، فإن يوم العطلة أو الراحة لا تحتسب ضمن الأيام السبعة للغياب بل تستبعد من الحساب.

وهذا ما قضت به محكمة النقض السورية<sup>(٥)</sup>: "إن المقصود بأيام الغياب...أيام الغياب عن العمل، لذلك تخرج العطل الرسمية والعطل الأسبوعية عن هذا المفهوم لأن الغياب فيها مقرر بحكم القانون".

وأيد الفقه هذا الاتجاه وساق مجموعة من الحجج<sup>(٦)</sup>، نذكر منها :

١- حجة مستمدة من قانون العمل: لا يعتد القانون بالنسبة للغياب المتقطع إلا بأيام العمل فقط، ومن غير الجائز تجزئة المبدأ الذي قرره المشرع بالنسبة لقاعدة قانونية واحدة، كذلك فإن القول بغير ذلك يجعل الأجير الغائب متقطعاً أفضل حالاً من الذي يغيب أيام متصلة.

٢- حجة مستمدة من القانون المدني: إن القول بعدم استبعاد أيام الراحة أو الإجازات المأجورة من مدة الغياب المتوالي يعني أن يثري رب العمل بلا سبب على حساب الأجير نتيجة احتجازه لنفسه أجر هذه الأيام، مع أن صرفها للأجير هو تنفيذ للالتزام قانوني لا ينبغي إعفاء رب العمل منه.

بالتالي إذا ثبت أن غياب الأجير في الأيام السبعة المتوالية أو في جزء منها يستند إلى سبب مشروع فإن هذا السبب يلغي هذه المدة.

وفي كلتي الحالتين يُشترط عدم تنازل رب العمل عن حقه في التمسك بمدة غياب الأجير، كما لو اقتطع مدة الغياب من إجازته السنوية<sup>(٧)</sup>، حيث يعد ذلك بمثابة إنزاح من جانبه وتنازلاً عن حقه في احتساب هذه المدة ضمن مدة الغياب التي تجيز له صرف الأجير<sup>(٨)</sup>.

(١) د. فتحي عبد الصبور، الوسيط في قانون العمل، مرجع سابق، ص ٦٠٦.

(٢) د. عبد الودود يحيى، شرح قانون العمل، دار النهضة العربية، عام ١٩٨٩، ص ٢٠٢.

(٣) د. رمضان عبد الله صابر، مظاهر السلطة التنظيمية لصاحب العمل داخل المنشأة، مرجع سابق، ص ١٢٥.

(٤) أحمد شوقي عبد الرحمن، الخطأ الجسيم للعامل المبرر للفصل بغير إخطار، مرجع سابق، ص ٤٤.

(٥) نقض ٢٣٣٧/١٠١٧ تاريخ ١٢/١٥/١٩٩٣، مجلة المحامون السوري، ١٩٩٥، قاعدة ١٠٤، ص ٣١٥.

(٦) د. علي عوض حسن، الفصل التأديبي في قانون العمل، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٤، ص ١٣٤-١٣٥.

(٧) استئناف عمال القاهرة الجزئية ١١/٣/١٩٥٦، مذكور لدى: مدونة الفقهاني، ج ٣/١، رقم ١٥٧، ص ٢٠٢.

(٨) د. أحمد شوقي عبد الرحمن، الخطأ الجسيم للعامل المبرر للفصل بغير إخطار، مرجع سابق، ص ٤٤-٤٥.

ولكن إذا تم معاقبة الأجير عن بعض أيام غيابه بالإنذار أو الغرامة فهل تحسب هذه الأيام ضمن مدة الغياب التي تيرر للصرف؟

انقسم الفقه بهذا الشأن إلى رأيين:

- فذهب رأى إلى القول بأن أيام الغياب التي أوقع عنها رب العمل جزاءً تأديبياً لا تحتسب ضمن مدة الغياب المبرر للصرف، وذلك لأن معاقبة رب العمل يعد تنازلاً لا رجوع فيه عن حقه في احتسابه ضمن مدة الغياب التي تيرر صرف الأجير<sup>(١)</sup>، وينتهي أثرها بتوقيع الجزاء الأول<sup>(٢)</sup>، كذلك فإن احتسابها ضمن مدة الغياب المبرر للصرف يخالف مبدأ وحدة العقوبة<sup>(٣)</sup>.

- بينما ذهب رأي آخر إلى القول بأن هذه الأيام تحتسب ضمن مدة الغياب المبرر للصرف، تأسيساً على أن الصرف لا يعد جزاءً على الغياب الذي سبق توقيع الجزاء عليه، إنما على الاستمرار في الغياب المتقطع وهو ما يحمل معنى الإخلال بالتزام جوهرى<sup>(٤)</sup>.

- والرأي الثاني أولى بالتأييد، وذلك لأن الجزاء الأول يفرض بغية درع الأجير ودفعه للالتزام بأيام العمل، ولكن إذا استمر في الغياب فهذا يعني أن العقوبات السابقة لم تكن مجدية، وتدل على عدم جدية الأجير في الاستمرار بالعمل، الأمر الذي يجعل من جزاء الصرف مبرراً.

#### الفقرة الثانية: اكتمال مدة الغياب شرط من النظام العام

إن غياب الأجير سبعة أيام متوالية لا يبرر فصله من الخدمة، لأن المشرع اشترط الغياب المتوالي لأكثر من عشرة أيام<sup>(٥)</sup>.

وعليه فقط حكمت محكمة استئناف أبو ظبي<sup>(٦)</sup> ببطلان جزاء الفصل بسبب تغيب الأجير سبعة أيام متتالية بين يوم حادث المشاجرة ويوم عودته إلى المخبر طالباً العمل، وذلك تأسيساً على أن الغياب دام سبعة أيام فقط، في حين نص الفقرة (ي) من المادة (١٢٠) من قانون العمل اشترطت لجواز صرف الأجير طبقاً لنص هذه الفقرة أن يتغيب أكثر من سبعة أيام، وبالتالي ليس للجهة المستأنفة أن تستند لهذا النص، فتحرم الأجير المستأنف عليه من مكافأة نهاية الخدمة.

وتأكيداً من القضاء على أن المدة التي نص عليها المشرع لصرف الأجير هي من النظام العام ولا يجوز مخالفتها، قضت محكمة التمييز الليبية<sup>(٧)</sup> بأن: "ترك العامل العمل مدة عشرين يوماً منقطعة وعودته إلى العمل بعد ذلك يجعل مدة عمله السابقة واللاحقة متواصلة، وله الحق المطالبة بالتعويضات عن مدة عقود العمل السابقة لعقد العمل الأخير".

(١) د. فتحي عبد الصبور، الوسيط في قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٨٤.

(٢) عصمت الهواري وفهمي كامل، المرشد في قانون العمل الموحد ج ١ عقد العمل الفردي، مكتبة الأنجلو المصرية، بدون تاريخ، ص ٢٥٨.

(٣) د. أيمن عبد العزيز مصطفى، قيود السلطة التأديبية لصاحب العمل، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٩، ص ٥٦٠.

(٤) د. محمد السعيد رشدي، الخطأ الجسيم الذي يبرر فصل العامل، مرجع سابق، ص ٨٠.

(٥) د. عبد الودود يحيى، شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٠٢.

(٦) استئناف أبو ظبي، مدني رقم ٥٩ لسنة ١٩٩١ تاريخ ١٠/٥/١٩٩١، مشار إليه في د. حسام الأهواني ورمزي مبروك، الوسيط في قانون العمل لدولة الإمارات العربية المتحدة، مطبوعات جامعة الإمارات، ط ١، لسنة ٢٠٠٠، ص ٤٤٧.

(٧) محكمة التمييز، تمييز حقوق رقم (٩١/٥٦٠) العددان ١٠ و ١١ لسنة ١٩٩١، ص ١٨١٦، مشار إليه في د. عبد الواحد كرم، مكتبة دار الثقافة/عمان، ١٩٩٨، ص ١٢٢.