جلسة ١١ من مارس سنة ٢٠١٠

برئاسة السيد القاضى / مصطفى جمال الدين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة القضاة / أحمـد داود ، على عبد المنعم نائبى رئيس المحكمة ، وائل داود وايهاب إسماعيل عوض .

(٥٧)

الطعن رقم ٤٨١ لسنة ٧٩ القضائية

أقدمية " أقدمية أعضاء نقابات المهن الحرة " .

احتساب مدة الخبرة العملية فى أقدمية العامل عضو النقابة المهنية . شرطه . مزاولة المهنة الحرة فعليا . م ١٥ من لائحة نظام العاملين . عدم كفاية مجرد القيد فى النقابة . علة ذلك .

مفاد النص فى المادة ١٥ من لائحة نظام العاملين بالطاعنة على أن شرط ضم مدة الخبرة العملية لعضو النقابة أن يكون ممارسا بالفعل للمهنة الحرة الصادر بتنظيم الاشتغال بها قانون من قوانين الدولة . لما كان ذلك ، وكان الثابت من مستندات المطعون ضده أنه سبق له أن طلب من الطاعنة ضم مدة الخبرة العملية من ١٩٩٧/١١/١ حتى ١٩٩٩/١/٢٥ وهى ذات المدة المطالب بها فى الدعوى الماثلة إبان عمله بالقطاع الخاص لدى المهندس .... وشركة صناعة الزيوت وأنه كان مؤمنا عليه لدى الهيئة القومية للتأمينات الاجتماعية عن هذه الفترة ورفضت الطاعنة طلبه لعدم استيفائه شروط الضم وفقا للمادة ١٥ من اللائحة ، واذ أعاد المطعون ضده طلبه فى هذه الدعوى بطلب ضم هذه المدة باعتباره مقيدا بنقابة التجاريين ، وكان القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٢ بشأن إنشاء نقابة التجاريين قد اشترط مزاولة المهنة كشرط للقيد بجدول الأعضاء العاملين وهو ذات الشرط المنصوص عليه فى المادة ١٥ من لائحة نظام العاملين بالشركة الطاعنة واذ لم يقدم المطعون ضده دليلا على ممارسته المهنة الحرة خلاف ما قدمه من مستندات تثبت أنه كان مجـرد عامل بالقطاع الخاص ومؤمن عليه

خلال المدة المطالب بضمها فإنه لا يكفى مجرد قيده بالنقابة – أيا كان وجه الرأى فيما قدمه من مستندات – كدليل على ممارسته المهنة الحرة .

المحكمة

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

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم .. لسنة ٢٠٠٤ الإسماعيلية الابتدائية على الطاعنة " شركة شرق الدلتا لانتاج الكهرباء " بطلب الحكم بأحقيته فى احتساب مدة قيده بنقابة التجاريين فى الفترة من ١٩٩٧/١٠/٣١ حتى ١٩٩٩/١/١٣ مدة خبرة عملية وما يترتب على ذلك من آثار، وقال بيانا لها إنه التحق بالعمل لدى الطاعنة وله مدة خبرة عملية بنقابة التجاريين إذ قيد بها بجدول الأعضاء العاملين من ١٩٩٧/١٠/٣١ ورفضت الطاعنة ضم المدة من ذلك التاريخ حتى تعيينه لديها فى ١٩٩٩/١/١٣ بالمخالفة للائحة العاملين بها فأقام الدعوى بطلباته سالفة البيان . ندبت المحكمة خبيرا وبعد أن قدم تقريره أعادت الدعوى إليه وبعد أن قدم تقريره الثانى حكمت فى ٢٠٠٧/٣/٢٨ بأحقية المطعون ضده فى احتساب مدة قيده بنقابة التجاريين فى الفترة من ١٩٩٧/١٠/٣١ حتى ١٩٩٩/١/١٣ مدة خبرة عملية سابقة على عمله بالشركة الطاعنة وأحقيته فيما يترتب على ذلك من آثار مالية ووظيفية . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف الإسماعيلية بالاستئناف رقم .. لسنة ٣٢ ق ، وبتاريخ ..... حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقضه ، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق إذ استند فى قضائه بأحقية المطعون ضده فى احتساب مدة قيده بنقابة التجاريين عن الفترة من ١٩٩٧/١٠/٣١ حتى ١٩٩٩/١/١٣ مدة خبرة عملية سابقة على عمله لديها إلى مستند يفيد أنه مقيد بجدول الأعضاء العاملين بالنقابة فى حين أن هذا المستند مخالف للحقيقة لأنه يشترط وفق نص المادة ١٥ من لائحتها أن يكون المطعون ضده ممارسا بالفعل للمهنة الحرة الصادر بتنظيم الاشتغال بها قانون من قوانين الدولة وهو ما لم يثبت بالأوراق لأنه كان يعمل بتلك الفترة فى القطاع الخاص ومؤمنا عليه لدى هيئة التأمينات الاجتماعية ، بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان النص فى المادة ١٥ من لائحة نظام العاملين بالطاعنة على أن " يتم حساب مدد الخبرة العلمية والعملية والآثار المترتبة عليها فى الأقدمية والأجر وذلك على النحو التالى .... ثانيا : مدة الخبرة المكتسبة عمليا (أ) مدة الخبرة المكتسبة عمليا للعاملين المؤهلين ، يدخل فى حساب مدة الخبرة العملية للعاملين المؤهلين المدد الآتية ١- .... ٢- .... ٣- مدد ممارسة المهن الحرة الصادر بتنظيم الاشتغال بها قانون من قوانين الدولة ويعتد فى ذلك بالمدة اللاحقة لتاريخ القيد بعضوية النقابة التى تضم العاملين بها ..... " مفاده أن شرط ضم مدة الخبرة العملية لعضو النقابة أن يكون ممارسا بالفعل للمهنة الحرة الصادر بتنظيم الاشتغال بها قانون من قوانين الدولة . لما كان ذلك ، وكان الثابت من مستندات المطعون ضده أنه سبق له أن طلب من الطاعنة ضم مدة الخبرة العملية من ١٩٩٧/١١/١ حتى ١٩٩٩/١/٢٥ وهى ذات المدة المطالب بها فى الدعوى الماثلة إبان عمله بالقطاع الخاص لدى المهندس .... وشركة صناعة الزيوت وأنه كان مؤمنا عليه لدى الهيئة القومية للتأمينات الاجتماعية عن هذه الفترة ورفضت الطاعنة طلبه لعدم استيفائه شروط الضم وفقا للمادة ١٥ من اللائحة ، واذ أعاد المطعون ضده طلبه فى هذه الدعوى بطلب ضم هذه المدة باعتباره مقيدا بنقابة التجاريين ، وكان القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٢ بشأن إنشاء نقابة التجاريين قد اشترط مزاولة المهنة كشرط للقيد بجدول الأعضاء العاملين وهو ذات الشرط

المنصوص عليه فى المادة ١٥ ثانيا من لائحة نظام العاملين بالشركة الطاعنة واذ لم يقدم المطعون ضده دليلا على ممارسته المهنة الحرة خلاف ما قدمه من مستندات تثبت أنه كان مجرد عامل بالقطاع الخاص ومؤمن عليه خلال المدة المطالب بضمها فإنه لا يكفى مجرد قيده بالنقابة – أيا كان وجه الرأى فيما قدمه من مستندات – كدليل على ممارسته المهنة الحرة . واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون فضلا عن خطئه فى تطبيق القانون قد خالف الثابت بالأوراق ، بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .