بسم الله الرحمن الرحيم

رقم التبليغ :	٢٠٠
بتاريـــخ :	١٩ / ٢ / ٢٠٠٦

مجلس الدولة

الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

رقم الملف : ٥٤ / ١ / ٤٢٨

السيد الدكتور / رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للمركز الثقافى القومى

تحية طيبة وبعد ....

فقـــد اطلعنـــا على كتابكم رقم ٤٧٧ المؤرخ ٢٢/ ٩/ ٢٠٠٤ بطلب الرأى من إدارة الفتوى لوزارات الثقافة والاعلام والسياحة والقوى العاملة فى شأن مدى خضوع المكافأة المقررة للسيد الدكتور/ نادر جمال محمود العباسى لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٣٤ لسنة ٢٠٠٠ بشأن وضع حد أعلى للأجور .

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أن السيد الدكتور / نادر جمال محمود عباسى يقود أوركسترا أوبرا القاهرة بموجب عقد مع الهيئة يتم تجديده سنوياً ، وقد طلب رفع أجره من ٧٠٠٠ جنيهاً شهرياً إلى ٩٠٠٠ جنيهاً شهرياً (بواقع ١٠٨٠٠٠ جنيهاً سنوياً) ، فتمت الموافقة على زيادة أجره ، وبمراجعة العقد المشار إليه بمعرفة اللجنة الثانية لقسم الفتوى أخطرت المركز بملاحظاتها على العقد والتى من بينها تجاوز المكافأة المقررة للمتعاقد معه الحد الأقصى للأجور المقرر بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٣٤ لسنة ٢٠٠٠ فطلب المركز الرأى من إدارة الفتوى فى مدى خضوع تلك المكافأة لقـــرار رئيـــس مجلس الوزراء رقم ٢٣٤ لسنة ٢٠٠٠، وإذ عرض الموضوع على اللجنة الثانية لقسم الفتوى فقررت إحالته إلى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع لما آنسته فيه من أهمية .

ونفـــيـــد أن الموضـــوع عـــرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٨ من يناير سنة ٢٠٠٦ م الموافق ١٨ من ذى الحجة سنة ١٤٢٦ هـــ ، فتبين لها أن المـــادة رقم ٦٤٦ من القانون المدنى تنص على أن " **عقد المقاولة هو عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنـع شيئـا أو أن يؤدى عمـلا لقـاء أجـر يتعهـد بـه الطـرف الآخـر** ". و أن المادة ٦٧٤ منه تنص على أن " **عقد العمل هو الذى يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل فى خدمة المتعاقد الآخر وتحت إدارتـه أو اشرافه مقابل أجر يتعهد بـه المتعاقد الآخر**". وأن المـــادة الثانية من القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٥ بشأن الحد الأعلى للأجور وما فى حكمها فى الحكومة ووحـــدات الإدارة المحلية والهيئات والمؤسســـات العـــامة والشركـــات والجمعيات على أن " **يضع مجلس الوزراء الحد الأعلى لمجموع ما يتقاضاه العاملون فى الحكومة**

أو وحدات الإدارة المحلية أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو الشركات أو الجمعيات فى صورة مرتبات أو بدلات أو مكافآت أو حوافز أو بأى صورة أخرى". و أن المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٦١٥ لسنة ١٩٨٦ فى شأن الحد الأعلى للأجور وما فى حكمها فى الحكومة ووحدات الإدارة المحلية والهيئات والمؤسسات العامة وبنوك وهيئات القطاع العام وشركاته – المعدلة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٣٤ لسنة ٢٠٠٠ تنص على أنه " **لا يجوز أن يزيد على أربعة وخمسين ألف جنيه سنوياً مجموع ما يتقاضاه أى شخص يعمل فى الحكومة أو وحدات الإدارة المحلية أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو بنوك القطاع العام أو هيئات القطاع العام وشركاته بصفته عاملا أو مستشارا أو بأى صفة أخرى. سواء صرفت إليه المبالغ بصفة مرتبات أو مكافآت أو بدلات أو حوافز أو بأى صورة أخرى . و يزاد هذا المبلغ سنوياً بمقدار الزيادة التى تقررها الدولة بمقتضى قوانين العلاوات الخاصة .....**".

واستظهرت الجمعية العمومية – مما تقدم و ما جرى به إفتاؤها – أن عقد المقاولة هو ذلك الذى يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو أن يؤدى عملا نظير أجر دون خضوع لإشراف وتوجيه رب العمل ، وأن العمل الذى يؤديه المقاول يختلف من مقاولة إلى أخرى اختلافاً بينا ، فقد يكون العمل غير متصل بشيء معين بل هو مجرد عمل ،كنقل الأشخاص والنشر و الإعلان ونحو ذلك ، وقد يكون متصلاً بشيء معين ، كالمقاول يصنع شيئاً بمادة من عنده أو من عند رب العمل .

ولئن كان عقد المقاولة قد يختلط بغيره من العقود خاصة عقد العمل إذ يرد كلاهما على عمل ما ، إلا أن لكل من العقدين نظاماً قانونياً خاصاً به يتميز به عن الآخر ، ويرتب القانون على كل منهما آثارا مختلفة ، ولقد أخذ المشرع بمعيار الخضوع لإرادة رب العمل وإشرافه للتمييز ما بين المقاولة وعقد العمل فكلما كان المتعاقد غير خاضع لإرادة رب العمل وإشرافه وتوجيهاته فيما يؤديه من عمل كان العقد من عقود المقاولة، والعكس صحيح فكلما كان العامل خاضعاً فى عمله لتوجيه وإشراف رب العمل كان العقد من عقود العمل وهو مايبين من صريح نصوص القانون المدنى بخصوص عقد العمل.

وفى مجال تحديد المخاطبين بالحد الأعلى للأجور استقر إفتاء الجمعية العمومية على أن المشرع إذ وضع حداً أعلى للأجور يكفل تقريب التفاوت بين الدخول فى المجتمع ، فقد ناط بمجلس الوزراء تحديد ذلك الحد بالنسبة لأجور ومكافآت العاملين بالحكومة أو وحدات الإدارة المحلية أو الهيئات العامة أو المؤسسات العامة أو بنوك القطاع العام أو هيئات القطاع العام وشركاته، فحظر أن يتقاضى أي من هؤلاء العاملين ما يزيد على أربعة وخمسين ألف جنيه سنوياً ، سواء صرفت هذه المبالغ فى صورة مرتبات أو مكافآت أو بدلات أو حوافز أو بأية صورة أخرى، بيد أن مناط تطبيق هذا الحد أن يكون الشخص من العاملين بوحدات الجهاز الإداري للدولة تربطه بها علاقة تنظيمية

قـــوامها التبعـــية والإشراف وتتخذ من روابط القانون العام فلكا لها وتخضع لاحكامه، أما من عدا هؤلاء فليس مخاطباً بأحكام قرار رئيس مجلس الوزراء المشار إليه .

ولـــما كـــان مـــا تقـــدم وكان الثابت من نصوص العقـــد الموقع بين المركز الثقافى القومى والمايســـترو / نادر جمال محمود كمدير فنى وقائد لأوركسترا أوبرا القاهرة، أنه يلتزم بمقتضاه بأداء ما يتطلبـــه هذا العمل من مهـــام أهمهـــا وضع خطة القادة و السوليست وتنظيم عمل الأوركسترا والالتـــزام بالمخصصـــات الماليـــة للفـــرقة وقيادة وتدريب مجموعات الأوركسترا الخاصةبالحفلات المســـندة إليه ورئاسة لجـــان الاستماع والإشراف على عمل الجهاز الإداري الخاص بالأوركسترا ، ولم يظهر من بنود التعاقد أي حق للمركز الثقافى القومى فى أن يتدخل توجيهـــاً أو اشرافاً فى عمل المايســـترو المذكور ،مما يؤكد استقلاليته فى أدائه لهذا العمل وينتفى معه فى هذه العلاقة عنصر التبعية الـــذى هو الخط الفاصل بين عقد العمل وعقد المقاولة ، الأمر الذى يكون معه هذا العقد من عقود المقاولـــة وليس من عقود العمل وهو ما جرى به قضاء محكمة النقض (من ذلك الحكم الصادر فى الطعـــن رقم ٣٠٧٠ لسنة ٥٧ ق بجلسة ١٩٩٠/١/١٦) ومن ثم فلا يخضع الأجر المحدد به للحد الأقصى المقرر بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٣٤ لسنة ٢٠٠٠ .

لـــــــذلـــــك

انـتهت الجمعـية العمومـية لقسـمى الفـتوى والتشـريع إلى عـدم خضـوع أجـر المايسترو / نادر جمال محمود - المحدد فى العقد المعروض - للحد الأقصى للأجـور المقرر بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٣٤ لسنة ٢٠٠٠ ، وذلك على النحو المبين بالأسباب .

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

رئيس الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

جمال دحروج

المستشار / جمال السيد دحروج

النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

تحريرا فى: ١٩/ ٣ /٢٠٠٦

ن س