بسم الله الرحمن الرحيم

جمهورية مصر العربية
مجلس الدولة
رئيس الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
المستشار النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

رقم التبليغ:	٥٦٧
بتاريخ:	٢٠١٧/٣/ ٢٢

ملف رقم: ٤٤٥٩/٢/٣٢

السيد الدكتور/ وزير النقل

تحية طيبة وبعد...

فقد اطلعنا على كتابكم رقم (٩١٥٨) المؤرخ ٢٠١٥/٩/٢٨ الموجه إلى السيد الأستاذ المستشار/ رئيس مجلس الدولة بشأن النزاع القائم بين الهيئة العامة للطرق والكبارى والنقل البرى وجهاز مشروعات الخدمة الوطنية (الشركة الوطنية لإنشاء وتنمية وإدارة الطرق) بخصوص إلزام الأخيرة بتسلم أعمال الزراعة والرى بطريق القاهرة / الإسكندرية الصحراوى من كم (٢٨) حتى كم (١٩٠) محل عقد الالتزام المبرم بينهما، وأداء جميع مستحقات الهيئة التى قامت وتقوم بأدائها إلى الشركات القائمة عن تشغيل وصيانة وحراسة أعمال الزراعة والرى بدءًا من ٢٠١٣/١٠/٢٣ وحتى تمام التسليم الفعلى.

وحاصل الوقائع – حسبما يبين من الأوراق – أنه بتاريخ ٢٠٠٥/١١/١٣ بدأت الهيئة العامة للطرق والكبارى والنقل البرى فى تنفيذ مشروع القاهرة / الإسكندرية الصحراوى ليكون طريقًا حرًا من كم (٢٨) حتى كم (١٩٠)، وفى سبيل ذلك تعاقدت مع بعض شركات مقاولات أعمال الطرق بعد تقسيمه إلى ستة قطاعات، وتضمنت قوائم الكميات بكراسات الشروط والمواصفات أعمال الزراعة والرى الخاصة بهذا الطريق، إلا أن العمل بالمشروع لم يجرِ بمعدلات تتناسب مع المعدلات المخططة بالبرامج التنفيذية بسبب قلة الاعتمادات المالية المقررة للمشروع، وقامت وزارة النقل بالتنسيق مع وزارة الدفاع على تولى جهاز مشروعات الخدمة الوطنية تمويل وتنفيذ الاستكمالات اللازمة لإنهاء المشروع وتشغيله بنظام منح الالتزام مقابل حصول الهيئة على مبالغ سنوية من إيرادات الطريق . وبتاريخ ٢٠١٣/٩/١٥ أبرمت وزارة النقل ممثلة فى الهيئة العامة للطرق والكبارى والنقل البرى مع وزارة الدفاع ممثلة فى جهاز مشروعات الخدمة الوطنية (الشركة الوطنية

مجلس الدولة
مركز المعلومات بالجمعية العمومية
لقسمي الفتوى والتشريع

لإنشاء وتنمية وإدارة الطرق) عقد منح التزام استكمال وإدارة وتشغيل وصيانة طريق القاهرة / الإسكندرية الصحراوى من كم (٢٨) حتى كم (١٩٠). وتنفيذًا لما تضمنه العقد من تلاقى إرادة طرفيه على استكمال تنفيذ مكونات المشروع حتى تمام إنهائه إلى جانب منح التزام إدارة وتشغيل وصيانة الطريق، وقيام شركات المقاولات التى سبق أن تعاقدت معها الهيئة لاستكمال الأعمال المتبقية كل فى القطاع المحدد لها، وورد إلى الهيئة بتاريخ ٢٠١٤/١/٢٩ كتاب مدير إدارة المهندسين العسكريين متضمنًا قيام الإدارة بالتعاقد المباشر مع الشركات المنفذة للمشروع عدا القطاع الرابع على أن تتولى الهيئة بمعرفتها إنهاء التزاماتها المالية نحو الشركات المنفذة للمشروع حتى تاريخ ٢٠١٣/١٠/٢٣ . إلا أنه تعذر على الهيئة إنهاء التعاقدات مع الشركات المنفذة للمشروع بالنسبة لأعمال الزراعة والرى، فى ضوء ما أفادت به الإدارة المختصة المنوط بها الإشراف على هذه الأعمال بالهيئة من أنه لا يمكن تسلمها إلا فى وجود الملتزم حفاظًا على مشتملاتها من محطات رى ومعدات وشبكات ومزروعات، وعليه فقد قامت الهيئة بمخاطبة الشركة الوطنية لإنشاء وتنمية وإدارة الطرق بموجب كتبها المؤرخة ٢٠١٣/١٢/٢٩، و١٦، و٢٠١٤/١/٢٢، و٦، و١٢، و٢٧ /٢/٢٠١٤، و١٦، و٢٠١٤/٣/٢٦ بضرورة تسلم أعمال الزراعة والتشجير والرى بجميع القطاعات فى المسافة من كم (٢٨) حتى كم (١٩٠)، وأداء جميع مستحقات الشركات المنفذة للمشروع نظير استمرارها فى تنفيذ أعمال الصيانة والحراسة بدءًا من ٢٠١٤/١٠/٢٣، إلا أنها لم تحرك ساكنًا. وبتاريخ ٢٠١٤/٤/١٣ خاطب وزير النقل أمين عام وزارة الدفاع لتوجيه الشركة بضرورة تسلم أعمال صيانة وتشغيل وحراسة المزروعات وشبكة الرى مشمول القطاعات، وورد إلى الهيئة كتاب الشركة المؤرخ ٢٠١٤/٦/١٧ بالاعتذار عن تسلم أعمال الزراعة والرى بالطريق محل الالتزام . فخاطبت الهيئة الشركة بكتابها المؤرخ ٢٠١٤/٧/٢ الذي تضمن أنه سبق للهيئة إنشاء البنية التحتية لأعمال شبكة الرى بتكلفة بلغت حوالى (٢٥) مليون جنيهٍ، بالإضافة إلى أعمال تطوير المزروعات وشبكة الرى بتكلفة بلغت حوالى (٢٣) مليون جنيهٍ، بخلاف ما تم صرفه على بنود الصيانة الدورية حفاظًا على تلك الاستثمارات، وأن الهيئة ما زالت مستمرة فى صرف مستحقات الشركات المنفذة للمشروع نظير استمرار الشركات حتى الآن فى تنفيذ تلك الأعمال من تاريخ إبرام عقد الالتزام. وبتاريخ ٢٠١٥/١/٤ خاطب وزير النقل وزير الدفاع لتوجيه الشركة لتسلم أعمال الزراعة والرى بالطريق محل الالتزام. وبتاريخ ٢٠١٥/٢/١٩ تم عقد اجتماع تنسيقى بين ممثلى الهيئة والشركة عُرض فيه كتاب الجهاز المركزى للمحاسبات المؤرخ ٢٠١٥/٢/٤ الذي ورد فيه وجوب تطبيق عقد الالتزام بالنسبة إلى أعمال الزراعة

مجلس الدولة
مركز المعلومات - الجمعية العمومية
لقسمي الفتوى والتشريع

الزراعة والرى والرجوع على الشركة بالأعباء المالية التى تحملتها الهيئة، وتحمل الشركة مسئوليتها تجاه تسلم جميع الأعمال الملحقة بالطريق ورد ما تم صرفه من موازنة الهيئة، بيد أن ممثل الشركة أصر على رفض تسلم الأعمال، وأنه حال إصرار الهيئة على تسلم الشركة لتلك الأعمال تلتزم الهيئة بجميع مصاريف الإصلاح والصيانة والتشغيل الخاصة بها خصمًا من حصة الهيئة فى الأرباح كاملة وعدم دخولها ضمن مصروفات المشروع، وانتهى الاجتماع إلى التوصية برفع الأمر إلى السلطة المختصة، وإزاء ما تراه الهيئة من التزام الشركة بتسلم أعمال الزراعة والرى وفقًا لما يقضى به عقد الالتزام من أنه يشمل جميع الأعمال المتعاقد عليها من رصف وسلامة مرور وأعمال زراعة، فقد طلبتم عرض النزاع على الجمعية العمومية .

ونفيد: أن الموضوع عُرِضَ على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ٢٢ من فبراير عام ٢٠١٧م، الموافق ٢٥ من شهر جمادى الأولى عام ١٤٣٨ هـ؛ فتبين لها أن القانون المدنى ينص فى المادة (١٤٧) على أن: "١- العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التى يقرها القانون..."، وأن المادة (١٤٨) منه تنص على أن: "١- يجب تنفيذ العقد طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية ..."، وأن المادة (١٥٠) منه تنص على أن: "١- إذا كانت عبارة العقد واضحة، فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على إرادة المتعاقدين. ٢- أما إذا كان هناك محل لتفسير العقد، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل، وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين، وفقًا للعرف الجاري في المعاملات"، وأن المادة (١) من القانون رقم (٨٤) لسنة ١٩٦٨ بشأن الطرق العامة المعدل بالقانون رقم (٢٢٩) لسنة ١٩٩٦ تنص على أن: "... وتنشأ الطرق الحرة والسريعة والرئيسية وتعدل وتحدد أنواعها بقرار من وزير النقل، وتشرف عليها الهيئة العامة للطرق والكباري والنقل البري..."، وأن المادة (١٢ مكررًا) منه تنص على أن: "استثناء من أحكام المواد (١) و(٣) و(٩) مكررًا من هذا القانون، يجوز منح التزامات المرافق العامة للمستثمرين المحليين والأجانب، أشخاصا طبيعيين أو معنويين، وذلك لإنشاء طرق حرة وسريعة ورئيسية وإدارتها واستغلالها وصيانتها وتحصيل مقابل المرور عليها دون التقيد بأحكام القانون رقم (١٢٩) لسنة ١٩٤٧ بالتزامات المرافق العامة والقانون رقم (٦١) لسنة ١٩٥٨ في شأن منح الامتيازات المتعلقة باستثمار موارد الثروة الطبيعية والمرافق العامة وتعديل شروط الامتياز، وذلك بمراعاة القواعد والإجراءات الآتية: ... (د) يكون للملتزم، في خصوص ما أنشأه من طرق، سلطات واختصاصات وحقوق الجهة

مجلس الدولة
مركز المعلومات - الجمعية العمومية
لقسمى الفتوى والتشريع

المشرفة على الطريق في المواد ٥ و٦ و٧ و٨ و١٠ و١١ و١٢ و١٥ (فقرة أولى) من هذا القانون، بما في ذلك الحق في استغلال مساحات واقعة على جانبي الطريق وفي بدايته ونهايته بإقامة الفنادق والاستراحات والمطاعم ونقاط الإسعاف ومحطات الخدمة وورش الصيانة السريعة للسيارات وغير ذلك من المنشآت والأنشطة الزراعية والصناعية والسياحية التي تخدم الطريق والمارة، ويتعين على الملتزم المحافظة على الطريق وعلى المشروعات المشار إليها وجعلها صالحة للاستخدام طوال فترة الالتزام، على أن تئول جميع المنشآت إلى الدولة في نهاية مدة الالتزام دون مقابل وبحالة جيدة... ويصدر بمنح الالتزام وتعديل شروطه، في حدود القواعد والإجراءات السابقة، قرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح وزير النقل والمواصلات".

كما تبين لها أن المادة الأولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم (١١٩٧) لسنة ٢٠١٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٣/١٠/٢٢ بشأن منح التزام استكمال وإدارة وتشغيل وصيانة طريق القاهرة / الإسكندرية الصحراوي تنص على أن: "ووفق على منح التزام باستكمال وإدارة وتشغيل وصيانة طريق القاهرة / الإسكندرية الصحراوي لجهاز مشروعات الخدمة الوطنية بوزارة الدفاع (الشركة الوطنية لإنشاء وتنمية الطرق) وفقًا لأحكام القانون رقم (٨٤) لسنة ١٩٦٨ والمعدل بالقانون رقم (٢٢٩) لسنة ١٩٩٦ بشأن الطرق العامة ووفقًا للعقد المرفق والذي يعتبر جزءًا لا يتجزأ من هذا القرار"، وأن (المادة الثانية) منه تنص على أن: "ينشر هذا القرار بالجريدة الرسمية، ويعمل به اعتبارًا من تاريخ صدوره".

وتبين للجمعية العمومية كذلك، أن الفقرة (٤) من التمهيد الوارد بصدر عقد منح التزام استكمال وإدارة وتشغيل وصيانة طريق القاهرة / الإسكندرية الصحراوى المبرم بتاريخ ٢٠١٣/٩/١٥ بين وزارة النقل ممثلة فى الهيئة العامة للطرق والكبارى "الطرف الأول"، ووزارة الدفاع ممثلة فى جهاز مشروعات الخدمة الوطنية "الطرف الثانى" تنص على أن: "تلاقت إرادة طرفى العقد على: أ- تضمين هذا العقد استكمال تنفيذ مكونات المشروع حتى تمام نهوه إلى جانب منح التزام إدارة تشغيل وصيانة الطريق ..."، وأن البند الثانى منه ينص على أن: "اتفق طرفا العقد على أن الغرض من المشروع هو تطوير طريق القاهرة / الإسكندرية الصحراوى لتحويله إلى طريق حر خاليًا من التقاطعات السطحية من اتجاهين منفصلين (٤) حارات مرورية لكل اتجاه وجزيرة وسطى بعرض متغير ..."، وأن البند الثالث منه ينص على أن: "يلتزم الطرف الأول بتسليم قطاعات مشروع الطريق محل هذا العقد إلى الطرف الثانى بحالته التى عليها وذلك بموجب محاضر تسليم تشتمل على تقارير اللجان الهندسية التى تشكل من الطرفين لهذا الغرض وتتضمن التوصيف الدقيق للأعمال المنفذة

مجلس الدولة
مركز المعلومات - الجمعية العمومية
لقسمي الفتوى والتشريع

والملاحظات التى قد تكون موجودة بها ومواقف مسارات المرافق ومكونات الأعمال التى سيتولى الطرف الثانى استكمالها بموجب هذا العقد والقيم المالية المقدرة لهذا الاستكمال وكذا لتلافى الملاحظات ..."، وأن البند الرابع منه "التعريفات" ينص على أن: "...٣ - المشروع :- يعنى الكيان المتكامل الذى يضم مختلف الجوانب المتصلة بعمليات استكمال إنشاءات وتشغيل وصيانة واستغلال الطريق والمشروعات الخدمية التابعة له ...٧- عقد الالتزام:- هو العقد الذى يتضمن التمويل وتنفيذ أعمال الاستكمال والتشغيل والإدارة والصيانة والاستغلال على أن يؤول الطريق فى نهاية مدة الالتزام إلى الطرف الأول وذلك طبقًا للأحكام الواردة بهذا العقد... "، وأن البند السادس منه "الوثائق التعاقدية" ينص على أن: "تعتبر الدراسات الفنية والمالية وغيرها التى قام بها الطرف الأول سواء بواسطة المكتب الاستشارى أو مجموعات العمل التابعة للطرف الأول والخاصة بإعداد التخطيط والرسومات التصميمية والأبحاث المعملية والأعمال المساحية وكذا الموافقات والقرارات الصادرة فى هذا الشأن واللازمة لتطوير هذا الطريق والمكاتبات المتبادلة بين الطرفين تعتبر من الوثائق التعاقدية التى تعد جزءًا لا يتجزأ من هذا العقد ويجب إعداد نسخة منها تسلم إلى الطرف الثانى"، وأن البند الثامن من العقد ذاته "مسئولية تشغيل واستغلال الطريق" ينص على أن: "يتحمل الطرف الثانى كافة المسئوليات الناتجة عن تشغيل واستغلال الطريق وكامل أعباء التمويل بالنسبة لكافة الأعمال المتصلة باستكمال وتشغيل وإدارة وصيانة الطريق ومشروعاته الخدمية طبقًا للمواصفات الفنية المعمول بها فى هذا الشأن ..."، وأن البند التاسع منه "عائد الطريق" ينص على أن: "يلتزم الطرف الثانى بأن يسدد للطرف الأول (٥٠%) من صافى الإيراد السنوى للطريق طبقًا لتقرير الجهاز المركزى للمحاسبات وذلك اعتبارًا من تاريخ الاستلام الإدارى للطريق بعد التصديق على منح الالتزام ...".

واستظهرت الجمعية العمومية مما تقدم - وعلى ما جرى به إفتاؤها - أن المشرع استن أصلاً عامًا يطبق على العقود المدنية والإدارية على حد سواء، مقتضاه أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التى يقررها القانون، وأن تنفيذه يجب أن يكون طبقًا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مقتضيات حسن النية، فالعقد الإدارى شأنه شأن العقد المدنى لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لإنشاء، أو تعديل التزامات تعاقدية تقوم على التراضى بين طرفين . ومن المبادئ المستقرة فى تفسير جميع العقود البحث عن الإرادة الحقيقية المشتركة للمتعاقدين، فهى التى التقى عندها المتعاقدان وهى التى يؤخذ بها دون اعتداد بالإرادة الفردية لكل متعاقد، ووجوب احترام عبارات العقد الواضحة والعمل بمقتضاها، فلا يجوز اتخاذ التفسير

مجلس الدولة
مركز المعلومات - الجمعية العمومية
لقسمي الفتوى والتشريع

ذريعة للانحراف، أو النأى بها عن مدلولها الظاهر رعاية لمبدأ سلطان الإرادة، فإذا غم الأمر، وكان هناك محل لتفسير نصوص العقد للوقوف على ما تلاقت عليه إرادة المتعاقدين دون التعويل فى ذلك على ظاهر النصوص، فإنه يتعين الأخذ بجميع مستندات الاتفاق من كراسة الشروط والمواصفات والمقايسات، ومحاضر لجنة البت، وأحكام العقد ليفسر بعضها بعضًا أخذًا بعين الاعتبار أن تخصيص حالة بالذكر لا يجعلها تنفرد بالحكم، وأن عبارات العقد يفسر بعضها بعضًا فلا يجوز عزل العبارة الواحدة عن بقية العبارات بل يجب تفسيرها باعتبارها جزءًا من كل، وهو العقد. فقد تكون العبارة مطلقة ولكن تحددها عبارة سابقة، أو لاحقة، وقد تقرر العبارة كأصل يرد عليه استثناء قبلها، أو بعدها، وقد تكون العبارة مبهمة وتفسرها عبارة وردت فى موضع آخر. ويستهدى فى سبيل ذلك بطبيعة التعامل محل العقد، وطريقة تنفيذه بما يتفق مع ما يوجبه حسن النية فى تنفيذ العقود، بحيث لا يقتصر التزام المتعاقد مع الجهة الإدارية بما ورد فى العقد بل يتجاوزه إلى ما هو من مستلزماته وفقًا للقانون، وما تقتضيه الأمانة والثقة بين طرفيه وفقًا لما تجري عليه قواعد العرف والعدالة.

كما استظهرت الجمعية العمومية مما تقدم، أن الهيئة العامة للطرق والكبارى والنقل البرى تعاقدت مع بعض شركات مقاولات أعمال الطرق على تنفيذ مشروع القاهرة / الإسكندرية الصحراوى ليكون طريقًا حرًّا من كم (٢٨) حتى كم (١٩٠) بعد تقسيمه إلى ستة قطاعات، وكان من بين الأعمال التى أسندتها الهيئة لهذه الشركات كعنصر من العناصر التى يتكون منها المشروع أعمال الزراعة والتشجير والري بجميع هذه القطاعات، وقد قامت الشركات بالفعل بتنفيذ جانب من هذه الأعمال، وإزاء عدم توفر الاعتمادات المالية اللازمة لاستكمال تنفيذ المشروع بمعدلات تتناسب مع المعدلات المخططة بالبرامج التنفيذية، تم الاتفاق بين وزارة النقل، ممثلة فى الهيئة العامة للطرق والكبارى والنقل البرى، ووزارة الدفاع، ممثلة فى جهاز مشروعات الخدمة الوطنية (الشركة الوطنية لإنشاء وتنمية وإدارة الطرق)، على تحمل الشركة عبء تمويل جميع الأعمال المتصلة باستكمال تنفيذ مكونات المشروع حتى تمام إنهائه، مقابل منحها التزام إدارة وتشغيل وصيانة الطريق على أن تحصل الهيئة على (٥٠%) من صافى الإيراد السنوى طبقًا لتقرير الجهاز المركزى للمحاسبات. وتضمنت الوثائق التعاقدية التى أبرم على أساسها هذا الاتفاق، وتُعد جزء لا يتجزأ منه، الدراسات الفنية والمالية الخاصة بإعداد التخطيط والرسومات التصميمية للطريق والتى تم على أساسها تضمين أعمال الزراعة والرى والصيانة والتشغيل بكراسة الشروط والمواصفات التى سبق أن تعاقدت الهيئة بمقتضاها على تنفيذ المشروع مع شركات المقاولات حيث جرى إدراجها ضمن قوائم الكميات والفئات بالكراسة، وذلك قبل منح الالتزام، الأمر الذي يكشف بوضوح لا يداخله شك – انصياعًا لقواعد تفسير العقود آنفة البيان – عن أن أعمال الزراعة

مجلس الدولة
مركز المعلومات بالجمعية العمومية
لقسمي الفتوى والتشريع

والرى والصيانة والتشغيل بكل قطاع من قطاعات الطريق المشار إليه فى المسافة من كم (٢٨) حتى كم (١٩٠)، تعد أحد مكونات المشروع التى يشملها عقد منح الالتزام، مما يتعين معه على الملتزم استكمال تنفيذها، وتحمل كامل أعباء التمويل اللازمة للقيام بأعمال الزراعة والتشجير والرى، وصيانتها، والحفاظ عليها، وذلك بدءًا من تاريخ منح الالتزام.

يؤكد ذلك أن الأعمال المشار إليها تعد من المستلزمات اللصيقة بتنفيذ المشروع، فلا تنفك عنه إلا بنص صريح في العقد يقضي بغير ذلك، الأمر غير الحاصل، وذلك بحسبان أن الملتزم هو صاحب الحق قانونًا فى استغلال المساحات الواقعة على جانبى الطريق المذكور، وأنه يقع على عاتقه الالتزام بالمحافظة على مكونات المشروع، والإنشاءات والمشروعات والأنشطة التى يباشرها على هذه المساحات بحيث تبقى صالحة للاستخدام طوال فترة تنفيذ الالتزام.

لذلك

انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع، إلى إلزام جهاز مشروعات الخدمة الوطنية (الشركة الوطنية لإنشاء وتنمية وإدارة الطرق) تسلم أعمال الزراعة والرى بطريق القاهرة / الإسكندرية الصحراوى من كم (٢٨) حتى كم (١٩٠) محل عقد الالتزام المبرم مع الهيئة العامة للطرق والكبارى والنقل البرى وتشغيلها وصيانتها، وأداء جميع المبالغ التى أدتها الهيئة للشركات القائمة على تلك الأعمال بدءًا من ٢٠١٣/١٠/٢٣ وحتى تمام تسليمها للجهاز، وذلك على النحو المبين بالأسباب.

والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته

تحريرًا في: ٢٠١٧/

رئيس
المكتب الفني

المستشار/
مصطفى حسين السيد أبو حسين
نائب رئيس مجلس الدولة

رئيس
الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع

المستشار/
يحيى أحمد راغب دكروري
النائب الأول لرئيس مجلس الدولة

معتز/

مجلس الدولة
مركز المعلومات - الجمعية العمومية
لقسمي الفتوى والتشريع