



P-ISSN: 2789-1240 E-ISSN:2789-1259

NTU Journal for Administrative and Human Sciences

Available online at: <https://journals.ntu.edu.iq/index.php/NTU-JMS/index>



Legal regulation of public companies and partnership with the private sector to achieve development

Dr.Wissam mohammed hassan
Al-Nisour College

Article Informations

Received: 01. 05. 2024
Accepted: 15.05. 2024
Published online: 01. 06. 2024

Corresponding author :
Name Wissam mohammed hassan
Al-Nisour College
Email:
Wmha_al_garagolly2000@yahoo.com

Key Words:
partnership
economic
development
private sector

ABSTRACT

The development taking place in the lives of societies prompted the state to intervene in economic activities that constitute great importance for achieving development. Public companies were established and developed in a way that kept pace with the changes in the social, economic and political conditions that societies experienced in the modern era. The Iraqi political system inherited, after 2003, an economic sector. A major year, as the government owns the largest percentage of economic sectors, which is represented by its monopoly and direct management of economic facilities and public companies, so the largest part of those public companies suffer from a state of insolvency from a structural standpoint, which constitutes a burden on public finances. The majority of these public companies suffer from a state of structural insolvency, which constitutes a burden on public finances. The management of this sector is weak and fragmented between various ministries, without sufficient coordination by the Ministry of Finance other than submitting financial statements, which makes strategic monitoring, restructuring and management. The financial risks of public companies are difficult, and the situation of public companies has had a negative impact on the private sector, putting it in a position that does not allow it to play its role and contribute to the development process, such as creating job opportunities. These reasons pushed towards partnership between the public and private sectors, one of the most prominent model mechanisms for saving and developing the local economy...



التنظيم القانوني للشركات العامة والشاركة مع القطاع الخاص لتحقيق التنمية

م.د. وسام محمد حسن القره غولي

كلية النسر الجامعة - قسم القانون

المستخلص:

دفع التطور الحاصل في حياة المجتمعات الى تدخل الدولة في الأنشطة الاقتصادية التي تشكل أهمية كبرى لتحقيق التنمية، فنشأت الشركات العامة وتطورت بشكل يواكب التغيرات في الظروف الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التي مرت بها المجتمعات في العصر الحديث، وقد ورث النظام السياسي العراقي بعد عام 2003، قطاعاً اقتصادياً عاماً كبيراً، حيث تستحوذ الحكومة على النسبة الأكبر من القطاعات الاقتصادية، والذي تمثل باحتكارها وإدارتها المباشرة للمرافق الاقتصادية والشركات العامة، فيعاني الجزء الأكبر من تلك الشركات العامة من حالة التعسر من الناحية الهيكلية بما يشكل عبئاً على المالية العامة، كما أن إدارة هذا القطاع ضعيفة ومجزأة بين مختلف الوزارات من دون تنسيق كافٍ من قبل وزارة المالية عدا تقديم البيانات المالية، ما يجعل الرصد الإستراتيجي وإعادة الهيكلة وإدارة المخاطر المالية للشركات العامة أمراً صعباً، وقد انعكس وضع الشركات العامة سلباً على القطاع الخاص مما جعله في وضع لا يسمح له بالقيام بدوره والمساهمة في عملية التنمية كخلق فرص العمل، فتلك الأسباب دفعت باتجاه الشراكة بين القطاعين العام والخاص أحد أبرز الآليات النموذجية لإنقاذ وتنمية الإقتصاد المحلي.

المقدمة

دفع التطور الحاصل في حياة المجتمعات الى تدخل الدولة في الأنشطة الاقتصادية التي تشكل أهمية كبرى لتحقيق التنمية، فنشأت الشركات العامة وتطورت بشكل يواكب التغيرات في الظروف الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التي مرت بها المجتمعات في العصر الحديث، وقد ورث النظام السياسي العراقي بعد عام 2003، قطاعاً اقتصادياً عاماً كبيراً، حيث تستحوذ الحكومة على النسبة الأكبر من القطاعات الاقتصادية، والذي تمثل باحتكارها وإدارتها المباشرة للمرافق الاقتصادية والشركات العامة، فيعاني الجزء الأكبر من تلك الشركات العامة من حالة التعسر من الناحية الهيكلية بما يشكل عبئاً على المالية العامة، كما أن إدارة هذا القطاع ضعيفة ومجزأة بين مختلف الوزارات من دون تنسيق كافٍ من قبل وزارة المالية عدا تقديم البيانات المالية، ما يجعل الرصد الإستراتيجي وإعادة

الهيكل وإدارة المخاطر المالية للشركات العامة أمراً صعباً، وقد انعكس وضع الشركات العامة سلباً على القطاع الخاص مما جعله في وضع لا يسمح له بالقيام بدوره والمساهمة في عملية التنمية كخلق فرص العمل، فتلك الأسباب دفعت باتجاه الشراكة بين القطاعين العام والخاص أحد أبرز الآليات النموذجية لإنقاذ وتنمية الإقتصاد المحلي.

أولاً- أهمية البحث

تظهر أهمية الدراسة في البحث في التنظيم القانوني للشركات العامة، و عن آلية الشراكة ما بين القطاع العام العراقي والقطاع الخاص في سبيل إعادة تقويم عمل الشركات العامة لتشكل عنصراً مساهماً وفعالاً في عملية التنمية.

ثانياً- الإشكالية

من هنا نطرح الإشكالية الكبرى كيف يمكن للشركات العامة أن تساهم في تحقيق التنمية في العراق بدل أن تشكل عبئاً على الميزانية العامة للدولة؟

وسنحاول الإجابة عن تلك الإشكالية عبر إشكاليات فرعية وأبرزها:

- ما هي معايير تمييز المرافق العامة الإقتصادية عن المرافق العامة الإدارية؟
- ما هو النظام القانوني للشركات العامة العراقية؟
- ما هي خصائص الشراكة ما بين القطاعين العام والخاص و كيف يمكن أن تساهم في تحقيق التنمية المنشودة؟
- وما هي الترتيبات العراقية لتحقيق الشراكة ما بين القطاعين العام والخاص في العراق؟

ثالثاً- المنهج المتبع

تعتمد الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي بهدف الإجابة عن الإشكاليات المطروحة.

رابعاً- المخطط

المقدمة

المطلب الأول-المفهوم القانوني للشركات العامة

الفرع الأول- ماهية الشركات العامة

الفرع الثاني- خصائص الشركات العامة العراقية

المطلب الثاني-واقع الشركات العامة العراقية والشراكة مع القطاع الخاص لتحقيق التنمية

الفرع الأول- واقع الشركات العامة العراقية

الفرع الثاني - الشراكة بين القطاعين العام و الخاص لتحقيق التنمية
الخاتمة والتوصيات

المطلب الأول- المفهوم القانوني للشركات العامة

تضطلع الشركات العامة في إدارة المشروعات التي تقوم بالإنتاج المباشر للسلع والخدمات أو الإستثمار المباشر في عمليات تجارية أو مالية أو صناعية مماثلة للأنشطة التي تقوم بها الشركات الخاصة، فهي مشروعٌ عام يعمل وفقاً للمبادئ التجارية تملكه الدولة كلياً أو جزئياً وفقاً للإطار القانوني الوطني الذي يحكم عمل تلك الشركات، فهي بالتالي يتم تأسيسها من قبل الدولة لإشباع حاجات إقتصادية عامة أو لإدارة مرفق عام¹، وقد شكلت إحدى الطرق الحديثة في إدارة المرفق العام ذات الطبيعة الإقتصادية.

الفرع الأول- ماهية الشركات العامة

أولاً- نشأة الشركات العامة

1- ظهور فكرة المرافق العامة الإقتصادية

تُصنف المرافق العامة على أساس النشاط الذي تقوم به، الى مرافق عامة إدارية ومرافق عامة إقتصادية. تعتبر المرافق العامة الإدارية أول انواع المرافق العامة وأقدمها. وبالرغم من أنها تعتبر الشكل التقليدي للمرافق العامة، فإنه من المتعذر تعريفها بشكل إيجابي يحدد أركانها الأساسية، فتعريفها يحصل عادة بشكل سلبي، حيث يلجأ الإجتهد والفقه الى استعمال هذه التعابير لتمييز بعض المرافق "الإدارية" عن غيرها من المرافق التي تعتبر، بعد تطور تدخل الدولة، إقتصادية. فإذا لم يكن هذا المرفق العام إقتصادياً فهو "مرفق عام إداري".

وترجع فكرة المرافق العامة الإقتصادية (التجارية أو الصناعية) إلى إجتهد لمحكمة حل الخلافات الفرنسية الصادر عام 1921 في محاولة لتمييزها عن المرافق العامة الإدارية، فهذا الإجتهد أقر لأول مرة بوجود مرافق عامة إقتصادية تدار بواسطة الإدارة بصورة

¹ حسن سعدون حسن الخلفة الدليمي، الطبيعة القانونية لشركات المملوكة للدولة على ضوء التشريع وأحكام القضاء بدولة الإمارات العربية المتحدة، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2021، ص. 9

مباشرة، قبل هذا التاريخ كانت هذه المرافق الإقتصادية تدار بواسطة الإمتيازات وأشخاص القانون الخاص، وتخضع بالتالي للقضاء العدلي².

تكتسب معايير تمييز المرافق العامة الإقتصادية أهمية في حال غياب النص الصريح في هذا الموضوع ، نظراً لما سيجري عليها من نتائج قانونية في تحديد قواعد الصلاحية القضائية.

في إجتهاده الصادر عام 1921 أخذ القضاء الفرنسي بمعيار التماثل الخارجي فإذا كان النشاط الذي يمارسه المرفق العام مشابه للنشاط التجاري أو الصناعي للأفراد اعتبر هذا المرفق إقتصادياً، إلا أن التماثل الخارجي لا يكفي أحياناً لتحديد طبيعة المرفق العام.

واخذ البعض بالمعيار المستمد من طبيعة النشاط، أما البعض الآخر فقد أخذ بمعيار الربح أو الكسب، أمثال بونار الذي اعتبر المرافق الإقتصادية هي التي تهدف الى تحقيق أرباح تكون مصدر إيرادات للإدارة. إلا أنه عاد عن هذا المعيار باعتبار أن الأرباح ليس غاية المرافق العامة، ومنها الإقتصادية. فالغاية الأساسية من إنشاء المرافق العامة هي تحقيق النفع العام والمصلحة العامة. وبالتالي فإن هذا المعيار غير سليم للتمييز ، فالإدارة قد تحقق أرباحاً عن طريق مرافق عامة إدارية، وخسائر في المرافق العامة الإقتصادية. فتحقيق الأرباح هو نتيجة، وليس معيار تمييز، لكون المرفق العام إقتصادي³.

في حين قال البعض الآخر بتمييز المرافق العامة الإقتصادية على أساس خضوعها لأحكام القانون الخاص الذي يرفع نشاطها، فتم الأخذ بالمعيار المستمد من طبيعة الأعمال التي يقوم بها المرفق العام. ويكون المرفق العام تجارياً أو صناعياً إذا كانت الأعمال التي يقوم بها مما يعتبره القانون الخاص أعمالاً تجارية أو صناعية إذا قام بها الأفراد، وشكل المعيار المستمد من طبيعة الأعمال التجارية، الأكثر اعتماداً من قبل الفقه، فهو يحيل الى نصوص قانون التجارة الواضحة والصريحة.

إلا أن قانون التجارة قد حدد الأعمال التجارية وأخضعها لأحكام قانون التجارة حتى لا تخضع لأحكام القانون المدني. وقد لا يكفي ذلك للقول بأن المرفق العام إقتصادي لمجرد

² Tribunal des conflits, du 22 janvier 1921, N° 00706, publié au recueil Lebon, légifrance (le service public de la diffusion du droit), <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007607592>

³ سهيل البوجي، القانون الإداري، الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، بيروت، دون سنة نشر، ص.

أن يقوم ببعض الأعمال التجارية. ثم أن القضاء يرفض اعتبار المرفق العام الإقتصادي تاجراً، كون صفة تاجر تتعارض وضرورة إدارة المرفق العام في سبيل تحقيق المنفعة العامة.

وبالتالي كل معيار من تلك التي ذكرت قد يشكل قرينة أو دلالة على طبيعة المرفق العام الإقتصادي ولعل معيار تحقيق الأرباح هو اقواها.

وعلى ذلك سار الاجتهاد، خاصة الفرنسي في حاولته تعريف المرافق العامة الإقتصادية، باعتماد وحسب ظروف كل قضية، هذا المعيار أو ذاك، وغالباً لا يعتمد معياراً واحداً ، بل يأخذ مجموعة العاير التي تتعلق بطريقة إنشاء المرفق العام، وطبيعة نشاطه وكيفية تنظيمه ونظامه المالي وإمكانية تحقيقه لأرباح، للقول ما إذا كان هذا المرفق يشبه النشاطات الخاصة أم لا.

ويمكن الأخذ بالتعريف القائل بأن المرفق العام الإقتصادي هو، من جهة أولى، مرفق عام موضوعه تجاري أو صناعي (العنصر الأول) ولم ينظم، من جهة ثانية، من قبل السلطات العامة بشكل تبرز فيه نيته إخضاعه للنظام الإداري (العنصر الثاني)⁴.

2- النتائج القانونية المترتبة عن الطبيعة الإقتصادية

تخضع المرافق العامة الإقتصادية لنظام مزدوج أو مختلط تحكمها مجموعة من قواعد القانون العام ومجموعة من قواعد القانون الخاص.

فإن المرافق الإقتصادية تخضع للنظام القانوني للمرافق العامة أي لقواعد الإنشاء والتنظيم والإلغاء، وتطبق عليها المبادئ المشتركة التي تحكم سير المرافق العامة، ويجب أن تتوفر في المنتفع من خدماتها الشروط المفروضة للإنتفاع من المرافق العامة. وهي تستعمل أساليب ووسائل القانون العام، كالإستملاك ونظام الأشغال العامة، وإمميزات السلطة العامة، كما يمكنها إجراء عقود إدارية. أما بالنسبة لخضوعها للقانون الخاص، فإن المرافق العامة الإقتصادية تخضع عند ممارستها لنشاطها لقواعد القانون الخاص، وتطبق هذه القواعد على علاقتها مع المنتفعين من خدماتها والمنازعات الناشئة عن ذلك.

ويعكس النظام القانوني المزدوج على الوضعية القانونية للعاملين لديها. فالذين يتولون إدارة المرفق العام الإقتصادي، أي الذين يحتلون المناصب أو المراكز الإدارية العليا والذين يعينون من قبل السلطة التنفيذية، فإنهم يعتبرون موظفين عموميين، ويخضعون بهذه

⁴ المرجع نفسه

الصفة للقانون الإداري ولإختصاص القضاء الإداري، أما بقية العاملين في المرافق العامة الإقتصادية، فيعتبرون مستخدمين ويخضعون للقانون الخاص أي لقانون العمل، وبالتالي لإختصاص القضاء العادي.

وباختصار، فإن المرافق العامة تخضع من حيث تنظيمها لأحكام القانون العام، في حين تخضع، من حيث نشاطها لأحكام القانون الخاص.

ثانياً- الشركات الوطنية لإدارة المرافق العامة الإقتصادية

تتمتع السلطة العامة بسلطة إستثنائية في إختيار الطريقة التي تراها ملائمة لتحقيق المرفق العام، ومن الطبيعي أن تتعدد إدارة المرافق العامة تبعاً لتعدد أنواعها. وطريق الإدارة بعضها تقليدي كطريقة الإستغلال المباشر والإمتياز والمؤسسة العامة والإستغلال غير المباشر، وبعضها حديث جرى إعتماده في إدارة المرافق العامة الإقتصادية، كالشركة الوطنية وشركة الإقتصاد المختلط. وأحياناً أدى تطور وظيفة الدولة الى الدمج بين هذه الطرق كإعطاء الإمتياز للمؤسسات العامة.

بدأت نظرية إنتشار نظرية المؤسسة العامة مع إنتشار المبادئ الإشتراكية وتطور مفهوم وظيفة الدولة وتدخلها في النشاطات الإقتصادية، فتعتبر المؤسسة العامة الطريقة الأكثر شيوعاً، وأبرز صور تطور وظيفة الدولة وتدخلها في كافة ميادين القطاع الخاص. فقد اضطرت الدولة، بالنظر لطبيعة النشاطات الخاصة التي بدأت تتولاها منذ بداية القرن العشرين، إلى إنشاء المؤسسات العامة ومنحها إستقلالاً ذاتياً يساعدها على تحقيق غايتها بشكل يتوافق والحاجات التي تعمل على تلبيتها.

إن دور المؤسسات العامة والغاية من تأسيسها يشابهان الى حد بعيد دور الشركات المملوكة للدولة والغاية من تأسيس تلك الشركات، وذلك ما يفسر قيام الدول بتحويل المؤسسة العامة الى شركة مملوكة من قبلها، إلا أن الشركة الوطنية تتميز عن المؤسسة العامة بأنها ملزمة باحترام القواعد الشكلية التي تطلبها القانون التجاري، حيث يضيف المشرع والقاضي الصفة التجارية على أعمال الشركات المملوكة للدولة، فتكون ملزمة بالتالي بالقيود في السجل التجاري وإمساك الدفاتر التجارية، كما تختص المحاكم التجارية ببعض المنازعات الناشئة عن نشاطها والعقود التي تبرمها، حيث أصدر القضاء الفرنسي وفي بعض الدول العربية أحكاماً قضت فيها باختصاص القضاء العادي بنظر النزاعات

القضائية المتعلقة بالشركات المملوكة للدولة على أساس أن هذه الشركات تخضع في تعاملاتها للقواعد القانونية التجارية ويحكم عملها القانون الخاص ولا يطبق على العاملين فيها قوانين وأنظمة الموارد البشرية الحكومية ولكنهم يخضعون لقانون العمل المطبق على العاملين بالقطاع الخاص، وبالتالي فإن تلك الأحكام تعتبر الشركات المملوكة للدولة شخصاً من أشخاص القانون الخاص، وقد تواترت الأحكام القضائية الصادرة عن المحكمة الإدارية العليا المصرية على اعتبار شركات القطاع العام شركات تجارية من أشخاص القانون الخاص.⁵

غير أن الدولة هي من تملك رأسمال تلك الشركة لذلك لا يخضع هذا النوع من الشركات لنظام الإفلاس المعروف من شركات المساهمة العادية بل لنظام خاص شبيه لنظام التصفية، الأمر الذي يسمح لبعض الحكومات بإخفاء ما آلت إليه الأوضاع المالية للشركات العامة والأخطاء والأساليب المؤدية الى ذلك.⁶

وبالتالي تعتبر الشركة الوطنية طريقة حديثة اعتمدتها الدولة أحياناً في إدارة بعض المرافق العامة الإقتصادية حيث تنشئ شركة ذات مساهم وحيد، تساهم الدولة بكامل الرأس مال، وتتولى إدارة المرفق العام بأسلوب وأحكام القانون الخاص، وذلك لتلبية احتياجات التنمية الوطنية وتسير مرفق عام صناعي أو تجاري معين، وتمنح هذه الأجهزة الشخصية الاعتبارية ونوع من الإستقلال المالي والإداري.

فيرجع اختيار الدولة لشكل الشركة العامة ذات الرأس مال العام لاقتناعها بصلاحيات الوسائل الرأسمالية في تسيير المشروع العام، وأنه يجب للدولة حين تمارس أساليب الإنتاج والتداول المختلفة أن تتخذ أحد الأشكال السائدة في القطاع الخاص الذي ولدت وترعرعت فيه تلك الأساليب، فتستعمل هذه المشاريع العامة القانون الخاص كإطار قانوني لها، ولكنها في نفس الوقت من مقتضيات القانون العام.⁷ وبالتالي تم إنشاء الشركات العامة لإشباع حاجات إقتصادية عامة، فهي تخضع لإشراف مباشر من الجهة الحكومية التي تتبع لها، كما أنها في جانب آخر تخضع لقواعد القانون الخاص.

⁵ سليمان الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، در الفكر العربي، القاهرة، 2016، ص. 325-326

⁶ محمد الأعرج ، القانون الإداري المغربي، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، الطبعة الخامسة، 2019 ، ص.

404

⁷ محمد الأعرج، تطور أسلوب المقالة العامة بالمغرب، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 61، مارس-

ابريل 2005، ص. 11

يعد التأمين أحد مصادر نشأة الشركات العامة في العراق، ففي عام 1964 أصدر المشرع العراقي مجموعة قوانين وسعت رقعة القطاع العام حيث تم تأمين البنوك التجارية الخاصة الأجنبية والعراقية وتأمين عدد من الشركات الصناعية والتجارية والتي بلغت 30 شركة، فضلاً عن جميع شركات التأمين في العراق، حيث تضمنت مصانع كبيرة ومتوسطة كانت تتبع للقطاع الخاص وألحقت بالقطاع العام. وبعد سلسلة من التشريعات أصدر المشرع العراقي قانون الشركات العامة العراقي رقم 22 لسنة 1997 المعدل بهدف تنظيم نشاطات الوحدات الاقتصادية للدولة بدل تعددها. وقد عرّف الشركة العامة بأنها: "الوحدة الاقتصادية الممولة ذاتياً المملوكة للدولة بالكامل والتي تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والإداري وتعمل وفق أسس اقتصادية".⁸

ف نجد أن المشرع العراقي قد أخذ بالمعنى الضيق لمصطلح الشركة العامة عند حصره بالوحدة الاقتصادية المملوكة للدولة بالكامل في حين أن المشرع المصري قد أخذ بمصطلح قطاع الأعمال العام وهو معنى أوسع لهذا النوع من الشركات بحيث لم يقصر المصطلح على الشركات التي تمتلك الدولة كامل رأس مالها بل شمل أيضاً الشركات التي تمتلك الدولة فيها حصص تزيد عن 51 % من رأس مالها.⁹

فالشركة العامة وفقاً للقانون العراقي هي تلك التي يكون رأس مالها مملوكة للدولة بالكامل، معنى ذلك أن الشركات التي تشترك فيها الدولة مهما كانت نسبة الإشتراك لا تعتبر شركات عامة، وإنما خاصة، لا تحتاج إلى صدور قرار من الجهات المختصة لتأسيسها.

ونظراً لتأسيسها من قبل الدولة بمفردها، فإن الشركة العامة تتميز بأنها شركة شخص واحد، ف تبرز عناصر تكوين الشركات العامة العراقية في أنها: 1- مملوكة بالكامل للدولة 2- التمتع بالاستقلال المالي والإداري، 3- العمل وفق أسس اقتصادية.

الفرع الثاني- خصائص الشركات العامة العراقية

أولاً- الشخصية المعنوية للشركة العامة

⁸ قانون الشركات العامة العراقي رقم 22 لسنة 1997، المادة الأولى

⁹ قانون هيئات القطاع العام وشركائه المصري، رقم 97 لسنة 1983، الجريدة الرسمية، العدد 31 (أ) في 4 أغسطس 1983، المادة 18، [قانون هيئات القطاع العام وشركائه رقم 97 لسنة 1983 | منشورات قانونية](http://manshurat.org)

تكتسب الشركات العامة العراقية الشخصية المعنوية إعتباراً من تاريخ صدور شهادة تأسيسها¹⁰، تعتبر الشخصية المعنوية للمشروع العام عنصراً أساسياً لا بدّ من توافره في مختلف التنظيمات القانونية ولجميع أنواع المشروعات، وللشخصية المعنوية جانبان أساسيان هما الأهلية القانونية والذمة المالية، والأهلية القانونية للشخص المعنوي هي كالأهلية القانونية للشخص الطبيعي وتتكون من أهلية وجوب وأهلية أداء ولو أنّ كلا من هاتين الأهليتين ناقصة بالنسبة للشخص المعنوي، وهما يحددان بعقد التأسيس وبالنظام الأساسي، إن وجد، وبالقانون، وقد نصت الفقرة 4 من المادة 48 من القانون المدني العراقي على أهلية الأداء للشخص المعنوي وذلك في الحدود التي يبينها عقد إنشائه، والتي يفرضها القانون.¹¹

فيترتب على منح الشخصية المعنوية نتائج قانونية عدة أبرزها أهليتها لاكتساب الحقوق والتملك والإلتزام بالموجبات. والأهلية التي تتمتع بها ممارستها لحق التقاضي، فتمثل أمام المحاكم كمدعٍ أو مدعى عليها وينوب عنها من يمثلها، ولها أن تطالب بحقوقها أمام القضاء، حتى بوجه الدولة.¹²

إلا أنّ ما يقتضي التأكيد عليه أنّ السلطة المختصة بإنشاء الشركة العامة ومنحها الشخصية المعنوية هي التي تحدد حجم إستقلالها ومداها، فهذا الإستقلال ليس مطلقاً بل هو محدود في نطاق النص أو في نطاق النشاط الموكول إليها، فوفقاً لقانون الشركات العامة العراقي رقم 22 لسنة 1997 تعتبر قرارات مجلس الإدارة للشركة العامة في الأمور المتعلقة بنشاط الشركة وفقاً للمادة 15 من القانون، مصادق عليها إذا لم يعترض عليها الوزير خلال مدة 25 يوماً من تاريخ تسجيلها في مكتبه¹³، هذا وقد أخضع القانون السابق الذكر نشاط تلك الشركات الى رقابة وتدقيق ديوان الرقابة المالية¹⁴، فللشركة اهلية في

¹⁰ قانون الشركات العراقي رقم 22 لسنة 1997، مرجع سابق، المادة 6

¹¹ خالد الشاوي، قانون الشركات التجارية العراقي دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مطبعة الشعب، بغداد، 1968، ص.

18

¹² باسم محمد صالح، وعدنان أحمد ولي، القانون التجاري الشركات التجارية، بيت الحكمة، 1989، ص. 278

¹³ المادة 26

¹⁴ قانون الشركات العامة العراقي رقم 22 لسنة، المادة 42

حدود الغرض الذي أنشئت من أجله وبناءً على ذلك تستطيع القيام بالتصرفات التي تدخل ضمن نطاق أهداف إنشائها¹⁵.

وبالتالي يتولى مجلس إدارة الشركة، إدارتها والإشراف على سير عملها ووضع السياسات العامة لها ضمن خطة الوزارة المرتبطة بها.

ثانياً- الإستقلال المالي والإداري للشركات العامة

ينتج عن منح الشخصية المعنوية الإستقلال الإداري والمالي للشركة، بحيث تستقل الشركة بإدارة شؤونها بنفسها من خلال مجلس إدارة الشركة ومديرها العام وتكون القرارات الصادرة عن مجلس الإدارة نافذة من تلقاء نفسها باستثناء الحالات التي يكون منصوصاً عليها في قانون الشركات بوجوب التصديق على هذه القرارات.¹⁶

ووفقاً للإستقلال المالي الناتج عن الشخصية المعنوية الممنوحة للشركة العامة، يصبح لها ذمة مالية مستقلة وموازنة خاصة بها ومنفصلة عن موازنة الدولة، بحيث تتغذى موازنتها من الواردات الخاصة بها، وبالرغم من أن الشركات العامة تعتمد في بداية نشأتها على التمويل المركز، إلا أنها ملزمة بأن تمضي بنشاطها وفق ما يحقق لها الأرباح التي تواجه بها التزاماتها وتوسعاتها، وقد أوجب المشرع العراقي على الشركات العامة سياسة التمويل الذاتي بما يحقق للشركة الإعتماد على نفسها ومواردها، أي أنها تعتمد على ما تحصل عليه من أرباح وعلى رأس مال الشركة وتعد سياسة التمويل الذاتي الدليل على تمتع الشركة العامة بالإستقلال المالي¹⁷. وللتمويل الذاتي دوراً أساسياً يتمثل في ضمان الإستثمارات دون الحاجة الى تمويل خارجي، إضافة الى الحصول على الموارد المالية اللازمة في وقت محدد، وتخفيف العبء عن الدولة، والخزينة العامة.

المطلب الثاني-واقع الشركات العامة العراقية والشراكة مع القطاع الخاص لتحقيق التنمية

أدى التطور الهائل لكمية ونوع المعرفة في ظل الإنفتاح الإقتصادي الى النمو والتطبيق التدريجي للشراكة ما بين القطاعين العام والخاص، وقد ظهرت تلك الشراكة كإحدى الآليات

¹⁵ هاني دويدار، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2008، ص. 582

¹⁶ أمير حسن جاسم، النظام القانوني لإدارة الشركات العامة في العراق، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 2003، ص. 9

¹⁷ أسيل عامر حمود، الشركات العامة في القانون العراقي رقم 22 لسنة 1997 المعدل، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة النهرين، 2005، ص. 9

النموذجية لإنقاذ وتنمية الإقتصاد المحلي، من أجل إعادة تمويل مشاريع البنى التحتية وإنشائها لتطوير الإقتصاد وتنميته.

الفرع الأول - واقع الشركات العامة العراقية

يصنف العراق ضمن الدول الأكثر فساداً في العالم، إذ احتل المرتبة 157 عالمياً بين 180 دولة ضمن مؤشرات مدركات الفساد الذي أصدرته منظمة الشفافية الدولية لعام 2021، مما يؤكد أن البلاد تعاني من مشكلة متفاقمة دون أن تحدد المنظمة أرقاماً دقيقة لحجم الفساد في البلاد، وعلى الرغم من إعلان الحكومات العراقية المتعاقبة عن تشكيل العديد من اللجان لمكافحة الفساد، فإن المراقبين يؤكدون أن الفساد لا يزال حاضراً وبقوة، وهو ما قد يكون ناجماً عن الأداء البيروقراطي، وفقاً لرؤية الخبراء الاقتصاديين، التي أكدت أن الحد من الفساد لا يكون عن طريق تشكيل اللجان والهيئات¹⁸.

وقد شكل توسع دور الدولة في الإقتصاد والمجتمع الى زيادة حجم القطاع العام، وشكلت نفقات رواتب الموظفين والمتقاعدين أسرع نفقات الموازنة نمواً حيث ارتفعت بنحو (400%) بالقيمة الحقيقية للفترة 2004-2020، لتصبح أكبر مكون للنفقات العامة بنسبة 47% من إجمالي النفقات في عام 2019، وحوالي 74% من النفقات المقدرة في ال 2020.¹⁹

فشخصت الورقة البيضاء أن المسبب الأساس للهاشاشة تمثل في الدور المتزايد للدولة في الإقتصاد والمجتمع، حيث ظهر جلياً في الموازنة الاتحادية، وتضمن هذا التوسع في التوظيف الحكومي الشركات العامة، التي تغطي الإقتصاد كافة، رغم ضعف عملياتها، وعدم وضوح المشتريات فيها، وضعف التدقيق من قبل الدولة، وغالباً ما تعتمد الشركات العامة على الدولة لتغطية رواتب منتسبيها من خلال التحويلات المباشرة من الموازنة، وضمانات القروض المقدمة من البنوك الحكومية، وغيرها من الإعانات غير المباشرة، مثل الحصول على دعم الوقود والكهرباء²⁰.

¹⁸ علي جواد، العراق يقر استراتيجية وطنية لمكافحة الفساد، مقال صحفي، بغداد، الاناضول، 2021/6/8،

<https://www.aa.com.tr>

¹⁹ الورقة البيضاء ، التقرير النهائي لخلية الطوارئ للإصلاح المالي، تشرين الأول 2020، ص. 11

²⁰مجموعة البنك الدولي، الدراسة التشخيصية المنهجية عن العراق، 2017، ص. 61، World Bank Document

فتعاني الشركات العامة العراقية منذ العام 2003 من إخفاقات كبيرة على المستويات الهيكلية والتسويقية والمالية مما جعلها تعاني من التوقف والدخول في مرحلة التدهور التنظيمي، وأصبحت تعتمد على مساعدات الدولة من أجل البقاء مستنزفةً المال العام.

تمتلك وزارات الدولة العراقية مجموعة من الشركات العامة التي تقتصر الى الشفافية ونقص البيانات الرسمية حول عددها، فتشير بعض البيانات الى أن عددها يتراوح بين 172 و176 شركة، القسم الأكبر منها خاسر حيث تعتمد على الموازنة العامة في سد نفقاتها، ففتقر نسبة الشركات التي لا تعتمد على الموازنة العامة في التمويل بنحو 28% من مجموع الشركات المملوكة للدولة، ومعظمها مرتبطة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بالقطاع النفطي وفقاً لوزارة التخطيط العام لعام 2021²¹. شكل إعتداد تلك الشركات على الموازنة العامة لتمويلها إنحرافاً عن الغاية من إنشائها، وأصبحت تشكل عبئاً على النفقات العامة بدل مساهمتها في التنمية الإقتصادية للعراق، إضافة الى تشكيل عقبة أمام تطور القطاع الخاص حيث يفرض ديوان الرقابة المالية على الوكالات الحكومية شراء السلع والخدمات من الشركات المملوكة للدولة ما لم تكن أسعار الشركات المملوكة للدولة أعلى بنسبة 10 في المائة، هذا ويميل إنتاج هذه الشركات الى أن يكون منخفض الجودة وعالي التكلفة، بالإضافة الى ذلك تعاني تلك الشركات من العمالة الزائدة عن الحاجة .

لذلك كان أحد اهداف الورقة البيضاء لعام 2020، في هيكلة الشركات العامة الممولة ذاتياً لرفع مستواها وتحويلها الى مؤسسات تمويل ذاتي حقيقي من خلال خصخصة الشركات الناجحة، كلياً أو جزئياً، أو تحويلها الى شركات مساهمة مختلطة، وإعادة هيكلة الشركات المتعثرة لتحويلها الى شركات ناجحة خلال ثلاث سنوات، وتصفية الشركات الفاشلة²².

ولأجل تجاوز التحديات التي فرضتها عملية الخصخصة كآلية للتحويل الإقتصادي، بدأت ظهور آلية جديدة أكثر وضوحاً، حيث تمنح للدولة فيها صلاحيات واسعة للمراقبة والتحكم في مسارها، فبدلاً من بيع أصول القطاع العام إلى القطاع الخاص، ظهرت فكرة التعاون ما بين القطاعين، لإنجاز المشاريع الإستراتيجية خاصة ذات العلاقة بالبنى التحتية

²¹ مهند حميد مجيد، عقود الشراكة بين القطاع العام والخاص وأهميته في الإقتصاد العراق، مركز البيان للدراسات والتخطيط، العراق، 2021، www.bayancenter.org

²² الورقة البيضاء لعام 2020، مرجع سابق

والخدمية التي تعود بالفائدة التنموية والخدمية للقطاع العام والمواطن والمنفعة المالية للقطاع الخاص، ويمكن أن تسهم بشكلٍ تدريجي في التحول الإقتصادي. لذلك حظي موضوع الشراكة بين القطاعين العام والخاص باهتمام كبير من قبل الحكومات، ما جعل البرلمان العراقي يسعى الى إصدار قانون الشراكة ما بين القطاعين العام والخاص ليشكل الإطار القانوني الذي يحكم تلك الشراكة .

الفرع الثاني- الشراكة بين القطاعين العام و الخاص لتحقيق التنمية

لقد انعكس الأداء الوظيفي للشركات العامة العراقية سلباً على عملية النهوض الإقتصادي في العراق، حيث تدنت مستويات الإنتاجية وارتفعت تكاليف الإنتاج، ما دعم سياسات التوجه نحو إعادة هيكلة الشركات العامة ومشاركتها للقطاع الخاص وتوزيع الأدوار بين القطاعين العام والخاص ليأخذ الإستثمار الخاص دوره في التوجهات الجديدة للإقتصاد العراقي، فيعد تمكين القطاع الخاص في أخذ دوره المطلوب في الإنتاج والنمو وتحقيق القيمة المضافة وتوفير فرص العمل، كما إعادة هيكلة الشركات العامة الممولة ذاتياً وتحويلها من عوامل ضغط على الإقتصاد والموازنة العامة الى عوامل دعم لها، من أهم الضروريات التي تمثل رافعة لتحقيق نقلة نوعية في الإقتصاد الكلي على المدى المتوسط .²³

أولاً- عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص

حرصت الدول التي تناولت عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص بالتنظيم، على تضمين التشريعات الخاصة بهذا النوع من العقود تعريفاً محدداً له، حيث عرّف المشرع المصري عقد المشاركة في المادة الأولى من قانون تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة رقم 67 لسنة 2010 بأنه : " عقد تبرمه الجهة الإدارية مع شركة المشروع، وتعهد إليها بمقتضاه بالقيام بكل أو بعض الأعمال المنصوص عليها في المادة الثانية من هذا القانون والمتمثلة بإنشاء وتجهيز مشروعات البنية الأساسية والمرافق العامة وإتاحة خدماتها أو تمويل وتطوير هذه المرافق، مع الإلتزام بصيانة ما يتم إنشاؤه أو تطويره، وتقديم الخدمات والتسهيلات اللازمة لكي

²³ الورقة البيضاء، مرجع سابق، ص. 54

يصبح المشروع صالحاً للإستخدام في الإنتاج أو تقديم الخدمة بانتظام واطراد طوال فترة التعاقد²⁴.

أما في فرنسا فقد عرّفت المادة الأولى من المرسوم رقم 2004/559، الصادر بتاريخ 17 حزيران 2004، والمعدل بموجب القانون الصادر في 28 تموز 2008، والقانون رقم 2009/179 الصادر بتاريخ 17 شباط 2009، عقد الشراكة بين القطاع العام والخاص بأنه "عقد إداري يعهد بمقتضاه أحد أشخاص القانون العام إلى أحد أشخاص القانون الخاص، القيام بمهمة شاملة تتعلق بتمويل الإستثمار المتعلق بالأشغال والتجهيزات الضرورية للمرفق العام وإدارته وإستغلاله وصيانته، طوال مدة العقد المحددة، وفق طبيعة الإستثمار أو طرق التمويل، في مقابل مبالغ مالية تلتزم الإدارة المتعاقدة بدفعها الى شركة المشروع بشكل مجزأ طوال الفترة التعاقدية".²⁵

هذا وقد عرّفت أحكام الأونيسترال التشريعية النموذجية بشأن الشراكات بين القطاعين العام والخاص لسنة 2020، الشراكة بين القطاعين العام والخاص على أنها: "إتفاق بين سلطة متعاقدة وكيان خاص من أجل تنفيذ مشروع مقابل مدفوعات تسدها السلطة المتعاقدة أو يسدها مستعملو المرفق، بما يشمل المشاريع التي تنطوي على نقل مخاطر الطلب إلى الشريك الخاص ("الشراكة الإمتيازية بين القطاعين العام والخاص") وكذلك الأنواع الأخرى بين القطاعين العام والخاص التي لا تنطوي على نقل هذه المخاطر ("الشراكة غير الإمتيازية بين القطاعين العام والخاص")، وتعتبر السلطة المتعاقدة "الهيئة العمومية التي لديها صلاحية إبرام عقد شراكة بين القطاعين العام والخاص بمقتضى هذا القانون".²⁶

أما بالنسبة للعراق فقد ورث تجربة غير مستقرة في العلاقة بين الحكومة والقطاع الخاص منذ بدء التأميم عام 1964، حيث سيطرت الشركات العامة على كافة قطاعات الإقتصاد

²⁴ قانون تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة رقم 67 لسنة 2010، [قانون تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة رقم 67 لسنة 2010 | منشورات قانونية \(manshurat.org\)](http://manshurat.org)

²⁵ محمود سيد أحمد، التحكيم في عقود الشراكة (PPP)، ندوة الإطار القانوني لعقود المشاركة بين القطاعين العام والخاص (PPP) والتحكيم في منازعاتها، مصر، شرم الشيخ، كانون أول 2011 ص. 47

²⁶ لجنة المم المتحدة للقانون التجاري الدولي، أحكام الأونيسترال التشريعية النموذجية بشأن الشراكات بين القطاعين العام والخاص، الأمم المتحدة، فيينا 2020، الحكم النموذجي 1، الفقرتين (أ) و (دال)، ص. 1، UNCITRAL

[Model Legislative Provisions on Public-Private Partnerships \(Arabic\)](http://Model Legislative Provisions on Public-Private Partnerships (Arabic))

الوطني، وفي بداية الستينيات ظهرت تسمية القطاع المختلط كبداية لمفهوم الشراكة بين القطاعين العام والخاص فصدر القانون رقم 103 لسنة 1964 الذي عرّف شركات القطاع المختلط بأنها الشركات التي تسهم الدولة فيها بنسبة 51% من رأس مال الشركة، كما صدر قانون الشركات رقم 21 لسنة 1997 الذي سمح بتأسيس شركات مساهمة مختلطة تساهم فيها الدولة عن طريق إحدى تشكيلاتها، أو أكثر بنسبة لا تقل عن 25% من رأسمال الشركة، أما قانون الشركات العامة رقم 22 لسنة 1997 فقد نصّ في المادة 15 منه بأنّ للشركة العامة حق المشاركة مع المؤسسات العربية والأجنبية بتنفيذ أعمال ذات علاقة بأهداف الشركة داخل العراق. وبهذا فقد فتح القانون المجال للدخول في شراكات مع الشركات العربية والأجنبية إلا أنّه لم يسمح القانون بالشراكة مع القطاع الخاص العراقي، ما شكل قصور في فهم الشراكة آنذاك لحدثة نشأته، حتى أن قانون الإستثمار رقم 14 لعام 2016²⁷، فقد ميّز بين المستثمر الوطني والمستثمر الأجنبي في مناسبة الإتفاق على منازعات الإستثمار، فبعد ان ساوى المشرع العراقي، بين المستثمر الوطني والأجنبي في الضمانات والامتيازات في المادة العاشرة منه، إذ نصت في الفقرة الأولى على أنّه: "يتمتع المُستثمر العراقي أو الأجنبي بجميع المزايا والتسهيلات والضمانات المنصوص عليها في هذا القانون".²⁸

إلا أنّه قد أعطى إمتياز الإتفاق على القانون الواجب التطبيق على النزاع للمستثمر الأجنبي دون الوطني، ويظهر هذا من خلال قراءة المادة (2/27) والتي يتناقض حكمها مع المادة رقم 10 أعلاه، حيث نصت المادة رقم 2/27 على إنه: "إذا كان أطراف النزاع من غير العراقيين وفي غير المنازعات الناتجة في جريمة يجوز للمتنازعين الإتفاق على القانون الواجب التحقيق والمحكمة المختصة أو أي اتفاق اخر لحل النزاع بينهما".²⁹

وكان من الأولى على المشرع العراقي أن يعامل المستثمر العراقي الذي حول أمواله من الخارج إلى داخل العراق معاملة الأجنبي حتى يمكنه من الاستفادة من فرصة تحرير الإستثمار من الخضوع للقوانين الوطنية وهو ما سيضمن انسيابية عالية لتدفق رؤوس

²⁷ مهند حميد مجيد، عقود الشراكة بين القطاع العام والخاص وأهميته في الإقتصاد العراقي، سلسلة إصدارات مركز البيان للدراسات والتخطيط، 2021، ص. 14، www.bayancenter.org

²⁸ القوانين والتشريعات العراقية، درر العراق، قانون الإستثمار، رقم التشريع 13، تاريخ التشريع 2006، <http://wiki.dorar-aliraq.net/iraqilaws/law/20762.html>

²⁹ المرجع نفسه، المادة 27

الأموال الأجنبية والتي ستتعرض أو يصيبها الضعف إذا تمت معاملة الوطني الذي يحول رؤوس أموال أجنبية إلى العراق بنفس معاملة الوطني الذي يستثمر رؤوس أموال موجودة أصلاً في العراق فإن ذلك لا يحقق العدالة لأنه ينخفض بمستوى المستثمر العراقي لرؤوس أموال أجنبية لمستوى المستثمر العراقي لرؤوس أموال وطنية وذلك لا يشجع الأول على الاستثمار في العراق⁽³⁰⁾.

ولم يقدم المشرع حلاً واضحاً لوصف وطبيعة الاستثمار الذي يتم برؤوس أموال مشتركة وطنية وأجنبية هل أن هذا الاستثمار وطني أم أجنبي ويعود السبب في غموض موقف المشرع العراقي في هذه الحالة إلى انه يُعول على جنسية المستثمر لا على مصدر رأس المال في اسباغ الصفة الوطنية والأجنبية على الاستثمار، وبالتالي فهو لا يستطيع ان يحدد على أساس هذا المعيار طبيعة الاستثمار في الغرض المتقدم.

حيث كان بإمكان المشرع ان يعتمد على معيار أجنبية رأس المال المستثمر لتحديد طبيعة الاستثمار ووصف المستثمر الذي من خلاله يستطيع ان يقدم حلاً للغرض المتقدم، فيوصف الاستثمار بالصفة الوطنية أو الأجنبية تبعاً لتغلب أيّاً من رؤوس الأموال الأجنبية على الوطنية أو بالعكس، فإذا تغلبت الأولى على الثانية كنا امام استثمار أجنبي بغض النظر عن جنسية المستثمر، وإذا تحقق العكس كنا امام استثمار وطني، وهذا الحل يمكن الوصول اليه بسهولة باعتماد معيار أجنبية رأس المال كمعيار وليس جنسية المستثمر حيث يشجع الفقه على هذا⁽³¹⁾.

وفي مشروع قانون الشراكة بين القطاعين العام والخاص العراقي لسنة 2019 والذي ما زال حاضراً أمام مجلس النواب فقد تم تعريف الشراكة في المادة الأولى ، الفقرة الأولى بأنها : " نشاط مشترك للقطاعين العام والخاص يتعلق بمشروعات البنى التحتية والإنتاجية والخدمية"، ويقصد بعقد الشراكة وفق المادة نفسها، الفقرة الثانية على أنه : " عقد يبرم بين جهة من القطاع العام وأخرى من القطاع الخاص لمدة محددة يُعهد بموجبه الى القطاع

⁽³⁰⁾ عبد الرسول عبد الرضا، الإستثمار بين أجنبية رأس المال وجنسية المستثمر في ظل قانون الاستثمار العراقي رقم (13) لمعدل لسنة 2006، كلية القانون، جامعة بابل، العراق، ص12-15.

⁽³¹⁾ عبد الرسول عبد الرضا، قراءة قانونية واقتصادية في قانون الاستثمار رقم 13 لسنة 2006، ورقة عمل مقدمة في الحلقة النقاشية التي أقامتها كلية القانون في جامعة بابل بتاريخ 2008/4/12.

الخاص تصميم و/أو تنفيذ المشروعات المشمولة بأحكام هذا القانون أو تمويلها كلياً أو جزئياً أو إعادة توظيفها أو صيانتها أو إستغلالها أو تشغيلها وإتاحة خدماتها للجمهور³².
فقد حدد القانون أطراف عقد الشراكة بين القطاع العام المؤلف من دوائر الدولة والوحدات الإنتاجية مثل الشركات العامة التي تملكها الدولة وتخضع لسيطرتها، وتدار بواسطة ممثلين عنها تمول نفقاتها من الموازنة العامة للدولة أو الجهات الممولة ذاتياً، من جهة والقطاع الخاص من جهة أخرى، وهو الشريك من الوحدات الإقتصادية التي يملكها ويديرها الأفراد أو شركات القطاع الخاص سواء أكانت عراقية أم أجنبية.
ومازال هناك بعض العقبات التي يواجهها القانون حول كيفية الحفاظ على أصول الدولة والفصل بينها وبين المستثمر أو الشريك لها.³³

ثانياً- الشراكة السليمة بين القطاعين العام والخاص

تؤدي الشراكات بين القطاعين العام والخاص، إلى تمكين الحكومات من شراء وتقديم خدمات البنية التحتية/ الخدمات العامة، والاستفادة من موارد وخبرات القطاع الخاص، من خلال ترتيبات تقاسم المخاطر. وإذا ما صُممت الشراكات بين القطاعين، ونُفذت على نحو سليم، فبمقدورها أن تحقق قيمة اجتماعية، من خلال تقديم الخدمات في الموعد المناسب، وبتكلفة معقولة، فضلاً عن المكاسب المحققة من تحسين الكفاءة والابتكار في تصميم المشاريع، وإدماج الخبرات العالمية، والوصول إلى مصادر جديدة لرأس المال. وعلى الجانب الآخر، نجد أن ضعف تصميم وتنفيذ الشراكات بين القطاعين العام والخاص يؤدي إلى عدم تحقيق النتائج المرجوة.

ويتطلب توسيع نطاق مشروعات الشراكة، بين القطاعين العام والخاص، والمحافظة على استدامتها، الاهتمام بالأسس الحيوية لتحقيق ذلك على مدى دورة المشروع. وتشمل هذه الخطوات ضمن جملة أمور أخرى: -سياسة قوية، وإطار مؤسسي وتنظيمي، بما في ذلك تقييم مخاطر المالية العامة والالتزامات الطارئة؛ -مجموعة موسعة من المشروعات التي يمكن تمويلها من خلال البنوك، على أن يجري تحديدها من خلال إجراءات واضحة، تحدد الأولويات، وتدرس هذه المشروعات لتحديد مدى ملاءمتها للشراكة بين القطاعين العام

³² قانون الشراكة بين القطاعين العام والخاص العراقي لسنة 2019

³³ العراق..بحث قانون للشراكة بين القطاعين العام والخاص في الأسبوع المقبل، العربية، 23 شباط 2014،

<https://www.alarabiya.net/aswaq/economy/2021/01/05/>

والخاص؛ -وقدرات راسخة لإعداد المشروعات وتنظيمها (مع النظر بعين الاعتبار إلى الجدوى التجارية، وتوزيع المخاطر، والمساندة الحكومية ومدى معقولية التكاليف)؛ -والقدرة على مساندة المعاملات وإدارة العقود. ومن المتوقع أن أطر الشراكة بين القطاعين المصممة جيداً، ستساعد على تسهيل تعبئة التمويل لمشروعات البنية التحتية، والتوزيع الأمثل للمخاطر، وتكفل إدارة سليمة للاستثمارات العامة (على سبيل المثال، التكامل المناسب على نحو سليم في الإستراتيجية العامة للاستثمار في البلد المعني، وإدارة الالتزامات الطارئة، والمخاطر المالية على نحو يتسم بالكفاءة، إلخ).

وعملياً، فإن الإطار القانوني والمؤسسي السليم للشراكة بين القطاعين العام والخاص، ليس سوى أحد العوامل الكثيرة والمعقدة التي تساعد في تحقيق نجاح برامج هذه الشراكات³⁴.

ويعد مبدأ تقاسم المخاطر حبر الأساس في عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص حيث يركز المبدأ على إيجاد آلية متكاملة لتحقيق التوازن العقدي، تقوم على تنظيم المخاطر التي تم تحديدها وتحليلها مسبقاً، وذلك لغايات تجنبها والتقليل من آثارها التي تنعكس سلباً على أهداف العقد، وغاياته الأساسية ومحلّه، وكلفته، وجودته، وخصوصاً حين يتعلق الأمر بعقد يمحله أحد المرافق العامة، وذلك من خلال تدوين هذه المخاطر ومعالجتها في صورة بنود عقدية للحصول على أعلى درجة ممكنة من الإستقرار والثبات العقدي³⁵.

وقد نصّ قانون الشراكة بين القطاعين العام والخاص المنتظر إقراره في المادة التاسعة، الفقرة 14 على شروط تقاسم المخاطر بين الطرفين بما في ذلك الناجمة عن الظروف الطارئة مع مراعاة التوازن المالي للعقد على النحو المحدد في القانون وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة وخصائص المشروع والجهة المسببة للمخاطر³⁶.

الخاتمة (النتائج والتوصيات)

³⁴ نادر محمد ويارا سالم وميكييل ايبانيز ولونزو برتوليني، كيف يمكن إنجاح الشراكة بين القطاع العام والخاص، البنك الدولي، 2023، [كيف يمكن إنجاح الشراكات بين القطاعين العام والخاص؟\(albankaldawli.org\)](http://albankaldawli.org)

³⁵ سيف باجس الفواعير، عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص - مفهومها وطبيعتها القانونية : دراسة مقارنة، المجلة الدولية للقانون، 2016، ص. 7

³⁶ قانون الشراكة بين القطاعين العام والخاص العراقي، 2019 المادة 9، الفقرة 14

النتائج

- 1- تأتي الشراكة بين الحكومة والقطاع الخاص كحل وسطي بين الإدارة الحكومية من جهة، ونقل الملكية للقطاع الخاص من جهة أخرى.
- 2- الاستفادة من ميزات كل من القطاعين العام والخاص، وتقليص مساوئهما الى أدنى درجة ممكنة، حيث تسعى الشراكة إلى الاستفادة من خبرات وإمكانات القطاع الخاص التكنولوجية والتمويلية والإدارية والتسويقية .
- 3- الحفاظ على أصول الدولة ، خصوصاً بالنسبة للمشروعات التي ترى الدولة ضرورة استيفاء ملكيتها كملكية عامة، نظراً لأنها تمثل أهمية إستراتيجية أو تمس قطاعات عريضة من المجتمع.
- 4- إن تفعيل مشاركة القطاع الخاص للعام هو خيار إستراتيجي، ولكي يتحقق ذلك لا بد أن يكون هناك دور واضح وبرنامج مشترك لإشراك القطاع الخاص في إدارة الإقتصاد، وفي صناعة القرارات الإقتصادية وفق نظرة شاملة لتحفيز القطاعات الإنتاجية كافة ومنها بشكل اساسي في الزراعة والصناعة والتشييد والطاقة والخدمات والسياحة، وأن تتبنى الحكومة برامج ومساهمات وإجراءات تنفيذية ضمن إطار قانوني واضح وفعال.

التوصيات

- 1- من الضروري اتخاذ نهج شامل نحو إنشاء بيئة داعمة للشراكات بين القطاعين، وسيختلف إسهام قوانين ووحدات الشراكات بين القطاعين، بحسب سياق البلد المعني وظروف التصميم.
- 2- إعداد أطر قانونية للشراكة بين القطاعين العام والخاص وإنشاء وحدات لهذه الشراكة، من الضروري أن يكون مصحوباً بوضع إستراتيجيات وإصلاحات قطاعية لضمان تحقق الأثر، وخلق زخم وتحقيق منافع، لاسيما لدى جهات الشراء والتعاقد (الوزارات التنفيذية/ الإدارات/ الهيئات)؛
- 3- من الضروري أن يكون وضع الإطار القانوني القوي مصحوباً بوضع ترتيبات مؤسسية. ويزيد وجود وحدة شراكة بين القطاعين مع موارد وكوادر كافية ودور

- واضح لكل من وزارة المالية وجهات الشراء والتعاقد، من فرص بناء سلسلة قوية من المشروعات وتسريع وتيرة تنفيذها.
- 4- ضرورة تحسين بيئة الأعمال في العراق وتوفير المناخ الإستثماري المشجع لجذب رؤوس الأموال الوطنية والأجنبية وتشجيع الشراكات بين القطاع العام والخاص.
- 5- تهيئة بيئة تشريعية فعالة تحقق الإصلاح الإقتصادي وتطوير القطاع الخاص كما إدامة الشراكة والحوار والتعاون بين القطاعين العام والخاص.
- 6- ضرورة تنويع مجالات الشراكة بين القطاعين العام والخاص لتحقيق حزمة متكاملة ومتنوعة من المشاريع التنموية والتي من شأنها رفع الإقتصاديات الوطنية،

لائحة المراجع

- المراجع باللغة العربية

أولاً- الكتب

1. باسم محمد صالح، وعدنان أحمد ولي، القانون التجاري الشركات التجارية، بيت الحكمة، 1989
2. خالد الشاوي، قانون الشركات التجارية العراقي دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مطبعة الشعب، بغداد، 1968.
3. سليمان الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، درا الفكر العربي، القاهرة، 2016
4. سهيل البوجي، القانون الإداري، الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، بيروت، دون سنة نشر،
5. محمد الأعرج ، القانون الإداري المغربي، ، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، الطبعة الخامسة، 2019
6. محمد الأعرج، تطور أسلوب المقالة العامة بالمغرب، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 61، مارس- ابريل 2005.
7. هاني دويدار، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2008

ثانياً- القوانين والتشريعات

1. قانون الإستثمار، رقم التشريع 13، تاريخ التشريع 2006، <http://wiki.dorar-aliraq.net/iraqilaws/law/20762.html>
2. قانون الشراكة بين القطاعين العام والخاص العراقي لسنة 2019
3. قانون الشركات العامة العراقي رقم 22 لسنة 1997
4. قانون تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة رقم 67 لسنة 2010، [قانون تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة رقم 67 لسنة 2010 | منشورات قانونية \(manshurat.org\)](#)
5. قانون هيئات القطاع العام وشركائه المصري، رقم 97 لسنة 1983، الجريدة الرسمية، العدد 31 (أ) في 4 أغسطس 1983، المادة 18، [قانون هيئات القطاع العام وشركائه رقم 97 لسنة 1983 | منشورات قانونية \(manshurat.org\)](#)
6. لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، أحكام الأونيسترال التشريعية النموذجية بشأن الشراكات بين القطاعين العام والخاص، الأمم المتحدة، فيينا 2020، [UNCITRAL Model Legislative Provisions on Public-Private Partnerships \(Arabic\)](#)

ثالثاً - الرسائل

1. أمير حسن جاسم، النظام القانوني لإدارة الشركات العامة في العراق، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 2003.
2. أسيل عامر حمود، الشركات العامة في القانون العراقي رقم 22 لسنة 1997 المعدل، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة النهرين، 2005.
3. حسن سعدون حسن الخلفة الدليمي، الطبيعة القانونية لشركات المملوكة للدولة على ضوء التشريع وأحكام القضاء بدولة الإمارات العربية المتحدة، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، 2021.

رابعاً - الدراسات

1. سيف باجس الفواعير، عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص - مفهومها وطبيعتها القانونية : دراسة مقارنة، المجلة الدولية للقانون، 2016.
2. عبد الرسول عبد الرضا، قراءة قانونية واقتصادية في قانون الاستثمار رقم 13 لسنة 2006، ورقة عمل مقدمة في الحلقة النقاشية التي أقامتها كلية القانون في جامعة بابل بتاريخ 2008/4/12.
3. عبد الرسول عبد الرضا، الاستثمار بين أجنبية رأس المال وجنسية المستثمر في ظل قانون الاستثمار العراقي رقم (13) لمعدل لسنة 2006، كلية القانون، جامعة بابل، العراق.
4. مجموعة البنك الدولي، الدراسة التشخيصية المنهجية عن العراق، 2017، [World Bank Document](#)
5. محمود سيد أحمد، التحكيم في عقود الشراكة (PPP)، ندوة الإطار القانوني لعقود المشاركة بين القطاعين العام والخاص (PPP) والتحكيم في منازعاتها، مصر، شرم الشيخ، كانون أول 2011.
6. مهند حميد مجيد، عقود الشراكة بين القطاع العام والخاص وأهميته في الإقتصاد العراقي، سلسلة إصدارات مركز البيان للدراسات والتخطيط، www.bayancenter.org، 2021
7. مهند حميد مجيد، عقود الشراكة بين القطاع العام والخاص وأهميته في الإقتصاد العراقي، مركز البيان للدراسات والتخطيط، العراق، 2021، www.bayancenter.org
8. نادر محمد ويارا سالم وميكل ايبيانز ولونزو برتوليني، كيف يمكن إنجاح الشراكة بين القطاع العام والخاص، البنك الدولي، 2023، [كيف يمكن إنجاح الشراكات بين القطاعين العام والخاص؟ \(albankaldawli.org\)](#)
9. الورقة البيضاء ، التقرير النهائي لخلية الطوارئ للإصلاح المالي، تشرين الأول 2020.

خامساً- المقالات والدوريات

1. العراق..بحث قانون للشراكة بين القطاعين العام والخاص في الأسبوع المقبل، العربية، 23 شباط 2014.

2. علي جواد، العراق يقر استراتيجية وطنية لمكافحة الفساد، مقال صحفي، بغداد،
الاناضول، 2021/6/8، <https://www.aa.com.tr>.
- المراجع باللغة الأجنبية

¹. Tribunal des conflits, du 22 janvier 1921, N° 00706, publié
au recueil Lebon, légifrance (le service public de la diffusion
du droit),
<https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000007607>
592