المؤتمر العلمي الخامس لكلية القانون

التشريعات المنظمة للإستثمارات في ليبيا (الواقع والصعوبات)

تحت شعار

"نحو تطوير نظام قانوني يدعم الاستثمار ويحقق الاستقرار"

ورقة بحثية بعنوان

الأساليب الحديثة في إدارة عقود الدولة (عقد البوت إنموذجاً)

تحت محور

أنواع عقود الاستثمار والطبيعة القانونية لها

مقدم من:

أ. هيام علي ناجي
عضو هيئة تدريس بالقسم العام - كلية القانون
جامعة سرت

الملخص.

اقتضت عملية تنفيذ خطط الاستثمار والتنمية ولفترة ليست بقصيرة من الزمن إلى الاعتماد على نظرية العقود الادارية في إدارة نشاطات الأجهزة الادارية بمختلف مجالاتها الاقتصادية والصناعية والزراعية وغير ذلك من الأنشطة، بحكم أنّ هذه الأجهزة تعمل باسم الدولة ولصالحها، وتهدف من خلال المهام الموكلة إليها تحقيق المنفعة العامة والصالح العام هذا من جهة ، ومن جهةٍ أخرى احتياج هذا النوع من المشاريع إلى تغطية مالية كبيرة، والتي لا يمكن الحصول عليها إلاّ من ميزانية الدولة، فأوجب هذا أنْ يتم تنفيذ المشاريع الكبرى تحت رقابة الدولة واشرافها حفاظاً على المال العام من الإهدار.

ولكن نتيجة تأثر الاقتصاد بالأزمات المالية العالمية، وتطور الأفكار الاشتراكية، بات من الصعب الجزم فاعلية نظرية العقد الإداري في إدارة الأنشطة الاستثمارية والتنموية خصوصاً بعد انتشار عقود الشراكة بين القطاع العام والخاص، وثبوت نجاحها في العديد من الدول التي أخذت بها، أي ما يُعرف (بعقود البوت) حيث عُدّت هذه العقود أحد الحلول التي ساعدت الدول على إنجاز مشاريع الاستثمار الضخمة، دون أنْ يؤثر ذلك على ميزانية الدولة من خلال قيام المستثمر بالإنفاق على المشروع من أمواله الخاصة، وهو بذلك يقدم الحل لمشكلة التمويل المالي للمشاريع في حالة عجز الحكومة عن الانفاق .

المقدمة.

ازدادت أهمية العقود الإدارية مع اتباع سياسة الاقتصاد الموجه القائم على دخول الدولة إلى مجال الاقتصاد والتجارة والصناعة فبات وسيلتها في تحقيق خطط التنمية والتحول، واعتمدت في سبيل ذلك على ثلاث عقود رئيسة هي عقد الأشغال العامة وعقد التوريد وعقود الالتزام، حيث تجلت في هذه العقود مظاهر السلطة العامة باشتمالها على شروط استثنائية غير مألوفة في العقود المدنية، ويستلزم تنفيذ هذه العقود توافر التغطية المالية الكافية لكل مراحل تنفيذ العقد وتتحمل الدولة عبء التأخير في تمويل المشروع، وقد تصل مسؤولية الدولة في ذلك إلى حد قيام المتعاقد بالتوقف عن التنفيذ العقد حتى يتحصل على قيمة الأعمال التي أنجزها.

ولكن مع اتجاه أغلب الدول إلى الخصخصة في إطار تبني برنامج جيد للإصلاح الاقتصادي، يقوم على مساهمة القطاع الخاص (المحلي والأجنبي) في تنفيذ برامج التنمية التي تتطلب مبالغ ضخمة للاستثمارات، فظهرت صور حديثة ومتطورة للعقود الإدارية تقوم على فكرة الاستفادة من رأس مال القطاع الخاص، ومن التكنولوجيا المتقدمة التي يملكها في تنفيذ المشاريع التي كانت تدخل في نطاق عمل الدولة؛ من أجل تحقيق استثمار أفضل، والرفع من جودة تقديم الخدمات، وتوفير موارد ميزانية الدولة وتوجيهها نحو مشروعات أخرى، وتُعدّ عقود التشييد والتشغيل ونقل الملكية من أهم العقود التي ترمي إلى تحقيق المنفعة العامة، حيث تساعد على إنشاء البنية التحتية، وتطوير المشروعات القائمة منها بما يضمن استمرارية عمل المرفق بانتظام واطراد.

أهمية الموضوع:

يمكن إجمال أهمية الموضوع في النقاط الآتية:

1. حاجة الدولة الليبية إلى مواكبة التطورات الاقتصادية من خلال إفساح المجال أمام القطاع الخاص خصوصاً الأجنبي ليكون له دور فعّال في عملية التنمية.
2. حاجة الدولة الليبية إلى نقل التكنولوجيا الحديثة للمرافق العامة خصوصاً الخدمية منها.
3. تقوية القطاع الخاص المحلي عن طريق سن تشريعات تعطيه صلاحية الاندماج مع شركات أجنبية؛ لتكوين ائتلاف شركات يساهم في الرفع من مستوى الاقتصاد المحلي.
4. البحث عن بدائل لتمويل المشروعات التنموية دون الاعتماد على ميزانية الدولة فقط.

أهداف الدراسة:

يشهد العالم الآن تغيرات سريعة نحو الأخذ بمعالم العولمة والانفتاح في كافة نواحي الحياة وخاصة في قطاع الإنتاج والتجارة والاستثمار، وحركة رؤوس الأموال والخدمات، مما نتج عنه آثار اقتصادية وسياسية غيرت من مسار استراتيجية الدول في إدارة مصالحها الداخلية والخارجية لذلك فقد كان الهدف من الخوض في غمار هذه الدراسة الوصل للأهداف الآتية:

1. توضيح أهمية عقود البوت في إدارة عملية التنمية والاستثمار.
2. الاستفادة من هذه العقود لتنشيط حركة الإنتاج وانتقال من سياسة الاستيراد إلى سياسة التصدير.
3. تبني سياسة الإصلاح التشريعي في مجال العقود الإدارية.
4. العمل على جذب الاستثمار الاجنبي، والاستفادة من الشركات متعددة الجنسية في تنفيذ المشروعات التي تتطلب رؤوس أموال ضخمة، وتكنولوجيا متقدمة من خلال وضع تنظيم قانوني يحدد الشكل القانوني لها وبيان أساليب الرقابة التي يجب أنْ تفرض عليها.

مشكلة الدراسة وأهم التساؤلات المطروحة:

تحتاج عملية البدء في تنفيذ خطط التنمية إلى تبني استراتيجية تقوم على زيادة النمو الاقتصادي عن طريق تنويع مصادر الدخل القومي، بحيث لا تعتمد على النفط فقط، بل لابد من البحث عن مصادر أخرى لتحريك الاستثمار على اعتبار أنّ الاستثمار النشط هو المحرك للتنمية.

وهنا تكمن الإشكاليات التي يمكن توضيحها في النقاط الآتية:

1. ما مدى ملائمة التشريعات المعمول بها حالياً للدخول في عملية تنمية حقيقة؟
2. ما هي الأسباب الكامنة وراء توقف حركة الاستثمار؟
3. ما هي المشكلات التي تحول دون استفادة الدولة من الأساليب الحديثة للتعاقد.

المنهج المتبع في الدراسة:

الدراسة هنا ستعتمد على المنهج الوصفي التحليلي في توضيح وسائل تنفيذ المشروعات الاستثمارية، واتساع نطاق العقود الإدارية لتشتمل على عقود جديدة غير العقود التقليدية، ثم التعريف بعقد البوت والحديث عن الأهمية الاقتصادية التي اكتسبها هذه العقود،

خطة الدراسة:

المبحث الأول: نظرية العقد الإداري بين النظام التقليدي والحديث.

المطلب الأول: التطورات التي طرأت على المعنى التقليدي للعقد الإداري.

المطلب الثاني: أسباب ظهور الأساليب الحديثة في إدارة عقود الدولة.

المبحث الثاني: ماهية عقود البوت.

المطلب الأول: التعريف بعقود البوت.

المطلب الثاني: الأهمية الاقتصادية لعقود البوت.

المبحث الأول

نظرية العقد الإداري بين النظام التقليدي والحديث.

أثمر التوسّع الاقتصادي للدول عن ميلاد أنواع جديدة من العقود التي تبرمها الدولة تماشياً مع سياسة الاقتصاد الموجه التي تبنتها الحكومات، فظهرت عقوداً جديدة استعانت بها في تنفيذ سياسة تدخلها، فأبرمت العقود مع منظّمات وشركات خاصة بأساليب جديدة تقوم على الاشتراك في الأرباح والخسائر بين طرفي العقد دون أنْ يفقد العقد المبرم طبيعته في كونه عقد إداري يهدف إلى تحقيق المنفعة والمصلحة العامة.

المطلب الأول

التطورات التي طرأت على المعنى التقليدي للعقد الإداري.

تُعدّ نظرة العقد الإداري نظرية قضائية النشأة، حيث بذل مجلس الدولة الفرنسي جهداً كبيراً في وضع أسس هذه النظرية التي كانت تقوم في بدايتها على اختصاصه بالنظر في المنازعات المتعلقة بعقود الأشغال العامة، وعقود بيع الأملاك، وعقود القروض العامة التي تبرمها الدولة وقد أُطلق على هذه العقود (العقود الإدارية بتحديد القانون)، وعمل مجلس الدولة في تلك الفترة على توسيع دائرة اختصاصه، فقاس على العقد المحددة بنصّ القانون عقوداً أخرى لم يرد بشأنها نص، واكتسبت عقود الإدارة الصفة الإدارية استناداً إلى خصائصها الذاتية التي جعلت خضوعها للقانون العام أمراً حتمياً.[1]

1. سليمان الطماوي –الأسس العامة للعقود الإدارية– دراسة مقارنة– دار الفكر العربي – 2005 – 38–39.

بحث مقدم في: المؤتمر العلمي الخامس كلية القانون – جامعة سرت (10 مايو 2023م)

وتتميز العقود الإدارية بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق العام، الذي يستهدف العقد الإداري تسييره وتغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة، فاكتسبت الإدارة العامة بذلك سلطات استثنائية تستخدمها عند إدارة العقود الإدارية وأهمها: سلطة الإشراف والتوجيه، وسلطة تعديل العقد الإداري، كذلك سلطة إنهاء العقد إذا ما قدّرت الإدارة أنّ هذا الإنهاء تقتضيه المصلحة العامة، دون أنْ يكون للطرف الآخر حق الاعتراض على ذلك وليس له من حق سوى حق المطالبة بالتعويض العادل. [1] .

كانت فكرة العقد الإداري في بداية ظهورها وانتشارها محصورة في ثلاث عقود إدارية حُددت في كثير من التشريعات على سبيل الحصر في: (عقد الأشغال العامة – وعقد التوريد وعقد الامتياز)، ويرى بعض الفقه أنّ هذه العقود كانت من سمات الدولة المتدخلة ووسيلتها في مد الاقتصاد القومي الموجه بالخدمات الأساسية للإنتاج. [2]

وما عزز من أهمية العقود الإدارية سياسة التدخل في المجالات الاقتصادية التي أصبحت تتبعها الحكومات؛ لإنجاز خطط الدولة وبرامجها التنموية والاستثمارية، الأمر الذي حذا إلى القول إنّ الالتجاء إلى وسيلة العقد في مجال الاقتصاد الموجه يمثّل مرحلة من مراحل تطور نظرية العقد الإداري.

ونتيجة التطورات التي طرأت على اقتصاديات الدول قامت العديد منها ومن خلال حركة إصلاح تشريعية بتوسيع نطاق العقود التي تبرمها، وضمنتها عقوداً جديدة تختلف في بعض جوانبها عن العقود الإدارية التي عُرفت تحت المفهوم التقليدي للعقد الإداري خصوصاً بعد الثورة الصناعية، التي شهدها العالم وبعد توسّع دائرة المشروعات التي تبنتها الدولة من أجل تحقيق المصلحة العامة، وتوفير أكبر قدر من حاجات الأفراد، فوجدت الدولة نفسها في حاجة إلى تمويل هذه المشروعات بصورة تحافظ على المال العام، وتحقق أكبر قدر من المنفعة للعامة من خلال إدارة عملية التعاقد بكفاءة وفاعلية في إطار سياسة الدولة الاقتصادية، والاجتماعية، والبيئية المتبعة في مجال التنمية.

وعقود الاستثمار والتنمية تُعدّ من العقود التي تحتاج إلى مبالغ مالية ضخمة قد تفوق قيمتها في بعضٍ منها ما هو مخصص لها في الميزانية العامة، فعمدت الدول على إيجاد بدائل للعقود الإدارية؛ حتى تتحصل على التمويل الكافي للمشروعات التنموية من جهة، وتحقق الانتعاش للاقتصاد المحلي من جهة أخرى، فتجسدت هذه

1. محمد ماهر أبو العينين – قوانين المزايدات والمناقصات والعقود الإدارية – الكتاب الأول – إبرام العقد الاداري – دار الكتب المصرية – 2003– ص30.

2. نصر الدين مصطفى الكاسح – سلطة الإدارة في تعديل وإنهاء العقد الإداري بالإرادة المنفردة دراسة مقارنة – دار الفكر والقانون – 2022– ص172.
بحث مقدم في: المؤتمر العلمي الخامس كلية القانون – جامعة سرت (10 مايو 2023م)

البدائل في عقود الشراكة بين القطاع العام والخاص المحلي والدولي، فأدى هذا إلى ميلاد نمط جديد من العقود، يختلف عن النمط المتعارف عليه في العقود الإدارية التقليدية، حيث يتم إبرام هذه العقود دون أنْ تستعين الإدارة بامتيازاتها الاستثنائية في إدارتها والاشراف عليها.

فظهر ما يعُرف في الوقت الحاضر بالعقد الإداري الدولي لتتولى الدولة من خلاله إبرام عقود الاستثمار ويقصد به هنا "العقد يجمع بين مقومات العقد الإداري من كونه أنّ أحد طرفيه شخصاً معنوياً عاماً، ويتعلق بمرفق عام، وتظهر فيه نية الأخذ بالشروط الاستثنائية غير المعروفة بالعقود الخاصة، وبين الصفة الدولية حيث اتصال العقد بمصلحة التجارة الخارجية للدولة، وانطوائه على رابطة تتجاوز الاقتصاد الداخلي للدولة المتعاقد، كعقود الشراكة بين العام والخاص، وعقود امتياز البترول، وعقود المساعدة الفنية، وعقود الاستثمار، وعقود الأشغال العامة الدولية.[1] بالإضافة إلى التزام الدولة بمنح المستثمر جملة من الضمانات التي تشجعه على الاستثمار أهمها:

أولاً: النصّ على ضمانات جادة لحماية المشروعات الاستثمارية من التأميم وفرض قيود وإجراءات على نزع الملكية، وقواعد صرف التعويضات كوسيلة لجذب الاستثمارات المحلية والأجنبة ونذكر على سبيل المثال لا الحصر بعض القوانين التي موضوع حظر تأميم المشروعات ما جاء به قانون الاستثمار رقم (72) لسنة 2017 الصادر بجمهورية مصر العربية تحديداً المادة (4) حيث جاء فيها "لا يجوز تأميم المشروعات الاستثمارية، ولا يجوز نزع ملكية أموال المشروعات الاستثمارية إلّا للمنفعة العامة، وبمقابل تعويض عادل يدفع مقدماً دون تأخير، وتكون قيمته معادلة للقيمة الاقتصادية العادلة للمال المنزوع ملكيته في اليوم السابق على صدور قرار نزع الملكية، وتكون التعويضات قابلة للتحويل دون قيد، ولا يجوز بالطريق الإداري فرض الحراسة على تلك المشروعات، ولا تفرض الحراسة عليها إلّا بموجب حكم قضائي نهائي، كما لا يجوز التحفظ عليها إلّا بموجب أمر أو حكم قضائي، ولا يكون ذلك كله إلّا في الأحوال المبينة في القانون، ولا يجوز الحجز على أموال المشروعات الاستثمارية أو مصادرتها أو تجميدها إلّا بناءً على أمر قضائي أو حكم نهائي، وذلك عدا الديون الضريبية واشتراكات التأمينات الاجتماعية المستحقة للدولة التي يجوز تحصيلها عن طريق الحجز بجميع أنواعه، مع عدم الإخلال بما يتفق عليه في العقود التي تبرمها الدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة مع المستثمر.[2]

وتناول المشرّع الليبي هذه المسألة وأشار إليها في قانون الاستثمار رقم (9) لسنة 2010 تحديداً نص المادة (23) التي جاء فيها " لا يجوز تأميم المشروع، أو نزع ملكيته، أو الاستيلاء الجبري عليه أو مصادرته، أو فرض الحراسة أو التحفظ، أو التجميد، أو إخضاعه لإجراءات لها نفس التأثير إلاّ بموجب قانون أو بحكم

1. الصفحة الرسمية لمستشار التحكيم المدني والتجاري الدولي والفيديك / سمير حسانين – permalink-https:/m.facebook.com
2. الموقع الالكتروني - Sis.gov.eg – تاريخ الدخول 2023/4/3 .

قضائي وفي مقابل تعويض عادل، وبشرط أنْ تتخذ هذه الإجراءات بصورة غير تمييزية، ويحتسب التعويض على أساس القيمة السوقية العادلة للمشروع عند اتخاذ الإجراء، ويسمح بتحويل قيمة التعويض بالعملات القابلة للتحويل، في فترة لا تتجاوز سنة من تاريخ صدور القانون أو الحكم وبأسعار الصرف السائدة عند التحويل."[1]

ثانياً: منح المستثمر الحوافز والمزايا الضريبية ، فالمستثمر يسعى دائماً إلى تحقيق أكبر قدر من الربح من عملية الاستثمار ومن ثم فإنّه قبل الدخول في عملية الاستثمار يبحث فيما إذا كانت المخاطر التي سيتحملها تتوازن مع المزايا والحوافز التي تمنحها له الدولة لذلك تنبهت العديد من الدول لهذه المسألة وقررت إعفاء المستثمر من جملة من الالتزامات مع منه المزايا التي تجعل منها بيئة جاذبة للاستثمار كإعفائه من الضرائب كضريبة الإنتاج والدخل والدمغة لمدة زمنية معينة تصل إلى خمس سنوات ، وإعفائه من الرسوم الجمركية ، بالإضافة إلى تسهيل الاجراءات الادارية عليه في جلب العمال الاجانب منحهم الاقامة وتأشيرات الدخول والخروج وتحويل رأس المال الأجنبي للخارج والاقتراض من المصارف المحلية والأجنبية[2] .

ثالثاً: اقتسام المخاطر يعتبر مبدأ توزيع المخاطر من المبادئ المميزة للعقود الادارية الحديثة والتي تخرج عن المفهوم التقليدي في إدارة المرافق العامة ، والتي تختلف من حيث أسس وقواعد تطبيقها باختلاف العقود التي تبرمها الدولة ، حيث يتولى طرفي العقد تحديد الشروط التي على أساسها يتم اقتسام المخاطر فيما بينهما بالنسبة للمشروع بكامل مراحله ، بقصد إقامة علاقة تعاقدية متوازنة بين الطرفين من الناحية الفنية والمالية والإدارية، والمخاطر التي تكون محلاً للتصنيف متعددة فهناك مخاطر يتحملها كل طرف بالكامل ، وهناك مخاطر تخضع للتقييم بحسب طبيعتها ومدى تأثيرها على المشروع ، وهناك مخاطر تكون محلاً لمبدأ التقسيم والتوزيع بين المتعاقدين بحسب طبيعة المشروع [3]. وفي كل الأحوال فإنّه لكي يتحقق الاستثمار المرغوب فيه فإنه لا بد من تبني سياسات اقتصادية وتنظيمية تؤدي إلى تطوير وتحسين البيئة الاستثمارية، من خلال العمل بأليات السوق والحرية الاقتصادية وتشجيع الاستقرار السياسي والأمني، والحد من مخاطر الحروب وبناء النظام المؤسسي الذي يتكون من النظام الإداري والأجهزة القائمة على إدارة الاستثمار والمنظمين، ونظم المعلومات الاستثمارية تتميز بسلامة الإجراءات ووضوحها، والقضاء على التعقيدات الإدارية. ويجب على الدولة أنْ تعمل على تطوير الأجهزة القائمة على إدارة الاستثمار بالكفاءة الإدارية والتنظيمية، مع تبني مبدأ لا مركزية الاستثمار. [4]

1. قانون تشجيع الاستثمار رقم (9) لسنة 2010– مدونة التشريعات – العدد (4) السنة العاشرة – 2010.
2. المادة (10، 12،15) من قانون تشجيع الاستثمار رقم (9) لسنة 2010.
3. رجب محمد طاجن – عقود المشاركة بين القطاعين الحكومي والخاص – دار النهضة العربية – 2010 – ص264–380.
4. مصباح عبد الله احواس ونصر الدين مصطفى الكاسح بحث بعنوان: تطوير التنظيم التشريعي للتحكيم في ليبيا – الاشكاليات والحلول – المؤتمر العلمي الدولي الثاني لجامعة خليج السدرة الموسوم بالعنوان (متطلبات التنمية الحقيقية في ليبيا) المنعقد بتاريخ 14–15– ديسمبر 2021.

بحث مقدم في: المؤتمر العلمي الخامس كلية القانون – جامعة سرت (10 مايو 2023م)

قراءة في لائحة العقود الإدارية رقم 563 لسنة 2007:

صدرت لائحة العقود الإدارية بموجب قرار اللجنة الشعبية العامة رقم (563) لسنة 2007، وهي لم تختلف كثيراً عن اللوائح التي سبقتها فقد احتوت على تعريف للعقد الاداري مع ذكر أنواعاً للعقود الادارية دون أنْ يبيّن المشرّع ما إذا كانت تلك العقود محددة على سبيل الحصر أو المثال، ومن خلال قراءة اللائحة نجد أنها تناولت بالتفصيل عقد الاشغال العامة وعقد التوريد فقط، دون باقي العقود التي وردت بها وهذا دلالة على أنّ هذه العقود عقوداً إدارية بنص القانون.

أيضاً تناولت اللائحة أحكام المشروعات غير الممولة من الميزانية العامة وأشارت بشكل عام لتلك المشاريع فحددتها في المشاريع التي يتم تنفيذها بموجب عقود البوت ، والمشاريع التي يمكن تنفيذها بموجب الشراكة بين القطاع العام والخاص، ولكن أحكام التعاقد جاءت مقتضبة فلم تحدد الجهة التي يتم التعاقد معها هل هي القطاعات الخاصة المحلية، أو أجنبية، وكان على المشرّع أنْ يخصص لمثل هذه العقود تشريعات خاصة نظراً لطبيعتها وخصوصيها واختلافها عن المعنى التقليدي للعقود الادارية سواءً من حيث الاجراءات التي تسبق التعاقد ومرحلة التعاقد ومرحلة التنفيذ ، خصوصاً وأنّ بعضها يمر بمراحل تعاقدية مركبة ، كذلك من حيث أحكام فض المنازعات واختصاص القضاء، وتفضيل تسوية المنازعات بها بواسطة التحكيم خصوصاً أنّ كان طرف العقد شخص أجنبي، أو شركة متعددة الجنسية.[1].

منذ أنْ صدرت لائحة العقود الادارية في 2007 وحتى وقتنا الحاضر طرأت العديد من التغيرات الداخلية والخارجية التي لامست كافة المجالات الاقتصادية والاجتماعية من عزو الشركات متعددة الجنسية لعالم الاقتصاد وسيطرة التكنولوجيا والانترنت على كافة المعاملات وتغير شكل الاقتصاد في الداخل والخارج ، كل هذه التطورات دفعت العديد من الدول عن البحث عن موارد مالية تغطي التكلفة العالية للمشاريع التنموية بجانب ميزانية الدولة فحادت عن استخدام العقود الإدارية التقليدية واستعاضت بها بالوسائل الحديثة التي تقوم على إشراك القطاع الخاص المحلي والخارجي في عملية إنشاء وإدارة وتحديث المرافق العامة فشاب هذه اللائحة نوع من الجمود بسبب عدم مواكبتها للتطورات التي لحقت بعمل الإدارة والتي أثرت على وسائل تنفيذها لمهامها الإدارية.

إضافة إلى القيم المالية التي ذُكرت في لائحة العقود الإدارية سواءً ما تعلق منها بتحديد أسلوب التعاقد، أو بتحديد مدى خضوعها للرقابة اللاحقة والسابقة من قِبل الجهات الإدارية لا تمثّل قيمة إجمالي المشروع بل تمثّل

1. دريد محمود السمرائي – النظام القانوني للشركات المتعددة الجنسية – الطبعة الأولى – دار الأصالة والمعاصرة – 2008 – ص 191.

بحث مقدم في: المؤتمر العلمي الخامس كلية القانون – جامعة سرت (10 مايو 2023م)

جزءاً من قيمة إجمالي المشروع بسبب ارتفاع تكلفة تنفيذ المشروعات الاستثمارية خصوصاً بعد استعانة الشركات بالتكنولوجيا الحديثة في تنفيذ الكثير من المشروعات خصوصاً مشروعات البنية التحتية.

ولا ننسى هنا التحوّل السياسي الذي طرأ والذي غير من الشكل الإداري وهذا أدى إلى إعادة توزيع الاختصاص بين المرافق العامة الحكومية المركزية وبين المرافق الحكومية اللامركزية واختلاف مسمياتها وصلاحياتها واختصاصاتها الأمر الذي يلزم معه إعادة النظر في لائحة العقود الإدارية بحيث يؤخذ في الاعتبار المسائل الآتية:

1. تحرير تشريعات "العقود الإدارية" من البيروقراطية، ودراسة قدرة الدولة على منح المتعاقد معها الضمانات والتسهيلات التي تشجع على جذب الاستثمار وتحقق وفراً مالياً للدولة من خلال مساهمته في تنويع العروض بأسعار متفاوتة وجودة عالية.

2. تقنين التحكيم في العقود الإدارية وتنظيمه بنصوص تشريعية تفصيلية تتضمن المحافظة على طبيعة العقد الإداري وتنظم حقوق الإدارة والمتعاقد معها.

3. إصدار تشريع ينظم مسألة اشراك القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية وإدارة المرافق العامة سواء بالتعاقد، أو باقتراح المشروعات.

4. تطبيق أساليب الإدارة الحديثة واستخدام تكنولوجيا المعلومات في إجراءات التعاقد.

5. إصدار تشريع ينظم ضوابط وأوضاع إبرام العقود المركبة والمتعددة الأطراف من حيث مجالات استخدامها، وإجراءات إبرامها، وتحديد الجهة الخاضعة للرقابة على تنفيذها.

6. اتباع سياسة الاتفاقيات الثنائية لجذب الاستثمارات الخارجية واستغلالها في تنفيذ الخطط الاقتصادية العاجلة وطويلة الأجل.

المطلب الثاني

أسباب ظهور الأساليب الحديثة في إدارة عقود الدولة

نتيجة فشل النماذج التنموية التي تعتمد على التخطيط المركزي انقسم اقتصاد الدول إلى تيارين الأول تبنى نموذج التنمية السوقي المستند إلى السوق الخصوصي، والثاني تمسك بنموذج التخطيط المركزي المستند إلى السوق العمومي ودعا إلى إعطاء التنمية بعداً اجتماعياً ومنح الدولة دوراً في تحقيقها، ودعا أيضاً إلى التخلّص من التبعية؛ وذلك من خلال تبني سياسات التنمية المستقلة والمعتمدة على الذات.

هذا التجاذب بين التيارات الاقتصادية ألقى بثقله على المجتمعات النامية التي تفتقر لمقومات التنمية التي تحتاج إلى رأس المال والتكنولوجيا والقوة الصناعية حتى تستطيع تحقيق تنمية فعلية، فما كان أمامها سوى تبني اتجاهات حديثة للتنمية هذه الاتجاهات انعكست على الوسائل التي تبنتها وفيما يلي عرض موجز للأبرز الأسباب التي تدعو إلى تبني سياسات جديدة في إبرام عقود الاستثمار والتنمية في ليبيا:

أولاً: الأسباب اقتصادية: ومن أبرز الأسباب الاقتصادية الآتي:

أ. يُعدّ الاقتصاد الليبي اقتصادًا صغير الحجم يعتمد بشكل رئيس على سلعة واحدة وهي النفط كمصدر للدخل، وللحصول على النقد الأجنبي، وفي مقابل ذلك تعتبر أسعار النفط غير ثابتة سبب عدة عوامل أهمها توزيع الحصص بين الدول المنتجة للنفط من قبل منظمة الأوبك ، والأوضاع السياسية غير مستقرة ، التي أحاطت بعملية تصدير النفط أدت إلى العجز المالي في ميزانية الدولة ، والركود الاقتصادي ، والتباطؤ في النمو الاقتصادي، بالإضافة إلى عجزها في تحديد أسعار وارداتها من السلع والخدمات لسد متطلبات الاستهلاك والاستثمار نتيجة التقلبات الاقتصادية والمالية التي أثرت على معدل التبادل التجاري بالانخفاض نتيجة تعاملها في سوق النفط مع شركات نفطية المتعددة الجنسية المالكة للقدرة العلمية والتقنية اللازمة للتحكم في جميع مراحل الصناعة النفطية، فتذبذب نتيجةً لذلك ميزان المدفوعات، وزادت نسبة الدين العام مما أدى إلى انخفاض الاستثمار بسبب عدم وجود مصادر تمويل للميزانية العامة بديلاً للنفط.

ب. تأثر ميزانية الدولة بتراجع أسعار النفط وانحسارها، وانعكس ذلك على قدرتها في إدارة المشروعات التنموية فواجهت مشاكل تمويلية حدت من قدرتها على استكمال مشاريع التنمية، وأظهر جملة من المصاعب والاختناقات كان من أبرزها العجز في الميزانية العامة وميزان المدفوعات، وبات واضحاً أنّه لا مناص للدولة إلاّ بأنْ تعيد النظر في دورها الاقتصادي ودراسة امكانية تفعيل دور القطاع الخاص.

ج. افتقار ليبيا للمشاريع الصناعية التي تهدف إلى توطين الصناعة وتحقيق التوظيف الكامل، إضافةً إلى أنّها لم تصمم كصناعات تصديرية.

د. توفير مناخ مناسب للاستثمار ويقصد بالمناخ الاستثماري مجمل الظروف والأوضاع السياسية والاقتصادية والاجتماعية والتشريعية والقانونية والمؤسسية والاجرائية التي يمكن أنْ تؤثر على نجاح عملية الاستثمار، وهذه العناصر متداخلة وتؤثر وتتأثر ببعضها البعض وأغلبها عناصر متغيرة تؤثر على حركة الاستثمار فإمّا أنْ تكون عوامل جذب أو عوامل طاردة له ، ولعل من أهم هذه العوامل الاستقرار السياسي والخلو من الاضطرابات الأهلية، الاستقرار العام في الاقتصاد الوطني، خاصة ما يتعلق باستقرار صرف العملة المحلية وقابليتها

للتحويل، وكذلك استقرار معدّلات التضخم والبطالة والعجز في الميزانية وأسعار الفائدة مع وضوح وشمول التشريعات والقوانين المنظمة للاستثمار الوافد واستقرارها مع مراعاة مصلحة المستثمر عند سن القوانين.[1]

هـ. الاستفادة من الأموال المودعة بالمصارف في تمويل المشروعات الاستثمارية من خلال تأهيلها مادياً وفنياً، وتوفير بنية تحتية متكاملة لشبكة المعلومات تمكنها من الاستفادة من التقنيات الإلكترونية في مجال الدفع والمقاصة.

و. عزوف المستثمرون الأجانب عن دخول ليبيا بسبب توتر الوضع الأمني والسياسي. [2]

ثانياً: الأسباب الفنية:

تُعدّ التكنولوجيا أحد المقومات الرئيسة للتنمية والاستثمار باعتبارها تتمثل في تطبيق المعرفة الفنية والعملية واستخدامها على نحو رشيد ومنظم في العملية الإنتاجية، فهي تُعدّ عاملاً من عوامل التقدم الفني والمادي للدول خاصةً الدول النامية؛ لأنّها تؤدي إلى تحريرها من التبعية الاقتصادية المتقدمة تكنولوجياً، وهذا لن يأتي إلاّ باتباع السياسة الآتي ذكرها:

أ. توفير مناخ استثماري مواتي للدول أو مواطني الدول المصدرة لرؤوس الأموال من خلال تبني سياسة قبول المستثمرين، وتشجيع رأس المال الأجنبي للمشاركة في استثمار. [3]

ب. ربط مخرجات التعليم العام والتدريب الفني والمهني بالاحتياجات الفعلية لمتطلبات التنمية الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية [4].

---

1. سالم عبد الله الفرجاني – مساهمة الاستثمار الاجنبي المباشر في التنمية الاقتصادية – المؤتمر العلمي الاقتصاد الليبي وتجنيب إيرادات النفط (رؤية مستقبلية) كلية الاقتصاد والمحاسبة جامعة التحدي خلال الفترة من 29–30 الطير 1371 و.ر.

2. "الحكومات الليبية المُتعاقبة أوقفت برنامج الخصخصة في البلاد إلى حين دراسة التجربة بشكل يكون لها عائد اقتصادي مجد" ويعلل السبب بتوقف حوالي 85% من المصانع والشركات العامة "المخصخصة" بعد ثورة 17 فبراير عام 2011 بتدهور الأوضاع الأمنية التي تشهدها البلاد حيث أن عمليات الخصخصة شملت في سنوات سابقة 138 وحدة إنتاجية وأنّ جلها فشل لسوء الإدارة، بالإضافة إلى الآلات المتهالكة وتمت عمليات الخصخصة للآلات فقط في حين أن الأرض لا زالت ملكاً للدولة، وظل الاقتصاد الليبي يعتمد و بشكل كلي على القطاع العام وتكبدت نتيجة ذلك خسائر مالية فادحة في مصانعها، مما جعلها تفكر في خصخصتها مع استمرار هيمنة القطاع العام على الاقتصاد بنسبة عالية جداً، الذي لا يزال يساهم بما يعادل 98.6% من الناتج المحلي، فيما تراجعت نسبة مساهمة القطاع الخاص إلى 2.4 % فقط، وسبق للحكومة الليبية المؤقتة أن اتخذت إجراءات لهيكلة الاقتصاد من بينها فتح القطاع المصرفي أمام المنافسة المحلية والأجنبية، وتبسيط نسبي لإجراءات طلبات إقامة المشاريع وتحرير معظم الأسعار وإزالة القيود على التجارة الخارجية، كما أن هناك 24 شركة عامة تمتلك المصانع ووحدات إنتاجية ولكنها لا تزال في مرحلة التقييم مند عشر سنوات للاستثمار الخاص، منها الشركة العامة للإلكترونيات التي تدير أربعة مصانع و تعتزم وزارة الصناعة في حكومة الإنقاذ في طرابلس طرح 2000 مشروع صناعي على المستثمرين خاصة الأجانب بعد استقرار الأوضاع السياسية في البلاد، وقد سعت الحكومة الليبية على مدار الفترة الماضية إلى جذب المستثمرين المحليين والأجانب لضخ استثمارات في المشروعات خاصةً الصناعية التي تواجه تراجعاً في معدلات الإنتاج، بل إن بعضها توقف عن العمل بالفعل منذ عام 2011 .

3. ياسر أبو حسن – الأوضاع السياسية والاقتصادية في مصر والسودان وليبيا وواقع التنمية – المؤتمر الدولي حول الشراكة المصرية الليبية السودانية من أجل التنمية والاستثمار – 14–15 ديسمبر 2009– الجزء الاول – 279.

4. أحمد التمر – تقييم واقع القوى العاملة حيال قدرتها عي إيجاد مصادر بديلة للنفط – المؤتمر العلمي الاقتصاد الليبي وتجنيب إيرادات النفط (رؤية مستقبلية) كلية الاقتصاد والمحاسبة جامعة التحدي خلال الفترة من 29–30 الطير 1371 و.ر. –ص 64–73.

ج. استخدام تكنولوجيا التعليم الالكتروني وهذا يتطلب تطوير البنية التحتية للاتصالات وتفعيل التعاون بين القطاع العام والخاص، والاتفاق مع شركات الإنترنت، بهدف تأمين الوصول المجاني لخدمات الانترنت لكافة مستويات المرافق، ووضع تنظيم قانوني للمؤسسات التعليمية الأجنبية العاملة في نظام التعليم عن بُعد والتي ترغب في فتح مجالات لها داخل الدولة. [1]

ثالثاً: أسباب تتعلق بدافع التنمية

إنّ إشراك القطاع الخاص في إقامة وتسيير وامتلاك مشروعات البنية التحتية من التوجهات الحديثة في مجال السياسة العامة الرامية لتوفير الخدمات الاجتماعية وبجودة تضمن رفاهية أفراد المجتمع ، إذ أنّ هناك إقبال كبير من طرف الحكومات المتقدمة والنامية في تطبيق هذه الشراكة لما لها من دور حيوي في عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية، وكبديل لتمويل مشروعات البنية التحتية التي تشكل عبئاً مالياً كبيراً للدولة، خاصةً الدول النامية ، ويعتبر هذا النمط من التعاقد مدخلاً لشراكة قوية مع القطاع الخاص المحلي، حيث يمكن للقطاع الخاص الوطني أنْ ينشط في إعداد دراسات الجدوى الاقتصادية للكثير من المشاريع ليمثل ذلك أرضية تفاوضية مع المستثمر الأجنبي ، ويعمل على توظيفها لتكون هي جواز مروره لدخول مؤسسات التمويل سواءً كانت خاصة أو مملوكة للدولة وهذا يتطلب المقومات الآتية:

أ. منح القطاع الخاص صلاحية تقديم مبادرات لمشاريع استثمارية متكاملة كمساهمة منه إلى جانب الدولة في تحقيق الأهداف الاقتصادية والتنموية. [2]

ب. التوجه نحو الاقتصاد الحر والاستفادة من الاقتصاد الخاص بتطبيق بعض سياسات الاصلاح الهيكلي والمؤسسي.

ج. إصدار قوانين تنظم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة، بهدف خلق البنية التشريعية الملائمة التي تكفل حرية المنافسة وتضع إطار قانوني ينظم كافة صور المشاركة

---

1. أبو بكر محمود الهوش – التدريب الالكتروني – مفهوم جديد لتنمية الموارد البشرية – مجلة دراسات – مجلة فصلية بحثية محكمة – السنة الثامنة – العدد التاسع والعشرين – 2007 – ص 9-25.

2. من التشريعات التي نظمت هذه المسألة التشريع المصري حيث جاء في الفصل الثالث من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادرة بالقانون رقم 182 لسنة 2018 الصادرة في يوم الخميس الموافق 31 اكتوبر 2019 تحديداً المادة (164) " مع عدم الاخلال بأحكام القوانين المنظمة للتعاقدات المقدمة بناءً على مبادرة من القطاع الخاص يجوز للجهة الادارية عندما تتلى عرض لمشروع استثماري متكامل شامل التمويل سواءً كان مقدمه شخص طبيعي أو اعتباري بناءً على مبادرة منه ... أنْ تقوم بدراسة المشروع وإخطار مقدمه بذلك، أو ترفضه وتخطر مقدمه بأنها لن تأخذ به ... وحال دراسة الجهة الإدارية للمشروع وينطوي على حقوق ملكية فكرية وترى جهة الادارة أن تنفيذه يحقق الاهداف الاقتصادية والتنموية للدولة ، وأن له جدوى فنية واقتصادية واجتماعية فيجوز لها أن تطلب من مقدمه تقديم عرضه متضمن كافة البيانات الفنية والاقتصادية والمالية والتعاقدية والدراسات التفصيلية ذات الصلة به وبما يمكنها من تقييمه بشكل تفصيلي متكامل، وإذا ما تحققت الجهة الادارية بعد دراستها التحليلية للمشروع في ضوء ما قدمه المستثمر من بيانات فنية واقتصادية ومالية وتعاقدية ودراسات تفصيلية ، وقامت بإجراء حوار مفتوح واستطلاع وتحليل وتقييم السوق بشأنه وانتهت إلى أن المشروع وشروطه يحقق الأهداف الاقتصادية والتنموية للدولة فتطلب من مقدمه أن يتقدم بالمشروع في شكل نهائي ، ويعرض الوزير المختص بالجهة الادارية تفاصيله على وزيري المالية والتخطيط لإعمال شؤونهما، على أنْ يخطرا الوزير المختص بالجهة الادارية بنتائج دراستهما..."

بحث مقدم في: المؤتمر العلمي الخامس كلية القانون – جامعة سرت (10 مايو 2023م)

بين القطاعين الحكومي والخاص ويحدد المؤسسات والهيئات على المستوى المركزي وغير المركزي التي تعمل على حسن تطبيق المشاركة. [1]

د. إصدار قوانين ولوائح للاستثمار تتلاءم مع طبيعة الاختلاف بين أقاليم الدولة وتمنح صلاحيات للوحدات الإدارية في تحديد احتياجاتها من مشاريع الاستثمار عن طريق اتباع سياسة لا مركزية التنمية والاستثمار.

المبحث الثاني

ماهية عقود البوت.

تُعدّ عقود البوت من العقود التي ترمي إلى تحقيق المنفعة العامة، وتقديم الخدمات المطلوبة للمواطنين، وتساعد على تحديث وتطوير المشروعات القائمة، دون أن تتكبد الدولة نفقات هذه المشاريع المرهقة للميزانية العامة من خلال إعطاء الفرصة للقطاع الخاص المحلي والأجنبي للقيام بالجزء الأكبر من هذه المشروعات، مقابل ضمانات وحوافز تشجع على جذب رؤوس الأموال.

المطلب الأول

التعريف بعقود البوت

تُعدّ عقود البوت من العقود الحديثة نسبياً في المعاملات الاقتصادية الجديدة المحلية منها والدولية، ويشير الفقه أنّ هذه العقود في بدايتها لم يكن لها تعريف قانوني متفق عليه نتيجة للتطور المستمر لها ولا سيما في ظل العولمة الاقتصادية التي أوجدت علاقات عدة بين الدول فتعددت التعريفات وتنوعت بتنوع مدارس القانون. [2]

قد عرّفها البعض بأنّها: "العقود التي تبرمها الدولة أو احدى هيئاتها العامة مع القطاع الخاص سواءً كانت شركة وطنية أو أجنبية أو مختلطة يطلق عليها شركة المشروع ، بمقتضاه تمنح الدولة أو احدى هيئاتها العامة للقطاع الخاص مهمة تصميم وتشييد أحد مشاريع البنية الأساسية أو تطوير أو تحديث أحد المرافق الاقتصادية العامة ، وتمويله على نفقته الخاصة من دون أن تتكبد الدولة أي نفقات في تشييد أو تطوير المرفق العام على أن تملك أو تستأجر شركة المشروع أصول هذا المرفق وتشغيله طول مدة العقد ، وتتولى شركة المشروع إدارة المرفق العام وتقديم خدماته إلى جمهور المنتفعين من خلال مدة العقد ، ويكون ذلك تحت اشراف الدولة أو احدى هيئاتها العامة ورقابتها ، ويكون عائد تشغيل المشروع لشركة المشروع ، لكي تتمكن من استرداد النفقات التي أنفقتها في سبيل تشييد المرفق العام وتحقيق أرباح معقولة ، على أن تؤول ملكية المرفق أو المشروع إلى الدولة نهاية مدة العقد وبالشروط والاوضاع المتفق عليها ، وفي حالة جيدة وقابلة للاستمرار بانتظام واطراد دون مقابل."[3]

---

1. رجب محمود طاجن – عقود المشاركة بين القطاعين الحكومي والخاص – دار النهضة العربية – 2010 – ص74..
2. شامل هادي نجم العزاوي – التزامات المتعاقد في عقود التشييد ونقل الملكية – المركز القومي للإصدارات القانونية – القاهرة – الطبعة الاولى – 2016 – ص21-22.
3. تعريف لدكتورة جيهان حسن سيد أحمد – أشار إليه شامل هادي نجم العزاوي – نفس المرجع – ص 26

وعقود البوت هي اختصار لثلاث كلمات انجليزية هي "Build" وتعني البناء "Operate" وتعني تشغيل ، "Transfer" وتعني نقل ملكية ، وتمتاز هذه العقود بتنوعها وتعدد صورها ولعل أهمها: عقود التشييد وتمليك ونقل الملكية ، عقود التحديث والتملك والتشغيل والتحويل ، وغاية هذه العقود هو تجديد وتحديث المشروع القائم أساساً ومن ثم استغلاله خلال مدة العقد من خلال تحصيله على ايرادات المشروع ، عقود التصميم والتشييد والتمويل والتشغيل وفي هذا النموذج تكون العلاقة العقدية بين سلطة محلية والقطاع الخاص الذي يقع على عاتقه تصميم وإنشاء وتعديل وتشغيل وتمويل المشروع ، وهنا يغطي مقاول القطاع الخاص وحده الاستثمارات اللازمة لذلك ، ويقوم باستردادها من القطاع العام خلال فترة التشغيل.[1]

وارتبط انتشار وذيوع عقود (BOT) مع اتجاه الدول نحو تحرير الاقتصاد ، وإشراك القطاع الخاص مع الدولة في النشاط الاقتصادي ، وضرورة تطبيق آلية جديدة لتنشيط قطاع الاستثمار ، فلاقى هذا الاسلوب قبولاً ومساندة من قبل البنك الدولي ، كاستراتيجية لزيادة الكفاءة من ناحية ، وخفض الأعباء عن الموازنة العامة ، ودعم التنمية من ناحية أخرى ، وهي على خلاف الخصخصة الكاملة إذ تحتفظ الحكومة بالسيطرة الاستراتيجية على المشروع الذي تؤول ملكيته إلى القطاع العام بعد انتهاء مدة العقد ، فدخلت هذه العقود في مجالات عديدة أهمها مشروعات البنية التحتية كالطرق والمطارات ومحطات الكهرباء ، والمجمعات الصناعية واستغلال واستصلاح الأراضي المملوكة للدولة ، كإقامة المشروعات العمرانية واستصلاح الأراضي الزراعية.[2]

وتتكون هذه العقود من مجموعة من الأطراف المتعددة والمتصلة، منها ما يُعدّ من قبيل الأطراف الأصلية كالجهة الإدارية، والمتعاقد، ومنها ما يُعدّ من قبيل الجهات المشتركة كالممولين والموردين والخبراء والاستشاريين والمقاولين والمؤمنين، ونظراً لارتباطها بمشروعات الاستثمار والتنمية، وإدارة وتطوير المرافق العامة، عَدّها الفقه من قبيل العقود الإدارية التي تخضع لقواعد القانون العام، وتخضع المنازعات الناشئة عنها كأصل عام إلى اختصاص القضاء الإداري، ولا يمكن أنْ تكون هذه العقود من عقود القانون الخاص، إذ أنّ إرادة الدولة لابد أنْ تعلو على إرادة المتعاقد معها، فهي الراعية والضامنة لسير المرفق العام وليس لها وسيلة في ذلك إلّا اللجوء إلى أساليب القانون العام، فالمتعاقد ملزم التزاماً شخصياً بتنفيذ العقد بالمواصفات والمقاييس المتفق عليها في العقد، وله في سبيل ذلك أنْ يتعاقد من الباطن مع كثير من الشركات المتخصصة على أنْ يتحمل المتعاقد تبعات هذه التعاقدات أمام الدولة، التي تملك صلاحية توقيع العقوبات عليه في حال إخلاله بالالتزامات الملقاة على عاتقه.[3]

1. حسن عبد الله حسن – عقد المشاركة لتمويل وإنشاء وإدارة المرافق العامة – دراسة تحليلية نقدية تطبيقية مقارنة -در الجامعة الاسكندرية 2016 – ص 79.

2. جابر جاد نصار – عقود البوت والتطور الحديث لعقد الالتزام – الصفحة 39–46 – الموقع الالكتروني almerja.com– تاريخ النشر 2019/12/24– تاريخ الدخول 2023/2/24.

3. شامل هادي نجم عزاوي – مرجع سابق – ص 220–223

المطلب الثاني

الأهمية الاقتصادية لعقود البوت.

يُعدّ الاستثمار هو المحرك الرئيس للتنمية، لذلك فإنّه لزاماً على الدولة أنْ تضع نظاماً للتخيط القومي الشامل اقتصادياً واجتماعياً وثقافياً ، وأنْ تراعي في توجهها الاقتصادي التعاون بين القاعين العام والخاص ؛ لتحقيق أهداف التنمية الاقتصادية وللوصول إلى تحقيق استراتيجية عامة تتلخص في زيادة النمو الاقتصادي بأسرع ما يمكن ، مع تحقيق عدالة في التوزيع ، ومع تنويع الانتاج بحيث لا يصبح النفط هو المصدر الرئيسي للدخل والصادرات الاساسية ، بالبحث عن بدائل لتمويل المشروعات الاستثمارية تعمل على تخليص الاقتصاد الوطني من سيطرة قطاع النفط ، وخلق قوى انتاجية في القطاعات غير النفطية بارتياد ميدان التصنيع والاهتمام بالبنية التحتية ، من أراضي عمرانية وزراعية ، وطرق ومواصلات وخلق تنمية متوازية اقتصادياً واجتماعياً.

ويُعدّ نظام التعاقد بعقود البوت أحد هذه الوسائل التي تحقق الاستثمار الناجح ومن ثم الدفع بعجلة التنمية ، لما له من مزايا عديدة تجنيها الدولة ، ومؤسسات القطاع الخاص إضافة إلى المزايا التي تعود على الاقتصاد القومي ككل، لذلك سُميت هذه العقود بعقود الاقتصاد الموجه، التي تقوم على إشراك القطاع الخاص من أجل تنفيذ السياسة الاقتصادية، وتحقيق الخطط والبرامج التي تسعى الدولة لتحقيقها، فمهمتها وإنْ كانت اقتصادية فهي لا تمتلك النشاط الصناعي أو التجاري، وإنّما عبارة عن عملية إدارية غرضها إدارة النشاط الاستثماري لذلك وصفها الفقه بأنّها عقوداً إدارية نظراً للمصلحة العامة التي تهدف إليها والحاجات العامة التي تشبعها تبعاً لذلك ، وهذا التوسع في دائرة عقود الدولة إنْ دل على شيء فإنه يدل على تنوع وتطور عقود الادارة ، وبالتالي فمن الصعب وضع قائمة محددة بكل أنواع العقود التي تبرمها الأشخاص العامة ، وبالتالي فإنّ عقود الإدارة لا تقتصر على العقود المسماة المعروفة ، بل تمتد إلى كل اتفاق مشروع يكون الهدى منه خدمة المرفق العام، وتستلزمه المصلحة العامة.[1]

أولاً: الأهمية الاقتصادية لعقود البوت بالنسبة للدولة.

1. يمّكن الدولة من تنفيذ مشاريع البنية التحتية؛ نظراً لوجود التمويل الكافي من قبل الشركة المنفذة مع الضمانات الكافية من طرف الدولة، التي تؤمن له إكمال المشروع في مقابل عدم تحملها مخاطر فشل أو توقف المشروع.
2. تنفيذ المشاريع على درجة عالية من الكفاءة وتكاليف أقل وجودة أكبر.
3. إعفاء الدولة من الأعباء التمويلية.
4. توفير العملة الأجنبية.
5. يساعد الدولة على توجيه مواردها إلى قطاعات أخرى كالتعليم والصحة.

1. عبد المنعم الضوي – ضوابط العقود الادارية (تمييزها ووسائل إبرامها) – الطبعة الأولى – 2018 – مكتبة الوفاء القانونية – الإسكندرية – ص 57-62.
بحث مقدم في: المؤتمر العلمي الخامس كلية القانون – جامعة سرت (10 مايو 2023م)

6. توفير فرص العمل وجل التكنولوجيا والخبرة الفنية الحديثة.
7. استرجاع ملكية المشروع بعكس الخصخصة الكاملة للمشروع.
8. الحصول على العوائد، حيث تتحصل الدولة على حصتها من الرسوم والعوائد، وهذا يرفد خزينة الدولة بمبالغ مالية كبيرة تحقق مكسباً لجهة الإدارة. [1]

ثانياً: الأهمية الاقتصادية لعقود البوت بالنسبة للمتعاقد:

1. تحقيق الأرباح من عوائد المشروع.
2. توزيع مخاطر المشروع على الأطراف المنفذة للمشروع نتيجة وجود حزمة تعاقدية متعددة الأطراف وليس عقداً واحداً.

ثالثاً: مزايا عقود البوت بالنسبة للاقتصاد القومي:

1. تحقيق الرواج الاقتصادي.
2. رفع الطاقة التشغيلية للاقتصاد المحلي.
3. تنشيط أسواق المال من خلال الأسهم والسندات التي تطرحها الشركات.
5. تقليل الانفاق العام والاقتراض الحكومي.
6. يساعد الدولة على توجيه مواردها الاقتصادية إلى المشروعات الاستراتيجية التي يعجز القطاع الخاص عن تنفيذها. [2]

تجارب الدول في تطبيق عقود البوت:

أولاً: التجربة الصينية:

تختلف التجربة الصينية في مجال مشروعات البناء والتشغيل ونقل الملكية عن بعض التجارب الدولية، في كونها أن الإدارات المحلية هي التي تقوم بالصفقة دون دعم من الإدارة المركزية وتشترك الحكومة المركزية مع اليونيدو في صياغة جميع العقود مع تطبيق المبادئ القانونية المحلية وتعد من عقود القانون الخاص وبدأت إجراءات التعاقد لبناء المحطة في شكل مشروعات مشتركة، مدة المشروع **11** سنة بين هيئة الكهرباء الصينية وشركة" **شتيرون**"، بلغت تكلفة المشروع **112** مليون دولار أمريكي. [3]

1. أحمد شحدة أبو سرحان – عقد البوت حقيقته – وتكييفه الفقهي وحكمه الشرعي – مجلة دراسات – علوم الشريعة والقانون – المجلد 46– العدد 3– 2019 – file:///C:/Users/hisham/Downloads/104010-121819-1-PB.pdf – تاريخ الدخول – الاحد 26 فبراير 2023 .
2. محمد أحمد زيدان – أهمية تطبيق عقود البناء والتشغيل والاعادة في تعمير الأوقاف – المؤتمر الدولي الرابع للأوقاف – الجامعة الاسلامية المدينة المنورة – 2013 – الموقع الالكتروني iu.edu.sa.
3. البشير عبد الكريم – أ. أحمد صلاح – أسلوب البوت كآلية لتشييد مشروعات البنية التحتية تجارب دولية وعربية مختارة – أبحاث اقتصادية وإدارية – العدد السابع عشر – جوان 2015 –ص 196

ثانياً: التجربة المصرية:

تمّ توقيع عدة عقود شراكة في مصر مع القطاع الخاص لعل من أهمها مشروع محطة معالجة مياه الصرف الصحي بالقاهرة الجديدة ، وقد فاز التحالف أوراسكواليا بتنفيذ هذا المشروع كأول مناقصة عالمية تقدم لها خمس تحالفات عالمية ، وقد أبرم عقد الشراكة مع هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة لمدة (20 عاماً) متضمنة 18 عام من التشغيل ، ومشروع مستشفى المواساة الجامعي التخصصي ، ومستشفى سموحة الجامعي للولادة ، وبنك الدم وتم توقيع العقد بين جامعة الاسكندرية وشركة البريق للمستشفيات مدة العقد ثلاث سنوات بناء وتجهيز و (17 سنة تشغيل).[1]

ثالثاً: التجربة الأردنية.

والأردن كغيره من الدول التي أخذت بعقد البوت، ونفذت عدة مشاريع من خلاله، كان أولها مشروع محطة تنقية مياه الصرف ، حيث تعاقدت وزارة المياه والري الأردنية مع شركة السمراء لتنقية المياه العادمة محدودة المسؤولية، وتمّ توقيع اتفاقيات المشروع في 2003/12/10م بطريقة البناء والتشغيل والنقل (T.O.B) بكلفة رأسمالية 2,120 مليون دينار أردني (170 مليون دولار أمريكي تقريبا)، بهدف معالجة مياه الصرف الصحي في محافظتي عمان والزرقاء، وتصريف مياه منقاة لدرجة تسمح باستخدامها في أنواع الزراعات المختلفة وتحسين الوضع البيئي في المنطقة. والشركة المنفذة هي شركة السمراء المتعاقدة مع الوزارة، والمملوكة لمجموعة شركات سويز بنسبة 20 ،%وانفلكو دغرمونت بنسبة 30، %ومورغنتي بنسبة 50 .%ومقاول التنفيذ هو ائتلاف شركتي انفلكو دغرمونت بنسبة 50 ،%ومورغنتي بنسبة 50 .%أما شركة التشغيل والصيانة فهي مملوكة لشركة انفلكو دغرمونت بنسبة 51%ومورغنتي بنسبة 49 .%وبالنسبة لتمويل المشروع: شاركت الوكالة الأمريكية بمبلغ 78 مليون دولار أمريكي على شكل منحة، وشاركت وزارة المياه والري بمبلغ 14 مليون دولار، أما المبلغ المتبقي والبالغ 78 مليون دولار فهو يمثل مشاركة شركة مشروع السمراء كاستثمار من شركات: اونديو دغرمونت، وسويز انفيرونمنت، وموغنتي غروب كأموال ذاتية وديون رأسمالية كما يلي: 18مليون كأموال ذاتية، 60 مليون ديون رأسمالية من البنوك المحلية. انتهى تنفيذ المشروع مطلع العام 2008م، وبدأت مرحلة التشغيل التجاري للمشروع حتى نهاية العام 2025م. [2]

1. حسين عبد الله حسين – مرجع سابق – ص 19-21 .

2 . حمد شحدة أبو سرحان – مرجع سابق – ص400 .

الخاتمة

في خاتمة هذا البحث يمكن القول إنّ سياسة جذب الاستثمار تلعب دوراً مهماً في تحريك عجلة التنمية، لما لها من أهمية في مضاعفة الطاقة الإنتاجية، وتحسين موازين مدفوعات الدولة واحداث معدّلات نمو عالية في قطاعات الاقتصاد الوطني، وفي تغيير هيكل الإنتاج لصالح القطاعات الإنتاجية، وارتياد ميدان التصنيع باعتباره الخطوة الأكيدة نحو مرحلة الانطلاق الاقتصادي فالاستثمار هو المحرك لعجلة التنمية.

والاستثمار الناجح يحتاج إلى معايير وأسس كثيرة لعل أهمها أنْ تضع الدولة نظاماً للتخطيط القومي الشامل اقتصادياً، واجتماعياً، وثقافياً، وسياسياً، يُراعى فيه توجيه الاقتصاد الوطني التعاون بين القطاعين العام والخاص لتحقيق أهداف التنمية الاقتصادية.

وإذا ما طبقنا معايير نجاح حركة الاستثمار على الحالة الليبية نجد أنّ ليبيا تعاني من تدني في حركة الاستثمار والتنمية بسبب الكثير من العوامل، لعل أهمها العوامل السياسية والاقتصادية، والموارد البشرية ويمكن أنْ أشير إلى بعض هذه العوامل على سبيل المثال لا الحصر:

1. عدم الاستقرار السياسي، وتعاقب الحكومات وعدم السيطرة أمنياً على أغلب الأراضي الليبية.
2. سيطرة النفط وبشكل مباشر على النشاط الاقتصادي، حيث تستحوذ حقيبة المرتبات على جزء كبير من عوائد النفط، دون اتباع سياسة التخطيط في توزيع هذه العوائد على احتياجات الدولة الليبية من التنمية.
3. عدم توزيع خطط التنمية بشكل عادل على المناطق الليبية، وارتكازها على المدن "مركزية التنمية."
4. الافتقار للقيادات المؤهلة لإدارة عملية الاستثمار.
5. ضعف الاستثمار الأجنبي، وعدم كفاءة القطاع الخاص المحلي، وعجز الميزانية في تمويل مشروعات البنية التحتية.
6. عدم مواكبة التشريعات للتطورات الحاصلة في مجال التعاقد، والافتقار للتشريعات الحديثة التي تنظم الأساليب الجديدة للتعاقد كعقود البوت.
7. عدم اتباع سياسة لا مركزية التنمية والاستثمار.

النتائج:

1. إنّ تنفيذ مشاريع وخطط التحول الاقتصادي باستخدام النمط التقليدي للعقود الإدارية أصبح مرهقاً للدخل القومي؛ بسبب اعتمادها على التمويل الكامل من ميزانية الدولة.

2. إنّ المعنى الحديث للعقد الإداري أصبح يقوم على مفاهيم حديثة تستند على ما تقدمه الدولة من تسهيلات، وليس على ما تمتلكه من مظاهر السلطة العامة، طالما كان الهدف تحقيق المصلحة العامة، فأدى هذا الغرض إلى التوسّع في دائرة عقود الدولة وهذا إنْ دل على شيء فإنّه يدل على تنوع وتطور عقود الإدارة، فلم تَعُدْ قاصرة على عقد الأشغال العامة والتوريد والامتياز، بل امتدت لتشتمل على عقود أخرى بمسميات حديثة، وأصبح العقد الإداري كل اتفاق مشروع يكون الهدى منه خدمة المرفق العام وتستلزمه المصلحة العامة.

3. إنّ الانفتاح على العالم الخارجي، وإشراك المستثمر الأجنبي في عملية التنمية خصوصاً المشاريع المرتبطة بالبنية التحتية يُعدّ من المقومات الرئيسة لإنجاح الاستثمار، بالإضافة إلى العوامل الأخرى كالاستقرار السياسي، والاقتصادي، وكفاءة الجهاز الإداري.

التوصيات:

1. يجب على الدولة أنْ تعمل على خلق مناخ جاذب للاستثمار، وتوفير الثقة للمستثمر الأجنبي، بسنّ تشريعات تتماشى مع التغيرات الاقتصادية المحلية والخارجية، وتعزيز الثقة، ودعم المشروعات القائمة على المشاركة بين القطاعين العام والخاص.

2. فتح باب الاقتراض لأغراض استثمارية وإنتاجية دون الأغراض الاستهلاكية، وإعطاء الأولوية للمشروعات التي اعتمدتها الدولة لخطة التنمية.

3. إعداد دراسة واضحة المعالم تقوم على دراسة إمكانية التحوّل نحو الاقتصاد الحر وتحفيز الاستثمارات الوطنية، وتحديد آليات للاستفادة من الاستثمارات الأجنبية ومجالاته، لمعالجة الاختلالات في الهيكل الاقتصادي الوطني.

4. اعتماد آليات تحفز القطاع الخاص في التوجه نحو المشاريع الإنتاجية، ومنح التسهيلات والامتيازات اللازمة للرفع من كفاءته؛ حتى يقوم بدوره الحيوي في التنمية.

5. إشراك القطاع المصرفي في عملية الاستثمار بأنْ يقوم بمنح التسهيلات الائتمانية للمشروعات الاستثمارية بالدرجة الأولى وتكون لها الأولوية، ودعم شركات المساهمة، وتقديم التمويل اللازم لها.

المراجع

أولاً: الكتب.

1. أبو بكر محمود الهوش – التدريب الالكتروني – مفهوم جديد لتنمية الموارد البشرية – مجلة دراسات – مجلة فصلية بحثية محكمة – السنة الثامنة – العدد التاسع والعشرين – 2007.

2. أحمد التمر – تقييم واقع القوى العاملة حيال قدرتها عي إيجاد مصادر بديلة للنفط – المؤتمر العلمي الاقتصاد الليبي وتجنيب إيرادات النفط (رؤية مستقبلية) كلية الاقتصاد والمحاسبة جامعة التحدي خلال الفترة من 29–30 الطير 1371 و.ر.

3. البشير عبد الكريم، أحمد صلاح – أسلوب البوت كآلية لتشييد مشروعات البنية التحتية تجارب دولية وعربية مختارة – أبحاث اقتصادية وإدارية – العدد السابع عشر – جوان 2015.

4. حسن عبد الله حسن – عقد المشاركة لتمويل وإنشاء وإدارة المرافق العامة – دراسة تحليلية نقدية تطبيقية مقارنة –در الجامعة الاسكندرية 2016.

5. دريد محمود علي – النظام القانوني للشركة المتعددة الجنسية – الطبعة الأولى – دار الأصالة والمعاصرة – 2008.

6. رجب محمود طاجن – عقود المشاركة بين القطاعين الحكومي والخاص – دار النهضة العربية – 2010.

7. سالم عبد الله الفرجاني – مساهمة الاستثمار الاجنبي المباشر في التنمية الاقتصادية – المؤتمر العلمي الاقتصاد الليبي وتجنيب إيرادات النفط (رؤية مستقبلية) كلية الاقتصاد والمحاسبة جامعة التحدي خلال الفترة من 29–30 الطير 1371 و.ر.

8. سليمان الطماوي – الأسس العامة للعقود الادارية – دراسة مقارنة – دار الفكر العربي – 2005.

9. شامل هادي نجم العزاوي – التزامات المتعاقد في عقود التشييد ونقل الملكية – المركز القومي للإصدارات القانونية – القاهرة – الطبعة الاولى – 2016.

10. عبد المنعم الضوي – ضوابط العقود الادارية (تمييزها ووسائل ابرامها) – الطبعة الأولى – 2018 – مكتبة الوفاء القانونية – الاسكندرية.

11. محمد ماهر أبو العينين – قوانين المزايدات والمناقصات والعقود الادارية – الكتاب الاول – ابرام العقد الاداري – دار الكتب المصرية – 2003.

12. مصباح عبد الله احواس، نصر الدين مصطفى الكاسح بحث بعنوان: تطوير التنظيم التشريعي للتحكيم في ليبيا – الإشكاليات والحلول – المؤتمر العلمي الدولي الثاني لجامعة خليج السدرة الموسوم بالعنوان: (متطلبات التنمية الحقيقية في ليبيا) المنعقد بتاريخ 14–15– ديسمبر 2021.

13. نصر الدين مصطفى الكاسح – سلطة الادارة في تعديل وإنهاء العقد الاداري بالإرادة المنفردة دراسة مقارنة – دار الفكر والقانون – 2022.

14. ياسر أبو حسن – الأوضاع السياسية والاقتصادية في مصر والسودان وليبيا وواقع التنمية – المؤتمر الدولي حول الشراكة المصرية الليبية السودانية من أجل التنمية والاستثمار – 14-15 ديسمبر 2009- الجزء الاول.

ثانياً: المواقع الإلكترونية:

1. أحمد شحتة أبو سرحان – عقد البوت حقيقته – وتكييفه الفقهي وحكمه الشرعي – مجلة دراسات – علوم الشريعة والقانون – المجلد 46- العدد 3- 2019 - file:///C:/Users/hisham/Downloads/104010-121819-1-PB.pdf – تاريخ الدخول – الأحد 26 فبراير 2023 .

2. جابر جاد نصار – عقود البوت والتطور الحديث لعقد الالتزام – الصفحة 39-46 – الموقع الإلكتروني almerja.com- تاريخ النشر 2019/12/24- تاريخ الدخول 2023/2/24. 3. الصفحة الرسمية لمستشار التحكيم المدني والتجاري الدولي والفيديك / سمير حسانين – permalink- https:/m.facebook.com

4. محمد أحمد زيدان – أهمية تطبيق عقود البناء والتشغيل والإعادة في تعمير الأوقاف – المؤتمر الدولي الرابع للأوقاف – الجامعة الاسلامية المدينة المنورة – 2013 – الموقع الالكتروني iu.edu.sa.

ثالثاً: التشريعات والقوانين:

1. اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعاقدات التي تبرمها الجهات العامة الصادرة بالقانون رقم 182 لسنة 2018 الصادرة في يوم الخميس الموافق 31 اكتوبر 2019.

2. قانون تشجيع الاستثمار رقم (9) لسنة 2010- مدونة التشريعات – العدد (4) السنة العاشرة – 2010.