ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

أهداف نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص ومعوقات تحقيقها في إقليم كوردستان-العراق "دراسة تحليلية مقارنة"

عمار انور صالح
قسم القانون، كلية القانون، جامعة دهوك، دهوك- العراق
البريد الالكتروني: ammar.anwer@uod.ac

الكلمات المفتاحية:	Received:05/10/2024	ID No. 2764
نظام الشراكة، عقود الشراكة ، قطاع الخاص، مشاريع العامة	Accepted:23/11/2024	(PP 537 - 553)
	Published:30/11/2024	https://doi.org/10.21271/ZJLP.22.sp.25

الملخص

يتناول البحث الأهداف التي جاءت بها نظام الشراكة بين القطاع العام والخاص، والوسائل القانونية التي تستخدمها الحكومة في إقليم كوردستان-العراق من أجل تحقيقها، بالإضافة إلى المعوقات التي تواجه الحكومة في تحقيق هذه الأهداف سواءً كانت قانونية أو واقعية والحلول المقترحة للتغلب على المعوقات، ومن خلال البحث توصلنا إلى أن الأهداف التي جاءت بها النظام لا تخدم الحكومة والمواطنين، وفي نهاية البحث اقترحنا على المشرع الكوردستاني تشريع قانون الشراكة بين القطاعين العام والخاص، كما نوصي الحكومة في إقليم كوردستان-العراق معالجة السيطرة الشركات الخاص على القطاعات الخدمية وتحويلها لشركات عامة.

المقدمة

أولاً: مدخل تعريفي بموضوع البحث

يعتبر نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص من الأنظمة الحديثة في دول العالم، حيث تحاول الدول عن طريق عقود الشراكة بين القطاعين لبناء مشروعات عامة لتوفير الخدمات للأفراد، عادةً تلجأ الدولة إلى هذه العقود لعدم قدرة القطاع الحكومي من توفير الأموال اللازمة لبناء المشاريع الخدمية أو لوجود كادر وظيفي غير مؤهل ليس لديه الخبرات الفنية والتقنية الحديثة، لذلك تلجأ الحكومات إلى بناء شراكات مع القطاع الخاص للاستفادة منها، حيث حاول حكومة إقليم كوردستان-العراق عن طريق نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص الاستفادة من القطاع الخاص.

ثانياً: أهداف البحث

يهدف البحث إلى بيان مفهوم الشراكة عن طريق تعريفها وإظهار خصائصها، بالإضافة إلى أهداف التي جاء بها نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إقليم كوردستان-العراق والتطرق إلى معوقات التي تعرقل تحقيق هذه الأهداف.

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

ثالثاً: إشكالية البحث

تتمحور مشكلة البحث في الموازنة بين الأهداف التي جاء بها نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إقليم كوردستان-العراق مع ماهو موجود في أرض الواقع، وكيفية التغلب على المشاكل التي تواجه الحكومة للاستفادة من هذا النظام.

رابعاً: منهجية البحث

اعتمدنا في البحث على المنهج التحليلي، وذلك عن طريق تحليل أهداف التي جاءت بها نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إقليم كوردستان العراق من خلال تحليل نصوص هذا النظام، وكذلك استخدمنا المنهج المقارن من خلال مقارنة نظام الشراكة الكوردستاني مع قوانين بعض الدول التي تمتلك تشريعات خاصة مثل قانون الأردني والقطري وإمارة دبي.

خامساً: خطة البحث

سنوزع البحث على مبحثين، نتاول في المبحث الأول مفهوم عقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص، وأما في المبحث الثاني سوف نتطرق إلى أهداف ومعوقات نظام الشراكة بين القطاعين في إقليم كوردستان-العراق.

المبحث الأول

مفهوم عقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص

يعتبر عقد الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص من العقود الحديثة التي يتم استخدامها في الكثير من الدول المتطورة، والذي يسلم فيها الدولة إحدى مشاريعها الخدمية والبنية التحتية إلى القطاع الخاص وذلك من أجل التخفيف العبء عن كاهل الحكومات وميزانيتها العامة، بالإضافة إلى الاستفادة من الخبرة الفنية والوسائل المتطورة التي يمتلكها القطاع الخاص في إنشاء وإدارة المشاريع، وبالتالي تسعى الدول الحصول على هذه الكفاءة لتطوير القطاع العام من خلال هذه الشراكات(1) ، من خلال هذا المبحث سوف نبين مفهوم عقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص وذلك عن طريق تقسيم المبحث على مطلبين، نخصص المطلب الأول لتعريف عقد الشراكة وأنواعها ونتطرق في المطلب الثاني إلى خصائص عقد الشراكة.

المطلب الأول

تعريف عقود الشراكة وأنواعها

تعد عقود الشراكة طريقة لتقديم الخدمات العامة التي يجب على القطاع العام أو الحكومي تقديمها من خلال التعاقد مع القطاع الخاص من الشركات وتوليها مهمة بناء وتشغيل وتمويل مشروعات الخدمية من خلال العقد المشاراكة، في مقابل الحصول على البعض من الامتيازات(2) ، من أجل الإحاطة بتعريف عقد الشراكة سوف نقسم هذا المطلب على فرعين، نبين في الفرع الأول تعريف عقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص، في حين نتطرق في الفرع الثاني إلى أنواع عقود الشراكة.

[1] **د. هاني عرفات صبحي حمدان، النظام القانوني لعقود الشراكة بين القطاعين الحكومي والخاص (ppp)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2017، ص11.**

[2] **د.هاني عرفات صبحي حمدان، مصدر سابق، ص15.**

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

الفرع الأول

تعريف عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص

اختلف الفقه القانوني في تعريف عقود الشراكة، حيث عرف البعض من الفقه عقد الشراكة على أنه " اتفاق بين سلطة عامة (سواءً على مستوى الدولة أو المستوى المحلي) ومؤسسة خاصة أو شبه خاصة لتقديم خدمة عامة ويتم فيها نقل جزء من المخاطر الاستثمارات خارج أيدي الكيان العام، مما يؤدي بشكل عام إلى اتفاقيات طويلة الأجل" (1)
كما أن البعض الآخر عرفه على أنه " هو عقد يجمع بين القطاعين العام والخاص لتحقيق هدف معين يمثل قيام الطرف من القطاع الخاص بإنشاء وصيانة أحد المشروعات العامة (التي تهدف إلى خدمة خدمة المواطنين)، مقابل عوض مالي يسدده الطرف العام على أقساط يتفق عليها، على أن العقد يجعل للطرف العام نوعاً من الرقابة على المشروع بصفته شريكاً "(2)، كما عرف بنك الدولي الشراكة بين القطاعين العام والخاص (Public- Private- Partnership) على أنه " عقد طويل الأجل بين طرف خاص وهيئة حكومية، لتوفير أصل أو خدمة عامة، يتحمل فيه الطرف الخاص مخاطر كبيرة ومسؤولية إدارية وترتبط المكافأة بالأداء" (3).
أما التعريفات التي جاءت بها القوانين المقارنة لعقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص للدول العربية جاءت مختلفة ، وهي على الشكل التالي:-
حيث عرف المشرع القطري عقد الشراكة على أنه " عقد تبرمه جهة التعاقد مع شركة المشروع بغرض تنفيذ أحد المشروعات" (4) ويمكن أن نستنتج من التعريف أنه عقد الشراكة يقوم بين جهة التعاقد التي تمثل أي جهة حكومية التي تقوم بإبرام عقد الشراكة مع القطاع الخاص كما أن المشرع القطري إشارة إلى الطرف الآخر بشركة المشروع أي إمكانية أن تكون القطاع الخاص أن تكون شركة أو أن يتم تأسيس شركة خاصة من أجل تنفيذ مشروع خاص.
في حين أن المشرع الإماراتي في إمارة دبي عرف عقد الشراكة على أنه " عقد تبرمه الجهة الحكومية مع شركة المشروع، تستلزم بموجبه تنفيذ المشروع وفقاً لأحكام هذا القانون والقرارات الصادرة بموجبه، والشروط الواردة في العقد، لمدة معينة وفي مقابل محدد أو بعائدات المشروع بشكل كلي أو جزئي"(5) ، وبذلك يتضح أن المشرع الإماراتي في إمارة دبي بالإضافة إلى بيان الجهات التي تبرم عقد الشراكة تطرق إلى القوة الملزمة والكفاية الذاتية للعقد الشراكة لإلزام طرفي العقد لتنفيذ التزاماتها وكذلك أوجب أن يكون العقد لمدة محددة وبمقابل.
أما المشرع الأردني في قانون مشروعات الشراكة بين القطاعين العام والخاص عرف عقد الشراكة على أنه " الاتفاق المبرم لتنفيذ مشروع الشراكة بين الجهة الحكومية وشركة المشروع وفقاً لأحكام هذا القانون، تحدد فيه الشروط والأحكام والإجراءات وحقوق أطراف العقد والتزاماتهم(6) ".
في حين عرف نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إقليم كوردستان – العراق عقد الشراكة على أنه " اتفاق يبرم بين جهة حكومية وأخرى من القطاع الخاص لمدة محددة بمقتضى أحكام الإطار العام وهذا النظام وتعليماته لتنفيذ

---

[1] **José M. Viegas, Questioning the need for full amortization in PPP contracts for transport Infrastructure, Research published in Research in Transportation Economics, Volume 30, Issue 1 , 2010, p140.**

[2] **د.صافي أحمد قاسم، الطبيعة القانونية لعقود الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص (ppp)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، ص11.**

[3] **للمزيد ينظر: الشراكة بين القطاعين العام والخاص، ينظر الموقع الرسمي للبنك الدولي على الرابط ، https://ppp.worldbank.org/public-private-partnership/what-ppp-defining-public-private-partnership، اخر زيارة 2023/10/20.**

[4] **ينظر: المادة (1) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين الحكومي والخاص رقم (12) لسنة (2020) القطري.**

[5] **المادة (2) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إمارة دبي رقم (22) لسنة (2015).**

[6] **المادة (2) من قانون مشروعات الشراكة بين القطاعين العام والخاص الأردني رقم (19) لسنة (2023).**

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

مشروع الشراكة والذي تحدد فيه الشروط والأحكام والمدة والإجراءات وحقوق أطراف العقد والتزاماتهم (1) " ونستنتج من ذلك أن التعريف الذي جاء بها نظام الشراكة بين القطاعين في إقليم كوردستان- العراق أن الشراكة يعتبر عقد يتم إبرامه بين القطاع العام مع القطاع الخاص ويجب أن يكون مؤقتاً، ولكن ما يؤخذ على التعريف جعل العقد خاضعاً لأحكام الإطار العام للشراكة بين القطاع العام والخاص ونظام الشراكة الكوردستاني والتعليمات الصادرة لتسهيل تنفيذ النظام خضوعاً تاماً، علماً أنه في العقد يتم الاتفاق على الأمور التفصيلية من الحقوق والالتزامات والشروط الخاصة ، وكان من الأجدر الإشارة إلى القوة الملزمة للعقد في التعريف ، وكذلك ألزم المتعاقدين بمراعاة الكثير من القواعد القانونية والمختلفة عند إبرام العقد، كما ينتقد التعريف لأنه لم يتطرق إلى موضوع والغاية من عقد الشراكة ولا إلى المقابل الذي يحصل عليه القطاع الخاص.

ومن خلال التعريفات السابقة يمكن يتبين أن موقف القوانين المقارنة مختلفة حيث منح المشرع القطري لعقد الشراكة أهمية في تحديد الحقوق والالتزامات بين الطرفين في حين أن المشرع الأردني جعل العقد خاضعاً للقانون، أما المشرع الإماراتي في إمارة دبي وقف موقف الوسط بين القانون والعقد ولم يمنح أفضلية لأي منهما على حساب الآخر، في حين لا يوجد قانون خاص صادر عن السلطة التشريعية في إقليم كوردستان-العراق لذلك نوصي المشرع الكوردستاني عند سن قانون خاص بشراكة القطاعين العام والخاص أن يعرف (عقد الشراكة) على أنه ((عقد تبرمه الحكومة أو إحدى مؤسساتها مع القطاع الخاص، لتنفيذ مشروعات عامة وفقاً لأحكام القانون الشراكة وتحدد في العقد الأحكام والإجراءات وحقوق والتزامات الأطراف، ولمدة محددة مقابل مادي)). أي يجب أن يكون التعريف على شكل يمكن للحكومة أو إحدى مؤسساتها أو شركاتها العامة التعاقد مع القطاع الخاص سواءً كانت أجنبية أم وطنية، من أجل تقديم خدمة عامة ويتم تحديد حقوق والتزامات الطرفين طبقاً للعقد والقانون ويجب أن يكون لمدة محددة وأن يتم تحديد كيفية حصول القطاع الخاص على مقابل تنفيذ المشروع.

الفرع الثاني
أنواع عقود الشراكة

يتضمن الشراكات(2) بين القطاعين العام والخاص عادةً مجموعة من صيغ عقود الشراكة يتعاقد القطاع العام مع القطاع الخاص لتنفيذ مشاريع خدمية عامة ، كما أن دليل الأونسيتريال التشريعي بشأن الشراكات بين القطاعين العام والخاص توصي باتخاذ إحدى هذه الصيغ، سوف نتطرق إلى أهم هذه الصيغ كالآتي:-

1- عقود الامتياز: هو عقد بموجبه تنقل الحكومة أو إحدى مؤسساتها أحد أصولها فتنتقل حقوق التشغيل والتطوير إلى القطاع الخاص، ويتم تحديد إرادات صاحب الامتياز بشكل يضمن له الفائدة إضافة إلى تغطية النفقات التشغيل والتطوير خلال مدة زمنية طويلة تتراوح بين 20-30 سنة بعدها ترجع الأصول إلى الحكومة(3).

[1] البند (ثامناً) من المادة (1) من نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إقليم كوردستان- العراق رقم (10) لسنة 2021، المنشور في الوقائع كوردستان، عدد 264 في 2021/4/13.

[2] علماً هناك مجموعة من الشراكات على سبيل المثال (التعاونية ، التضامنية ، التعاقدية) ، و أنواع عقود الشراكات تندرج ضمن الشراكات التعاقدية، للمزيد ينظر: دراسة وتحليل تجارب تنموية دولية للشراكة بين القطاعين العام والخاص وأمكانية الاستفادة منها في العراق، رسالة ماجستير للطالبة إيمان حسين علي، قدم إلى مجلس كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة كربلاء، العراق ، 2022، ص 17.

[3] حواس عبدالرزاق، الاستثمار في البنية التحتية في ظل الشراكة بين القطاعين العام والخاص – التجربة الكندية نموذجا- بحث منشور في مجلة الاقتصاد والتنمية المستدامة، جامعة الوادي، الجزائر، العدد 1، مجلد 5، 2022، ص 362.

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

2- عقود الخدمة: يقصد به اتفاق القطاع العام مع القطاع الخاص لصيانة أو تشغيل مرفق أو مؤسسة حكومية حسب العقد، حيث يقوم الشريك الخاص بتقديم العون الفني ويحصل الأخير على الرسوم مقابل خدماته (1).

3- عقود الإيجار: من خلال هذا العقد يقوم القطاع الخاص بدفع مبلغ من المال إلى الدولة جراء إدارة وتشغيل مرفق عام مع بقاء ملكية المرفق أو المشروع للدولة، ويتحصل الشريك الخاص رسوم مقابل خدمات التي يقدمها، كما تبقى الدولة مسؤولة عن النفقات التشغيل والاستثمار(2).

4- عقود الإدارة: عقد يتم بين الحكومة أو إحدى مؤسساتها مع القطاع الخاص، حيث يقوم الأخير بإدارة مرفق عام ويتحول حق التشغيل والصيانة للقطاع الخاص، وتكون لفترة قصيرة تتراوح بين 1- 3 سنوات، ويبقى القطاع العام مسؤولة عن نفقات التشغيل والاستثمار(3).

5- عقود بوت (Build – Operate - Transfer) والتي تعني (البناء – التشغيل – نقل ملكية) تعتبر عقود قانونية توفر التمويل من القطاع الخاص لتنفيذ مشاريع خدمية تعود ملكيته إلى الدولة بعد إنهاء مدة العقد(4)، وتتخذ أكثر من شكل كالآتي:-

- نظام البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T) .
- نظام البناء ونقل الملكية والتشغيل (B.T.O).
- نظام البناء والإيجار والتشغيل ونقل ملكية (B.R.O.T).
- نظام البناء والتملك والتشغيل ونقل الملكية (B.O.O.T).
- نظام التشغيل والصيانة (O.M).
- نظام التحديث والتملك والتشغيل والتحويل (M.O.O.T).
- نظام التصميم والبناء والتمويل والتشغيل (D.B.F.O)

وهناك الكثير من صيغ العقود البوت المشابهة التي يتم إبرامها بين القطاعين لغرض بناء مرفق عام وتقديم خدمة أو تأهيل وإدارة مرفق عام موجود(5).

---

[1] د. سليم موالدي و آخرون، التجربة الفرنسية في الشراكة بين القطاع العام والخاص وأهميتها التنموية، بحث منشور في مجلة المعارف، جامعة البويرة، الجزائر، العدد 1، المجلد 13، 2018، ص 240.

[2] تسابت عبدالرحمان ؛ مولاي علي هواري، التجربة البريطانية في مجال الشراكة بين القطاع العام والخاص – قطاع الصحة، التعليم، النقل نموذجا- بحث منشور في مجلة المعيار تيسمسيلت، الجزائر، العدد 2، المجلد 12، 2021 ، ص 468.

[3] د. رشيد فراح ؛ د. كريمة فرحي، الشراكة بين القطاعين العام والخاص أداة لتنفيذ وتنمية الاستثمارات العمومية (نماذج من التجارب الدولية والعربية)، بحث منشور في مجلة معارف ، جامعة البويرة، الجزائر، العدد 22، المجلد 12، 2017، ص 89.

[4] سمير بو عيسى، إشكالية الشراكة بين القطاعين العام والخاص في تيسير المرافق العمومية بالجزائر، بحث منشور في المجلة الجزائرية للدراسات السياسية، الصادرة عن مدرسة الوطنية العليا للعلوم السياسية، الجزائر، العدد 1، المجلد 7، 2020، ص 142.

[5] للمزيد ينظر: د. فيصل أكرم نصوري ؛ فيصل زيدان سهر، الشراكة بين القطاع العام والخاص بين التشريع والتطبيق في العراق (مع اشارة خاصة إلى قطاع الصناعي في العراق) ، بحث منشور في مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية ، جامعة بغداد، العدد 83، المجلد 21، 2015، ص299 .

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

المطلب الثاني

خصائص عقود الشراكة

تتسم عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص بمجموعة من الخصائص المميزة التي يمكن من خلالها تفرقتها عن باقي العقود المشابه لها، التي يتم إبرامها من قبل الدولة ومؤسساتها لبناء البنية التحية أو تقديم خدمات عامة ، يمكن أن نلخصها في النقاط التالية :-

أولاً: الطبيعة المركبة للعقود الشراكة

يعتبر عقود الشراكة من العقود المركبة التي تتضمن عقدين أو أكثر مثل عقد البيع والإيجار والمقاولة حيث يتم الاتفاق عليها كعقد واحد ويتضمن مجموعة من الحقوق والالتزامات للطرفين ويرجع ذلك إلى طبيعة عقود الشراكة التي تتم من خلال عدة مراحل التي يمر بها العقد من تصميم المشروع وبنائه ثم تشغيله ثم تسليم أو صيانة المشروع وتشغيله ثم نقل ملكية المشروع حيث يتم تحديد صيغة محددة من قبل الدولة من خلال مؤسساتها بطبيعة العقد حسب الحاجة سواءً كان المشروع موجوداً ويحتاج إلى صيانة أو سوف يتم بناء المشروع ابتداءً(1). كما يظهر هذه الخاصية لعقود الشراكة في موافق المشرعين عند تناولهم صيغ عقود الشراكة، حيث تناول المشرع القطري ذلك بكل مباشر في المادة (3) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين الحكومي والخاص، وسرد البعض من هذه العقود مثل عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T) أو عقود (B.T.O) أو عقود (B.O.O.T)، وكذلك أشار المشرع الإماراتي في إمارة دبي إلى أنواع هذه العقود في المادة (7) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص(2) ، في حين لم ينص المشرع الأردني في قانون المشروعات الشراكة بين القطاعين العام والخاص رقم (19) لسنة (2023) إلى أي صيغة عقدية، أما في إقليم كوردستان العراق فإن الأمر يختلف لأنه لا يوجد قانون صادر من برلمان الكوردستاني يتناول مسألة الشراكة ولكن يوجد نظام صادر من مجلس الوزراء تحت مسمى نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إقليم كوردستان-العراق رقم (10) لسنة (2021) ولم يتناول النظام المذكور أي صيغة لكيفية التعاقد مع الشريك من القطاع الخاص، ولكن تناولت المادة الثالثة من التعليمات صادرة من وزارة التخطيط في إقليم كوردستان-العراق صيغ العقود على سبيل المثال عقد تصميم وبناء وتمويل وتشغيل وصيانة (Design-Build-Finance-Operate-Maintain) (D.B.F.O.M)(3).

ثانياً: تعدد أطراف عقود الشراكة

يتعدد أطراف العقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص، ويظهر ذلك جلياً عندما تقوم الحكومة أو إحدى مؤسساتها بإبرام هذا العقد حيث تعتبر الحكومة طرفاً في العقد من خلال الوزارة أو الهيئة الحكومية التي تحتاج إلى بناء أو تشغيل أو إدارة أو صيانة لمرفق عام يقدم من خلال العقد خدمة عامة للأفراد وكذلك تظل الحكومة مشرفاً على تنفيذه في آن واحد، ويبرز التعدد الحكومي في عقد الشراكة كذلك من خلال معاونة أكثر من وزارة من مرحلة دعوى إلى التعاقد

---

[1] **سالي محمد جمعة؛ د.عارف مخلف صالح، التكييف القانوني لعقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص، بحث منشور في مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الأنبار، العدد 2، المجلد 10، 2020، ص 156-158.**

[2] **ينظر : قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إمارة دبي رقم (22) لسنة (2015).**

[3] **ينظر: الفقرة (2) من المادة (3) من تعليمات تطبيق المشاريع المشتركة بين القطاعين العام والخاص لوزارة التخطيط رقم (1) لسنة (2023) باللغة الكوردية والمنشورة في وقائع كوردستان، عدد 309 في 2023/8/12.**

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

وطرح المشروع على القطاع الخاص والتحقق العروض المقدمة للتعاقد إلى تنفيذ العقد وتسليمه إلى الدولة(1)، كما يمكن أن يتعدد الطرف الخاص من خلال اتخاذ وسائل قانونية مثل اتحاد مجموعة شركات لتنفيذ المشروع سواءً كانت هذه الشركات عامة أو خاصة أو كانت وطنية أم أجنبية، بالإضافة إلى الاستعانة بشركات أخرى عن طريق عقود ثانوية أو عقود من الباطن، لأنه من المتعارف عليه أن عقود الشراكة تتعدى في عدة مراحل كل مرحلة تحتاج إلى نوع خاص من الكفاءة والأدوات لإكمالها حيث تستعين شركة المسؤولة عن تنفيذ المشروع بالكثير من الموردين والمقاولين من الباطن والمشغلين وذلك سعياً لتنفيذ المشروع بأقل كلفة ممكنة (2). أشارة المشرع القطري إلى تعدد أطراف عقود الشراكة في أكثر من مادة على سبيل المثال في المادة (1) عندما عرف القطاع الخاص ب " الشخص المعنوي الخاص أو تحالف بين مجموعة من الأشخاص المعنوية الخاصة " وكذلك في المادة (2) بين المشرع كيفية قيام الشراكة حيث نص على " تتم الشراكة بين الجهة الحكومية والقطاع الخاص بموجب عقد الشراكة ..." (3) ، وكذلك تطرق قانون الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إمارة دبي إلى تعدد أطراف عقود الشراكة عندما عرف شركة المشروع ب " أية مؤسسة فردية أو شركة محلية أو شركة أجنبية مرخص لها بالعمل في الإمارة تتولى تنفيذ عقد الشراكة..." وكذلك عندما عرف الشريك على أنه " أي شخص معنوي أو ائتلاف من أشخاص معنويين من القطاع الخاص يكون طرفاً في عقد الشراكة "(4) ، كما منح المشرع للجهة الحكومية التي تبرم عقد الشراكة حق التعاقد مع شركات الاستشارية لتولي إجراء دراسات الخاصة والمتعلقة بالمشروع المزمع تنفيذه عن طريق عقد الشراكة مع القطاع الخاص(5). في حين ركز نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إقليم كوردستان-العراق على الجانب الإداري وكيفية تنظيمه ولم يتطرق بشكل كافٍ إلى الشريك الخاص بشكل مفصل حيث تناول النظام مسألة تكوين مجلس الأعلى للشراكة بين القطاعين الخاص والعام وتعداد اختصاصاتها (6) ، بالإضافة إلى وحدة مشروعات الشراكة بين القطاعين حيث بين مهامها وصلاحيتها(7)، وينتقد موقف الحكومة الكوردستان من جهة حيث كان من الأولى تشريع قانون خاص يتناول مسألة الشراكة بين القطاعين الخاص والعام، ومن جهة أخرى لم يتمكن نظام الشراكة الكوردستاني من تغطية جميع المسائل المتعلقة بعقود الشراكة حيث أحال تارةً بعض أحكامها إلى تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم (2) لسنة (2016)(8)، وتارةً أخرى وكلت وزارة التخطيط لإصدار تعليمات لتسهيل تنفيذ أحكام نظام الشراكة(9)، لذلك نوصي المشرع الكوردستاني إلى الإسراع في إصدار قانون الشراكة بين القطاعين العام والخاص بشكل يهدف إلى رعاية مصلحة الأفراد في الدرجة الأولى.

ثالثاً: توزيع المخاطر في عقود الشراكة

[1] سيف باجس الفواعير، عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص – مفهومها وطبيعتها القانونية: دراسة مقارنة، بحث منشور في المجلة الدولية للقانون، كلية القانون ، جامعة قطر، العدد3، المجلد 2017، ص 6.

[2] د. رحيمة لدغش ؛ سليمة لدغش، دور الشراكة بين القطاعين العام والخاص في تحقيق التنمية المستدامة، بحث منشور في مجلة الحقوق والحريات ، جامعة محمد خيدر بسكرة، الجزائر، العدد 2، المجلد 8 ،2020، ص 63.

[3] ينظر : قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين الحكومي والخاص رقم (12) لسنة (2020) القطري.

[4] المادة (2) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إمارة دبي رقم (22) لسنة (2015).

[5] ينظر: الفقرة (7) من المادة (10) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إمارة دبي رقم (22) لسنة (2015).

[6] المادة (4) من نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص رقم (10) لسنة (2021) لإقليم كوردستان- العراق.

[7] المادة (5) من نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص رقم (10) لسنة (2021) لإقليم كوردستان- العراق.

[8] البند (الثاني عشر) من المادة (1) من نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص رقم (10) لسنة (2021) لإقليم كوردستان- العراق.

[9] ينظر: المادة (7) من نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص رقم (10) لسنة (2021) لإقليم كوردستان- العراق.

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

تتسم عقود الشراكة بخاصية توزيع المخاطر بين طرفي العقد، وذلك من خلال الاتفاق على كيفية تقييم المخاطر التي تهدد المشروع وتحديدها وتحليلها مسبقاً قبل البدء بتنفيذ المشروع وذلك من أجل تجنبها أو التقليل من آثارها في المستقبل وعادةً ما يتم تقسيم تكلفة المخاطر المادية بين الطرفين، كما يتم الاتفاق في عقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص على شكل فقرات في العقد مثل الثبات التشريعي والقيمة المضافة على تكلفة المشروع ونقل بعض المخاطر الفنية والتشغيلية من القطاع العام إلى القطاع الخاص بالإضافة إلى تحديد حالات التي تعتبر أي ظرف قوة قاهرة والمسائل المتعلقة بعدم مساس بالعقد بتعديل القوانين والتعويضات المناسبة لذلك (1)، بالرجوع إلى قانون تنظيم الشراكة بين قطاعي الحكومي والخاص القطري ألزمت المادة (17) أن يتضمن عقد الشراكة بنوداً يحدد فيها مخاطر تشغيل أو استغلال المشروع بالإضافة إلى ضمانات التنفيذ لصالح الجهة المتعاقدة أي القطاع الخاص، وكذلك ألزم القانون أن يتضمن عقد الشراكة أسس توزيع المخاطر المرتبطة بتعديل القوانين أو الحادث الفجائي أو القوة القاهرة وكيفية التعويض عنها(2). وكذلك جاء قانون إمارة دبي بموقف مشابه في الفقرات (8،9) من المادة (26)، بالإضافة إلى إيراد نصوص صريحة تتعلق بتعديل شروط العقد والظروف الطارئة عليها(3)، في حين أن نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إقليم كوردستان العراق لم يتطرق إلى مضمون عقد الشراكة، ولكن أشارة إلى توزيع المخاطر بعبارة ضمن أهداف النظام في البند (ثانياً) من المادة (2) حيث نصت على أنه " يهدف هذا النظام إلى ... توزيع المخاطر بين القطاعين العام والخاص" (4)،ولم يبين ما هي أنواع هذه المخاطر ولم ينص على وجوب تضمين بنود عقود الشراكة الاتفاق على أنواع المخاطر وكيفية تحديدها وطريقة التعويض عنها.

المبحث الثاني

أهداف ومعوقات نظام الشراكة بين القطاعين في إقليم كوردستان-العراق

جاء نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إقليم كوردستان-العراق بمجموعة من الأهداف التي يتوجب على الحكومة أن تحقيقها جراء تطبيق هذا النظام، غير أنه يواجه هذه الأهداف جملة من الصعوبات تعيق تحقيق هذه الغايات، للتفصيل سوف نقسم هذا المبحث على مطلبين، نتناول في المطلب الأول أهداف نظام الشراكة بين القطاع العام والخاص، ونتطرق في المطلب الثاني إلى معوقات تحقيق أهداف الشراكة.

المطلب الأول

أهداف نظام الشراكة بين القطاع العام والخاص في إقليم كوردستان العراق

عادة ما يتم تحديد أهداف أي نظام أو قانون من خلال إما الأسباب الموجبة للقانون أو على شكل نصوص صريحة يتم إدراجها في متن القانون أو النظام ، وغايتها معالجة مشكلة قانونية أو واقعية يتم حلها عن طريق القانون من أجل الوصول إلى الهدف المرجو منه، وكذلك الحال جاء نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إقليم كوردستان-العراق لينظم مسألة عقود الشراكة ويحدد أهداف التي تريد الحكومة تحقيقها ، ويمكن تلخيص هذه الأهداف في النقاط التالية :

[1] سالي محمد جمعة؛ د.عارف مخلف صالح، مصدر سابق، ص 159-161.

[2] ينظر: الفقرات (8،9) من المادة (17) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين الحكومي والخاص رقم (12) لسنة (2020) القطري.

[3] ينظر : المواد (30،31) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إمارة دبي رقم (22) لسنة (2015).

[4] ينظر : نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص رقم (10) لسنة (2021) لإقليم كوردستان- العراق.

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

أولاً: وضع إطار قانوني

حاول نظام الشراكة أن يبني إطاراً قانونياً لتنظيم مسألة الشراكة بين القطاعين في إقليم كوردستان-العراق من أجل تحقيق الشفافية والمنافسة الشريفة في إبرام عقود الشراكة وتنفيذها ، ولكن ما يعاب عليها كما تطرقنا إليها سابقاً كان ومن الأولى أن تحاول الحكومة كتابة مشروع قانون ويتم إصدار قانون عن طريق البرلمان للاستفادة من آراء اللجان الخاصة بها ويتم تحديد أماكن النقص والفراغ ومعالجتها بشكل سليم(1)، ولكي لا يصبح عرفاً لدى الحكومة إصدارالأنظمة والتعليمات التي تحاول من خلالها بسط هيمنتها على السلطة التشريعية وعدم الرجوع إليها من خلال إصدار الأنظمة الجديدة التي تأخذ محل القوانين أو التي تعدل القوانين، ومن ضمن مسألة الشراكة بين القطاع العام والخاص حيث من المعروف أن كل حكومة لديها (4) سنوات لتنفيذ برنامجها الحكومي، غير أن هذه العقود متوسطة أو طويلة الآجل تتراوح بين (7-30)(2) سنة ولكي لا تواجه الأجيال القادمة مسألة تعديل العقود ودفع التعويضات للقطاع الخاص يجب أن يكون هناك قانون يعالج الإطار القانوني بشكل شامل وأن تهدف السياسة العامة للشراكة بين القطاعين إلى التنمية الاجتماعية والاقتصادية المستدامة، ويمكن أن يثار سؤال حول ما إذا أبرم الحكومة مع القطاع الخاص عقد الشراكة ويوجد في العقد غبن فاحش أو أن الشريك الخاص حاول أن يعفي نفسه من المسؤولية في العقد ؟ يمكن الإيجاب عليها بنقطتين: الأولى أن أموال الدولة تعتبر ملكاً عاماً لكل الأفراد فإذا تم العقد وفيه غبن فاحش يبطل العقد بدلالة فقرة (2) من المادة (124) من قانون المدني العراقي(3) ، لذلك يجب على الحكومة أن تكون حريصة على أموال الدولة، والثانية لا يجوز الاتفاق في العقد على إعفاء أو تخفيف من المسؤولية للقطاع الخاص في عقد الشراكة بدلالة الفقرة (2) من المادة (130) من قانون المدني العراقي(4) ، والتي لا تجيز في العقود التي تكون محلها أموال الدولة أن يعفي أو يخفف الطرف الآخر مسؤوليته لأن أموال الدولة تعتبر من النظام العام. لم يكن النظام موفقاً في المعالجة القانونية لمسألة الإطار القانوني حيث أحال الكثير من الأمور إلى تعليمات تنفيذ العقود الحكومية في إقليم كوردستان رقم (2) لسنة (2016) بالإضافة إلى إحالة الأمور التفصيلية لوزارة التخطيط عن طريق إصدار تعليمات خاصة بنظام الشراكة وبذلك نستنتج أن رؤية حكومة إقليم كوردستان-العراق غير واضحة ولم تكن موفقة حيث اعتبر هذا النظام والعقود التي تبرم من خلالها عقود إدارية وليس لها طابع مستقل، وعلى العكس حاولت القوانين المقارنة من خلال نصوص صريحة في قوانين المتعلقة بتنظيم الشراكة جعل هذه العقود ذات طابع خاص وليس ذات صبغة إدارية بحتة، حيث أستثنى المشرع القطري عقود الشراكة بين القطاعين من الكثير من أحكام قانون تنظيم المناقصات والمزايدات والنظام المالي للدولة(5)، بالإضافة إلى أن المادة (8) من قانون الشراكة القطري حدد الطرق التي يتم من خلالها طرح المشروع للتعاقد ويكون الإعلان عن المشروع عن طريق النشر في الصحف والنشرات المحلية أو الدولية والمواقع الإلكترونية ، وكذلك الحال بالنسبة إلى قانون الشراكة في إمارة دبي حيث ألزم الحكومة عند اختيار الشريك أن يتم طبقاً للقواعد والإجراءات المنصوص عليها في قانون تنظيم الشراكة في إمارة دبي(6) ، كما نص القانون بصراحة يتم إبرام عقد الشراكة وفقاً لأحكام قانون الشراكة(1)، حيث تطرق هذا

---

[1] **البند (أولاً) من المادة (2) من نظام الشراكة بين القطاعين العام الخاص رقم (10) لسنة (2021) لإقليم كوردستان-العراق.**

[2] **ينظر الفقرات (أ، ب، ج) من البند (أولاً) من المادة (3) من تعليمات تطبيق المشاريع المشتركة بين القطاعين العام والخاص رقم (1) لسنة (2023) لوزارة التخطيط إقليم كوردستان العراق .**

[3] **حيث نصت الفقرة (2) من المادة (124) من قانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) على أنه " على أنه إذا كان الغبن فاحشاً ... كان المال الذي حصل فيه الغبن مال الدولة أو الوقف فإن العقد يكون بالطلاً".**

[4] **حيث نصت الفقرة (2) من المادة (130) من قانون المدين العراقي على أنه " يعتبر من النظام العام بوجه خاص ... الأحكام المتعلقة بمال الدولة...".**

[5] **ينظر: المادة (27) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين الحكومي والخاص رقم (12) لسنة (2020) القطري.**

[6] **ينظر: الفقرة (أ) من المادة (14) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إمارة دبي رقم (22) لسنة (2015).**

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

لقانون إلى (أسس اختيار الشريك، كيفية تأهيل الشركات، تحديد شروط العقد والتأمينات، دفتر الشروط والمواصفات، طرح العطاع،قبول العطاع، مضمون العقود، كيفية تعديل العقود)، بذلك يتبين أن المشرع في إمارة دبي من خلال القانون المذكور آنفاً وضع إطار قانوني متكامل لكيفي إبرام عقود الشراكة .

ثانياً: تقديم خدمات عامة

يهدف نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إقليم كوردستان-العراق إلى تحقيق جملة من الأهداف ومن ضمنها تقديم أفضل الخدمات للأفراد من خلال النص في البندين (ثايناً، ثالثاً) من المادة (2) من النظام المذكور يتبين ذلك حيث حاول النظام إلى إنشاء مرافق عامة والبنى التحتية أو إعادة تأهيلها وصيانتها وتشغيل هذه المرافق، وذلك عن طريق إبرام عقود الشراكة بين القطاع العام والخاص لتوزيع المخاطرعلى الطرفين وتمويل المشروعات العامة عن طريق الشريك الخاص من الأفراد والشركات الخاصة المحلية أو الأجنبية(2)، بالإضافة إلى تشجيع رأس المال القطاع الخاص من خلال منحها البعض من الامتيازات لحثها على إبرام عقود الشراكة مع القطاع العام الحكومي في الإقليم والتي لم يتناولها هذا النظام بل تطرقت تعليمات تطبيق مشاريع المشتركة بين القطاعين العام والخاص إلى منح هذه الامتيازات مثل إعفاءات (كمركية، الضرائب)(3)، ولكن يعاب على هذا النظام لم يراعي المصلحة العامة من جانبين أولهما مشاركة فعالة وحقيقية للدولة ومؤسساتها في عقود الشراكة بما يضمن التنمية الاقتصادية والاستفادة من القطاع الخاص في نقل الخبرات المالية والإدارية إلى الجانب الحكومي على الرغم من وجود فقرة خاصة متعلقة بالاستفادة من الخبرة الفنية لدى القطاع الخاص حيث نص النظام على " الاستفادة من الخبرة والمعرفة الفنية والتقنية لدى القطاع الخاص في إنشاء المشروعات وإدارتها ورفع مستوى الكفاءة والأداء وتشجيع القطاع الخاص لتمويل مشروعات الشراكة "(4)، غير هذا النص لا يوحي بواجب القطاع الخاص في نقل هذه الخبرات والتقنيات إلى الشريك العام ، بل يلزمها باستخدام هذه الخبرات والتقنيات لإنشاء وإدارة المشروعات فقط، وثانياً لم يراع النظام مسألة الجودة والكلفة في تقديم الخدمات للأفراد حيث لا يوجد ينص في النظام بشكل عام أو في أهدافها يلزم القطاع الخاص على أنه لا يجوز زيادة الكلفة على الأفراد في الإقليم ويجب أن تكون الخدمة ذات جودة حتى بعد إنهاء عقد الشراكة، وفي الواقع يوجد الكثير من الشركات التي تقدم خدمات عامة أو تدير المؤسسات الحكومية بالشراكة مع القطاع العام مثل (الماء، الكهرباء، شركات التسويق الزراعي) ورغم تقديم الخدمات أفضل ولكن ضاعفت الكلفة على الأفراد بشكل مبالغ فيه، بل ركز النظام على توفير التمويل من جانب القطاع الخاص لتنفيذ مشروعات العامة بالشراكة. وفي المقابل فإن القوانين المقارنة راعت هذه الجوانب حيث ألزم المشرع القطري على أن يتضمن بنود عقد الشراكة بشكل خاص على تحديد المقابل المالي لبيع المنتج أو الخدمة والقواعد وأسس تحديدها وكيفية تعديل هذا المقابل وما يرتبط بتغير أسعار الفائدة(5)، وكذلك ألزم القانون على شركة المشروع الاستمرار في تقديم الخدمات محل العقد والمحافظة على جودتها وتقديمها بشكل مساوي بين المنتفعين دون تفرقة(6)، ولكن لم يتطرق المشرع القطري إلى مسألة تدريب وتأهيل الكوادر الحكومية ضمن نصوص القانون. في حين كان موقف المشرع إمارة دبي أفضل في هذه المسألة حيث ألزم جانب الحكومي الاستفادة الخبرات المالية والإدارية والتنظيمية والفنية والتكنولوجية الموجودة لدى القطاع الخاص وتكريسها فيما يخدم الأفراد في الحصول على خدمات أفضل وبكلفة

---

[1] ينظر: الفقرة (أ) من المادة (5) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إمارة دبي رقم (22) لسنة (2015).

[2] المادة (2) من نظام الشراكة بين القطاعين العام الخاص رقم (10) لسنة (2021) لإقليم كوردستان-العراق.

[3] المادة (47) من تعليمات تطبيق المشاريع المشتركة بين القطاعين العام والخاص رقم (1) لسنة (2023) لوزارة التخطيط إقليم كوردستان العراق .

[4] البند (رابعاً) من المادة (2) نظام الشراكة بين القطاعين العام الخاص رقم (10) لسنة (2021) لإقليم كوردستان-العراق.

[5] ينظر: الفقرة (5) من المادة (17) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين الحكومي والخاص رقم (12) لسنة (2020) القطري.

[6] ينظر: المادة (25) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين الحكومي والخاص رقم (12) لسنة (2020) القطري.

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

قليلة بالإضافة إلى الزيادة في الإنتاجية وتحسين جودة الخدمات العامة (1)، كما نص المشرع على نقل الخبرات والكفاءة والمعرفة من القطاع الخاص إلى القطاع العام من خلال تدريب وتأهيل موظفي والكوادر الحكومية في إدارة وتشغيل المشاريع(2)، بذلك يتبين أن المشرع في إمارة دبي كان موفقاً في تحديد أهداف الشراكة بين القطاعين العام والخاص من خلال تدريب وتأهيل الكوادر الحكومية ونقل المعرفة والخبرات لديهم بالإضافة إلى أنه راعى مصلحة الأفراد في الحصول على أفضل الخدمات وبكلفة معقولة وجودة عالية، لذلك نحث المشرع في إقليم كوردستان-العراق عند سن قانون الشراكة أن يضع هذه الأهداف ضمن القانون.

المطلب الثاني

معوقات تحقيق أهداف نظام الشراكة في إقليم كوردستان-العراق

يواجه نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إقليم كوردستان-العراق عدة صعوبات تعيق تحقيقها لأهدافها يمكن أن نلخصها على النقاط التالية:

أولاُ: معوقات قانونية

إضافةً إلى عدم وجود قانون خاص يعالج مسألة عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص في الإقليم، هناك مشكلة قانونية أخرى يواجه عقود الشراكة وهي عدم وجود قانون موازنة منذ عدة سنوات، حيث تنص القوانين عادةً على وجوب إيراد المشروعات المراد القيام بها في الموازنة العامة للحكومة أو وجوب تخصيص ورصد أموال يتم إيرادها في أحد بنود الموازنة الخاصة بالوزارة التي تريد تبرم عقد الشراكة لمشروع يفرض على جانب الحكومي دفعات مالية، علماً أن نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص الكوردستاني هذه المسألة حيث ألزم النظام وزارة المالية والاقتصاد بتقييم ومتابعة ومراقبة الالتزامات المالية لكل مشروع، ورصد مخصصات في الموازنة العامة للدفعات المستحقة على المشروعات والتي يجب على جانب الحكومة دفعها(3)، ولكن المشكلة لا يوجد موازنة عامة في إقليم كوردستان-العراق.

أهملت نظام الشراكة في إقليم كوردستان-العراق التطرق إلى قانون الواجب التطبيق على عقود الشراكة بين القطاعين، حيث لا يوجد نص في النظام يتناول هذه المسألة، رغم أهمية هذا الموضوع حيث يعتبر نقص قانوني ويمكن أن يؤدي إلى مشاكل في المستقبل ويعتبر من معوقات تحقيق أهداف نظام الشراكة، وبالرجوع إلى تعليمات تطبيق المشاريع المشتركة بين القطاعين العام والخاص الصادرة من وزارة التخطيط في إقليم كوردستان العراق، أحال مسألة قانون واجب التطبيق على العقد وكيفية حل المنازعات بين طرفي العقد إلى عقد الشراكة(4)، أي سوف يتم الاتفاق عليها من خلال المفاوضات ويمكن ذلك يؤدي إلى إرباك وعدم الوضح حيث في كل عقد سوف يتم تحديد قانون واجب التطبيق على حدة، وهذا موقف غير مرغوب فيه، وكان من الأجدر أن يتضمن النظام على نص يحدد قانون واجب التطبيق على هذه العقود وبيان وسائل حل المنازعات بين أطراف العقد، لذلك نوصي الحكومة بتعديل النظام بشكل يضم هذه المسألة أو أن يتضمن قانون الشراكة نص يحدد قانون واجب التطبيق إذا سن القانون، وبالمقابل فإن القوانين المقارنة تناول هذا المسألة بشكل واضح وصريح، حيث أخضع المشرع القطري عقد الشراكة للقانون الوطني ونص على بطلان كل اتفاق يقع على خلاف ذلك، ومنح الاختصاص للمحاكم القطرية بالفصل في المنازعات مع إجازة تسوية المنازعات بطريقة أخرى ولكن

---

[1] ينظر: الفقرات (4،5) من المادة (3) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إمارة دبي رقم (22) لسنة (2015).

[2] ينظر: الفقرة (6) من المادة (3) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إمارة دبي رقم (22) لسنة (2015).

[3] ينظر: المادة (6) نظام الشراكة بين القطاعين العام الخاص رقم (10) لسنة (2021) لإقليم كوردستان-العراق.

[4] البندان (الحادي عشر، الثاني عشر) من المادة (42) من تعليمات تطبيق المشاريع المشتركة بين القطاعين العام والخاص والخاص رقم (1) لسنة (2023) لوزارة التخطيط إقليم كوردستان العراق .

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

بموافقة رئيس مجلس الوزراء(1). أورد قانون الشراكة في إمارة دبي نصاً تناول فيها مسألة قانون واجب التطبيق حيث أخضع عقد الشراكة وما يتضمن من الشروط والتزامات وقواعد إلى قانون الشراكة والقرارات التي تصدر بخصوصها والتشريعات الوطنية النافذة في إمارة دبي ، ومنع الاتفاق في العقد إحالة تسوية المنازعات للتحكيم الخارجي أو إخضاع أي خلاف أو إجراء لأي قانون غير مطبق في إمارة دبي وأعتبر أي نص على خلاف ذلك باطلاً (2)، ومن سرد مواقف القوانين المقارنة يتبين أنه لم يجيز القوانين إخضاع الحكومة ومؤسساتها وأموال الدولة إلى قوانين أجنبية وكان من الأجدر على الحكومة في الإقليم أن يأتي بموقف مشابه.

ثانياً: معوقات الواقعية

يعرقل مجموعة من العقبات الموجودة في واقع إقليم كوردستان-العراق، الطريق أمام تبني نظام شراكة حقيقي بين القطاعين العام والخاص ومن الصعب تطبيق نظام الشراكة بشكل يؤدي إلى تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية في الإقليم حالياً، ومنها عدم وجود شركات عامة تقوم بإدارة مرافق العامة هدفها تقديم خدمات عامة ، على الرغم من وجود إطار قانوني في قانون الشركات العراقي يسمح بتأسيس شركات عامة(3) ويكون للدولة جميع رأس مالها كما إجازة القانون أن يتم تأسيس شركة مختلطة(4) تساهم الدولة بجزء من رأس مالها بنسبة (25%) على شرط أن تكون الشركة (مساهمة ، محدودة)،علماً أن نظام الشراكة الكوردستاني لم يرد فيه نص تتناول هذه المسألة، لذلك نوصي الحكومة الكوردستانية أن تؤسس شركات عامة أو مختلطة وأن تشارك القطاع الخاص في بناء وتشغيل وإدارة مشروعات عامة والسماح للمواطنين أن يكتتبوا في رأس مالها لتكوين تحالف مكون من عدة شركات تحت اسم شركة المشروع وبذلك يمكن تحقيق الهدف الاجتماعي الشراكة، حيث سوف يستفيد الحكومة من الحصول على رأس مال المطلوب للمشاركة في مشروعات مشتركة مع القطاع الخاص بالإضافة إلى الاستفادة من المعرفة والخبرة الفنية والتكنولوجيا الحديثة لدى الشريك الخاص وإيجاد فرص عمل جديدة للأفراد وكذلك سوف يستفيد المواطنين من خلال استثمار أموالهم في الشركات العامة والمختلطة، والحصول على الأرباح بالإضافة إلى الحصول على الخدمات العامة، علماً أن القوانين المقارنة نصت على إمكانية تشكيل تحالف بين الشركات لتكوين شركة المشروع، حيث أجاز نص المادة (10) من قانون الشراكة القطري أن يقدم العطاء تحالفاً مكوناً من أكثر من شركة ، وكذلك الحال بالنسبة إلى قانون الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إمارة دبي للجهة الحكومية مشاركة القطاع الخاص في تأسيس شركة المشروع(5).

ويعتبر الشركات الخاصة ذات النفوذ على بعض المرافق العامة عائقاً أيضاً أمام مشروعات الشراكة بين القطاعين الخاص والعام في إقليم كوردستان والعراق، حيث تمكنت هذه الشركات من السيطرة على هذه القطاعات منذ زمن ليس بقليل وليس من السهل التنازل عن الأرباح المتحصلة من هذه المشاريع لأجل المصلحة العامة والقبول بالشراكة مع القطاع الحكومي، ويرجع ذلك إلى عدم وجود سياسة عامة ورؤية واضحة ويمكن أن يرجع ذلك إلى تغيير الذي حصل بعد عام (2003) وتغيير توجه الدولة من النظام الاشتراكي إلى نظام الرأسمالي الجديد التي تؤمن بخصخصة المرافق العامة، ودعم القطاع الخاص وتم إهمال القطاع الحكومي وخاصة الشركات العامة ولكن أثبتت التجربة الحالية على الرغم من

[1] المادة (28) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين الحكومي والخاص رقم (12) لسنة (2020) القطري.

[2] ينظر: المادة (35) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إمارة دبي رقم (22) لسنة (2015).

[3] تطرقت المادة (3) من قانون الشركات العامة رقم (22) لسنة (1997) العراقي المعدل إلى كيفية تأسيس الشركات العامة حيث نص على " تقدم الوزارة طلباً إلى مجلس الوزراء لتأسيس شركة عامة مشفوعاً بدراسة تتضمن المسوغات الاقتصادية والفنية لتأسيسها ..." .

[4] نصت الفقرة (2) من البند (ثانياً) من المادة (8) من قانون الشركات رقم (21) لسنة (1997) العراقي المعدل على أنه " مساهمة القطاع الدولة في الشركة الخاصة المساهمة أو المحدودة بنسبة تقل عن 25% خمس وعشرين من المئة من رأس المال...".

[5] ينظر: المادة (25) من قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إمارة دبي رقم (22) لسنة (2015).

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

توفير الخدمات والجودة ولكن أصبحت التكاليف مبالغاً فيها بشكل كبير، لذلك نوصي الحكومة والسلطة التشريعية في إقليم كوردستان-العراق لضرورة إيجاد سبل لمعالجة هذه المعوقات أمام نظام الشراكة المزمع تنفيذه في الإقليم، وأن تضع من ضمن أولوياتها توفير الخدمات العامة بأجود الأنواع وكلفة زهيدة، ومحاولة جذب رؤوس الأموال الاستثمارية عن طريق الاكتتاب المواطنين في رأس مال وتوظيفها في الشركات العامة وتوفير أكبر قدراً ممكناً من الوظائف وتأهيل الموظفين في الوزارات والمؤسسات الحكومية عن طريق نقل المعرفة والخبرات التي لدى القطاع الخاص سواءً كان وطنياً أم أجنبياً أو على الأقل تحويل هذه الشركات إلى قطاع عام أو المشاركة في هذه الشركات بنسبة 25% كما هو في الفقرة (2) من البند (ثانياً) من المادة (8) من قانون الشركات العراقي [1].

الخاتمة

توصلنا في نهاية البحث إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، على الشكل الآتي:-

أولاً: النتائج

1. لم يتفق الفقه والقانون على تعريف جامع شامل، حيث يوجد الكثير من التعاريف ويعزي السبب في ذلك إلى طبيعة عقود الشراكة ونظرة السياسة العامة لكل دولة إلى الشراكة بين القطاعين الخاص والعام، بالإضافة إلى وجود الكثير من صيغ العقود والتي تجعل الاتفاق على تعريف واحد صعب للغاية .
2. تبين من خلال البحث على الرغم من وجود أنواع مختلفة من عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص فإنه يوجد أنواع الشراكات ومنها (التضامنية، التعاقدية، التعاونية).
3. يعد الطبيعة المركبة وتعدد أطراف العقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص من أبرز الخصائص التي يتسم بها هذه العقود.
4. حاولت حكومة إقليم كوردستان-العراق وضع إطار قانوني للشراكة من خلال نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص رقم (10) لسنة (2021) في لإقليم كوردستان-العراق، ولكن لم تكون الحكومة موفقة حيث شاب النظام الكثير من النقص وخاصةً فيما يتعلق بكيفية اختيار الشريك الخاص وطرق طرح العطاءات وكيفية إنشاء شركة المشروع والكثير من الأمور التي كان من المفترض تناولها.
5. يعتبر تقديم خدمات العامة من أهم المهام التي يتوجب على الحكومة تلبيها للمواطنين، وحاول النظام الشراكة بين القطاعين في إقليم كوردستان أن تؤكد على هذا المبدأ ولكن لم يتطرق النظام إلى الجودة والكلفة على مواطنين، وكان من الأحرى عليها أن لا تزيد أعباء مالية عليهم جراء الحصول على الخدمات.
6. وصل البحث إلى نتيجة مفادها نظام الشراكة في إقليم كوردستان-العراق تجابه مجموعة من المعوقات القانونية التي يجب على كل من البرلمان والحكومة إيجاد حلول لها، من خلال سن قانون خاص بالشراكة وإقرار الموازنة العامة السنوية.

ثانياً: التوصيات

1. نوصي المشرع في إقليم كوردستان-العراق الإسراع في سن قانون خاص يهدف إلى تنظيم عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص، وتشجيع القطاع الخاص على المشاركة في المشاريع التنموية بما يخدم التنمية الاجتماعية والاقتصادية مستدامة، من خلال الاستفادة من القوانين الدول الجوار التي لديها تجارب ناجحة في هذا المجال، من أجل بناء وصيانة وإدارة المرافق العامة بشكل يقدم خدمات عامة بشكل أفضل وبأقل تكلفة على المواطنين، والاستفادة من خبرات القطاع الخاص ونقلها إلى القطاع العام.

[1] د. أيمن محمد فريحات، معوقات تطبيق الشراكة بين القطاع العام والخاص من وجهة نظر أصحاب القطاع الخاص، بحث منشور في مجلة الاقتصاد والتنمية ، مخبر التنمية المحلية المستدامة، جامعة المدية، الجزائر، العدد 1، المجلد 1، 2013، ص 33-34.

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

2. جاء تعريف عقد الشراكة في نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إقليم كوردستان-العراق بشكل مربك وغير جامع، لذلك نوصي أن يتم تعريف عقد الشراكة على الشكل التالي ((عقد تبرمه الحكومة أو إحدى مؤسساتها مع القطاع الخاص، لتنفيذ مشروعات عامة وفقاً لأحكام القانون الشراكة وتحدد في العقد الأحكام والإجراءات وحقوق والتزامات الأطراف ، ولمدة محددة مقابل مادي)).

3. أخفقت حكومة الإقليم من وضع إطار قانوني جيد عن طريق إصدار نظام الشراكة بين القطاعين الخاص والعام في إقليم كوردستان-العراق، ولم تتطرق إلى الكثير من المسائل ، لذلك نوصي الحكومة إلى تعديل نظام الشراكة بين القطاعين العام الخاص رقم (10) لسنة (2021) في إقليم كوردستان-العراق، بأسرع وقت وتتم معالجة كيفية اختيار الشريك الخاص وكيفية إنشاء شركة المشروع وطريقة طرح المشروع على القطاع الخاص والقانون الواجب التطبيق على العقد وكيفية حل النزاعات على أن تكون قانون والمحاكم العراقية ذات الاختصاص.
4. نوصي حكومة إقليم كوردستان-العراق بإضافة فقرة إلى نظام الشراكة بين القطاعين العام والخاص، تجيز تأسيس الشركات العامة أو المختلطة وبشكل ويتم الاكتتاب في رأس مال هذه الشركات عن طريق الأفراد، لإتاحة أكبر قدر ممكن من فرص الاستثمارية لعموم الشعب، في هذه العقود حيث يمكن أن تتألف شركة المشروع من مجموعة من الشركات الخاصة والعامة، بالإضافة إلى تحويل شركات الخاصة المسيطرة والمحتكرة على قطاعات الخدمية والمرافق العامة إلى شركات عامة.
5. نوصي حكومة إقليم كوردستان العراق بتعديل البند (ثالثاً) من المادة (2) والمتعلقة بأهداف نظام الشراكة على الشكل التالي " تقديم الخدمات العامة بأفضل جودة وأقل كلفة وتوفير تمويل للمشروعات الحكومية".

قائمة المصادر والمراجع

أولا: الكتب

1. د. هاني عرفات صبحي حمدان، النظام القانوني لعقود الشراكة بين القطاعين الحكومي والخاص (ppp)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2017.
2. د.صافي أحمد قاسم، الطبيعة القانونية لعقود الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص (ppp)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016.

ثانياً: البحوث الجامعية:

1. تسابت عبدالرحمان ؛ مولاي علي هواري، التجربة البريطانية في مجال الشراكة بين القطاع العام والخاص – قطاع الصحة، التعليم، النقل نموذجا- بحث منشور في مجلة المعيارتيسمسيلت، الجزائر، العدد 2، المجلد 12، 2021.
2. حواس عبدالرزاق، الاستثمار في البنية التحتية في ظل الشراكة بين القطاعين العام والخاص – التجربة الكندية نموذجا- بحث منشور في مجلة الاقتصاد والتنمية المستدامة، جامعة الوادي، الجزائر، العدد 1، مجلد 5، 2022.
3. د. رحيمة لدغش ؛ سليمة لدغش، دور الشراكة بين القطاعين العام والخاص في تحقيق التنمية المستدامة، بحث منشور في مجلة الحقوق والحريات ، جامعة محمد خيدر بسكرة، الجزائر، العدد 2، المجلد 8 ،2020.
4. د. رشيد فراح ؛ د. كريمة فرحي، الشراكة بين القطاعين العام والخاص أداة لتنفيذ وتنمية الاستثمارات العمومية (نماذج من التجارب الدولية والعربية)، بحث منشور في مجلة معارف ، جامعة البويرة، الجزائر، العدد 22، المجلد 12، 2017.

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

5. د. سليم موالدي وآخرون، التجربة الفرنسية في الشراكة بين القطاع العام والخاص وأهميتها التنموية، بحث منشور في مجلة المعارف، جامعة البويرة، الجزائر، العدد 1، المجلد 13، 2018.
6. د. فيصل أكرم نصوري ؛ فيصل زيدان سهر، الشراكة بين القطاع العام والخاص بين التشريع والتطبيق في العراق (مع إشارة خاصة إلى قطاع الصناعي في العراق) ، بحث منشور في مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية ، جامعة بغداد، العدد 83، المجلد 21، 2015.
7. د.أيمن محمد فريحات، معوقات تطبيق الشراكة بين القطاع العام والخاص من وجهة نظر أصحاب القطاع الخاص، بحث منشور في مجلة الاقتصاد والتنمية ، مخبر التنمية المحلية المستدامة، جامعة المدية، الجزائر، العدد 1، المجلد 2013،1.
8. سالي محمد جمعة؛ د.عارف مخلف صالح، التكييف القانوني لعقد الشراكة بين القطاعين العام والخاص، بحث منشور في مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الأنبار، العدد 2، المجلد 10، 2020.
9. سمير بو عيسى، إشكالية الشراكة بين القطاعين العام والخاص في تيسير المرافق العمومية بالجزائر، بحث منشور في المجلة الجزائرية للدراسات السياسية، الصادرة عن مدرسة الوطنية العليا للعلوم السياسية، الجزائر، العدد 1، المجلد 7، 2020.
10. سيف باجس الفواعير، عقود الشراكة بين القطاعين العام والخاص – مفهومها وطبيعتها القانونية: دراسة مقارنة، بحث منشور في المجلة الدولية للقانون، كلية القانون ، جامعة قطر، العدد3، المجلد 2017.

ثالثاً: الرسائل والاطاريح الجامعية:

1. دراسة وتحليل تجارب تنموية دولية للشراكة بين القطاعين العام والخاص وأمكانية الاستفادة منها في العراق، رسالة ماجستير للطالبة إيمان حسين علي، قدم إلى مجلس كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة كربلاء، العراق ، 2022.

رابعاً :القوانين والأنظمة والتعليمات:

1. قانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951).
2. قانون الشركات العامة رقم (22) لسنة (1997) العراقي المعدل.
3. قانون الشركات رقم (21) لسنة (1997) العراقي المعدل.
4. قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين العام والخاص في إمارة دبي رقم (22) لسنة (2015).
5. قانون تنظيم الشراكة بين القطاعين الحكومي والخاص رقم (12) لسنة (2020) القطري.
6. نظام الشراكة بين القطاعين العام الخاص رقم (10) لسنة (2021) في إقليم كوردستان-العراق.
7. قانون مشروعات الشراكة بين القطاعين العام والخاص الأردني رقم (19) لسنة (2023).
8. تعليمات تطبيق المشاريع المشتركة بين القطاعين العام والخاص رقم (1) لسنة (2023) لوزارة التخطيط إقليم كوردستان العراق.

خامساً :المواقع الإلكترونية:

1. الشراكة بين القطاعين العام والخاص، ينظر الموقع الرسمي للبنك الدولي على الرابط ، https://ppp.worldbank.org/public-private-partnership/what-ppp-defining-public-private-partnership، آخر زيارة 2023/10/20.

سادساً: المصادر باللغة الإنكليزية:

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

1. José M. Viegas, Questioning the need for full amortization in PPP contracts for transport Infrastructure, Research published in Research in Transportation Economics, Volume 30, Issue 1 , 2010.

ئامانجەکانی سیستەمی هاوبەشی نێوان کەرتی گشتی و تایبەت و ئاستەنگەکانی بەدیهێنانی لە هەرێمی کوردستان-عێراق "توێژینەوەی شیکاری بەراوردکاری"

عمار انور صالح
بەشی یاسا، کۆلێژ ی یاسا، زانکۆی دهوك، دهوك- عیراق
ئیمێل : ammar.anwer@uod.ac

پوختە

توێژینەوەکە باس لەو ئامانجانە دەکات کە سیستەمی هاوبەشی نێوان کەرتی گشتی و تایبەت هاتووە، هەروەها ئەو ئامرازە یاساییانەی کە حکومەت لە هەرێمی کوردستان-عێراق بەکاریدەهێنن بەمەبەستی گەیشتن بەو ئامانجانە، ئەمە جگە لەو ئاستەنگانەی کە لەبەردەم حکومەتدایە لە گەیشتن بەو ئامانجانە، جا چ یاسایی بێت یان واقیعی، و چارەسەرە پێشنیار کراوەکان بۆ تێپەڕاندنی ئاستەنگەکان، و لەڕێگەی ئەم توێژینەوە ئێمە گەیشتینە ئەوە کە ئەو ئامانجانەی کە سیستەمەکە داناوە خزمەت بە حکومەت و هاوواڵتیان ناکەن، لە کۆتایی توێژینەوەکەدا پێشنیارمان بۆ یاسادانەری کوردستان کرد کە یاسا دەربکات یاسای هاوبەشی نێوان کەرتی گشتی و کەرتی تایبەت.هەروەها پێشنیار دەکەین حکومەت لە هەرێمی کوردستان-عێراق چارەسەری کۆنترۆڵکردنی کۆمپانیا تایبەتەکان بکات بەسەر کەرتە خزمەتگوزارییەکان و بیگۆڕن بۆ کۆمپانیای گشتی.

کلیلە ووشەکان: سیستەمی هاوبەشی، گرێبەستی هاوبەشی، کەرتی تایبەت، پڕۆژەی گشتی.

Objectives and constraints of the public-private partnership system in the region of Kurdistan-Iraq "Comparative Analytical Study"

Ammar Anwer Saleh
College of Law, University Duhok, Duhok, Iraq
Email: ammar.anwer@uod.ac

ABSTRACT

The research deals with the objectives of the public-private partnership system, The legal means used by the Government in the Kurdistan-Iraq region to achieve them, In addition to the Government's obstacles in achieving these goals, whether legal or

ISSN-Print: 2079-3901
ISSN-Online: 3005-396X

realistic, and the proposed solutions to overcome the obstacles, Through research, we found that the objectives of the regime did not serve the Government and citizens, and at the end of the research we proposed to the Kurdistan legislator the legislation of the Public-Private Partnership Act, And We recommend that the Government in the Kurdistan-Iraq region address private corporate control over service sectors and transfer them to public companies.

Keywords:

partnership system, partnership contracts, Private sector, public projects.