

تدقيق عقود الاستثمار وانعكاسه على التنمية المستدامة (بحث تطبيقي في احدى شركات المقاولات العامة)

**Auditing investment contracts and its reflection on sustainable development  
(Applied Research in general contracting company)**

**Areej Khalid Muhammed<sup>1</sup>**

**Dr.Ali Mohammed Thijeeel<sup>2</sup>**

**Received**

20/12/2022

**Accepted**

18/1/2023

**Published**

30/3/2023

**Abstract:**

Investment contracts are one of the state contracts concluded with the foreign private person in the field of investment in order to advance economic and social development programs, bring technical and practical expertise, create job opportunities and encourage investments. For this reason, the research aims to demonstrate the importance of the role of auditing investment contracts and its impact on sustainable development, especially after 2003, as successive governments in Iraq sought to enable the private sector to intervene in regulating the reality of public services provided to citizens, due to the change in political thinking and democratic development in governance policy that cast a shadow on The way the state is administered and the extent to which government institutions control the task of providing public services to citizens, and despite the existence of a set of laws before 2003 that governed many sectors, the shift in the policy of the regime allowed the private sector to invest in many areas that were monopolized by official institutions , After 19 years have passed since this transformation, it has become necessary for us, as researchers, to study this transformation accurately and seriously, and the extent to which this transformation is appropriate to the Iraqi reality. Investment paragraphs in accordance with the goals of sustainable development.

**Keywords:** investment contracts, sustainable development, Iraqi investment law.

**المستخلص :**

تعد عقود الاستثمار احد عقود الدولة التي تبرمها مع الشخص الاجنبي الخاص في مجال الاستثمار من اجل النهوض ببرامج التنمية الاقتصادية والاجتماعية وجلب الخبرات التقنية والعملية وخلق فرص عمل وتشجيع الاستثمارات، لهذا يهدف البحث الى بيان اهمية دور تدقيق عقود الاستثمار وانعكاسه على التنمية المستدامة خصوصاً بعد عام 2003 اذ سعت الحكومات المتعاقبة في العراق الى تمكين القطاع الخاص من التدخل في تنظيم واقع الخدمات العامة المقدمة للمواطنين، بسبب تغيير التفكير السياسي والتطور الديمقراطي في سياسة الحكم التي القت بظلالها على طريقة ادارة الدولة ومدى سيطرة المؤسسات الحكومية لمهمة تقديم الخدمات العامة للمواطنين، وعلى الرغم من وجود مجموعة من القوانين قبل عام 2003 كانت تحكم كثير من القطاعات الا ان التحول في

1. Postgraduate Student , Federal board of supreme audit, [Areej.jassim1601@pgiafs.uobaghdad.edu.iq](mailto:Areej.jassim1601@pgiafs.uobaghdad.edu.iq)

2. Associate Professor, Post Graduate Institute for Accounting and Financial Studies, University Baghdad, [Ali.mamouri@yahoo.com](mailto:Ali.mamouri@yahoo.com)

سياسة نظام الحكم اتاح للقطاع الخاص من الاستثمار في كثير من المجالات التي كانت حكرًا على المؤسسات الرسمية ، وبعد مرور 19 عام على هذا التحول اصبح من الضروري علينا كباحثين دراسة هذا التحول بصورة دقيقة وجدية ومدى ملائمة هذا التحول للواقع العراقي، واهم الاستنتاجات هي قصور في شمولية برنامج تدقيق عقود الاستثمار فقرات وفقاً لاهداف التنمية المستدامة ، اما اهم التوصيات فهي ضرورة تضمين البرنامج التدقيقي لعقود الاستثمار فقرات وفقاً لاهداف التنمية المستدامة .

**الكلمات المفتاحية:** عقود الاستثمار، التنمية المستدامة، قانون الاستثمار العراقي.

#### المقدمة :

ان الاهتمام بالاستثمار على الصعيد المحلي والدولي ومدى تأثيره في دخل الفرد والجماعة وفي تطوير مقدرات الدولة لسد النقص في الخزينة العامة عن طريق جذب المستثمرين الاجانب وتشجيع المحليين منهم، وهذه العملية تواجهها عدة مشاكل ومعوقات سياسية وقانونية الامر الذي يتطلب وجود ضمانات من قبل الدولة لتلافي كثير من المعوقات التي تؤدي الى حصول بعض الخروقات للقوانين والانظمة المنظمة له، ويعد الاستثمار من الناحية النظرية اكثر الموضوعات التي حظت بالدراسات القانونية والمالية والاقتصادية المعاصرة اما من الناحية العملية فهي الشغل الشاغل للدول المتقدمة والدول النامية على حد سواء ولاسيما ان الشركات متعددة الجنسيات قد اتجهت الى ابرام عقود الإستثمار في الانتاج للتصدير وليس للوفاء باحتياجات السوق المحلي، اما في العراق فقد انفتح على دول العالم وتوجه رؤوس الاموال الاجنبية لابرام عقود الاستثمار وفي جميع المجالات، مما يتطلب اعداد برنامج تدقيق مقترح لهذا الغرض.

ومن اجل تحقيق اهداف البحث فقد تم تقسيمه الى ثلاثة مباحث ، يتضمن المبحث الاول منهجية البحث، والمبحث الثاني الاطار النظري لعقود الاستثمار والتنمية المستدامة، والمبحث الثالث الجانب التطبيقي، ثم الاستنتاجات والتوصيات .

#### المبحث الاول / منهجية البحث والدراسات السابقة

**اولا\_ منهجية البحث :** تعد منهجية البحث الخطوة الاولى في المسار العلمي ، اذ تتضمن مشكلة البحث وأهميته واهدافه والفرضيات التي تم بناؤها وحدود البحث المكانية والزمانية وبيان مصادر جمع البيانات والمعلومات ذات الصلة بالموضوع وعرض الاسلوب العلمي الذي اعتمده الباحث ، واخيراً مجتمع البحث وعينته .

**1-1 مشكلة البحث :** تتمثل مشكلة البحث في ان عقود الاستثمار ذات طبيعة خاصة ولعدم تكامل الآليات والضوابط المعتمدة عند ابرامها، فإن ذلك يؤدي الى قصور في عمل المدقق العام، والمتمثل بالهياكل الرقابية التابعة لديوان الرقابة المالية الاتحادي، عند تدقيق مثل هكذا عقود، مما يؤثر سلباً على جودة العمل الرقابي والتقارير الرقابية الخاصة بها، وتبرز مشكلة الدراسة في عدم تكامل الإجراءات والوسائل الرقابية التي يمكن استخدامها عند تدقيق عقود الإستثمار المبرمة مع الشركات الخاصة المحلية والعربية والاجنبية وانعكاسها على اداء الوحدات الاقتصادية واستمراريتها.

**2-1 أهمية البحث :** تتعلق أهمية البحث بأهمية التدقيق على عقود الاستثمار لارتباطها بكل قطاعات الاقتصاد الا وهو قطاع الاستثمار، حيث ان عقود الاستثمار لها فوائد وعوائد لايمكن حصرها في حالة التعامل مع شركات رصينة لها تأثير مباشر في الاقتصاد الوطني لكن عملياتها تتضمن مخاطر اذا لم يتم السيطرة عليها فسوف تتسبب في خسائر كبيرة ليس بالامكان حصرها لذا يسلط البحث الضوء على أهمية تدقيق تلك العقود بهدف النهوض بهذا القطاع وتحقيق اهداف التنمية المستدامة .

**1-3 أهداف البحث :** يسعى هذا البحث الى تحقيق الاهداف الاتية .:

1. بيان الاطار العام لعقود الاستثمار وفق قانون الاستثمار العراقي رقم (13) لسنة 2006.
2. بيان الاطار العام للتنمية المستدامة .
3. بيان اهمية دور تدقيق عقود الاستثمار وانعكاسه على التنمية المستدامة.

**1-4 فرضية البحث :** يستند البحث في حل مشكلاته على الفرضيتين الاتيتين:

1. ان تدقيق عقود الاستثمار يسهم في تطوير الاستثمارات باتجاه تحقيق الاهداف المنشودة ويقلل من التعرض للمخاطر التي تواجه المشاريع المراد انجازها وسرعة الانجاز في الوقت المحدد.
2. يسهم تدقيق عقود الاستثمار في التغلب على المشاكل والمخاطر المحيطة بتلك العقود .

**1-5 حدود البحث :** تم تحديد البحث بحدود مكانية وزمانية ، وهي كالآتي :

1. **الحدود المكانية :** تم اختيار ديوان الرقابة المالية الاتحادي وهيئة الاستثمار الوطنية ميدانياً للتطبيق العملي .
2. **الحدود الزمانية :** تقارير عقود الاستثمار الصادرة للسنوات (من 2016 لغاية 2020) .

**1-6 مجتمع البحث وعينته:** يتمثل مجتمع البحث بمجموعة عقود الاستثمار التي ابرمتها الهيئة الوطنية للاستثمار وتم اخذ عقد الاستثمار المرقم (1 / 2019) عينةً للبحث.

**1-7 منهج البحث :** لغرض تحقيق الاهداف المتوخاة من هذا البحث سيتم تقسيم البحث الى قسمين اساسيين اولهما الجانب النظري للبحث مستنداً الى المنهج الاستقرائي لتناول مشاكل البحث واثبات فرضياته اعتماداً على الدراسات السابقة والادبيات التي تناولت موضوع الدراسة ، اما القسم الثاني فيتناول الجانب العملي استناداً الى المنهج الوصفي التحليلي في دراسة الواقع الفعلي لدور ديوان الرقابة المالية الاتحادي في تدقيق عقود الاستثمار من خلال الاستعانة بالتقارير المتوفرة في ديوان الرقابة المالية الاتحادي .

**1-8 مصادر جمع البيانات والمعلومات :** لغرض انجاز البحث بجانبه النظري والعملي اعتمدت الباحثة على المصادر الاساسية الاتية:-

1. الكتب العربية والاجنبية المتوفرة في المكتبات الجامعية وفي المؤسسات الرسمية الاخرى.
2. الكتب الرسمية والوثائق والادلة والتقارير الخاصة بالجهات عينة البحث .
3. الدوريات والبحوث المنشورة على شبكة الانترنت.
4. الرسائل والاطاريح الجامعية المتوفرة في المكتبات .
5. التقارير الاحصائية والبيانات المتوفرة عن عقود الاستثمار .

**ثانياً\_ الدراسات السابقة:****1. دراسة مانع/ 2021:**

العنوان	تقييم تنفيذ العقود الاستثمارية في الشركة العامة للصناعات التعدينية للمدة (2015-2019)
الهدف	يعد دور العقود الاستثمارية في بناء اقتصاديات الدول ذات اهمية كبيرة من خلال التعرف على الواقع العملي للعقود في الشركات التي أخذت بقوانين الاستثمار ومنها الشركة العامة للصناعات التعدينية ومدى مقدرة تلك العقود المحلية والاجنبية لتعزيز ايرادات الشركة
اهم الاستنتاجات	1- ان عدم اشراك جميع اقسام الشركة المعنية بالعقد وابداء مقترحاتها حول الفرصة الاستثمارية يفقد الشركة المحتوى الحقيقي من التعاقد وضياح الحقوق والايادات المتحققة من العقود الاستثمارية . 2- عدم تفعيل القوانين والتشريعات الخاصة بالصناعة الوطنية وهو ما اوجد حالة من التنافس الغير كفؤة بين المنتجات العراقية والعربية والاجنبية.

<p>3- عدم تفعيل دور الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية مما أدى الى دخول انواع رديئة من المنتجات والسلع الى البلد ومن جميع دول العالم.</p>	
<p>1- اوصت الدراسة بضرورة اشراك الكادر المتخصص والعمل على تطوير كوادر الشركة وفتح ابواب عديدة للاستثمار المثمر للشركة وفق جدوى فنية واقتصادية مجدية وتحقق جميع طموحات الشركة من زيادة بالإيرادات وتنوع بالمنتجات وسد الطلب المتزايد على مواد الشركة وتوزيعها من أجل زيادة حجم الشركة في السوق المحلية والتطلع الى الاسواق العالمية ورفد الكوادر العاملة بالشركة بدورات في جميع الاختصاصات من اجل تقوية كفاءة العاملين ومكافحة الفساد المالي والاداري وخلق فرص استثمارية جديدة حسب حاجة السوق وطلب المستهلك لمواد التابعة للشركة .</p> <p>2- ضرورة تفعيل آليات استقطاب الاستثمارات الأجنبية بما لا يتعارض مع اولويات الاستراتيجية وضع التشريعات والقوانين الصناعية بما يتلاءم مع الظروف الجديد ومراعاتها قدر الامكان.</p> <p>3- تفعيل دور الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية مع العمل على اعفاء المواد الاولية الداخلة في الصناعات التحولية من الرسوم الجمركية وتفعيل قانون حماية المنتج الوطني .</p>	<p><b>اهم التوصيات</b></p>

## 2. دراسة الربيعي، 2017:

<p>الادارة المحلية ودورها في تعزيز التنمية المستدامة (دراسة حالة في محافظة بغداد) بحث مقدم الى مجلس كلية الادارة والاقتصاد - جامعة بغداد</p>	<p>العنوان</p>
<p>يسعى البحث الى تحقيق عدد من الأهداف أهمها :</p> <p>1. التعريف بمتضمنات التنمية المستدامة ومؤشراتها الرئيسية.</p> <p>2. التعرف على مستوى التنمية المحلية المستدامة في محافظه بغداد وتحديد المعوقات التي تواجهها .</p> <p>3. تعزيز دور الاداره المحليه في مجالات التنمية المستدامة على صعيد محافظه بغداد .</p>	<p><b>الهدف</b></p>
<p>1- افضت التحولات الاقتصادية والاجتماعية الدولية الى ضرورة الاخذ بدور اوسع للصلاحيات الممنوحة الى الادارات المحلية بعد ان توسعت مهام الادارة المركزية للحكومة في مختلف بلدان العالم المتقدم والنامي منها .</p> <p>2- ان مفهوم التنمية المحلية ينبغي ان ينتمي في اطار التنمية المستدامة وتكون على وفق استراتيجية تتضمن مراحل متعددة من خلال المشاركة لكل الاطراف والجهات المسؤولة في عملية التنفيذ والرقابة .</p> <p>3- ان الادارة المحلية تعمل على تقويم البناء الاقتصادي والاجتماعي لمنطقة جغرافية محددة على وفق الدستور والقوانين والتشريعات وخاصة بالنسبة للعراق ومحافظه بغداد .</p> <p>4- ان محافظة بغداد تواجه جملة تحديات دولية ومحلية وخاصة في مجال التنمية المستدامة رغم انها حققت انجازات مهمة ولكنها متواضعة ولا تزال دون المستوى المطلوب.</p> <p>5- ضعف مساهمة النشاط الخاص في الانشطة الصناعية والزراعية بشقيها ( النباتي والحيواني) ضمن مؤشرات التنمية المستدامة وعدم وضع الحوافز الخاصة بذلك اذ ان هناك تشتت جغرافي لمجمل الانشطة الانتاجية والخدمية في ظل اقتصاد غير منظم .</p>	<p><b>اهم الاستنتاجات</b></p>
<p>1- ينبغي تأسيس وحدات ادارية خاصة تتولى متابعة عمل الادارة المحلية والإشراف على مستويات الاداء الحكومي الخاص بها .</p> <p>2- ضرورة قيام محافظة بغداد باعداد برامج تدريبية تعمل على تطوير مقدرات ومهارات ومعرفة مواردها البشرية بما ينسجم مع متطلبات التنمية المستدامة .</p> <p>3- اهمية قيام الادارة المحلية بمراقبة ومتابعة المشاريع غير المنجزة المتوقفة جزئيا او كليا عن العمل وحسم ملفاتها .</p> <p>4- العمل على توفير الموارد المالية الضرورية اللازمة لانجاز المشاريع والخطط الموضوعه للمساهمة في تعزيز التنمية المستدامة من خلال اعتماد مبدأ التمويل الذاتي للمرافق والمؤسسات التي يمكن ادارتها وتشغيلها من قبل القطاع الخاص .</p> <p>5- العمل على توسيع الصلاحيات بالنسبة للحكومات المحلية وذلك على مستوى اللجان من اجل العمل على تطوير القطاعات المختلفة على مستوى المحافظة .</p>	<p><b>اهم التوصيات</b></p>

## المبحث الثاني/ الجانب النظري عقود الاستثمار والتنمية المستدامة

**1-2 تعريف عقد الاستثمار :** يعرف عقد الاستثمار بأنه : " عقد بالقيام باستعمال الاموال في الانتاج اما بطريقة مباشرة بشراء الآلات والمواد الأولية او بطريقة غير مباشرة ك شراء الاسهم والسندات لاجل تحقيق ربح يتم توزيعه على الاطراف بحسب النسب المتفق عليها ". (عز ، 2012 : 76)

ان مصطلح عقود الاستثمار ينصرف الى تلك العقود التي تبرمها الدولة مع الشخص الاجنبي الخاص في مجال الاستثمار . بمعنى انه يمثل احد عقود الدولة . وعلى الرغم من ان عقود الاستثمار تمثل الموضوع الاصيل لعقود الدولة ، الا ان عقود الدولة لا تقتصر على الاستثمار فقط ، فهناك الكثير من العقود التي تبرمها الدولة ولا ينطبق عليها وصف عقود الاستثمار . (الحداد ، 2001 : 164 )

ان عقود الاستثمار كأى عقود اخرى تقوم على تطابق ارادتين لاحداث اثر قانوني معين . الا ان هذه العقود تتميز بأهم ميزة وهي التفاوت في المراكز القانونية بالنسبة لأطرافها ، اما بالنسبة لموضوعها عموماً تنصب على التنمية الاقتصادية للدولة المضيفة والربح للمستثمر (عز ، 2012 : 77)

**2-2 اطراف عقد الاستثمار : هناك طرفان في عقد الاستثمار اولهما (الدولة) وثانيهما (المستثمر) وكما مبين ادناه:**

**اولا / الدولة طرفا في العقد :** لا يثير تحديد الدولة على اعتبارها طرفا في العقود المبرمة بينها وبين الاشخاص الاجنبية ، اي صعوبة اذا كانت الدولة قامت بنفسها عن طريق من يمثلها (رئيس الدولة ، رئيس وزراء ، احد الوزراء ) بابرام هذه العقود . ولكن الصعوبة تثور اذا كان الطرف المتعاقد مع الشخص الاجنبي ليس هو الدولة ذاتها ، بل كان جهازا تابعا للدولة ؛ لذلك يوجد اتجاهان بهذا الصدد : اولهما/ المُضَيِّق (غير الموسع) لعقود الدولة الذي يقصر عقود الدولة على العقود التي تقوم الدولة نفسها بابرامها او من يمثلها مع الطرف الاجنبي . اما ثانيهما/ فهو الموسع لعقود الدولة ؛ فقد شمل جميع العقود التي تبرمها الدولة بنفسها وكذلك العقود التي تبرمها للاجهزة التابعة لها . (الحداد ، 2003 : 37-38) .

ومرجع هذا التقسيم هو نص المادة (25) الفقرة الاولى من اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار لسنة 1965 التي تعد اقدم واول اتفاقية عنت بهذا الشأن ؛ اذ تنص على : "يمتد اختصاص المركز الى نزاع قانوني ينشأ مباشرة من احد الاستثمارات بين الدولة والدولة المتعاقدة او هيئة عامة ، او جهاز تابع للدولة بتحديدده امام المركز " . (المعموري ، 2015 : 93-94) .

وقد تضمن قانون الاستثمار العراقي رقم (13) لسنة 2006 في الفقرة الاولى من المادة الرابعة منه تشكيل هيئة تسمى الهيئة الوطنية للاستثمار تتمتع بالشخصية المعنوية ، يمثلها رئيس الهيئة او من يخولها وترتبط هذه الهيئة بمجلس الوزراء وتكون مسؤولة عن رسم السياسات الوطنية للاستثمار ووضع الضوابط لها ومراقبة تطبيق الضوابط والتعليمات في مجال الاستثمار ، وتختص بالمشاريع الاستثمارية الاستراتيجية ذات الطابع الاتحادي ، لكن المشرع لم يكتفِ بإنشاء هذه الهيئة ، بل جاء منشأً لهيئات استثمارية في الاقليم تكون مسؤولة عن التخطيط الاستثماري ومنح اجازات الاستثمار ، وكذلك هيئة في المحافظة تكون مسؤولة عن الاستثمار في المحافظة " . (الساعدي والسعيد ، 2016 : 59-60) .

**ثانيا / المستثمر طرفا في العقد :**

**1- المستثمر شخص اعتباري :** قد يكون المستثمر في هذه العقود مجموعة او اتحادا ماليا ناتجا عن العديد من التعاقدات التي تبرم في اطار العقد الرئيس ذلك لضخامة بعض المشروعات الاستثمارية مما يجب ان يساهم في تنفيذها كثير من الخبراء والمستشارين. ونتيجة لذلك نجد ان شركة المشروع تلجأ الى التعاقد مع شركات ومنشآت متخصصة لتنفيذ التزاماتها التي ينظمها العقد الرئيس . (راضي ، 2012 : 138) .

مثال ذلك مجموعة الشركات الفرنسية التي اشتركت في تنفيذ مترو الانفاق في القاهرة وقد يكون المستثمر شركة واحدة مملوكة لشخص واحد مثل اوناسيس او فالنتين البترولية واليماوية التي يملكها شخص واحد هو تشالز فالنتين، او تكون شركات تابعة لدولة اخرى . ( بكر، 2010: 73 ) .

ومن الجدير بالذكر ان المادة (25) من الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول وبين رعايا الدول الاخرى الموقعة في واشنطن سنة 1965 ، اعتبرت ان اختصاص المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار يمتد ليشمل اي نزاع قانوني بين دولة من الدول المتعاقدة او احد الاقسام التابعة لها ، وبين احد مواطني دولة اخرى متعاقدة ، وان عبارة مواطني احدى الدول الاخرى المتعاقدة تضم الاشخاص الطبيعيين والمعنويين . ( رباح وكوجان ، 2007: 35 ) .

**2-المستثمر شخص طبيعي :** لايؤثر في طبيعة عقد الاستثمار ان يكون الطرف المتعاقد مع الدولة شخصا طبيعيا مادام محل العقد ومضمونه يتعلقان بالتنمية الاقتصادية في الدولة المتعاقدة والمساهمة في تطويرها ولقد جاءت تشريعات الاستثمار المعاصرة في معظم البلدان العربية بالنص صراحة على امكانية ان يكون المستثمر شخصا طبيعيا . ( المعموري ، 2015: 106 ) .

### 2-3 الطبيعة القانونية لعقد الاستثمار

**اولا / عقد الاستثمار عقد اداري:** يرى البعض من الفقه ان عقد الاستثمار ذو طبيعة ادارية وقد ساق هذا الاتجاه الاسانيد والحجج التي تدعم وجهة نظره وسيتم تناولها على النحو الاتي :

**1- عقود الاستثمار ماهي الا صورة لعقود التزام المرافق العامة :** اصحاب هذا الاتجاه يرون ان قيام المستثمر بإنشاء المشروع على نفقته وتحت مسؤوليته المالية بتكليف من الدولة او الاجهزة التابعة لها طبقا للشروط التي تضعها بإداء خدمة عامة للجمهور مقابل التصريح له باستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن واستيلائه على الارباح ؛ ماهي الا صورة حديثة لعقود التزام المرافق العامة ، وليس هنا من شك في ان عقد التزام المرافق العامة يعد من اهم العقود ذات الطبيعة الادارية . ومتى ما كانت الادارة طرفا في العقد اصبح في كل الاحوال عقدا اداريا . واذا كانت الصورة التقليدية لعقد الالتزام تعتبر اسلوبا لادارة المرافق العامة \_ اذ ترى الدولة لاسباب كثيرة ان تتخلى عن ادارة المرفق وتعهد به الى الملتزم ، فان هذا لا يمنع ان يقوم بإنشاء المرفق وتشغيله مدة العقد ثم اعادته مرة اخرى الى الجهة الادارية ، وان عقود الاستثمار وان كانت ترمي في مظهرها الخارجي الى تحقيق الارباح للمستثمر الا انها تستهدف في المقام الاول تسيير المرفق العام . ( عبد الحميد، 2013: 34 ) .

**2- توافر معايير وشروط العقود الادارية في عقود الاستثمار :** انصار هذا الاتجاه يرون توافر معايير وشروط العقود الادارية في مضمون عقد الاستثمار . وسيتم تناول هذه المعايير والشروط على النحو الاتي

**أ- ان يكون طرفا العقد الاداري او احدهما شخصا من اشخاص القانون العام :** والمقصود باشخاص القانون العام ( الدولة والمحافظات وغيرها من الاجهزة الادارية ) وفق الشروط التي يحددها القانون ، وكذلك الادارات والمؤسسات العامة التي يمنحها القانون الشخصية الاعتبارية ، وعقود الاستثمار من العقود التي يتم ابرامها من قبل الحكومة في ضوء تشريعات الاستثمار في الدولة المضيفة ، او تحت اشراف هيئات الاستثمار فيها مع المستثمرين (سواء كانوا وطنيين او اجانب ) لذلك يعد العقد محل الدراسة من العقود الادارية وفق هذا المنظور . ( فوزي ، 2012: 699-700 ) .

**ب- ان يتصل العقد بنشاط المرفق العام :** المقصود بالمرفق العام هو كل نشاط تتولاه الادارة بنفسها او يتولاه فرد عادي تحت اشرافها بقصد اشباع حاجة عامة للجمهور ؛ فالدولة وفق هذا الاتجاه تسعى الى تحقيق هدف معين هو حسن اداء المرافق ، وتستخدم في سبيل ذلك وسائل القانون العام لتحقيق هدف المرافق العامة الذي يعد حجر

الزاوية والفكرة الأساسية لقواعد القانون الإداري ، ويصبح عندئذ معياراً مميزاً للعقد الإداري الذي يجب ان يتصل بنشاط المرافق العامة لیتسم بهذه الصفة الإدارية . ( خاطر ، 2013 : 457 ) .

ج- ان تستعمل فيه الإدارة اساليب القانون العام : يمثل اختيار احد الاطراف اساليب القانون العام ، الوجه الثاني من اوجه المعيار الموضوعي المميز للعقد الإداري ، ويعبر عنها الفقه والقضاء بفكرة الشروط الاستثنائية غير المؤلفوة في القانون الخاص مما دعا من الفقه الى ضرورة تضمين العقد شروطاً استثنائية خارجة عن القانون الخاص . ويتم ذلك من خلال اشتراط الإدارة لنفسها التمتع ببعض الامتيازات التي تمس مبدأ المساواة بين المتعاقدين ؛ ما ينبئ برغبتها في استخدام وسائل القانون العام ، كحق اعطاء الاوامر والتعليمات اثناء تنفيذ العقد وحق توقيع الجزاءات على المتعاقدين معها . ( عباس ، 2011 : 76 ) .

ثانياً / عقد الاستثمار من عقود الاستثمار الخاص : ذهب جانب من الفقه الى اعتبار عقد الاستثمار من عقود القانون الخاص التي تخضع للقانون المدني والتجاري ، واصحاب هذا الاتجاه لديهم حجج عديدة اهمها :

1- عدم توافر شروط اكتساب العقد الصفة الإدارية: يرى انصار هذا الاتجاه ان عقود الاستثمار لا تستوفي شرط اكتساب العقد الصفة الإدارية ، وان كانت جهة الإدارة ، واتصلت بنشاط مرفق عام الا انها تفتقر الى تضمين العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص ؛ حيث تتعاقد الإدارة بالطريقة التي يتعاقد بها اطراف القانون الخاص؛ وتقف فيها على قدم المساواة مع المستثمر متجردة من سلطاتها التقليدية المتعارف عليها في اطار نظرية العقود الإدارية ويكون العقد عندئذ خالياً من الشروط الاستثنائية غير المؤلفوة في عقود القانون الخاص ، ما يجعله عقداً مدنياً او تجارياً ، لا عقداً ادارياً . ( العواني ، 2011 : 95-96 )

2- الطبيعة الإدارية لعقود الاستثمار تتعارض مع سياسة تشجيع الاستثمار : متطلبات التجارة الدولية في الوقت الحاضر تفرض على الدولة ان تتعاقد بالاساليب التي يتعاقد بها الافراد ، اي ان العقود التي تبرمها الدولة مع طرف اجنبي لانشاء المشروعات الاستثمارية ، تتعاقد فيها الدولة باسلوب القانون الخاص ؛ حيث لا تستطيع الدولة او احدى الهيئات التابعة ان تضمنها شروطاً استثنائية ، فضلاً عن قيام القطاع الخاص بانشاء المشروع وتحويله طبقاً لآليات السوق التي توجب التعامل مع القطاع الخاص على قدم المساواة ، وعدم استخدام الدولة امتيازات السلطة العامة . ( ابراهيم ، 2008 : 54 ) .

3- احكام التحكيم الدولي تدعم نفي الطبيعة الإدارية للعقود الإدارية عن عقود الاستثمار : ابرز النزاعات التي عرضت على التحكيم الدولي و التي كانت سندا للاحتجاج بها على نفي الطبيعة الإدارية عن عقود الاستثمار ، ومن ثم القول بانها من مجموعة عقود القانون الخاص ، مثالها قضية تحكيم ارامكو وتحكيم تكساكو . ( الحداد ، 2003 : 80-81 ) .

ثالثاً / عقد الاستثمار ذو طبيعة خاصة : يرى جانب من الفقه ان العقود محل الدراسة هي عقود ذات طبيعة خاصة رغم ان لها جذوراً تتمثل في عقود الامتياز ، لكنها تتميز عنها ؛ ذلك كون عقود الاستثمار يتم ابرامها من خلال البيئات متعددة ، ولكل عقد ظروفه الخاصة . وانصار هذا الاتجاه يضيفون ان هذه العقود يتم ابرامها بعد مفاوضات شاقة بين الطرفين ، واصبحت مفهوماً جديداً في مجال الدراسات القانونية يقوم على استخدام التمويل من القطاع الخاص لانشاء المشروعات عن طريق الاتحادات المالية الخاصة ، وان وضع تكييف محدد وثابت لعقود الاستثمار قد يجعل منها قالباً جامداً ، ولا يمكنها من مواكبة التطور الحديث لهذه العقود . ( اسماعيل ، 2019 : 84 ) .

4-2 تعريف التنمية المستدامة : منذ ان نزل الانسان الى الارض وهو يواجه مشكلة البقاء كفرد وكعضو في مجتمع ولكنه استمر في البقاء وهو ما يدل على قدرته وخياله في اكتشاف وتطويع وتسخير كل ما حوله للبقاء . فقد اكتشف بذور النباتات التي تصلح للزراعة والارض الصالحة للزراعة وطور استغلالها ، وطوع معادن لا يعرفها على سطح الارض لتسهيل مهمته وبقائه ، كما استطاع

ان يطور تعاونه اداريا في مجتمعه وبيئته لكي ينظم ويطور حياته ومستقبله في مجتمعات مدنية، وقد يكون العمل الجماعي والتعاون هو اهم عنصر ساعده على هذا الانجاز. (ال شيخ ، 2007: 50). ان التنمية في اللغة العربية يرجع الى الفعل (نمى) اي بلغ الامر على وجه الاطلاع . (ابن منظور، 2003: 364). اما في اللغة الانكليزية فتعني الاستدامة اتباع طريقة او استخدام مورد بشكل لا يغطي ولا يؤدي الى انتهاء او ضرر. (أحمد، 2016: 7). اما التنمية المستدامة في الفكر التنموي لقد استخدم هذا المصطلح لربط علم الاقتصاد وعلم البيئة فالعلمين مشتقان من ذات الاصل الاغريقي . (غنيم وابو زنت ، 2010: 23) وقد جاء في وثائق منظمة اليونسكو بخصوص التنمية المستدامة بانه على كل جيل ان يخلف وراءه موارد المياه وتربة نقية غير ملوثة وكما كان حالها عندما وصلت اليه . (الحديثي ، 2012: 34)

ويمكن تتبع الارتقاء التطويري للتنمية المستدامة من خلال المخطط التالي (التنمية الاقتصادية- تنمية العنصر البشري - تنمية رأس المال البشري - تنمية الموارد البشرية والاهتمام بالجانب الاجتماعي - الاخذ بمبدأ الربط بين الحاجات الانسانية المتعددة الجوانب - التركيز على الرفاه الاجتماعي - التطوير والتدريب - الحاجات الاساسية - المحافظة على الموارد الطبيعية والبيئية -التنمية المستدامة - التنمية البشرية) ، وبناء على ذلك نرى بان التنمية المستدامة تركز على ثلاثة عناصر وهي البشر والموارد البيئية والتنمية الاقتصادية . (عباس، 2005: 74) حيث يمكن اعتبار التنمية المستدامة قضية اخلاقية وانسانية بقدر ماهي قضية تنموية، اي انها تناقش القضايا البيئية وعلاقتها بواقع الفقر وغياب التنمية في العالم . (ابراهيم، 2014: 172).

### المبحث الثالث / الجانب التطبيقي

العقد الاستثماري الخاص بإحالة منفذ (س) الحدودي للإستثمار والمبرم بين هيئة المنافذ الحدودية وشركة (ص) للمقاولات العامة (عراقية الجنسية) لمدة (٢٠) سنة من تاريخ بدء التشغيل التجاري للمشروع قابلة للتجديد بموافقة الطرفين وبمبلغ (٥٩٥١٨٤٦٣٠٠٠) دينار (تسعة وخمسون مليار وخمسمائة وثمانية عشر مليون و اربعمائة وثلاثة وستون الف دينار) لانشاء وتطوير منفذ (س) الحدودي وحسب الاجازة الاستثمارية للمشروع :

#### الملاحظات المتعلقة بالعقد الاستثماري لمنفذ (س) من واقع التقرير الصادر عن ديوان الرقابة المالية الاتحادي :

1. قامت الهيئة بإحالة المنفذ الحدودي للإستثمار بالرغم من عدم وجود نص قانوني في قانون الموازنة العامة الاتحادية لسنة /٢٠١٩ 2019 يسمح لدوائر التمويل المركزي بإحالة مشاريعها للإستثمار على غرار قانون الموازنة العامة الاتحادية لسنة /٢٠١٧ 2017 فضلا عن ان دور هيئة المنافذ الحدودية يتضمن (السيطرة والاشراف والمراقبة على اداء الدوائر العاملة في المنافذ الحدودية بما يضمن تطبيق القانون) وذلك استناداً الى المادة (٣/ اولاً) من قانون هيئة المنافذ رقم (٣٠) لسنة/ ٢٠١٦ 2016 ولا يخولها صلاحية احالة المنافذ الحدودية للإستثمار، اي ان نطاق هيئة المنافذ ينحصر في السيطرة والاشراف والمراقبة وليس دورها في احالة المنفذ للإستثمار ولم تبرر الهيئة اسباب ذلك بالرغم من توجيه مذكرة بهذا الصدد .
2. عدم تدقيق جميع مراحل ابرام العقد من قبل قسم الرقابة والتدقيق الداخلي والتي تشمل (سلامة الموقف القانوني، تقديم اعمال مماثلة، مدى كفاءة الشركة المالية، دراسة الجدوى الاقتصادية) خلافاً لاجراءات الضبط الداخلي .
3. عدم وجود دراسة جدوى اقتصادية معدة من قبل هيئة المنافذ الحدودية تحدد الرؤى الاقتصادية والمالية والفنية والقانونية للإستثمار حيث اقتصر ذلك على دراسة الجدوى الاقتصادية المقدمة من قبل شركة (ص) للمقاولات العامة ، اي وجوب قيام هيئة المنافذ بتقديم دراسة جدوى معدة من قبلها تبين الرؤية المستقبلية للإستثمار والمنافع المرجوة احالة المنفذ للإستثمار .
4. عدم وجود تناسب بين مدة الإستثمار وكلفة انشاء المشروع حيث تم تحديد مدة العقد ب (٢٠) سنة تبدأ من تاريخ بدء التشغيل التجاري للمشروع دون وجود ما يبرر تحديد تلك الفترة الزمنية الطويلة ضمن شروط العقد فضلا عن عدم مراعاة الكلفة والمنفعة



المتحققة للخزينة العامة للدولة من العقد الاستثماري خلافاً لأحكام المادة ( ٢ \_ ثالثاً) من قانون ديوان الرقابة المالية الاتحادي رقم (٣١) لسنة/ ٢٠١١ (المعدل) ، حيث كان من الممكن ان تحدد مدة العقد ب (٤) سنوات كون ان مدة (٢٠) سنة تعتبر طويلة جداً مما يؤدي الي تقادم المكائن والمعدات والابنية التي سوف تؤول الي الهيئة بعد هذه المدة.

5. عدم قيام الهيئة بتحديد تاريخ محدد لبدء التشغيل التجاري للمشروع بالرغم من ارتباط هذه المدة بفترة سريان العقد الاستثماري مما قد يؤدي الى التأخير في انجاز المشروع الاستثماري، مما يلزم ان يحدد في العقد الاستثماري ان يبدأ التشغيل التجاري مثلا خلال (شهر، شهرين، ثلاثة اشهر.. الخ) من تأريخ توقيع العقد اي تحديد تاريخ محدد لبدء التشغيل التجاري.

6. قامت الهيئة باحالة منفذ (س) الحدودي للاستثمار بالرغم من ان المشروع قد سبق وان تم ادراجه ضمن مشاريع الموازنة الاستثمارية لوزارة الداخلية لسنة /٢٠١٣ بموجب العقد المرقم ( ٢٠١٣/٢٨ ) في ٢٠١٣/٧/٢٨ بمبلغ (٥٠١٤٨٠٠٠٠٠٠٠) دينار (خمسون مليار ومائة وثمانية واربعون مليون دينار ) المبرم بين وزارة الداخلية وائتلاف شركتي (ص و ع) (عراقية الجنسية ) لانشاء مشروع منفذ (س) الحدودي حيث ان الشركتين كانت متلكتان في انجاز المشروع وتم سحب المشروع وقد بلغ مجموع المبالغ المصروفة على المشروع لغاية توقفه (٢٢٩٩٨٠٠٠٠٠٠٠) دينار (اثنان وعشرون مليار وتسعمائة وثمانية وتسعون مليون دينار) حيث ان المبلغ اعلاه تم صرفه من قبل وزارة الداخلية عام /٢٠١٣ علما ان نسبة الانجاز المالي والمادي قد بلغت (٤٩%) وحسب مامثبت في استمارة التسوية الرضائية بين وزارة الداخلية وشركة (ص) للمقاولات العامة، حيث ان التسوية الرضائية انتهت العقد قضائيا بين الطرفين ولدينا بصدد ذلك ماياتي :

أ. بتاريخ ٢٠١٥/١٠/١١ توقف المشروع بسبب أوامر الغيار وصدور قرار مجلس الوزراء المرقم (٣٤٧) لسنة /٢٠١٥ ، قامت الشركتين باقامة دعوى قضائية على وزارة الداخلية وحكمت المحكمة بتاريخ ٢٠١٨/٩/٢٣ بانتهاء عقد المقاوله الخاص بتنفيذ المشروع والزام وزارة الداخلية بتأدية مبلغ (٢٦٧٨٠٠٠٠٠٠٠) دينار ( ملياران وستمائة وثمانية وسبعون مليون دينار ) وانهاء العقد قضائيا .

ب. تم إحالة منفذ (س) للاستثمار وفقا لقرار مجلس الوزراء (٣٤٧) لسنة / ٢٠١٥ على الرغم من عدم تصفية المشروع المتوقع وفقا للآلية التي حددها قرار مجلس الوزراء المشار إليه في اعلاه، كون ان القرار حدد ان يصفى المشروع ويتم عمل تسوية رضائية وبعدها يحال للاستثمار .

ج. تم إحالة المشروع للاستثمار بالرغم من عدم استحصال موافقة وزارة المالية كونها الجهة المالكة للارض المقام عليها المشروع خلافاً لاحكام المادة (١٠/ب) من قانون الاستثمار رقم (١٣) لسنة/ ٢٠٠٦ (المعدل)، حيث ان اي مشروع يحال للاستثمار يجب ان يأخذ موافقة الجهة المالكة .

د. قامت الهيئة باحالة المشروع للاستثمار لشركة (ص) التي سبق وان تم تأشير ملاحظات سلبية بحقها فضلا عن تلكؤها في تنفيذ مشروع انشاء منفذ (س) الحدودي سابقا والمدرج ضمن مشاريع الموازنة الاستثمارية في وزارة الداخلية لسنة /٢٠١٣ ، كون الشركة المنفذة تلكنت في انجاز المشروع منذ تاريخ الاحالة في عام/٢٠١٣ ولغاية عام/٢٠١٥ وتم سحب المشروع منها.

هـ. تم إحالة منفذ (س) للاستثمار لشركة (ص) التي سبق وان تم انهاء العقد معها وحسب استمارة التسوية الرضائية وقرار مجلس الوزراء المتخذ بالجلسة (٤٤) المنعقدة في ٢٠١٦/١١/١٥ ، علما ان التسوية الرضائية بين وزارة الداخلية وشركة (ص) الخاصة بالمشروع المتوقع غير مصادقة وغير معتمدة اثناء توقيع عقد الاستثمار وبالتالي عدم شمول المشروع بقرار مجلس الوزراء رقم (٣٤٧) لسنة / ٢٠١٥ ، حيث الزم القرار بمصادقة واعتماد التسوية الرضائية حتى يتم شمول المشروع بالقرار .

و. ان انهاء عقد المقاوله قضائيا قد احدث خلافا في العقد الاستثماري كون ان انهاء العقد قد ارجع الطرفين المتعاقدين الى ما قبل العقد وبالتالي اصبحت شركة (ص) غير مشمولة بالقرار (٣٤٧) لسنة /٢٠١٥ لكون عقد المقاوله

- انتهى قضائيا بتاريخ ٢٣/٩/٢٠١٨ اي قبل توقيع العقد الاستثماري الذي كان بتاريخ ٤/٣/٢٠١٩، اي لايحوز شموله بالقرار ويجب ان يحال كفرصة استثمارية جديدة وفقا لقانون الاستثمار والنافذة الواحدة وعن طريق الهيئة الوطنية للاستثمار ولا تحال للشركة نفسها .
- ز. قامت الهيئة بزيادة مساحة المشروع من (٨٢) دونم الى (٤٠٠) دونم دون عرض المشروع الجديد كفرصة استثمارية لفسح المجال امام الشركات الرصينة للتنافس على المشروع، حيث قامت الهيئة بزيادة المساحة كونها ارض فضاء دون مبرر للزيادة، وتم تشكيل مجلس تحقيقي بالموضوع واحالة المقصرين الى هيئة النزاهة .
7. قامت شركة (ص) ببيع الاجازة الاستثمارية لمشروع منفذ (س) الحدودي بتاريخ ٢٦/٩/٢٠١٨ الى اكثر من طرف قبل صدور الاجازة الاستثمارية المرقمة (٢٧٢) في ١٩/٣/٢٠١٩ دون استحصال موافقة الهيئة الوطنية للاستثمار، خلافا للمادة (١٠/٣/١٠/٣/١٠) من قانون الاستثمار رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦ (المعدل) والتي تنص على ( للمستثمر ان ينقل ملكية المشروع الاستثماري كلا او جزءا خلال مدة الاجازة الى اي مستثمر اخر بعد استحصال موافقة الهيئة المانحة للاجازة بشرط انجازها (٤٠٪) من المشروع ويحل المستثمر الجديد محل المستثمر السابق في الحقوق والالتزامات المترتبة عليه ووفق القانون والاتفاق المبرم معه) ، علما بان هيئة المنافذ قد احالت الموضوع الى هيئة النزاهة الاتحادية/ دائرة التحقيقات .
8. قامت هيئة المنافذ الحدودية بتشكيل لجنة تحقيقية للتحقيق بملف الاستثمار في المنفذ وقد بينت اللجنة في تقريرها النهائي الاتي :-
- أ. تمت اضافة مبلغ (٣٥٣٩٥٥٢٠٠٠) دينار (ثلاثة مليارات وخمسمائة وتسعة وثلاثون مليون وخمسمائة واثنان وخمسون الف دينار ) عن قيمة ملاحق عقد المقاوله المرقم (٢٠١٣/٢٨) الى قيمة المشروع الاستثماري في حين ان هذا المبلغ سبق وان تم تسديده من قبل وزارة الداخلية وحسب استمارة التسوية الرضائية وبتوقيع مدير الشركة ، حيث ان هذا المبلغ سبق وان تم تسديده من المشروع السابق.
- ب. تم اضافة مبلغ (٤٤٣٦٧٩٨٠٠٠) دينار ( اربعة مليارات وأربعمائة وستة وثلاثون مليون وسبعمائة وثمانية وتسعون الف دينار ) عن كلفة تجهيز المنفذ باجهزة وبرامج الكترونية في حين نص البند (١١\_٣/ ) برامج واتمته المشروع ( من العقد الاستثماري بان تكون الكلفة صفرية، حيث رتب المستثمر هذا الالتزام على الهيئة وهذا خلاف لبند العقد الاستثماري اعلاه.
- ج. تم زيادة سعر المتر المربع من (٥٠) الف دينار الى (٦٥) الف دينار لمساحة قدرها (٢٥٠٠٠٠) متر مربع مما ترتب على أثر ذلك زيادة بتكلفة الطرق وساحات اعمال الموقع بمبلغ إجمالي قدره (٣٧٥٠٠٠٠٠٠) دينار ( ثلاث مليارات وسبعمائة وخمسون مليون دينار ) دون المصادقة على الزيادة من قبل المكتب الاستشاري، حيث ان اي زيادة يجب ان تصادق من المكتب الاستشاري .
- د. بلغ إجمالي الزيادة الوهمية الفنية للمشروع الاستثماري (١١٧٢٦٣٥١٠٠٠) دينار ( احد عشر مليار وسبعمائة وستة وعشرون مليون وثلاثمائة وواحد وخمسون الف دينار)، كون المبالغ ترتبت كالتزام على الهيئة وهي اساسا مبالغ صرفت على المشروع السابق منذ عام/٢٠١٣.
- هـ. لم تقم الهيئة بتدقيق القيمة الاجمالية للمشروع الاستثماري من اي جهة فنية وقانونية مختصة، حيث قام المستثمر بابرار العقد مع هيئة المنافذ دون قيام قسم التدقيق الداخلي في الهيئة بتدقيق العقد، اذ يجب ان تشكل لجنة من فريق (مالي، فني، قانوني) لتدقيق القيمة الاجمالية للمشروع .
- و. لايمكن دراسة الجدوى الاقتصادية المقدمة إلا بعد قيام الفريق الفني والهندسي انجاز مهامهم ، كون ان دراسة الجدوى الاقتصادية تعطي مؤشرات ابتدائية للمشروع من ناحية فنية وهندسية ولم تقم هيئة المنافذ بدراسة الجدوى التي قدمها المستثمر .

ز. ان شركة (ص) مؤشر بحقها ملاحظات سلبية اثناء تنفيذ عقد المقاولة للمشروع قبل احواله للاستثمار مثل ( هدم ابراج ، تصدع مباني ، انهيار بنايات ) ولم يتم اتخاذ اية اجراءات من قبل الهيئة بخصوص الملاحظات اعلاه، كون الشركة المنفذة تكلنت سابقا بإنجاز المشروع منذ ان كان المشروع على الموازنة الاستثمارية عام /٢٠١٣ .

ح. قامت هيئة المنافذ باحالة نتائج اللجنة التحقيقية الى هيئة النزاهة وذلك لوجود شبهات فساد اثناء الإحالة والتنفيذ للمشروع الاستثماري، واسفرت نتائج الاحالة الى هيئة النزاهة الى عقوبات نقل وتضمنين للمقصرين .

9. قامت هيئة المنافذ الحدودية بمنح شركة (ص) امتيازات عديدة لصالح المستثمر دون مراعاة مايضمن حقوق الخزينة العامة للدولة وادناه اهم تلك الامتيازات : \_

- أ. تم التعاقد على تقاسم الإيرادات المتحققة في المنفذ الحدودي بين طرفي العقد مقابل الخدمات التي تقدمها شركة (ص) دون تحديد نوع الخدمات والإيرادات التي سيتم تقاسمها، فضلا عن عدم الإشارة بصورة واضحة بان هذه الإيرادات لا تشمل الإيرادات السيادية، حيث ان هناك إيرادات سيادية تجبى بموجب القانون ولا يجوز المساس بها مثل الضرائب والكمارك وفي هذا العقد تم ذكر تقاسم الإيرادات ولم يحدد نوع الإيراد وسوف يكون هذا الإيراد عرضه للتلاعب الشخصي .
- ب. منح الشركة المتعاقد معها نسبة من الإيرادات المتحققة بالمنفذ الحدودي بنسب تفوق حصة الهيئة باضعاف، حيث كانت حصة الشركة المستثمرة بالمرحلة الأولى (٨٠٪) خلال الخمس سنوات الأولى من التاريخ الرسمي للمشروع، وبالمرحلة الثانية (٦٠٪) مابعد الخمس سنوات الأولى.
- ج. تحويل الشركة المتعاقد معها صلاحية التعاقد مع الشركات الرصينة والمتخصصة بنظام الإلكتروني خلافا لبود العقد مما يؤثر عدم امتلاك الشركة المتعاقد معها للخبرة والامكانيات اللازمة في مجال نافذة التبادل التجاري الواحدة وانظمة الاتمة الإلكترونية، مما يعني انها ليست شركة رصينة يمكن التعاقد معها .
- د. منح الشركة المتعاقد معها حق حصري للتعاقد مع اي مستثمر لاي منفذ حدودي اخر في حال التعاقد مع مستثمرين اخرين في المنافذ الحدودية كافة لاغراض نصب وتشغيل وصيانة نظام نافذة التبادل التجاري الواحدة في المنافذ الحدودية وتحديثها وفق الية دفع واجور تحدها هيئة المنافذ الحدودية بعقود اخرى وحسب ماجاء بالفقرة (٧/١١\_برامج واتمة المشروع) من العقد، اي لايمكن التعاقد مع اي جهة او اي منفذ اخر إلا عن طريق الشركة المتعاقد معها (ص) .

10- تضمنت الفقرة (٤/١٥) من العقد على تقاضي شركة (ص) اجور وفق ضوابط بالتنسيق مع القطاعات الحكومية العاملة داخل المنفذ وهي ( الزراعة، الصحة، التقييس والسيطرة النوعية ) دون تحديد تلك الاجور واستحصال موافقة مسبقة على تلك الاجور من القطاعات قبل ادراج هذه الفقرة بالعقد ولم تبين الهيئة سبب ذلك خلافا لاحكام المادة(٢\_٢) ثالثاً) من قانون ديوان الرقابة المالية الاتحادي رقم(٣١) لسنة/ ٢٠١١ (المعدل)، اي تركت فقرة تحديد الاجور مفتوحة ولم تحدد في العقد اي ان المستثمر هو الذي يحدد تلك الاجور .

11- لم تقم شركة (ص) بتوقيع عقد مع المصرف الدولي الاسلامي لتمويل المشروع بما ينسجم والجدول الزمني لمراحل تنفيذ المشروع خلافا لاحكام المادة(٢\_٢) ثالثاً) من قانون ديوان الرقابة المالية الاتحادي رقم(٣١) لسنة/ ٢٠١١ (المعدل)، كون ان قانون الاستثمار الزم الشركات بتقديم خطة تمويل شاملة لغرض منح الاجازة الاستثمارية لكن الهيئة الوطنية للاستثمار منحت شركة (ص) الاجازة دون تقديم خطة التمويل الشاملة .

12- لم تقم شركة (ص) بتقديم المخططات والتصاميم الهندسية المتكاملة للمشروع خلافاً للفقرة (١٠\_٢٣) من العقد ، لذلك حيل المشروع الى هيئة النزاهة .

13- لم تقم الشركة بانجاز المشروع لغاية تاريخ التقرير خلافاً للفقرة (٤\_ البند ٢/ مدة تنفيذ المشروع من العقد، مما يعني انه لا توجد ارادة حقيقية للشركة في تنفيذ المشروع.

### الاستنتاجات والتوصيات

#### اولا /الاستنتاجات :

1. قصور في شمولية برنامج تدقيق عقود الاستثمار باضافة فقرات وفقاً لاهداف التنمية المستدامة .
2. تعارض بعض نصوص قانون الاستثمار العراقي مع نصوص القوانين الاخرى النافذة، نحو تعارضه مع نصوص الدستور العراقي ومع نصوص قانون التسجيل العقاري رقم(٤٣) لسنة/١٩٧١ ( المعدل ) في موضوع منح الاجنبي حق تملك المال غير المنقول في العراق.
3. لم يشترط المشرع القانوني في قانون الاستثمار العراقي النافذ عودة المشروع الاستثماري إلى الدولة، وجعل هذا الامر يتم اتفاقيا بين المستثمر والهيئة الاستثمارية، وأذا ما علمنا أن المستثمر المبرم لعقد الاستثمار الحق بتملك الارض بشكل مجاني فإننا سوف نصل إلى نتيجة وهي ضياع اراضي الدولة العراقية وتمليكها للمستثمرين، وهذا ضياع لمصلحة الدولة العامة في حماية اراضيها.
4. عند الرجوع إلى التطبيق العملي لإجازات الاستثمار نجد أنّ مجلس الوزراء العراقي وافق على تعديل مجموعة من الاجازات الاستثمارية دون وجود سند قانوني بذلك، ولم يخصص له ذلك في قانون الاستثمار العراقي النافذ رقم (13) لسنة/ 2006 (المعدل).

#### ثانيا/ التوصيات:

1. ضرورة تضمين البرنامج التدقيقي لعقود الاستثمار فقرات وفقاً لاهداف التنمية المستدامة.
2. يجب ازالة التعارض بين نصوص قانون الاستثمار النافذ ونصوص القوانين التي تتعارض احكامها مع احكامه عن طريق وضع نصوص قانونية تصدر للغرض المذكور يكون لها الفصل في ازالة اي تعارض موجود بين نصوص القانون ذاته من جهة، وبين نصوص قانون الإستثمار والقوانين الاخرى من جهة اخرى . بما يعزز حماية المال العام من الناحية القانونية اينما وجد.
3. ضرورة الزام المستثمر بإعادة المشروع الاستثماري الذي نفذه عند انتهاء مدة الاجازة الاستثمارية عن طريق تعديل النص الذي خيّر المستثمر بإعادة المشروع الذي نفذه أو الاستمرار بإستثماره مجدداً، لتجنب أن يكون ظاهر العقد الاستثماري (كعقد) وباطنه (تمليك) المشروع الاستثماري للمستثمر .
4. وجوب ايجاد نصوص تشريعية تنظم احكام عملية تعديل الاجازات الاستثمارية الممنوحة للمستثمرين، من حيث المدة الممنوحة للمستثمر وقيمة رأس المال المستخدم للاستثمار لتنظيم تلك العقود وعدم ترك الموضوع بدون سند قانوني ينظمه.

## المصادر :

## 1. المصادر العربية

## اولا/ الكتب

1. ابن منظور ، جمال الدين محمد بن مكرم ، معجم لسان العرب ، جزء ١٥، بيروت\_لبنان، دار صادر للطباعة والنشر، ٢٠٠٣.
2. اسماعيل، طه خالد، النظام القانوني لعقود الاستثمار واليات فض منازعاتها (دراسة مقارنة )، الطبعة الاولى، بيروت، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٩.
3. آل الشيخ ، حمد بن محمد ، اقتصاديات الموارد الطبيعية والبيئية ، الطبعة الاولى، الرياض، مكتبة العبيكان، ٢٠٠٧ .
4. الحداد، حفيظة السيد، العقود المبرمة بين الدول والاشخاص الاجنبية (تحديد ماهيتها والنظام القانوني لها)، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠١.
5. الحداد، حفيظة السيد، العقود المبرمة بين الدول والاشخاص الاجنبية تحديد ماهيتها والنظام القانوني الحاكم لها، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٣.
6. الحديثي، خالد عبد حسين، تكميل العقد (دراسة مقارنة) ، الطبعة الاولى، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٢.
7. الساعدي، جليل، والسعيد، لبنى، ماهية عقود البوت B.O.T في القانون العراقي والقانون المقارن، بيروت، مكتبة السنهوري، ٢٠١٦.
8. المعموري، غسان عبيد محمد، عقد الاستثمار الاجنبي للعقار(دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٥.
9. بكر، محمد عبد العزيز علي، النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدولة والاشخاص الاجنبية \_ فكرة العقد الاداري العابر للحدود، الطبعة الاولى، المنصورة، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، ٢٠١٠ .
10. خاطر، شريف يوسف، مبادئ القانون الاداري\_ الوظيفة الادارية\_القرار الاداري\_العقد الاداري، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠١٣.
11. عباس، وليد محمد، المعيار القضائي في تمييز العقد الاداري (دراسة مقارنة)، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، 2011 .
12. غسان ، رياح، وكوجان، لما احمد، التحكيم في عقود الاستثمار بين الدولة والمستثمر الاجنبي وفقا لاحكام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار في واشنطن، بيروت، منشورات زين الحقوقية، ٢٠٠٧.
13. غنيم، عثمان محمد، و ابو زنت ، ماجدة احمد، التنمية المستدامة : فلسفتها واساليب تخطيطها وادوات قياسها، الطبعة الاولى، عمان، دار صفاء، ٢٠١٠.
14. فوزي، صلاح الدين، قانون المناقصات والمزايدات رقم ٨٩ لسنة ١٩٩٨، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠١٢.
15. مازن ليلو، النظرية العامة للقرارات والعقود الادارية ، الاسكندرية، منشأة المعارف، ٢٠١٢.

## ثانيا/الدوريات والمجلات:

1. ابراهيم، ابراهيم حربي، التنمية المستدامة في العراق مشاكل وحلول، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة، العدد الخاص بالمؤتمر العلمي الخامس، ٢٠١٤.
2. عباس، سحر قدوري، توظيف الادارة البيئية في الوصول الى التنمية المستدامة : العراق انموذجا، مجلة كلية التراث الجامعة، العدد الخامس، ٢٠٠٥.
3. عنز، جلال حسين، عقود الاستثمار والقانون الواجب التطبيق عليها، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ١، العدد ٢، ٢٠١٢.

## ثالثا/ الرسائل والاطاريح والبحوث :

1. احمد، عمار صلاح، نحو استدامة الموارد المائية في القطاع الزراعي، دراسة حالة، بحث دبلوم عالي، كلية الادارة والاقتصاد، جامعة بغداد، بحث غير منشور، ٢٠١٦.
2. العواني، سامي السيد، التزامات وحقوق المتعاقدين في تنفيذ عقد البوت، رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة بني سويف، 2011 .
3. عبد الحميد، عبد الباقي حسن عبد، (التحكيم في منازعات العقود الادارية الدولية)، رسالة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق / جامعة عين الشمس، ٢٠١٣.