

النظام القانوني لعقود الدولة العامة الخارجية دراسة مقارنة(العراق والجزائر)

صباح صبار سرحان العوادي

أشرف: الاستاذ المساعد الدكتور آيت اله جليلي

جامعة قم

Sabahsabar7777@gmail.com

ayatjalili@yahoo.com

The legal system of external public state contracts, a comparative study (Iraq and Algeria)

Sabah Sabar Sarhan Al-Awadi

Assistant Professor Dr. Ait Elah Jalili

Qom University

المستخلص

أن التطور الحاصل في مجال التجارة الدولية التي أدت لظهور عقود الدولة و المشاكل القانونية التي تواجه هذه العقود سواء أ كانت هذه المشاكل تتعلق بالقضاء او القانون المختص. كما أن عقود الدولة لا تعتبر من العقود المسماة ذات تنظيم خاص، انما تعتبر من العقود التي ذات تمييز منحها الفقه عن غيره من العقود من حيث تسميتها و طرق ابرامها و مضامينها ، كما انها تشترك مع العقود من حيث الاحكام و التي تعتبر اداة اساسية في تخفيف التنمية الاقتصادية. و ان هذه العقود يتم استخدامها من قبل الدول الاكثر تطورا و التي يطلق عليها "عقود التنمية الاقتصادية" و التي تقوم الدول عند ابرام العقود بتنفيذها في المجالات الاقتصادية و الاجتماعية. و قد تتقاطع عقود الدولة مع المصطلحات العقود الادارية الدولية، لان المراكز القانونية لاطراف العقد الاداري الدولي غير متكافئة، لكون عقود الدولة تبرم بين الدولة ذات شخصية اعتيادية او تقوم احدى المؤسسات العامة بأبرام العقود لصالح الدولة مع المتعاقد الاجنبي سواء أ كان طبيعيا ام معنوياً، و التي يكون الغرض منها استغلال الموارد الطبيعية من خلال انشاء مشروع استثماري، بمقابل يتم تحديده مع الدولة قد يكون مبلغ من المال او جزءا من الارباح او الحصول على جزء من المواد التي يتم أستخرجها، حيث قامت اكثر الدول المستقلة حديثا بتشريع القوانين التي تنظم الاستثمار و العقود الدولية المبرمة مع الشركات الاجنبية الكبرى. و كذلك العقود النفطية والتي تحاول الدولة التي تنتج النفط ان تخضع في التطبيق للقوانين الدولية. الكلمات المفتاحية: عقود الدولة، النظام القانوني، الشخص الاجنبي.

The developments in the field of international trade have led to the emergence of state contracts and the legal issues facing these contracts, whether these issues relate to the judiciary or the applicable law. State contracts are not considered to be specifically regulated contracts; rather, they are distinguished by legal doctrine from other contracts in terms of their designation, methods of conclusion, and contents. They also share with other contracts certain provisions that are considered fundamental tools for economic development. These contracts are used by more developed countries and are referred to as "economic development contracts," which countries execute in economic and social fields when concluding contracts. State contracts may overlap with the term "international administrative contracts" because the legal positions of the parties in international administrative contracts are unequal. State contracts are concluded between the state, which has a regular legal personality, or a public institution acting on behalf of the state, and the foreign contractor, whether natural or legal, with the purpose of exploiting natural resources through the establishment of an investment project. The compensation for these contracts may be a sum of money, a share of the profits, or a portion of the extracted materials. Most newly independent countries have legislated laws regulating investment and international contracts concluded with

major foreign companies, including oil contracts, where oil-producing countries attempt to apply international laws in their implementation Keywords: state contracts, legal system, foreign entity

المقدمة

ان التطورات المتحققة على مستوى التجارة الدولية ادت لظهور ما يسمى بعقود الدولة، حيث لا تعتبر عقود الدولة عقدا من عقود المسماة ذات التنظيم الخاص، انما هي من طائفة العقود التي يميزها الفقه عن غيرها من العقود، والتي تختلف في مسمياتها و مضمونها وطريقة الابرار، مما تشكل اداة اساسية لا يمكن الاستغناء عنها بالدول النامية لتحقيق اهداف اقتصادية وان من اسباب استخدام عقود الدولة من قبل الدول النامية هو لتحقيق اهداف للتنمية الاجتماعية والاقتصادية، لذلك فان رجال القانون وجهوا اهتمامهم بهذه العقود ،حيث ان هذه العقود لم تعد مقتصره على الدول النامية بل امتدت الى الدول اكثر تقدما. فان لهذه العقود الدور الكبير على الاقتصاد لكل من الدولة النامية والدولة الاجنبية صاحبة المشروع ،ولما لها من دور هام باقتصاد للدولة النامية. وان عقود الدولة تتميز بخاصية عدم تكافؤ في المراكز القانونية لا طرفها وكذلك الفعالية، لان الدولة تبرم عقودها بواسطة احدى الهيئات العامة او بواسطة شخصيتها الاعتيادية وبين الشخص الاجنبي الطبيعي غالبا ما تكون شركة خاصة او متعددة الجنسيات، وتكون بقصد انشاء مشروع استثماري لغرض استغلال الثروات الطبيعية بمقابل يتفق عليه من قبل الاطراف المتعاقدة سواء اكان مبلغ من المال او حصة من الثروات المستخرجة او نسبة من الربح ومن اشكال عقود الدولة تلك التي تتعلق بالتنمية الاقتصادية كعقد الاستثمار والتراخيص النفطية، وتتميز هذه العقود بطول التنفيذ، لأنها تتعلق باستثمار الموارد الطبيعية، وتملكه من اثار مهمة في تطوير الاقتصاد الدولة المتعاقدة .

الاهمية البحث:

يتمتع موضوع "النظام القانوني لعقود الدولة العامة الداخلية والخارجية ودور التحكيم فيها " لما لهذه العقود من دور بالغ الاهمية لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية للدولة مما يستوجب معرفة الملامح الاساسية لهذه العقود القانونية، حيث تتطلع الدولة الى مشاركة الاموال الاجنبية بتمويل المشاريع الاقتصادية عن طريق الاستثمارات الاجنبية وكما تعتبر هذه العقود للدول النامية الركيزة التي من خلالها يتم بناء الاقتصاد وكذلك تعتبر عاملا رئيسيا وحيويا لتحقيق الخطط الاقتصادية واخراج هذه الدول من التخلف الى التقدم كما ان دراسة هذه العقود التي تبرمها الدولة بينها وبين الشخص الاجنبي لم تعد مقتصره على القانون الدولي الخاص بل يحظى باهتمام المختصين بالقانون العام بالنظر لهذا الموضوع من اهمية وما قد يثار من مشاكل قانونية والتي تحدث نتيجة التفاوت بمركز القانوني للأطراف العلاقة.

مشكلة البحث:

ماهي الضوابط القانونية التي تنظم عقود الدولة العامة و ماهي الانظمة القانونية التي تحكمها وما مدى قدرتها لتوفير الحماية القانونية للعلاقة العقدية في العراق و الجزائر ؟

اهداف البحث :

ان التطور الحاصل في مجال التعاقدات والاستثمارات الاجنبية التي تقوم الدولة بها على النطاق الداخلي والخارجي، لكون الهدف من هذه الدراسة هي معرفة الجوانب النظرية وتحليل العقود التي تقوم الدولة بأجرائها في عقودها الداخلية والخارجية، و بعدها مقارنتها مع دولة الجزائر، لغرض بيان الطبيعة القانونية وتحديد الاتجاه الفقهي لغرض تحديد القانون المختص الذي يطبق على العقود، و بيان المقتضى للتعاقد الدولي ويكون ذلك من خلال المعاهدات و الاتفاقيات الدولية، حيث ان الهدف من هذه الدراسة معرفة الحلول في كل مرحلة يمر به التعاقد لغرض معالجته .

منهجية البحث:

ان هذا الدراسة ستعتمد على المنهج الوصفي التحليلي المقارن، وسوف يتم تحليل البنود القانونية ذات العلاقة بالتعاقد الداخلي والخارجي، حيث سيتم تناول في هذه الدراسة انواع العقود الخارجية في العراق و الجزائر .

هيكلية البحث

من اجل الإحاطة بجوانب الموضوع كافة، قسمت الدراسة في هذا المبحث انواع عقود الدولة الخارجية، خصص ثلاثة مطالب: ليتناول في المطلب الأول عقد الإنشاء والتملك والتشغيل (BOT)، المطلب الثاني عقود النفطية، وختام هذه الدراسة كان في جملة من النتائج توصلنا إليها إنشاء البحث وجملة من التوصيات التي نأمل إن يؤخذ بها، نسأل الله جل ثناءه أن يوفقني إلى مرضاته وأن يأخذ بيدي إلى ما فيه الخير والسداد إنّه نعم المولى ونعم النصير .

نتناول في هذا المبحث العقود الادارية الدولية، في المطلب الاول عقد الانشاءات و التملك و التشغيل (BOOT)، و المطلب الثاني عقود النفطية .

المطلب الاول :عقد الانشاء والتملك والتشغيل (bot) .:

ان الواقع الاقتصادي قد اظهر نوع من العقود الذي اصبح اكثر اهمية في وقتنا الحاضر، و الذي يسمى (عقد البناء والتشغيل ونقل الملكية) وان هذا النوع قد اثار خلاف بين الفقهاء القانون و الاقتصاد. من حيث اثاره وطبيعته ،حيث ذهب قسم من الفقهاء بانه نوع من انواع العقود الادارية ، بينما ذهب الجانب الاخر بانه من انواع العقود في القانون الخاص . ان عقد البوت عقد حديث النشأه و كانت فرنسا السباقة في هذا المجال ، ثم تلتها مصر حيث يعتبر مشروع قناة السويس من مشروعات البوت حيث كانت مدة العقد (٩٩) عام وبعدها يقوم المستثمر اعادته الى الدولة عند انتهاء مدة العقد .ونقصد بعقد البوت "تلك المشروعات التي تعهد بها الحكومة الى احدى الشركات وطنية كانت او اجنبية سواء اكانت من القطاع العام او القطاع الخاص و ذلك لانشاء مرفق عام لاشباع حاجة عامة على حساب الشركة و بنفقاتها، وتتولى هذه الشركة تشغيل المشروع و ادارته مدة معينة بشروط معينة تحت اشراف الجهة الادارية المتعاقدة واخيرا تنقل الشركة ملكية المشروع في حالة جيدة الى الدولة او الجهة المتعاقدة معها "١. وقد عرفته لجنة القانون التجاري(الانسترا ل) في الامم المتحدة بانه" شكل من اشكال تمويل المشاريع تمنح بمقتضاه حكومة ما لفترة من الزمن احد الاتحادات المالية امتياز و عند اذ تقوم شركة المشروع ببناء و تشغيل و ادارة المشروع لعدد من السنوات و تسترد تكاليف البناء و تحقق ارباحا من تشغيل المشروع و استغلاله تجاريا و في نهاية مدة الامتياز تنقل ملكية المشروع للحكومة " . وكذلك عرف بانه " تلك المشروعات التي تعهد بها الحكومة الى احدى الشركات الوطنية كانت او اجنبية سواء اكانت شركة من شركات القطاع العام او القطاع الخاص ، و ذلك لانشاء مرفق عام و تشغيله لحسابها مدة من الزمن ثم نقل ملكيته الى الدولة او الجهة الادارية "٢. حيث تقوم الشركة في ادارة المشروع و بنائه و تشغيله لمدة محددة في العقد ، لكي تستحصل الشركة تكاليف المشروع و تحقيق الارباح المقصودة من تشغيل المشروع ، و عند انتهاء المشروع تنقل ملكيته الى الحكومة .وعرفه البعض الاخر بانه "هو العقد الذي تبرمه الدولة او احدى الجهات التابعة لها مع احدى الشركات الخاصة او الوطنية او الاجنبية و ذلك لانشاء مرفق عام او تحديثه او تجديده ، و من ثم ادارته او تملكه لمدته من الزمن تتناسب مع ما انفقته بالاضافة الى تحقيق ربح معقول على ان يتم نقل ملكيته بعد انتهاء مدة الامتياز الى الدولة او الجهة التابعة " . انم عقد البناء و التشغيل و نقل الملكية من العقود التي تبرمها الدولة او احدى مؤسساتها و بين الاشخاص القانون الخاص و التي تسمى (شركة المشروع). وكذلك عرف بانه"عقد تعهد به الادارة الى احد اشخاص القانون الخاص من حيث المبدأ ببناء منشأ عام على حسابه و مسؤوليته بحيث يتولى ادارته بعد انجازه و يتقاضى بدلات من المنتفعين لقاء استفادتهم من خدمات المرفق العام و يتوجب على الشخص الطبيعي او المعنوي المذكور (المشغل) ان يعيد المنشأ المذكور بكامل تجهيزاته و ابنيته و معداته و الاته الى الادارة وذلك بعد انقضاء فترة زمنية تكون طويلة نسبيا "٣. كما عرفه الجانب الاخر من الفقهاء بانه "اسلوب تعاقدى يجمع بين قطاع عام الدولة ، و قطاع عام او خاص وطني او اجنبي بهدف تمويل و انشاء المرفق العام و تشغيله لمدة معقولة ثم نقل ملكيته الى الدولة"٤. . يتبين من خلال التعريف هي امتياز للقطاع العام و الخاص الوطني او الاجنبي لغرض اقامة مشاريع ضمن مدة محددة على ان يقوم الطرف الثاني بانشاء المرفق العام و تشغيله و ادارته، و ان يستمر المشروع لغرض حصول المتعاقد على الارباح و استرداد التكاليف التي انفقها على المشروع او عند انتهاء مدة العقد يتم نقل ملكيته للدولة. وكذلك عرف عقد البوت بانه "العقد التي تعهد به الدولة للمستثمر انشاء مشروع على نفقته الخاصة و ادارته و استغلاله لفترة زمنية معينة يحصل خلالها على ارباح تغطي تكاليف المشروع و تحقيق نسبه معينه من الارباح ، و ذلك تحت اشراف و رقابة الدولة. مع التزام هذا المستثمر بنقل ملكية المشروع الى الدولة في نهاية العقد "٥. . وقد عرفه الدكتور محمد الروبي "عقد يبرم بين الدولة و احدى الجهات الادارية التابعة لها و طرف خاص اجنبي عادة مايتخذ شكل شركة يطلق عليها شركة المشروع، بغرض تشييد احد المرافق العامة ذات الطبيعة الاقتصادية على حساب تلك الشركة ، و قيامها مقابل ذلك باستغلال المرفق و الحصول على عائد هذا الاستغلال طول مدة التعاقد ، و في نهاية تلك المدة تلتزم الشركة بتسليم المرفق الى الجهة الادارية المتعاقدة دون اي مقابل وخاليا متكافة الاعباء و بحالة جيدة "٦. . وقد عرفته منظمة البونيدر بانه "اتفاق تعاقدى بمقتضاه يتولى احد اشخاص القطاع الخاص انشاء احد المرافق الاساسية في الدولة ، في عمليات التصميم و التمويل و القيام باعمال التشغيل و الصيانة كل هذا خلال فترة زمنية محددة يسمح للمستثمر فيها بفرض رسوم مناسبة على المنتفعين من هذا المرفق منصوص عليها في اتفاقية المشروع، و من ثم تمكنه من

استرجاع الاموال التي استثمرها و مصاريف التشغيل و الصيانة بالاضافة الى عائد مناسب على الاستثمار، ليلتزم عند نهاية المدة الزمنية المحددة باعادة المرفق العام الى الحكومة^٧. اطراف العقد :ان عقد البوت يتم بين طرفين هما الادارة و ملتزم المشروع.

١. الإدارة ان الادارة تعتبر في عقد البوت (bot) الطرف الاول والتي تبرمه الدولة او احدى الهيئات التابعة لها،و التي تقوم بمنح انشاء المرفق العام وأن هناك بعض النقاط التي يجب توضيحها كالآتي^٨ .:

١. ان تكون الادارة احد اطراف العقد الاداري الدولي ، وان المقصود بها هي الشخص المعنوي العام او الاقليمي ،او قد تحدد على اساس نوع النشاط او قد يكون شخص مهني عام كالنقابات . يمنح الامتياز بواسطة الادارة عن طريق الهيئات والشخص المعنوي العام الاقليمي كانت ام مرفقي^٩. ان الادارة هي الجهة المختصة قانونا بتنظيم المرافق العامة و ابرام العقود و تقديم الخدمات للمنتفعين ، و غالبا ما يكون شخص معنوي عام مرفقيا او اقليميا^{١٠}. وتعتبر الادارة هي المسؤولة عن ابرام هذه العقود ،و كذلك يجب معرفة من يملك السلطات في اتخاذ القرارات و التعبير عن ارادة الشخص المعنوي ، و ان هذا الاجراء مهم المتعاقد ليشعر بالطمأنينة لضمان صحة العقد الذي تم ابرامه مع الادارة ، لان يعتبر العقد الذي تم ابرامه باطلا ،و ان كانت الجهة الادارية غير مختصة بابرام العقود. ان كانت الدولة هي الطرف الاول في عقد البوت .تعتبر الادارة جهة التعاقد ، و صاحبة المرفق العام ، ولا يشترط الى كونها شخص معنوي عام او من اشخاص القانون الخاص^{١١} . هناك عدة امور يجب على الدولة القيام بها عند انشاء مرفق عام بنظام البوت وهي كالآتي .:

- أ. قيامها باعداد القوانين التي تخدم المشروع ،و هذه القوانين هي ،الاعفاء الضريبي و الكمركي ، قانون حماية المستثمر ،قانون العمل
- ب. القيام باعداد دراسة الجدوى للمشروع،وبعدها اعلان عن المشروع عن طريق المناقصة .
- ت. ابرام اتفاقية مع المستثمر ، التي تبين الحقوق والواجبات لاطراف العقد .
- ث. تعيين من يراقب تنفيذ عمل المستثمر^{١٢} .

ان العلاقة التعاقدية في عقد البوت تنشأ بين الادارة وملتزم، لان الادارة تعتبر صاحبة المشروع على الرغم من التنازل لمصلحة الملتزم خلال تنفيذ العقد ،و قيام المستثمر بادارة المرفق العام و تشغيله بصورة جيدة ، حيث ان الادارة لا يقتصر دورها على ابرام العقد ، انما لها حق الاشراف و الرقابة و المتابعة خلال انجاز المشروع و يستمر دور الادارة في ممارسة حقوقها الى ان ينتهي العقد ويتم نقل ملكية المشروع لصالحها ،مما يتوجب على الادارة بمقابل ذلك توفير الارض التي يقيم عليها المشروع وتوفير الضمانات للملتزم و حمايته^{١٣} .

٢. ان تكون الادارة طرف في العقد ان تم ابرامه بين الشخص القانون الخاص ،كان يقوم احد اشخاص القانون الخاص ابرام العقد لحساب الشخص المعنوي العام ،و الذي يكون وكيل عن الادارة ، والذي يقوم بابرام العقد لحساب الادارة^{١٤} . لا يوجد ما يمنع الادارة ان يبرم العقد من قبل شخص القانون الخاص ولحساب الادارة ولمصلحتها^{١٥} . و ان الادارة هي من تمثلها ، فان المتعاقد معها يشكك في ذلك، لان قد يكون من يمثلها شخص من اشخاص القانون الخاص،لان لا يوجد مانع قانوني بان يكون شخص القانون الخاص من يقوم بابرام العقد بنيابة عنها و لحسابها^{١٦} .

٢. ملتزم المشروع:يعتبر الملتزم في عقد البوت الطرف الثاني ، و الذي يقوم ببناء المشروع وتشغيله و ادارته و نقل المملكته للدولة بعد انتهاء مدة العقد .و يحقق المشروع اهدافه من خلال ابرام التعاقدات ضمن العقد الاصلي ، لان لكل متعاقد في العقد دور يقوم به ، كما ان الشركة تلتزم بتنفيذ متطلبات المرفق العام من البناء و التشغيل و نقل الملكية ،و كذلك اعداد دراسة الجدوى لكل مشروع و الاشراف على عملية بناء المرفق العام ، كل هذه الاعمال تهدف الى انشاء المشروع وتشغيله و ادارته ونقل ملكية^{١٧} . ان شركة المشروع تعتبر مجموعة مالية ناتجة عن توافق ارادة المتعاقدين الذين يقومون بابرام العقود ضمن العقد الاصلي^{١٨} . كما يجب القيام بعدد من الاجراءات في عقد البوت و التي تتضمن الجدوى الاقتصادية و تقديم العطاءات و اقامة المرافق العامة و استيراد الالات و المعدات و الاجهزة و تحديد الرسوم ،و غالبا ما يحتاج المشروع الى خبرات و اموال ضخمة لغرض اكمال تنفيذ المشروع ، و ق تسبب هذه التعاقدات بعض الاشكالات القانونية التي اعتبرت الشركات المتعاقدة فيما بينها شركة مشروع هذا ما نص عليه قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ ١٧/١١/١٩٧٠ " اتفاق مجموعة الشركات او الكونسورتيوم يعتبرشركة فعلية و ذلك على اساس ان المشروعات الثلاثة المجتمعة او اتفاق الكونسورتيوم قد تم تكونه لتحقيق هدف مشترك يتخلص في انجاز عمل عام و من ثم فان كل مشروع من هذه المشروعات الثلاثة يستخدم امكانياته المتاحة للوصول الى النتيجة النهائية ، هذا فضلا عن ان كل مشروع من هذه المشروعات يشارك في المكسب او الخسارة التي يتمحض عنها الاتحاد " . يمكن معرفة شركة المشروع^{١٩} بالمراحل التي تمر بها وهي كالآتي :

قيام عدد من الشركات ذات الأنشطة المختلفة سواء أكانت وطنية او اجنبية من الاتفاق على تكوين مجموعة مالية ، حيث تقوم كل مجموعة بتقديم عطاء مستقل عن المجموعة الاخرى ، و لا تسمى بالكونسورتيوم الا بعد توافق المجاميع على اتفاق تعاقدي فيما بينهم ، ويتم هذا الاتفاق قبل الاعلان عن العطاء و ارساءها على المجموعة . حيث تكون الغاية من الكونسورتيوم في عقد البوت ، و ذلك لحاجتها للخبرات الفنية و الاموال اللازمة لاتمام المشروع . حيث ذهب البعض باعتبار الشركات (كونسورتيوم) لا تتمتع هذه الشركات بالكيان القانوني المستقل عن شركائها ، لكون من شركات المحاصصة . بينما ذهب الطرف الاخر الى انها تكون المسؤولية تضالمنية بين الشركاء و لكونها من الشركات الفعلية .

٢. ارساء العطاء على الشركة (اتفاق المساهمين تبدأ هذه المرحلة بعد ارساء المناقصة على شركة المشروع و التي تكونت من مجموعة شركات (الكونسورتيوم) و التي يكون الغرض منها انشاء المشروع و تشغيله الى انتهاء العقد وبعدها يتم نقل ملكيتها الى الدولة ، حيث تفرض الدولة على الكونسورتيوم بتأسيس شركة للادارة المشروع وتخضع لقوانينها . يعتبر الملتزم الطرف الرئيسي بالعقد والتي تقوم بانشاء المرفق العام و تصميمه و ادارته و تشغيله ، خلال الفترة المتفق عليها بالعقد ، و تتمتع شركة المشروع بالحقوق و الامتيازات و المنافع التي تحصل عليها من العقد الذي تبرمه^{٢٠} . تعتبر شركة المشروع كيان الذي يتم انشائه بالاتفاق بين الشركات في القطاع الخاص ، ويكون الغرض منها انشاء المرفق العام و تشغيله و تمويله خلال فترة العقد ، حيث تكون شركة المشروع مسؤول عن المرفق العام و ابرام العقود مع الشركات الاخرى و الحصول على الاموال من خلال الاقتراض^{٢١} . ان شركة المشروع يعتبر الطرف الرئيسي في عقد البوت ، حيث تقوم باعداد التصاميم و انشاء المرفق العام و تشغيله و استغلاله طيلة مدة العقد ، حيث تقوم بعملية انشاء المشروع وتكون المسؤولة عنه و الاتفاق عليه لكون المشروع يحتاج اموال ضخمة و خبرات فنية ، و تقوم باستحصال الواردات المستحصلة من المشروع ، و بعد انتهاء مدة العقد تقوم بنقل ملكيته لجهة الادارية^{٢٢} . حيث تكون لشركة المشروع من المباشرة باعمالها بالمرفق العام و تشييده و ادارته و تشغيله و توفير الاموال اللازمة لغرض اكماله و تقديم الخدمات لجمهور ، وعند انتهاء مدة العقد يتم نقل ملكيته الى الدولة بصورة جيدة^{٢٣} .

الفرع الاول : اشكال عقد البوت :

يجب عدم الخلط بين عقد البناء والتشغيل و نقل الملكية (BOT) و العقود الاخرى التي تشابهه.

١. عقد البناء والتشغيل و التملك و نقل الملكية (B.O.O.T) :

تعتبر شركة المشروع في هذا العقد و التي تقوم ببناء المرفق العام و تشغيله و تملكه طيلة فترة العقد ، و كما ان هذا النوع من العقود يختلف عن عقد الانشاء و التملك و التشغيل (BOT)، حيث يتيح للشركة تملك المرفق العام خلال فترة العقد ، حيث ان المقصود بالملكية ، ليس تملك المرفق العام تملك كامل كما هو في العقارات في الحقوق العينية ، انما هي حيازة مؤقتة خلال فترة العقد لاجل استغلاله و الانتفاع منه^{٢٤} . و كذلك يسمى بعقد البناء و التملك و التشغيل و التحويل ، حيث تقوم الدولة بمنح الشركة امتياز انشاء المرفق العام و تشغيله و تملكه طيلة فترة العقد . و بعدها يتم نقل ملكيته للدولة بحالة جيدة^{٢٥} . ان عقد البوت يمر بعدة اطوار ابتداءً من تنفيذ العقد و ينتهي بانتهاء مدة العقد .

١. حيث تقوم شركة المشروع باعداد التصاميم للمشروع و بناءه على نفقتها بموجب الاتفاق مع الجهة الادارية .

٢. حيث تقوم شركة المشروع بتملك المرفق العام التي قامت بانشاءه طيلة فترة العقد ، ويتم نقله الى الادارة عند انتهاء فترة العقد .

٣. تقوم شركة المشروع بادارة المرفق العام و تشغيله و تسييره واستغلاله^{٢٦} . ان عقد البوت (BOT) بان يقوم المستثمر ببناء المرفق العام و تشغيله و ادارته و عند انتهاء العقد يتم نقه الى الادارة . اخلف الفقه حول تملك المشروع ، ليس تملك الارض انما تملك الآلات و المعدات خلال فترة البناء^{٢٧} . تكون للشركة تملك المشروع طيلة فترة الامتياز و نقل ملكيتها الى الدولة ، لان التملك له خاصية و المتعلقة بالتمويل الخاص بالمستثمر^{٢٨} . يمنح المستثمر ترخيص بانشاء المرفق العام و ادارته و صيانته ، مقابل الحصول على الاموال نتيجة الخدمات التي يقدمها^{٢٩} . ان الملتزم يقوم بتشبيد المرفق العام و تشغيله و التصرف فيه و تملكه ، و قد لا تقوم الجهة الادارية بتسليم المرفق العام عند انتهاء العقد ، لانها قد تجدد العقد مع الملتزم او تمنحه الى ملتزم اخر ، شرط منح الملتزم الاول تعويض عادل^{٣٠} . فقد اختلف الفقهاء في هذا النوع من العقود و انتقدها ، لان الملكية المؤقتة او النهائية تتعارض مع اسس حق الملكية ، لانه حق دائم ولا يجوز ان يكون مؤقتا ، كما لا يمكن ان تكون الملكية مقترنة بشرط فاسخ و لا باجل واقف^{٣١} . لا تملك شركة المشروع المرفق العام انما تنصب ملكيتها على الادوات و الآلات و المنشأة و الاجهزة^{٣٢} .

٢. عقد البناء و الايجار و نقل الملكية (B.L.T):تقوم شركة المشروع بموجب هذا العقد بانشاء المرفق العام و بعدها تقوم باستجاره من الجهة الادارية لمدة معينة يحددها العقد ، لحصول الملتزم على الايرادات المرفق العام ويدفع قيمة الايجار الى الجهة الادارية خلال فترة العقد ، بعدها يتم نقل ملكيته الى الدولة^{٣٣}. تقوم بانشاء المشروع وتشغيله عن طريق الشركة و تاجيرة الى الجهة الادارية و يتم نقل ملكيته الى الادارة عند انتهاء فترة العقد^{٣٤}. كما تقوم الشركة بادارة المرفق العام وتشغيله طيلة مدة العقد ، مقابل بدل شهري او سنوي يدفع للجهة الادارية ،ويكون للشركة الخيار في ادارة المرفق العام و استغلاله ،بعده يتم نقل الملكية للجهة الادارية^{٣٥}. تقوم الجهة الادارية بمنح الملتزم ترخيص بانشاء المرفق العام وتشغيله وصيانته و تملكة طيلة فترة العقد، مقابل الحصول على الاموال نتيجة الخدمات المقدمة ، و بعد انتهاء المشروع يتم نقل ملكيته الى الجهة الادارية^{٣٦}. والتي تعتبر من عقود الخصخصة ،لان هذه العقود تظهر في المشاريع المتلكنة و لا تستطيع الدولة من تحديثها و ادامتها ،حيث تقوم الجهة الادارية بفرض الضوابط على الملتزم لحماية الاقتصاد الوطني والعاملين في المشروع . هو عقد البناء والتاجير والتحويل حسب ما يسميه الفقهاء ، حيث تقوم الشركة ببناء المشروع و تملكة ،وبعدها تقوم الشركة بتاجيرة الى الدولة والتي بدورها تقوم بادارته و استغلاله دون اي مقابل بدفع للشركة^{٣٧} . يجب على الجهة الادارية ان تدفع لشركة المشروع قيمة ايجار المرفق العام كافيا لتغطية قيمة انشاء المرفق العام و يضاف اليه الارباح المعقولة^{٣٨} .

٣. عقد التحديث و التملك و التشغيل و نقل الملكية (M.O.O.T):هو العقد المبرم بين الشخص المعنوي العام و الشركات الخاصة على تحديث المرفق العام و تملكة و ادارته و تشغيله طيلة فترة العقد ، مقابل الحصول على الايرادات ، وبعد انتهاء المدة يتم نقل ملكية الى الجهة الادارية^{٣٩}. وفق هذا العقد فان المشروع قائم لكن ينقصه التطوير التكنولوجي ، حيث تقوم الشركة بتطويره وتحديثه^{٤٠} وتشغيل المرفق العام طيلة مدة العقد ، وبعد ذلك تنقل ملكية المشروع الى الدولة . يقوم الملتزم بتطوير المرفق العام وتحديثه ، وتزويده بالتقنيات التكنولوجية حيث يقوم الملتزم بادارته و تشغيله لمدة زمنية معينة ،ومن ثم تنقل الملكية الى الادارة دون مقابل^{٤١} . يقوم الملتزم بتجهيز المرفق العام بالاجهزة الاليكترونية والالات والمعدات ،ويحصل المستثمر على الرسوم و الايرادات ، حيث ان هذا العقد تحديث و تطوير وليس انشاء^{٤٢} .

٤. عقد البناء و نقل الملكية والتشغيل (B.T.O):تقوم الجهة الادارية بابرام العقد مع الشركات الخاصة على تشييد المرفق العام ،وبعدها يتم نقل ملكية الى الجهة الادارية ،ومن ثم تقوم بمنح المرفق العام الى الشركة لغرض تشغيله و ادارته بموجب عقد جديد مقابل حصوله على الايرادات طيلة فترة العقد^{٤٣}. ان العقد مختصرا على انشاء المرفق العام و عند انتهاء فترة الانشاء يتم تسليمه للدولة،وبعدها تقوم ابرام عقد جديد مع المستثمر لتشغيل المرفق العام وادارته ،مقابل حصوله على واردات التشغيل^{٤٤} فان الدولة تملك المرفق العام لا انتهاء كما هو الحال في عقد البوت (B.O.T). تقوم الشركات الخاصة بانشاء المشروع و تمويله ، ثم يقوم المستثمر بادارة المرفق العام و تشغيله ،و في مقابل الحصول على الايرادات ، بعدها يعيدها الى الجهة الادارية^{٤٥}. ان اتباع الدولة لهذا النوع من العقود ، لانها لا ترغب بالاستثمارات الاجنبية ، و سيطرت الاموال الاجنبية على اقتصاد الدولة ، لاسيما الدول التي عانت الاحتلال الاجنبي^{٤٦} هنا نبين بان اشكال عقود البوت تتكون من عقود البناء و نقل الملكية و التشغيل و كذلك عقود التاجير و عقود الخدمات ،مما يدل اعطاء الشركات القطاع الخاص و المستثمرين دور في تمويل مشروعات الدولة ، ومن ثم نقل ملكيتها لجهة الادارة او الشخص المعنوي العام ،و عند الانتهاء فترة العقد المبرم بينهما .

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية لعقود البوت:ان طبيعة عقد البوت ثارت خلاف فقهي ، قد انفى قسم من الفقهاء الصفة التعاقدية عن مشروعات عقود البوت ،بينما ذهب البعض الاخر على اعتبارها من عقود القانون الخاص^{٤٧} . بينما اعتبرها البعض وهو الاتجاه الغالب بانها عقود ادارية و هي امتداد لعقد الامتياز المرفق ، بينما البعض اعتبرها ذات طبيعة خاصة. لا تعتبر عقود البوت من عقود الالتزام ،انما تعتبر من عقود الاستثمار لانها تخضع لاحكام ومبادئ القانون الخاص ، من حيث المساواة بين اطراف العقد و الالتزام بمبدأ العقد شريعة المتعاقدين^{٤٨} و مبدأ الثبات التشريعي و التعاقدية . ان عقود البوت من العقود المهمة والتي تساهم في جذب الاستثمارات سواء أ كانت وطنية ام اجنبية وتساعد في تحديث وانشاء المرافق العامة^{٤٩}. يعرف عقد الاداري بانه " كل اتفاق يكون احد اطرافه شخصا معنويا عاما ، بقصد ادارة او تسيير احد المرافق العامة و تظهر فيه نية الادارة في الاخذ باحكام القانون العام من خلال تضمين العقد شروط استثنائية غير مألوفة في تعاملات الافراد ". حيث صنفه الفقهاء على انه عقد اداري ، بينما صنفه البعض الاخر بانه عقد من عقود الاشغال العامة ،اما الجانب الاخر صنفه بانه عقد التزام للمرفق العام^{٥٠}. قد تناول المشرع الجزائري في المادة (٦٤) مكرر من قانون الاملاك الوطنية ،في استثمار المنشأة العامة ،حيث تعتبر هذه العقود عقود امتياز للمرافق العامة ،هي عقود ادارية ،و البعض الاخر يعتبرها عقود القانون الخاص^{٥١}. ان الغاية من تحديد الطبيعة القانونية لعقود

البوت لمعرفة العقود ، وكذلك تحديد القانون الذي ينطبق على هذه العقود ، و في حالة حصول خلاف بين طرفي العقد ، كما ان المشرع الجزائري لم ينظم عقود البوت لكونها حديثة النشأة ، مما دفع الفقهاء للاجتهاد و تكوين نظام قانوني لهذه العقود ^{٥٢} .

١. مشروعات البوت (BOT) هي تنظيم اقتصادي :لا يمكن اعتبار عقد البناء والتشغيل و التحويل عقد او اتفاق ، انما هو في الحقيقة تنظيم اقتصادي و الذي يحتاج الى العديد من الاتفاقات بين طرفي العقد . حيث ان المستثمر صاحب الالتزام يعقد العديد من الاتفاقيات الثانوية مع الموردين لغرض توريد المعدات والمستلزمات التشغيل و الالات .و كذلك الاتفاقات التي ابرامها معهم و متصلة بالعقد الاصلي الذي تم ابرامه بين الادارة و المستثمر و التي لا تؤثر على طبيعة التعاقد لمشروع البوت ^{٥٣} . ان هذا الراي تم انتقاده من قبل الفقهاء ،انكار الطبيعة التعاقدية لعقد البوت ^{٥٤} . لا يعتبر عقد البناء والتشغيل و نقل الملكية من العقود و التفقيات ، انما يعتبر تنظيم اقتصادي لائحي و قد يتطلب تنفيذ العديد من الاتفاقيات بين اطرافه ^{٥٥} .و هذه الاتفاقيات تتعارض مع مصالح الاطراف ،و قد تم انكار الصفة التعاقدية ، وهي ترتبط بالعقد الرئيسي و لا تؤثر على طبيعة التعاقدية . يعتبر عقد اداري و يخضع للقانون الخاص ،كما انه لا يتضمن شروط استثنائية بينما يعتبر عقودا طبيعة خاصة لوجود احكام وقواعد شبيهة لقواعد و احكام العقد الاداري ^{٥٦} .

٢. عقود البوت (BOT) من عقود القانون الخاص :ان عقد البوت يعتبر من عقود الاستثمار الخارجي و يخضع للقانون الخاص ،و يكون القضاء العادي صاحب الاختصاص في نظر الدعاوي ،اذا لم ينص العقد بان يكون التحكيم هو المختص في تسوية المنازعات ^{٥٧} . ان هذه العقود تكون قائمة على اساس التوازن في الحقوق والواجبات بين اطراف العقد ،لان المستثمر الاجنبي غالبا ما يكون يملك القوة في فرض الشروط على الجهة الادارية وفق مبدا العقد شريعة المتعاقدين . و كذلك يجب على الجهة الادارية ان تتعاقد كالأفراد و لاتملك السلطات الاستثنائية ،و الا فلا يكون هناك من يرغب بالتعاقد معها ،فان عقد البوت يعتبر من عقود التمويل .وكم يعتبر عقد البناء والتشغيل و نقل الملكية من عقود القانون الخاص و هناك حجج على ذلك ::

١ . تعتبر عقود البوت من عقود الاستثمار وان لا تتضمن شرطا استثنائيا ، و يجب ان تتعاقد مع المستثمر الاجنبي كفر عادي حسب ما تطلبه التجارة الدولية ،تعتبر العقود التي تقوم الدولة بابرامها لغرض انشاء المرفق العام بموجب عقد البوت حسب قواعد القانون الخاص ،كما ان الدولة لا يمكن ان تفرض شرط استثنائي غير مألوف عند تعاقدها مع المستثمر الاجنبي ،انما تكون متساوين بالحقوق والامتيازات ،انما يحق لها ان تفرض شروط استثنائية عند تعاقدها مع الشخص الوطني وفق قواعد القانون العام ^{٥٨} .

٢ . ان تقبل الدولة بمبدا الثبات التشريعي في عقود البوت ،حيث يفرض المبدأ بعدم تطبيق اي قانون تم اصداره جديد او اجراء اي تعديلات على شروط العقد بارادة منفردة من قبل الجهة الادارية لانه يؤدي الى انتفاء الصفة الادارية للعقد البوت .

٣ . ان عقد البوت يقوم على مبادئ القانون الخاص في معظم الدول ،وفق مبدا المساواة و العقد شريعة المتعاقدين بين طرفي العقد ، وهذا يتعارض مع جوهر العقد الاداري .

٤ . يعتبر عقد البوت من العقود المدنية و تخضع لقواعد القانون الخاص .

٥ . ان تملك المستثمر للمرفق العام في عقد البوت يتعارض مع طبيعة العقود الادارية .

حيث ذهب الفقه و القانون الى الالتزام بما ورد في بنود العقد من حقوق و واجبات و شروط ، كما لا يحق لاي احد من اطراف العقد اجراء اي تعديل على العقد بارادته المنفردة ، لانه يعتبر انتهاك للالتزامات العقدية ^{٥٩} . يعتبر عقد البوت من عقود القانون الخاص ،فان الجهة الادارية عندما تعرض المرفق العام بنظام البوت ،فانها تواجه صعوبة من قبل المتعاقد الوطني لكون راس مال انشاء المرفق العام يعد ضخما ،الا ان الشركات الاجنبية تفرض عن التعاقد معها الا اذا تعاملت الادارة كالأفراد و ان لا يتضمن العقد شروط استثنائية و ان تكون متساوية في الحقوق و الالتزامات ^{٦٠} . فان عقد البوت يبرم وفق مبدا العقد شريعة المتعاقدين . كما يعتبر عقد البوت من العقود الادارية ، لان تكون للادارة سلطة الرقابة على عمل المستثمر ، كما يكون للادارة الحق في فسخ العقد بارادتها المنفردة دون حاجة الى موافقة المستثمر ،كما ان شرط الثبات التشريعي و عدم المساس بالشرط الموجود بالعقد ، التي يعتبر من شروط غير مألوفة ،لهذا يعتبر عقد اداري ، و ذلك لعدم وجوده في القانون الخاص ^{٦١} . و كما يعتبر من عقود الادارة العادية ،فانه يخضع لقواعد القانون الخاص . كما يكون للمستثمر ان يرفض تطبيق نصوص قانون معين على المرفق العام ،فان الجهة الادارية تكون ملزمة بقبول ذلك تطبيقا لمبدا المساواة بين اطراف العقد ^{٦٢} . ان الدولة عندما تتعاقد مع المستثمر على انشاء مشروع و تشغيله يكون له شرط استثنائي و الذي من خلاله تظهر سيادة الدولة و سلطاتها في مراقبة الشركات الاجنبية ، و هذا ينفي عنها

صفة القانون الخاص^{٦٣}. و قد تم انتقاد هذا الرأي كون يعتبر من عقود الالتزام المرفق العام ، و هي عقود الادارية بطبيعتها ، فان الادارة عندما تتعاقد مع المستثمرين الاجانب بادارة المرفق العام وتشغيلة يعتبر شرط استثنائي و الذي يؤكد الصفة الادارية للعقد^{٦٤} .

٣. عقد البوت BOT ذات طبيعة خاصة: يعتبر عقد البوت من العقود ذات الطبيعة الخاصة ، حيث يتم ابرام عقد البوت وفق البوت وفق البيات متعددة ، و هناك طرق خاصة في ابراهيم كل عقد^{٦٥}. يتم ابرام العقود بطريقة المفاوضات بين اطراف العقد غالبا ماتكون شاقا ، حيث يتم تمويل المشروعات من قبل المستثمر لغرض انشاء المرفق العام .مما يتوجب مراجعة العقود كل عقد على حدهلان لايمكن وضع تكييف ثابت ومحدد ، اما اذا توفرت عناصر عقد الاداري اعتبر العقد اداري و لا فيعتبر العقد مدني. حيث ان عقد البوت له اصول ذات صلة بعقد الالتزام لكنه يختلف عنه ، في عقد البوت تتعدد مراحلها فان مهمة المستثمر لا تقتصر على ادارة المشروع انما يتولى مهمة اخرى وهي بناء المشروع و تشغيلة ، و من بعد ذلك يتم نقل الملكية الى الدولة عند انتهاء فترة العقد^{٦٦} .

١. ان احد اطراف عقد البوت هي الدولة وان محل العقد هو المرفق العام فيعتبر عقد اداري ،لان المشروع التي تقوم بانشاءه يكون غايته اشباع حاجات الجمهور و يعتبر من واجبات الادارة^{٦٧}. ان قيام الادارة باحالة المشروع الى المستثمرين لا تعني بانها تخلت عن سلطاتها بالاشراف و الرقابة على اداء الشركات ، و هذا لا يمكن ان يتحقق وفق عقود القانون الخاص .

٢. ان عدم وجود شرط استثنائي في عقد البوت لا يمكن النفي بانها عقود ادارية ،حيث ان نية اطراف العقد الاخذ باسلوب القانون العام ، لا يشترط ان تتوفر جميع الشروط ، انما ان تستخدم الادارة لسلطاتها على المتعاقد .و قد لا يذكر في العقد شروط استثنائية .انما يكون بمقدور الجهة الادارية ان تمارس سلطتها في التعديل او الفسخ و فرض الجزاءات ، وان توجه القضاء الاداري على اعتبار العقد الاداري دون الحاجة ان يتضمن شرط استثنائي . و كما وتعتبر من العقود ذات الطبيعة الخاصة ، لانه يتم ابرام العقود وفق نظم قانونية ،حيث ان لكل عقد ظروف خاصة ، لذلك لا توجد قاعدة عامة لمعرفة بان عقود البوت من العقود المدنية ام الادارية . فان عقد البوت اذا كان وفق اساليب القانون العام فانه يعتبر عقدا اداريا ، اما اذا كانت الطبيعة الاقتصادية فانه يكون من عقود القانون الخاص^{٦٨}. فان ذلك لا يمنع القاضي من ان يصدر حكما وفق لقواعد القانون الخاص في النزاع المعروض عليه . فان الدولة الجزائرية منحت الشركات الاجنبية العديد من الضمانات و الشروط ، فان عقود الاستثمار التي تبرمها الادارة يخضع للقانون الخاص .و يعتبر وسيلة من وسائل التمويل وهي تعتبر من نتائج العولمة الاقتصادية ، و يعتبر عقد الامتياز من عقود ادارة المرفق العام ويتم ادارته من قبل الملتزم الوطني و لا يوجد اي نتائج العولمة الاقتصادية اي اثر فيها^{٦٩} .و يخضع عقد البوت لقانون الاداري و الذي يتعلق بادارة المشروع و تنظيمه و تحديد الرسوم فيها^{٧٠}. ان طبيعة عقد البوت الخاصة لا يمكن ان يرجع الى القانون العام او الخاص انما يكون موضوعة وارتباطا بالخطط التنموية في الدولة الفقيرة .

٤. عقود البوت BOT عقود ادارية : اعتبر فقهاء القانون عقد البوت من العقود الادارية ،وهي نفسها عقود الالتزام (الامتياز) . لان هذه العقود تتوفر فيها الشروط الموجودة بالعقود الادارية ، كون الجهة الادارية طرفا في العقد حيث تمارس سلطاتها في الاشراف و التنظيم ،وان عقد البوت يتضمن شروط غيرمألوفة ضمن قواعد القانون الخاص . كما ان القضاء الاداري يقوم بمراجعة عقد البوت اذا كان العقد يتضمن شرطا في حالة حصول نزاع يحل عن طريق التحكيم^{٧١}. ان كان الرأي بان عقد البوت هو عقد امتياز للمرفق العام و تطبق عليه قواعد التي تطبق على عقد الامتياز . فان القضاء الاداري قد استقر بان عقد الامتياز هو " عقد يتعهد به احد الافراد او الشركات بمقتضاه بالقيام على نفقته و تحت مسؤولية المالية بتكليف من الدولة او احدى وحداتها الادارية ، و طبقا للشروط التي توضع لها باداء خدمة عامة للجمهور ذلك مقابل التصريح له باستغلال المشروع لمد محددة من الزمن و استلاله على الارباح " . وفق هذا المعنى فان عقد البوت يختلف اختلافا كبيرا عن عقد الامتياز و يمكن ان نذكر الاختلاف كالاتي :

١. الملتزم بعقد الالتزام يحصل على الرسوم مقابل تقديم خدمات للجمهور .اما عقد البوت ليس كما في عقد الامتياز غالبا ما تقوم الجهة الادارية بشراء المنتجات والخدمات من المستثمر .

٢. ان بعض اشكال عقد البوت تمنح المستثمر حق الملكية للمرفق العام و تعتبر الملكية تامة خلال فترة التشغيل . وهذا عكس عقد الامتياز تبقى الملكية للادارة .

٣. يعتبر عقد البوت الشكل الاكثر تطورا من عقد الامتياز لاتصاله بالمشروع فان الادارة تتنازل عن سلطاتها للمستثمر وفق مبدا العقد شرعية المتعاقدين .

وكما يعتبر من العقود الادارية الدولية ،حيث يقوم الشخص القانون العام بتنظيم المرافق العامة و تشغيلها وفق الوسائل التي يحددها القانون العام،و ان يتضمن شرطا غير مالوف.هناك معيار للتفرقة اوردت القضاء الفرنسي بين عقد البوت وعقد الاداري الداخلي. فالعقد الاداري يتسم بطابع الدولي،حيث يسمح بانتقال الخبرات و الاموال و الخدمات و الذي يعرف بأسم المعيار الاقتصادي.حيث ان الاساس الذي يستند اليه هي التبادل بين الطرفين،و مدى استجابة الطرفين اليه بهذه الحالة يصبح العقد دوليا ^{٧٢}. حيث تم انتقاد هذا الراي حسب الاتجاه الجديد الذي اتبعه القضاء الفرنسي.حيث تم اعتماد المعيار الاقتصادي و القانوني،و الذي يفرض ان يكون احد اطراف العقد اجنبيا حتى يكتسب العقد الصفة الدولية.اما العقود التي تبرمها الدولة مع الشركات المحلية فانها لا تعتبر عقد اداري دولي، الا اذا كان ضمن الرابطة التعاقدية شخص اجنبي.وقد اورد انصار هذا الاتجاه بعض الحجج حول الطبيعة المدنية لعقد البوت وهي كالآتي .:

١. ان الطبيعة المدنية لعقد البوت و التي تفرضها التجارة الدولية و هذه المطالبات تكون غير ملزمة للدولة ^{٧٣}. التي تبرم وفق القانون الخاص لان القانون الخاص يوفر الضمانات للمستثمر ، على عكس ذلك فان القانون العام يوفر ضمانات اكثر من القانون الخاص .و هذا الضمانات باعادة التوازن المالي للعقد الاداري .

٢. ان وجود الثبات التشريعي و الثبات العقدي في عقد البوت لا يعتبر دليل على طبيعة المدنية ، لانهما يعتبران شروط استثنائية ، لان الادارة تتنازل عن سلطاتها في عقد البوت لجذ الشركات الاجنبية لكن هذه الشروط لا يمنع الدولة من انهاء العقد او تعديله .

٣. ان القول بان عقد البوت ذات طبيعة مدنية ،نود ان نبين بان العقد يتم تكييفه حسب طبيعته و موضوعه و ما يتضمنه من شروط . اما الحجج المؤيدة للطبيعة المدنية لعقد البوت

١. ان عقود البوت تعتبر عقد استثماري ،و ان الهدف منه تحقيق الارباح للمستثمر ،و ان غاية الادارة هو انشاء المرفق العام و تحقيق المصلحة العامة.

٢. ان عقد البوت يتضمن شروط استثنائية غير مألوفة فان قيام المستثمر بانشاء المرفق العام وادارته ضمن القطاع العام يعد شرط استثنائي،بالاضافة للامتيازات التي يمنحها عقد البوت و التي تعتبر استثنائية مثل الاعفاء من الرسوم و الضرائب و منح الارض لاقامة المشروع بدون مقابل .ويعتبر من العقود الادارية وهي ضمن عقود الالتزام ، حيث ان ابرام عقد البوت يخضع لقواعد ابرام العقود الادارية من حيث :

١.ان يكون احد طرفي عقد البوت شخص معنوي عام .

٢. ان تكون الغاية عقد البوت تنظيم المرفق العام و ادارته و تشغيله .

٣.ان يتضمن عقد البوت شرط غير مالوف وفق قواعد القانون الخاص^{٧٤} و قد انتقد هذا الراي :

١. لا يشترط ان يكون احد اطراف العقد شخصا معنويا عاما ،قد يكون من اشخاص القانون الخاص ،لهذا فان العقد الذي لا يكون اطرافه^{٧٥} . من اشخاص المعنوية العامة فلا يعتبر عقد اداري .

٢. قد لا تكون الغاية من ابرام العقد هي المصلحة العامة ، انما يقصد تحقيق الربح . وعليه فان الطبيعة الادارية لعقود البوت يتعارض مع تشجيع الاستثمار . لذا يرى الفقهاء ينبغي على الادارة ابتعاد عن احكام القانون العام .،ان كان ترغب بتشجيع الاستثمار . وكذلك يعتبر من العقود الادارية ،و كما و تعتبر من عقود الاشغال العامة او الشراكة^{٧٦}. تكون الغاية من عقد البوت هي جذب الاستثمارات و الاموال الضخمة و التقنيات الحديثة لغرض انشاء مشاريع في الدولة النامية .خلاصة القول :لا يمكن ان تجمع اشكال عقد البوت في تنظيم قانوني موحد ، لان لكل عقد فيها طبيعته و خصوصية تختلف عن العقود الاخرى ، حيث ان تكييف هذه العقود ان يتم تكييف كل عقد على حده ، لتبين ان كان هذا العقد اداريا ام مدنيا .

الفرع الثالث : مزايا و مخاطر عقد البوت (BOT) ان اهمية عقد البوت باشكالة المتعددة و الذي يعمل على تنمية الاقتصاد ،و يعمل على جذب الاستثمارات الوطنية و الدولية . يهدف عقد البوت لتحقيق هدفين مهمين .اول هذه الاهداف تحسين المرافق العامة وتطويرها ، والثاني القيام بانشاء مشروعات المرافق العامة من خلال تمويلها من الشركات الخاصة ،وفق مما تقدم نذكر اهم المزايا التي يتمتع بها عقد البوت وهي كالآتي^{٧٧}:

١. تخفيف الاعباء عن الموازنة العامة و تنشيط المشروعات :تقوم الشركات القطاع الخاص بانشاء المرافق العامة و تمويلها و تشغيلها و تحمل المسؤولية ، كما و تقوم الشركات بواجباتها في صيانة و تشغيل طيلة فترة العقد ، و هذا يسهم في تخفيف الاعباء عن الدولة و توفير الاموال لانشاء المشاريع الاخرى ، لا يرغب المستثمرين تمويلها لانها اقل منافع ، حيث ان هذا النوع من العقود يكون اكثر اهمية لان المستثمر الاجنبي

سيقوم بإنشاء المرفق العام مما يخفف العبء على ميزانية الدولة و ردها بالعملة الاجنبية . كما ان المستثمر يكون مسؤول عن انشاء و تشغيل المرفق العام من ثم نقل الملكية الى الجهة الادارية المتعاقدة عند انتهاء فترة العقد ، وان تمويل هذه المشاريع سيؤدي الى زيادة راس المال المشروع و انشاء نظام الاسهم التي سوف يتم تداولها بالبورصة مما ينشط سوق الاوراق المالية و التداول المالي ، و الذي بدوره سوف تكون وسيلة لجذب رؤوس الاموال الاجنبية والوطنية ، مما يقلل حاجة الدولة للقروض من البنوك الدولية^{٧٨}. ان هذا النوع من العقود له اهمية كبيرة لانه يخفف العبء عن الدولة في تميل مشروعات البنى التحتية و ينقلها الى الشركات الخاصة سواء اكانت وطنية ام اجنبية التي تتحمل اعباء انشاء المرفق العام و تمويله و ادارته^{٧٩}. ان عقود البوت تقوم بتخفيف الاعباء عن الدولة من خلال قيام الشركات الخاصة بتمويل مشروعات البنى التحتية مع متابعة هذه المشروعات بالاشراف والرقابة من قبل الحكومة ، و عدم تحمل الدولة اي اعباء مالية و عدم اللجوء للاقتراض. يؤدي التعاقد بنظام البوت الى تحديث المرافق العامة و تزويدها بالتقنيات الحديثة و الخبرات الفنية مما يؤدي الى رفع كفاءة المرفق العام^{٨٠}. ان الاخذ بعقد البوت بالتعاقد مع الشركات الخاصة لتقليل الاعتماد على الموازنة العامة للدولة و عدم الاقتراض الخارجي كما يسهم في تخفيض الضرائب^{٨١}.

٢ . توسيع فرص التنمية الاقتصادية و نقل التكنولوجيا الحديثة :

ان التعاقد وفق عقد البوت يسهم بالتنمية الاقتصادية و توفير التكنولوجيا المتطورة و التقنيات الحديثة، عندما تكون الدولة المتعاقدة من الدولة النامية ، حيث يقوم المستثمر بإنشاء المشروع و ادارته و تشغيله و ان توفر التقنيات الحديثة و تكتسب الخبرات^{٨٢}. ان الجهة الادارية و التي تعتمد على هذه العقود في انشاء المرافق العامة ، و التي تعهد بمهمة التمويل و الانشاء الى الشركات الخاصة و تزود المشروع بالتقنيات الحديثة و استخدامها في بناء المشروع و ادارته و تقديم الخدمات للجمهور^{٨٣}. ان الاخذ بعقد البوت يسهم بالتنمية الاقتصادية و توفير التكنولوجيا و التقنيات مما يزيد كفاءة المرفق العام^{٨٤}.

٣. ايجاد فرص عمل جديدة و تخفيف نسب التضخم : ان التعاقد وفق عقد البوت في اقامة المرافق العامة و المشروعات الجديدة ، مما يوفر اكبر قدر ممكن من الايدي العاملة و توفير الاموال و تقليل نسب البطالة و تقليل التضخم ، كما انها تساعد في توفير المشروعات الصناعية و الخدمية^{٨٥}. ان هذا النوع من العقود يوفر فرص عمل و تكون وفق الشروط التي تقرضها الادارة في العقد بان تكون الايدي العاملة وطنية^{٨٦}.

٤. نقل المخاطر من ادارة المرفق العام الى القطاع الخاص: ان الاخذ بعقد البوت بالتعاقد يخفف مخاطر الخسائر عن الادارة و تكون على كاهل الشركات المنفذة للمشروع مما يؤثر على المستثمر تائيرا سلبيا^{٨٧}. ان عقد البوت يخفف المخاطر على الادارة و نقلها الى الشركات الخاصة ، الامر الذي يدفع المستثمر الى اختيار المرفق العام و توفير مقومات النجاح ، و بالتالي يكون المشروع اكثر كفاءة المرفق العام^{٨٨}.

٥. المساهمة في تحقيق الرفاهية الاقتصادية : ان تعاقد الشركات الخاصة في اقامة المرافق العامة و مشاريع البنى التحتية بأسلوب البوت ، والتي تؤدي الى انتعاش الاقتصاد و معالجة حالات الانكماش ، و غالبا ما تعتمد الدولة على تمويل الشركات الاجنبية و غالبا ماتحتاج الاستثمارات الارضية الجيدة في اقامة مشروعات البنى التحتية^{٨٩}. اما في ما يتعلق بالعيوب الاخذ بعقد البوت، فهناك العديد من العيوب قد يؤدي الاخذ في التعاقد بعقد البوت و ان تتحمل الادارة الكثير من المخاطر و تتحمل الاعباء الاقتصادية و للاسباب الاتية .:

١. ان توجة الشركات الخاصة الاجنبية او المحلية الى الاسواق المحلية للحصول على التمويل لغرض انجاز المرفق العام بدل من جلب الاموال من الخارج ، لانه سوف يستخدم هذا التمويل لشراء المعدات و الادوات التي يحتاجها المشروع ، وان هذه العملية تحتاج الى سيولة مما تؤدي لزيادة الطلب على العملة الاجنبية و انخفاض قيمة العملة الوطنية^{٩٠}. مما يشكل مخاطر على اقتصاد الدولة ، كما يجب على الادارة ان تشترط في العقد ، بالزام المستثمرين بتمويل جزء معين من قيمة تنفيذ المشروع دون الاقتراض الداخلي . ان الاخذ بنظام البوت في التعاقد سوف يشجع الشركات الخاصة الاجنبية ام الوطنية من اللجوء للاسواق المحلية للحصول على تمويل مشروعها لغرض استيراد المعدات والمستلزمات التي تحتاجها ، مما يؤدي الى زيادة الطلب على العملات الاجنبية و انخفاض قيمة العملة الوطنية مما يسبب اضرار بالعملة الوطنية^{٩١}.

٢. ان الاخذ بعقود البوت بتعاقد يعتبر في غاية الخطورة لطول مدة التعاقد ، لان المدة الطويلة قد تسبب الى هلاك المرفق العام ، بسبب التشغيل المستمر و الذي ينعكس سلبا على الادارة عند استلامها المرفق العام بعد انتهاء فترة العقد ، حيث قام المشرع العراقي بتحديد مدة العقد (٥٠ سنة) قابلة للتجديد بموافقة الادارة بعد مراعاة طبيعة وجدوى الاقتصادية للمرفق العام^{٩٢}.

٣. ارتباط عقد البوت بالاحتكار :

يشترط المستثمر الاحتكار و عدم منافسته لغرض استرداد ما نفقة من اموال على المرفق العام لتحقيق الارباح ، مما يسبب هذا الاحتكار اضرار تلحق بالجهة الادارية المتعاقدة ، مما يجب على الدولة شراء المنتجات و الخدمات من المستثمر^{٩٣} . ان منح المستثمر العديد من المزايا سوف يؤدي الى الافراط و الاحتكار مما يجب على الاجارة شراء هذه الخدمات^{٩٤} .

٤. المخاطر التي تنشأ بسبب التأخير في تنفيذ المشروع ضمن المدة المحددة في العقد، هناك اسباب تتعلق بالمستثمر في تأخير تنفيذ المرفق العام وهي قلة الخبرات الفنية و عدم كفاية المبالغ التي خصصت للمرفق العام، او قد يكون سبب التأخير يعود للإدارة و هي عدم منح الموافقات اللازمة او عدم تسليم موقع المشروع للمستثمر ، مما يسبب التأخر في تقديم الخدمات^{٩٥} . قد يكون سبب التأخير في انجاز المشروع بسبب ارتفاع اسعار مواد البناء ، مما يؤدي الى زيادة المخاطر التي تتحملها الإدارة^{٩٦} .

المطلب الثاني: العقود النفطية

نتناول في هذا المطلب العقود النفطية ، عقد التراخيص النفطية ، و عقد المشاركة النفطية ، و اخيرا عقود الخدمة النفطية .
الفرع الاول :عقود التراخيص النفطية ان هذه العقود قد اثارت خلاف من قبل الفقه و بين الشركات النفطية حول هذه التسمية،و قد كانت تسمى بعقود الامتياز النفطي،الا ان هذا المصطلح يعيد الى العقول الفكرة الاستعمارية على الدول^{٩٧} ، لهذا قد ظهرت تسميات مثل اتفاقية التنمية الاقتصادية ،الاتفاقية الدولية للتنمية الاقتصادية ،و قد تم انتقاد هذه التسميات لانها تعد حكرا على الدولة المتعاقدة ، لهذا قد تم تسميتها " العقود الاقتصادية الدولية".و كذلك تم انتقاد هذه المصطلحات و تم اطلاق مصطلح "عقود البترولية" لان تسمية اتفاقية تطلق في نطاق القانون الدولي العام ،لان الغاية من هذه المصطلحات هو تدويل العقود النفطية ،لان هذه التراخيص تمنح الحق للدولة المالكة بإدارة مواردها النفطية و استغلالها ، هذا ما نصت عليه المادة الخامسة عشر من مشروع قانون النفط و الغاز العراقي لسنة ٢٠١١ "تمنح تراخيص العمليات النفطية على اساس التنقيب و انتاج بين الوزارة و شخص عراقي او اجنبي" . و يعتبر العراق من الدول المنتجة للنفط على المستوى الاقليمي و العالمي ،و قد اهتم خبراء القانون و النفط بالعقود النفطية^{٩٨} . فان قانون النفط و الغاز العراقي لعام ٢٠٠٧ جاء خاليا من تعريف العقد النفط . اما المادة ٤٠ ف ١ من قانون النفط و الغاز حيث نصت بانه " تتولى الهيئة الخاصة في اقليم كردستان مراجعة جميع عقود التنقيب و الانتاج المبرمة مع اي جهة قبل نفاذ هذا القانون لتكون منسجمة مع الاهداف و الاحكام العامة له لتحقيق اعلى منفعة اقتصادية للشعب العراقي مع مراعاة الظروف الموضوعية التي ابرمت فيها وذلك خلال فترة لا تزيد عن ثلاثة اشهر من صدور القانون ،و يتولى مكتب المستشارين المستقلين تقييم العقود المشار اليه في المادة اعلاه " .اما التعريف الآخر لعقد النفطي " عقد مبرم او رخصة او اذن او اي اجازة تمنح بموجب المادة الرابعة والعشرون من هذا القانون^{٩٩} . اما قانون شركة نفط البصرة لعام ١٩٣٨ فقد عرف عقد النفط بانه " تمنح الحكومة الشركة بمقتضى هذه الاتفاقية وفقا للشروط التي بيانها صف الارتياح ابقاء الحفر لاستنباط النفط و النفاط و الغازات الطبيعية و الشمع الكريه و معالجة هذه المواد معالجة تجعلها صالحة للمتاجرة بها على ان ينحصر هذا الحق في الشركة وحدها^{١٠٠} . فقد عرف عقد الاستثمار النفطي بانه " اتفاق يبرم بين الدول المنتجة للنفط او احدى الشركات او المؤسسات او الهيئات العامة التابعة لها من ناحية و بين شركة نفط اجنبية لغرض البحث عن النفط و استكشافه و التنقيب عنه من ثم انتاجه في منطقة معينة من اقليم الدولة المتعاقدة و لمدة زمنية معينة لقاء مقابل تدفعة الدولة المنتجة للنفط " . يعتبر العقد الاستثماري حديث النشأة مقارنة بالعقود التجارية الداخلية ام الخارجية^{١٠١} ، لان هذه العقود تعتبر الاداة التي من خلالها يتم استغلال الثروة النفطية . و لغرض اتمام عقد الاستثماري يجب ان يتم الموافقة عليه من قبل الجهة المختصة . ان المشرع العراقي في قانون النفط و الغاز لعام ٢٠٠٧ لم يورد تعريف لعقد النفط لان من الجيد عدم ايراد تعريف ، لان ليس من مهمته ايراد تعريف جامع مانع بنصوص قانونية ، انما يجب عليه ايراد مفاهيم لغرض تطبيق القانون^{١٠٢} .مما قانون النفط في ايران فقد عرفه بانه " التزامات تعاقدية يتم ابرامه بين وزارة البترول و ايه وحدة عمليات او اي شخص طبيعي او اي كيان قانوني لتنفيذ و اكمال جزء من العمليات البترولية طبقا للقوانين و اللوائح التنظيمية لحكومة ايران الاسلامية على ان مواد هذا القانون^{١٠٣} . اما تعريف النفط بانه " عقد يسمح بانجاز نشاطات البحث و الاستغلال المحروقات طبقا لهذا القانون^{١٠٤} . اما عقد الامتياز النفطي بانه "منح حق البحث عن البترول و استغلاله لشركة اجنبية يكون لها المطلق في التصرف في عمليات تنمية البترولي،و يقتصر دور الدولة مانحة الامتياز على الاشراف العام في اطار القوانين العامة للدولة على ان تدفع لهذا الاخير جزء من العائد^{١٠٥} .نرى بان تعريف عقد النفط بانه العقد المبرم بين الدول النفطية او من يمثلها و بين الشخص المعنوي اجنبي كان ام وطني ،للقيام بعمليات النفطية من الاستكشاف و التنقيب و الحفر و الانتاج و التسويق ،في مكان معين و لفترة يحددها العقد مقابل نسبة مالية تدفعها الدولة .

الفرع الثاني : عقد المشاركة تعتبر الدولة المالكة الثروات الطبيعية للنفط و الغاز ، و يتم التعاقد في عقد المشاركة بصيغ تعاقدية قد تكون بطريقة مباشرة او غير مباشرة مع المستثمر الاجنبي ، و الذي يكون ملزما بتوفير الخدمات المالية والفنية لغرض اكمال اجراءات التحري عن النفط و تطوير الانتاج بعد ذلك في حالة ظهور النفط ، اما في حالة عدم العثور عليه فانه يتحمل جميع النفقات التي انفقها و لا يحق له المطالبة بالتعويض من الدولة ، اما في حالة ظهور النفط خلال مرحلة التحري فيكون للمستثمر حصة من الانتاج ، وفق عقد المشاركة في الانتاج^{١٠٦} . ان قيام الحكومة بالاشتراك مع المستثمر الاجنبي بالاستغلال للنفط . ان قانون النفط والغاز العراقي لعام ٢٠٠٧ لم يحدد طبيعة العقود التي يمكن لوزارة النفط و مجلس الاتحادي للنفط و الغاز ان يقوم بابرامها و كذلك شكل العقود ، فان القانون اعطاء للمجلس و الوزارة اختيار شكل العقد وفق المادة الخامسة / ن خامسا "يتولى المجلس الاتحادي للنفط و الغاز اقرار نماذج عقود التطوير و الانتاج و اختيار نموذج العقد الملائم لطبيعة الحقل او منطقة الاستكشاف او الفرصة التي يتم عرضها " كما تقوم وزارة النفط بوضوح الخطط السنوية لتطوير و الاستكشافات النفطية^{١٠٧} . و يكون ذلك من خلال قيام وزارة النفط بالتشاور مع المحافظات المنتجة للنفط و الهيئات الاقليمية وفق المادة الخامسة/ن/رابعاً . و عرف عقد المشاركة النفطية^{١٠٨} بانه " ذلك الاتفاق الذي يبرم بين الدولة المانحة للامتياز باعتبارها طرفاً و احدى مؤسساتها الوطنية و مستثمر اجنبي كطرف اخر و يحصل بمقتضاه المستثمر الاجنبي على حق امتياز البحث و استغلال الثروات البترولية في مساحة محددة من اقليم الدولة و لفترة محدودة " . عقد المشاركة "الاتفاق الذي يبرم بين الدولة المانحة للامتياز باعتبارها طرفاً احدى المؤسسات الوطنية مع مستثمر اجنبي كطرف اخر، يحصل بمقتضاها المستثمر الاجنبي على حق البحث و استغلال الثروة النفطية في مساحة محددة من اقليم الدولة و لمدة زمنية معلومة "^{١٠٩} . فعرف عقد المشاركة "عقد بين الدولة المنتجة للبترول و مؤسسيتها الوطنية التابعة لها من جهة ، و بين الشركات الاجنبية المستثمرة من جهة اخرى بهدف القيام بمشروع في مجال الاستثمار البترولي في البلد المنتج و ذلك في منطقة معينة و لمدة معينة " . اما التعريف الذي اوردته المشرع الجزائري في المادة ٠٥ من القانون ٠٥ - ٠٧ بانه "عقد الشراكة: عقد البحث او استغلال المحروقات المبرمة بين سونطراك شركة ذات اسهم و شريك او شركاء اجانب "^{١١٠} . تعتبر الدولة و الشركات الوطنية شريكا للمستثمر الاجنبي في استغلال الثروة النفطية ، كما تكون عملية تنقيب من مسؤولية المستثمر الاجنبي هو يتحمل مخاطرها . حيث تتولى الشركة المستثمرة للنفط في تنفيذ و تمويل عملية التطوير و التشغيل و الانتاج طيلة فترة العقد ، و تتشكل لجنة للادارة المشتركة بين الشركات الاجنبية و الدولة المتعاقدة لمناقشة و المتابعة بالامور المهمة و المشتركة بينهم . كما يعتبر عقد المشاركة هو اقتسام الثروة النفطية تم استخراجها بين الشركة المستثمرة و الدولة المتعاقدة و النسبة يتم تحديدها وفق العقد المبرم على ان تتحمل الشركة المستثمرة تكاليف التنقيب هذا ما يعرف بالنفط الربح . حيث يتميز هذا النوع بتكاليف مرتفعة للانتاج ، كما وتكون مسؤولة عن التكاليف في حالة فشلها بالعثور عن النفط ، كما تقوم الدولة بفرض ضريبة الدخل على شركات التنقيب كما ان المنشأة التي يقيمها المستثمر و النفط المستخرج تكون للحكومة^{١١١} . بان العقد الذي يتم ابرامه بين الدولة او احدى الشركات الوطنية و بين الشركات الاجنبية المستثمرة و التي تكون مسؤولة عن تنقيب النفط و تمويل العمليات الانتاجية ، و يكون للمستثمر الاجنبي حصة من الانتاج وقت العقد المبرم و كما ان الشركات الاجنبية تتحمل مخاطرها في حالة الفشل بالعثور على النفط و لا تكون الدولة ملزمة بتعويضها . تقوم الشركات الاجنبية المستثمرة بتقديم الاموال لغرض الاستثمار في عمليات التنقيب ، و عند ظهور النفط المستكشف و تبدأ عمليات الانتاج فان المستثمر يحصل على الاموال التي اسهمت في عمليات التنقيب و بالاضافة على الاجور التي يحصل عليها عن كل برميل يتم انتاجه^{١١٢} . تحصل الشركة الاجنبية المستثمرة حصة من الانتاج و تقدر حسب العقد المبرم من ٣٥.٣٠٪ من الانتاج الكلي ، و ان الغاية من منح هذه النسبة هي تغطية الكلف التي انفقها الشركة في عمليات التنقيب و اقامة المنشأة النفطية^{١١٣} . و تقوم الدولة بابرام عقد المشاركة مع الشركات الاجنبية المستثمرة للثروة النفطية و تكون شريكا و مساهما في الشركة و تكون لها حق الادارة و الاشراف و الرقابة على عمل المستثمر ، فان الشركة المستثمرة للنفط تقوم بعملية التنقيب و تمويل هذه الاعمال لاجل العثور على النفط ، كما ان الشركة المستثمرة ملزمة بدفع الضرائب و الرسوم التي تفرضها الدولة على الشركات التي تعمل لديها^{١١٤} . ان الحكومة في عقد المشاركة تمارس سلطاتها على الثروة النفطية و التي تسهم في تطوير العمليات النفطية^{١١٥} . حيث قامت الجزائر بابرام عقود المشاركة مع الشركات الامريكية و كان الاتفاق ينص على قيام الشركة الامريكية بالتنقيب عن النفط و اسغلال الثروة النفطية حيث تحصل الشركة المستثمرة بموجب عقد المشاركة نسبة ٤٩٪ حيث تكون الحكومة حسب عقد المشاركة شريكا في رأس مال الشركة بهذا تكون الشركة المساهمة بين الدولة او الشركة الوطنية و الشركة الاجنبية المستثمرة حيث تكون مسؤولة عن الانتاج و التسويق و يقسم الارباح حسب النسب المحددة في عقد المشاركة . من مزايا عقد المشاركة يعطي الدولة حق الرقابة على اعمال الشركة المستثمرة والتي تقوم باستغلال الثروة النفطية ، و التي تعطي الحق للحكومة الاشتراك في عملية التسويق و التي تتحقق من عملية الاشتراك بنسبة لا تقل عن ٧٥٪ من الارباح .

حيث اتجهت الدول المنتجة للنفط مع الشركات الاجنبية المستثمرة الى اجراء تعديل بالاتفاقيات و العقود الامتياز التي تبرم معها ، استنادا لقاعدة تغير في الظروف القائمة على التوازن بين الطرفين ، و من التعديلات التي اجريت هي مشاركة الحكومة للشركات الاجنبية في استغلال الثروات النفطية و حصولها على الارباح بنسبة تتجاوز النصف من صافي الارباح ، ويعرف عقد المشاركة بانه " تلك العقود و الاتفاقيات التي تبرمها الدول المنتجة او احدى مؤسساتها الوطنية كطرف ، مع مستثمر اجنبي كطرف ثان ، و ذلك لانشاء مشروع مشترك يطلق عليه اسم شركة تشغيل او شركة للعمليات ، و التي تقوم بالاستثمار في البلد المنتج ، و في منطقة معينة و لمدة محددة اشتراكا متكافئا في الالتزامات و الحقوق"^{١١٦} . بموجب عقد المشاركة تقوم الحكومة بمنح التراخيص للشركات الاجنبية المستثمرة في قطاع النفط حيث تقوم بعمليات التنقيب عن النفط في منطقة او اقليم معين^{١١٧} ، و عند ظهور النفط تقوم الحكومة بمشاركة الشركات المستثمرة على ان تدفع الحكومة الاموال الى الشركات عن عمليات التنقيب و البحث . و تعتبر عقود المشاركة من العقود الاحتكارية ، حيث تشارك الحكومة مع الشركات الاجنبية المستثمرة و التي تحصل الحكومة على منفعة اقتصادية قليلة و بدون شروط و التي تضعها الحكومة ، حيث تعتبر هذه العقود و التي تحدد مستقبل الدولة و تبقى مرهونه على اسعار النفط السوق ، و تحديد نسبة الحكومة في عقد المشاركة^{١١٨} .

الخاتمة

ان العقود الدولية و ان كانت مشوبة بعيب الغموض لغرض تحدد ملامح الاساسية ، و لمعرفة الطبيعة القانونية للعقود حيث يتم ذلك من خلال تعريف هذه العقود تعريفا قانونيا ، لانها تختلف عن العقود الدولية من حيث الواقع ، و التي تسمى العقود التجارية الدولية و التي لا يشترط ان يكون احد اطراف هذا العقد الدولة او مؤسساتها العامة ، لان عقود الدولة تعرف بانها العقود التي تقوم الدولة او احدى مؤسساتها العامة ، لان عقود الدولة تعرف بانها العقود التي تقوم الدولة او احدى مؤسساتها العامة ، و يجب على الدولة ان تظهر بانها من اشخاص القانون الدولي العام لكي تظهر بانها تملك السيادة و سلطة التي تعلق على المتعاقد الاجنبي . و ان قيام الدولة بأبرام العقود على انها دولة ذات سيادة مما يجعل الطرف الاجنبي يخشى التعاقد ، و ذلك بسبب موقفة الضعيف و كذلك تغيير القوانين حيث في مسألة السيادة في دول العالم الثالث هي سيادة ظاهرية بسبب ضعف الدولة ماليا و اقتصاديا ، و ان هذا الضعف يجعل الدولة من اجل تنمية اقتصادها الضعيف لجذب المستثمرين الاجانب ، حيث تقوم الدولة بمنح امتيازات للمستثمر الاجنبي . ان التطورات التي طرأت على العلاقات الاقتصادية الدولية فان المستثمر الاجنبي اصبح الوضع مع الدولة المتعاقدة في احسن حالاته ، لان تعاقد الدولة مع الشركات الاجنبية العملاقة ذات الجنسيات المتعددة و التي تسمى في اكثر الاحيان بالدول الاقتصادية ، فان هذا النوع من العقود ذات اهمية و تأثير في العقود الاقتصادية الدولية . من خلال اقناعه بالخضوع لقانون معين عند ابرام العقود حتى انتهاء المدة المحددة للتعاقد ، الا ان هذه الشروط لم تلاقي اي تأييد من قبل الفقهاء القانون و الطبيعة السياسية ، و ذلك لكونه لا يتوافق مع سيادة الدولة على مواردها الطبيعية . ان تكييف عقود الدولة لانها تتخطى نطاق الدولة الواحد ، و التي قد يتم الاستعانة بأساليب التعاقد في القانون العام ، بالاضافة للشروط التي تقوم بجذب العقود لنطاق القانون الخاص ، لكون هذه العقود تكون ذات طبيعة خاصة لانها تتعلق بأساليب الادارية للدولة في التعاقد ، قد تستخدم اساليب القانون العام فهنا تعتبر العقد اداري ، و قد يكون العقد من عقود القانون الخاص اذا تم استخدام اساليب التعاقد في القانون الخاص . وقد توصلنا في هذا البحث الى النتائج و الاقتراحات التالية سيتم ايرادها كالآتي

اولا : النتائج

١. ان ابرام العقود الادارية تتميز بالتعقيد ، قياسا في العقود القانون الخاص الذي يبرم بين الاشخاص العاديين ، و ان التعقيد في العقود يكون اساسه في طريقة التعبير عن ارادة الجهة الادارية ، حيث تقوم الجهة الادارية باتخاذ جملة من الاجراءات التي تمهد عملية ابرام العقد ، لكون التعاقد تسبقه اجراءات و حصول الادارة على موافقات من الجهات العليا في الدولة و التي اشترطها القانون ، و ضرورة معرفة الاحتياجات الاساسية و الفعلية التي تحتاجها الادارة في تسيير عملها ، و كذلك توفر السيولة النقدية و كذلك وجود استشارات تسبق التعاقد .
٢. ان قيام الدولة او هيئاتها العامة بأبرام العقود الدولية حيث لا يمكن اعتبارها عقود خاصة ، انما يمكن اضعاف الصفة الادارية على هذه العقود في حالة توفرت الخصائص للعقد الاداري ، لكون الدولة تقوم بوظيفتين و هي وظيفة ترتبط بأعمال السيادة ، و الوظيفة الثانية في ادارة المشاريع الاقتصادية و الاعمال في مجال التجارة .
٣. تخضع العقود الدولية ذات الطابع الاداري لشروط اكثر حدة و لم تكن لها وجود في العقود الادارية الداخلية ، لانها تتنافى مع النظرية الموضوعية للعقد الاداري .

٤. يجب تحديد المجالات التي يتم الاستثمار فيها من قبل الدولة المضيفة ، و ان تكون العقود موجهة لخدمة مصالحها و بالكيفية التي تريدها .

ثانيا : التوصيات

١. لغرض جذب رؤوس الاموال و الاستثمارات الاجنبية ، و منح المتعاقد الاجنبي الطمأنينة و الثقة ، من خلال منح الحقوق و الامتيازات و الضمانات في القوانين الوطنية، وقيام الدولة بأبرام الاتفاقيات مع الشركات و الدول لغرض حماية المستثمرين و الاستثمارات الوافدة الى اراضي الدولة المتعاقدة .

٢. يجب على الجهة الادارية ان تبدي اهتمامها بمرحلة الاتفاق التي تسبق ابرام العقود الدولية ذات الطابع الاداري من تحضير و اعداد العقود، لكونها من العقود التي تتصف بالتعقيدات الفنية و القانونية، و ان تتم هذه الاجتماعات من قبل المختصين ذات خبرات في مجال التفاوض وذلك لكونها من العقود الاقتصادية ذات قيمة و تأثير كبير على الدولة و رعاياها .

٣. ان تكون هناك نماذج للعقود الادارية ذات الطابع الدولي و ان تقوم الجهات الادارية المختصة باعدادها ، لكون هذه العقود التي تبرمها الدولة مع المتعاقد الاجنبي ذات خصوصية لان هذه العلاقة العقدية تتعلق بالتنمية الاقتصادية و مشاريع الخدمية ، و ان يتم تشكيل لجنة لاعداد هذه العقود من المختصين بالعقود الدولية حيث تتولى هذه اللجنة ابرام العقود وفق قوانين الدولة . يتوجب على المشرع العراقي تشريع قانون يختص بالعقود العامة ، و ان يتم الغاء قانون العقود العامة لعام ٢٠٠٤ ، لكون هذا القانون اغلب نصوصه تم اقتباسها من القوانين الاجنبية لكون هذه المواد غير واضحة و مبهمه و لا تقوم هذه النصوص بحل جميع المسائل بالعقود الحكومية ، الى ان قامت وزارة التخطيط اصدار تعليمات العقود العامة.

٤. يجب على الدولة اعداد دراسة للجدوى الاقتصادية و الفنية للمشاريع التي ترغب التعاقد بها، و عدم اهدار هذه الاموال على المشاريع لا فائدة ترجى فيها .

قائمة المصادر و المراجع

اولا : الكتب القانونية :

١. احمد حمصي، العقد التجاري الدولي (العقد النفطي) في القانون المقارن الاتيني الانجلو سكسوني.
٢. راضي، مازن ليلو، النظرية العامة للقرارات و العقود الإدارية، دار المطبوعات الجامعية.

ثانيا : الاطاريح الجامعية :

١. اوراغ رقية و اوراغ خديجة، عقد البناء و التشغيل و التحويل (Bot) كالية لجذب الاستثمارات الاجنبية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة اكلي محند اولحاج، البويرة، ٢٠٢١ .
٢. البديري، ستار جبار شلاش، عقد boot ماهيته و تكييفه القانوني و عوامل نجاح تبنيه في العراق ، رسالة ماجستير كلية القانون ، جامعة بغداد .
٣. بلعرج رشيد، سلطات الادارة في تنفيذ العقد الاداري ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبدالحميد بن باديس . مستغانم ، ٢٠١٩ .
٤. بن عبد المالك دنيا، النظام القانوني لعقود النفط ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ورفله ، ٢٠١٥ . ٢٠١٦ .
٥. تسابت عبدالرحمان و صلاح محمد و مولاي علي هوارى ، نظام البوت و دورة في ادارة و تسيير المرفق العام (تجارب عربية)، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة فرحات عباس . سطيف .
٦. دوفان ليديا، النظام القانوني للعقود الادارية الدولية (دراسة مقارنة) ، اطروحة دكتوراه كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح . ورقلة ، ٢٠١٧ .
٧. السامرائي ، رياض حميد طائس ، التحكيم في العقود الدولية ذات الطابع الاداري ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون جامعة الاسلامية في لبنان ، ٢٠١٩ .
٨. سامي نجم عبد النعمي، عقد الاستثمار (BOT) تكييفه القانوني و تطبيقه على المعاملات الاسلامية .
٩. عبدالامير، علي حسين، النظام القانوني لعقد امتياز المرفق العام و تطبيقاته في العراق (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة المستنصرية ، ٢٠٠٨ ..

١٠. نمديلي رحيمة ،ماهية عقد البوت (BOT) بين الادارة الخاصة للمرافق العامة الاقتصادية و خصوصتها كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة فرحات عباس .سطيف.

١١. الهاشمي،صلاح مهدي سمين،النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية والتحكيم(العراق نموذجا)،اطروحة دكتوراه،جامعة الاسلامية في لبنان،كلية القانون،قسم القانون العام ،٢٠٢١.

١٢.يوسف ناصر حمد جزاع الظفيري ،تسوية المنازعات الناشئة عن عقود البوت ،رسالة ماجستير ،كلية الحقوق ،جامعة الشرق الاوسط ،٢٠١١.

ثالثا: محلات و بحوث و الدوريات:

١. ابو بكر احمد عثمان ،عقود البوت و متطلبات تطبيقها في العراق ،مجلة الرافدين للحقوق ،المجلد (١٠) العدد (٣٨) السنة ٢٠٠٨.
٢. الامين ،محمد ، تطور العقود النفطية في الجزائر و نشأة سلطة الضبط في قطاع المحروقات (دراسة في مرحلة الاكتشاف الى غاية مرحلة الاصلاحات . مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية ،مجلد ٠٨،العدد٠٣،جوان ٢٠٢١.
٣. باديس بومزير ،عقودالبوت (bot)وتطبيقاتها في الجزائرمجلة العلوم الانسانية،مجلد٣٢،العدد٢،جوان ٢٠٢١.
٤. بن ديدة نجاه،عقد ال BOT،مجلة القانون العام الجزائري و المقارن،المجلدالاول ،العدد٠٢/٢٠١٥.
٥. حسين ،شفاء عبد ،التنظيم القانوني لعقود المشاركة النفطية (دراسة مقارنة).
٦. دلالي عبدالجليل و باية عبدالقادر ، نظام البوت (BOOT) كألية تعاقدية مستحدثة في مجال الاستثمار و ادارة المرافق العامة ، مجلة الفكر للدراسات القانونية و السياسية ، المجلد ٣، العدد ٤ ، ديسمبر ٢٠٢٠ .
٧. الردام،نشأت محمد لفته،التنظيم القانوني لعقود التراخيص النفطية،كلية القانون،جامعة الكوفة،٢٠١٩.
٨. السعداوي،احمد سلمان شهيبي والتميمي،حسين فضالة موسى،الاستثمارالنفطي في العراق.
٩. الصائغ،محمد يونس ،انماط عقود الاستثمارات النفطية في ظل القانون الدولي المالي ،مجلة الرافدين للحقوق المجلد ١٢،العدد٤٦،السنة ٢٠١٠.

١٠. عارف صالح مخلف و علاء حسين علي ،عقد البوت ،دراسة في التنظيم القانوني لعقد البناء و التشغيل و نقل الملكية ،مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية.

١١. علي فوزي ابراهيم ،عقد الاستثمار (B.O.T)تكييفه القانوني وتطبيقه على المعاملات الاسلامية ،مجلة تكريت للحقوق ،السنة ٥، المجلد ٢،العدد٢،الجزء ٢ ،٢٠٢٠.

١٢. مبخوته احمد ،الاساليب الحديثة في انجاز و تسيير المرفق العام ، عقد البوت . نموذجا ،المجلة الجزائرية للحقوق و العلوم السياسية ، العدد الثالث ،جوان ٢٠١٧.

١٣. محمد ،سامي عبيد، دراسة في قانون النفط والغاز العراقي الجديد مع التركيز على الاتفاقيات عقود المشاركة بالانتاج ،مجلة العلوم الاقتصادية ،العدد٢٢، لسنة ٢٠٠٨.

١٤. مصطفى، منهل عبد الغني، الاثار القانونية لعقودالاستثمار النفطي في العراق ،مجلة كلية القانون للعلوم القانونية و السياسية،المجلد ١٠،العدد٣٩،العام ٢٠٢١.

١٥. ملحم ،سعد حسين عبد ، دور التحكيم في تشجيع الاستثمار النفطي ،مجلة البحوث و الدراسات النفطية ، العدد ٣٠ . ٣، لسنة ٢٠٢١.

١٦. ياسين ، حيدر طه،النظام القانوني لرقابة الادارة على عقود التراخيص البترولية (دراسة مقارنة) ، مجلة دراسات البصرة ،السنة الرابعة عشرة ،العدد ٣١ لعام ٢٠١٩.

رابعا: القوانين:

قانون النفط و الغاز لاقليم كردستان العراق رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٧

هوامش البحث

١. مازن ليلو راضي ،النظرية العامة للقرارات والعقود الادارية ،دار المطبوعات الجامعية ، ص١٧٨.

٢. صلاح مهدي سمين الهاشمي، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية. العراق انموذجا ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، قسم القانون العام ، جامعة الاسلامية في لبنان، ٢٠٢١، ص١١٤.
٣. ستار جبار شلاش البدري ، عقد boot ماهيته ، تكييفه القانوني و عوامل نجاح تبنيه في العراق ، كلية القانون ، جامعة بغداد، ص١٠٢٠.
٤. احمد مبخوته جوان ٢٠١٧ ، الاساليب الحديثة في انجاز و تسيير المرفق العام ، عقد البوت . نموذجا ، المجلة الجزائرية للحقوق و العلوم السياسية ، العدد الثالث ، ص١٧٤.
٥. دلالي عبد الجليل و باية عبدالقادر ، ديسمبر ٢٠٢٠ ، نظام البوت . BOT كالية تعاقدية مستحدثة في مجال الاستثمار و ادارة المرافق العامة ، مجلة الفكر للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد ٣، العدد ٤ ، ص٧٨.
٦. باديس بو مزير ، جوان ٢٠٢١، عقود البوت . bot و تطبيقاتها في الجزائر مجلة العلوم الانسانية ، مجلد ٣٢، العدد ٢، ص٩٨.
٧. دوفان ليدية، ٢٠١٧، النظام القانوني للعقود الادارية الدولية .دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرياح ورقلة، ص٩٨.
٨. صلاح مهدي سمين الهاشمي، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية.العراق انموذجا، مصدر نفسه، ص١١٦.
٩. مازن راضي ، النظرية العامة للقرارات والعقود الادارية ، مصدر نفسه، ص١٨٩.
١٠. يوسف ناصر حمد جزاع الظفيري، ٢٠١١ ، تسوية المنازعات الناشئة عن عقود البوت ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الاوسط ، ص١٥.
١١. رقية اوراغ و خديجة اوراغ ، ٢٠٢١، عقد البناء و التشغيل و التحويل . Bot كالية لجذب الاستثمارات الاجنبية، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة اكلي محند اولحاج . البويرة . ص٢٤.
١٢. تسابت عبدالرحمان و صلاح محمد و مولاي علي هوارى ، نظام البوت و دورة في ادارة و تسيير المرفق العام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة فرحات عباس . سطيف . ص١٨٦.
١٣. دلالي عبدالجليل و باية عبد القادر ، نظام البوت . BOT كالية التعاقد مستحدثة في مجال الاستثمار و ادارة المرافق العامة ، مصدر نفسه ، ص٨٢.
١٤. صلاح مهدي سمين الهاشمي، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية. العراق انموذجا ، مصدر نفسه، ص١١٦.
١٥. مازن ليلو راضي ، النظرية العامة للقرارات والعقود الادارية ، مصدر نفسه ، ص١٨٩.
١٦. يوسف ناصر حمد جزاع الظفيري ، تسوية المنازعات الناشئة عن عقد البوت ، مصدر نفسه ، ص١٥.
١٧. صلاح مهدي سمين الهاشمي، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية.العراق انموذجا، مصدر نفسه ، ص١١٦.
١٨. مازن ليلو راضي ، النظرية العامة للقرارات و العقود الادارية ، مصدر نفسه ، ص١٩٠.
١٩. ابو بكر احمد عثمان ، ٢٠٠٨، عقود البوت و متطلبات تطبيقها في العراق ، مجلة الرافيدين للحقوق ، المجلد ١٠ العدد ٣٨، ص٣٦٩.
٢٠. عارف صالح مخلف و علاء حسين علي ، عقد البوت ، دراسة في التنظيم القانوني لعقد البناء و التشغيل و نقل الملكية ، مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية، ص١٨.
٢١. تسابت عبدالرحمان و صلاح محمد و مولاي علي هوارى ، نظام البوت و دوره في ادارة و تسيير المرفق العام تجارب عربية، مصدر نفسه ، ص١٨٦.
٢٢. عبدالجليل دلالي و عبدالقادر باية ، نظام البوت . BOT كالية تعاقدية مستحدثة في مجال الاستثمار و ادارة المرافق العامة ، مصدر نفسه ، ص٨٢.
٢٣. احمد مبخوته، الاساليب الحديثة في انجاز و تسيير المرفق العام، عقد البوت نموذجا، مصدر نفسه ، ص١٧٧.
٢٤. صلاح مهدي سمين الهاشمي، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية.العراق انموذجا، مصدر نفسه ، ص١١٧.
٢٥. مازن ليلو راضي ، النظرية العامة للقرارات و العقود الادارية ، مصدر نفسه ، ص١٨٠.
٢٦. ستار جبار شلاش البدري، عقد البوت . BOOT ماهيته ، تكييفه القانوني و عوامل نجاح تبنيه في العراق ، مصدر نفسه ، ص١٠٢٥.
٢٧. ابو بكر احمد عثمان ، عقد البوت و متطلبات تطبيقها في العراق ، ص٣٥٨.

- ٢٨ . عارف صالح مخلف و علاء حسين علي ، عقد البوت دراسة في تنظيم القانوني لعقد البناء والتشغيل ، مصدر نفسه ، ص ١٥ .
- ٢٩ . رشيد بلعرج ، سلطات الادارة في تنفيذ العقد الاداري ، مصدر نفسه ، ص ٣٨ .
- ٣٠ . رقية اوراغ و خديجة اوراغ ، عقد البناء و التشغيل و التحويل . BOT كالية لجذب الاستثمارات الاجنبية ، مصدر نفسه ، ص ١٣ .
- ٣١ . باديس بومزير ، عقد البوت . BOT و تطبيقاتها في الجزائر ، مصدر نفسه ، ص ١٠٠ .
- ٣٢ . رحيمة نمديلي ، ماهية عقد البوت . BOT بين الادارة الخاصة للمرافق العامة الاقتصادية و خصوصتها ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة فرحات عباس . سطيف ، ص ١٢٦ .
- ٣٣ . مازن ليلو راضي ، النظرية العامة للقرارات والعقود الادارية ، مصدر نفسه ، ص ١٨٠ .
- ٣٤ . صلاح مهدي سمين الهاشمي ، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية . العراق انموذجا ، مصدر نفسه ، ص ١١٧ .
- ٣٥ . ابو بكر احمد عثمان ، عقد البوت ومتطلبات تطبيقها في العراق ، مصدر نفسه ، ص ٣٥٨ ، عارف مخلف و علاء علي ، عقد البوت دراسة في التنظيم القانوني لعقد البناء والتشغيل ، مصدر نفسه ، ص ١٦ .
- ٣٦ . يوسف ناصر حمد جزاع الظفيري ، تسوية المنازعات الناشئة عن عقود البوت ، مصدر نفسه ، ص ٣٥ .
- ٣٧ . باديس بومزير ، عقد البوت BOT بين الادارة الخاصة للمرافق العامة الاقتصادية و خصوصتها ، مصدر نفسه ، ص ١٠١ .
- ٣٨ . رحيمة نمديلي ، ماهية عقد البوت BOT بين الادارة الخاصة للمرافق العامة الاقتصادية و خصوصتها ، مصدر نفسه ، ص ١٢٦ .
- ٣٩ . مازن ليلو راضي ، النظرية العامة للقرارات و العقود الادارية ، مصدر نفسه ، ص ١٨١ . صلاح مهدي سمين الهاشمي ، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية . العراق انموذجا ، مصدر نفسه ، ص ١١٨ .
- ٤٠ . ابو بكر احمد عثمان ، عقد البوت ومتطلبات تطبيقها في العراق ، مصدر نفسه ، ص ٣٥٩ .
- ٤١ . باديس بومزير ، عقد البوت . BOT و تطبيقاتها في الجزائر ، مصدر نفسه ، ص ١٠٠ .
- ٤٢ . اوراغ رقية و اوراغ خديجة ، عقد البناء و التشغيل و التحويل . BOT كالية لجذب الاستثمارات الاجنبية ، مصدر نفسه ، ص ١٤ . رحيمة نمديلي ، ماهية عقد البوت . BOT بين الادارة الخاصة للمرافق العامة الاقتصادية و خصوصتها ، مصدر نفسه ، ص ١٢٦ .
- ٤٣ . مازن ليلو راضي ، النظرية العامة للقرارات و العقود الادارية ، مصدر نفسه ، ص ١٨١ .
- ٤٤ . صلاح مهدي سمين الهاشمي ، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية . العراق انموذجا ، مصدر نفسه ، ص ١١٨ .
- ٤٥ . رشيد بلعرج ، سلطات الادارة في تنفيذ العقد الاداري ، مصدر نفسه ، ص ٣٧ .
- ٤٦ . رحيمة نمديلي ، ماهية عقد البوت . BOT بين الادارة الخاصة للمرافق العامة الاقتصادية و خصوصتها ، مصدر نفسه ، ص ١٢٨ .
- ٤٧ . مازن ليلو راضي ، النظرية العامة للقرارات و العقود الادارية ، مصدر نفسه ، ص ١٨٣ .
- ٤٨ . ابو بكر احمد عثمان ، عقد البوت ومتطلبات تطبيقها في العراق ، مصدر نفسه ، ص ٣٦٢ .
- ٤٩ . عارف صالح مخلف و علاء حسين علي ، عقد البوت دراسة في تنظيم القانوني لعقد البناء والتشغيل ، مصدر نفسه .
- ٥٠ . علي فوزي ابراهيم ، ٢٠٢٠ ، عقد الاستثمار . B.O.T تكييفه القانوني وتطبيقه على المعاملات الاسلامية ، مجلة تكريت للحقوق ، السنة ٥ ، المجلد ٢ ، العدد ٢ ، الجزء ٢ ، ص ٤ .
- ٥١ . باديس بومزير ، عقود البوت . B.O.T و تطبيقاتها في الجزائر ، مصدر نفسه ، ص ١٠٢ .
- ٥٢ . رقية اوراغ و خديجة اوراغ ، عقد البناء والتشغيل والتحويل . BOT كالية لجذب الاستثمارات الاجنبية ، مصدر نفسه ، ص ٢٠ .
- ٥٣ . مازن ليلو راضي ، النظرية العامة للقرارات والعقود العامة ، مصدر نفسه ، ص ١٨٤ .
- ٥٤ . صلاح مهدي سمين الهاشمي ، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية . العراق انموذجا ، مصدر نفسه ، ص ١١٩ .
- ٥٥ . عبد الجليل دلالي و عبد القادر باية ، نظام البوت . BOT كالية تعاقدية مستحدثة في مجال الاستثمار و ادارة المرافق العامة ، مصدر نفسه ، ص ٨١ .
- ٥٦ . احمد مبخوتة ، الاساليب الحديثة في انجاز و تسيير المرفق العام تجارب عربية . ، مصدر نفسه ، ص ١٧٩ .
- ٥٧ . مازن ليلو راضي ، النظرية العامة للقرارات و العقود الادارية ، مصدر نفسه ، ص ١٨٤ .
- ٥٨ . ابو بكر احمد عثمان ، عقود البوت و متطلبات تطبيقها في العراق ، مصدر نفسه ، ص ٣٦٢ .

٥٩. سامي نجم عبد النعمي ، عقد الاستثمار . BOT تكييفه القانوني و تطبيقه على المعاملات الاسلامية ، ص ٤ .
- ٦٠ . باديس بومزير ، عقد البوت . BOT و تطبيقاتها في الجزائر ، مصدر نفسه ، ص ١٠٢ .
- ٦١ . رقية اوراغ و خديجة اوراغ ، عقد البناء والتشغيل و التحويل . BOT كالية لجذب الاستثمارات الاجنبية ، مصدر نفسه ، ص ٢٠ .
- ٦٢ . نجاه بن ديدة ، ٢٠١٥ ، عقد ال BOT ، مجلة القانون العام الجزائري و المقارن ، المجلد الاول ، العدد ٢٠٢ .
- ٦٣ . رحيمة نمديلي رحيمة ، ماهية عقد البوت . BOT بين الادارة الخاصة للمرافق العامة الاقتصادية وخصصتها ، مصدر نفسه ، ص ١٣٠ .
- ٦٤ . عبالجيل دلالي و عبد القادري ، نظام البوت . BOT كالية تعاقدية مستحدثة في مجال الاستثمار و ادارة المرافق العامة ، مصدر نفسه ، ص ٨١ .
- ٦٥ . مازن ليلو راضي ، النظرية العامة للقرارات و العقود الادارية ، مصدر نفسه ، ص ١٨٥ .
- ٦٦ . صلاح مهدي سمين الهاشمي ، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية . العراق انموذجا ، مصدر نفسه ، ص ١٢٠ .
- ٦٧ . ابو بكر احمد عثمان ، عقود البوت و متطلبات تطبيقها في العراق ، مصدر نفسه ، ص ٣٦٥ .
- ٦٨ . رقية اوراغ و خديجة اوراغ ، عقد البناء والتشغيل و التحويل . BOT كالية لجذب الاستثمارات الاجنبية ، مصدر نفسه ، ص ٢٢ .
- ٦٩ . رحيمة نمديلي ، ماهية عقد BOT بين الادارة الخاصة للمرافق العامة الاقتصادية ، مصدر نفسه ، ص ١٣٠ .
- ٧٠ . نجاه بن ديدة ، عقد ال BOT في القانون الجزائري ، مصدر نفسه ، ص ١٤ .
- ٧١ . مازن ليلو راضي ، النظرية العامة للقرارات و العقود الادارية ، مصدر نفسه ، ص ١٨٦ .
- ٧٢ . صلاح مهدي سمين الهاشمي ، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية . العراق انموذجا ، مصدر نفسه ، ص ١٢٠ .
- ٧٣ . ابو بكر احمد عثمان ، عقود البوت و متطلبات تطبيقها في العراق ، مصدر نفسه ، ص ٣٦٣ .
- ٧٤ . باديس بومزير ، عقد البوت . BOT و تطبيقاتها في الجزائر ، مصدر نفسه ، ص ١٠٣ .
- ٧٥ . رقية اوراغ و خديجة اوراغ ، عقد البناء و التشغيل و التحويل . BOT كالية لجذب الاستثمارات الاجنبية ، مصدر نفسه ، ص ١٨ .
- ٧٦ . نجاه بن ديدة ، عقد ال BOT في القانون الجزائري ، مصدر نفسه ، ص ١٤ .
- ٧٧ . صلاح مهدي سمين الهاشمي ، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية . العراق انموذجا ، مصدر نفسه ، ص ١٢٢ .
- ٧٨ . صلاح مهدي سمين الهاشمي ، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية . العراق انموذجا ، مصدر نفسه ، ص ١٢٣ .
- ٧٩ . ستار جبار شلاش البدري ، عقد BOOT ، ماهيته و تكييفه القانوني و عوامل نجاح تبنيه في العراق ، مصدر نفسه ، ص ١٠٢٢ . و عارف صالح مخلف و علاء حسين علي ، عقد البوت دراسة في التنظيم القانوني لعقد البناء والتشغيل و نقل الملكية ، مصدر نفسه .
- ٨٠ . باديس بومزير ، عقد البوت . BOT و تطبيقاتها في الجزائر ، مصدر نفسه ، ص ١٠٧ .
- ٨١ . تسابت عبدالرحمان و صلاح محمد و مولاي علي ، نظام البوت و دورة في ادارة و تسيير المرفق العام . تجارب عربية . ، مصدر نفسه ، ص ١٨٩ .
- ٨٢ . صلاح مهدي سمين الهاشمي ، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية . العراق انموذجا ، مصدر نفسه ، ص ١٢٣ .
- ٨٣ . ستار جبار شلاش البدري ، عقد BOOT ، ماهيته و تكييفه القانوني و عوامل نجاح تبنيه في العراق ، مصدر نفسه ، ص ١٠٢٢ .
- ٨٤ . تسابت عبدالرحمان و صلاح محمد و مولاي هوارى ، نظام البوت و دوره في ادارة و تسيير المرفق العام . تجارب عربية . ، مصدر نفسه ، ص ١٨٩ ،
- ٨٥ . صلاح مهدي سمين الهاشمي ، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية . العراق انموذجا ، مصدر نفسه ، ص ١٢٣ .
- ٨٦ . ستار جبار شلاش البدري ، عقد BOOT ، ماهيته و تكييفه القانوني و عوامل نجاح تبنيه في العراق ، مصدر نفسه ، ص ١٠٢٢ .
- ٨٧ . صلاح مهدي سمين الهاشمي ، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية ، مصدر نفسه ، ص ١٢٣ .
- ٨٨ . تسابت عبدالرحمان و صلاح محمد و مولاي هوارى ، نظام البوت و دورة في ادارة و تسيير المرفق العام تجارب عربية . ، مصدر نفسه ، ص ١٨٩ .
- ٨٩ . صلاح مهدي سمين الهاشمي ، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية . العراق انموذجا ، مصدر نفسه ، ص ١٢٥ .

٩٠. صلاح مهدي سمين الهاشمي، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية. العراق ا نموذجاً ،مصدر نفسه ،ص١٢٦. عارف صالح مخلف وعلاء حسين علي، عقد البوت دراسة في التنظيم القانوني لعقد البناء و التشغيل و نقل الملكية ،مصدر نفسه.
٩١. تسابت عبدالرحمان و صلاح محمد و مولاي علي هوارى ،نظام البوت و دور في ادارة و تسيير المرفق العام تجارب عربية . ص١٨٩.
٩٢. صلاح مهدي سمين الهاشمي، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية. العراق ا نموذجاً ،مصدر نفسه ،ص١٢٦. عارف صالح مخلف و علاء حسين علي ، عقد البوت دراسة في التنظيم القانوني لعقد البناء و التشغيل و نقل الملكية ،مصدر نفسه.
٩٣. صلاح مهدي سمين الهاشمي، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية (العراق ا نموذجاً)،مصدر نفسه، ص١٢٨.
٩٤. عارف صالح مخلف و علاء حسين علي ، عقد البوت دراسة في التنظيم القانوني لعقد البناء و التشغيل و نقل الملكية ،مصدر نفسه.
٩٥. صلاح مهدي سمين الهاشمي ، النظرية الحديثة للعقود الدولية . العراق ا نموذجاً ،مصدر نفسه ، ص١٢٨.
٩٦. باديس بومزير ، عقود البوت . BOT و تطبيقاتها في الجزائر ، مصدر نفسه ،ص١٠٧.
٩٧. حيدر طه ياسين ، ٢٠١٩، النظام القانوني لرقابة الادارة على عقود التراخيص البترولية. دراسة مقارنة ، مجلة دراسات البصرة ،السنة الرابعة عشرة ،العدد ٣١ ،٢٠١٩، ص٣٥٥.
٩٨. نشأت محمد لفته الردام ،٢٠١٩،التنظيم القانوني لعقود التراخيص النفطية،كلية القانون . جامعة الكوفة، ص ٧.
٩٩. قانون النفط و الغاز لاقليم كردستان العراق رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٧ ، ص٧.
١٠٠. نشأت محمد لفته الردام ،التنظيم القانوني لعقود التراخيص النفطية ،مصدر نفسه ،ص٨.
١٠١. محمد يونس الصائغ ، ٢٠١٠ ، انماط عقود الاستثمارات النفطية في ظل القانون الدولي المالي ،مجلة الرافدين للحقوق ص ٢٣٤.
١٠٢. منهل عبدالغني مصطفى، ٢٠٢١ ، الاثار القانونية لعقودالاستثمار النفطي في العراق ،مجلة كلية القانون المجلد ١٠ ،العدد٣٩،ص٦١.
١٠٣. نشأت محمد لفته الردم ،التنظيم القانوني لعقودالتراخيص النفطية ،مصدر نفسه ،ص٣٥٦.
١٠٤. حيدر طه ياسين ،النظام لرقابة الادارة على عقود التراخيص البترولية ،مصدر نفسه،ص٣٥٦.
105. دنيا بن عبد المالك، ٢٠١٥ . ٢٠١٦ ، النظام القانوني لعقود النفط ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة قاصدي مرباح ورفله ، ص٥.
١٠٦. سامي عبيد محمد، ٢٠٠٨، دراسة في قانون النفط والغاز العراقي الجديد مع التركيز على الاتفاقيات عقود المشاركة بالانتاج ،مجلة العلوم الاقتصادية،العدد٢٢ ، ص٨٧.
١٠٧. محمد يونس الصائغ، انماط عقود الاستثمارات النفطية في ظل القانون الدولي المالي، مصدر نفسه،ص٢٦٩.
١٠٨. شفاء عبد حسين،التنظيم القانوني لعقود المشاركة النفطية .دراسة مقارنة ، ص٢.
١٠٩. منهل عبدالغني مصطفى ، الاثار القانونية لعقود الاستثمار النفطي في العراق، مصدر نفسه ،ص٦٣.
١١٠. محمد الامين جوان ٢٠٢١، تطور العقود النفطية في الجزائر و نشأة سلطة الضبطفي قطاع المحروقات .دراسة في مرحلة الاكتشاف الى غاية مرحلة الاصلاحات . مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية ،مجلد ٠٨،العدد٣٠، ص٧٣٠.
١١١. سعدحسين عبد ملحم ، ٢٠٢١ ، دور التحكيم في تشجيع الاستثمار النفطي ،مجلة البحوث و الدراسات النفطية ، العدد ٣٠ . ٣ ، ص٨٧١.
١١٢. سامي عبيد محمد ، دراسة في قانون النفط العراقي الجديد مع التركيز على اتفاقية عقود المشاركة في الانتاج ،ص٨٣.
١١٣. احمد سلمان شهاب السعداوي و حسين فضاله موسى التميمي ،الاستثمار النفطي في العراق ،ص٧.
١١٤. احمد حمصي، العقد التجاري الدولي .العقد النفطي في القانون المقارن الاتيني الانجلو سكسوني ،ص٤.
١١٥. دنيا بن عبدالمالك ، النظام القانوني لعقود النفط ،مصدر نفسه.
١١٦. محمد الامين ، تطور العقود النفطية في الجزائر و نشأة سلطة الضبط في قطاع المحروقات .دراسة في مرحلة الاكتشاف الى غاية مرحلة الاصلاحات ، ص٧٣١.
١١٧. علي حسن عبدالامير ،٢٠٠٨،النظام القانوني لعقد امتياز المرفق العام و تطبيقاته في العراق .دراسة مقارنة ،رسالة ماجستير ،كلية القانون . جامعة المستنصرية، ص٢٣٦.
١١٨. رياض حميد طابيس السامرائي ، التحكيم في العقود الدولية ذات الطابع الاداري ، اطروحة دكتوراه ،كلية القانون جامعة الاسلامية في لبنان ، ص٢٠٥.