



أهمية عقد البوت في إنشاء مشروعات البنية التحتية في الدول النامية

The importance of holding the bot in the establishment of infrastructure projects in developing countries

إعداد الباحث :

د. الطيب عبد الرحمن محمد

أستاذ مساعد، جامعة نيالا، كلية القانون والشريعة، القسم الخاص.

Email: eltieb099@gmail.com , Tel:0911979391-0121842225

Abstract

The importance of holding the bot in the establishment of infrastructure projects in developing countries

The research touched BOT contracts in terms of the definition and the concept and the most important component of those contracts elements, then the upbringing and development at the global, regional and local scale, and characteristics that distinguish them from other contracts and the multiplicity of views on the legal nature of this type of contract, and opinion likely to do so.

As it has been touched on in another axis of the challenges and risks that sit this type of contract projects, and the settlement of disputes.



Find a conclusion where the seal containing the findings of the researcher, and most important:
The bot system with its benefits large investment process system, and achieves many privileges to both ends of the system, and can be employed to achieve major breakthroughs in economic growth, particularly in developing countries.

And also included the conclusion of the recommendations including:

I want take advantage of bot decades under the current Sudanese legal system as well as the countries of the region, it must provide:

A-material requirements ‘ safe investment such as the environment and the land needed for investment projects.

B-issue the necessary investment laws, laws of the current investment is not commensurate with the investment requirements, and does not address the risks posed by bots decades, there must be no legislation keep pace with the evolving legal aspects of BOT contracts.

key words:

Bot contracts - developing - settlement - disputes - projects - infrastructure

ملخص البحث

أهمية عقد البوت في إنشاء مشروعات البنية التحتية في الدول النامية:

تناول البحث عقود البوت من حيث التعريف والمفهوم وأهم العناصر المكونة لتلك العقود، ثم النشأة والتطور على النطاق العالمي والإقليمي والمحلي، والخصائص التي تميزها عن العقود الأخرى وتعدد وجهات النظر حول الطبيعة القانونية لهذا النوع من العقود، والرأي الراجح في ذلك.

كما تم تناول البحث في محور آخر التحديات والمخاطر التي تقعد مشروعات هذا النوع من العقود، وتسوية منازعاتها.

حيث ختم البحث بخاتمة محتوية على النتائج التي توصل إليها الباحث، ومن أهمها:

إن نظام البوت نظام استثماري ذو فوائد عملية كبيرة، ويحقق امتيازات كثيرة لطرفي هذا النظام، ويمكن توظيفها لتحقيق طفرات كبيرة في النمو الاقتصادي، لاسيما في الدول النامية.

وأيضاً اشتملت الخاتمة على توصيات من أبرزها:

بخصوص الاستفادة من عقود البوت في ظل النظام القانوني السوداني الحالي وكذلك دول الإقليم، فلا بد من توفير:

أ- المستلزمات المادية/كالبينة الاستثمارية الآمنة والأراضي اللازمة لمشاريع الاستثمار.

ب- إصدار القوانين اللازمة للاستثمار، فقوانين الاستثمار الحالي لا يتناسب مع متطلبات الاستثمار، ولا يعالج المخاطر التي

تتسببها عقود البوت، فلا بد من وجود تشريع يواكب الجوانب القانونية المتطورة لعقود البوت.

الكلمات المفتاحية:

عقود البوت-النامية-تسوية-المنازعات-مشاريع-البنية التحتية

مقدمة

يشكل العقد ، باعتباره توافق إرادتين أو أكثر علي إحداث اثر يرتبه القانون ، احد أهم مصادر الالتزام وتتنوع أنواع العقود بتعدد الأحكام التي ترد عليها ؛ بحيث تنقسم إلي عقود مسماة وأخرى غير مسماة كما تنقسم إلى عقود رضائية وعقود شكلية . ويمكن تقسيمها بحسب القانون الذي يحكم المنازعات الناشئة عنها إلى عقود داخلية أو وطنية ، يحكمها القانون الداخلي وعقود دولية يمكن أن يثور بشأنها تنازع القوانين، وأخرى حسب نوع العمل الذي ينظمه تلك العقود وفقا للمعاملات التي تقوم بها الدول تجاه مواطنيها .

وإن الهدف من أي عملية التنمية هو أولاً وأخيراً رفاه المواطن وإن عملية تطوير التشريعات الاقتصادية والمالية والنقدية والجرمكية والمؤسساتية والاستثمارية التي تمت خلال الفترة الماضية ووضع وتطبيق السياسات الاقتصادية وخاصة الاستثمارية منها نجحت إلى حد لا بأس به في تحقيق الأهداف الكبرى المنشودة في إطار عملية الإصلاح الاقتصادي والولوج إلى عتبات نهج اقتصاد السوق الاجتماعي

ونتيجة للتطور الاقتصادي ولعملية التطوير والتحديث التي انتهجتها القيادة في الدول النامية والتي تنقصها التمويل اللازم لمشروعات البنية التحتية ، ولاهتمام الحكومات بتشجيع الاستثمار وانتقال رؤوس الأموال إلى بلدانهم ولتخفيف العبء عن الدولة بنفقات إنشاء وإدارة المرافق العامة الاقتصادية ولضمان تقديم الخدمات العامة كلياً أو جزئياً وإنشاء البنية التحتية الجيدة في الوقت المناسب وبأقل كلفة عن طريق الاستفادة من كفاءة القطاع الخاص وإمكاناته المالية مع نقل جزء من المخاطر إليه ، دعت الحاجة إلى ظهور العديد من النظم.

وعقود البود،ماهي إلا نوع من أنواع الطرق التي تتبعها الدول في تقديم ما هو مطلوب من الخدمات لمواطنيها . حيث أصبح العمل بها ضرورة لتشجيع الاستثمار ونقل التكنولوجيا إلى البلدان النامية عبر ما يعرف بالبناء والتشغيل ونقل الملكية بعد انقضاء المدة المتفق عليه عقداً .

B-O-T.B-mean BUILD،and o= mean Operate،and T=mean Transfer.

في هذه المسيرة البحثية بإذن الله يتم تناول التنمية بنظام عقود البوت حول المحاور الآتية:
أولاً:تعريف عقود البوت ومفهومها ،ثم أهم عناصرها والنشأة والتطور، والتطبيقات العالمية والمحلية، وخصائص تلك العقود.

ثانياً:الطبيعة القانونية لعقود البوت

ثالثاً:التحديات التي تواجه هذا النظام وتسويات منازعاته.

الخاتمة-النتائج والتوصيات.

المحور الأول:تعريف عقود البوت وعناصرها ومفهومها والنشأة والتطور وخصائص تلك العقود.

المطلب الأول:تعريف ومفهوم عقد البوت.

أولاً:تعريف عقد البوت[BOT]

عرفت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي(الانسترا)،عقد البوت، بأنه شكل من أشكال تمويل المشروعات.

بأن: (تمنح بمقتضاه حكومة ما مجموعة من المستثمرين يشار إليهم "الاتحاد المالي للمشروع" امتيازاً لإنشاء مشروع معين وتشغيله وإدارته واستغلاله تجارياً لعدد من السنين تكون كافية لاسترداد تكاليف البناء إلى جانب تحقيق أرباح مناسبة من العائدات الناجمة عن تشغيل المشروع واستغلاله تجارياً أو من أي مزايا أخرى تُمنح لهم ضمن عقد الالتزام وفي نهاية المدة ينتقل المشروع إلى الحكومة دون أي تكلفة أو مقابل تكلفة مناسبة يكون قد تم الاتفاق عليها مسبقاً أثناء التفاوض على منح الالتزام)¹، وذلك في شكل امتياز لصوغ مشروع معين وتشغيله وإدارته واستغلاله تجارياً لعدد من السنين تكون كافية لاسترداد تكاليف البناء إلى جانب تحقيق أرباح مناسبة من العائدات المتأتية من تشغيل المشروع، في نهاية المدة المتفق عليها تنتقل ملكية المشروع إلى الحكومة دون تكلفة²

- وقد عرفه الفقيه ((أنريه دي لو بادير)) بأنه: (شكل من أشكال تنفيذ الأشغال العامة تقوم بموجبه الإدارة بإلقاء عبء التنفيذ على شخص ما (فرد أو شركة) ليس مقابل سعر يحدد في العقد وإنما لقاء استخدام المنشأ العام والانتفاع به)³.
- وعرفه البعض بأنه: (تنظيم تقوم الدولة بمقتضاه بمنح مستثمر من القطاع الخاص ترخيصاً لبناء أو تطوير إحدى المرافق العامة وتمويله بنفسه أو عن طريق الغير ومقابل عائد هذا المشروع طوال مدة الترخيص)⁴.

الخلاصة: عقد البوت هو مصدر للالتزام الذي يقوم بين الدولة أو جهة إدارية والقطاع الخاص، بخصوص إنشاء مرفق عام بتمويل من قبل القطاع الخاص، إذا كان فرد أو شركة أو مجموعة مستثمرين، وبموجب هذا العقد يتم البناء أو التشييد والتشغيل والإدارة ثم نقل ملكية المشروع للدولة أو الجهة الإدارية نهاية المدة المتفق عليها في العقد، صالحة للعمل وغير مثقل بدين البناء، بعد سداد كل ما صرف من الأموال في البناء والأرباح المتوقعة.

عناصر عقد البوت

من خلال التعريفات السابقة يتضح لنا أن عقد البوت يحتوي على العناصر الآتية:

١- بناء أو تشييد المرفق العام (BUILD).

يتم هذا البناء والتصميم من قبل المستثمر، إذا كان شركة أو شخص برأس مال من ماله الخاص دون أن يكون هناك أي التزام من الدولة في المساهمة في تمويل المشروع من ميزانيتها أو تقديم قروض، والمرفق العام يعرف هنا بأنه مشروع تنشئه الدولة بقصد تحقيقها النفع العام.

٢- التشغيل أو الإدارة (OPERATE).

التشغيل أو الإدارة الذي يتم بموجب عقد تشغيل، حيث تقوم الجهة المستثمرة بإدارة المرفق طيلة مدة العقد مقابل الحصول على عوائد مالية لقاء البناء والإدارة وتقديم الخدمات لجمهور المواطنين أي استغلال المشروع لفترة زمنية محددة يتفق عليها في العقد مما يتضمن تطوير المشروع وصيانته وحمايته وفق بنود العقد.

١. د. محمد يوسف، عقود البوت وتطبيقاتها، ص ١.

٢. تقرير لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي تحت عنوان الأعمال المقبلة المتعلقة بمشاريع البناء والتشغيل والنقل

المرجع نفسه والصفحة ٣

٤. د. عادل عامر، عقود الدولة والتعريف بعقود البوت وطبيعتها القانونية وأهم مجالاتها، منتديات دار العلوم القانونية والإسلامية والإنسان.

٣- النقل أو تسليم المشروع للدولة (TRANSFER).

حيث يقع التزام عقدي على الشركة أو الجهة المستثمرة بإعادة تسليم المشروع في حالة جيدة قابلة لاستثماره من قبل الجهة الإدارية المتعاقدة في نهاية مدة العقد وذلك دون مقابل.

ليس إصلاحاً قانونياً وإنما هو إصلاح أفرزه واقع عملي نجم عن تطوير أساليب الاستثمار ونظم تمويل المشروعات الكبرى وتنوع أنماط التنمية الاقتصادية وكان أول من استخدم هذا المصطلح هو رئيس الوزراء التركي (تورغوت أوزال) في أوائل [BOT] الثمانينات في القرن العشرين.

ثانياً: مفهوم عقد [BOT] والنظرية العامة له.

(BOT): هو اختصار لثلاث كلمات انكليزية وهي:

الإنشاء – البناء BUILD

الإدارة – والتشغيل OPERATE

نقل الملكية TRANSFER

عقد البوت: هو نوع من أنواع العقود الإدارية الحديثة والذي يعني أن تعهد الدولة إلى القطاع الخاص، وطنياً أو أجنبياً، وعلى نفقته إنشاء مشروع وتشغيله وإدارته، وذلك لمدة يتم الاتفاق عليها بين الطرفين، ثم تقوم شركة المشروع بنقل ملكية هذا المشروع إلى الدولة أو الجهة الإدارية المتعاقدة في نهاية المدة المتفق عليها، مع ضرورة إدارة المشروع بحيث تعود للدولة بحالة جيدة قابلة لاستمرارية التشغيل في نهاية فترة الامتياز، وهو ليس أمراً من أي شخص إلى شخص آخر، بل هو أمر من شخص مسلم له بالطاعة إلى شخص آخر عليه واجب الطاعة.

B.O.T البناء - التحويل – التشغيل

Build – Transfer – Operate

في هذه الصورة تقوم شركة المشروع بتشديد المرفق على نفقتها، وعند إتمامه تقوم بتسليمه إلى الجهة المتعاقدة، مقابل أن تمنحها تلك الجهة الحق في استغلال المرفق وتشغيله لفترة معينة يحددها اتفاق المشروع والحصول على مقابل انتفاع الجمهور بالمرفق، وأهم مجالاتها الفنادق والمشروعات السياحية. وقد تفضل الدولة هذه الصورة للحد من النفوذ الأجنبي.

ثالثاً: النشأة والتطور

مصطلح عقد البناء والتشغيل والتمويل، في الحقيقة ليست جديدة تماماً فأول تطبيق له وجد منذ أكثر من قرن ويتمثل في عقد التزام إنشاء قناة السويس الذي أبرم بين الخديوي توفيق وانكلترا لمدة تسعة وتسعين عاماً.

وقد انصب عقد البناء والتشغيل والتمويل في الدول التي اعتمدت هذا الأسلوب على مجالات عديدة تشكل مفاصل رئيسية للاقتصاد الوطني كالمطارات ومحطات المياه والطرق والصرف الصحي والكهرباء والبتترول والجسور والأنفاق والمناجم والمجمعات الصناعية والاتصالات والأقمار الصناعية ومشاريع الري والسكك الحديدية والمطرو.

Concession des Services ويرى البعض أن فرنسا كانت رائدة في هذا المجال حيث ابتكرت نظام امتياز المرافق العامة من تطبيقات عقود B.O.T الذي هو في مفهومه وفي طبيعته القانونية ليس إلا تطبيقاً . Publics

ففي عام ١٧٨٢ منحت الحكومة الفرنسية امتياز توزيع المياه في مدينة باريس إلى شركة خاصة هي شركة « الأخوة بيريه » التي توسعت أعمالها بشكل سريع إلا أن الأحداث السياسية في حينه قد سيطرت على الاتفاقية فعملت مدينة باريس على إلغاء الامتياز بعد الثورة الفرنسية ثم أخذ نظام الامتيازات ينتشر بشكل ملحوظ بعد عام ١٨٣٠ في فرنسا كما امتد ليشمل اسبانيا وإيطاليا وألمانيا.

نظام الB.O.T في الولايات المتحدة الأمريكية .

منذ قيام الثورة الصناعية حيث كان يتم بناء الطرق وتشغيلها من قبل القطاع الخاص مقابل الرسوم التي يدفعها مستخدمو هذه الطرق كما عملت الحكومة على تشجيع الاستثمار عن طريق القطاع الخاص في مجال تشييد الطرق والجسور وذلك بموجب القانون الفيديري الخاص بالنقل الصادر في ١٨/١٢/١٩٩١

وقد تأكد هذا الاتجاه في ظل حكم الرئيس الأمريكي بيل كلينتون من خلال إصداره للقرار رقم /١٢٨٩٣/ في ٢٨ كانون أول سنة ١٩٩٤ لتشجيع الاستثمار بنظام B.O.T

وقد طبقت الدول النامية هذا النظام أيضاً ، ففي الفلبين تم وضع القانون رقم ٦٩٥٧ لعام ١٩٨٩م، «قانون الاستثمار الأجنبي في الفلبين» والذي عدل بعض أقسام القانون السابق رقم ٦٩٥٧/ لعام ١٩٩٠ واسمه «قانون يسمح بتمويل وبناء وتشغيل وصيانة مشاريع البنية التحتية عن طريق القطاع الخاص» .

B.O.T وقد أنشأت الدولة في الفلبين في عام ١٩٨٩م، محطة غاز توربينية وفق نظام البوت لتوليد الطاقة.

في هونغ كونغ عندما أنشأت مؤسسة هوبوبل للطاقة محطة للغاز وبدأت العمل في نفق هونغ كونغ عام B.O.T كما ظهر نظام ١٩٨٦ بكلفة بلغت /٤٤٢/ مليون دولار أمريكي

عندما أنشأت نفقاً تحت الماء في نهر سايجون بمدينة «هوتش» B.O.T كما استخدمت فيتنام الجنوبية نظام

ولم تكن الدول العربية بمنأى عن نظام B.O.T ، فقد جرى تطبيقه على نطاق واسع في مصر وكان أول تعامل جاد مع تنفيذ

المشروعات بنظام B.O.T هو ما قامت به وزارة الكهرباء المصرية في منتصف التسعينيات من القرن الماضي حيث

تضافرت عوامل عدة دفعت الحكومة المصرية إلى تنفيذ مشروعات الكهرباء بنظام B.O.T. ومن ذلك زيادة الطلب على

الطاقة الكهربائية من مختلف قطاعات الدولة وبخاصة منها الصناعية والعمرانية والحاجة إلى إضافة محطات توليد جديدة

قدرتها /٩٣/ مليون كيلوات حتى عام ٢٠١٠ بكلفة تقدر بحوالي /٧٢/ مليار دولار أمريكي، إضافة إلى ارتفاع مديونية

الدولة من الجهات الخارجية حيث بلغت ديون هيئة كهرباء مصر وشركاتها /١٤٢/ مليار جنيه مصري ، إلى جانب إجماع

بعض جهات الإقراض الأجنبية عن منح قروض للدولة لتمويل تنفيذ مشروعات الكهرباء وطلب هذه الجهات إشراك القطاع

الخاص في تنفيذ هذه المشروعات ، إضافة إلى توفر سيولة في العملات الأجنبية بالبنوك المصرية التي أبدت رغبتها في

المساهمة في تمويل مشاريع الكهرباء المنفذة عن طريق القطاع الخاص.

في السودان تم التعاقد سنة ١٩٨٨م بين الهيئة القومية للطرق والجسور وإحدى الشركات الخليجية لتنفيذ طريق سريع بين

مدينتي عطبرة وهيا بطول ٢٧٤,٤ كيلومتر بنظام (البوت) ، إلا أن الشركة المتعاقدة لم تتمكن من تنفيذ تعهداتها ،

وهو نفس الفشل الذي صادف تعاقده آخر تم مع شركة خليجية أخرى لتأهيل ١٢٦ كيلومتراً من الطريق السريع الرابط بين مدينة الخرطوم العاصمة ومدينة مدني في وسط السودان وذلك رغم الامتيازات والتسهيلات العديدة التي منحتها الجهة الحكومية المانحة الامتياز للمتعاقدين ، وقد عزا المختصين في وزارة المالية السودانية الفشل إلى عدة أسباب يمكن إجمالها في "غياب القوانين المنظمة للتعاقد عن طريق (البوت) في البلاد، ومعارضة الرأي العام المحلي لفكرة (البوت) نتيجة جهلهم بها، وعدم جاهزية الجهات الحكومية المتعاقدة وإعدادها للدراسات المصاحبة لتنفيذ مثل هذه المشاريع "

لقد أدت التجارب الفاشلة السابقة بالجهات الحكومية السودانية الراغبة في تنفيذ مشروعات عن طريق (البوت) للتأني والتحيص حيث لوحظ ذلك في المفاوضات التي جرت لاحقاً بين الهيئة القومية للكهرباء مع إحدى الشركات الماليزية حيث قدمت هذه الشركة عرضها في مارس ١٩٩٨م لإنشاء محطة لتوليد ٢٥٠ ميغاواط ديزل في جنوب مدينة الخرطوم العاصمة ، ومن ثم استمر التفاوض بين الجهة الحكومية وهذه الشركة حتى مايو ٢٠٠١م (ثلاث سنوات) حيث تم التوقيع بالأحرف الأولى على اتفاقيتي (شراء الكهرباء) و (اتفاقية التنفيذ) ، ومن المفترض أن يكون قد بدأ تنفيذ المحطة في ٢٠٠٤م .

وقال الأستاذ حمدي في مؤتمر تمويل مشاريع البنية التحتية باستخدام نظام البوت بقاعة الصداقة بالخرطوم، إن المبرر لهذا النظام لأن الحاجة للتمويل هي الآن المشكلة الرئيسية في الاقتصاد السوداني ونظام البوت يستطيع أن يسد بعض هذه الفجوة بمرونة الشديدة تمكنه من مقابلة أي نوع من أنواع المشاريع المطلوبة بجانب أن الممول يتمتع في هذا النظام بمرونة وحرية كبيرة في تحديد نوع مشروعه وزمن التنفيذ والأسعار التي يحددها (أي تكلفة إنجاز المشروع) مما يمكنه في النهاية من استعادة رأسماله وأرباحه في زمن معقول وبدرجة عالية من التأكد.

وأضاف أن المعوقات التي تواجه نظام البوت في السودان تشمل المخاطر السياسية المتمثلة في مستقبل يحيطه الغموض بعد الاستفتاء المقبل بجانب المشاكل الاقتصادية الحالية المتمثلة في تردي الإيرادات أمام ضغط المطالب وتفاهم الحاجة للصرف مما يجعل موقف الحكومة هشاً وغير مقبول في حالة التزامها إذا طلب منها بضمانات لبعض المشاريع ومشاكل النقد الأجنبي أضافه إلي عدم وضوح واضطراب سياسات الاستثمار والضرائب الجديدة وعدم توفر الضمانات بصورة قانونية وحقيقية الأمر انه لا يوجد قانون مستقل ينظم ويؤخر للتعامل بنظام البوت، وأكد علي ضرورة توفير ضمانات انتقالية لمشروعات البوت في قطاعات تحظى بأولوية بخطة التنمية في السودان وهي الاستثمار في بنيات إنتاج الثروة الحيوانية والمشاريع الزراعية خاصة مشاريع الأمن الغذائي والصادر كإنتاج الصمغ والزيوت والحاصلات البستانية لسد الحاجة المحلية والتصدير بجانب المنتجات الصناعية كالجلود والأثاث.

وأضاف أن لابد من إعفاءات وامتيازات أخرى مغرية جدا لعمل ذلك يحفز الممولين علي التقليل من المخاطر السياسية والاقتصادية لأن أحاجه لا تزال قائمة لمكافحة الفقر والبطالة ومجال البنية التحتية كالصرف الصحي والطرق والمياه والكهرباء والتنمية الولائية في أنحاء السودان⁵.

مؤتمر تمويل مشاريع البنية التحتية باستخدام نظام البوت، الخرطوم، قاعة الصداقة ٢٢/٩/٢٠١٠ / ٥٢٠١٠

رابعاً: خصائص عقد البوت

- تُمكن عقود «البوت» الدولة من إنشاء مشروعات عن طريق التمويل المباشر من مصادر خاصة (القطاع الخاص) التي تقوم بإنشاء مشاريع البنية التحتية، حيث تستفيد الحكومة عن طريق عقد البوت من خبرات القطاع الخاص في إدارة وتشغيل هذه المشاريع، باعتباره أحرص وأكفأ في إدارة المشاريع الكبرى من حيث سرعة التنفيذ والدقة والسرعة في الإنجاز.
- ويعتبر تنفيذ المشاريع وفقاً لنظام «البوت» حافزاً قوياً لجذب الاستثمارات الخاصة لمشاركة الدولة في تلك المشاريع، كما أنه ينعكس إيجابياً على الوضع الاقتصادي للبلد المضيف، ويساهم في تطوير عمل المؤسسات وتشجيع الاستثمارات وتوسيع أسواق المال وتطوير إمكانات البلد الاقتصادية وتدريب العمال المحليين على أحدث التقنيات المستخدمة وإدخال التكنولوجيا الحديثة في شتى الميادين وتطوير أسواق رأس المال الوطنية⁶.
- يتميز هذا العقد الحديث بخصائص إدارية وأخرى مالية، من أهمها:
- ١- إقامة المشاريع الكبيرة من دون تكلفة على الدول. يلجأ إلى هذا النوع من العقود غالباً الحكومات والدول لإقامة مشاريعها الكبيرة ذات التكلفة العالية التي تعجز ميزانيتها عن تمويلها، أمثال الخطوط السريعة الطويلة، والسكك الحديدية، وشبكات المياه، والصرف الصحي للمدن، والكهرباء، والموانئ، وشبكات الاتصال، وتطوير الإسكان، والمستشفيات، والمدارس، والمطارات، وأماكن السياحة، والمدن الجديدة، ومحطات توليد الكهرباء، والسدود، والمصانع، وغيرها من المشاريع المدنية.
- هذا النوع من العقود يعفي الدولة من التكاليف العالية الباهظة.
- ٢- مشاركة الشركات الوطنية في خطط التنمية: يعطي الفرصة للشركات الوطنية للمشاركة في تنمية البلاد، وتقدم لهم الدولة فرصة ثمينة لاستثمار أموالهم مسخرة في خدمة الوطن.
- ٣- استقطاب المهارات الفنية والكفاءات الإدارية الأجنبية: يستوجب هذا إحضار المهارات الفنية الأجنبية لإقامة المشروع. والاستعانة بالكفاءات الإدارية لإدارة المشروع لدى الانتهاء منه؛ حيث يمنح الاتفاق على إقامة المشروع العاقد المنفذ لأن يكون صاحب الحق في إدارة المشروع لدى تمامه لمدة يتم الاتفاق عليها، وسيكون المسئول عن كافة التكاليف التي يتطلبها المشروع.
- ٤- تقدير دخل المشروع مسبقاً: من مهمات العقد بين الطرفين وضع الأنموذج لجمع دخل المشروع، وما ينبغي اتخاذه لذلك.
- ٥- تسليم المشروع سليماً في نهاية العقد، على العاقد المنفذ للعقد بعد تمام مدة استثمار المشروع حسب العقد إعادته كاملاً، سليماً بجميع مرافقه للطرف الثاني، سواء كان هذا حكومة، أو أشخاصاً لهم شخصياتهم القانونية الاعتبارية، أو ذاتيتهم المستقلة حسب شروط العقد.

خوله الزياتي، المجلة التونسية الالكترونية، الثلاثاء ١٧/٢/٢٠١٧م ص ١⁶

- الخصائص المالية لهذا العقد:
- يتميز هذا النوع من العقود بخصائص مالية مهمة منها:
- ١. مصدر لاسترداد القروض: المقرض للمشروع أول ما ينظر للأرباح المتوقعة من المشروع لاسترداد رأس ماله، والفوائد التي يجنيها من ورائه.
- ٢. تقدير القرض مبني على تقدير قيمة المشروع.
- ٣. تأكيد ضمان أمن المشروع ومرافقه: للمقترض الأولوية في شروط العقد؛ حيث إن المقرض قد أعطي ضماناً لحقوقه من المقترض بارجاع قرضه لو قدر إفلاس المشروع.
- ٤. معظم المشاريع الإنشائية المالية معقدة: لذا فإن الخطورة في هذه المشاريع موزعة ومقسمة بين أطراف عديدين، كل مخاطرة تتعلق بالطرف الذي يكون أكثر مهارة، وكفاءة للتصرف السليم نحوها.
- ٥. تحديد مواطن الخطورة، والعمل على إزالتها: في حالة حصول خطر، لا بد للمراقب أن يحدده، الخيار في هذه الحالة إما إزالة الخطر وتذويبه، أو وضع مسؤوليته على طرف ثالث كشركة التأمين، أو تحديد الخطورة ومن ثم توزيعها بين المتعاقدين العاملين في المشروع^٧.

المحور الثاني: طبيعة عقد البوت القانونية

أخذت الطبيعة القانونية لعقد البوت، خلافاً فقهيّاً كغيره من الموضوعات الإدارية الأخرى سيما وأن موضوعات القانون الإداري بشكل عام مازالت غير مقننة في مجملها وخاضعة لاختلاف الرأي فيها، حيث رأى جانب من الفقهاء أن عقد البوت ذو طبيعة تجارية، ويرى جانب آخر أنه ذو طبيعة خاصة، فيما يميل آخرون إلى اعتبار العقد ذو طبيعة إدارية وفق التفصيل الآتي:

[BOT]

الطبيعة المدنية لعقد ال [BOT]:

يرى أنصار هذا الرأي أن عقد البوت هو من عقود القانون الخاص لأنها تتضمن ذات الشروط المعتادة في العقود [BOT] التجارية ولا تتضمن شروطاً استثنائية ومن ثم يجب أن تخضع لقواعد القانون التجاري أو القانون المدني وبالتالي القضاء العادي هو الذي يختص بالنظر في المنازعات التي قد تنشأ عن العقد، ما لم ينص في عقد البوت على شروط التحكيم.

ويدعمون حججهم بالنقاط التالية:

- ١- إن هذا العقد يقوم على مبدأ شريعة المتعاقدين ويسودها مبدأ سلطان الإدارة .
- ٢- إن عقد البوت يرتب التزامات وحقوق متوازية بين الحكومة وشركة المشروع.

أ.د. عبد الوهاب إبراهيم أبو سليمان، عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك، المسلم ١٤٣١هـ، ص ٢٧

٣- [BOT] لا تظهر سلطان الإدارة التي تتمتع بها الحكومة في مجال العقود الإدارية في عقد

٤- تتخلى الإدارة عن سلطاتها الاستثنائية وتتعامل كفرد عادي [BOT] في عقد

ثانياً : الطبيعة الخاصة لعقد [BOT]

بالرغم من أنها تقترب من عقد الالتزام إلا أنه يوجد هناك [BOT] يميل جانب من الفقهاء إلى إطفاء طبيعة خاصة لعقد الـ

اختلافات جذرية حيث أن عقود البوت تبرم بعد مفاوضات شاقة بين طرفي العقد كما أنها أحدثت مفهوماً جديداً في مجالات

الدراسة القانونية تقوم على استخدام التمويل من القطاع الخاص لإنشاء المشروعات المشتركة

وبالتالي أنتجت قواعد قانونية جديدة فيما تعلق بملكية الأرض التي سيقام عليها المشروع وكيفيته ومدى جواز الحجز على هذه

الأموال والأشياء أخرى

ويستند أيضاً هذا الرأي على الحجج التالية:

تقترب هذه العقود من العقود الإدارية لتعلقها بمرفق عام إلا إنها تفتقد ظهور الدولة كسلطة عامة، بالرغم من أنها لا تحتوي على

شروط استثنائية.

عدم وجود تنظيم قانوني يعالج هذه النوعية من العقود بوجه عام باستثناء وجود بعض القوانين التي تعالج جزئيات صغيرة

متعلقة بنوعية مشروعات البنية الأساسية المراد تمويلها

خلو نصوص القانون المدني من أية إشارة إلى هذه النوعية من العقود

ثالثاً : الطبيعة الإدارية لعقد [BOT]:

يرى الجانب الغالب في الفقه أن عقود البوت ذات طبيعة إدارية ذلك أنه يتوافر فيه كافة المعايير والشروط التي تميز العقد

الإداري عن عقود القانون الخاص وهذه المعايير:

١- الإدارة طرف في عقد الـ [BOT].

٢- تعلق موضوع العقد بإنشاء مرفق عام .

٣- احتواء عقد الـ [BOT] على شروط استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص⁸.

رابعاً : المعيار الراجح

الطبيعة الإدارية الخاصة لعقد الـ [BOT]

من الثابت أنه ليس كل العقود التي تبرمها الإدارة عقوداً إدارية فالإدارة وهي تمارس نشاطها قد ترى أنه من الأصح لها أحياناً

أن تتخلى عن امتيازاتها وعن مظاهر السلطة العامة وتنزل منزلة الأفراد لتبرم عقداً مدنياً فتكون بذلك على قدر المساواة مع

الأفراد العاديين وبالتالي تخضع لنفس القواعد التي يخضع لها الأفراد في عقودهم أي الخضوع لقواعد القانون الخاص ، إلا أنها

في أحيان أخرى قد تفضل ارتداء لباس السلطة العامة لكي تكون في مركز متميز عن الأفراد مستخدمة في ذلك وسائل وأساليب

القانون العام لتبرم عقوداً إدارية وبالتالي يكون الاختصاص للقضاء الإداري والقانون العام وذلك في الدول التي تأخذ بنظام

القضاء المزدوج طبعاً

محمد يوسف، عقود البوت وتطبيقاتها⁸

وبالرغم من هذا النص إلا أن العقود الإدارية تعتبر عقوداً إدارية بطبيعتها ووفقاً لخصائصها الذاتية وليس وفقاً لإدارة المشروع أو بنص القانون ذلك أم المشروع لم يحدد على سبيل الحصر العقود الإدارية في النص السابق وإنما أوردتها على سبيل المثال لذلك وجب البحث عن معيار لتمييز العقد الإداري عن غيره من العقود الأخرى التي تجريها الإدارة وبالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري في هذا الشأن تبين أن هناك شروطاً معني لا بد من توافرها حتى يمكن اعتبار أحد العقود عقداً إدارياً من ذلك حكم للمحكمة الإدارية العليا في الجمهورية العربية السورية تقول فيه:

لا يكفي لاسباغ صفة العقد الإداري على رابطة تعاقدية ما أن يكون أحد طرفي العقد إدارة أو مؤسسة عامة وأن تتضمن شروطاً غير مألوفة ، وإنما لا بد من أن يكون هدفها إدارة مرفق عام في الدولة ، فإن تخلف أحد هذه العناصر انحسرت عن العقد صفته الإدارية وغدا بعيداً عن متناول القضاء الإداري.

وقد استقر الفقه والقضاء على أن الضوابط التي تميز العقد الإداري عن غيره من العقود ثلاثة ضوابط يمكن إجمالها في التالي:

أولاً: أن يكون أحد طرفي العقد جهة إدارية

أي الإدارة أو أحد أشخاص القانون العام سواء تعلق الأمر بالدولة أو بأحد الأشخاص المعنوية المحلية أو المرفقية ولا يمنع أن يكون الطرف الآخر أيضاً شخصاً من أشخاص القانون الخاص

والمبادئ الناظمة له نجد أن أحد طرفي العقد دائماً هو شخص من أشخاص القانون العام ويكون [BOT] وبالرجوع إلى عقد الطرف الثاني شخص من أشخاص القانون الخاص سواء أكان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً وسواء أكان شركة وطنية أم أجنبية. ينصب أساساً على مشروعات ومرافق عامة هي أساساً من اختصاص الجهات الإدارية العامة وغالباً [BOT] ذلك لأن عقد هي مشروعات احتكارية للدولة ولكن نتيجة للتطور الاقتصادي الذي طرأ على دور الدولة بدأت تتخلى عن القطاع الخاص ولكن تحت إشرافها ورقابتها.

ثانياً: اتصال العقد بالمرفق العام

يكاد يجمع الفقه الإداري على ضرورة اتصال العقد بنشاط مرفق عام لإلحاق الصفة الإدارية للعقد

كما أن الأحكام الاستثنائية التي تقوم عليها العقود الإدارية لها ما يبررها بأن تكون تلك العقود ذات صلة وثيقة بأحد المرافق العامة.

ثالثاً: اختيار المتعاقد العقد لوسائل القانون العام

وذلك باختيار الإدارة لوسائل وأساليب القانون العام أثناء التعاقد وذلك بأن يتضمن العقد شروطاً استثنائية غير مألوفة في عقود الأفراد الخاصة من ذلك مثلاً حق الإدارة في إصدار أوامر وتعليمات أثناء تنفيذ العقد وحق الإدارة في فرض شروط بإرادتها المنفردة على المتعاقد معها.

فإن الراجح فقهاً وقضاءً بأنه عمل قانوني مركب يحتوي على نوعين من الشروط .

أ- الشروط التعاقدية : والتي تحكمها قاعدة العقد شريعة المتعاقدين وهي تتعلق بالنواحي المالية غالباً

ب- الشروط اللائحة : وهي الشروط المتعلقة بتنظيم وتيسير المرفق العام كذلك التي تبين كيفية أداء الخدمة للعملاء وعادة ما تتمتع الإدارة بحق تعديل هذه الشروط دون أن يتوقف ذلك على رضا الطرف الثاني في العقد ولكن تحت الرقابة القضائية

يتميز بأن موضوعه ينصب مباشرة على إدارة واستغلال مرفق عام [BOT] إضافة إلى ذلك فإن عقد يخول فرداً عادياً أو شركة للحلول محل السلطات العامة في إدارة المرفق واستغلاله وغالباً ما يكون ذلك عن طريق الاحتكار القانوني أو الفعلي وهذا الأمر يؤدي على إخضاع الطرف الثاني من العقد إلى كافة القواعد الضابطة لسير المرافق العامة بما فيها الرقابة خاصة إذا كان المستثمر شركة أجنبية

وعليه فلا مناص من توافر الشروط الثلاثة مجتمعة ليكون العقد إدارياً وهي متوفرة في عقد الـ[BOT].
وكونه في جزء كبير منه يخضع لإرادة الطرفين وفق قاعدة العقد شريعة المتعاقدين ذلك فهو نوع خاص من حيث شروطه.

ويستخلص من كل ما تقدم أن عقد البوت هو عقد إداري يخضع لأحكام القانون الإداري، ذو طبيعة خاصة في النواحي المتعلقة بتنظيم المرفق وإدارته، نتيجة لتوفر جميع أركان العقد الإداري، وقد يخضع للتحكيم إذا كان ذلك في شروط العقد، وفي حالة كان المستثمر أجنبي يكون عقد دولية فهو إداري دولي.

[BOT] وبالتالي يستخلص من كل ما تقدم أنه عقد ذو طبيعة إدارية.

المحور الثالث: التحديات التي تواجه التنمية بنظام البوت وتسويات منازعاته.

أولاً: التحديات التي تواجه نظام البوت.

إن المعوقات التي تواجه نظام البوت في الدول النامية تشمل المخاطر السياسية المتمثلة في مستقبل يحيطه الغموض ، بجانب المشاكل الاقتصادية الحالية المتمثلة في تردي الإيرادات أمام ضغط المطالب وتفاقم الحاجة للصرف مما يجعل موقف الحكومة هشاً وغير مقبول في حالة التزامها إذا طلب منها بضمانات لبعض المشاريع ومشاكل النقد الأجنبي أضافه إلي عدم وضوح واضطراب سياسات الاستثمار والضرائب الجديدة وعدم توفر الضمانات بصورة قانونية، وحقيقية الأمر انه لا يوجد قانون مستقل ينظم التعامل بنظام البوت. ويؤكد علي ضرورة توفير ضمانات انتقالية لمشروعات البوت في قطاعات تحظي باولوية بخطة التنمية ، وهي الاستثمار في بنيات إنتاج الثروة الحيوانية والمشاريع الزراعية خاصة مشاريع الأمن الغذائي والصادر كإنتاج الصمغ والزيوت والحاصلات ألبستانيه لسد الحاجة المحلية والتصدير بجانب المنتجات الصناعية كالجلود والأثاث.

ومن أهم هذه المخاطر :

١-المخاطر السياسية وتعد من أكثر المخاطر التي ترتبط بمشروعات البنية الأساسية لذا تلجا البنوك إلى الحصول على تعهدات من الحكومة المتعاقدة بالامتناع عن تأميم المشروع

٢-مخاطر التشييد ويلجا المقرضون إلى إبرام عقود طويلة المدى مع الموردين للمشروع وبأسعار ثابتة لتفادي هذه المخاطر

٣-مخاطر السوق وتقوم البنوك بالاطلاع على دراسة الجدوى للاطمئنان على حالة السوق المحلية والعالمية

٤-المخاطر المالية تتعلق بتذبذب سعر الصرف وسعر الفائدة في الأسعار ومعدل التضخم والرسوم الجمركية.

٥-التأمينات العينية .

تحاول البنوك الحصول من شركة المشروع على رهن لبعض الأصول المادية وذلك لضمان وفاء الشركة بمبلغ القرض إلا أن هذه الأصول لا تكفي في كل الأحوال لرد القرض وفوائده لذا يعول على إيرادات المشروع⁹.

٦- مخاطر تشريعية واقتصادية، وهي من أهم المشكلات التي تؤدي الى عدم تنفيذ اتفاقيات البوت ونشوء تحديات مالية واقتصادية فب بعض الدول النامية على مستوى المركزي والمحلي ومنها ما يأتي:

أ- عدم وجود قانون أو تشريع خاص بنظام البوت.

ب- عدم موائمة البيانات القانونية لانفاذ عقود البوت وبالتالي عدم تشجيع المستثمرين بالنشاط الاقتصادي.

ج- جهل الرأي العام لهذا النظام.

د- غياب الشفافية في كثير من الدول النامية والعربية وفقا لتقرير منظمة الشفافية العالمية¹⁰.

ثانياً: تسوية المنازعات الناشئة عن عقد البوت (B.O.T).

بما أن عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية هي عقود إدارية فأن المنازعات الناشئة بصدها من اختصاص القضاء الإداري.

بيد أن ارتباط هذه العقود بسياسة الاقتصاد الحر وتشجيع الاستثمار قد تدفع المتعاقدين إلى الاتفاق على تسوية المنازعات الناشئة عنها بالطرق السلمية دون اللجوء إلى القضاء لما يحتاجه من وقت طويل وإجراءات متعددة قد تؤثر سلباً على مراحل

تنفيذ المشروع كما أن اللجوء إلى هذه الطرق يحافظ على العلاقات الودية التي قد تعكرها إجراءات التقاضي، على أن

المتعاقدين قد يلجأ إلى وسائل سلمية لتسوية النزاع وقد يلجأ إلى التحكيم، وسائل بديلة عن اللجوء إلى المحاكم المختصة، وسنعرض هذه الوسائل في ما يأتي:

المطلب الأول: الوسائل السلمية لفض المنازعات الناشئة عن عقد البوت

تتنوع الوسائل السلمية في فض المنازعات الناشئة عن عقد البوت فقد يلجأ المتعاقدين إلى الخبرة أو المفاوضة أو التوفيق أو

الوساطة أو الصلح أو المحاكمات المصغرة، وسوف نعرض هذه الوسائل بشكل موجز على النحو الآتي:

١- الخبرة

يبرز دور الخبرة في تسوية المنازعات الناشئة عن عقد البوت عندما يكون موضوع الخلاف ذا طابع فني فيستعين المتعاقدان

بخبير متخصص في موضوع النزاع لإبداء رأيه في المسائل الفنية المتنازع عليها كما لو تعلق النزاع بموصفات البناء أو

الخدمات المقدمة، على أن الخبير لا يؤدي دور القاضي فهو لا يقوم بالفصل في النزاع بل يقتصر دوره فقط في إبداء الرأي فإن

اقتنع به الأطراف جرى الاتفاق على هذا الحل.

وعلى هذا ورد في مشروع قانون النفط والغاز العراقي انه إذا تعلق النزاع بمسألة فنية أو هندسية أو حسابية أو تشغيلية فإنه

يجوز للأطراف رفع النزاع إلى خبير فني مختص ومستقل من اجل التوصية بشأن حل ذلك النزاع.

د. علاء الجوعاني، دراسة في التنظيم القانوني لعقد البناء والتشغيل ونقل الملكية البوت ٢٠١٤م،⁹

-هاشم عوض عبد المجيد، الإشكالات القانونية التي توجه تطبيق اتفاقيات البوت¹⁰

٢-التفاوض

يسعى كل من طرفي العقد عند حدوث أي خلاف إلى محاولة حله عن طريق التفاوض قبل اللجوء إلى أي إجراء آخر مع أخذ بالاعتبار ما يتضمنه العقد من أحكام في هذا الخصوص، ويهدف الأطراف من التفاوض إلى إعادة العلاقات كما كانت عند التعاقد، ويوفر هذا الطريق للمتعاقدين قدرا كبيرا من السرية والحفاظ على العلاقات الودية بينهما ويمكن اللجوء إليه حتى لو لم ينص عليه العقد.

٣-التوفيق

هو الطريق الذي يلجأ إليه أطراف العقد للوصول إلى حل توافقي لفض النزاع الناشئ بينهما ويتم ذلك باختيار طرف ثالث كموفق محايد يتولى وضع الحلول والبدائل المختلفة للمنازعات والخلافات التي تنشأ بين المتعاقدين، ويقتصر دور هذا الشخص على تقريب وجهات النظر دون أن يلتزم بتقديم اقتراح محدد، وتحبذ العديد من الدول اللجوء إلى هذه الوسيلة لحسم النزاعات التي تحصل في المشاريع التي تمنحها للاستثمار فقد لجأت إليه هونج كونج والصين وبعض الدول الأفريقية وبنجلادش، وبريطانيا وأمريكا الجنوبية.

على هذا نجد أن تعليمات تنفيذ العقود الحكومية في العراق رقم ١ لسنة ٢٠٠٨ تنص على انه (تفض المنازعات بعد توقيع العقود العامة بمختلف أنواعها باستخدام احد الأساليب الآتية :

أ-التوفيق:

ويكون من خلال تشكيل لجنة مشتركة بين طرفي النزاع المتمثلين بجهة التعاقد والمتعاقدين معها من مقاولين أو مجهزين أو استشاريين لدراسة الموضوع والاتفاق على المعالجات حسب أحكام القوانين والتعليمات النافذة في شأن موضوع النزاع.

٤- الوساطة

تعني الوساطة اتجاه الطرفين المتنازعين إلى طرف ثالث لمساعدتهم على حل الخلاف بينهم والوصول إلى اتفاق، مما يجنبهم الكثير من النفقات وضياح الوقت في ما لو لجنا إلى القضاء، وتعد الوساطة من الوسائل السلمية لتسوية المنازعات وتمتاز بأنها الطريق الذي يحفظ العلاقات الودية بين الأطراف ويجري الاتفاق على اللجوء إلى الوساطة بين طرفي العقد عند التعاقد أو عند نشوء النزاع ويحدد الاتفاق مدة محددة يقتضي على الوسيط انجاز مهمة خلالها حيث يقوم بمقابلة كل طرف على حدة للاستماع ويتولى توضيح الرؤية لإطراف النزاع والنتائج التي يمكن أن تترتب في حال عدم الوصل إلى حل، إلى وجهة نظره ومطالبه للنزاع القائم بينهما.

٥-الصلح

الصلح: عقد يرفع النزاع ويقطع الخصوم.

فيلجأ المتعاقدان إلى حسم نزاعهم بالصلح بدلا من عرضه إلى القضاء أو التحكيم ويخضع الصلح لاتفاق المتعاقدين ذلك أن حسم النزاع سيكون بالتراضي ودون تدخل من احد.

٦- المحاكمات المصغرة

بموجب هذه الطريقة يقوم أطراف النزاع باختيار ممثل لكل منهما ويكونا من كبار الموظفين في مستويات الإدارة العليا ممن لهم دراية كبيرة بتفاصيل النزاع وعلى علم تام بكل ظروفه، ويتولى هذان العضوان اختيار رئيس لهما وان لم يتفقا على شخص تقوم جهة محايدة كغرف التجارة أو مراكز التحكيم باختيار رئيس لهذه اللجنة، وتقوم اللجنة بإعداد مشروع للتسوية وتقديمه للمتعاقدین فإذا لم تتوصل اللجنة إلى مشروع مقبول يقوم رئيس اللجنة وحده بإعداد مشروع وتقديمه للإطراف. المطلب الثاني: التحكيم في المنازعات الناشئة عن عقد البوت.

قد يلجأ المتعاقدان إلى التحكيم في فض منازعاتهم فيلتزمان حينئذ بقبول حكم المحكمين

مفهوم التحكيم:

عرف التحكيم بعدة تعريفات فقد عرف بأنه عملية قانونية مركبة تقوم على اتفاق أطراف نزاع معين على عرض نزاعهم على محكم أو أكثر لكي يفصلوا فيه على ضوء قواعد القانون والمبادئ العامة التي تحكم إجراءات التقاضي، أو على ضوء قواعد العدالة، ووفقا لما ينص عليه الاتفاق مع تعهد أطراف النزاع بقبول الحكم الذي يصدر عن المحكمين والذي يحوز حجية الأمر المقضي، وعرفه البعض بأنه اتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو أشخاص معينين، ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة. كما عرفه قانون الاونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي بأنه (اتفاق بين الطرفين على أن يحيلوا إلى التحكيم، جميع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورته شرط تحكيم وارد في عقد أو في صورته اتفاق منفصل. وقد عرف التحكيم في عقود البوت بأنه اتفاق طرفي العقد وهما الدولة وشركة المشروع (الملتزم) على إحالة كل أو بعض المنازعات التي تنشأ بينهما بسبب تنفيذ اتفاقية المشروع أو عقد الالتزام إلى مراكز التحكيم المتخصصة أو أشخاص عاديین يتفقا على اختيارهم أثناء إبرام العقد أو عند قيام المنازعة لإصدار قرار ملزم في شأن المنازعة المطروحة بين طرفي العقد.

الخاتمة

في سبيل تحقيق الدول لأهدافها التنموية تبرم الدول لاسيما الدول النامية، ومنها السودان عقودا يطلق عليها وتعني الكلمات عقود البوت، وهي اختصارا للحروف أعلاها. Built operate and transfer B-O-T الثلاث الإنشاء الإدارة التحويل: وأوضحنا انه لا يوجد تعريف محدد لهذه العقود (عقود البوت) ، إلا أننا نرى صحة القول الذي عرف عقد البوت بأنه " العقد (الذي يبرم بين الدولة أو احدي الجهات التابعة لها مع احدي الشركات الخاصة الوطنية أو الأجنبية (شركة المشروع) لإنشاء أو تجديد مرفق عام وإدارته أو تملكه لفترة من الزمن تتناسب مع ما أنفقه بالإضافة إلي تحقيق ربح معقول علي أن يتم نقل ملكيته بعد انتهاء مدة الامتياز إلي الدولة أو الجهة التابعة ، كما أن لهذه العقود مشتقات أو أشكال متعددة ضمناها ضمن هذا البحث بشي من الإيجاز. وفي سبيل تحديد الطبيعة القانونية لعقد البوت ، أنتضح لنا أن الفقه قد اختلف حول تحديد الطبيعة القانونية لعقود البوت ، مما اوجد أمامنا ثلاث آراء ، وأكدنا علي ضرورة تحديد الطبيعة القانونية لهذه العقود لما لهذا الأمر من أهمية في تحديد الجهة المختصة بنظر المنازعات التي قد تثور أثناء تنفيذ البنود المتفق عليها في العقد. في نهاية البحث يجب الأتيان بالنتائج والتوصيات الأتية:

أولاً: النتائج

- ١- نظام البوت نظام استثماري ذو فوائد عملية كبيرة ويحقق امتيازات كثيرة جدا لطرفي هذا النظام ويمكن توظيف مزاياه لتحقيق طفرات كبيرة في النمو الاقتصادي لا سيما في الدول النامية، مثل السودان.
- ٢- إن عقود البوت ماهي الاعقود التزام مرافق عامة بشكل يقطع الشك بيقين إداريتها ولكنها بتسمية جديدة حديثة افرزها الواقع وبأحكام متطور تحتاج الى معالجة.
- ٣- ان ما يتضمنه عقد البوت من مخاطر يمكن الحد منها من خلال ايجاد التشريعات القانونية اللازمة للحد من هذه المخاطر
- ٤- ان النظام القانوني السوداني يؤكد مشروعية التعامل بعقود البوت في ضوء ماجاء بقانون الاستثمار وقانون العقود الحكومية وتعليماته وما جاء بمشروع قانون النفط والغاز، وحسب مايجري عليه التعامل في عقود التزام خدمة الهاتف النقال؟ على ان ذلك لا يغطي كل الجوانب التشريعية لعقود البوت فهي بحاجة الى تشريع خاص ينظمها.

ثانياً: التوصيات

- ١- بغيه الاستفادة من عقود البوت في ظل النظام القانوني السوداني فلا بد من توفير.
- أ-المستلزمات المادية كالبينة الاستثمارية الآمنة والأراضي اللازمة لمشاريع الاستثمار.
- ب-إصدار القوانين اللازمة للاستثمار فقانون الاستثمار الحالي لا يتناسب مع متطلبات الاستثمار ولا يعالج المخاطر التي يثيرها عقد البوت فلا بد من وجود تشريع يواكب النواحي القانونية المتطورة لعقد البوت، على ان يتولى التشريع:



ج- معالجة جميع الجوانب القانونية لهذا العقد وعلى النحو الذي مر بنا على أن يؤكد هذا التشريع في حال صدوره على إدارية هذه العقود ويخضعها للقانون الإداري ولاختصاص القضاء الإداري وان يقوم بتنظيم الوسائل الأخرى التي قد يختارها طرفي العقد لحسم منازعاتهم سواء الوسائل السلمية ام التحكيم

د- منح المستثمرين امتيازات تشجعهم على التعاقد على نحو ما مر بنا.

و- تحديد الوسائل التي تحمي الاقتصاد السودان الوطني وتنشله من كبوته وتحد من مخاطر عقود البوت

ل- النص على التزامات الإدارة وشركة المشروع صراحة بشكل يقطع الطريق أمام المنازعات

ك- ولحين صدور هذا التشريع نرى أن على المشرع السوداني التدخل لتعديل قانون الاستثمار النافذ وسد النقص فيه، فقد جاء قاصرا عن مواكبة أساليب الاستثمار الحديثة ولم يضع الوسائل الكفيلة للحد من مخاطر الاستثمار وحماية الاقتصاد الوطني.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

قائمة المصادر والمراجع

- ١-خوله الزتايقي،(٢٠١٧)،المجلة التونسية الالكترونية.
- ٢-د.عادل عامر، عقد الدولة والتعرف بعقود البوت وطبيعتها القانونية وأهم مجالاتها .
- ٣-أ.د. عبد الوهاب إبراهيم سليمان، (٥١٤٣١) عقد البناء والتشغيل وإعادة الملك،المسلم.
- ٤-د.علاء الدين الجوعاني، (٢٠١٤)،دراسة في التنظيم القانوني لعقد البناء والتشغيل ونقل الملكية البوت.
- ٥-د.محمد يوسف، عقود البوت وتطبيقاتها.
- ٦-تقرير لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي،تحت عنوان الأعمال المقبلة والمتعلقة بمشاريع البناء والتشغيل والنقل.
- ٧-مؤتمر تمويل مشاريع البنية التحتية باستخدام نظام البوت،الخرطوم،قاعة الصداقة، (٢٠١٠)م.