الجمهورية العربية السورية

جامعة دمشق

كلية الحقوق

قسم العلوم الإدارية والمالية

أسلوب شركات القطاع المشترك

في إدارة المرافق الاقتصادية

((دراسة مقارنة))

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في العلوم الإدارية و المالية

إعداد الطالبة

مجدولين فؤاد حداد

إشراف الدكتور

سنان عمار

الأستاذ المساعد في قسم القانون العام

في جامعة دمشق

2022

أعضاء لجنة الحكم **<u>السادة الأساتذة</u>:**

الدكتور **محمد العموري** الأستاذ المساعد في قسم القانون العام بكلية الحقوق/جامعة دمشق – عضواً

الدكتور **محمدغانم يوسف** المدرس في قسم القانون الخاص بكلية الحقوق/جامعة دمشق – عضواً

الدكتور **سنان عمار** الأستاذ المساعد في قسم القانون العام بكلية الحقوق/جامعة دمشق – عضواً مشرفاً

الإهداء

- إلى التي سهرت على راحتي والتي كانت بروحها معي في مسيرتي العلمية و العملية
- إلى التي تعجز الكلمات عن إيفائها حقها و فضلها العظيم
- إلى المربية الفاضلة التي علَّمتني أول حرف

إلى روح والدتي الغالية :

(المدرسة الفاضلة لوريس بركات)

"رحمها الله "

- إلى أغلى من في الوجود وأعزُّ الرجال إلى قلبي

والدي الغالي

- إلى أشقاء قلبي ....و أيامي و أحبُّ الناس على قلبي

إخوتي الأحبة

- إلى زملائي المحامين جميعهم

....

- إلى الذين قضيتُ معهم أجمل أيامي

أصدقائي

شكر و تقدير

- لا يسعني و قد أنهيت بحثي المتواضع إلَّا وأن أتقدم بخالص الودِّ و التقدير إلى من توَّجني بالشرف والفخر لتفضُّله بقبول الإشراف على هذه الرسالة و لما بذله من جهد كبير في المراجعةو المتابعة و إبداء الملاحظات التي أغنت البحث في جوانبه كافة فترك عظيم الأثر في نفسي فله مني جزيل الشكر و الامتنان.

الدكتور الفاضل سنان عمار

- كما أُسجِّلُ شكري و تقديري إلى جميع أساتذة كلية الحقوق بجامعة دمشق و أخصُّ منهم الأساتذة الأكارم في قسمي القانون العام و التجاري الذين وضعوا بين أيدينا حصيلة علمهم و معرفتهم؛ فكانوا لنا خير قدوة و أعظم مثل ....
- و أتوجه بوافر الشكر و الامتنان إلى **السادة أعضاء لجنة المناقشة** لقبولهم الحكم على هذه الرسالة.
- تحيات الشكر والامتنان إلى أكاديمية العلم في القانون التجاري

إلى من تصغر الكلمات أمام قدرهم الكبير

الدكتور الياس حداد

- تحيات الشكر والمحبة والامتنان إلى أكاديمية العلم في تأسيس الشركات وآلية عملها وتنظيمها

الأستاذ المحامي موفق ابراهيم

المُلخَّص

تمثل شركات القطاع المشترك أيديولوجية الدولة في توجيه إدارة المرافق الاقتصادية التي تشبه المشاريع التي ينهض بها القطاع الخاص إلى حدٍّ كبيرٍ ويتمُّ تطبيقُ هذه الإيديولوجية التي تقوم بتسيير المرافق الاقتصادية من خلال اشتراك القطاع العام مع القطاع الخاص في رأسمال هذه الشركة، ومن خلال اشتراك القطاعين العام والخاص في إدارة الشركة بما يصبُّ مع غاية تأسيسها، ويُطلق على هذه الشركات اصطلاح الشركات المشتركة أو شركات الاقتصاد المُختلط، وغالباً ما تأخذُ هذه الشركات شكل الشركات المساهمة المغفلة العامة أو الخاصة وهذا ما يُشكِّلُ الإطار القانوني لهذا النوع من الشركات بحيث ينطبقُ عليها القانون الخاص الذي ينطبقُ على الشركات المُساهمة المُغفلة وهو قانون الشركات النافذ في كُلِّ دولةٍ من الدول إلا أنه و بسبب وجود القطاع العام الذي يُمثِّلُ الجهةَ الحكوميةَ في هذه الأيديولوجية فإنَّ هذه الشركات تخضعُ إلى القانون العام أيضاً فتتميزُ عن باقي الشركات التجارية بعددٍ من الأمور لأنها تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة والمصلحة الخاصَّة على حدٍّ سواء، وهذا ما ينعكسُ على القواعد، والمبادئ الأساسية الناظمة للمرافق الاقتصادية، وخصوصاً عندما تُمثِّلُ الشريكَ الخاصَّ في عقد التشاركية المُبرم مع القطاع العام. بحيث تكمن آلية هذه الشركات في تسيير المرفق الاقتصادي من خلال مجلس الإدارة الذي يُمثِّلُ الجهةَ العامة والجهة الخاصة ومن خلال الدخول كطرفٍ في عقدٍ إداريٍّ غايته تسيير مرفق اقتصادي ما ،ونتيجةً لذلك يترتبُ على اتباع هذا الأسلوب آثاراً متعددة على القانونين العام و الخاص.

الكلمات المفتاحية: شركات قطاع مشترك، مرافق اقتصادية، تشاركية.

المقدمة

إنَّ السباقَ الذي تشهده دول العالم على اختلاف شعوبها من أجل بلوغ أعلى مستويات الرفاه والتقدُّم يُظهر مدى أهمية النشاط الإداري في قدرته على استيعاب نتائج التقدُّم العلمي، والتقني وتنظيمها في شكل مشروعات من أجل تحقيق المصلحة العامة، وترسيخ أسس التنمية الشاملة.

ويعدُّ القطاع الخاص الذي أثبت جدارته في إشباع الحاجات العامة بالإضافة إلى دوره في تحقيق الربح الوسيلة الأكثر كفاءة في هذا المجال كونه المورد الأساسي للتكنولوجيا والإدارة العصريتين.

ولمَّا كان الأصلُ أن تقومَ الدولةُ بتقديم المنفعة العامة لأفرادها من خلال قيامها بتسيير مرافقها العامة، وأن تباشَر بتسيير شؤونها بنفسها إلَّا أنها قد تُضطَّر لإنابة غيرها للقيام ببعض أعمالها إمَّا لسبب يتصلُ بشخصها أو لأمرٍ يتعلق بطبيعة العمل المراد إجراؤه، أو بفعل القانون، مع العلم بأنَّ الإدارةَ عندما تنيب غيرها للقيام بذلك فهي لا تتخلى عن حقها بذلك، وإنَّما تُخفِّفُ عن عاتقها عبء النهوض ببعض المرافق العامة.

وهناك مرافق عامة تحتاج في إدارتها إلى أساليب أكثر مرونة لتتلاءم مع نوعية الخدمات التي تؤديها إلى المرتفقين؛ وذلك كما هو الحال بالنسبة إلى المرافق الاقتصادية التي تشبه مشاريع أفراد القانون الخاص إلى حدٍّ كبيرٍ وفي أغلب الأحيان تكون الأساليب المُتبعة في إدارتها مستندة إلى أساليب أفراد القانون الخاص ويسري عليها القانون الخاص إلَّا أنَّ المرونةَ التي تُعدُّ من مُتطلبات النهوض بهذه المرافق لا تعني بالضرورة عدم قدرة الدولة على تسييرها لوحدها، وبالتالي فإنَّ الدولَ لها حرية مُطلقة في اختيار ما يلائمها من الأساليب المُتبعة في مجال إدارة المرافق العامة.

وكون الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص بدَت وكأنها أهم الاتجاهات الحديثة في تحقيق تلك الأهداف وتطوير النشاط الحكومي، والنشاط الخاص على حدٍّ سواء.

فقد طبَّقت الدول آلية تطبيق المشاركة بين القطاعين العام والخاص في إدارة المرافق العامة في العديد من الصور المتطورة التي مرَّت عبر التاريخ بمراحل عديدة أولها: أسلوب إدارة المرافق العامة عن طريق مشروعات الاقتصاد المُختلط، والتي تنقسمُ إلى عقد مشاطرة الاستغلال، وإلى شركات الاقتصاد المختلط (شركات القطاع المشترك أو الشركات المشتركة)، بحيث يُقصدُ بعقد مشاطرة الاستغلال العقد الذي بفضله تعهد السلطة العامة إلى أحد الأفراد، أو الشركات بإدارة مرفق عام مُقابل أن يتقاضى الفرد أو الشركة مقابل مالي من الجهة العامة، وعلى أن تتحملَ الجهةُ العامةُ مخاطر المشروع. ويُقصدُ بشركات الاقتصاد المختلط بالشركات المساهمة التي تُؤسس وفقاً للقانون الناظم لتأسيس الشركات، والتي تكون الدولة،أو شخص من الأشخاص العامة (المحافظات، البلديات ...) مساهمين في رأس مال الشركة إضافةً إلى المساهمين الخواص في رأسمالها؛ وذلك بهدف الإشراف على تسيير المرفق الاقتصادي، وآخرها عقد الـ Bot الذي يُعدُّ أنه اتفاق بين الدولة، وبين مستثمر من القطاع الخاص لكي يتمكنَ المستثمرُ بموجبه الحصول على ترخيص من الدولة لإقامة مرفق ما وتجهيزه، وتشغيله على نفقته الخاصة على أن يتحملَ هذا المستثمر مخاطر المشروع كافة بمقابل تحصيل الربح وما أنفقه خلال مدة الاستثمار، وعند نهاية مدة الاتفاق يلتزم المستثمرُ بنقل ملكية أصول المشروع إلى الدولة. وقد صدرَ حديثاً في سورية قانونٌ مُنظِّمٌ لأحكام هذا العقد، وأُطلِقَ عليه قانون التشاركية كونه ينظم مراحل المشاركة بين القطاعين العام والخاص.

ويجري العمل على تطبيق شركات القطاع المشترك في إدارة المرافق الاقتصادية بناءً على مرسوم تشريعي خاص، وتتولَّى هذه الشركات إدارة المرافق الاقتصادية إمَّا وفق الآلية التي نصَّ عليها مرسوم إنشائها أو بواسطة الدخول كشريك في إبرام عقد التشاركية الذي نظَّمهُ قانونٌ خاصٌّ بكُلِّ دولة مع الإشارة إلى اختلاف التسميات التي أطلقتها تلك الدول على العقد المذكور بحسب قوانينها بحيث سوف نجد أنَّ القانونَ السوريَّ أطلقَ على هذا العقد اصطلاح عقد التشاركية؛ بينما المُشرِّع المصري أطلق عليه اصطلاح عقد المشاركة.

ففي سورية من الملاحظ أنَّ الحاجةَ إلى الاستفادة من مشاركة القطاع العام للقطاع الخاص والحاجة إلى الاستقرار في التعامل بين القطاعين المعنيين قد دفع المشرع السوري إلى تقنين أحكام المشاركة بين القطاعات المعنية بقانون التشاركية رقم /٥/ لعام ٢٠١٦م، وسمح لشركات القطاع المشترك بشكلٍ عام أن تكونَ القطاعَ الخاصَّ وذلك بموجب عقد التشاركية الذي يُبرمُ بين الجهة العامة، وبين الشريك الاعتباري الخاص، والذي قد يكون شركة خاصة يتكون رأسمالها بالكامل من مال خاص، أو قد يكون شركة قطاع مشترك يتألف رأسمالها من مال عام ومال خاص وذلك لكي يتمكنَ الشريكُ الخاص من تأسيس شركة مشروع التشاركية، والتي يكون هدفها الوحيد تنفيذ مشروع التشاركية مع الإشارة إلى أنَّ نصَّ القانون السوري سمح للجهات العامة تملُّكَ أسهم في شركة المشروع وفي حال ما إذا تحقق هذا الأمر فإننا نكون بصدد شركة قطاع مُشترك إلَّا أنها تختلفُ عن باقي الشركات المشتركة في أنَّ الغرضَ الوحيدَ في إنشائها هو تنفيذ عقد التشاركية المُبرم وعلى الصعيد الدولي نلاحظ أنَّ المُشرعَ المصري أجاز من خلال قانون مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة رقم /٦٧/ لسنة ٢٠١٠م للجهات الإدارية أن تُبرمَ عقودَ مشاركة مع القطاع الخاص(شركة مشتركة)، والذي يُعهد بمقتضاها إلى شركة المشروع تمويل، وإنشاء، وتجهيز مشروعات البنية الأساسية،والمرافق العامة، وإتاحة خدماتها وتطوير هذه المرافق مع الالتزام بصيانة ما يتم إنشاؤه أو تطويره وتقديم الخدمات والتسهيلات اللازمة لكي يصبحَ المشروعُ صالحاً للاستخدام في الإنتاج أو تقديم الخدمة بانتظام واضطراد طوال فترة التعاقد.

ونظراً لأهمية الموضوع فقد آثرنا على البحث فيه، والتركيز على نواحيه التي تتعلقُ بالقانون العام أكثر من نواحيه التجارية كون الدولة تتخذه كأسلوب في تسيير مرافقها الاقتصادية على الرغم من خضوعه إلى القانون التجاري.

مخطط البحث

مقدمة

الفصل الأول:

قواعد المرافق الاقتصادية التي تدار بأسلوب شركات القطاع المشترك

المبحث الأول: تطبيق شركات القطاع المشترك على المرافق الاقتصادية وخصوصيتها.

المطلب الأول: مفهوم شركات القطاع المشترك في إدارة المرافق الاقتصادية.

المطلب الثاني: خصوصية المرافق الاقتصادية التي تُدار بأسلوب شركات القطاع المشترك.

المبحث الثاني: الإدارة الغير المباشرة و الإدارة المباشرة للمرفق الاقتصادي.

المطلب الأول: الإدارة الغير المباشرة للمرافق الاقتصادية.

المطلب الثاني: الإدارة المباشرة للمرافق الاقتصادية.

الفصل الثاني:

آلية إدارة شركات القطاع المشترك للمرافق الاقتصادية

المبحث الأول: الإطار التنظيمي لشركات القطاع المشترك وإدارتها .

المطلب الأول: الإطار التنظيمي لشركات القطاع المشترك القائمة على تسيير المرافق الاقتصادية.

المطلب الثاني: إدارة شركات القطاع المشترك .

المبحث الثاني: تمييز تطبيق شركات القطاع المشترك على المرفق الاقتصادي وآثاره ومتطلباته.

المطلب الأول: تمييز إدارة المرفق الاقتصادي بأسلوب شركات القطاع المشترك وبين ما يشابهه من صور.

المطلب الثاني: الآثار المُترتبة على الأخذ بأسلوب شركات القطاع المشترك ومُتطلباته الأساسية.

خاتمة.

*****

إشكالية البحث:

يتركَّزُ هذا البحث في بيان مفهوم، وآلية إدارة المرافق الاقتصادية باتباع أسلوب شركات القطاع المشترك وما مدى انسجامه،وتكيفه مع الواقع السوري.

تساؤلات البحث:

يثير هذا البحث تساؤلات عديدة، ومنها:

١- ماهية طريقة شركات القطاع المشترك في تسيير المرافق الاقتصادية؟؟ وما نطاق سلطة الدولة في مجال تطبيق شركات القطاع المشترك في إدارة المرافق الاقتصادية؟ وما مدى كفاءة ممثلي الدولة في تولِّي مهمة التمثيل عن الدولة في هذا النوع الخاص من مشاركة القطاع العام للقطاع الخاص؟ وما مدى إمكانية تطبيق قانون التشاركية رقم(٥) لعام ٢٠١٦م المُتضمن النظام القانوني لمشاريع التشاركية بين القطاعين العام، والخاص على الهيكل التنظيمي لشركات القطاع المُشترك في إدارة المرافق الاقتصادية؟؟.

٢- ما الآثار المُترتبة على اتباع أسلوب شركات القطاع المشترك في إدارة المرافق الاقتصادية وماهية المُتطلبات الأساسية لاتباع هذا الأسلوب؟

٣- ماهية أصول مُخاصمة الشركات المُشتركة القائمة على تسيير مرفق اقتصادي ما؟.

هدف البحث:

دراسة إيجابيات، وسلبيات الأخذ بأسلوب شركات القطاع المشترك في إدارة المرفق الاقتصادي وخصيصاً بعد الامتزاج الحاصل بين قواعده العرفية المُستقرة لدى أفراد القانون الخاص والعام وبين تطور قواعده بصدور المرسوم التشريعي رقم/٥/ لعام ٢٠١٦م، وذلك بعد أن كثرت المطالبات بأهمية وجود مثل هذا التشريع في زمننا الحاضر وإلقاء الضوء على قدرة التوجيه الحكومي للنشاطات التي تقومُ بها شركات القطاع المشترك.

أهمية البحث:

تتجلَّى أهميةُ البحث في موقف المُشرِّع السوري من جواز مُساهمة القطاع الخاص في تقديم الخدمة العامة كشريك للجهة العامة بالاستثمار في إنشاء المرافق الاقتصادية وتطويرها، وذلك من خلال مشاركة القطاع الخاص على الرغم من أهمية هذه المرافق في تحقيق المصلحة العامة، إضافةً إلى تحديده للقواعد القانونية الناظمة لهذه المشاركة في ضوء أحكام التشريع السوري مُقارنة بالتشريعات الأخرى. و البحث فيما إذا كانت تلك القواعد القانونية الناظمة كافية، وناجحة لإتمام عملية التشاركية، وبيان مدى حاجتها إلى التعديل أو الإلغاء.

مُبررات البحث:

بيان دور الدولة في توجيه المرافق الاقتصادية من خلال اتباع أسلوب الشركات التجارية، وذلك من خلال الأخذ بأسلوب شركات القطاع المشترك.

منهج البحث:

منهج تحليلي مقارن.

الدراسات السابقة:

١ – _دور القطاع الخاص في إدارة المرافق العامة الاقتصادية_ دراسة مقارنة مفاهيم في التشاركية بين القطاع العام والخاص و تقنية تفويض المرافق العامة نموذج عقد bot . دار الفكر_ دمشق_ دراسة مقارنة بين سورية و مصر و فرنسا.

٢ – عقود المشاركة بين القطاع العام والخاص دراسة تحليلية مقارنة._منشور على الانترنت على الموقع الآتي:

https://Researchgate.net.

٣–واقع الشراكة بين القطاع العام و القطاع الخاص في مصر_ دراسة تحليلية_منشور على الانترنت على الموقع الآتي: https://www.asjp.cerist.dz

٤–القطاع المشترك الصناعي في سورية _الواقع و الآفاق._منشور على الانترنت على الموقع الآتي: https:// alsenaee.com

الصعوبات التي واجهت الباحث:

١– قلة الدراسات المُتخصِّصة في هذا الموضوع.

٢– إنَّ أسلوبَ شركات القطاع المُشترك في إدارة المرافق الاقتصادية الذي أشار إليه القانون رقم /٥/ لعام ٢٠١٦م في سورية حديث النشأة ولا يزالُ في مراحله الأولية، بالإضافة إلى قلة الاجتهادات القضائية المُتعلقة به كونه يتضمن قواعد جديدة نسبياً.

٣– التطورات المُستمرة في مجال مشاركة القطاع الحكومي للقطاع الخاص في إدارة المرافق الاقتصادية والتي تتطلبُ متابعة نظرية وتطبيقية دقيقة.

الفصل الأول

قواعد المرافق الاقتصادية التي تدار بأسلوب شركات القطاع المشترك

قلبت التطورات المستمرة الوسائل التي تعتمدها الدولة في سبيل تحقيق المنفعة العامة لجميع أفرادها من وسائل تقليدية إلى وسائل عصرية فأوجدت المرافق الاقتصادية إلى جانب المرافق الإدارية لتغطية أكبر قدر ممكن من الحاجات العامة، وحرصاً من الدولة على إبراز اهتمامها بحاجات أفرادها وكفالة حقوقهم من الاستفادة منها، فقد خُصَّت هذه المرافق بجملةٍ من القوانين، والتشريعات والقرارات وهذا ما أدى إلى خلق حالة من التباين بين مميزات وسلبيات كل وسيلة على حدة إلَّا أنَّ هذا التطور الذي لامسَ تلك الوسائل لم يكن مُقتصراً على كيانها فقط، وإنما خلق أيضاً حالة من التباين، والتمايز بين طريقة إدارة كل مرفق وذلك بحسب ما يناسبها من طرق.

فقد كانت الوظائف التقليدية للدولة منذ نشأتها هي العمل من أجل تحقيق الأمن الداخلي والخارجي وإقامة العدل بين المواطنين ثم أخذت الدول تتدخلُ تدريجياً في نشاطات أوسع، ولكن ظلَّ تدخل الدولة الرأسمالية محدوداً، أو في نشاطات محدودة كانت تشهد عزوفاً من جانب القطاع الخاص إما لأنها تتطلب موارد مالية ضخمة لا يرغب القطاع الخاص الدخول فيها لأنَّ الربحَ فيها غير مضمون تماماً، أو لأنه لا يتحقق إلَّا بعد مدة زمنية طويلة.

وفي ظلِّ المتغيرات العالمية الاقتصادية بدأ دور الدولة يتجه في ظاهره نحو التقلص وقد يُفهم من ذلك للوهلة الأولى أنَّ دورَ الدولة يشهد تراجعاً نحو الوراء؛ لكن الحقيقةَ أنَّ هذا الدورَ يزداد دقة وصعوبة، حيث إنَّ وظائفَ الدولة الاقتصادية، وبعض وظائفها الخدمية تتجه إلى أن تُصبحَ اليومَ في وظائف قطاع الأعمال أو المنظمات غير الحكومية، وهذا يعني حدوث تقلصاً كمياً في دور الدولة مع توسَّعٍ و تطور كيفي في أساليب الإدارة والرعاية، حين لا يكون مطلوباً من الإدارة العامة التنفيذ المباشر وهي في خضم إيصال بعض الخدمات العامة، بل المطلوب هو تصميم النظام الإداري المُلائم لإسناد

هذه الخدمات إلى مُنظمات أُخرى غير حكومية (قطاع أعمال – تعاونيات– مؤسسات ذات استقلال مالي و إداري).[١]

ونتيجة لذلك يَكثُرُ الحديثُ في الآونة الأخيرة عن الحاجة الماسة إلى عقد اجتماعي جديد لخلق الشعور بالأمن في الاقتصاد الذي تسوده العولمة، والتغيرات السريعة ويتعلق هذا العقد الاجتماعي بطريقة تجميع الموارد لتوفير السلع العامة التي نتفق على ضرورتها، ويتعلق بطريقة دعم المتضررين من الصدمات المعاكسة، وقد تختلف الاختيارات باختلاف المجتمعات.[٢]

ونظراً لما للمرافق الاقتصادية أهمية بالغة في حياتنا العملية، والتي لا غنى عنها في يومنا هذا فقد أثَّرت في تبيان مفهومها، وخصوصاً بيان مدلول المرفق الاقتصادي الذي يُدارُ بطريقة شركات القطاع المشترك،والتي تُعدُّ من الطرق التي تُوازي بين المصلحة العامة والخاصة من خلال اشتراك كلا القطاعين العام والخاص في إنشائها، وتكوين رأسمالها الذي يتألف من مُساهمة القطاعين المذكورين والمشاركة في إدارتها، وتوضيح مفهوم هذه الطريقة بناءً على تمييزها مع الطرق الغير مباشرة في إدارة المرافق الاقتصادية وتوضيح مفهوم كل طريقة من طرق إدارتها في الفصل الأول على الشكل الآتي:

المبحث الأول: تطبيق شركات القطاع المُشترك على المرافق الاقتصادية وخصوصيتها.

المبحث الثاني: الإدارة الغير المباشرة و الإدارة المباشرة للمرفق الاقتصادي.

---

[١] الأحمد، نجم. (٢٠١٨). **الإصلاح الإداري** ط: ١. دمشق: سورية. وزارة الثقافة السورية. ص٧٢و٧٣.

[٢] شفيق، نعمت. **عقد اجتماعي جديد**. مجلة التمويل و التنمية. صندوق النقد الدولي. ديسمبر/٢٠١٨م. عدد ٥٥. ص: ٨. الرابط: https://www.imf.org/external/arabic/pubs/ft/fandd/2018/12/index.htm

تاريخ النشر: غير مذكور، تاريخ الزيارة: ٢٠٢٠/٢/٣م، وقت الزيارة: ١١:٣٠ص

المبحث الأول: تطبيق شركات القطاع المُشترك على المرافق الاقتصادية وخصوصيتها.

إنَّ المرافقَ العامةَ هي مشاريع تخضع إلى نظام قانوني خاص يتمحورُ حول تطبيق أحكام وقواعد القانون الإداري، واتباع وسائل القانون العام، والتمتعُ بامتيازات السلطة العامة كونها قواعد وأساليب غير مألوفة في القانون العادي؛ أي أنها مشروع يُدار من قبل جهة إدارية بقصد أداء خدمات عامة، أو هو مشروع تقوم الجهة الإدارية بالإشراف على إدارته[٣].

وللمرفق العام دور مُتعدد الجوانب في القانون الإداري فهو يُعدُّ معياراً لتحديد اختصاص القضاء الإداري ويُشكِّلُ محور نظريات القانون الإداري، وهو الوسيلة التي تُحقِّقُ تدخل الإدارة من أجل تحقيق الصالح العام[٤]،وتنقسم المرافق العامة بحسب نوعية نشاطها إلى مرافق إدارية، ومرافق اقتصادية وقد كانت المرافق الإدارية المثال الجوهري عن وظائف الدولة التقليدية في حفظ الأمن والسلم كمرفق الدفاع ومرفق العدل[٥]، ولكن بسبب التغيُّرات العديدة التي أصابت المجتمعات من نواحٍ كثيرةٍ ظهرت المرافق الاقتصادية، كما واستتبعت في وجودها وقدرتها على إشباع الحاجات العامة وجود قواعد قانونية تُنظِّمُ العلاقةَ فيما بين مُتلقي المنفعة العامة، وبين تلك المرافق حتَّى لا تعمَّ الفوضى في المجتمع.

وبشكلٍ تفصيلي أكثر إن المرافق الاقتصادية، أو المعروفة بالمرافق التجارية، أو الصناعية كترجمة حرفية للمصطلح الفرنسي "services publics industriels et Commerciaux" هي المرافق التي تقومُ بمزاولة نشاط من جنس نشاط الأفراد (نشاط ذو صبغة تجارية أو صناعية)، وتُمثِّلُ طابعَ الدولة القائمة على مبادئ التدخل، وقد أقرَّ الفقهُ والقضاءُ الأخذَ باتجاه المرافق الاقتصادية التي تتمتعُ بطابع السرعة، تجنُّباً لمعاناة البطء في المعاملات كما هو حال المرافق الإدارية المحضة[٦].

---

[٣] الهندي، ابراهيم، والحسن، عبسي، ونخيلي،سعيد. (٢٠٠٤). **المرافق العامة**. حلب: سورية. كليةالحقوق. جامعةحلب. ص ٣٢.

٤ الطماوي،سليمان (١٩٩٢). **الوجيز في القانون الإداري**. مصر: القاهرة. دار الفكر العربي .ص ٢١٠.

[٥] الخاني،عبد الإله.(١٩٨٦). **القانون الإداري(علماً وعملاً ومقارناً)**. المجلد: ٢. (د.ن.) ص:٥٥.

[٦] الخاني،عبد الإله. المرجع السابق. ص٥٦.

وغالباً ما كان يُطلق على هذا المرفق بعبارة "مرفق ذي إدارة خاصة" أي المرفق الخاضع للقانون الخاص[٧]، ولم يأتِ القانون على ذكر تعريف لها في نصٍّ قانوني صريح إلَّا أنَّ التشريعات أجمعوا على تعريفها بأنها هي المرافق الصناعية والتجارية التي تزاول نشاطاً ذي طبيعة تجارية، وبأنها مشروعات صناعية أو تجارية تقوم بنشاط مماثل للنشاط الذي يتولاه الأفراد، والقطاع الخاص، وتتوافر لها في الوقت نفسه جميع الصفات المميزة للمرافق العامة، وتخضع لأحكام القانون العام والقانون الخاص معاً كلٍ في نطاق محدد.

وفي بعض الحالات يتخذ المرفق الاقتصادي شكل الشركة المساهمة وفق القواعد والضوابط المنصوص عليها في القانون التجاري، وتكتتب الدولة، أو إحدى الجهات الإدارية بالاشتراك مع الأفراد في رأسمالها، ويجري العمل على التوفيق بين المصلحة العامة و المصلحة الخاصة، وقد لاقى هذا الأسلوب قبولاً كبيراً في إدارة مرافق توزيع الغاز، والنقل البري، والبحري[٨].

ويُعدُّ تطبيقُ هذه الوسيلة، أو الأداة في إدارة المرافق الاقتصادية من الأدوات العصرية التي استُخدمت ومازالت تُستخدم حتى يومنا هذا طالما أنَّ روحَ المشاركة سائدة في الخطط العامة للدولة، والتي ترتكزُ على تملك الدولة لمعظم المشروعات الحيوية والتنموية، والإبقاء على القطاع الخاص في ذات الوقت، وبوجود شرطين، الأول:أن يعملَ ضمن نطاق الخطة العامة، الثاني: أن يتعاونَ مع القطاع العام في تحقيق أهداف المشاركة[٩].

بحيث نلاحظ أنَّ الحكومةَ السوريةَ اعتمدت على تنمية النشاط الاقتصادي العام و الخاص أساساً للاقتصاد السوري ابتداءً من عام ٢٠٠٤م، ويجري العمل على إعداد الخطط الخمسية تماشياً مع ذلك[١٠].

---

[٧] الخاني، عبد الإله. المرجع السابق. ص٤٦.

٨ الدين سامي جمال. (١٩٩٣). أصول القانون الإداري. الاسكندرية: مصر. منشأة المعارف. ص٢١١.

٩الطماوي، سليمان. (٢٠١٤)، مبادئ القانون الإداري (**نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة**). ط:٩. مصر:القاهرة .دار الفكر العربي. ص ١٠٩.

[١٠]البحري، حسن مصطفى.(٢٠١٨). دستور الجمهورية العربية السورية(دراسة مقارنة بين دستوري ١٩٧٣و٢٠١٢). **مجلة المحامون**. عدد: ٥,٦,٧,٨. دمشق: سورية. نقابة المحامين. ص٢٦٣.

وذلك كالخطة العاشرة التي رسخت توجهات الحكومة نحو تنمية النشاط الاقتصادي العام و الخاص ، بحيث جاء فيها في بنود دور القطاع الخاص ما يأتي:

- زيادة الاستثمار، والإنتاج الخاص، وتذليل كل القيود التي تحدُّ من توسُّع إسهامه في مختلف الحقول الاقتصادية، وتحقيق أنماط مختلفة من التشارك مع القطاع العام في تنفيذ مشاريع التنمية.
- مساهمة القطاع الخاص في الاستثمار بالبنية التحتية الفنية، والاجتماعية مُستفيداً بذلك من القوانين الاستثمارية الجديدة، ونظم الحوافز التي تقدمها الحكومة [١١].

و لقد استتبع الأخذ بهذا الأسلوب في إدارة المرافق الاقتصادية وجود خصائص تتمتع بها، وعليه سوف نبيِّن مفهوم شركات القطاع المشترك في إدارة المرافق الاقتصادية(المطلب الأول)، وسوف نبين خصوصية المرافق الاقتصادية التي تُدار بأسلوب شركات القطاع المشترك(المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم شركات القطاع المشترك في إدارة المرافق الاقتصادية.

لقد عرَّف الفقه التجاري الفرنسي هذه الشركات على أنها شركة تنشأ بين مجموعة محلية،أوأكثر (كومنتونات،إدارات، مناطق، تجمعات)، وبين أشخاص القانون الخاص، أو مع أشخاص عامة للقيام بعمليات تطوير، أو بناء لتقديم خدمات عامة ذات طبيعة صناعية، أو تجارية، أو لممارسة أي نشاط آخر ذي منفعة عامة، ويجب أن تحتفظَ السلطاتُ المحليةُ بأكثر من نصف رأس المال، وأكثر من نصف أصوات المجالس المقررة [١٢].

كما و وُردَ تعريفها في مؤلفات فقهاء القانون الإداري على الشكل الآتي: يتجلَّى هذا الأسلوب بقيام الجهة العامة بالاشتراك مع شخص من أشخاص القانون الخاص في تكوين شركة مُساهمة، أو

---

[١١] بيانات الخطة الخمسية العاشرة .

[12] Les Sociétés D'Economie Mixte Locales: Ces Sociétiés, de forme anonyme, sont constituées entre une ou plusieurs collectivités locales (communes, departements, regions ou leurs groupements) et des personnes privees ainisi que, éventuellement, d'autres personnes publiques, pour realizer des operations da menagement ou de construction, pour exploiter des services publics a caractère industriel ou commercial ou pour exercer toute autre activité d' interet general. Les collectivités locales doivent détenir plus de la moitiié du capital et plus de la moitié des voix dans les organs délibérants .

LEFEBVRE ,M,P.(2001). DROIT DES AFFAIRES .SOCIETES COMMERCIALES ,P8.

محدودة المسؤولية لإدارة أحد المرافق العامة عن طريق الاكتتاب في أسهم هذه الشركة، وغالباً ما يكون للجهة العامة حدٌّ أدنى للمساهمة يُسمحُ لها بتطبيق القواعد الخاصة بالرقابة المالية التي تخضعُ لها هذه الشركات، ولكي تملك الجهة العامة سلطة تعيين المديرين في الشركة [١٣]، وإنَّ الربحَ الناتجَ عن هذه الشركة يُوزَّعُ بحسب عقد الشركة مع مراعاة نصيب كل من الإدارة، وبقية المساهمين في تكوين رأسمال الشركة[١٤].

وهو التعريف ذاته الذي أخذ به قانون الشركات السوري عندما عرَّفها على أنها: "هي الشركات التي تساهم فيها الدولة، أو إحدى الجهات العامة بنسبة مُعينة من رأس مالها وتخضع الشركات المذكورة للأحكام والقواعد المنصوص عليها في القانون الخاص بها"[١٥].

ويُطلق على شركات القطاع المشترك اصطلاح شركات الاقتصاد المختلط[١٦]، وإنَّ شركات الاقتصاد المختلط تخضع للقواعد العامة في الشركات المساهمة، والتي يتضمنها قانون التجارة إلَّا أنَّ وجودَ الدولة بين المساهمين يستتبع وجود بعض الاستثناءات على القواعد العامة، بحيث إنَّ الدولةَ ليست مُجردُ مُساهم عادي يكون على قدم المساواة مع بقية المساهمين إذ أنها تُمثِّلُ المصلحة العامة في المشروع، و تحتفظ لنفسها في أنظمة هذه الشركات ببعض المزايا الخاصة من أجل تحقيق التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، وهكذا يكون الوضع بالنسبة إلى القوانين التي ترخص للدولة الاشتراك في الشركات كمساهم[١٧].

ويوجد في سورية عددٌ جيدٌ من شركات القطاع المشترك بحيث بلغ عددها بحدود/ ٤٢/ اثنان وأربعون شركة نذكر منها على سبيل المثال: شركة الفرات للنفط، الشركة السورية العربية للفنادق والسياحة،

---

[١٣] نخيلي، سعيد. والتركاوي، عمار. (٢٠١٨-٢٠١٩). **القانون الإداري(المبادئ العامة)**. دمشق: سورية. جامعة دمشق. كلية الحقوق. ص١٢٨.

[١٤] الهندي، إبراهيم، والحسن، عبسي، ونخيلي، سعيد. مرجع سبق ذكره. ص٢٢٥.

[١٥] الفقرة (٢) من المادة /٦/ من قانون الشركات السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم /٢٩/ لعام ٢٠١١م .

[١٦] الهندي، ابراهيم، والحسن، عبسي، ونخيلي، سعيد. مرجع سبق ذكره. ص٢٢٤.

[١٧] طه، مصطفى كمال. (١٩٨٨). **القانون التجاري**. الاسكندرية: مصر. الدار الجامعية. ص٥٨٥.

الشركة العربية السورية للمنشآت السياحية، الشركة السورية الليبية للاستثمارات الصناعية والزراعية [١٨].وهنا علينا أن نشيرَ إلى أنه يجب أن نميِّزَ بين شركات القطاع المشترك التي تقوم بتسيير مرفق اقتصادي ما وبين شركات القطاع المشترك التي تقوم بالاستثمار بغية تحقيق الربح فقط، وذلك في الفرع الأول، وآلية تأسيس تلك الشركات عند قيامها بتسيير مرفق اقتصادي ما، وذلك ما سنقوم بشرحه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: ماهية شركات القطاع المشترك القائمة على تسيير المرافق الاقتصادية.

يجب أن نميِّز بين شركات القطاع المشترك التي تقوم بتيسير مرفق اقتصادي ما، والتي يتم إنشاؤها بمرسوم تشريعي، أو بناءً على قانون، وبين شركات القطاع المشترك التي تقوم بالأنشطة التجارية بغية تحقيق الربح فقط، ويجري العمل على إنشائها باتفاق بينَ مُؤسسيها، والتي تكون أهدافها محددة في نظامها الأساسي وسجلها التجاري إضافةً إلى إمكانية تعديل أهدافها باتفاق بين مؤسسيها، وتكون خاضعة إلى أحكام القانون التجاري فقط. بحيث نلاحظ أنَّ النوعَ الأولَ يخضع إلى خليط من القانونين العام والخاص بسبب تعلُّق نشاطه بتيسير المرفق الاقتصادي، أما النوع الثاني فإنه يخضع إلى القانون الخاص فقط فعلى سبيل المثال: ما جاء به قانون الاستثمار رقم /١٨/ لعام ٢٠٢١م في سورية في المادة /٣/ منه: " تُطبَّقُ أحكام هذا القانون على:

أ- المشروع الذي يقيمه المستثمر بمفرده، أو عن طريق شركات مُشتركة مع أيٍّ من جهات القطاع العام والحاصل على إجازة الاستثمار باستثناء المصارف بأنواعها كافة وشركات الصرافة ومصارف التمويل الأصغر وجميع المؤسسات المالية التي تقبل الودائع.

ب- المشروع الذي يتمُّ بناء على طرح الجهات العامة لأملاكها الخاصَّة على الاستثمار مع القطاع الخاص ولا يخضعُ لقانون التشاركية".

---

[١٨] القرار رقم (٢١٨٣) الصادر عن رئاسة مجلس الوزراء، عام: ٢٠١٨م، غير منشور.

أما في الحالات التي يتخذ فيها المرفق الاقتصادي شكل الشركة المشتركة المساهمة المُغفلة وفق القواعد والضوابط المنصوص عليها في القانون التجاري بحيث تكتتب الدولة، أو إحدى الجهات الإدارية بالاشتراك مع الأفراد في رأسمالها، يجري العمل على التوفيق بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة[١٩]. فإننا نجدُ أنَّ نشاط شركات القطاع المشترك لا يتعارض مع المنفعة، أو المصلحة العامة التي تهدف إليها المرافق الاقتصادية، لأنها تلتزم بمبدأ التخصص والذي يُقصدُ به تقيد شركة القطاع المشترك بالنشاط الذي وجدت من أجله والتزامها بعدم القيام بأي عمل آخر، وإنَّ مفهومَ المنفعة العامة لا يتعارضُ مع احتمال تحقيق الربح وبالمقابل إن انتفاء الربح يُؤدي إلى زوال شركة القطاع المشترك وزوال وسيلة المشاركة فيما بين القطاعين العام والخاص[٢٠].

وكما أنَّ إقامة الدولة لنشاط اقتصادي ما صناعي أو تجاري حكومي البنية ليس في حقيقته سوى مشروع عام ترعاه الدولة، و هذا ما ينطبق على المؤسسات العامة ذات البنية الاقتصادية، وعلى أسلوب الشركات كالشركة العامة، أو شركات الاقتصاد المختلط موضوع بحثنا وإنَّ هذا المشروع العام ما هو إلا نظام من القانون الخاص في صميم القطاع العام سواء أكان مشروعاً صناعياً أم تجارياً على الرغم من عدم وجود تعريف واضح للمشروع العام[٢١]. أما في فرنسا فقد كان الوضع مختلفاً فيما يتعلق بتعريف المشروع العام بحيث نصَّ دستور عام ١٩٤٨م على تعريف واضح له " المشروع العام هو الشخص المعنوي المُتمتع بالاستقلال المالي والذي رأسماله يتكون من موارد نقدية، أو عينية فقط تُعطيها الدولة بالنظر إلى تخصيصها للاستثمار الصناعي والتجاري أو الزراعي" وبذلك تركَ هذا التعريف شركات الاقتصاد المختلط خارجاً عن المشروع العام إلا ما يدخله المشرع منها إلى قائمة المشروع العام[٢٢]، وإذا كان القانون الخاص يسود بشكل واسع نظام المشروعات العامة فإن هذا لا يستبعد وجود بعضاً من

---

[١٩] الدين. سامي جمال. مرجع سبق ذكره. ص٢١١.

[٢٠] جابر، وليد حيدر.(٢٠٠٩). **طرق إدارة المرافق العامة (المؤسسة العامة والخصخصة)** بيروت: لبنان. منشورات الحلبي الحقوقية. ص ٣٨.

[٢١] الخاني، عبد الاله.(١٩٨٦). **القانون الإداري (علماً وعملاً ومقارناً)**. المجلد:١. (د.ن.). ص ٣١٠ و٣١١.

[٢٢] الخاني، عبد الاله. المرجع السابق. ص٣١٢.

تطبيقات لقواعد، ومفاهيم القانون العام بسبب مُقتضيات المرفق العام عندما يكون الأمرُ مُتعلقاً بمشروع عام يُشرفُ على تيسير مرفق عام[٢٣].

وعلى هذا، وبالرجوع إلى تشريعات الدول المختلفة المتعلقة بتطبيق شركات القطاع المشترك على المرافق الاقتصادية كطريقة عصرية في إدارتها نجد أنَّ آليةَ تطبيقها على المرافق المذكورة يتمُّ بمرسوم تشريعي على خلاف الشركات التجارية الأخرى التي تخضع في أثناء تأسيسها إلى مراحل متعددة ابتداءً من وزارة التجارة وحماية المستهلك، وحتى شهر تأسيس الشركة وكل ذلك تحت رعاية قانون الشركات فقط، كما سنقوم بشرحها بالتفصيل في الفصل الثاني.

المبحث الأول

ومثالاً على ذلك نلحظ ما جاءت به المادة /٢/ من القانون رقم ٥٦ الصادر بتاريخ ١٩٧٧/١٢/١٧ الخاص بإحداث الشركة العربية السورية للمنشئات السياحية في سورية: " تهدف الشركة إلى تنمية وتنشيط الصناعة والسياحة ضمن إطار خطط التنمية الاقتصادية والاجتماعية في القطر عن طريق شراء وتملُّك وإدارة واستثمار المنشآت السياحية كافة بمختلف أنواعها سواء داخل أراضي الجمهورية العربية السورية أو خارجها ".

الفرع الثاني: تأسيس شركات القطاع المشترك.

بالرجوع إلى تشريعات الدول المختلفة الخاصة بشركات القطاع المشترك نجد أن هناك نموذجين أو أسلوبين من أجل إنشاء مرافق اقتصادية بهيئة شركات قطاع المشترك.

الأول يتمثل بصدور مرسوم تشريعي خاص بتشكيل شركة قطاع مشترك ما يشمل جميع الجوانب القانونية الخاصة بإنشاء هذا النوع من الشركات لكي تتمكنَ الجهاتُ العامةُ، أو الجهات الخاصة، أو الجهات المشتركة من سلوك هذا الاتجاه في إدارة المرافق الاقتصادية.

أما الثاني يتمثل في تأسيس شركة قطاع مشترك بناءً على قانون، وهاتان الآليتان تتناسبان مع آلية إنشاء المرفق الاقتصادي، فبالرجوع إلى تشريعات الدول نلحظُ أنه لقد كان موضوع إنشاء و إلغاء

[٢٣] الخاني، عبد الاله. القانون الإداري (علماًوعملاًومقارناً) المجلد ١. مرجع سبق ذكره. ص ٣٢٨.

المرافق العامة في فرنسا قبل دستور الجمهورية الخامسة سنة ١٩٥٨ م من صلاحية السلطة التشريعية، إلا أنَّ إنشاءَ المرفق العام بهذا الشكل كان يؤدي إلى الحدِّ من حريات الأفراد خصوصاً عندما تحتكرُ الدولة مرفقاً ما. وبعد عام ١٩٥٨م جاء الدستور الفرنسي في مادته الرابعة و الثلاثين ليُحددَ المواضيع الداخلة في اختصاص السلطة التشريعية، وإذ لم تكن من ضمن بنود صلاحياتها بند إنشاء المرافق العامة، وعلى ذلك عدَّ قسمٌ من الفقهاء أنَّ إنشاءَ المرافق العامة أصبحَ من اختصاص السلطة التنفيذية باستثناء المرافق العامة الناتجة عن التأميم، والمرافق التابعة للدفاع الوطني والتعليم والضمان الاجتماعي، فهي جاءت من ضمن بنود المادة /٣٤/؛ أي من اختصاص السلطة التشريعية والقسم الثاني من الفقهاء مثل : CHAPUS،VEDEL،DELVOVE أكَّدوا العكس، فبحسب رأي Delvove،Vedel أن هذا المبدأ يجب أن يجري العمل على تنسيقه مع قواعد دستورية أخرى وتدخلها يؤدي إلى الحدِّ من صلاحية الحكومة في إنشائها و إلغائها. وبرأي الفقيه chapus أن الاعتبارات التي كانت تبرر تدخُّل السلطات التشريعية في هذا الموضوع ما زالت قائمة حتى يومنا هذا، والسلطة الإدارية لها ذلك و لكن ضمن إطار الأحكام القانونية ،وعلى الصعيد المحلي : يعود إلى المجالس البلدية وحدها فقط إنشاء و الغاء المرافق العامة المحلية، ولا يجوزُ منعُ السلطات المحلية من القيام بهذه المهمة إلا بموجب قانون[٢٤].

وفي مصر تم حسم الخلاف في هذا الشأن بصدور دستور ١٩٧١ م الذي جاءَ على حق رئيس الجمهورية بإنشاء، وتنظيم المرافق العامة بموجب قرارات جمهورية (قانون) صادرة عنه دون أن يُخوِّله حقَّ تفويض هذا الاختصاص، و إنَّ هذه الطريقةَ تُسهِّلُ مهمةَ السلطة التنفيذية في ممارسة نشاطها، ولكن إنَّ إنشاءَ المرافق العامة تحتاج إلى أموال من ميزانية الدولة، وهذه الأموال لا يمكن إنفاقها إلا بموافقة السلطة التشريعية.

[٢٤] مشار إليه لدى :مروة، هيام. مرجع سبق ذكره. ص ٤٨ و ٤٩.

وفي سورية يجري إحداث المرافق العامة ذات الطابع الإداري بقانون يصدر عن السلطة التشريعية، أو بمرسوم تشريعي يصدر عن رئيس الجمهورية، ويجري إحداث المرافق العامة ذات الطابع الاقتصادي بمرسوم يصدر عن السلطة التنفيذية[٢٥].

أولاً: إنشاء شركات القطاع المشترك وفقاً لمرسوم تشريعي.

وهو أن تبادر الدولة من تلقاء نفسها بإنشاء شركة من شركات القطاع المشترك بمرسوم تشريعي يخصها لأن هذا الأمر يحتاج إلى توفير الاعتمادات اللازمة[٢٦].

ولابدَّ لنا من الإشارة إلى أن المشرع السوري قد أجاز لبعض الجهات اقتراح إحداث شركات مشتركة للقيام ببعض الخدمات على أن يتمَّ ذلك على الشكل الآتي: " يجوز للمؤسسات والشركات و المنشآت العامة اقتراح إحداث الشركات المشتركة لبعض الأعمال والخدمات على أن تُحدثَ بصكوك قانونية، ويصدر رئيس مجلس الوزراء التعليمات المتعلقة بتنفيذ أحكام هذه المادة بناءً على اقتراح من وزارة المالية و الوزير المختص "[٢٧].

ثانياً: إنشاء شركات القطاع المشترك بناءً على قانون.

يُعرف القانون استناداً إلى المعيار الموضوعي بأنه القواعد العامة المُجرَّدة، ويُعرَّفُ استناداً إلى المعيار الشكلي بأنه قانون في حال توافر المقومات الآتية:

- أن يصدرَ عن هيئة أو عضو مُخوَّلٍ بذلك من خلال الدستور.
- صدوره طبقاً للقواعد التي جاء بها الدستور[٢٨].

---

[٢٥] مشار إليه لدى :الهندي، ابراهيم، الحسن، عبسي، ونحيلي، سعيد. مرجع سبق ذكره. ص ٥٩ حتى ٦٢ .

[٢٦] جابر، وليد حيدر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة. مرجع سبق ذكره. ص٤٥٢.

[٢٧] المادة /٣٦/ من القانون رقم (٢) الخاص بالمؤسسات والشركات والمنشآت العامة الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/١/٩م.

[٢٨] أبو راس، محمدالشافعي. (١٩٩٠). **القانون الإداري**. القاهرة: مصر. عالم الكتب. ص ٥٨.

وذلك كالقانون المصري رقم١١٨ لسنة ١٩٦١م القاضي باتخاذ بعض الشركات شكل الشركات المساهمة، وقيام المؤسسات العامة بالمساهمة فيها بما لا يقلُّ عن ٥٠% من رأس المال، وذلك بقرار يصدرُ عن رئيس الجمهورية[٢٩].

ويختلف هذا النموذج عن في أنه لا يتضمنُ قواعدَ ومبادئ شاملة لآلية تنظيم، وسير شركة قطاع مشترك محددة على التعيين، وإنما يتضمنُ قواعدَ عامة مُجردة.

وفي هذا النطاق يجدر بنا الإشارة إلى أنه في حال لم يلغِ المرسوم التشريعي الخاص بتأسيس شركة قطاع مشترك القوانين الأخرى التي تنظم بعضاً من أحكامها، فإنَّ تلك القوانين تحكم سير شركات القطاع المشترك بالإضافة إلى مرسوم إنشائها، وهي:

١- **القانون المدني:** لقد عالج القانون المدني السوري أحكام الشركات من المادة /٤٧٣/ حتى المادة /٥٠٤/[٣٠].

٢- **القانون التجاري:** لقد جاء القانون التجاري السوري على تنظيم عملية تسجيل الشركات لدى أمانة السجل التجاري، وذلك وفقاً لمواد متعددة [٣١].

كما جاءَ في المادة /١٣/ من قانون تأسيس الشركة العربية السورية للمنشآت السياحية " تخضع الشركة فيما لم يرد عليه نص في هذا القانون لأحكام قانون التجارة الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ١٤٩ لعام ١٩٤٩م وتعديلاته[٣٢]".

فإذا اختلفت بعض أحكام القانون المدني عن أحكام قانون التجارة رُجحَت أحكام قانون التجارة وذلك عملاً بالمادة (٢) تجاري سوري : (١- إذا انتفى النصُّ في هذا القانون فتطبق على المواد التجارية أحكام القانون المدني

---

[٢٩] يونس، على حسن. (د.ت). **القانون التجاري (القطاع العام)**. القاهرة: مصر. دار الفكر. ص٥٧١.

[٣٠] القانون المدني الصادر بالمرسوم التشريعي رقم /٨٤/ تاريخ ١٩٤٩/٥/١٨.

[٣١] قانون التجارة رقم /٣٣/ الصادر بتاريخ ٢٠٠٧/١١/٢٧م.

[٣٢] المادة رقم /١٣/ من القانون رقم (٥٦) لعام ١٩٧٧م القاضي بإحداث الشركة العربية السورية للمنشآت السياحية.

٢- على أن تطبيق هذه الأحكام لا يكون إلا على نسبة اتفاقها مع المبادئ المُختصة بالقانون التجاري).

وعملاً بنصِّ المادة (٥٥) تجاري سوري:

"إنَّ القواعدَ التي نصَّ عليها القانون المدني فيما يختص عقد الشركة تُطبقُ على الشركات التجارية بشرط ألا تكون تلك القواعد مخالفة لقواعد هذا القانون مخالفة صريحة أو ضمنية".

المطلب الثاني: خصوصية المرافق الاقتصادية التي تُدار بأسلوب شركات القطاع المشترك.

تسري على جميع المرافق الاقتصادية قواعد عامة لابدَّ من توافرها، ويستحيل من دونها أن يُطلق على المشروع العام مصطلح المرفق الاقتصادي.

كما تتمتعُ المرافقُ الاقتصادية التي تُدار بطريقة شركات القطاع المشترك بقواعد خاصة بها تميّزها عن غيرها من المرافق العامة بسبب خضوعها إلى القانون التجاري، و اتخاذها لشكل الشركة المساهمة المغفلة العامة أو الخاصة .

الفرع الأول: الشكل القانوني لشركات القطاع المشترك القائمة على تسيير المرافق الاقتصادية.

من المعروف لدينا، أنَّ الشركات لها عدة أشكال، وشكل الشركة المُتخذ يكون بحسب الغرض الذي نشأت لأجله وبحسب نية الشركاء في التقيد بالسير، والالتزام بالقواعد والأحكام التي تحكم سير الشكل الذي وقع عليه اختيارهم.

وقد قسَّم التشريعُ السوريُّ الشركات على غرار المُشرِّع المصري والفرنسي إلى صنفين أساسيين:

<u>أولاً:</u> شركات الأشخاص.

تدخل فيها جميع الشركات التجارية التي يُؤثِّرُ فيها اعتبار الشريك الشخصي بمعنى أن الشركاء إنما يتعاقدون في هذه الشركات بحسب معرفة كل منهم شخصية بقية الشركاء وللثقة المتبادلة الموجودة بينهم بحيث لا يجوز في هذا النوع من الشركات أن يحلَّ الشريكُ محلَّ آخر إلَّا برضاء جميع الشركاء، كما إنَّ وفاةَ أحد الشركاء أو فقدانه الأهلية قد يكون سبباً لحلِّ الشركة. ولها عدِّة أشكال:

١- شركات التضامن:

وهي الشركة التي يعقدها اثنان، أو أكثر، و يكون فيها الشركاء مسؤولين بالتضامن حتَّى في أموالهم الخاصَّة عن جميع ديون الشركة، و لو زاد على رأسمالها، أي أنَّ مسؤوليةَ كل شريك فيها ليست مُقتصرة على حصته من رأس المال بل تتناول أمواله جميعها في وفاء الديون التي لا يكفي في وفائها رأسمال الشركة[٣٣].

٢- شركات التوصية:

وهي الشركات التي تتكون من طائفتين من الشركاء:

[٣٣] راجع المادة/٢٩/ من قانون الشركات الصادر بالمرسوم التشريعي رقم /٢٩/ لعام ٢٠١١م .

– الطائفة الأولى: وتتكون من شركاء متضامنين، كما هو الحال في شركات التضامن، ويساهمون في إدارة الشركة.

– الطائفة الثانية: تتكون من شركاء غير متضامنين، وتتحدد مسؤوليتهم بالنسبة إلى ديون الشركة بمقدار حصتهم في رأسمالها، ويسمون الموصين، وهم لا يظهرون للجمهور، ولا يساهمون في إدارة الشركة[٣٤].

٣- شركة المحاصة:

تتميز هذه الشركة بانفراد أحد الشركاء بالعمل باسمه الشخصي لحساب الشركاء مُجتمعين، ولا ينشأ عن عقدها شخص اعتباري مستقل عن شخصية الشركاء، و لهذه الشركة طابع مستتر إذ ليس لها وجود ظاهر أمام الناس وتتكون من اتفاق شخصين أو أكثر على أن يقومَ أحدهم بالعمل، ويُقسم الربح والخسارة على الشركاء بشروط معينة[٣٥].

ثانياً: شركات الأموال.

تقوم هذه الشركات على اعتبار قوتها المالية وتُسمَّى عادة بالشركات ذوات الأسهم لأنَّ حصصَ الشركاء في رأس المال تظهر للوجود بشكل أسهم، وقابلة للتداول بالطرق التجارية. ولها عدة أشكال:

١- الشركة المحدودة المسؤولية:

هي شركة تجارية تتألف من شريك فأكثر، ولا يتمتعون بالصفة التجارية، و لا يُسألون إلَّا بمقدار حصتهم في رأس المال، ولا يُقسم رأس المال إلى أسهم[٣٦].

٢- الشركة المساهمة [illegible]

[٣٤] راجع المادة/٤٤/ من قانون الشركات الصادر بالمرسوم التشريعي رقم /٢٩/ لعام ٢٠١١م .
[٣٥] راجع المادة/٥١/ من قانون الشركات الصادر بالمرسوم التشريعي رقم /٢٩/ لعام ٢٠١١م .
[٣٦] راجع المادة/٥٥/ من قانون الشركات الصادر بالمرسوم التشريعي رقم /٢٩/ لعام ٢٠١١م .

هي شركة تجارية عارية من العنوان تؤلف من عدد من الأشخاص الذين يكتتبون بأسهم/أي قابلة للتداول/، وهم غير مسؤولين عن ديون الشركة إلَّا بقدر ما اكتتبوا من أسهم أو سندات، وإما أن تكون شركة مساهمة مغفلة عامة تتألفُ من عددٍ من المُساهمين لا يقلُّ عن عشرة، ويكون رأسمالها مُقسَّماً إلى أسهم متساوية القيمة قابلة للتداول، وللإدراج في أسواق الأوراق المالية، وتكون مسؤولية المساهم فيها محدودة بالقيمة الاسمية للأسهم التي يملكها في الشركة، و إما أن تكون الشركة شركة مساهمة مغفلة خاصة تتألف من عدد من المساهمين لا يقل عن ثلاثة ويكون رأسمالها مقسماً إلى أسهم متساوية القيمة، وتكون مسؤولية المساهم فيها محددة بالقيمة الاسمية للأسهم التي يملكها في الشركة[٣٧]. إلا أن أسهمها تكون قابلة للتداول والإدراج في أسواق الأوراق المالية وفقاً للأنظمة الخاصة، والتعليمات الصادرة عن هيئة الأوراق[٣٨].

وكما ذكرنا سابقاً فإنه غالباً ما تتخذ شركات القطاع المشترك شكل الشركة المساهمة المغفلة، وإنَّ اختيار هذا الشكل القانوني يرجع إلى أنَّ شركةَ المُساهمة هي أكثر أنواع الشركات المُلائمة للمشروعات الكبرى التي تحتاج إلى استثمارات ضخمة، وذلك لما تتمتعُ به من قدرة على تجميع وتركيز رؤوس الأموال.

فعلى سبيل المثال نلحظ أنَّ المادةَ الأولى من قانون تأسيس الشركة العربية السورية للمنشآت السياحية قد جاءت على الشكل الآتي:

" تؤسس شركة مساهمة مغفلة عربية سورية عنوانها الشركة العربية السورية للمنشآت السياحية"[٣٩].

الفرع الثاني: القواعد الخاصة لشركات القطاع المشترك.

يُقصد بالقواعد الخاصة الناظمة للمرفق الاقتصادي الذي يُدار بأسلوب شركات القطاع المشترك بالقواعد القانونية التي تُطبق عليه دون سواه نظراً إلى طبيعة شركات القطاع المشترك التجارية، وهذه القواعد هي:

---

[٣٧] راجع المادة/٨٦/ من قانون الشركات الصادر بالمرسوم التشريعي رقم /٢٩/ لعام ٢٠١١م .

[٣٨] راجع الفقرة رقم (١٤) من المادة /١١٧/، المرجع السابق.

[٣٩] المادة رقم /١/ من قانون رقم (٥٦) الخاص بتأسيس " الشركة العربية السورية للمنشآت السياحية".

أولاً: القانون الناظم لعقود شركات القطاع المشترك.

بما أنَّ الدولة طرفٌ أساسيٌّ في شركة القطاع المشترك، وبما أنَّ هذه الشركة تتمتعُ بالصفة التجارية فقد ثار خلاف حول النظام القانوني الذي تخضع له العقود التي تبرمها، وهذا الموضوع ارتبط بالخلاف القائم بين الفقهاء حول خضوع الشركات المشتركة إلى القانون العام، أو إلى القانون الخاص، ففي فرنسا أكَّدَ الفقيهُ الفرنسي chapus على أنَّ شركةَ الاقتصاد المُختلط (شركة القطاع المشترك) تخضعُ إلى القانون الخاص لأنها تعدُّ أنها شخص من أشخاص القانون الخاص بقوله:

"les societiés commerciales charges d 'assurer un service administrative peuvent être des sociéties à capitaux privés ou à capitaux publics ou des societiés d'economie mixte dans tous il's sont des personnes morales de droit privé".[40]

وكان ذلك على خلاف بعض الفقهاء أمثال Auby و Rivero الذين ارتأيا أنَّ الشركةَ المشتركة ماهي إلَّا تقنية خاصة من تقنيات إدارة نشاط الإدارة، وأنها من الأشخاص المعنوية العامة كون الإدارة لا تتغير طبيعتها، وإن استعملت أساليب القانون الخاص[٤١].

وبالنسبة إلى سورية فقد عدَّ المشرِّع السوري شركات القطاع المشترك شخص من أشخاص القانون الخاص عندما ذكرها من ضمن أنواع الشركات في المادة/٦/ من قانون الشركات السوري النافذ بالمرسوم التشريعي رقم /٢٩/لعام ٢٠١١م مع الإشارة إلى خضوعها إلى الأحكام المنصوص عليها في القانون الخاص بها، والتي أشرنا إليها سابقاً في المطلب الأول من هذا المبحث.

---

[٤٠] مشار إليه لدى :مروة،هيام.**القانون الإداري الخاص**. (٢٠١١). ط: ٢. كلية الحقوق والعلوم السياسية. الجامعة اللبنانية. ص ١١١. الرابط: https://drive.google.com/file/d/0B4h8Z888yROE:bTdMRHhKcmM5dnM/view

تاريخ النشر: غير مذكور، تاريخ الزيارة: ٢٠٢١/٧/٥، وقت الزيارة: ٩:٣١ ص.

[٤١] جابر، وليدحيدر. (٢٠٠٩). **التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة**. بيروت: لبنان. منشورات الحلبي الحقوقية. ص٤٤٩.

أمَّا بالنسبةِ إلى العقود المُبرمة من قبل شركات القطاع المشترك فيما إذا كانت تخضعُ للقانون العام أم إلى القانون الخاص، فهناك اجتهادات مُختلفة صادرة بخصوص هذا الأمر، فعلى سبيل المثال عدَّت محكمة حلِّ الخلافات في قرار peyrot أنَّ عقودَ هذه الشركات تعدُّ إداريةً عندما تتعلقُ بتنفيذ شغل عام:

"إن مهمة إنشاء الأوتوستترادات هي من مهام الدولة وهي أشغال عامة مهما كانت الوسائل المعتمدة لإنشائها وبالتالي تعتبر عقود أشغال عامة العقود المبرمة بين سيد المشروع والملتزم حتى ولو كان شركة اقتصاد مختلط تعمل لحساب الدولة ".

أما العقود الأخرى كالعقد المُبرم بين شركة القطاع المشترك وبين مُنفِّذي الأشغال والعقود مع شركات التأمين والمصارف تبقى خاضعةً إلى القانون الخاص[٤٢].

وعليه، إذا ما لجأ المرفقُ الاقتصادي المُتخذ أسلوب شركات القطاع المشترك في إدارته إلى إبرام عقود عادية (عقد شراء عقارات لكي يمارس نشاطه) دون أن يستخدمَ وسائل القانون العام التي يمتلك خيار استخدامها فهو يخضع إلى أحكام القانون الخاص.

كما وُرد في سبل تحقيق الشركة العربية السورية للمُنشآت السياحية لأهدافها في قانون تأسيسها في الفقرة /أ / من المادة /٢/ منه والتي جاءت على الشكل الآتي: " أ- شراء و تملُّك و إنشاء و إيجار واستئجار المنشآت السياحية بما فيها الفنادق والشاليهات والشقق ودور السينما وصالات الشاي والمطاعم والكازينوهات وغير ذلك بقصد تحقيق أغراضها في تنمية وتنشيط الحركة السياحية وهذه المنشآت ذات صفة سياحية"[٤٣].

ونتيجةً لذلك فإنَّ القانونَ قد أعطى الصفة التجارية لهذا الشكل من الشركات و عليه فإننا نلاحظ أنها تأخذ حيزاً مهماً في قواعد القانون العام إضافةً إلى قواعد القانون الخاص بسبب العلاقة بين القانون

[٤٢] مروة. هيام. مرجع سبق ذكره. ص ١١١.

[٤٣] الفقرة /أ/ من م/٢/ من القانون رقم (٥٦) لعام ١٩٧٧ القاضي بإحداث الشركة العربية السورية للمنشآت السياحية.

الإداري، والقانون الخاص التي تبدو مركبة، فمن ناحية أولى بإمكان الإدارة إنجاز بعض الوظائف الإدارية بأسلوب القانون الخاص ومن ناحية ثانية فإنه بمقدور الإدارة العامة استعارة مؤسسات القانون الخاص (المدني) وذلك من باب تدعيم قواعد القانون الإداري، وتكميلها، أو من باب تجاوز الثغرات التي يُخلِّفها القانون الإداري (سواء عن قصد أو عن غير قصد) ففي هذه الحالة لا تنزل الإدارة إلى منزلة الأفراد. بل تبقى صاحبة السيادة والسلطان، ولكن كل ما في الأمر أنَّ الإدارة بهذه الصفة تلجأ إلى استخدام المؤسسات القانونية الواردة في القانون الخاص فتصبح هذه المؤسسات وقتئذٍ جزءاً من قواعد القانون العام[٤٤].

٤٤ خيلي، سعيد. والتركاوي، عمار. مرجع سبق ذكره. ص ١٣٧.

ثانياً: النظام المالي.

بما أن المرفق الاقتصادي هو تنظيم اقتصادي يختصُّ بنوعٍ مُعين من النشاط الاقتصادي، فعليه أن يتَّبعَ قواعد الأنظمة الاقتصادية، ومنها خضوع المرافق الاقتصادية إلى قواعد المحاسبة العادية التي تخضع لها

المشروعات الخاصة[٤٥]، وهذا يعني خضوع المرفق الاقتصادي الذي يتبع آلية شركات القطاع المشترك إلى قواعد المحاسبة العادية التي تخضع لها الشركات التجارية، وعليه تقومُ الشركة المساهمة المُغفلة بتنظيم حساباتها وتدقيقها وحفظها في سجلاتها، و دفاترها وفق معايير المُحاسبة والتدقيق[٤٦].

وقد فرضَ المُشّرعُ السوريُّ على هذه الشركات ضريبة الدخل على الأرباح السنوية الصافية التي تحققها الشركات المساهمة التي تطرح أسهمها على الاكتتاب العام بنسبة لا تقلُّ عن (٥٠%) في القطاعين الخاص والمشترك والتي يكون مركزها الرئيسي في الجمهورية العربية السورية، وذلك عن جميع نشاطاتها وذلك بمعدل نسبي وحيد قدرها (١٤%) بما في ذلك جميع الإضافات، عدا الإضافة إلى مصلحة الإدارة المحلية[٤٧] وفي حال عدم توافر شرط أن يكون مقرُّ إدارة الشركة الرئيس في الجمهورية العربية السورية، وعدم توافر شرط أن تطرحَ الشركةُ أسهمها للاكتتاب العام بنسبة لا تقلُّ عن(٥٠%) في القطاعين الخاص و المشترك أي أنَّ المعاملةَ الضريبيةَ تختلفُ فإذا تخلَّفَ شرطُ المقر فإنَّ الشركة تخضع لضريبة دخل غير المقيمين، أمَّا إذا تخلف شرط معدل الاكتتاب العام فإنَّ الشركةَ تخضعُ إلى ضريبة دخل

---

٤٥ الهندي، ابراهيم، والحسن، عبسي، ونحيلي، سعيد. مرجع سبق ذكره. ص ٨٦.

٤٦ المادة /١٩٥/ من المرسوم رقم ٢٩ للعام٢٠١١ الخاص بتنظيم تأسيس كافة أنواع الشركات وأشكالها القانونية.

٤٧ ف/أ/ م/٢٠/ من المرسوم التشريعي ١٠ تاريخ ٢٠١٥/١/٢٦ بخصوص ضريبة الدخل المقطوع.

الشركات ذات المسؤولية المحدودة والتي تُحدَّدُ بمعدل نسبي وحيد قدره (٢٢%) بما في ذلك جميع الإضافات عدا الإضافة إلى مصلحة الإدارة المحلية[٤٨].

[٤٨] شهابي،عصام. **الضرائب على الشركات ونظمها**. الموسوعة العربية. الموسوعة القانونية المتخصصة. الرابط:
Arab-ency.com.sy
تاريخ النشر: غير مذكور، تاريخ الزيارة: ٢٠٢١/٣/٨، وقت الزيارة: ١١:٤٣ص.

المبحث الثاني: الإدارة الغير المباشرة والإدارة المباشرة للمرفق الاقتصادي.

تعني الإدارة الغير مباشرة في إدارة المرافق الاقتصادية قيام الدولة، أو أي جهة عامة تمثلها بإبرام عقد مع جهة من القطاع الخاص (فرد، شركة)، وتكون غاية العقد إدارة المرفق الاقتصادي لمدة زمنية مُحددة، وتكون حقوق والتزامات الطرفين محددة بالعقد المُبرم، وبالقانون الناظم لهذا العقد، أما الإدارة المباشرة فإنها تعني قيام الدولة بتأسيس شركة ابتداءً من أجل تسيير مرفق اقتصادي ما، وهنا نكون بصدد شركة عامة أو يعني قيام الدولة بتأسيس شركة مع القطاع الخاص ابتداءً من أجل تسيير مرفق اقتصادي ما وهنا نكون بصدد شركة مشتركة وسنبين لاحقاً أوجه الشبه والخلاف فيما بين الشركة العامة والشركة المشتركة.

وفي حديثنا عن أسلوب شركات القطاع المشترك، ودوره في إدارة المرفق الاقتصادي نجد أنَّ حقوق والتزامات الطرفين محددة بالنظام الأساسي للشركة المؤسسة بين الطرفين، وبالقانون الناظم لهذه الشركة. ولما كان موضوعُ إدارة المرافق الاقتصادية، وما يلائمها من طرق في إدارتها محل اهتمام جميع الفقهاء والباحثين، بسبب تميزها عن المرافق التقليدية بعدة خصائص، و إجماع الدراسات الحاصلة بهذا النطاق على ملائمة بعض الطرق، أو الأساليب للمرفق التقليدي دون الطرق الأخرى، وبالعكس ملائمة بعض الطرق للمرفق الاقتصادي دون الطرق الأخرى فقد تطلب الأمر البحث في موضوع تمييز أسلوب الشركات في إدارة المرافق الاقتصادية، وخصيصاً أسلوب الشركات المشتركة عن الأسلوب التعاقدي وعلى هذا علينا الخوض أولاً في إدارة المرافق الاقتصادية الغير مباشرة (المطلب الأول)، ثم الانتقال إلى إدارة المرافق الاقتصادية المباشرة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإدارة الغير المباشرة للمرافق الاقتصادية .

إنَّ الأخذ بالطرق التعاقدية من أجل تيسير المرافق الاقتصادية لها مكانتها المهمة لدى باحثي القانون لأنها تختلف عن الأساليب التقليدية في إدارة المرافق الاقتصادية بشكلٍ جذري من ناحية القانون الذي

تخضع له،أو من ناحية القانون الذي يخضع له العاملون فيها، و يُطلق على الأساليب التعاقدية في إدارة المرافق المذكورة بتقنية تفويض المرافق الاقتصادية، والتي تعني التشاركية بين القطاع العام والقطاع الخاص وفقاً لآلية التفويض على خلاف التشاركية بين القطاع العام والقطاع الخاص وفقاً لآلية شركات القطاع المشترك، وعليه سنقوم بذكر عقود تفويض المرفق الاقتصادي ودورها في إدارة المرافق الاقتصادية وذلك في الفرع الأول، ثم الانتقال إلى الأساليب العصرية التي تُبين لنا ماهية تطبيق عقد الـ BOT في إدارة المرفق الاقتصادي وذلك في الفرع الثاني.

الفرع الأول: عقود تفويض المرفق الاقتصادي.

إنَّ المقصودَ بتقنية عقود تفويض المرفق الاقتصادي هو تَعهد الدولة، أو أحد أشخاص القانون العام بإدارة واستثمار مرفق عام إلى أحد أشخاص القانون الخاص فرد أو شركة، وهذه التقنية " التفويض" تعود بجذورها إلى عقد التزام المرافق العامة، وإنَّ هذه التقنية تلائم المرافق الاقتصادية أكثر من المرافق الإدارية، لأن المرافق الاقتصادية هي مرافق تجارية، وصناعية، وأقرب إلى القانون الخاص ممَّا يجذب أفراد القطاع الخاص للخوض بتقنية تفويض المرافق الاقتصادية، إلا أنه بالأصل تُعدُّ جميعُ المرافق العامة في فرنسا سواء الإدارية أو الاقتصادية قابلة لأن تُدارَ بأسلوب التفويض، وذلك لحرية الإدارة في اختيار ما يُناسبها من الأساليب في إدارة المرافق العامة، ولأنَّ النصَّ قد يمنحُ الإدارةَ حقَّ إدارة المرفق الإداري بهذه التقنية، أو قد يأتي الاجتهاد على ذلك كما هو الحال بالنسبة إلى الاجتهاد القضائي الإداري في فرنسا الذي أكَّدَ على أنه لا تمييز بين المرافق الإدارية والمرافق الاقتصادية من ناحية التفويض[٤٩]، والذي جاء على الشكل الآتي:

[٤٩] جابر. وليد حيدر. مرجع سبق ذكره. ص٢٢٢.

"le caractère administrative d' un service public n' interdit pas à la collectivité territorial d´en confier l'éxecution à des personnes priveés"[50]

وقد كانت فرنسا أول من أوجد، وطبَّق الالتزامَ في إدارة المرافق العامة ثم جاءت بعدها التجارب البريطانية و الأمريكية لتؤكد أهمية الشراكة العامة–الخاصة، كما وأنَّ مصطلحَ تفويض المرفق العام قد ظهرَ في فرنسا على يد الأستاذ (Auby) من خلال إعداده لدراسة تتعلق بالمرافق العامة عام:١٩٨٠م، وقد عرَّف الأستاذ (G.Drou) التفويضَ في إدارة واستثمار المرفق العام بأنه: العقد المبرم بين شخص عام وشخص خاص ويقوم على الاعتبار الشخصي بغية تنفيذ مرفق عام، ويأخذ عدة أشكال، الامتياز، أو الالتزام أو الإدارة غير المباشرة، إدارة المرفق العام ولقد كان الهدف الرئيسي من الأخذ بنهج تفويض إدارة المرافق العامة هو توسيع البنية التحتية وإنشاء وإدارة مشروعات جديدة للبنية التحتية، و إدارة مشروعات جديدة أو سابقة، و تحديث مشروعات قائمة، كونها أهم عنصر من عناصر سياسة زيادة مستوى الإنتاجية و التنمية والتقليل من مستوى الفقر[٥١].

وتقوم عقود تفويض المرفق العام على أساس الاعتبار الشخصي للمُتعاقد مع الإدارة، و هذا الموضوع يقوم على أمرين أساسيين:

الأول: إنَّ الأصلَ هو قيام الإدارة بإشباع الحاجات العامة من خلال تأمين أفضل إدارة للمرفق العام، ولكن لضرورات عديدة قد تقومُ بتخويل إدارة المرفق العام إلى شخص خاص ترى فيه المواصفات التي

---

[٥٠] "إن الصفة الإدارية للمرفق العام لا تحظر من تكليف السلطة العامة بتنفيذها من قبل الأشخاص الخواص"، مشار إليه لدى جابر. وليد حيدر. المرجع السابق. ص ٢٢٣.

[٥١] الشرع، يعرب محمد. (٢٠١٠).**دور القطاع الخاص في إدارة المرافق العامة الاقتصادية**. دمشق: سورية. دار الفكر. ص ٩٤ و٩٦ و٩٧.

تُميِّزهُ عن غيره للقيام بهذه المهمة، وبذلك لها كامل الحرية في اختياره بحسب الاعتبارات الموضوعة من قبلها.

الثاني: إنَّ المهمةَ التي سوف ينهضُ بها الشخص الخاص (المفوض إليه) ليست بمُهمة سهلة على الإطلاق فهو سوف يخضع إلى عدة التزامات من أجل التنفيذ الجيد على المرفق محل التفويض فإنه لا يمتلك الحقَّ بالتوقف عن تنفيذ المرفق حين نشوء خلافات مع الإدارة باعتبار أنه من المستقر عليه في مبادئ مجلس الدولة الفرنسي أن عدم وفاء الإدارة المفوضة بالتزاماتها لا يعفي الملتزم من احترام التزاماته فقد كان مبدأ الاعتبار الشخصي للمتعاقد مع الإدارة من إبداع مجلس الدولة الفرنسي، وعليه أكَّد على الدوام عدم التزام الإدارة عند قيامها بإبرام عقود التزام المرفق العام بالخضوع إلى القواعد التي ينصُّ عليها قانون عقود الشراء العام، وكان هذا بسبب أهمية الاعتبار الشخصي في اختيار المتعاقد، وبسبب عدم وجود أي نصٍّ شرطيٍّ على الإدارة بلزوم اتباع إجراء ما حين قيامها بإبرام عقود التزام المرفق العام.[٥٢]

- أما بالنسبة إلى أنواع عقود تفويض المرفق العام المُتعددة نجدُ أنها:

أ- عقد التزام المرفق العام:

وهو العقد الذي تبرمه جهة الإدارة مع إحدى الشركات، أو الأفراد لإدارة مرفق عام واستغلاله بشروط معينة تذكر في عقد الالتزام، وهو طريقٌ من طرق إدارة المرافق العامة و جهة الإدارة تُعدُّ في حكم ربِّ العمل والملتزم في حكم المقاول، ولكن هذه المقاولة تخضع للقانون الإداري، بحيث يُعدُّ عقدُ التزام المرفق العام أحد أنواع العقود الإدارية وطريقة من طرق إدارة المرافق العامة في آنٍ واحدٍ، ويُطلق عليه عقد الـ BOT عندما يتضمن المشروع أشغالاً عامة.

وقد عرَّف القانون المدني السوري في المادة ٦٣٤ والتي يقابلها المادة ٦٦٨ من القانون المصري عقد الالتزام على أنه " عقد الغرض منه إدارة مرفق عام ذي صفة اقتصادية ويكون هذا العقد بين جهة

[٥٢] الحسيني، محمد أديب.(٢٠١٠). **الإدارة التعاقدية للمرفق العام وفق نظام BOT، عقد الإنشاء والإدارة والتسليم**. ص ٣٤٠ و٣٤١.

الإدارة المختصة بتنظيم هذا المرفق وبين فرد، أو شركة يعهد إليها باستغلال المرفق فترة مُعينة من الزمن "[٥٣].

والتكييف القانوني لعقد الالتزام ثابت على أنه عقد إداري بحكم القانون[٥٤]، على الرغم من أننا نجدُ في بعض الأحيان أن القانون المدني هو القانون الساري على بعض أجزائه، والقانون الإداري هو القانون الساري عليه في نواحيه الخاصة بتنظيم، و إدارة المرفق العام أما من ناحية مزايا وعيوب اتباع طريقة عقود الالتزام بالنسبة إلى تسيير المرافق العامة فإننا نخلص إلى أن المزايا تتجلى في أن الملتزم يتبع القانون الخاص في إدارته للمرفق مما يؤدي إلى تحريرها من قيود طريقة الإدارة المباشرة بالإضافة إلى أن هذه الطريقة تخفف عن عاتق الإدارة عدد كبير من المرافق العامة التي تحتاج إلى إدارة سريعة، وبالتالي تخفف عن عاتق الميزانية العامة، كما و يمتاز هذا الأسلوب ببعده عن السياسة السارية في الدولة (كتأثر الإدارة بالاعتبارات الانتخابية فيما لو قامت بإدارة المرفق العام بنفسها) وغالباً ما تكون مدة عقد الالتزام مدة محددة لا تتجاوز الثلاثين عاماً وعند انتهاء العقد يعود المرفق كله إلى الإدارة.

أما بالنسبة إلى عيوب هذه الطريقة فإنها تتجلَّى في أنَّ الملتزم سواء كان فرداً أم شركةً ذا رأس مال ضخم فهو يسعى إلى الربح دائماً من خلال رفع قوائم الأسعار أو تخفيض نوعية الخدمة المُقدمة حتى ولو كانت الإدارة تمتلك حقَّ التدخل، و تخفيض الأسعار، كما و أنه في حال وجود رؤوس أموال أجنبية فإنه من العسير أن تمارس الإدارة حقها بالرقابة، و التدخُّل على الوجه المطلوب كما هو الحال بالنسبة إلى شركة قناة السويس في مصر التي تُمثِّلُ حكومات داخل دولة مصر[٥٥].

---

[٥٣] الشرع، يعرب محمد. مرجع سبق ذكره. ص ١١٠و١١١.

[٥٤] الفقرة الأولى من المادة /١٠/ من القانون السوري رقم (٣٢) مجلس الدولة هيئة قضائية و استشارية مستقلة، الصادر بتاريخ ٢٠١٩/١٢/١٦، يقابلها المادة / ١٠ / من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ سنة ١٩٧٢م.

[٥٥] الطماوي، سليمان.(٢٠١٤)، **مبادئ القانون الإداري (نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة)**. مرجع سبق ذكره. ص ١٠٢ و ١٠٣.

ب- عقد الامتياز :

لقد اتجه بعضُ الفقه إلى القول بأن عقد التزام المرفق العام هو مُرادف لعقد امتياز المرفق العام في حين أن هناك فروقات بين العقدين المذكورين[٥٦].

بحيث نجد أنَّ عقدَ امتياز المرفق العام يختلفُ عن عقد التزام المرفق العام ففي العقد الأول تقوم الإدارة بتكليف شخص من أشخاص القانون الخاص أو العام لاستغلال مرفق قائم، وجاهز للتشغيل يُسلم إليه إنشاءاته المعدة سابقاً من قبل الإدارة، والمقابل المالي الذي يحصل عليه هذا المتعاقد هو الفرق بين ما يدفعه إلى الإدارة وما يحصل عليه من خلال استغلاله للمرفق عبر حصوله على رسوم من المنتفعين من خدمات هذا المرفق، وهكذا يبدو الفرق واضحا بينه وبين عقد الالتزام الذي يقوم الملتزم بموجبه بإنشاء مرفق غير موجود، ويتقاضى المُلتزمُ رسوماً من المنتفعين دون أن يقومَ بدفع أيِّ مبالغ للجهة الإدارية المتعاقدة معه[٥٧].

أ- المشاطرة في الاستغلال:

وهو تعهُّد الإدارة لفرد أو شركة بإدارة إحدى المرافق الاقتصادية في مقابل عوض أو يتقاضاه معها كأن تعهد الدولة لأحد الشركات بإدارة مرفق توريد المياه لحساب الدولة، وبالتالي يعد أسلوب المشاطرة في الاستغلال في مركز وسط بين الإدارة المباشرة والالتزام، بحيث تكمن نقاط الاختلاف بينه وبين أسلوب الادارة المباشرة في أن السلطة العامة لا تديرُ المرفقَ العام بنفسها أو بواسطة موظفيها، بل تتولَّى الشركة المعنية ذلك، وتكمن نقاط التشابه بين الأسلوبين في أنَّ السلطةَ العامةَ هي التي تتحملُ مخاطرَ المشروع

---

[٥٦] الحسيني، محمد أديب. مرجع سبق ذكره. ص١٧٥.

[٥٧] الحسيني، محمد أديب. المرجع السابق. ص ١٧٦ و١٧٧.

بحيث تتولى تقديم المال اللازم لإعداده، و إدارته، ولكن بالمقابل تكون الأرباحُ في حال تحقُّقها من حقِّ السلطة العامة، و ليس الملتزم. كما و يتميزُ هذا الأسلوب عن الامتياز في أنَّ الملتزمَ في حالة الامتياز هو الذي يتولى أمر تقديم المال اللازم لإعداد المشروع، و إدارته أمَّا في حالة المشاطرة في الاستغلال فهو غير مُلتزم بذلك و إنما له أن يقدم جزءاً من رأس المال، و إنَّ المقابلَ المالي الذي تتقاضاه الهيئة التي تتولى الإدارة لا تحصله لحسابه و إنما لحساب الإدارة، و يتشابه من طريقة الامتياز في أنَّ الهيئةَ المديرةَ تزاول عملها في مقابل عوض تضمنه الإدارة لها ويتكون هذا العوض من عنصرين: **الأول** وهو عبارة عن نسبة معينة من رأس المال الذي قدمته الشركة في حال مشاركتها في رأس المال. أمَّا **العنصر الثاني** فهو عبارة عن مكافأة إضافية سنوية بنسبة النشاط المبذول من قبل الشركة في الإدارة، والتي تقدر مقدارها على أساس الربح الصافي. كما ونجد أن الإدارة في طريقة المشاطرة في الاستغلال لها حقُّ الرقابة على الشركة المديرة كما في حالة الامتياز، ولكن حق الرقابة في الأسلوب الأول أقوى من الامتياز لأنَّ الإدارةَ هي التي تتحملُ المخاطر المترتبة على المشروع[٥٨].

[٥٨] عباس. عبد الهادي. العقود الإدارية. الجزء الأول. مرجع سبق ذكره. ص ٣٣٤ و٣٣٥.

الفرع الثاني: تطبيق عقد الـ BOT في المرفق الاقتصادي.

إنَّ عقود الـ bot هي طريقة من طرق الإدارة غير مباشرة للمرافق العامة الاقتصادية وهو شكل من أشكال تمويل المشروعات تمنح بموجبه دولة ما مستثمر، أو مجموعة من المستثمرين امتيازاً لتمويل، و تنفيذ مشروع ما،ثم تشغيله، واستغلاله تجارياً لمدة زمنية معينة، وبمجرد انتهاء هذه المدة يُرَدُ المشروع إلى الدولة، وقد عرَّفه البعض بأنه طريقة تمويل مشروع تُعطى الحكومة بموجبه امتيازاً لفترة زمنية محددة لشركة خاصة تضمُّ مجموعةً من المقاولين، و الموظفين من أجل إنجاز، و تطوير، واستثمار مشروع عام من مشاريع البنية التحتية، بحيث تتولَّى هذه الشركة وعلى نفقتها بناء و إنجاز الأشغال و استثمار المشروع طوال فترة العقد لكي تسترجعَ كلفة المشروع و الأرباح، ثم تنقل ملكية المشروع إلى الحكومة في نهاية العقد والغاية من اعتماد هذا الأسلوب هي الإفادة من موارد القطاع الخاص دون تحميل موازنة الدولة عبئ التمويل أو حتى دون الحاجة للجوء إلى الدين العام إضافةً إلى اجتذاب رؤوس الأموال الأجنبية للاستفادة من الاستثمار الأجنبي خصوصاً في البلدان النامية.[٥٩]

كما و يذهب الرأي الغالب في الفقه إلى أنَّ عقودَ الbot هي مُسمَّى جديد لعقد امتياز المرافق العامة، بمعنى أنَّ هذا الأسلوبَ قد اتبعته فرنسا منذ القرن التاسع عشر و بدايات القرن العشرين، بحيث درجت على استخدام هذا النوع من العقود لتنفيذ السكك الحديدية و محطات الكهرباء، والتزويد بمياه الشرب واتبعته مصر وسورية في الأربعينات حين تم تزويد ضاحية مصر الجديدة بالكهرباء، و الماء عندما تم

[٥٩] منصور، محمد وليد.(٢٠٠٧). **التحكيم في العقود الإدارية (دراسة مقارنة)**. دمشق: سورية. فرع نقابة المحامين. ص ٥٢٥ و٥٢٦.

إنشاء قناة السويس، و إدارتها بهذه الطريقة، مع العلم أنَّ نظامَ الـ Bot لا يقدمُ أيَّ طريقة مُبتكرة فيما يخصُّ تنفيذ مشروع التشييد من الناحية الفنية، والتقنية، و إنما يُقدِّمُ طريقةً مبتكرةً من الناحية التنظيمية، والإدارية بحيث يتمُّ وفقه تحميل المستثمر أو المقاول مسؤولية التصميم، و التشييد التي كانت تتحملها جهتان مختلفتان في النظم التقليدية لعقود التشييد و تحميل المستثمر مسؤولية التمويل التي كانت تتحملها الحكومة في السابق[٦٠].

وعلى الرغم من الأهمية الكبيرة و الاستعمالات الواسعة لهذا النظام إلا أنه له عدة عيوب قد لا تحبذها بعض الدول، أو حتى الإدارات على التعاقد بأسلوبه، ومن هذه العيوب:

أ- فرض العديد من العلاقات التعاقدية المتشابكة، وارتفاع تكاليف المشروع (تعيين الدولة للمستشارين الفنيين، والماليين، والقانونيين القيام بدراسات الجدوى، التفاوض مع الشركات حتى يتم اختيار شركة المشروع الجديرة بالقيام به) لذلك ينصحُ بالاستعانة بالقطاع الخاص بما يحمي مصالح الدولة.

ب- تراجع سيطرة الحكومة على المشروع في الإنشاءو الإدارة، الأمُر الذي قد يؤدي إلى تسليم المشروع للدولة بحالة لا تكفي لاستمرار تشغيله في المدة المحددة في العقد، أو حتى بعد هذه المدة.

ت- عدم صحة الكلام القاضي بأنَّ أسلوبَ ال bot لا يكلف الموازنة العامة شيئاً، ففي بعض الحالات قد تقومُ الجهةُ الحكومية بشراء خدمة، أو منتج ما من شركة المشروع لكي تقومَ بإعادة بيعها للجمهور بسعر أقل، وكثيراً ما تصل هذه المبالغ أضعاف تكلفة إنشاء المشروع نفسه.

---

[٦٠] ناصيف، الياس.(٢٠٠٦). **سلسلة أبحاث قانونية مقارنة، عقد ال Bot**. ط: ١ .طرابلس: لبنان. المؤسسة الحديثة للكتاب. ص ٩٣ و٩٤.

كما و إنَّ المددَ الزمنيةَ الطويلةَ التي يستغرقها هذا النظام، وما يتخللها من تغير في الظروف، وترتب نتائج لا يمكن توقعها وقت إبرام العقد، كما حصل في بعض العقود في مصر هو أمر يتعارض مع المنطق الاستثماري للمرافق الاقتصادية[٦١].

وهناك صور متعددة لعقد الـ bot، وهي:

أ- **عقد الإنشاء والتسليم والإدارة BTO:**

وهنا تقوم شركة المشروع بموجب هذه الصورة بإنشاء، أو المرفق العام، و عند إنجازه تقوم بتسليمه إلى الجهة الإدارية المتعاقدة مقابل أن تخولها الحق في إدارة المشروع وتشغيله، واستغلاله خلال مدة العقد، وتقوم شركة المشروع بتقاضي الإيرادات من المنتفعين من خدمات المشروع، أو المرفق، ومن أهم مجالات تطبيق هذا العقد هو الفنادق[٦٢].

ب- **عقد الإنشاء والتأجير و التسليم BLT:**

في هذا العقد تقوم شركة المشروع، أو المستثمر بإنشاء المشروع، أو المرفق العام على نفقته مقابل تأجير المشروع للشركة، أو المستثمر بعد إنشائه، وذلك لمدة محددة تدفع خلالها الشركة، أو المستثمر أجرة محددة للجهة الإدارية المعنية، ويقوم المستثمر بتقاضي جميع الإيرادات الناجمة عن تشغيل واستثمار المرفق ،وعند انتهاء العقد يتم تسليم المشروع إلى الجهة الإدارية المتعاقدة[٦٣].

ت- **عقد الإنشاء والاستئجار والإدارة والتسليم** BLOT:

تتولى شركة المشروع بموجب هذا العقد إنشاء المشروع، أو المرفق العام على نفقتها و لحساب الجهة الإدارية المتعاقدة، ثم تقومُ باستئجاره من تلك الجهة وإدارته وتشغيله وصيانته والحصول على مقابل انتفاع الجمهور به طيلة مدة العقد تحت إشراف الجهة الإدارية المتعاقدة و رقابتها، وعند نهاية المدة يتم

---

[٦١] الحسيني، محمد أديب. مرجع سبق ذكره. ص ٥٨٦ و٥٨٧.

[٦٢] الحسيني، محمد أديب. المرجع السابق. ص ١٦٦ و١٦٧.

[٦٣] الحسيني، محمد أديب. المرجع السابق. ص١٦٧.

تجديد مدة الإيجار للشركة بموافقة الجهة الإدارية، وإلا فإنه يجب على الشركة أن تقوم بتسليم المشروع بحالة جيدة إلى الجهة الإدارية[٦٤].

وصدر حديثاً في سورية قانون جديد ينظم آلية التشاركية بين القطاعين العام والخاص في إنشاء، وإدارة المرفق الاقتصادي، وتنطبق عليه عقود الـ BOT وهو قانون التشاركية السوري رقم /٥/ لعام ٢٠١٦م.

وفي مصر فقد صدر القانون رقم /٦٧/لسنة ٢٠١٠م الخاص بتنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة.

ومن خلال هذين القانونين نلتمسُ دورَ شركات القطاع المشترك في إدارة المرافق الاقتصادية عندما تمثل الطرف الخاص في عقد التشاركية، كما أطلقَ عليه المشرع السوري، أو في عقد المشاركة كما سمَّاه المشرع المصري.

المطلب الثاني: الإدارة المباشرة للمرافق الاقتصادية .

إنَّ تطبيق تقنية الشركات في إدارة المرفق الاقتصادي بين القطاعين العام والخاص غالباً ما تتخذ شكل الشركة المساهمة مما يؤدي إلى تقييد الطرفين المذكورين بالنظام الأساسي للشركة المؤسسة بينهما، وإنَّ النظام الأساسي يتضمن نصوصاً آمرةً وضعها المشرع لحماية المصالح الوطنية، و حماية المؤسسين، وصغار المدخرين من المساهمين في حال وجودهم، بحيث تتقلصُ الفكرةُ التعاقدية في هذه الشركات فعلى سبيل المثال: قد يكتتب الشخص في أسهم شركة مساهمة دون أن يكترث إلى التعرف من غرض إنشاء هذه الشركة، ويمكن له أن يبيع أسهمه في الشركة بعد أن يقومَ بشرائها من أجل تحقيق الربح فقط، وإنَّ الفقهَ أنكر عليها صفتها التعاقدية كون المشروع الاقتصادي الذي يجري تنظيمه في إطار قانوني مُتخذ لشكل الشركة المساهمة يتولد عنه شخص اعتباري يخضعُ لنظام مُعين مرسوم بالقانون، والمديرون

[٦٤] الحسيني، محمد أديب. المرجع السابق. ص١٦٨.

في هذا المشروع يقومون بهذا العمل لا بوصفهم وكلاء عن الشركاء، وإنما يقومون بهذا العمل[٦٥] بوصفهم أعضاء في تكوين هذا الشخص المعنوي، كما و أنه لا يمكن الاستنادُ إلى فكرة العقد لأنه يقتصرُ على عددٍ محدود من الأشخاص، والمُشرِّعُ هدفَ من تنظيم الشركة المساهمة وضع وسائل قانونية أكثر ملاءمة من أجل تجميع رؤوس الأموال.

ومع ذلك فإن هذا التنظيم لا يستبعد الفكرة التعاقدية تماماً بحيث لا يمكن إنكار سلطان الإرادة و أن الشركة تنشأ بمقتضى عقد يتم بتوافق إرادتين أو أكثر، ولهذه الإرادة دور في تحديد رأسمال الشركة[٦٦].

وإنَّ هذه القاعدة تنطبق تماماً على النظام الأساسي لشركة القطاع المشترك القائمة على تيسير المرفق الاقتصادي، وقبل أن نتجه إلى بيان أوجه الشبه والخلاف بين تقنية شركات القطاع المشترك وبين تقنية التفويض في المرافق الاقتصادية علينا أن نُبينَ دورَ الشركات في الأسلوب التعاقدي في إدارة المرافق الاقتصادي.

الفرع الأول: دور الشركات في الأسلوب الغير مباشر في إدارة المرافق الاقتصادية.

إنَّ للشركات دور مهم في الأسلوب التعاقدي في تيسير المرافق الاقتصادية كونها تمثل جهة القطاع الخاص في عقود تيسير المرافق الاقتصادية، وهذا ما قمنا ببيانه سابقاً في نطاق حديثنا عن ماهية العقود التعاقدية التي تكون غايتها الأساسية مساهمة القطاع الخاص في إنشاء وتيسير مرفق اقتصادي ما، والتي يُطلق عليها عقود تفويض المرفق الاقتصادي، وعن عقد الـ bot.

---

[٦٥] عبد الرحيم، ثروت. (١٩٧٨). **القانون التجاري المصري**. ج: ١. القاهرة: مصر. دار النهضة العربية. ص٢٦٠ و٢٦١.

[٦٦] عبد الرحيم، ثروت. المرجع السابق. ص٢٦٢.

وللبحث أكثر عن تمييز الأسلوب التعاقدي عن أسلوب الشركات في إدارة المرافق الاقتصادية علينا البحث في ما مدى إمكانية أن تكون الشركة الخاصة التي تقوم بالتعاقد مع الجهة العامة تطبيقاً لآلية التفويض من أجل إدارة المرفق الاقتصادي كعقد الالتزام شركة قطاع مشترك ؟؟، و ما مدى إمكانية أن تكون الشركة الخاصة التي تقوم بالتعاقد مع الجهة العامة تطبيقاً لآلية التشاركية بين القطاعين العام والخاص كعقد BOT، شركة قطاع مشترك؟؟

إنَّ الأبحاث القانونية لم تأتِ على ذكر نوع الشركة التي تكون طرفاً مع الجهة العامة في عقود تفويض المرفق الاقتصادي،و إنما اقتصر الحديث على أنها شركة من القطاع الخاص؛ فهل هناك ما يمنع شركة القطاع المشترك من أن تكون طرفاً في العقود المذكورة!!!

برأيي أنه لا يوجد ما يمنع شركات القطاع المشترك من عبء الدخول إلى مثل تلك العقود سوى مرسوم تأسيسها ونظامها الأساسي المتطابق مع مرسوم تأسيسها،لأنَّ المرسوم لا يُعدل إلا بمرسوم مثله فعلى سبيل الفرض إذا جاء مرسوم تأسيس شركة قطاع مشترك ما قائمة على تسيير مرفق اقتصادي ما على منعها من إبرام عقود تفويض المرفق الاقتصادي فلا يجوز لها خرق هذا المنع إلّا بعد تعديل مرسوم التأسيس.

أي أنَّ شركات القطاع المشترك القائمة على تيسير المرافق الاقتصادية تكون مقيدة بقانون تأسيسها وبالغرض التي أنشئت من أجله.

أما شركات القطاع المشترك التي تؤسس مشاركةً بين الدولة، والقطاع الخاص في رأسمالها من أجل تحقيق الربح فقط فلا يوجد ما يمنعها من الدخول في تلك العقود سوى أغراضها المحددة على سبيل الحصر في نظامها الأساسي. وبالإمكان تعديل أغراضها وأهدافها المحددة بانعقاد الهيئة العامة غير العادية للشركة المعنية.

أمَّا بالنسبة إلى ما مدى إمكانية أن تكون الشركة الخاصة التي تقوم بالتعاقد مع الجهة العامة تطبيقاً لآلية التشاركية بين القطاعين العام والخاص كعقد الـ BOT، شركة قطاع مشترك فإننا نجد أنَّ اللائحة

التنفيذية للقانون المصري رقم (٦٧) لسنة ٢٠١٠ الخاص بتنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة قد جاءت على تعريف القطاع الخاص الذي يشارك القطاع العام في إنجاز عقد المشاركة على أنه " الشخص الاعتباري المصري أو الأجنبي الذي تقلُّ نسبة مساهمة المال العام المصري في رأسماله عن (٢٠%) والتحالف بين اثنين أو أكثر من الأشخاص الاعتبارية المصرية أو الأجنبية الذي تقلُّ نسبة مساهمة المال العام المصري في ذلك التحالف عن (٢٠%)"[٦٧].

أما في سورية فإننا نجد أنَّ قانون التشاركية السوري رقم /٥/ لعام ٢٠١٦م لم يأتِ على ذكر نسبة مساهمة المال العام في الشخص الاعتباري السوري الخاص، وحبذا لو أنَّ المشرع المصري كان على خطا المشرع السوري لمنع التقييد في نسبة المساهمة، وسوف نقوم بشرح ذلك بالتفصيل في حديثنا عن الهيكل التنظيمي لشركات القطاع المشترك بناءً لقانون خاص في الفصل الثاني.

الفرع الثاني: أوجه الشبه والخلاف بين تقنية الإدارة الغير المباشرة و الإدارة المباشرة للمرافق الاقتصادية.

بعد أن ذكرنا تقنية شركات القطاع المشترك، وتقنية التعاقد في إدارة المرافق الاقتصادية نتوصلُ إلى التمييز بين أسلوب شركات القطاع المشترك، وبين الأسلوب التعاقدي في تسيير مرفق اقتصادي ما، وسوف نميز بين تقنية شركات القطاع المشترك وبين عقود تفويض المرفق الاقتصادي، ثم بين تقنية شركات القطاع المشترك وبين عقد الـ bot.

أولاً: أوجه الشبه والخلاف بين تقنية شركات القطاع المشترك وبين عقود تفويض المرفق الاقتصادي.

يكمن الشبه بين تقنية الشركات المشتركة، وتقنية التفويض في إدارة المرافق الاقتصادية في أن كلاهما تندرجان تحت مفهوم مساهمة القطاع الخاص في تسيير المرفق الاقتصادي أمَّا أوجه الخلاف فهي:

---

[٦٧] المادة /١/ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة.

- إنَّ الرقابة التي تمارسها الدولة في عقود تفويض المرفق الاقتصادي هي رقابة خارجية بسبب مسؤولية الدولة عن حسن سير المرفق العام، وعن متطلبات المرفق العام المتجددة فلها أن ترسل مهندسيها إلى مواقع العمل للتأكد من أن المتعاقد معها يقوم بجميع الالتزامات الواقعة على عاتقه، و المحددة وفقاً للعقد الإداري المبرم بينهما[٦٨].

بينما إنَّ الرقابةَ التي تُمارسها الجهة العامة على المرفق الاقتصادي الذي يُدار بطريقة شركات القطاع المشترك هي رقابة مزدوجة خارجية، وداخلية، فهي خارجية كون الدولة هي المسؤولة على الحفاظ على استمرارية المرفق العام بانتظام وفقاً للقوانين التي تصدرها وهي رقابة داخلية من خلال ممثليها في مجلس إدارة الشركة المشتركة [٦٩] إضافةً إلى أنَّ أموالَ الشركة وأرباحها تكون مُسجَّلةً في سجلات الشركة، وتحت رقابة مجلس الإدارة للشركة فإنَّ المساهمَ يتقاضى أرباحه السنوية بصدور قرار الهيئة العامة للشركة، ويلتزم مجلس الإدارة بالقيام بالإجراءات اللازمة لتسليم الأرباح خلال مدة قصيرة لا تتجاوز مدة ثلاثين يوماً من تاريخ اجتماع الهيئة العامة، و يجري العملُ على ذلك دون أي سرية بحيث يتمُّ الإعلانُ عن ذلك في صحيفتين يوميتين، وعلى مرتين، ولا يجوزُ للشركة توزيع أي ربح على المساهمين إلا بعد تغطية الخسائر المدورة من سنوات سابقة [٧٠].

- إنَّ محلَّ التفويض استغلال مرفق اقتصادي، وإدارته وليس نقل ملكيته بحيث تبقى ملكية المرفق الاقتصادي للدولة حتى ولو كان المُتعاقدُ يديره ويستغله لمدة محددة[٧١]. وذلك على عكس ملكية المرفق الاقتصادي الذي يتبع أسلوب الشركات المشتركة بحيث تكون الملكية مشتركة بين الجهة العامة والجهة الخاصة بحسب نسبة مشاركة كل منهما، وهذا ما يبرر خضوع هذا الأسلوب إلى القانون الخاص.

---

[٦٨] الحسين، محمد، ونوح، مهند.(٢٠٠٧-٢٠٠٨).**العقود الإدارية**. دمشق: سورية. جامعة دمشق. مركز التعليم المفتوح.ص:٢٢٦.

[٦٩] الهندي، ابراهيم، والحسن، عبسي، ونخيلي، سعيد. مرجع سبق ذكره. ص٢٢٥.

[٧٠] المادتان/٢٠١/و/٢٠٢/ من المرسوم رقم ٢٩ للعام ٢٠١١ م الخاص بتنظيم وبتأسيس كافة أنواع الشركات وأشكالها القانونية.

[٧١] الحسين، محمد، و نوح، مهند. مرجع سبق ذكره. ص٨٢.

- يتحمل الشريك الخاص في عقود تفويض إدارة المرفق الاقتصادي الخسائر المالية بينما في نطاق شركات القطاع المشترك القائمة على تسيير مرفق اقتصادي ما تتحمل الجهة الخاصة مشاركةً مع الجهة العامة الخسائر بحسب نسبة مشاركة كل منهما.

ثانياً: أوجه الشبه والخلاف بين تقنية شركات القطاع المشترك وبين عقد الـ bot.

بالنسبة إلى أوجه الشبه بين التقنيتين فإننا نلحظُ اتخاذ الشريك الخاص "شركة القطاع المشترك" شكل الشركة التجارية من أجل القيام في مهمة إدارة المرفق الاقتصادي.

أما بالنسبة إلى أوجه الخلاف بين التقنيتين فإننا نجد أنه:

- في نطاق عقد ال بوت هناك احتمال عدم التزام الشركة التي تقومُ بتنفيذ العقد بالمواصفات المعيارية والفنية عند تشييد المرفق ممَّا يُؤدي إلى المماطلة في تنفيذ المشروع وفقدان الغاية من العقد، وإصلاح المشروع من قبل الدولة وتحمُّلها مبالغ طائلة[٧٢]، على عكس شركات القطاع المشترك القائمة على تيسير المرافق الاقتصادية التي تشترك الدولة مع الشريك الخاص في إدارتها عن طريق ممثليها.
- إنَّ المستثمرَ في عقد الـ bot سواء أكان أجنبياً أم محلياً يلجأ إلى السوق المحلية للحصول على التمويل اللازم للمشروع، مما يُؤدِّي إلى زيادة الطلب على العملات الأجنبية وبالتالي انخفاض قيمة العملة الوطنية إضافةً إلى احتمالية تحويل المستثمر الأرباح الناتجة من المشروع إلى الخارج دون قيود، وارتباط عقود الـ بوت بالاحتكار حتى تضمن سيطرتها على السوق وضمان عدم مُنافستها لكي تستردَ الأموالَ التي أنفقتها [٧٣].

أما في نطاق تقنية الشركات المشتركة فإنَّ نسبةَ مشاركة الجهة العامة للجهة الخاصة واضحة ومحددة في قانون تأسيسها ويمكن زيادة رأسمالها عن طريق طرح أسهم للاكتتاب العام، كما هو الحال بالنسبة إلى الشركة العربية السورية للمنشآت السياحية حين نصَّ قانونُ تأسيسها في المادة الخامسة منه على

---

[٧٢] منصور، محمد وليد . مرجع سبق ذكره. ص٥٣٨.

[٧٣] منصور، محمد وليد . المرجع السابق. ص٥٣٨.

جواز زيادة رأس مال الشركة في أيِّ وقتٍ وفق الشروط التي يُحددها نظامها الأساسي على أن تُعطى الأفضلية في الاكتتاب بالزيادة الجديدة في رأس المال إلى المساهمين الأصليين، و بنسبة مساهماتهم نفسها[٧٤]، وإنَّ البحثَ في آلية طرح الأسهم للاكتتاب العام هو بحث تجاري بحت وهو بعيد عن موضوع البحث؛ لذلك لن نتطرقَ إليه خلال بحثنا[٧٥].

كما يحق للشركة المشتركة أن تفتح حساباً بالنقد الأجنبي لدى المصرف التجاري السوري يُقيَّدُ في الجانب الدائن منه حصيلة العملات الأجنبية الناتجة من عمليات الشركة، وخدماتها، ويقيد في الجانب المدين من الحساب المذكور المبالغ اللازمة والمُستعملة في تغطية احتياجات الشركة بالعملات الأجنبية[٧٦].

- بالنسبة إلى موضوع مقارنة مدى رقابة الدولة بين التقنيتين فقد آثرنا على البحث فيها سابقاً عند حديثنا عن أوجه الخلاف بين تقنية تفويض المرفق الاقتصادي وبين أسلوب شركات القطاع المشترك في إدارة المرافق الاقتصادية.
- وبعد توضيح أوجه الشبه والخلاف بين طريقة شركات القطاع المشترك في إدارة المرافق الاقتصادية وبين الأسلوب التعاقدي يمكننا الإجابة فيما إذا كانت هذه الآلية من ضمن أنواع عقود تفويض المرفق العام أم لا ؟؟..

وللإجابة عن هذا السؤال علينا أولاً المقارنة بين علاقة القطاعين العام والخاص عند استخدام تقنية تفويض المرفق العام، و العلاقة بينهما عند استخدام أسلوب شركات القطاع المشترك.

إنَّ العلاقة بين القطاعين العام والخاص عند استخدام تقنية تفويض المرفق العام هي علاقة شراكة تعاقدية غير خاضعة للقانون الخاص، وإنما خاضعة إلى القانون الإداري بسبب توافر عناصر العقد الإداري، وللإدارة حق الإشراف و الرقابة على آلية وسير وتنفيذ العقد، ولها الحقُّ بتعديله وفقاً لضوابط

---

[٧٤] قانون رقم (٥٦) لسنة ١٩٧٧ م الخاص بتأسيس (الشركة العربية السورية للمنشآت السياحية).

[٧٥] راجع في ذلك المادة /١٠١/ من المرسوم رقم ٢٩ لعام ٢٠١١ الخاص بتنظيم تأسيس كافة أنواع الشركات وأشكالها القانونية.

[٧٦] راجع في ذلك المادة /١١/ من قانون رقم قانون رقم (٥٦) لسنة ١٩٧٧ م الخاص بتأسيس (الشركة العربية السورية للمنشآت السياحية).

مُعينة، أما العلاقة بينهما عند استخدام أسلوب شركات القطاع المشترك في تسيير المرافق الاقتصادية هي علاقة شراكة أي يتعاون القطاع الخاص مع القطاع العام في سير المرفق العام، وتخضعُ إلى القانون الخاص ويتمُّ اتخاذُ القرارات بالإجماع، ولا يوجد إشراف أو رقابة مُنفردة لأحدٍ من الطرفين ولا يجوزُ لأيٍّ من الطرفين القيام بالتعديل دون الحصول على الموافقة من الطرف الآخر.

ولكن برأيي نجدُ أنَّ اختلافَ طبيعة العلاقة بين الطرفين في الأسلوبين أمرٌ طبيعيٌّ وأثر مُترتب على اختلاف أداة الشراكة فمثلاً نجدُ كمثال على أدوات المشاركة أنَّ العلاقةَ بينهما تحكمها القواعد المنصوص عنها في عقد الـ bot كنموذج على تقنية تفويض المرافق العامة لأنه هنا كان العقدُ هو أداة تحقيق هدف المشاركة، أما العلاقة بينهما تحكمها قواعد الشركة المساهمة لأنَّ الشركةَ هي الأداة المُختارة في تحقيق هدف المشاركة.

وعلى الرغم من أنَّ القصدَ الأول من تقنية الإدارة الخاصة للمرفق الاقتصادي هو تمكين القطاع الخاص من القيام بدوره في التنمية، والقصد الثاني هو اعتماد الدول على مفهوم اللامركزية الذي يُناسبُ الدولة المُعاصرة بغضّ النظر عن الأداة المختارة في تنظيم العلاقة بين القطاعين العام والخاص، وعلى الرغم من أنَّ القطاعَ الخاص هو الذي يقودُ عملية الإدارة بشكل أكبر من القطاع العام، أي خصوصاً عندما تكون نسبةُ مشاركتها في رأس مال الشركة ضئيلة جداً، إلَّا أنَّ هناك فروقات عديدة بين عقود التفويض، وأسلوب الشركات من ناحية القانون الذي تخضعُ له، ومن ناحية الهيكل التنظيمي، ومن ناحية الرقابة، وبذلك نخلص إلى نتيجة مفادها أنَّ أسلوبَ شركات القطاع المشترك ليس من أساليب تفويض المرفق الاقتصادي في أسلوب شركات القطاع المشترك.

الفصل الثاني

آلية إدارة شركات القطاع المشترك للمرافق الاقتصادية

من أكثر الضرورات التي أصبحت أكثر إلحاحاً في وقتنا الحالي من أيِّ وقتٍ مضى هي قناعة مختلف الدول بالالتزام الصارم الذي يقع على عاتقها، وهو القيامُ بالإصلاحات التي تبني الثبات والصلابة على مختلف المستويات، وذلك بقيادة القطاع الخاص بشكل ظاهري، والتي تساعد على تأمين النمو على أعلى مستوى لا بل أكثر شمولاً لجميع شرائح المواطنين.

وقد أضحت عمليةُ إشراك القطاع الخاص في إعمار وتشغيل المرافق العامة اتجاهاً عالمياً في جميع الدول النامية والمتقدمة منها، وقد أصبحَ موضوعُ البحث عن حلول أو صيغ تُؤدي إلى الإفادة من رأس المال الخاص في إنشاء وتشغيل المرافق الشغل الشاغل للإدارات العامة [٧٧].

وللوصول إلى مفهوم أسلوب شركات القطاع المشترك في إدارة المرافق الاقتصادية و توضيح آليته، يلزمنا البحث في كثيرٍ من الأمور، وهو ما سنجعله محلاً للبحث في المبحث الأول، وذلك من خلال التعرُّض إلى التنظيم الإداري لتلك الشركات. بالإضافة إلى البحث في آثاره، ومُتطلباته الأساسية، وهو ما سنجعله محلاً للمبحث الثاني.

---

[٧٧] عادل رزق، إدارة الأزمات المالية العالمية (منظومة الإصلاح الإداري بين النظرية و التطبيق)، ط:١، عام : ٢٠١٠ م، ص٢٦٥.

المبحث الأول: الإطار التنظيمي لشركات القطاع المشترك وإدارتها.

يتولى إدارة شركات القطاع المشترك جهاز إداري متكامل يقسم المهام التقريرية، والتنفيذية فيما بينه من أجل النجاح في تولي المهام الإدارية، و التنفيذية بحيث سوف نجد أنَّ الهيئات التنظيمية المنصوص عنها في القانون التجاري النافذ في الدولة هي التي تقوم بتسيير شركات القطاع المشترك بحيث يأتي نص قانون تأسيس هذه الشركات على خضوعها إلى قانون الشركات و بذلك يتولى إدارتها هيئات عامة، و مجلس إدارة مع احتمال تدخل هيئات تنظيمية أخرى منصوص عنها في قانون آخر إذا أخضعت الشركة المشتركة نظامها إلى قانون ما كما هو الحال عند قيام الشركة المذكورة بتنفيذ عقد إداري ما خاضع إلى قانون خاص فيه، وهذا ما سوف نقوم بتوضيحه في هذا المبحث .

المطلب الأول: الإطار التنظيمي لشركات القطاع المشترك القائمة على تسيير المرافق الاقتصادية.

يكمنُ الإطارُ التنظيمي في تسيير هذا النوع الخاص من الشركات للمرافق الاقتصادية في صورتين، فالصورة الأولى تكمن في التنظيم الإداري الخاص بهذا النوع من الشركات، والتي تأخذ غالباً شكلَ الشركات المساهمة المغفلة وفقاً لمرسوم تأسيسها الذي ينصُّ على خضوعها إلى القانون التجاري واتخاذها شكل الشركة المساهمة المغفلة، وهو عبارة عن جمعية عامة أو هيئة عامة، ومجلس إدارة إلَّا إذا نُصَّ على غير ذلك، والصورة الثانية تكمن في التنظيم الإداري المنصوص عليه في القانون الذي يرُكن إليه خلال تأسيس شركات القطاع المشترك من أجل إدارة المرفق الاقتصادي إضافةً إلى التنظيم الإداري المنصوص عليه في القانون التجاري كما هو الحال في إبرام عقد المشاركة الذي جاء عليه القانون رقم /٦٧/ لعام ٢٠١٠م في مصر عندما تكون شركة القطاع المشترك طرفاً فيه من أجل إنشاء أو إدارة مرفق ما بحيث نجد أنه إضافةً إلى الهيكل التنظيمي الخاص بشركات القطاع المشترك من هيئة عامة، ومجلس إدارة يوجد هيكل تنظيمي منصوص عليه في القانون الذي تخضع له هذه الشركة من أجل تحقيق غايتها.

وكما هو الحال بالنسبة إلى إبرام عقد التشاركية بموجب ما جاء عليه القانون رقم /٥/لعام ٢٠١٦م في سورية.

ولهذين النموذجين إيجابيات وسلبيات ومميزات، ولهذا يجدر بنا التفرقة فيما بين التنظيم الإداري لهذا النوع من الشركات في كلٍّ من الشركات المُشتركة المُنظمة وفقاً لمرسوم تشريعي خاص فيها، وذلك في

الفرع الأول، وبين الشركات المشتركة المنظمة وفق قانون خاص منظم لإدارتها لمرفق اقتصادي ما، وذلك في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التنظيم الإداري وفقاً لمرسوم التأسيس.

إنَّ العرفَ الساري في تطبيق شركات مشتركة كطريقة في تسيير المرفق الاقتصادي هو صدور مرسوم تشريعي خاص بتأسيس شركة مُشتركة تحمل اسم مُعين كطريقة في تسيير مرفق اقتصادي ما. ونلاحظ عدم وجود تماثل بين تلك المراسيم التشريعية بالنسبة إلى نسبة مساهمة القطاع العام، ونسبة مساهمة القطاع الخاص، أو بالنسبة إلى الشروط المُراعية لوظيفة، أو نشاط المرفق الاقتصادي.

فعلى سبيل المثال نلاحظ أنَّ إجمالي نسبة مساهمة المال العام في شركة الشمس للإسكان والتعمير في مصر تبلغ ٦٩,٦٤%، بينما تبلغ إجمالي نسبة مساهمة المال العام في شركة مصر للاستثمار العقاري والسياحي ٩٨,٦% [٧٨].

وكما نجد في سورية على سبيل المثال اختلاف نسبة مشاركة الدولة في كُلِّ مرة كالنصِّ على أن تكون مشاركة الدولة بالمؤسسات التعليمية الخاصة بنسبة لا تقلُّ عن ٥١% من رأس المال ،و أن تتخذ شكل شركة مساهمة مغفلة، أو محدودة المسؤولية وتُعامل معاملة المؤسسات التعليمية الخاصة [٧٩].

---

[٧٨] راجع في ذلك الموقع الآتي : www.mpbs.gov.eg/Arabic/Affiliates/shareholidigcompaniesDetails.aspx?id=6
تاريخ النشر غير مذكور، تاريخ الزيارة: ٢٠١٩/١٢/١٠، ساعة الزيارة: ١٢:٤٣ص

[٧٩] التعليمات التنفيذية للمرسوم التشريعي الخاص بتنظيم المؤسسات التعليمية، قرار وزير التربية رقم (٥٤٣/٤١/ (٨/٤)) لعام :٢٠٠٥م

وفي حال إذا كانت المؤسسة التعليمية الخاصة شركة (قطاع مشترك) يحدد الاتفاق ما تقدمه الدولة (الوزارة) من إسهام نقدي، أو عيني (عاملين- تجهيزات- نقداً)[٨٠].

وكشركة بيريه حلب المشتركة المساهمة المغفلة الخاصة، والتي تتمثل مساهمة وزارة السياحة فيها بنسبة ٣٦% من رأس مال الشركة بحيث قدمت وزارة السياحة مقدمات عينية بقيمة ٣٦٠ مليون ليرة سورية [٨١].

حيث أنه لا يوجد نظام قانوني موحد للشركات المشتركة، كما هو الحال بالنسبة إلى المؤسسات العامة مثلاً وكل شركة مشتركة تكون خاضعة إلى القانون الذي أنشأها[٨٢] .

وفي الغالب يأتي المرسومُ التشريعيُّ على النصِّ على وجود جهاز تقريري، وجهاز تنفيذي طبقاً للقانون التجاري على الشكل الآتي:

أ- **الجهاز التقريري:**

يتألفُ هذا الجهاز من الجمعية العمومية التي تضمُّ المُساهمين ،وهنا تظهر خصوصية هذا النوع من الشركات عن غيرها من الشركات المساهمة، بحيث يكون عدد أصوات ممثلي الدولة لا يتناسبُ دائماً مع نسبة مُساهمتها في الشركة، كما و يحضر اجتماعات الجمعية العمومية، و أيضاً مجلس الإدارة مفوض من الحكومة تعينه من قبلها لرقابة حسن سير العمل في الشركة، والحفاظ على مصالح الدولة[٨٣]. وهذا ما يبين خصوصية شركات القطاع المشترك القائمة على إدارة المرفق الاقتصادي بالنسبة إلى الشركات المساهمة المغفلة العامة، أو الخاصة الأخرى بحيث يكون لكلِّ مُساهمٍ الحقُّ في حضور جلسات الهيئات العامة، والاشتراك في مناقشاتها ويكون له صوتٌ واحدٌ عن كُلِّ سهمٍ يمتلكه، وللمساهم أن يُنيبَ مساهماً آخر عنه بكتاب عادي، أو بموجب وكالة رسمية لهذه الغاية[٨٤].

---

[٨٠] . التعليمات التنفيذية للمرسوم التشريعي الخاص بتنظيم المؤسسات التعليمية، المرجع السابق.

[٨١] النظام الأساسي لشركة بيريه حلب المشتركة المساهمة المغفلة الخاصة، غير منشور.

[٨٢] د. وليد حيدر جابر، التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة، مرجع سبق ذكره، ص ٤٥٢.

[٨٣] د. هيام مروة، مرجع سبق ذكره. ص ١١٢.

[٨٤] الفقرة (١) من المادة /١٧٨/ من قانون الشركات السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٢٩لعام ٢٠١١م.

مع التنويه إلى أنَّ الجمعيةَ العموميةَ هي عبارة عن الجمعية العمومية التأسيسية، والجمعية العمومية العادية والجمعية العمومية غير العادية، وقد يُطلق عليها مُصطلح الهيئة العامة، و هذا يعود إلى اختلاف التسمية فقط دون الاختلاف في المهام باختلاف العصور والدول، ففي مصر أُطلق عليها اصطلاح الجمعية العمومية، وفي سورية أُطلق عليها اصطلاح الهيئة العامة.

وفي سورية نجد أنَّ الهيئةَ العامةَ التأسيسية لها عدة صلاحيات كما نصَّت عليها المادة /١٣٧/، وهي: (تبحث الهيئة العامة التأسيسية في تقرير المؤسسين الذي يجب أن يتضمنَ المعلومات الوافية عن جميع عمليات التأسيس مع الوثائق المؤيدة له ثم تتثبت من صحة تلك المعلومات وموافقتها للقانون ولنظام الشركة الأساسي وتصادق على التقرير قبل إعلان تأسيس الشركة نهائياً.

١- تقوم الهيئة بمناقشة نفقات التأسيس المدققة من قبل مدقق الحسابات المعين من لجنة المؤسسين وتتخذ القرارات المناسبة بشأنها.

٢- تبحث الهيئة في العقود والتصرفات التي تَّمت في أثناء فترة التأسيس وتتخذ القرارات المناسبة بشأنها.

٣- تبحث الهيئة في الأسهم العينية وتتخذ القرارات المناسبة بشأنها.

٤- تنتخب الهيئة مجلس الإدارة الأول ومدققي الحسابات.

٥- ثم تعلن تأسيس الشركة نهائياً[٨٥]).

وبالإضافة إلى الهيئة العامة التأسيسية يوجد هيئة عامة عادية، و هيئة عامة غير عادية وتقوم الهيئة العامة العادية بالمهام المنصوص عليها في المادة /١٦٨/، و التي جاءت كالآتي:

١- سماع تقرير مجلس الإدارة وخطة العمل للسنة المالية المقبلة.

٢- سماع تقرير مدقق الحسابات عن أحوال الشركة وعن حساب ميزانيتها وعن الحسابات المتقدمة من قبل مجلس الإدارة.

٣- مناقشة تقريري مجلس الإدارة ومدقق الحسابات والحسابات الختامية.

[٨٥] المادة / ١٣٧/ من قانون الشركات السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٢٩ لعام ٢٠١١ .

٤- انتخاب أعضاء مجلس الإدارة ومدققي الحسابات وتعيين تعويضاتهم.

٥- تعيين الأرباح التي يجب توزيعها بناء على اقتراح مجلس الإدارة.

٦- تكوين الاحتياطات.

٧- البحث في الاقتراحات الخاصة بالاستدانة وبيع عقارات الشركة ورهنها وإعطاء الكفالات والتنازل عن مشاريعها وعن الرخص والامتيازات الممنوحة لها التي تخرج عن صلاحية مجلس الإدارة واتخاذ القرارات بذلك.

٨- إبراء ذمة مجلس الإدارة وممثلي الشركة.

٩- أي موضوع آخر مُدرج في جدول أعمال الهيئة).

- و بموجب المادة /١٧١/ نجدُ أنَّ مهامَ الهيئة العامة غير العادية تكمن في:"

١- تعديل النظام الشركة الأساسي.

٢- اندماج الشركة في شركة أخرى.

٣- حل الشركة[٨٦].

إلَّا أنّه و برأيي أجدُ أنه لا مجال لتطبيق مهام الهيئة العامة غير العادية لأنَّ شركات القطاع المشترك القائمة على تسيير المرافق الاقتصادية تؤسس بناءً على مرسوم تشريعي أو بناءً على قانون كما وضحنا سابقاً،وإنَّ النظام الأساسي للشركة يأتي منطبقاً تماماً مع البنود و النصوص القانونية التي ينصُّ عليها المرسوم التشريعي أو القانون الناظم لها.

وعليه، فإنَّ تعديل النظام الشركة الأساسي ،أو اندماج الشركة في شركة أخرى، أو حلها يتطلب تعديل المرسوم التشريعي أو القانون الناظم لها .

ب- الجهاز التنفيذي:

[٨٦] المادة /١٧١/ من قانون الشركات السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٢٩ لعام ٢٠١١.

ويتألف من مجلس الإدارة إلَّا أنَّ بعضَ أعضاء هذا المجلس الذين يُمثلون الدولة لا يتمُّ انتخابهم من قبل المساهمين عبر الجمعية العمومية كباقي الأعضاء بل يُعينون من قبل الدولة. وينتخب أعضاء مجلس الإدارة عادةً رئيس المجلس، و لكن أحياناً يفرض القانون تعيين رئيس مجلس الإدارة من قبل الدولة [٨٧].

ونجد في فرنسا على سبيل المثال أنَّ مجلسَ إدارة شركة " إيرفرانس " والذي يتشكلُ وفقاً لقرار مجلس الوزراء وفقاً للمرسوم الصادر في ١٩ يوليو عام: ١٩٦٦م بأنه يتكون من:

- خمسة أعضاء يُمثلون الدولة ويتمُّ اختيارهم من بين الموظفين العموميين.
- خمسة أعضاء من غير موظفي الدولة يختارهم الوزير الذي له الوصاية على الشركة من بينهم اثنان من غرفة التجارة.
- أربعة أعضاء يمثلون العاملين بالشركة تختارهم التنظيمات النقابية الموجودة فيها.
- عضوان يمثلان المساهمين غير الدولة.

ويقوم المجلس باختيار رئيس المجلس من بين أعضائه، ثم يصدر قرار من مجلس الوزراء بتعيينه، ليقوم رئيس مجلس الإدارة المعين باختيار المدير العام، والذي يصدر قرار تعيينه من الوزير المختص بعد موافقة مجلس الإدارة على هذا الاختيار[٨٨].

وفي سورية نجدُ أنَّ مجلس إدارة شركة بيريه حلب المشتركة المساهمة المغفلة الخاصة يتألف من سبعة أعضاء بحيث تُسمِّي وزارة السياحة ثلاثة أشخاص، ومجموعة قاطرجي تسمي أربعة أشخاص.

و مجلس إدارة الشركة العربية السورية للمنشآت السياحية يتكونُ من سبعة أعضاء اثنين منهم تسميهم وزارة السياحة[٨٩]، وذلك وفقاً لما نصت عليه المادة /١٢/ من القانون رقم (٥٦) لعام ١٩٧٧م" يدير الشركة مجلس إدارة منتخب من المساهمين وفق أحكام نظامها الأساسي، ويعين وزير السياحة ممثلين عن وزارته في مجلس الإدارة بنسبة ما تمتلكه هذه الوزارة من أسهم".

---

[٨٧] مروة،هيام. مرجع سبق ذكره. ص١١٢.

[٨٨]العصار، يسري محمد. (١٩٩٤). النظام القانوني لمرفق النقل الجوي في القوانين الكويتي والمصري و الفرنسي في ضوء نظرية المرفق العام الاقتصادي، **مجلة الحقوق**.عدد:٣. الكويت: جامعة الكويت. ص٨٠١.

٨٩ النظام الأساسي للشركة العربية السورية للمنشآت السياحية، غير منشور.

كما جاءت المادة رقم /١٤/ من القانون المذكور على أن " يجري تعيين المدير العام للشركة من قبل مجلس الإدارة بعد موافقة وزير السياحة ولا يجوزُ للمدير العام الجمع بين وظيفته وبين رئاسة أو عضوية مجلس الإدارة "

بحيث تتجلَّى صلاحيات مجلس الإدارة وفقاً للتشريع السوري في ما سيأتي:

١- لمجلس الإدارة السلطات والصلاحيات الواسعة للقيام بجميع الأعمال التي يقتضيها تسيير أعمال الشركة وفقاً لغاياتها، وليس لهذه الصلاحيات من حدٍّ إلَّا ما هو منصوص عليه في هذا المرسوم التشريعي أو في نظام الشركة الأساسي.

٢- إنما يجب على المجلس أن يتقيدَ بتوجيهات الهيئة العامة وألَّا يخالفُ قراراتها.

٣- تعين في النظام الأساسي الحدود والشروط التي يسمح بها لمجلس الإدارة بالاستدانة وبيع ورهن أصول الشركة والتصرُّف بها والتنازل عن مشاريعها وعن الرخص والامتيازات الممنوحة لها وتقديم الكفالات[٩٠].

ويجب على مجلس الإدارة أن يتولَّى بشكلٍ خاص الآتي: "

١- دعوة الهيئات العامة للشركة للانعقاد استناداً إلى أحكام النظام الأساسي أو هذا المرسوم التشريعي.

٢- وضع الأنظمة الداخلية للشركة لتنظيم الأمور المالية والمحاسبية والإدارية.

٣- اعتماد سياسة الإفصاح الخاصة بالشركة ومُتابعة تطبيقها وفقاً لمتطلبات تعليمات الإفصاح الصادرة عن هيئة الأوراق.

٤- إعداد الميزانية السنوية العامة للشركة وبيان الأرباح والخسائر وبيان التدفقات النقدية والإيضاحات حولها مقارنة مع السنة المالية السابقة مصدقةً جميعها من مدقق حسابات الشركة إضافة إلى التقرير السنوي لمجلس الإدارة عن أعمال الشركة خلال السنة المنقضية و التوقعات المستقبلية للسنة القادمة بما يفيد مقدرة الشركة على الاستمرار في ممارسة

[٩٠] المادة /١٤٥/ من قانون الشركات السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٢٩ لعام ٢٠١١.

الأنشطة المحددة لها بالنظام الأساسي مع ما يدعم ذلك من افتراضات أو مُسوِّغات وشرحاً لحساب الأرباح والخسائر واقتراح بتوزيع الأرباح وذلك خلال مدة لا تتجاوز مائة وعشرين يوماً من انتهاء السنة المالية المنقضية.

٥- اتخاذ القرارات المُتعلقة بفتح فروع للشركة أو وكلاء أو ممثلين لها داخل سورية وخارجها.

٦- استعمال الاحتياطات أو المخصصات بما لا يتعارض مع أحكام هذا المرسوم التشريعي والأنظمة المحاسبية.

٧- إجراء التسويات والمصالحات.

٨- تعيين مديري وموظفي الشركة الرئيسين وإنهاء خدمتهم.[٩١]"

وطالما أن المشاركة في تحقيق المشروع المشترك وفي إدارته تُعدُّ من الأركان الرئيسة للشركة وهذا ما يُدعى ب " نية المشاركة "، وفي حال عدم توافر هذا الركن فإنَّ الشركةَ تكون باطلة حتى ولو أن هذا الركن لا نلمحه بشكل واضح في شركات القطاع المشترك التي تأخذ شكل شركات المساهمة المُغفلة بحيث يتحدد دور المساهم على التصويت في الهيئات العامة، و ترشيح نفسه لعضوية مجلس الإدارة، إلا أنه وبمجرد قيام الفرد بالاكتتاب بالأسهم فهذا يعني أنَّ حقَّ المُساهمة في الإدارة ممنوح له بالحدِّ الذي يُحدده القانون أو النظام الأساسي للشركة وهذا ما يُشكِّلُ مساواة الشريك مع غيره من الشركاء[٩٢].

الفرع الثاني: التنظيم الإداري وفقاً لقانون خاص.

لقد أجاز مشرعو الدول لشركات القطاع المشترك بأن تقوم بتسيير المرافق الاقتصادية بناءً على إبرام عقد إداري وهو عقد تشاركية أو مشاركة أو ما يصبُّ بهذا المعنى، وهذا ما أشرنا إليه سابقاً في نطاق حديثنا عن دور أسلوب الشركات في الأسلوب التعاقدي في إدارة المرافق الاقتصادية، وكان اختلافُ التسمية باختلاف حوافز وعوامل كُلِّ دولة من الدول، و إذا أردنا أن نتعمقَ أكثر في مفهوم المشاركة والشراكة نجد أنَّ كلاً منهما يقومُ على مبدأ الحوار، أمَّا من ناحية الفرق بينهما فيتمثَّل في أنَّ المشاركةَ

---

[٩١] المادة/١٥٠/من قانون الشركات السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٢٩ لعام ٢٠١١م.

[٩٢] الحكيم، جاك يوسف.(١٩٩٣).**الشركات التجارية** .دمشق: سورية. كلية الحقوق. جامعة دمشق. ص ٨٢و٨٣ .

تُمهِّدُ الطريقَ إلى الشراكة، والشراكة تتطلب التقابل، والتوازن النسبي لقوى الأطراف الداخلة في عملية الشراكة، وتتطلب وجود حدٍّ أدنى من الثقة المتبادلة وتحقيق حدٍّ أدنى من مصالح الطرفين، و وجود حلول توفيقية مُسبقة من قبل الطرفين وإذا كانت كل شراكة تستلزم مشاركة فالعكس غير صحيح[٩٣].

وبحيث نجد أنَّ القانونَ الفرنسيَّ الصادر في (٢٨تموز ٢٠٠٨) قد عرَّف المشاركة في المادة الأولى منه على أنها " عقد إداري يعهد بمقتضاه أحد أشخاص القانون العام إلى أحد أشخاص القانون الخاص القيام بمهمة شاملة تتعلق بتمويل الاستثمار المُتعلق بالأشغال، والتجهيزات الضرورية للمرفق العام وإدارتها واستغلالها ،وصيانتها طوال مدة العقد المحددة وفق طبيعة الاستثمار في مقابل مبالغ مالية تلتزم الإدارة المتعاقدة بدفعها إلى شركة المشروع بشكل مُجزَّأ طوال مدة الفترة التعاقدية ".وكمثال وجيه على ذلك: بناء المركز الاستشفائي (sud–francilien) في فرنسا الذي كان من أنجح التجارب الناجمة عن صيغة (partenariat public–privè)[٩٤].

و في مصر أجاز قانونُ مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية، و الخدمات والمرافق العامة رقم ٦٧ لسنة ٢٠١٠ لشركات القطاع المشترك أن تُبرمَ عقودَ مشاركة تعهد بمقتضاها إلى شركة المشروع تمويل وإنشاء، وتجهيز مشروعات البنية الأساسية، والمرافق العامة، وإتاحة خدماتها، أو تمويل، وتطوير هذه المرافق مع الالتزام بصيانة ما يتمُّ إنشاؤه، أو تطويره، وتقديم الخدمات و التسهيلات اللازمة لكي يُصبحَ المشروع صالحاً للاستخدام في الإنتاج، أو تقديم الخدمة بانتظام واضطراد طوال فترة التعاقد.

فقد جاءت اللائحة التنفيذية للقانون المذكور على تعريف القطاع الخاص الذي يشارك القطاع العام في إنجاز عقد المشاركة على أنه "الشخص الاعتباري المصري أو الأجنبي الذي تقلُّ نسبةُ مساهمة المال

---

[٩٣] عبود، صاموئيل.(٢٠٠٢). **أفكار حول بعض قضايا المشاركة الشعبية بالتنمية في سورية**. دمشق: سورية. دار الرضا للنشر، ص ١٧و١٨.

[٩٤] بلال، شيخي. وزواتنية، عبد القادر.(تشرين الثاني–٢٠١٧). **الشراكة بين القطاعين العام والخاص في مشاريع البنى التحتية على ضوء التجارب الناجحة لكل من كندا وفرنسا**. الملتقى الدولي الثاني عشر حول استراتيجيات تمويل الاستثمار في البنى التحتية في ظل التحديات الاقتصادية الراهنة.الرابط:

Search.mysearch.com/web?q=الشراكةبين+القطاعين+العام+و+الخاص+في+مشاريع+البنية+التحتية+على+ضوء+التجارب+الناجحة+ لكل+ من+كندا + و+ فرنسا

العام المصري في رأسماله عن (٢٠%) والتحالف بين اثنين أو أكثر من الأشخاص الاعتبارية المصرية أو الأجنبية الذي تقل نسبة مساهمة المال العام المصري في ذلك التحالف عن (٢٠%)"[٩٥].

أما في سورية فقد أجازَ قانونُ التشاركية لشركات القطاع المشترك بإبرام عقد التشاركية الذي جرى تعريفها وفق المادة الأولى من قانون التشاركية رقم ٥ لعام ٢٠١٦م بأنها: (علاقة تعاقدية لمدة زمنية مُتفق عليها بين جهة عامة وشريك من القطاع الخاص يقوم بموجبها الشريك الخاص بالاستثمار في واحد أو أكثر من الأعمال الآتية: تصميم أو إنشاء أو بناء أو تنفيذ أو صيانة أو إعادة تأهيل أو تطوير أو إدارة أو تشغيل مرفق عام أو مشروع لدى الجهة العامة، وذلك بهدف المُساهمة في تقديم خدمة عامة، أو أي خدمة تتوخَّى المصلحة العامة مباشرة إلى الجهة العامة المتعاقدة أو نيابة عنها إلى المستفيد النهائي).

حتى تتولَّى شركةُ القطاع المُشترك بعد الانتهاء من مرحلة إبرام عقد التشاركية بتنفيذ عقد التشاركية من خلال تأسيس شركة تُسمَّى بشركة المشروع على غرار ما فعله المشرع المصري، والتي عُرفت بموجب المادة الأولى من القانون المذكور بأنها الشركة السورية الجنسية التي تؤسس حين الاقتضاء لغرض وحيد، وهو تنفيذ عقد التشاركية ويكون مقرُّها الرئيسي في الجمهورية العربية السورية، وتمارس عملها وفقاً لأحكام قانون الشركات النافذ و تكتسب الحقوق، والالتزامات وفق ما هو منصوصٌ عليه في عقد التشاركية المُبرم، على أن تقومَ بتقديم الخدمة العامة التي تتوخى المصلحة العامة على غرار ما فعله المشرع المصري.

وكمثال وجيه على ذلك:

إعداد مشروع تشاركية في وزارة الصحة للتعاقد مع شريك من القطاع الخاص على مشروع إعداد مستشفى ما لمساعدة الحكومة في تقديم أفضل فاعلية للرعاية الصحية وضمان نتائج أفضل مع الحالات المرضية ولضمان استخدام المرفق، والمُعدَّات الخاصَّة به، و إحداث التوازن في تكاليف التشغيل على أكمل وجه وبحيث تتجلَّى عناصرُ هذا المشروع في توفير خدمة المرفق العام (المستشفى)، و توفير

[٩٥] المادة /١/ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة.

موقف للسيارات، وما يتبعها من خدمات متصلة به. وهنا يجب على الحكومة تمكين القطاع الخاص في تحقيق القيمة مقابل المال والربح و ذلك من خلال إعطاء الفرصة للقطاع الخاص بالقيام ببعض الأنشطة التجارية على بعض أجزاء المشروع الثانوية التي تُساهمُ في توفير خدمات المرفق، واستثمارها، ومن جهة أخرى يجب على الحكومة التقيد من ناحية الخدمة الأولية التي يُوفِّرها المرفق العام [٩٦].

ولبيان كيفية نهوض الشركات المُشتركة بتسيير المرافق الاقتصادية وفقاً لعقد التشاركية لا بدَّ لنا من عرض كيفية انتقاء شركة مشتركة ما (الشريك الخاص) لكي تتولَّى تلك المهمة، و بيان دور الجهات التنظيمية في إتمام العقد الإداري الخاص بالتشاركية والتي تكون قراراتها مُلزمة للشركة المُشتركة إضافةً إلى قرارات الهيئات، وقرارات مجلس الإدارة للشركة أو بالمشاركة ،والذي من خلاله تتمكنُ هذه الشركات من القيام بالمهمة المُوكلة إليها.

أولاً: طرق اختيار شركة القطاع المشترك لإدارة المرفق الاقتصادي.

تختلف طرق اختيار شركة القطاع المشترك فيما بين مصر وسورية ففي مصر: تقومُ السلطةُ المُختصةُ بالجهة الإدارية المعنية بتشكيل لجنة التأهيل المُسبق على أن تضمَّ خبرات فنية ومالية وقانونية، ويجب أن تضمَّ في عضويتها ممثل أو أكثر عن الوحدة المركزية للمشاركة، ومُمثلاً عن وحدة المشاركة بالجهة الإدارية إن وجدت وإنَّ اللائحةَ التنفيذيةَ لهذا القانون هي التي تُحدِّد اختصاصات هذه اللجنة، وآلية عملها، وبعد انتقاء المستثمرين المؤهلين تقوم الجهة الإدارية بالتنسيق مع الوحدة المركزية للمشاركة بالدعوة إلى عقد لقاءات واجتماعات تمهيدية خاصَّة مع المُستثمرين المؤهلين لمناقشة الأمور المُتعلقة بمواصفات المشروع وشروطه التمهيدية على أن يكون التعامل مع المستثمرين المؤهلين بما يضمن تكافؤ الفرص والمساواة بينهم[٩٧].

---

[٩٦] علي،شادي عدنان. (٢٠١٨). **الملحق رقم (١): مثال تطبيقي عن وصف المشروع وبناء التصور المرجعي، ملاحق الدليل الاسترشادي الأول للتشاركية بين القطاعين العام والخاص في سورية**. ط:١. الجمهورية العربية السورية. رئاسة مجلس الوزراء. هيئة التخطيط والتعاون الدولي. مكتب التشاركية. ص: ٤٧ و٤٨.

[٩٧] المادة /٢٠/ و /٢١/ من القانون المصري رقم /٦٧/ لعام ٢٠١٠م.

أما في سورية يوجد ثلاثة طرق متَّبعة في اختيار المتعاقد الخاص في مشروع التشاركية وهي: ١- طلب العروض ٢- الإجراءات غير التنافسية ٣- العروض التلقائية .

أ - طلب العروض.

تمرُّ طريقةُ طلب العروض بعدة مراحل وهي: التأهل الأولي، والعرض، والتعاقد وسوف ندرس تلك المراحل من خلال النواحي الآتي:

١- من ناحية مرحلة التأهل الأولي.

تهدف عملية التأهل الأولي إلى تحديد العارضين المؤهلين لتقديم العروض بحيث تعلن الجهة العامة المتعاقدة عن إجراءات التأهل الأولي، وشروطه بعد إعدادها من قبلها و بإشراف المكتب، وتتضمن الدعوة إلى التأهل الأولي ما سيأتي:

١- وصف المشروع.

٢- بيان المكونات الأساسية للمشروع، والحد الأدنى للتقنية المطلوبة والترتيبات المالية التي تفرضها الجهة العامة، وغيرها من المعلومات المطلوبة.

٣- أهم مواصفات الشريك الاستراتيجي و خبراته و تقنياته.

٤- طريقة ومكان تقديم العارضين لطلباتهم بما في ذلك الموعد النهائي لتقديم الطلبات تاريخاً وتوقيتاً.

٥- طريقة ومكان الحصول على وثائق التأهل الأولي.

٦- ثمن الحصول على وثائق التأهل الأولي، وتتضمنُ وثائق التأهل الأولي الآتي:

- المعايير المُتبعة في التأهل الأولي.

- بيان ما إذا كانت الجهة العامة المُتعاقدة ستكتفي بعدد محدد من العارضين لتقديم عروضهم بعد اجتيازهم التأهل الأولي.

– الجدول الزمني المقترح لإنجاز التأهل الأولي، وتقديم العروض والتعاقد[٩٨].

- ويجري تقديم العروض من قبل العارضين المؤهلين فقط على مرحلة واحدة أو مرحلتين بحسب تقدير الجهة العامة المتعاقدة، وبحسب موافقة المجلس، بحيث تقوم الجهة العامة المعنية بتقديم دفتر الشروط والوثائق الأخرى للعارضين المؤهلين وذلك مقابل الثمن الذي تحدده الجهة العامة المعنية [٩٩].

مع الإشارة إلى أنَّ طلب استدراج العروض يجب أن يتضمنَ الآتي:"

أ- معلومات عامة للعارضين بهدف تمكينهم من إعداد وتقديم عروضهم بما في ذلك معلومات حول الموعد النهائي لتقديم العروض و ثمن إضبارة التعاقد.

ب- مواصفات المشروع ومؤشرات الأداء بما في ذلك مُتطلبات الجهة العامة المتعاقدة الأخرى مثل السلامة ومقاييس الأمان وحماية البيئة وحيازة التقنية.

ت- الشروط التعاقدية التي تحددها الجهة العامة المتعاقدة بما في ذلك الإشارة إلى الشروط غير القابلة للتفاوض بحال من الأحوال.

ث- المعايير التي يتمُّ بموجبها تقييم العروض و تثقيل كل من هذه المعايير إضافة إلى الطريقة التي يتم بها تطبيق هذه المعايير لغرض تقييم العروض و رفض غير الصالح منها.

ج- أي أمر آخر يكون من المناسب إضافته وفقاً للجهة العامة المتعاقدة و للمكتب "[١٠٠].

٢- ومن ناحية تقديم العروض نلحظ ما يلي:

---

[٩٨] راجع في ذلك المادة /١٩/ من قانون التشاركية رقم ٥ لعام ٢٠١٦م

[٩٩] راجع في ذلك المادة /٢٣/ من قانون التشاركية رقم ٥ لعام ٢٠١٦م.

[١٠٠] المادة /٢٤/ من قانون التشاركية رقم ٥ لعام ٢٠١٦م.

- يقدم العارض عرضه الخطي بعد توقيعه ضمن ظرف مختوم أو أكثر، مع التحفُّظ على حقِّ الجهة العامة المتعاقدة بإعادة أيِّ عرض يصل إليها بعد انتهاء الموعد النهائي لتقديم العروض، دون أن تفضه.
- ويجب أن يتضمنَ العرضُ الماليُّ قيمةَ الاستثمار، و عدد سنوات تنفيذ المشروع و استثماره، و بدل الاستخدام للمشروع، و نسبة مشاركة جهة، أو جهات عامة مع الشريك الخاص في شركة المشروع إن وجب إحداثها توصية، و غيرها من النقاط التي يتمُّ تحديدها من قبل الجهة العامة المُتعاقدة تحت إشراف المكتب.
- يجب أن تعرض علناً جميع العروض المالية بحيث يطَّلع جميعُ العارضين على عروض المنافسين دون معرفة الأسماء[١٠١].

وإنَّ أهم ما يُشكِّلُ ضمانة رئيسية بالنسبة إلى العارضين هي مباشرة الجهة العامة في مراجعة، وتعديل بنود طلب استدراج العروض من تلقاء ذاتها، أو بسبب تزايد الاستفسارات من العارضين، كما و تلتزم هذه الجهة بإعلام العارضين بأيِّ تغيير أو حذف يطرأُ على طلب استدراج العروض، أو ما يلحقه من وثائق، وفي حال تأثير تلك التعديلات على المهلة المحددة للعارضين في تقديم عروضهم، فيمكن للجهة العامة تمديد تلك المهلة على أن تقومَ الجهةُ العامةُ بالإشارة إلى المُبررات التي استندت إليها في ذلك في السجل الخاص بالإجراءات التعاقدية وعلى أن تُعلمَ العارضين بالطريقة نفسها التي تمَّ إعلامهم بها في طلب استدراج العروض[١٠٢].

٣- من ناحية مرحلة تقييم ومقارنة العروض:

أ- " تقومُ الجهةُ العامةُ المتعاقدة بمشاركة المكتب بتقييم ومقارنة العروض وفقاً لمعايير التقييم والتثقيل الممنوح لكلٍّ من هذه المعايير ووفقاً للإجراء المُحدد لعملية التقييم في طلب استدراج العروض.

---

[١٠١] المادة / ٢٧/ من قانون التشاركية رقم ٥ لعام ٢٠١٦م.

[١٠٢] المادة /٢٦/ من قانون التشاركية رقم ٥ لعام ٢٠١٦م.

ب- للجهة العامة المتعاقدة أن تُحددَ معايير دنيا فيما يتعلق بالجودة والنواحي الفنية والمالية والتجارية يتمُّ بموجبها رفض العروض التي لا تُحقق هذه المعايير الدنيا" [١٠٣].

- على أن تتضمنَ معايير التقييم كحدٍّ أدنى الوفاء بمعايير سلامة البيئة، والجدوى و الكفاءة التشغيلية وجودة الخدمات والمقاييس المتبعة في ضمان استمرارية هذه الجودة، التقنية المقدمة وحيازتها من قبل الجهة العامة كما نصَّت عليها المادة /٢٩/ من التشريع السوري النافذ.

٤- من ناحية المفاوضات النهائية:

بعد الانتهاء من مرحلة تقييم ومقارنة العروض وفقاً للمعايير التي ذكرناها تبادر الجهة العامة بمساعدة من مكتب التشاركية إلى دعوة العارض الناجح إلى مرحلة المفاوضات النهائية المُتعلقة بصياغة بنود العقد وتوقيعه والمباشرة في تنفيذه، مع الإشارة إلى استحالة التفاوض على البنود المُدرجة في طلب استدراج العروض.

وفي حال عدم التوصُّل إلى عقدٍ مُرضٍ بين الطرفين خلال مدة معقولة ومحدَّدة بالعرض يحقُّ للجهة العامة المتعاقدة إعلام العارض بنيتها بوقف المفاوضات، و إمهاله ثلاثين يوماً لتقديم عرض نهائي و في حال تطبيق ذلك، و رأت الجهة العامة المتعاقدة أنَّ العرضَ النهائيَّ غير مقبول فيكون لها الحقُّ في إنهاء التفاوض، ودعوة العارض صاحب ثاني أفضل عرض إلى مرحلة المفاوضات، و يجري العملُ على تكرار هذا الإجراء حتى الوصولَ إلى عقدٍ مُرضٍ، أو حتَّى رفض العروض المقدمة كافة. وهنا لم يترك المُشرِّعُ السوريُّ مجالاً للجهة العامة المتعاقدة بأن تقوم بإعادة التفاوض مع عارض سبق لها أن أنهت التفاوضَ معه، و حسناً ما فعله المشرع السوري في هذا النطاق للتأكيد على جدية مرحلة المفاوضات النهائية بالنسبة إلى الجهة العامة والجهة الخاصة[١٠٤].

٥- من ناحية مرحلة إبرام عقد التشاركية:

---

[١٠٣] المادة /٢٨/ من قانون التشاركية رقم ٥ لعام ٢٠١٦م.

[١٠٤] راجع في ذلك المادة /٣١/ من قانون التشاركية رقم ٥ لعام ٢٠١٦م.

بعد مرحلة المفاوضات النهائية تأتي المرحلة الأخيرة وهي مرحلة إبرام عقد التشاركية وعليه تقومُ الجهةُ العامة المتعاقدة بإعلان اسم من اختارته للتعاقد بعد التفاوض والاتفاق مع العارض الناجح، أو من يليه بالتسلسل حول الشروط المطلوبة. وبعد ذلك يتمُّ عرضُ مشروع عقد التشاركية عن طريق المكتب على المجلس للمصادقة و يكون هذا العقدُ نافذاً من تاريخ المصادقة عليه من المجلس بحيث يتخذُ المجلسُ بناءً على توصية المكتبُ القرار النهائي بتصديق العقد، و تخويل الجهة العامة المتعاقدة المباشرة في إجراءات توقيع عقد التشاركية وتنفيذ الشروع أو عدم المصادقة و رفض توقيع العقد و إلغائه[١٠٥].

ب_ إبرام عقود التشاركية بإجراءات غير تنافسية.

لقد نصَّ قانونُ التشاركية المذكور على آلية إبرام عقود التشاركية بإجراءات غير تنافسية، وهي تتحققُ باتباع الجهة العامة المعنية ما يأتي:

تبادر الجهة العامة المعنية إلى القيام بدعوة عامة عن نيتها بإقامة و تنفيذ مشروع تشاركية بإجراءات غير تنافسية، وتحدِّد في هذه الدعوة ماهية المشروع، موعد تقديم الطلبات، وتاريخ بدء المفاوضات بشأنه، وبعد وصول الطلبات من قبل الشركاء الاستراتيجيين، أو ائتلاف من الشركات يضمُّ شريكاً استراتيجياً تبدأ الجهة العامة المتعاقدة بالمفاوضات مع كُلِّ واحدٍ منهم بشأن إبرام عقد التشاركية، وبعد ذلك تقومُ الجهةُ العامة المتعاقدة بإعداد معايير التقييم التي سيتمُّ من خلالها تقييم النتائج التي توصَّلت إليها المفاوضات مع الشريك الخاص، و إبرام عقد التشاركية مع أفضلها بعد موافقة المجلس، وأخيراً تُعلنُ الجهةُ العامة المتعاقدة في مركزها الرئيسي قرارها المُتضمن اسم صاحب الطلب الأفضل الذي وقع اختياره عليه لإبرام عقد التشاركية معه [١٠٦].

---

[١٠٥] انظر في ذلك المادة /٣٢/ من قانون التشاركية رقم ٥ لعام ٢٠١٦م.

[١٠٦] راجع في ذلك المادة /٣٨/ من قانون التشاركية رقم ٥ لعام ٢٠١٦م

إلَّا أنَّ هذه الطريقة تُتبع بحالات محددة جاء على ذكرها القانون المذكور على سبيل الحصر في المادة /٣٣/ منه، وهي: "

أ- في حال كانت طبيعةُ المشروع تقتضي ذلك أو كانت هناك حاجة ماسة إلى ضمان استمرارية الخدمات بالشكل الذي تبدو معه الإجراءات التعاقدية الموصوفة في المواد من /١٩/ إلى /٢٣/ من هذا القانون إجراءات غير عملية على أن تكونَ الظروفُ التي دفعت إلى هذه الحاجة الماسة غير منظورة أو مُتوقعة مُسبقاً من الجهة العامة المتعاقدة و غير ناجمة عن إهمال أو تقصير أو في حال لم تؤد إجراءات العرض إلى التعاقد.

ب- عندما يتضمنُ المشروعُ نواحٍ متعلقة بالسلامة العامة.

ت- في حال تمَّ الإعلانُ عن طلب استدراج عروض ولم يرد إلى التأهل الأولي أكثر من عارض واحد.

ث- في الحالات التي يجد فيها المجلس أموراً تجيز الاستثناء من أحكام المواد من /١٩/ إلى /٣٣/ من هذا القانون".

ج - العروض التلقائية.

تعني العروض التلقائية بموجب المادة /٣٥/ من قانون التشاركية المذكور أن" للجهة العامة المتعاقدة الحق بمراجعة وقبول العروض التلقائية وفقاً للإجراءات التي تُنظمها أحكام المادتين /٣٧/ و /٣٨/ من هذا القانون على ألا ترتبطَ هذه العروض بأيِّ مشروعٍ تمَّ إعلان إجراءاته التعاقدية أو الشروع فيها ".

أمَّا بالنسبة إلى إجراءات قبول العروض التلقائية فهي على الشكل الآتي:

" أ - تقومُ الجهةُ العامةُ المتعاقدة و بعد استشارة المكتب بدراسة العروض التلقائية وتحديد ما إذا كان المشروعُ يصبُّ في المصلحة العامة أم لا، و تعلم صاحب العرض بقرارها على ألا تتجاوز مدة الدراسة واتخاذ القرار ثلاثة أشهر من تاريخ تبلغها العرض التلقائي.

ت- تقومُ الجهةُ العامةُ المتعاقدة في حال كان المشروع يصبُّ في المصلحة العامة بالطلب إلى العارض تقديم كل المعلومات التي تساعدها على تقييم العرض المُقترح ومؤهلات العارض الفنية والمالية و تقرير مدى إمكانية تنفيذ المشروع بنجاح ضمن شروط تعاقدية مقبولة للجهة العامة المتعاقدة.

ث- يقوم صاحب العرض المقترح خلال مهلة تحددها له الجهة العامة المتعاقدة بإعداد الدراسات الأولية الفنية و الاقتصادية والقانونية وغيرها و دراسة الأثر البيئي، ترافق مع معلومات كافية حول مبدأ المشروع أو التكنولوجيا المُستعملة فيه.

ج- تلتزم الجهة العامة المتعاقدة في أثناء دراستها العرض التلقائي بحماية حقوق الملكية الفكرية والتجارية والصناعية والمعلومات السرية وأي حقوق حصرية أخرى تضمنها العرض التلقائي أو أشار إليها أو نجمت عنه ولا يحقُّ للجهة العامة المتعاقدة استعمال المعلومات التي حصلت عليها من هذا العرض التلقائي إلا بموافقة العارض وذلك لمدة ثلاث سنوات ميلادية كاملة تبدأ اعتباراً من استلام العرض التلقائي"[١٠٧].

أمَّا بالنسبة إلى كيفية التعاقد في العقود التلقائية فإننا نجدُ أنَّ القانونَ جاءَ على قيام الجهة العامة المتعاقدة ضمن مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ استلام الوثائق المشار إليها في ف ب م/٣٦/ السابقة،وبعد استشارة المكتب باتخاذ قرارها الرسمي إما بقبول المشروع المُتضمن في العرض التلقائي المُقدم لها، وإما أن تتخذَ القرارَ برفضه، وفي حال القبول والحصول على موافقة المجلس بالشروع في إجراءات استدراج عروض لهذا المشروع بموجب أحكام المواد من /٢٤/ إلى /٣٢/ من هذا القانون، وفي حال الرفض تقوم بإعادة الوثائق الأصلية و النسخ إلى العارض الذي أعدَّها، و قدَّمها لها دون أن يكونَ له الحقُّ بالاعتراض المنصوص عليه في المادة /٣٨/ من هذا القانون.

وللجهة العامة المتعاقدة دعوة صاحب العرض التلقائي إلى المشاركة في أيِّ إجراءٍ تعاقديٍّ تنافسيٍّ تشرع به بنتيجة العرض التلقائي الذي قدمه لها ،وتمنح العارض إضافة إلى تقييم عرضه الفني

---

[١٠٧] المادة /٣٦/ من قانون التشاركية رقم ٥ لعام ٢٠١٦م.

و/أو المالي نسبة ١٠% من إجمالي الدرجات القصوى للتقييم، وتقوم بالإشارة إلى هوية العارض التلقائي، و إلى الإضافة التي حصل عليها في وثائق الإجراء التعاقدي.

وبعد الانتهاء من مرحلة التقييم تبدأُ مرحلةُ المفاوضات، ومن ثم مرحلة إبرام عقد التشاركية، وهذه المراحل هي ذات المراحل التي قمنا بشرحها في نطاق حديثنا عن مراحل طلب العروض[١٠٨].

ثانياً: دور الجهات التنظيمية في تسيير شركات القطاع المشترك القائمة على تسيير المرافق الاقتصادية.

تلعب الجهات التنظيمية دوراً كبيراً ومؤثراً في جميع المراحل التي تمرُّ بها عملية التشاركية أو المشاركة بين القطاعين المذكورين، وبالتالي يجب على شركات القطاع المشترك الأخذ بمقترحاتها، وتعديل المواضيع التي تشير إلى ضرورة تعديلها، أو حتى حذفها، وهي تختلفُ من دولة إلى أخرى، بحيث نجد أنه في سورية يوجد مجلس التشاركية ومكتب للتشاركية، أمَّا في مصر اللجنة العليا لشؤون المشاركة، ووحدة مركزية للمشاركة فهل الاختلاف بين هذه الجهات هو مُجرد اختلاف في التسمية لاعتبارات خاصة بكل دولة أم أن هناك اختلافات أخرى؟؟، وهذا ما سنُوضِّحه ببيان ممَّا تتألفُ كل جهة و بيان مهمات كل جهة على الشكل الآتي:

أولاً: مجلس التشاركية.

أ- يتألفُ مجلسُ التشاركية بموجب المادة السابعة من القانون السوري المذكور ممَّا يأتي:

١- رئيس مجلس الوزراء، ونائب رئيس مجلس الوزراء لشؤون الخدمات، ونائب رئيس مجلس الوزراء للشؤون الاقتصادية، و وزير الاقتصاد، والتجارة الخارجية، و وزير المالية، ووزير شؤون رئاسة الجمهورية إضافةً إلى رئيس هيئة التخطيط والتعاون الدولي، وخبيرين مستقلين يتمُّ تعيينهما من مجلس الوزراء، ورئيس فريق خبراء المكتب، وبمشاركة مؤقتة

[١٠٨] راجع في ذلك المادة /٣٧/ من قانون التشاركية رقم ٥ لعام ٢٠١٦م.

للوزير، أو المحافظ المختص ولممثل أو أكثر عن أيِّ جهةٍ عامةٍ تتبعُ لها؛ ولها مصلحة مباشرة في أحد مشاريع أو عقود التشاركية.

وإنَّ المهامَ المُوكلةَ إلى هذا المجلس كثيرةٌ جداً، ومن أهمها نذكر:

١- كل القرارات لجهة إقرار المشاريع التي يمكن تشميلها بهذا القانون.

٢- المصادقة على عقود الدراسات الأولية، وعلى طلبات عروض عقود التشاركية، وعلى عقود التشاركية.

٢- إقرار السياسات والإجراءات المُتعلقة بالتشاركية وتطويرها مُتضمنة الأولويات القطاعية.

٣- يتولَّى رئيسُ المجلس أو من يُفوضه رسمياً مهام آمر الصرف في مجلس ومكتب التشاركية.

٤- منع أيِّ جهة عامة مُتعاقدة من التوقيع النهائي على عقد تشاركية مرتبط بأي مشروع لا يحقق القيمة مقابل المال.

٥- لا يجوز استدراج أي عرض بخصوص عقد تشاركية إلَّا بعد موافقة المجلس في ضوء الدراسات الأولية لبيان جدوى المشروع ومُتطلبات الدعم الاقتصادي له.

٦- قيام المجلس بتحديد الجهة العامة المُتعاقدة، و تنسيق الإجراءات اللازمة فيما بين الجهات العامة في حال كان مشروع التشاركية يتعلقُ بأكثر من جهة عامة، أو في حال تضمنه نقل ملكية أصول تعود لأكثر من جهة عامة.

٧- الموافقة على الدعم الاقتصادي لأيِّ مشروع، ومنح الحقوق، والامتيازات.

٨- الإشرافُ على مراحل تنفيذ مشروع التشاركية، ومُطابقتها مع المعايير المحددة، والمصادقة على التعديلات المُقترحة على عقود التشاركية نتيجة الظروف الطارئة.

٩- اتخاذُ القرارات ذات الصلة بالتشاركية بين القطاعين العام، والخاص والبت في طلبات فسخ العقود المحالة من الجهات العامة، والنظر في الاعتراضات[١٠٩].

ثانياً: مكتب التشاركية.

"يحدث لدى هيئة التخطيط والتعاون الدولي مكتب للتشاركية يرتبطُ برئيس الهيئة " (فقرة أ م ٨ من القانون المذكور).

ويتألفُ المكتبُ من فريق من الخبراء يرأسه رئيس فريق الخبراء، ويتألف من مجموعة من الخبراء الاختصاصيين والأطر الإدارية الذين يتم اختيارهم، أو تعيينهم، أو التعاقد معهم بقرار من المجلس. (فقرة ب م ٨ من قانون التشاركية المذكور). وله صلاحيات كثيرة كتقديم المشورة الفنية والإدارية والقانونية، وغيرها لمجلس التشاركية وللجهات العامة، ورفع التوصيات حول المقترحات التشريعية، و المؤسسية للتشاركية وتطوير الإجراءات والمعايير بالاعتماد على الممارسات العالمية، وإبداء الرأي حول جدوى مشاريع التشاركية المقترحة، وتدقيقها ونشر، وتوزيع المعلومات حول برامج التشاركية، وتنسيق أمور التشاركية بين مختلف القطاعات الاقتصادية والاجتماعية و.....[١١٠]إلخ.

أما بالنسبة إلى التشريع المصري فإننا نجد ما سيأتي:

أولاً: اللجنة العليا لشؤون المشاركة.

وهي لجنة عليا تكون برئاسة رئيس مجلس الوزراء، و عضوية الوزراء المُختصين بالشؤون المالية والاستثمار والتنمية الاقتصادية، والشؤون القانونية، والإسكان، والمرافق، والنقل ورئيس الوحدة المركزية للمشاركة. ويتولى الوزيرُ المُختصُ بالشؤون المالية رئاسة اللجنة في حالة غياب رئيس مجلس الوزراء ولرئيس مجلس الوزراء ضم من يراه من الوزراء المعنيين إلى عضوية هذه اللجنة، كما وينضمُّ لعضوية اللجنة الوزير المُختص بمشروع المشاركة المطلوب تنفيذه عند النظر في المشروع واعتماده[١١١].

---

[١٠٩] راجع في ذلك المادة /٧/ من قانون التشاركية رقم ٥ لعام ٢٠١٦م.

[١١٠] انظر في ذلك إلى الفقرة ج من المادة /٨/ من قانون من قانون التشاركية رقم ٥ لعام ٢٠١٦.

[١١١] مادة /١٤/ من القانون المصري رقم /٦٧/ لسنة ٢٠١٠م الخاص بتنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية و الخدمات والمرافق العامة.

ومن أهم مهامها:

أ- رسم سياسة قومية مُوحَّدة للمشاركة مع القطاع الخاص تُحدِّدُ أطرها، وأهدافها، وآلياتها، والنطاق المستهدف لمشروعاتها.

ب- اعتماد تطبيق نظام المشاركة على مشروعات الجهات الإدارية.

ت- مُتابعة توفير المخصصات المالية لضمان الوفاء بالالتزامات المالية الناشئة عن تنفيذ عقود المشاركة .

ث- إصدار القواعد، و المعايير العامة للمشاركة و اعتماد العقود النموذجية للمشاركة في القطاعات المُختلفة.

ج- اعتماد توصية السلطة المُختصة بالجهة الإدارية باختيار المُتعاقد معها في عقد المشاركة والموافقة على إبرام العقد.

ح- إجراء الدراسات، واقتراح وسائل توفير وتطوير أدوات السوق اللازمة لتوفير الهيكل التمويلي المناسب لمشروعات المشاركة.[١١٢]

ثانياً: الوحدة المركزية للمشاركة:

وهي الوحدةُ التي تُنشأ بوزارة المالية بحيث يصدُر قرارٌ من الوزير المُختص بالشؤون المالية بتشكيلها وتعيين رئيسها، وتختصُّ بتقديم الخبرة الفنية والمالية والقانونية للجنة العليا لشؤون المشاركة، ولوحدات المشاركة بالجهات الإدارية، كما تختصُّ برسم ومُتابعة إجراءات طرح وإبرام عقود المشاركة وتنفيذها وإعداد الدراسات و الإحصاءات الخاصَّة بمشروعات المشاركة على المستويين المحلي، والدولي، وتختصُّ باختيار مستشاري الطرح للمشروعات والتعاقد معهم وفقاً للقواعد والإجراءات التي تُحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون[١١٣].

---

[١١٢] المادة /١٥/ من القانون المصري رقم /٦٧/ لسنة ٢٠١٠م الخاص بتنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية و الخدمات والمرافق العامة.

[١١٣] المادة /١٦/ من القانون المصري رقم /٦٧/ لسنة ٢٠١٠م الخاص بتنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية و الخدمات والمرافق العامة.

_ بالإضافة إلى ذلك يوجدُ لجان خاصة بالتشاركية.

وهي اللجان التي تُشكِّلُ من قبل الجهات العامة المتعاقدة ويكون لكل مشروع تشاركية فيها لجنة واحدة من هذه اللجان. وعلى هذا يُطلقُ عليها اصطلاحاً بالقانون ب لجان التشاركية في الجهات العامة، وقد نصَّ عليها قانون التشاركية السوري فقط.

أ- لجنة التشاركية:

وهي اللجنةُ التي تُشكِّلها الوزارات بعد الحصول على مُوافقة مجلس التشاركية، وتتولَّى دورين؛ الأول هو الدور الداعم لمُتخذ القرار في الوزارة، أو الجهة العامة المُتعاقدة فيما يتعلق بمشاريع التشاركية في وزارتهم وبخاصة للوزراء أعضاء المجلس، أمَّا الدور الثاني فهو دور نقاط الارتباط المؤسسي مع المكتب، كما تعمل على تسهيل عمليات صنع القرار فيما يخصُّ مشاريع التشاركية، وتسهمُ في بناء القدرات المؤسسية الضرورية لإدارة وتنفيذ مشاريع التشاركية، و تعمل على توفير المدخلات الفنية اللازمة لذلك[١١٤].

ب- لجنة المشروع:

تشكل الجهة العامة عند الحاجة إلى كُلِّ مشروع تشاركية فيها لجنة تنفيذية تُسمَّى بلجنة المشروع، و تكون مهمتها تطبيق المهام المنصوص عليها في القانون (قانون رقم ٥ لعام ٢٠١٦م)، إضافةً إلى أنها تكون مسؤولة عن متابعة جميع الأعمال المتعلقة بمشروع التشاركية حتى توقيع العقد، متضمنة الإشراف على أعمال مشاور المشروع [١١٥].

ت- لجنة تقييم العروض: تقومُ هذه اللجنة بتقييم العروض تقييماً عادلاً و مهنياً للعروض، ويجوز أن يشارك في عملها مدقق خارجي، أو أكثر بصفة مراقب من أجل ضمان الاستقلالية و السرية الكاملة ومنع تضارب المصالح [١١٦].

---

[١١٤] المادة /٩/ من قانون التشاركية رقم /٥/ لعام ٢٠١٦م.

[١١٥] المادة /١٠/ من قانون التشاركية رقم /٥/ لعام ٢٠١٦م

[١١٦] المادة /١١/ من قانون التشاركية رقم /٥/ لعام ٢٠١٦م

ث- اللجنة التوجيهية للمشروع:

تقوم لجنة التشاركية بدور اللجنة التوجيهية لمشاريع التشاركية في الجهة العامة المتعاقدة، وتتولى الإشراف، والتوجيه، والمراقبة على أعمال لجنة المشروع، وتقدم لها الدعم الاستراتيجي، وتصدر عنها القرارات الخاصة بالمشروع. كما وتقوم بتدقيق توصيات لجنة المشروع و إقرارها، وذلك فيما يتعلق بالأمور الآتية:

الشروط المرجعية لمشاور المشروع، واختيار مشاور المشروع الخيار المفضل لطرح المشروع ودراسة الجدوى، وطلب استدراج العروض و إعداد وثائق طلب العروض، واختيار العارض الأفضل الصيغة النهائية للعقد. وبالإضافة إلى ذلك فإنها تقوم بإصدار القرارات اللازمة التي تخص أي قضية أخرى ذات أهمية استراتيجية للمشروع [١١٧].

ونلاحظ هنا أن القانون السوري لم يُلزم الجهة العامة المتعاقدة على تشكيل لجنة المشروع، وإنما جعل أمر تشكيلها خاضع إلى تقديرها المطلق عندما تكون بحاجة إلى تشكيلها على خلاف اللجان الأخرى، وقيام المشرع بإسناد مهام لجنة المشروع إلى محتوى قانون التشاركية، وبالرجوع إلى محتوى القانون المذكور نلاحظ أنه لا يوجد ما يشير إلى مهام تلك اللجنة!!.. وهذه ثغرة في القانون السوري ومن المُحبذ أن يتمَّ تفاديها مستقبلاً.

وقد ثار خلاف، و شك حول دستورية هذا القانون، وذلك من ناحية الإعفاء الضريبي المؤقت، أو الجزئي لا يُشكِّلُ تمييزاً، أو تشكيكاً في مبدأ العدالة الضريبية؛ وعلى العكس فإنه يعد حافزاً من حوافز جذب القطاع الخاص، إلَّا أن الإعفاءَ الضريبي بالكامل يُشكل مخالفة في مبدأ العدالة الضريبية، ومن المحبذ لو يتم الاقتصار على الإعفاء الضريبي الجزئي أو المؤقت.

---

[١١٧] المادة /١٢/ من قانون التشاركية رقم /٥/ لعام ٢٠١٦م.

أمَّا من جهة خرق مبدأ تكافؤ الفرص من خلال طريقة الإجراءات غير التنافسية في مجال انتقاء الشريك الخاص فهذا الأمر يعد متجانساً مع مبدأ حرية السلطة العامة في مراعاة الاعتبار الشخصي للمتعاقد معها وقد أحاط المشرع هذه الطريقة ببعض القيود، والضوابط، والتي لا يجوزُ تجاوزها[١١٨].

أمَّا من جهة خرق مبدأ تكافؤ الفرص من خلال طريقة الإجراءات غير التنافسية في مجال انتقاء الشريك الخاص فهذا الأمر يعد متجانساً مع مبدأ حرية السلطة العامة في مراعاة الاعتبار الشخصي للمتعاقد معها وقد أحاط المشرع هذه الطريقة ببعض القيود، والضوابط، والتي لا يجوزُ تجاوزها.

وبعد أن قمنا بذكر آلية التنظيم الإداري في نطاق شركات القطاع المشترك القائمة على تسيير المرافق الاقتصادية يتراود في ذهننا سؤال مهم، وهو ما هو نطاق سلطة الدولة على هذا الشكل من أشكال إدارة المرافق الاقتصادية ؟؟....

إنَّ الدولةَ تقومُ بالرقابة على الأشخاص المعنوية في مجال القانون الخاص حتى ولو كانت تلك الرقابة تتسع أحياناً، وتضيق أحياناً بحيث تتجلَّى هذه السلطة بنشأة الشخص المعنوي الخاص، والرقابة عليه، وانقضائه وتصل الرقابة إلى حدها الأقصى حين تقررُ الدولةُ حلَّ الشخص المعنوي إدارياً أو قضائياً[١١٩]. وبالتالي تتجلى الرقابة التي تمارسها الدولة في هذه الطريقة المتميزة عن طرق إدارة المرفق العام في أغلبية الدول بصورة الرقابة المزدوجة، وذلك لأنَّ الدولةَ تباشُر نوعين من الرقابة: سابقة و لاحقة، ويُقصدُ بالرقابة اللاحقة أنَّ الدولةَ كسلطة عامة هي المسؤولة عن الحفاظ على استمرارية تسيير المرافق العامة، ويُقصد بالرقابة السابقة بالرقابة التي يتولاها ممثلوها [١٢٠].

---

[١١٨] التكروري،عصام. مقاربة قانونية للقانون رقم (٥) لعام ٢٠١٦م حول التشاركية، مداد، مركز دمشق للأبحاث والدراسات، الرابط: مقاربة –قانونية– للقانون– رقم– ٥ –لعام ٢٠١٦ –حول التشاركية /www.dcrs.sy

تاريخ النشر: الأحد – ٣ نيسان –٢٠١٦م، تاريخ الزيارة :١١ / ٥ /٢٠١٩م، وقت الزيارة: ١١:٤٥ص.

[١١٩] الجرف، طعيمة(١٩٧٠). **القانون الإداري، دراسة مقارنة في تنظيم و نشاط الإدارة العامة**. مصر: القاهرة. مكتبة القاهرة الحديثة. ص٨٨.

[١٢٠] الهندي، ابراهيم، والحسن، عبسي، ونخيلي، سعيد. مرجع سبق ذكره. ص٢٢٥.

- وبعد أن ذكرنا كيفية إنشاء هذه الشركات، والتنظيم الإداري فيها يتراود في ذهننا سؤال مهم، وهو ما أصول مخاصمة شركات القطاع المشترك القائمة على تسيير مرفق اقتصادي ما، وهل يختلف الوضع بالنسبة إلى شركات القطاع المُشترك التي تكون طرفاً في عقد التشاركية؟؟؟

لقد حدَّد المشرع السوري الأشخاص الاعتبارية في المادة /٥٤/ من القانون المدني وقد عددها على سبيل الحصر، وهي:

أ- الدولة والمحافظات والبلديات بالشروط التي يُحددها القانون والمؤسسات العامة وغيرها من المنشآت التي يمنحها القانون شخصية اعتبارية.

ب- الهيئات والطوائف الدينية التي تعترف لها الدولة بشخصية اعتبارية.

ت- الأوقاف.

ث- الشركات التجارية والمدنية.

ج- الجمعيات والمؤسسات المنشأة وفق أحكام القانون الذي يمنحها الشخصية الاعتبارية.

ح- كل مجموعة من الأشخاص أو الأموال تثبت لها الشخصية الاعتبارية بمقتضى نص القانون.

ومعنى ذلك أنَّ الشخصَ الاعتباري مهما كان نوعه فإنه يكتسب الشخصية الاعتبارية، ويتمتع بما يترتب عليها من آثار بمقتضى النص القانوني بعد استيفائه للشروط المنصوص عليها فله حقُّ التقاضي المُقرر له بموجب المادة /٥٥/ من القانون المدني دون أن يتقيدَ بأية إجراءات شكلية خاصة.

كما وتتحملُ الشخصية الاعتبارية كامل المسؤولية عن تصرفاتها، إلَّا أنه لا يمكن تصوُّر أن تحملَ تلك الشخصية المسؤولية الجزائية، وإنما تبقى مسؤوليتها محصورة بالمسؤولية المدنية المرتبطة بذمة الشخص الاعتباري.[١٢١]

[١٢١] بركات، زين العابدين . مرجع سبق ذكره. ص ٤٨.

وإنما يتعين أن يكون للشخص الاعتباري نائب يُعبِّرُ عن إرادته [١٢٢]، وبما أنَّ التمثيلَ من النظام العام فمن هو المخول بالتقاضي باسم شركة القطاع المشترك؟ فكما ذكرنا سابقاً بأنَّ هناك مجلسَ إدارة يتولى إدارة هذه الشركة وتسيير أعمالها ويُمثلها أمام الغير رئيس مجلس الإدارة الذي يلتزم بالتقيد بالقرارات الصادرة عن هذا المجلس ويتحمل مسؤولية أي مخالفة يرتكبها، وعند استقراء النصوص المُتعلقة بإدارة شركات القطاع المشترك التي تأخذ شكل شركات المساهمة المغفلة نجد أنه لا يوجد نصٌّ يبحثُ في تمثيل هذه الشركات أمام القضاء ،ومن الملاحظ أيضاً أنَّ شهادات تسجيل هذه الشركات في السجل التجاري خالية في حقل الصلاحيات من الإشارة إلى التمثيل أمام القضاء، و هذا يعني أنَّ كُلَّ شخص اعتباري خاص لم يتضمن سجله التجاري تفويض رئيس مجلس الإدارة بتمثيلها أمام القضاء، أو أي شخص آخر يُمثلها أمام القضاء يفقد التمثيل شرعيته، وتكون الدعوى قدمت من غير ذي صفة في حالة كان الشخصُ الاعتباري مدعياً، أمَّا إذا كان مدعى عليه، واكتملت التبليغات الصحيحة يثبت غياب الشركة وتسير إجراءات المحاكمة بحقها بمثابة الوجاهي[١٢٣].

وعلى هذا نخلصُ إلى أنَّ السند أو النظام الخاص بإنشاء الشركة عليه أن يتضمنَ ممثل شركة القطاع المشترك أمام القضاء على وجه الخصوص (رئيس مجلس الإدارة أو من يفوضه في ذلك). وهذا الأمر برأينا يعود ليؤكد لنا فكرة اختلاف نظام شركة قطاع مشترك عن الأخرى.

أمَّا بالنسبة إلى موضوع تحديد اختصاص الجهة القضائية المسؤولة عن نظر مُنازعات شركات القطاع المشترك فيما إذا كان القضاءُ الإداري هو المختص، أم القضاء العادي فإننا نجدُ في الفقه الفرنسي عدة أحكام في هذا الخصوص، ومن أهم هذه الأحكام حكم معدية الوكا " le bac d'eloka "(الشركة التجارية للغرب الإفريقي) الصادر عن محكمة التنازع الفرنسية عام:١٩٢١م الذي عالجَ مشكلةَ الاختصاص القضائي بالنسبة إلى المرافق العامة ذات الإدارة الخاصة بحيث جاء هذا الحكم على أنَّ هذه المرافق هي مرافق صناعية وتجارية تخرجُ عن اختصاص القضاء الإداري ويختصُّ بها القضاء

---

[١٢٢] الحسيني، محمد أديب.(٢٠١٢). **الخصومة والتمثيل في القضايا المدنية و الإيجارية**.(د.ن.). ص ٥٩ و٦١.

[١٢٣] قتلان، زهير.(٢٠١٨). **أحكام التمثيل في القانون**. ط:١. دمشق: سورية. منشورات سرجون .ص٩٣.

العادي وحده الذي يُطبِّقُ قواعدَ القانون الخاص ،وبذلك كان هذا الحكم مجسداً لما جاء عليه حكم بلانكو الشهير بناءً على النقد الذي وجَّه إلى معيار المرفق العام في تحديد الاختصاص القضائي الواجب تطبيقه باعتبار أنَّ طبيعةَ المرافق العامة تغيَّرت حين بدأت الإدارةُ بمزاولة الأنشطة التجارية، والصناعية بخلاف المرافق التقليدية. وبالتالي إذا أراد أحدُ الأفراد المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن استغلال المرفق كمرفق صناعي، أوتجاري يعمل بذات آلية المنشآت الخاصَّة عليه التوجُّه نحو المحاكم العادية. ويتميزُ حكمُ معدية الوكا عن غيره من الأحكام ككحكم بلانكو وحكم تيريبه سنة ١٩٠٣م وحكم شركة جرانييت في ١٩١٣م في أنه صدر بصدد مرفق تجاري، أما بقية الأحكام التي آثرنا على ذكرها فإنها لم تأتِ على وجه الخصوص بصدد مرافق تجارية [١٢٤].

كما وإنَّ الإدارةَ لا يمكن أن تتخذ أي قرارات ضد الأفراد التي لها صفة النفاذ و إنَّما لابدَّ لها من اللجوء إلى القضاء الذي له وحده سلطة إصدار الأوامر إلى الأفراد[١٢٥].

وعليه، جاءت المادة /١٥/ من قانون الشركات السوري على ما يلي:"

١- تخصص إحدى غرف محكمة البداية المدنية للنظر في جميع المنازعات والقضايا التجارية المتعلقة بالشركات أو فروعها.

٢- كما تخصص إحدى غرف محكمة الاستئناف المدنية للنظر في الطعون بالقرارات الصادرة من المحكمة المذكورة في الفقرة /١/من هذه المادة.

٣- تكون محكمة البداية المدنية التي يقعُ مركز الشركة في دائرة اختصاصها المكاني هي المحكمة المختصة للفصل في جميع المنازعات التي تنشأ بين الشركاء أو بينهم وبين

---

[١٢٤] أحمد، منازع علي. (٢٠١٢).**ضوابط اختصاص القضاء الإداري، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والأنظمة الحديثة وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية ومصر وفرنسا** . ج:٢،ص ٣٥٢و٣٥٣و٣٥٤. الرابط: https://drive.google.com/open?id=1r1dpsrlZgLMEfx6-Uv4yBPHu8XjYxtff

تاريخ النشر: غير مذكور، تاريخ الزيارة : ١٨/ ٤ / ٢٠٢٠، ساعة الزيارة: ١١:٣٠ص

[١٢٥] العجلاني، عدنان . مرجع سبق ذكره. ص٢٢.

القائمين على إدارتها التي تنشأ عن علاقة الغير بالشركة، أو في أيِّ نزاع آخر يتعلق بأمور الشركة ونشاطها."[١٢٦]

وإنَّ الخطأ الإداري يوجد في نطاق شركات القطاع المشترك في حال إهمال أعضاء مجلس إدارة هذه الشركة برعاية أهداف ومصالح الشركة، وفي حال قيامهم بالمجازفة في الدخول بالمضاربات الجزافية، أن يقوموا على سبيل المثال بالتعاقد مع أشخاص معروفين بالمماطلة، وبعجزهم عن الوفاء بالتزاماتهم، أو كأن يدخلوا في مشاريع تعجز الشركة عن تنفيذها، أو قيامهم بالتواطؤ مع الغير من أجل خسارة الشركة، وهذا ما يُشكِّلُ جنحة إساءة الائتمان أي تترتب في ذمة أعضاء مجلس الإدارة حين ارتكابهم لهذه الأخطاء الإدارية مسؤولية جزائية،وعلى الشركة (الشخص الاعتباري) في حالات ارتكاب الأخطاء الإدارية أن تطالب أعضاء المجلس بالتعويض عن هذا الخطأ كونهم ينوبون عنها، وإنَّ حقَّ الادعاء يكون بيد مجلس الإدارة القائم أو الحارس القضائي أو وكيل التفليسة الذي ينوب عن الشركة في تاريخ إقامة الدعوى وفي حال عدم تمسُّك أعضاء مجلس الشركة اللذين يُمثلونها بهذا الحق، فيجوز للمساهمين في الشركة التمُّسك بحقِّ الادعاء على أعضاء المجلس، وهذا ما جاء عليه القانون التجاري السوري في المادة (١٩٦): " ١ – إن حق إقامة الدعوى على رئيس مجلس الإدارة و أعضائه بناء على الفقرة الاولى من المادة السابقة مختص بالشركة.

٢– وإذا لم تمارس هذا الحق فلكل مساهم أن يداعي بالنيابة عنها بقدر المصلحة التي تكون له في الشركة ".

ففي حالة الضرر الجزئي الذي يلحق الدولة كمُساهم في الشركة دون أن تتضررَ الشركةُ كأن يمتنعَ رئيسُ مجلس الإدارة عن موافاة أحد المساهمين بوثائق مهمة يجوز له الاطلاع عليها، فمن حقِّ المساهم ممارسة حق الادعاء نتيجة الضرر الذي أصابه[١٢٧].

وقد جاءت المادة (١٠٣) من قانون العقوبات المصري على الشكل الآتي:

---

[١٢٦] المادة /١٥/ من المرسوم رقم (٢٩) للعام ٢٠١١م الخاص بتأسيس كافة أنواع الشركات وأشكالها القانونية.

[١٢٧] الحكيم، جاك يوسف. مرجع سبق ذكره. ص ٤٦٠و٤٦١.

" كل موظف عمومي طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعداً أو عطية لأداء عمل من أعمال وظيفته يعد مرتشياً ويعاقب بالسجن المؤبد وبغرامة لا تقلُّ عن ألف جنيه ولا تزيد على ما أعطى أو وعد به ".

كما ونصَّت المادةُ (١١١) من قانون العقوبات المصري على الآتي" يُعدُّ في حكم الموظفين في تطبيق نصوص هذا الفصل:

١- .....

٢- .....

٣- أعضاء مجالس إدارات ومديرو ومستخدمو المؤسسات والشركات والمنظمات والمنشآت إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة تساهم في مالها بنصيب ما بأية صفة كانت"[١٢٨].

كما و أننا نلاحظُ أنَّ الوزارةَ المعنيةَ بالرقابة على هذا المجال من الشركات (وزارة التجارة وحماية المستهلك) من حقها أن تقومَ بإبلاغ النيابة العامة عن كُلِّ مخالفة تؤلف جرماً لملاحقة المسؤولين قضائياً (م ٢٧٥ فقرة١) من قانون التجارة السوري[١٢٩].

وبرأيي: نجدُ أنَّ هناك العديدَ من المخاطر القانونية الملازمة للبيئة التجارية التي تتسمُ بها شركات القطاع المشترك في تسيير المرافق الاقتصادية، والتي تكونُ سبباً لقيام المسؤولية المدنية، أو الجنائية لأعضاء الإدارة وإنَّ خوفَ الإدارة من المسؤولية المدنية أو الجنائية بسبب أعمال الإدارة قد يُؤثِّرُ في حسن أداء مهمته الموكلة له وهذا ما ينعكسُ سلباً على فعالية الإدارة.

وبالنسبة إلى تسوية النزاعات في شركات القطاع المشترك التي تكون، أو تُمثل الشريكَ الخاصَ في نطاق عقد التشاركية المُبرم نجد أن التشريعَ السوريَّ جاء من ناحية تسوية النزاعات مع زبائن مشروع التشاركية على جواز الجهة العامة المتعاقدة أن تطلبَ إلى الشريك الخاص (شركة القطاع المشترك)، أو شركة المشروع، أن تضع آليات كفوءة للتعامل مع شكاوى زبائن المشروع في حالة قيام الشريك الخاص،

---

[١٢٨] المادة /١٠٣/و /١١١/ من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨سنة ١٩٣٧م.

[١٢٩] الحكيم، جاك يوسف. مرجع سبق ذكره. ص ٤٧١ .

أو شركة المشروع بتقديم الخدمات إلى العموم مباشرة، أو قيامه بتشغيل مُنشآت بُنية تحتية يستخدمها العموم.

كما ونلاحظ أنَّ المُشرِّعَ المصريَّ لم يكن مُنصفاً بالنسبة إلى طرق حلِّ المُنازعات لأنَّ نصوصه جاءت عامة لا تفصيل فيها، ولأنه تركَ مُنازعات عقد المشاركة خاضعة إلى أحكام القوانين المصرية السائدة، ولم يتطرق إلى أصول تقاضي الشريك الخاص مع زبائن المشروع بشكلٍ تفصيلي كما فعل المشرع السوري[١٣٠]. وهذا ما يثير الشكوك في إرادة القطاع الخاص عند الدخول في عداد التشارك مع القطاع العام.

_ ولكن كيف هو الحال بالنسبة إلى أصول مخاصمة تلك الشركة في حال دمجها مع شركة أخرى، أو في حال صدور مرسوم، أو قانون يقضي بحلها ؟؟...

للإجابة عن هذا التساؤل علينا البحث في حالتين تتوارد إلى ذهننا وهي:

<u>الحالة الأولى:</u> هي حالة صدور مرسوم، أو قانون الدمج، أو الحل، يتضمن الأثر القانوني لهذا الدمج عندما يكون هذا النصُّ واجبَ التطبيق، وتعدُّ هذه الحالة أبسط حالات أصول الخصومة حين حدوث الدمج، أو الحل لأنَّ المرسوم، أو القانون حدَّدا الخصم، ووصفه، ومركزه القانوني بشكل واضح في مواده القانونية.

وعلى سبيل المثال: المرسوم رقم /٤٦٤/ لعام ٢٠٠٠م الصادر في سورية والذي جاءَ على دمج الشركة العامة للتجزئة بالمؤسسة العامة الاستهلاكية، بحيث نجدُ أنَّ الاجتهادَ القضائي جاءَ على ما سيأتي: "إنَّ الشركةَ العامة لتجارة التجزئة قد دمجت بالمؤسسة العامة الاستهلاكية وأضحت جزءاً منها ولم يعد لها وجود قانوني وذلك بموجب المرسوم /٤٦٤/ لعام ٢٠٠٠م وأصبحَ المديرُ العامُ للمؤسسة الاستهلاكية إضافة إلى وظيفته هو الممثل القانوني الذي يُمثِّلُ المؤسسةَ الاستهلاكيةَ وبفروعها كافة بما في ذلك فروع شركة التجزئة، وبالتالي فإنَّ الخصومة في الدعوى يجب أن تنحصرَ بمواجهته".

---

[١٣٠] انظر إلى المادة /٣٥/ من قانون تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة رقم /٦٧/ سنة ٢٠١٠م.

قرار /١٢٩٧/ أساس /١٤٧٣/تاريخ ٢٠٠٦/٩/٢٥ نقض _ الغرفة الإيجارية [١٣١].

- "ولئن كان عقدُ الإيجار قد أُبرم بداية مع المؤسسة العامة للكهرباء فإنه أصبح مع المؤسسة العامة لتوزيع واستثمار الطاقة الكهربائية التي حلَّت محلَّ المُؤسسة السابقة ممَّا يجعلُ الخصومة مع المدير العام للمؤسسة العامة لتوزيع واستثمار الطاقة الكهربائية صحيحة."

قرار /٩٤/ أساس / ١٣٦/ تاريخ ٢/٦ /٢٠٠٦م نقض_ الغرفة الإيجارية [١٣٢].

<u>الحالة الثانية:</u> هي أن يصدر المرسوم، أو القانون المُتعلق بالدمج، أو الحل دون معالجة مسألة التمثيل القضائي لتلك الشركات.

وهنا استقرَّ الاجتهادُ القضائي في سورية بالنسبة إلى الدعاوى المرفوعة قبل تاريخ الدمج أو الحل على ما سيأتي: "إنَّ تغييرَ اسم الوزارة أو المؤسسة أو الشركة بعد إقامة الدعوى و في أثناء سيرها لا يُغيِّرُ من صحة الخصومة طالما أن الدعوى مقامة على الجهة المسؤولة عن الالتزام " .

قرار /٥٦٥٧/ تاريخ ٢٠١٠/١٢/٢٧ م نقض – الغرفة المدنية الثالثة [١٣٣].

وبرأيي، إنَّ الحالةَ الأولى هي أسهل بكثير من الحالة الثانية كونها تُؤطِّرُ حالةَ التمثيل القضائي بشكل واضح لا غموض ولا لبس فيه، وتوفر الوقت في أثناء البحث في القضايا المماثلة، ومن المُحبذ دائماً أن تصدرَ جميع المراسيم التشريعية، أو القوانين المتعلقة بهذا الموضوع محددةً في مضمونها مسألة أصول الخصومة.

---

[١٣١] الحسيني، محمد أديب. الخصومة والتمثيل في القضايا المدنية والإيجارية. مرجع سبق ذكره. ص ٢٥٣.

[١٣٢] الحسيني، محمد أديب. المرجع السابق . ص ٢٥٤.

[١٣٣] الحسيني، محمد أديب. المرجع السابق. ص ٢٢٨.

المطلب الثاني: إدارة شركات القطاع المشترك.

بعد أن تحدثنا عن الهيئات التنظيمية لشركات القطاع المشترك القائمة على إدارة المرافق الاقتصادية فلابدَّ لنا أن نتطرق إلى كيفية عمل هذه الهيئات ،ومواعيد اجتماعاتها، ونصاب جلساتها، ونسبة أصوات اتخاذ القرارات في جلساتها ،وفي نطاق حديثنا عن هذا الأمر فإننا سوف نستند إلى قانون الشركات السوري النافذ لأنه غالباً ما يأتي قانون تأسيس شركة القطاع المشترك على خضوعها إلى قانون الشركات.

الفرع الأول: دور مجلس الإدارة في إدارة شركات القطاع المشترك.

يكمن دور مجلس الإدارة في إدارة شركات القطاع المشترك في التزامه في تنفيذ الالتزامات ،والواجبات التي عليه القيام بها ،والتي قمنا بذكرها في حديثنا عن الإطار التنظيمي لشركات القطاع المشترك،

وللقيام بذلك عليه الالتزام بمواعيد الاجتماعات المتوجبة عليه بحيث عليه أن يجتمع بدعوة خطية من رئيسه، أو نائبه في حالة غيابه أو بناءً على طلب خطي يقدمه ربع أعضائه على الأقل إلى رئيس المجلس يبينون فيه الأسباب الداعية لعقد الاجتماع فإذا لم يوجه رئيس المجلس أو نائبه الدعوة للمجلس للاجتماع خلال سبعة أيام من تاريخ تسلمه الطلب فللأعضاء الذين قدموا الطلب دعوته للانعقاد، ويعقد مجلس الإدارة اجتماعاته في مركز إدارة الشركة،أو في المكان الذي يحدده المجلس لاجتماعه القادم، و يجوز أن يتم بإحدى وسائل الاتصال الالكترونية إذا نصَّ النظام الأساسي على ذلك كما يحق للمجلس عقد جلساته خارج سورية بقرار يصدر عنه بالإجماع ،كما أنَّ شروط اجتماعات مجلس الإدارة، و مواعيدها تكون محددة في النظام الأساسي، و يجب ألا تقل اجتماعات المجلس عن مرة واحدة على الأقل كل ثلاثة أشهر[١٣٤].

وفي كل اجتماع يقومُ مجلس الإدارة بتعيين مقرر يتولى تنظيم اجتماعاته، و إعداد جدول أعماله و تدوين محاضر جلساته، و قراراته في سجل خاص و في صفحات متتالية مرقمة بالتسلسل و تُوقع من قبل رئيس و أعضاء المجلس الذين حضروا، ويحقُّ لكل عضو مخالف لأي قرار من قرارات المجلس أن يسجل سبب مخالفته خطياً قبل توقيعه، كما يحق لكل عضو طلب صورة عن كل محضر موقعة من الرئيس[١٣٥].

ومن أجل أن يكون اجتماع مجلس الإدارة صحيحاً يجب حضور أغلبية أعضائه ما لم يحدد النظام الأساسي عدداً أعلى، وتصدر القرارات بأغلبية أصوات الحاضرين، والممثلين ما لم يحدِّد النظام الأساسي نسبة أعلى ،وفي حال تساوي الأصوات يُرجح الجانب الذي فيه الرئيس،مع الإشارة إلى أنَّ قرارات المجلس تكون ملزمة لأعضائه[١٣٦].

الفرع الثاني: دور الهيئات العامة في إدارة شركات القطاع المشترك.

١٣٤ راجع المادة /١٥٧/ من قانون الشركات السوري الصادربالمرسوم التشريعي رقم ٢٩ لعام ٢٠١١.

١٣٥راجع المادة /١٥٨// من قانون الشركات السوري الصادربالمرسوم التشريعي رقم ٢٩ لعام ٢٠١١.

١٣٦راجع المادة /١٥٩/ من قانون الشركات السوري الصادربالمرسوم التشريعي رقم ٢٩ لعام ٢٠١١.

تجتمع الهيئة العامة العادية بعد دعوتها من قبل مجلس الإدارة ،وفي المواعيد التي يحددها النظام الأساسي للشركة.

وإنَّ الهيئة العامة العادية تجتمع مرة في السنة على الأقل في الميعاد المحدد في النظام الأساسي للشركة على ألا يتجاوز الأشهر الأربعة التالية لنهاية السنة المالية للشركة المعنية، وعلى مجلس الإدارة دعوة الهيئة العامة العادية للاجتماع في الأحوال المنصوص عنها في هذا المرسوم التشريعي ،أو في الأحوال المنصوص عنها في النظام الأساسي ،أو بناءً على طلب خطي مبلغ إلى مجلس الإدارة من مدقق الحسابات، أو من مساهمين يحملون ما لا يقل عن ١٠% من أسهم الشركة على أن تتم الدعوة في الحالتين الأخيرتين في ميعاد لا يتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ وصول الطلب إليه[١٣٧]،و لا تعد الجلسة الأولى لاجتماع الهيئة العامة العادية قانونية ما لم يحضرها مساهمون يحملون أو يمثلون أكثر من نصف أسهم الشركة المكتتب بها ما لم يحدد النظام الأساسي نسبة أعلى وفي حال لم يتوافر هذا النصاب بمضي ساعة من الموعد المحدد للاجتماع في الجلسة الأولى تنعقد الجلسة في الموعد الثاني المحدد لذلك، و تُعتبر الجلسة الثانية قانونية مهما كان عدد الأسهم الممثلة[١٣٨].

أمّا بالنسبة إلى صدور القرارات من قبلها فإننا نجد أنَّ المادة /١٦٧/ من قانون الشركات النافذ قد جاءت على الشكل الآتي : " تصدر القرارات بأكثرية تزيد على ٥٠% من الأسهم الممثلة في الاجتماع ما لم يحدد النظام الأساسي نسبة أعلى ".

أما بالنسبة إلى الهيئة العامة التأسيسية فإنها تخضع إلى ذات الأمور التي ذكرناها بخصوص الهيئة العامة العادية فيما يتعلق بإجراءات الدعوة ،والنصاب القانوني و اتخاذ القرارات [١٣٩]، أما بالنسبة إلى ميعاد اجتماعها فإنه على لجنة المؤسسين خلال ثلاثين يوماً من تاريخ قرار التخصيص دعوة المكتتبين إلى عقد الهيئة العامة التأسيسية للشركة، و يجب أن يكون موعد الجلسة لهذه الهيئة خلال ثلاثين يوماً

---

١٣٧ راجع المادة /١٦٥/ من قانون الشركات السوري الصادربالمرسوم التشريعي رقم ٢٩ لعام ٢٠١١.

١٣٨ راجع المادة /١٦٦/ من قانون الشركات السوري الصادربالمرسوم التشريعي رقم ٢٩ لعام ٢٠١١.

١٣٩ المادة /١٣٦/ من قانون الشركات السوري الصادربالمرسوم التشريعي رقم ٢٩ لعام ٢٠١١.

من تاريخ توجيه الدعوة وفي حال عدم التقيد بذلك فإنه يحق لكل مكتتب مراجعة الوزارة التي يجب عليها توجيه هذه الدعوة"[١٤٠].

مع الإشارة إلى أنَّه على مجلس الإدارة توجيه الدعوة إلى وزارة التجارة و حماية المستهلك لحضور اجتماعات الهيئة العامة،وهذا ما نصَّت عليه المادة /١٧٦/ من قانون الشركات السوري، والتي جاءت على الشكل الآتي: " يجب على مجلس الإدارة توجيه الدعوة لحضور اجتماع الهيئة العامة مرفقة بجدول الأعمال للوزارة وهيئة الأوراق إذا كانت الشركة مساهمة مغفلة عامة و الجهات الرقابية المنصوص عنها في قوانين خاصة ولمدققي حسابات الشركة، و ذلك قبل خمسة عشر يوماً على الأقل من موعد انعقاد اجتماعاها".

وبرأيي أجدُ أنَّ هناك دور للهيئات التنظيمية المنصوص عنها في قانون التشاركية في إدارة شركة القطاع المشترك في حال كانت شركة القطاع المشترك هي الشريك الخاص كونها المسؤولة عن تسيير مشروع التشاركية في كافة مراحله .

المبحث الثاني: تمييز تطبيق شركات القطاع المشترك على المرفق الاقتصادي وآثاره ومتطلباته.

بعد أن قمنا بشرح ماهية، وآلية تطبيق شركات القطاع المشترك في إدارة المرافق الاقتصادية يجب علينا البحث في ضرورة تمييزه عمَّا يُشابهه من صور لكي نُوضِّحَ استقلاله، وخصوصيته، (المطلب الأول) وتوضيح آثاره على القانونين المُرتبط بهما، وهما القانون الإداري، والقانون الخاص، وبيان ما يحتاجه من

١٤٠ المادة /١٣٥/ من قانون الشركات السوري الصادربالمرسوم التشريعي رقم ٢٩ لعام ٢٠١١.

متطلبات أساسية (المطلب الثاني) ، وخصوصاً في البلدان النامية للوصول إلى النجاح في تطبيقه في كافة المراحل التي يمرُّ بها،وذلك اعتباراً من نقطة البداية، وهي التخطيطُ في اتباعه. وهذا ما سنقومُ به في هذا المبحث.

المطلب الأول: تمييز إدارة المرفق الاقتصادي بأسلوب شركات القطاع المشترك وبين ما يشابهه من صور.

إنَّ أسلوبَ شركات القطاع المشترك أداة من أدوات إدارة المرافق الاقتصادية، و كونه يعتمدُ على القطاع الخاص فإنه يتشابهُ مع غيره من النظم القائمة على الاعتماد على القطاع الخاص بشكلٍ كبير لذا فإنَّ دراسةَ هذا الأسلوب يستلزمُ التمييز بينه وبين الأنظمة الأخرى كالخصخصة، كما ويستلزم تمييزه عن الأنظمة التي تأخذ بذات الشكل القانوني الذي يتبعه، كشركات القطاع العام التي تأخذُ شكلَ الشركة المساهمة المغفلة.

الفرع الأول: التمييز بينه وبين شركات القطاع العام.

لقد أخضعَ المُشرِّعُ السوريُّ شركات القطاع العام إلى أحكام القانون رقم /٢/ تاريخ ٢٠٠٥/١/٩ م الخاص بالمؤسسات والشركات والمُنشآت العامة، وقد كانت أحكامُ هذا القانون مُتجانسة مع الأحكام الخاصة لمبادئ وأُسس الشركة المُغفلة لأنها تناسبُ طبيعةَ شركات القطاع العام وذلك باضمحلال شخصية المُساهمين فيها أمام الشخصية الاعتبارية للشركة، وقد عُرفت هذه الشركات في (ف. ب مادة ١) وفقاً للقانون المذكور.

على أنها "شخص اعتباري عام يتمتعُ بالاستقلال المالي والإداري ويشاركُ في تنمية الاقتصاد الوطني، ويتكون من وحدة أو مجموعة وحدات اقتصادية تمارس عملاً زراعياً أو صناعياً أو تجارياً أو مالياً".

وقد أعطاها القانونُ المذكورُ أيضاً صفة التاجر في المادة (٢/ب) "تعدُّ كُلٌّ من المؤسسة العامة والشركة العامة والمنشأة العامة تاجراً في علاقاتها مع الغير وتمارس جميع النشاطات المترتبة على ذلك".

وقد نصَّ على أنَّ عقودها، والعمليات الأخرى التي تقومُ بها الشركة العامة معفية تماماً من تصديق مجلس الدولة (م٤٤ من القانون المذكور)، وخاضعة إلى أحكام الحقوق الخاصة والمُحاسبة التجارية (م٢٩ من القانون المذكور). كما ويتمُّ إحداثها على الشكل الآتي: (يتمُّ إحداث المؤسسة العامة والشركة العامة والمنشأة بمرسوم) (م٢/آ من القانون المذكور).

ويحدد صك إحداث المؤسسة العامة، أو الشركة العامة، أو المنشأة بشكل خاص ما يلي:

أ- اسمها ومركزها.

ب- الغرض الذي أحدثت من أجله.

ت- رأس مالها والعناصر المكونة له.

ث- جهة ارتباطها[١٤١].

مع الإشارة إلى أنَّ هناك شركات عامة مُشتركة بين الدول العربية كالشركة السورية – الأردنية للنقل البري للأشخاص، والبضائع[١٤٢].

وبالنسبة إلى أوجه الشبه بين الشركة العامة، وبين الشركة المُشتركة نجدُ أنَّ كلاهما يأخذان الشكلَ التجاريَّ المتجسد بالشركة سواء أكانت عامة، أم مشتركة، كلاهما تقومان في إدارة مرفق اقتصادي ما، ولتوضيح ذلك نذكر الاجتهادات الآتية:

"إنَّ الشركةَ العامةَ للنفط، وإن كانت تقوم بنشاط تجاري فيما يختصُّ باستثمار وتسويق المُنتجات البترولية إلَّا أنها بإشرافها على إدارة الدولة تديرُ مرفقاً عاماً بطريق الحصر، وبهذه المثابة تقوم إدارةُ قضايا الدولة شأنها شأن باقي إدارات الدولة ومصالحها، ومؤسساتها لا سيما و إنَّ العقد موضوع النزاع يتصل بإدارة مرفق البترول ومستلزماته في العقود الخاصة وتظهر فيه فكرة السلطة العامة واضحة في بنود العقد. –

إنَّ تبديلَ التسمية من هيئة عامة للبترول إلى مؤسسة عامة للنفط إلى شركة عامة للنفط ثم توزيع مهامها

---

[١٤١] المادة /٣/ من قانون رقم (٢) الخاص بالمؤسسات والشركات والمنشآت العامة الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/١/٩م.

[١٤٢] القانون رقم ٢١لعام ١٩٧٥م ، غير منشور.

بين مختلف أجهزتها لا يُغيِّرُ من الأمر شيئاً ولا ينزع عنها كجهاز أعلى يدير ويشرف على مرفق البترول صفتها إذ العبرة للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني ويستتبع ذلك بالضرورة أن تظلَ متمتعة بالامتيازات والإعفاءات التي تتمتعُ بها باقي مصالح الدولة ومنها الإعفاء من أداء الرسوم والتأمينات القضائية فيما يتعلق بالدعاوى التي يباشرها الجهاز الإداري للمرفق العام .

– إنَّ القولَ بأنَّ العقدَ أُبرمَ حين كانت الشركة مؤسسة عامة و إنه لذلك يُعدُّ عقداً إدارياً، يختصُّ مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بالنظر في المنازعة الناشئة عنه قول مردود لأن مؤداه أنه لو أبرم مع الشركة العامة للنفط لخرج عن اختصاص الإداري باعتباره عقداً عادياً، وهذا ينافي ما أكدناه فيما سبق، من وجوب التفريق بين نوعين من نشاط الشركة العامة للنفط. الأول وهو إدارة مرفق البترول و الثاني هو استثمار وتسويق المنتجات البترولية ولا جدال في أنَّ النشاطَ الأولَ هو الذي يحفظ لها صفتها كمصلحة من مصالح الدولة. بينما النشاط الثاني يُعدُّ عملاً تجارياً يخضع للقانون الخاص ".

قرار رقم ١٥٢ عام ١٩٧٧م[١٤٣].

أمَّا بالنسبة إلى أوجه الخلاف بين نموذج الشركات العامة، وبين نموذج الشركات المشتركة فإننا نجد ما يأتي:

١- الشركات العامة تحدث بمرسوم، أمَّا الشركات المُشتركة فإنها قد تحدث بمرسوم تشريعي،أو بناءً على قانون.

٢- خضوع العاملين في الشركات العامة إلى أحكام القانون الأساسي للعاملين في الدولة أمَّا العاملون في الشركات المُشتركة فمنهم من يخضعون إلى أحكام القانون الأساسي للعاملين في الدولة ومنهم من يخضعون إلى قانون العمل رقم ١٧ لعام ٢٠١٠م الصادر في ٢٠١٠/٣/٢٩م.

٣- يتكون رأسمال الشركة العامة من الأموال التي تخصصها لها الدولة بنسبة ١٠٠ %، ومن قيمة الموجودات الثابتة فيها، والاستثمارات الخاصة بها إضافة إلى العناصر الأُخرى التي

[١٤٣] قرار رقم ١٥٢ عام ١٩٧٧م، صادر عن المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة السوري،غير منشور.

يأتي بها صك إحداثها، أو قرار زيادة رأسمالها[١٤٤]، أما بالنسبة إلى رأس مال الشركات المُشتركة فهو عبارة عن مال عام ومال خاص، ولا توجد نسبٌ محددةٌ لاختلاف الشركات المشتركة عن بعضها بالغايات.

٤- تكونُ السنةُ المالية للشركة العامة هي السنة المالية للدولة وفقاً للمادة /٤٢/ من القانون السوري رقم (٢) الخاص بالمؤسسات والشركات والمُنشآت العامة الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/١/٩م، وذلك على خلاف السنة المالية لشركة القطاع المشترك التي تتبع السنة الميلادية، ويجوز أن ينص نظامها الأساسي على بدئها و انتهائها في أيِّ شهر كان، وإذا كانت السنة المالية الأولى فإنها تبدأ من تاريخ صدور القرار بتأسيس الشركة حتى آخر الشهر المعين لنهاية السنة المالية التالية.

٥- تُفرضُ على الشركات العامة ضريبة الدخل على الأرباح الصافية، وبمعدل ضريبي نسبي وحيد قدره(٢٢%) بما فيها جميع الإضافات على خلاف الشركات المُشتركة، والتي بينَّا فيها معدل الضريبة المفروض عليها في أثناء حديثنا عن النظام المالي فيها في الفصل الأول[١٤٥].

٦- يتولَّى إدارةَ الشركة العامة اللجنةُ الإداريةُ التي يُسمَّى رئيسها بمرسوم ومدير عام يُسمَّى بمرسوم ويكون في الوقت ذاته عضواً في اللجنة الإدارية، ومسؤولاً أمامها [١٤٦]، على خلاف ما قمنا بذكره بشأن التنظيم الإداري لشركات القطاع المشترك.

وفي فرنسا تمَّ تشكيلُ وكالة خاصة (Agence des participations de l'etat) تدير و تضمُّ حيازات الدولة في حوالي ٧٠ شركة من القطاعات المختلفة في عام:٢٠٠٤م، ويُرمز لها (

---

[١٤٤] الفقرة ب من المادة /٢٩/ من قانون رقم (٢) الخاص بالمؤسسات والشركات والمنشآت العامة الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/١/٩م. وراجع أيضاً: الحكيم، جاك يوسف. مرجع سبق ذكره. ص ٥٦٠.

١٤٥ الفقرة /ب/ من المادة /٢٠/ من المرسوم التشريعي ١٠ تاريخ ٢٠١٥/١/٢٦ بخصوص ضريبة الدخل المقطوع.

[١٤٦] راجع في ذلك المادة /٢٣/ من قانون رقم (٢) الخاص بالمؤسسات والشركات والمنشآت العامة الصادر بتاريخ ٢٠٠٥/١/٩م.

APE) وعلى سبيل المثال فإنها تضمُّ، مجموعةَ رينو الخطوط الجوية الفرنسية الشركة البحرية الوطنية كورسيكا البحر الأبيض المتوسط ..... وإنَّ عددَ هذه الشركات في تزايد مستمر[١٤٧].

ويجدر بنا الإشارة إلى إمكانية تحوُّل شركة القطاع المُشترك إلى شركة عامة في حال صدور قانون يقضي بذلك كما هو الحال بالنسبة إلى الشركة العامة لمرفأ اللاذقية في سورية التي كانت الدولة تملك فيها سابقاً فقط ٥١% من رأس المال بصورة إلزامية وبصدور القانون رقم ١٧ تاريخ ١٩٨٢/١١/١١ تحولت تلك الشركة إلى شركة عامة لأنه جاء على أيلولة جميع أسهم القطاع الخاص للدولة بالشراء[١٤٨].

الفرع الثاني: التمييز بينه وبين الخصخصة.

تعني الخصخصة تحويل عددٍ كبيرٍ من القطاعات الاقتصادية، والخدمات الاجتماعية التي لا ترتبطُ بالسياسة العليا للدولة إلى القطاع الخاص، وإنَّ الأنشطةَ الاقتصاديةَ التي يهيمنُ عليها القطاع العام تُعَدُّ من أهم مجالات الخصخصة كالقطاعات الخدمية كالاتصالات السلكية واللاسلكية والخدمات الصحية والتعليمية و محطات الإذاعة والتلفزيون ..... . إلَّا أنه من الواجب أن تكونَ هذه الأنشطة من الأنشطة الاقتصادية التي يجيزُ للسلطة التنفيذية خصخصتها [١٤٩].

ومن أهم طرق الخصخصة نذكر:

أ- **البيع المباشر:** وهو أن تقومَ الدولةُ بتقييم أصول نشاط اقتصادي ما وبيعها مباشرة لأحد أو مجموعة من المستثمرين من القطاع الخاص وفق سعر وشروط مُتفق عليها دون غيرهم.

ب- **المزايدة العلنية:** وهي أن تقومَ الدولةُ بطرح أصول، وممتلكات نشاط اقتصادي مُعين من خلال تقنية المزايدة العلنية بحيث تتم بيع تلك الأصول إلى المستثمر الخاص الذي يعرض أعلى سعر.

---

[١٤٧] للمزيد من التفاصيل راجع الموقع الآتي: https:/www.economie. gouv.Fr/agence-participations-etat

[١٤٨] راجع في ذلك الموقع الآتي: http://mot.gov.sy/web/marine/spage.php?cid=13&id الجمهورية العربية السورية، وزارة النقل. تاريخ النشر: غير مذكور، تاريخ الزيارة : ٢٠١٩/٩/٣ ، وقت الزيارة : ٠٠:٦م.

[١٤٩] الجزاف، مهدي اسماعيل. (١٩٩٥).الجوانب القانونية للخصخصة. **مجلة الحقوق**. عدد:٤.ص-ص: .الكويت.جامعة الكويت.

ت- **الاكتتاب العام:** وفيه تباشرُ الدولةُ إلى طرح جزء أو كُلٍّ من أصول ومُمتلكات نشاط اقتصادي ما للجمهور عن طريق الاكتتاب العام بهدف توسيع نطاق الملكية، وتحفيز شرائح مُختلفة من المجتمع للمشاركة في عمليات الخصخصة.

ث- **صكوك الخصخصة:** تقدمُ الدولةُ لكُلِّ مواطنٍ بالتساوي عدداً محدداً من الصكوك إمَّا بقيم مخفضة أو مجانية، وذلك لتمكينه من المساهمة في الشركات الحكومية التي ستتم خصخصتها، وقد استعملت هذه الطريقة في الدول الاشتراكية السابقة[١٥٠].

ومن أوجه التشابه بين الخصخصة وأسلوب الشركات المُشتركة في إدارة المرفق العام في أنَّ كليهما غير صالحين بتاتاً للتطبيق على المرافق الإدارية التقليدية، وذلك لاعتبارات مُتعلقة بسيادة الدولة، و كلاهما غير صالحتين للتطبيق على المرافق الاقتصادية كافة كمرفق الغاز، والكهرباء لأنه لا يجوزُ السماحُ للقطاع الخاص بأن يقومَ بالتحكُّم بسعر الانتفاع من تلك الخدمات[١٥١].

وعلى الرغم من الالتباس القاضي بأنَّ الخصخصةَ هي طريقةٌ من طرق إدارة المرافق العامة إلَّا أنه في الحقيقة نجدُ أنَّ الخصخصةَ ليست طريقةً من طرق إدارة المرافق الاقتصادية، وإنما هي عملية معاكسة لطريقة التأميم ولها اعتبارات سياسية واقتصادية واجتماعية الخاصة في اتباعها[١٥٢].

وإنَّ ما يميزُ الخصخصة عن أسلوب شركات القطاع المشترك في إدارة المرافق الاقتصادية هو:

١- إنَّ عمليةَ الخصخصة تعني البيع المباشر الكلي أو الجزئي للأصول الحكومية من خلال طلب عروض أو مزاد علني أو لمُستثمر استراتيجي ما، أما أسلوب الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص المتمثل في شركات القطاع المشترك يعني استحداث مرفق عام متمتع باستقلال إداري ويجري تمويلها، وتشغيلها من القطاع الخاص بشكل مباشر إضافة إلى مشاركة القطاع العام ومن ثم تقديم الخدمة العامة للجمهور مقابل مدفوعات متكافئة مع مستوى الخدمة المقدمة.

---

[١٥٠] الجزاف، مهدي اسماعيل. المرجع السابق. ص ٣٠٢ و٣٠٣.

[١٥١] الهندي، ابراهيم، والحسن، عبسي، ونحيلي، سعيد. المرجع السابق. ص ١٧٦.

[١٥٢] الهندي، ابراهيم، والحسن، عبسي، ونحيلي، سعيد. مرجع سبق ذكره. ص ١٧٧.

٢- إنَّ القطاعَ العامَ يشاركُ في عملية تحديد معايير و نوعية الخدمة المقدمة في نموذج شركات القطاع المشترك، أما في الخصخصة فإنَّ القطاعَ الخاصَ يستلمُ هذه العملية دون أية مشاركة من القطاع العام.

٣- إنَّ الخصخصة تتمُّ بقانون أو بناء على قانون[١٥٣]، أما الشركات المشتركة القائمة على تسيير المرفق الاقتصادي تتمُّ بمرسوم تشريعي خاص بإنشائها أو بناءً على قانون.

٤- إنَّ الخصخصةَ ليست بأسلوب من أساليب إدارة المرافق الاقتصادية،أمَّا أسلوب شركات القطاع المشترك هو أحد أساليب إدارة المرافق الاقتصادية.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على الأخذ بأسلوب شركات القطاع المشترك ومتطلباته الأساسية.

نتج عن توسُّع تدخُّل الدولة في النشاط التجاري، ودخولها كطرفٍ في العلاقات القانونية مع أفراد القانون الخاص الطبيعية، والاعتبارية استبعاد القانون الإداري في بعض المواضع، و استبعاد القانون الخاص في مواضع أخرى.

وعليه، ترتب على هذا الأمر عدة آثار سواء في القانون الإداري، والقانون الخاص كون هذا التدخُّل مرتبطاً بالقانونين معاً.

[١٥٣] الهندي، ابراهيم، والحسن،عبسي، ونخيلي، سعيد. المرجع السابق. ص١٧٥.

الفرع الأول: آثار اتباع أسلوب شركات القطاع المشترك في القانون الإداري والقانون الخاص.

أولاً: آثار اتباع أسلوب شركات القطاع المشترك في القانون الإداري.

أ- تبدل دور معيار المرفق العام كأساس في تطبيق القانون الإداري.

لقد كان المرفقُ العامُ يُشكِّلُ المحورَ الأساسيَّ في تطبيق القانون الإداري في فرنسا، فهو يُمثِّلُ العامودُ الفقريَّ في نظريات ومبادئ القانون الإداري و وسيلة تدخُّل الإدارة ومعياراً رئيساً في تحديد اختصاص القضاء الإداري ،وبقي هذا الأمر سائداً في فرنسا حتى الحرب العالمية الأولى، وما تبعها من أزمات في أثناء معالجة آثار الحرب [١٥٤].

وكان بونار، و دوغي، و جيز من أهمِّ مؤسسي نظرية المرفق العام، و تعني هذه النظرية أنَّ الدولةَ أبعدُ من أن تكون شخصاً يتمتعُ بامتياز السيادة والسلطان بوصفها ذات إرادة ذاتية فوق مُستوى إرادة الأفراد الذين تتألف منهم. بل إنها مجموعة مرافق عامة وجودها مرهون بخدمة المجتمع.

والقانون الإداري هو القانونُ الذي يستمدُّ قوته الإلزامية من مُوافقته لمُتطلبات المرفق العام، وتأمين سيرها بانتظام واضطراد، و إنَّ السلطة العامة لا تمتلك أياً من حقوق السلطة و امتيازاتها خارج مجال المرافق العامة.[١٥٥]

---

[١٥٤] الطماوي، سليمان. (١٩٦١). **مبادئ القانون الإداري المصري و العربي** . ط:٤. مصر: القاهرة. دارالفكرالعربي. ص ٣٣٧.

[١٥٥] الخاني، عبد الإله . **القانون الإداري**. المجلد ١. (د.ن).ص٨٧و٨٨.

إلَّا أنَّ نظريةَ المرفق العام تعرَّضت، وما زالت تتعرضُ إلى النقد دائماً لعلة التطور في مفاهيمها، وما زالت قيد التطور حتى اللحظة هذه، واستمرت هذه النظرية بالازدهار حتى عام ١٩١٤م لأنَّ المرافقَ العامةَ في ذلك الوقت كانت كلها مرافق إدارية، وكان من السهل تمييز الحد الفاصل بين تطبيق القانون الإداري وتطبيق القانون الخاص وبالتالي الحد الفاصل بين تطبيق القضاء العادي وبين القضاء الإداري. وبعد عام ١٩١٤ م نالت هذه النظرية النقد من قبل أغلبية الفقهاء لأنها لم تعد تُلائم التبدُّلات الحاصلة في الدولة، ومن أولى هذه التبدلات هو نشوء المرافق الاقتصادية، والتي أصبحت أكثر بالعدد من المرافق التقليدية[١٥٦].

وعلى هذا ظهر معياران رئيسان إضافة إلى معيار المرفق العام كأساس في تطبيق نطاق القانون الإداري بدلاً من معيار المرفق العام، وهما:

١- معيار النفع العام.

٢ – المعيار المختلط.

١- معيار النفع العام:

لقد ظهرَ معيارُ النفع العام بعد التدليل على عدم كفاية معيار المرفق العام، وقد أيَّد هذا الاتجاهُ فقهاء القانون الإداري، وعلى رأسهم الفقيه فالين الذي بيَّنَ أنَّ الدولةَ وغيرها من الأشخاص الإدارية لا تقومُ بمهام تصريف الشؤون العامة لحسابها الخاص أو من أجل تحقيق غايات ذاتية، وإنما تتولى ذلك من أجل تحقيق أعمال ذات نفع عام نيابة عن الجماعة وباسم جميع أفراد الشعب لكي يستفيدوا منها، وعلى هذا من الصعوبة الارتكاز على معيار المرفق العام لوحده في تحديد نطاق القانون الإداري لأنه وسيلة فنية من وسائل السلطات الإدارية في تحقيق النفع العام، ومع ذلك فإنَّ معيارَ النفع العام لوحده لا يكفي أيضاً بعلة أنَّ الهيئات الإدارية ليست مُلزمة بالأخذ بالوسائل الفنية التي يُرخِّصها القانون العام، ولها

---

[١٥٦] الخاني، عبد الإله. المرجع السابق. ص ٩١ .

اللجوءُ إلى وسائل القانون الخاص مما يخرجها عن نطاق أو مجال ولاية مجلس الدولة على الرغم من اتصال تلك الوسائل بالنفع العام[١٥٧].

وإنَّ اختلالَ الخدمة العامةَ ملحوظٌ عندما اتخذت بُعدًا جديدًا مع دولة الرفاهية بينما في الدولة الليبرالية، كان من المفترض أن يكونَ للإدارة العامة طابع يتزامنُ بشكل أساسي مع مجال ما يُسمَّى بالأنشطة "السيادية" والتي تقعُ في جوهر الدولة أو تُؤثِّرُ في النظام العام، بينما امتدت الخدمة العامة مع دولة الرفاهية إلى أنشطة ذات طبيعة متنوعة للغاية. وقد تمَّ التشكيكُ في هذا المركز المركزي الذي فازت به الخدمة العامة في السنوات الأخيرة[١٥٨].

وإنَّ إعادةَ النظر في الخدمة العامة إذا كان من الواضح أنَّ هذا لا يعني نهاية الخدمة العامة طالما أن هذا بالمعنى الواسع، متأصل في وجود أي مجتمع، ومع ذلك فإنَّ التطور الحالي يعني إعادة تعريف متعمقة للطريقة التي يتمُّ بها تصوُّر مجال النشاط هذا وتحديده[١٥٩].

٢- المعيار المختلط:

يعني المعيار المُختلط المزج بين معيار المرافق العامة، ومعيار السلطة العامة بحيث تكون تصرفات الإدارة الخاضعة إلى أحكام القانون الإداري، والتي يختصُّ القضاءُ الإداريُّ بالنظر فيها، هي التصرفات المتعلقة والمتصلة بتسيير المرافق العامة من جهة، وهي التصرفات التي تقوم بها الإدارة باستعمال أساليب وامتيازات القانون العام من جهة أخرى.

ولقد نالَ المعيارُ المختلطُ الصدى الأكبر في القانون الإداري في فرنسا لأنَّ السلطةَ التي تتمتعُ بها الإدارة تعترفُ بها قواعد القانون الإداري، و بحيث يتفوقُ دائماً جانب الإدارة على الأفراد ما يُمثِّلُ مخالفةً

---

[١٥٧] الجرف، طعيمة. مرجع سبق ذكره. ص ٥٦ و٥٧.

158 chevalier ,J.(2007).les nouvelles fronitieres du service public.P14
Article puplie sur l internet sur le site web suivant : cairn.info/revue-regards-croises-sur-I-economie- 2007-2-page-14.htm,

[١٥٩] Jacques chevallier , Ibid ,p18

صريحةً لمبدأ المساواة التامة بين أطراف أيِّ علاقة قانونية و هذه المُخالفة لا يُبررها إلاَّ قيام الإدارة بتشغيل المرافق العامة التي تحقق النفع العام للمجتمع[١٦٠].

وقد طبقت محكمة النقض المصرية هذا المعيار ،وقد أصدرت العديدَ من الأحكام في هذا النطاق، ومن أهمِّ هذه الأحكام الحكم الذي ذكرت فيه ما يأتي: " إن شركات القطاع العام وحدات اقتصادية تقومُ على تنفيذ مشروعات اقتصادية ..... وكانت الشركةُ الطاعنةُ من شركات القطاع العام التي لا تعدُّ من أشخاص القانون العام وكان نشاطها في قيامها على مرفق التعمير والإنشاءات السياحية بالمعمورة لا يعد من قبيل ممارسة السلطة العامة وكان يتعين لاعتبار العقد إداريا أن تكونَ الإدارةُ بوصفها سلطة عامة طرفاً فيه وأن تتسمَ بالطابع المميز للعقود الإدارية من حيث اتصاله بمرفق عام وأخذه بأسلوب القانون العام فيما يتضمنه من شروط غير مألوفة في القانون الخاص ... ومن ثم فإن العقود التي تبرمها الطاعنة مع غير أشخاص القانون العام لا تعدُّ من قبيل العقود الإدارية [١٦١].

إلا أنه ومع ذلك فإنَّ من الملاحظ أنَّ القضاءَ الإداري في سورية بدأ يكتفي بمعيار المرفق العام فقط للقول بإدارية العقد دون اشتراط وجود معيار الشروط غير المألوفة، وبالتالي فإنَّ المحكمةَ لم تركز على ضرورة توافر المعيار الموضوعي بعنصريه كما كان اجتهادها مُستقراً، وهذا يُشكِّلُ خطوة جديدة بالنسبة إلى تغيير النظر في معايير العقد الإداري [١٦٢].

ب- تعارض نظام الازدواج القضائي مع اتباع أسلوب شركات القطاع المشترك.

إنَّ انتشاَر ظاهرة الشراكة مع القطاع الخاص أدت إلى ظهور اتجاهين أساسيين لدى فقهاء القانون العام فمنهم من أجمعوا على أنَّ نظامَ الازدواج القانوني لا يتعارضُ مع النظام الاشتراكي لأنَّ المرفقَ العامَ يختلفُ عن المصلحة الخاصة من ناحية الهدف (الربح)، والموضوع (الاستمرار بالعمل)، و(ضرورة حسن سير المرفق) وهذا ما يؤكد وجود قواعد خاصة للمرافق[١٦٣].

---

[١٦٠] الحلو،ماجد راغب. (١٩٨٧)، **القانون الإداري** . الاسكندرية:مصر. دار المطبوعات الجامعية، ص ٨٠ و٨١ .

[١٦١] د. أحمد منازع علي أحمد. مرجع سبق ذكره. ص ٤٧٥.

[١٦٢] نوح، مهند. (٢٠٠٧). اتجاهات جديدة لدى مجلس الدولة السوري في نطاق العقود الإدارية. **مجلة المحامون**. عدد:٥و٦.ص ٦٣٩.

[١٦٣] العجلاني، عدنان. مرجع سبق ذكره. ص٢٢ .

ومنهم من ذهب إلى أنَّ نظامَ الازدواج القانوني يتعارضُ مع النظام الاشتراكي كالفقيه سليمان الطماوي الذي عدَّ أنَّ الازدواجَ القائمَ بين نظريات القانون العام، والقانون الخاص لم يعد له مجال للتطبيق في المجتمع الذي شهد تطبيق النظام الاشتراكي أو على الأقل إنَّ هذا الازدواجَ فقدَ الكثيرَ من مقوماته الأساسية نظراً إلى أن الأسس الفكرية، والفلسفية للنظام القانوني في الدولة قد تغير تغيراً جذرياً.

وقد أخذت بعض الدول بوحدة التشريع بالنسبة إلى المرافق العامة الإدارية، والمصالح الخاصة، ويستند معارضو فكرة وجود قضاء إداري مختص إلى عدة تبريرات منها:

١- إنَّ نشاطَ الإدارة ونشاط الأفراد يتشابهان من حيث الهدف فكلاهما يهدفُ إلى تقديم الخدمات إلى الأفراد.

٢- إن طبيعة الخدمات واحدة، سواء أكانت مبذولة عن طريق المصالح الخاصة أم عن طريق المرافق العامة[١٦٤].

إلا أن فرنسا ومصر والجمهورية العربية السورية طبَّقوا نظامَ الازدواج القضائي على الرغم من أنهم أخذوا بتطبيقات النظام الاشتراكي، وما زالت حتى الآن تعملُ على تطبيقه وتطويره[١٦٥]، وإنَّ كلَّ محاولة لإلغاء القضاء الإداري تفرض إعادة النظر في التشريع القائم بمجمله[١٦٦].

ت- أثر تطبيق هذا الأسلوب في إدارة المرفق الاقتصادي على السلطة العامة.

إنَّ السلطة العامة كما يراها J.Rivero هي (سلطة لا تتميزُ بالشذوذ " زيادة " عن النظام القانوني للأفراد العاديين و حسب؛ وإنما بشذوذٍ "أقل" وبتعبير آخر هناك إلى جانب امتيازات الإدارة موجبات مفروضة ليست واردة بالنسبة إلى الأفراد الذين بإمكانهم أن يُقرروا بسبب تسويغ مُعين اختيارهم بشرط

---

[١٦٤] العجلاني، عدنان. مرجع سبق ذكره. ص ٢٢.

[١٦٥] صدر حاليا تعديل لقانون مجلس الدولة السوري وهو القانون رقم (٣٢) مجلس الدولة هيئة قضائية واستشارية مستقلة، الصادر بتاريخ ٢٠١٩/١٢/١٦م.

[١٦٦] العجلاني، عدنان. مرجع سبق ذكره. ص ٢٥ .

ألَّا يكون غير مشروع أو غير طبيعي، وليس في وسع الإدارة أن تتخذَ قرارها إلا لأسباب تسويغ تعود إلى الانتظام العام)[١٦٧].

وفي هذا المنحى يقول د. عبد الله طلبة بما أنَّ النظامَ الاشتراكي هو نظام قانوني جديد يفرض نفسه في وجه الاتجاهات الرأسمالية السائدة في المجتمعات، والفرض يتطلب القوة، والقوة تتطلب السطوة وهذه السطوة مصدرها السلطة التي تكون الأساس لأيِّ عملٍ اشتراكيٍّ، أي أن الُحكَّام والمحكومون سواسية أمام النظام الاشتراكي سواء أكانت المرافق العامة الاشتراكية التقليدية أم المرافق العامة الاشتراكية الاقتصادية هي الوسيلة التي تسعى إلى تعزيز هذا النظام لما تتمتعُ به من سلطة عامة[١٦٨].

وبمعنى آخر إنَّ تطبيقَ عملية المشاركة بين القطاعين العام والخاص لا تعني التخفيف من السلطة العامة أو التخلِّي عن امتيازاتها ،وإنما تعني توسع في نشاطات الدولة وتوسع في اختصاصاتها لكي تبسطَ رقابتها على جميع المرافق العامة الإدارية والاقتصادية. فصحيح أنَّ الإدارةَ تتنازلُ عن امتيازات السلطة العامة المعروفة لدى القانون الإداري عند سلوكها لأسلوب شركات القطاع المشترك في تسيير المرافق الاقتصادية، إلَّا أننا نلحظُ أنها لا تتنازلُ عن ممارسة سلطتها العامة في الإشراف والرقابة على هذه الطريقة.

وبذلك تكون تقنيات القانون العام قد اكتسبت سلسلةً كاملةً من الأنشطة التي لم يمسّها من قبل مثل: التخطيط تخطيط المدن والريف، المرافق العامة الاقتصادية حماية البيئة تكنولوجيا المعلومات السمعية والبصرية الاتصالات[١٦٩].

ث- ظهور القانون الإداري الخاص:

من الثابت لدينا أنَّ الباعثَ الأساسيَّ لوجود القضاء الإداري إلى جانب القضاء العادي هو وجود حقوق عامة (إدارية) تتمتعُ بها على وجه الخصوص الأشخاص المعنوية العامة بالإضافة إلى تمتعها بالحقوق

---

١٦٧ فوديل، ج. ودلفوفيه، ب.(د.ت). القانون الإداري ج:١. ترجمة: منصور القاضي. ص١٦ .

١٦٨ طلبة عبدالله. (١٩٩١). مبادئ القانون الإداري. ج:١.حلب:سورية. جامعة حلب. كلية الحقوق. ص ٨٤.

169 – ROUSSET, M. ROUSSET, O.(2004) Droit administrative, l action administrative.p126.

الخاصة للأفراد، ولكن مع مرور الزمن ومع الرغبة في مسايرة التطور بأيِّ مجتمع لم يبقَ مدلول الحقوق الإدارية مُقتصراً على المعنى التقليدي، وإنما أصبح لتلك الحقوق مدلول آخر ألا وهو الحقوق الإدارية الاقتصادية وسنوضح ذلك على الشكل الآتي:

أ- مدلول الحقوق الإدارية التقليدية:

لقد وُجدت الحقوق الإدارية إلى جانب الحقوق الخاصَّة منذ القدم، ولكن لم تتبلور بشكل واضح إلا بعد ظهور أهمية وجود قضاء خاص بهذه الحقوق مُستقل عن القضاء المختص بنظر المنازعات الخاصة بالأفراد. فالحقوق الإدارية التقليدية هي الحقوق التي تتمتعُ بها الإدارة في أثناء قيامها بتسيير مرفق عام وهي حقوق غير مقننة ويطلق عليها الفقه مصطلح " الحقوق البريتورية " أي حقوق من صنع القضاة والمستمدة من ضرورة تسيير المرافق العامة بانتظام واضطراد وضرورة تحقيق المصلحة العامة. ومجلس الدولة بهيئة قضاء إداري هو المرجع المختص في المنازعات الناشئة بين الأفراد و الإدارة فيما يتعلق بتلك الحقوق، أما الحقوق الخاصة فهي امتيازات تنتج عن القانون أي مقننة وقد اعتاد القضاةُ العاديون أن يُطبقوها على المنازعات الخاصة بالأفراد كما جاءت في نصِّ القانون دون الانحراف عنها، فالقضاء العادي هو المختصُّ بالنظر في المنازعات الخاصة بهذه الحقوق[١٧٠].

ب- ظهور الحقوق الإدارية الحديثة.

وهي الحقوق التي تنبثق عن استخدام الدولة، أو الجهات العامة لأساليب القانون الخاص، والمُقننة في القانون الإداري الخاص، فهي عبارة عن مادة علمية جديدة من المواد التي تولَّدت عن التفاعل بين الحقوق الإدارية التقليدية، و بين التحوُّلات الطارئة على المجتمعات، وعن التوسُّع في أوجه نشاط الدولة و تدخلها في ما كان من نطاق النشاط الخاص حصراً بالأفراد، فأضحى و للدولة وحدها أن تمارسه، أو أنها تشاركُ الأفرادَ في ميدانه، مما ينطبع بالطابع التجاري و الصناعي[١٧١].

---

[١٧٠] العجلاني، عدنان. مرجع سبق ذكره. ص١٥و١٦.

[١٧١] البارودي، مصطفى. (١٩٧٢). التعريف بالحقوق الإدارية الاقتصادية. **مجلةالمحامون**. عدد:١٢. ص ٢٤٤ و٢٤٥.

ولقد كانت فرنسا من مقدمة الدول التي أخذت بمفهوم الحقوق الإدارية الاقتصادية بعد الحرب العالمية الثانية وتوسعت في مدلولها حتى قامت بتدريسها كمادة علمية قانونية في معاهد العلوم السياسية قبل أن تقومَ بتدريسها في كليات الحقوق[١٧٢]. ثم لحقت بها الدول الأخرى كسورية، ومصر، و أخذت بهذا المفهوم وعلى سبيل المثال صدور القانون رقم (٢) لعام /٢٠٠٥/ الخاص بالشركات و المنشآت و المؤسسات العامة.

وبالتالي ظهرت صورة جديدة للنظام العام، وهو النظام العام الاقتصادي الذي تفرَّعَ إلى فرعين الأول: نظام عام خاص بإدارة الإدارة الاقتصادية الذي يقومُ على إدارة العلاقات الاقتصادية في نطاق مفهوم المصلحة العامة، والثاني: نظام عام خاص بالحماية الاجتماعية، ويهدف إلى حماية الطرف الأكثر ضعفاً في العقد اقتصادياً [١٧٣].

بحيث يبدو أنَّ للقانون الإداري خلال المرحلة الراهنة دوراً جديداً مُختلفاً عن الدور التقليدي، وهو كالآتي:

- تنظيم وتحسين الوظائف، الهيئات العامة في المجال الاقتصادي.
- تنظيم إدارة القطاع العام الاقتصادي.
- التحكُّم بالمواضيع الاقتصادية بشكل كافٍ (منع الاحتكار، قطاعي، ..)[١٧٤].

ج_ خضوع عمال المرافق الاقتصادية إلى خليط من القانونين العام و الخاص:

إنَّ الأخذَ بطريقة الشركات المشتركة عند تسيير المرافق الاقتصادية يترتبُ عليها بعض الخصوصية عن غيرها من طرق الإدارة، وتظهر هذه الخصوصية في المبادئ القانونية الناظمة لها، ويُقصد بالمبادئ الناظمة للمرافق

---

[١٧٢] دُرست هذه المادة في معهد العلوم السياسية بباريس تحت عنوان " الحقوق العامة الاقتصادية " من قبل عضو مجلس الدولة الفرنسي "Bernard chenot "، ثم تبنت كليات الحقوق الفرنسية بتدريسها تحت مسمى " الحقوق الإدارية الاقتصادية "، منشور لدى البارودي، مصطفى. المرجع السابق . ص٢٤٥ و٢٤٦.

[١٧٣] قبلان، علي عبد الأمير.(٢٠١١). **أثر القانون الخاص على العقد الإداري**. ج:١.بيروت:لبنان. منشورات زين الحقوقية. ص١٤٧.

[174] talapina ،E.(2011). contribution à la thèorié du droit public economique par l' analyse comparative du droit francais et du droit russe, thése pour le doctorat en droit.p143 .sur l' internet sur le site web suivant : www.google.com

الاقتصادية بالقواعد القانونية التي تُطبق على جميع أنواع المرافق العامة بشكلٍ عام بغض النظر فيما إذا كانت مرافق إدارية أو اقتصادية، وفيما إذا كانت خاضعة إلى أساليب القانون العام من حيث طرق إدارتها أو إلى أساليب القانون الخاص، إلاَّ أنَّ الهيكلَ التنظيميَّ لتلك المبادئ يختلف فيما إذا كان المرفقُ الاقتصاديُّ خاضعاً في أسلوب إدارته إلى أساليب القانون العام أم إلى أساليب القانون الخاص، وهنا تبدو خصوصية المرفق الاقتصادي الذي يتبع أساليب القانون الخاص في إدارته لاسيما أسلوب شركات القطاع المشترك، وهذه القواعد هي:

أولاً: قاعدة استمرار سير المرافق الاقتصادية بانتظام.

إنَّ الغايةَ الأساسيةَ من نشاط المرفق العام (الإداري، والاقتصادي) هي تحقيق المنفعة العامة لجميع أفراد الدولة على الأقل، فإن حصلَ أيُّ انقطاع بتأدية تلك المنفعة ،فسوف يُؤدي إلى اضطراب، وخلل في حياة هؤلاء الأفراد تبعاً لما اعتادوا عليه من الانتفاع بنشاط هذا المرفق بشكل يومي. لذلك كانت ومازالت قاعدة استمرار سير المرافق العامة بانتظام كضمانة لأفراد الدولة من عدم حدوث خلل بالانتفاع من نشاطه، وكرادع لحدوث ما يخل بنشاطه كتحريم بعض الأمور، أو تنظيمها، أو خضوعه لبعض النظريات [١٧٥]، وهي على الشكل الآتي:

أ- **تحريم الإضراب:**

وهو ترك العاملين في المرافق العامة لعملهم فترة من الزمن بقصد حمل الدولة على تحسين ظروفهم وتحقيق مطالبهم لكن دون أن تتجه إرادتهم للتخلي عن عملهم بشكل نهائي، وهو إجراء خطير لاسيما د أجمعت التشريعات على تحريمه وعدَّه جريمة جزائية أو إباحته ولكن بضوابط مُعينة[١٧٦].

---

[١٧٥] ليلو، مازن راضي.(٢٠٠٨). **القانون الإداري.** منشورات الأكاديمية العربية في الدنمارك. ص: ٩٢. الرابط:https://www.bibliotdroit.com تاريخ النشر: غير مذكور، تاريخ الزيارة: ٢٠٢٠/٤/٦، وقت الزيارة: ١١:٢٨ ص.

١٧٦ الهندي، ابراهيم، والحسن، عبسي، ونحيلي، سعيد. مرجع سبق ذكره. ص١٠٤.

ولابدَّ لنا في البداية أن ننوه إلى أنَّ العاملين في المرافق الاقتصادية التي تتبع آلية الشركات المشتركة لا يخضعون إلى قواعد قانونية واحدة، وإنما تختلفُ هذه القواعد باختلاف القانون الذي يخضع له العامل في المرفق الاقتصادي، فمنهم من يخضع إلى قانون العاملين في الدولة، و يكون بمركز موظف عام، ومنهم من يخضع إلى قانون العمل ويكون بمركز العاملين في المنشآت الخاصة، وهذا ما يبيِّن خصوصية المبادئ التي تخضع لها هذه المرافق[١٧٧].

بحيث نجد أن فرنسا قبل عام ١٩٤٦ م كانت من ضمن الدول التي حرَّمته بحجة أنَّ الإضرابَ يتعارضُ مع مبدأ احترام الرؤساء، ويؤدي إلى انقطاع خدمة المرفق العام، أما بعد عام ١٩٤٦م عدَّت أن الإضرابَ حق مباح وفقاً للفقرة السابعة من دستور ١٩٤٦م، وكان ذلك انسجاماً لواقع انتشار المرافق الاقتصادية، وإن هذا الحق تنظمه القوانين، وصدرت بعد ذلك تشريعات عديدة في هذا النطاق كالقانون الصادر في ١٩٦٣/٥/٣١م الذي نظَّمَ فعل الإضراب بشروط، وضوابط معينة قبل إعلان الإضراب كالقيام بإخطار الإدارة المختصة قبل خمسة أيام على الأقل من مباشرة الإضراب وإعلامها بمكانه وتاريخه ومدته[١٧٨].

أما بالنسبة إلى المشرع المصري فقد كان ممن اعتبروا الإضراب جريمة يعاقب عليها بعقوبات جنائية منصوص عليها في قانون العقوبات، على الرغم من عدم احتواء قوانين الوظيفة العامة لديها أي نص يتعلق بموضوع الإضراب[١٧٩].

وبالنسبة إلى الإضراب العام في سورية فقد كان المشرع قد حظَّر موضوع إضراب الموظف وحتى أن يقوم بتحريض غيره من الموظفين على القيام بذلك، وكل اتفاق أو شرط يقضي بغير ذلك يُعدُّ باطلاً[١٨٠]، بحيث نجد أن المادة ٦٥ من القانون الأساسي للعاملين في الدولة قد نصَّت على ذلك بوضوح " يحظر على العامل أن يشترك في تنظيم أية اجتماعات داخل مكان العمل تتعارضُ مع أحكام القوانين

---

[١٧٧] الهندي، ابراهيم، والحسن، عبسي، ونحيلي، سعيد. المرجع السابق. ص٨٥.

١٧٨ طلبة، عبد الله، والحسين، محمد. ونوح،مهند. (٢٠١٦-٢٠١٧). **المدخل إلى القانون الإداري**، منشورات جامعة دمشق، نظام التعليم المفتوح. ص ٨٤ و٨٥.

١٧٩ الهندي، ابراهيم، والحسن، عبسي، ونحيلي، سعيد. مرجع سبق ذكره. ص ١٠٤.

١٨٠ بركات، زين العابدين.(١٩٧٢).**مبادئ في القانون الإداري السوري و المقارن**. دمشق: سورية. دار الفكر. ص٣٩٧.

والأنظمة، وأن يتركَ العملَ أو يتوقف عنه، أو يعطله بقصد الإخلال بالنظام العام، أو توقيف، أو تعطيل الانتاج أو أن يُحرِّضَ العاملين على ذلك ".

وبالنسبة إلى غير الخاضعين إلى القانون الأساسي للعاملين في الدولة فإنهم يخضعون إلى أحكام قانون العمل رقم ١٧ لعام ٢٠١٠م وذلك بموجب الفقرة (أ)من المادة/٤/، والتي جاءت على الشكل الآتي: " تسري أحكام هذا القانون على علاقات العمل في القطاع الخاص والشركات العربية الاتحادية والأجنبية والقطاع التعاوني والقطاع المشترك غير المشمول بأحكام القانون الأساسي للعاملين بالدولة ".

إلا أنَّ هذا القانون لم يتضمن في نصوصه ما يتعلق بالإضراب فلابدَّ من الرجوع إلى النظام الداخلي للشركة التي يعمل لديها العامل، و مثال على ذلك ما نصَّت عليه الفقرة /أ/ من المادة /١٥/ من قانون تأسيس الشركة العربية السورية للمنشآت السياحية والتي جاءت على الشكل الآتي: " يصدر بقرار عن مجلس الإدارة وبعد موافقة وزير السياحة النظام الأساسي للشركة وكذلك نظام العاملين فيها الأنظمة واللوائح كافة المُتصلة بعمل الشركة"[١٨١].

ب-تنظيم استقالة موظفي المرافق الاقتصادية:

لقد اختلفت تشريعات الدول بهذا الخصوص ففي فرنسا اختلف الوضع من فترة لأخرى، ففي الفترة التي سبقت صدور قانون الموظفين الفرنسي كان مجلسُ الدولة الفرنسي يميزُ بين فئتين من العاملين في هذه المرافق فالفئة الأولى التي كانت تُمثِّلُ كبارَ العاملين الذين يتولون الدرجات العليا في الإدارة، و المحاسبة هي الفئة التي تخضع للقانون الإداري والمحاكم الإدارية، أمَّا الفئة الثانية التي تُمثِّلُ صغار العاملين، فهؤلاء يخضعون للقانون العادي والمحاكم المدنية، إلا أن هذا التمييز كان قد أُلغي بعد صدور قانون الموظفين الفرنسي لعام ١٩٥٩م الذي عدَّ عاملي المرافق الاقتصادية عُمَّالاً خاضعين لنظام القانون الخاص، والقضاء العادي[١٨٢].

---

[١٨١] المادة /١٥/ من قانون رقم (٥٦) لسنة ١٩٧٧ م الخاص بتأسيس " الشركة العربية السورية للمنشآت السياحية".

[١٨٢] الهندي، ابراهيم، والحسن، عبسي، ونخيلي، سعيد. مرجع سبق ذكره. ص٨٤و٨٥.

وفي سورية عدَّ المُشرِّعُ السوريُّ دائماً أن جميع العاملين في المرافق الاقتصادية هم من الموظفين العموميين أي تُرفع منازعاتهم أمام مجلس الدولة، بحيث نص القانون رقم /٢/ لعام ٢٠٠٥ م الخاص بالمؤسسات، و الشركات و المنشآت العامة في المادة رقم /٣٨/على الآتي:

(يخضع العاملون في المؤسسات العامة والشركات العامة والمنشآت العامة إلى أحكام القانون الأساسي للعاملين في الدولة)[١٨٣].

إلا أنَّ هذا الوضع مختلف بالنسبة إلى الشركات المشتركة بين القطاعين العام والخاص.

فبالنسبة إلى العاملين في المرافق الاقتصادية التي تُدار بطريقة شركات القطاع المشترك، والتي تكون الدولة طرفاً فيها نجد أنَّ المشرعَ راعى الأحكام القانونية التي يخضع لها العاملون في تلك المرافق، بحيث إنهم يخضعون إلى قانون العمل رقم ١٧ لعام ٢٠١٠م، إلا إذا نُصَّ على خلاف ذلك.

وذلك وفقاً لما أشرنا إليه سابقاً في الفقرة أ من المادة /٤/ من القانون المذكور، والتي جاءت كالآتي: " تسري أحكام هذا القانون على علاقات العمل في القطاع الخاص والشركات العربية الاتحادية والأجنبية والقطاع التعاوني والقطاع المشترك غير المشمول بأحكام القانون الأساسي للعاملين بالدولة ".

وبما أنَّ الاستقالة تعني بالنسبة إلى الموظف العام رغبة الموظف في ترك الخدمة بإرادته قبل بلوغ السنِّ القانونية لسبب ما ولما كان من غير الجائز للموظف العام أن ينهي علاقته بالإدارة بإرادته المنفردة بسبب العلاقة التنظيمية التي تربطه بها، قام مشرعي الدول بتنظيمها ضمن قواعد مُعينة [١٨٤].

نلاحظ أنَّ موضوعَ الاستقالة بالنسبة إلى العاملين في المرافق الاقتصادية يختلف فيما إذا كان هذا العامل خاضع إلى قانون العاملين الأساسي في الدولة، أو إلى قانون العمل فبالنسبة إلى تنظيم موضوع استقالة العاملين الخاضعين إلى قواعد الموظف العام في المرافق الاقتصادية في فرنسا منظم بالقوانين بحيث يلتزم الموظف طالب الاستقالة بالاستمرار في موقعه الوظيفي حتى صدور قرار رسمي من الإدارة بقبول الاستقالة وتلتزم الإدارة ببيان إرادتها بقبول، أو رفض الاستقالة خلال شهر، وفي حال ما إذا ترك

---

[١٨٣] ألغى القانون رقم (٢) الخاص بالمؤسسات والشركات والمنشآت العامة الصادر في ٢٠٠٥/١/٩م المرسوم التشريعي رقم (٢٠)لعام ١٩٩٤م والذي كان ينص على ذات النص القانوني في المادة رقم /٣٠/ الملغاة.

١٨٤الطماوي،سليمان.(٢٠١٤) ، **مبادئ القانون الإداري (نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة)**. مرجع سبق ذكره. ص ٥٤٢.

الموظف وظيفته قبل التاريخ المذكور فإنه يتعرض لجزاءات تأديبية، ولم يتوقف المشرع الفرنسي عند حدِّ الاستقالة الفردية، وإنما توسَّعَ بموضوع الاستقالة إلى حدِّ الاستقالة الجماعية التي عدَّها جريمةً جنائيةً يترتبُ عليها عقوبات جزائية[١٨٥].

أما في مصر هناك نوعان من الاستقالة الصريحة، والضمنية، فبالنسبة إلى الصريحة فإنها تعني الاستقالة التي ينظمها الموظف كتابة، ودون أن تكون معلقة بشرط، أو مقترنة بقيد ولعدم الإضرار بمصلحة الموظف ألزم المشرع الإدارة ذات العلاقة أن تبتَّ بالطلب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه مع إخطار العامل بذلك، وفي حالة انقضاء المدة دون البت في الطلب، تُعدُّ الاستقالةُ مقبولة. وللعامل أن يتراجعَ عن الاستقالة المقدمة من قبله بشرط إعلام الإدارة بذلك، وفي حالة إحالة العامل إلى المحكمة التأديبية لسبب ما، لا تقبل استقالته إلا بعد صدور حكم مبرم على ألا يأتي الحكم بالفصل، أو الإحالة إلى المعاش[١٨٦].

أما بالنسبة إلى الاستقالة الضمنية فقد حصرها في الحالات الآتية:

٤- الانقطاع عن العمل بغير إذن: ولهذه الحالة صورتان بموجب المادة /٩٨/ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨:

١- إذا انقطع العامل عن عمله بغير إذن أكثر من خمسة عشر يوماً متتالية ما لم يقدم خلال المدة المذكورة ما يُبرر انقطاعه.

٢- إذا انقطع عن عمله بغير إذن تقبله الجهة الإدارية المعنية أكثر من ثلاثين يوماً غير متصلة في السنة وبحيث تعتبر خدمته منتهية في هذه الحالة من اليوم التالي لإكمال المدة المذكورة[١٨٧].

٥- الالتحاق بخدمة جهة أجنبية من دون ترخيص وفي هذه الحالة تعدُّ خدمة العامل مُنتهية من تاريخ التحاقه بالخدمة في الجهة الأجنبية[١٨٨].

---

١٨٥ الهندي، ابراهيم، والحسن،عبسي، ونحيلي، سعيد. مرجع سبق ذكره. ص١٠٧و١٠٨.

١٨٦ الطماوي،سليمان.(٢٠١٤)، **مبادئ القانون الإداري (نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة)**. مرجع سبق ذكره. ص: ٥٤٣ و٥٤٤.

١٨٧ الطماوي، سليمان. المرجع السابق. ص ٥٤٦ .

أما من ناحية تنظيم الاستقالة بالنسبة إلى العاملين الخاضعين للقانون الخاص فقد نظَّم القانونُ رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ م موضوع الاستقالة وذلك في المادة/١١٩/ والتي نصَّت على الآتي: (لا يعتدُّ باستقالة العامل إلَّا إذا كانت مكتوبة، وللعامل المستقيل أن يُعدِّلَ عن استقالته كتابة خلال أسبوع من تاريخ إخطار صاحب العمل للعامل بقبول الاستقالة، وفي هذه الحالة تعدُّ الاستقالة و كأنها لم تكن).

ونجدُ أنَّ التشريعَ السوريَّ كان على غرار التشريع المصري بحيث نظمت المادة /١٣٣/ من القانون رقم (٥٠) لعام ٢٠٠٤م موضوع استقالة الموظف الصريحة كما يأتي:

" أ- الاستقالة هي تقديم العامل طلباً خطياً إلى مرجعه بإعفائه من الخدمة ويتمُّ قبولُ هذه الاستقالة

١- بمرسوم بالنسبة لمعاوني الوزير والمديرين العامين.

٢- بقرار من الوزير المختص أو صك من الجهة صاحبة الحق في التعيين أيهما أدنى بالنسبة لسائر العاملين.

ب – يجب البتُّ في طلب الاستقالة إمَّا بالقبول أو الرفض خلال ستين يوماً من تاريخ تقديمه.

ب- تطبق بحق العاملين المخالفين لأحكام هذه المادة المؤيدات الواردة في القوانين النافذة بهذا الشأن."

كما و قد أعطى القانون فرصةً للعامل بالعودة إلى عمله إذا تراجع عن استقالته، ولكن بحدود والتي جاءت بها المادة /١٣٤/ من ذات القانون وهي: " يحق للعامل سحب طلب الاستقالة قبل انتهاء المدة المحددة في الفقرة ب من المادة /١٣٣/ السابقة و قبل أن يصدر صك قبول استقالته و في هذه الحالة يعتبر طلب الاستقالة ملغى".[١٨٩]

وقد نظَّم القانون المذكور الاستقالة الضمنية، والتي حصرها بحالات مُعينة، وهي:

---

[١٨٨] الطماوي، سليمان. المرجع السابق. ص ٥٤٨.

[١٨٩] المادة /١٣٣/و/١٣٤/ من قانون نظام العاملين الأساسي في الدولة رقم ٥٠ لعام ٢٠٠٤م .

١- العامل المعين أو المسمَّى أو المنقول أو المندب الذي لا يباشر عمله خلال /١٥/ يوماً من تاريخ تبليغه صك التعيين أو التسمية أو النقل أو الندب.

٢- العامل الذي ينهي ندبه ولا يلتحق بوظيفته خلال ١٥ يوماً من تاريخ تبليغه صك إنهاء الندب.

٣- العامل الذي يترك وظيفته بدون إجازة قانونية ولا يستأنف عمله خلال ١٥ يوم من تاريخ تركه الوظيفة أو الذي يتغيب أكثر من ٣٠ يوماً بصورة متقطعة خلال السنة الواحدة.

٤- العامل المجاز الذي لا يستأنف عمله خلال ١٥ يوماً من تاريخ انتهاء إجازته.

٥- العامل المدعو لخدمة العلم الذي لا يستأنف عمله خلال ١٥ يوماً من تاريخ تسريحه من الجيش.

٦- العامل الموفد بمهمة رسمية الذي لا يستأنف عمله خلال ١٥ يوماً من تاريخ انتهاء إيفاده.

٧- العامل الموفد للدراسة أو للاطلاع أو للتدريب الذي لا يضع نفسه تحت تصرُّف جهته العامة خلال

٣٠ يوماً من تاريخ انتهاء أو إنهاء إيفاده.

٨- العامل المعار أو المجاز إجازة خاصة بلا أجر الذي لا يضع نفسه تحت تصرف جهته العامة خلال ٣٠ يوماً من تاريخ انتهاء الإعارة أو الإجازة [١٩٠].

وهذا ما ينطبق على استقالة ممثل الدولة، أو الجهة العامة في شركة القطاع المشترك القائمة على إدارة مرفق اقتصادي فيما إذا كان موظف عام[١٩١].

أما بالنسبة إلى استقالة أعضاء مجلس الإدارة الآخرين الذين ينطبق عليهم القانون الخاص في الشركة المشتركة فقد بيَّنت المادةُ /١٦١/ آلية استقالتهم على الشكل الآتي:

"١- يجب أن تكون الاستقالة خطية وأن تبلغ إلى مجلس الإدارة.

---

[١٩٠] المادة /١٣٥/ من قانون نظام العاملين الأساسي في الدولة رقم ٥٠ لعام ٢٠٠٤م .

[١٩١] قيام وزارة السياحة أو وزارة النقل بتعيين ممثل عنها من موظفيها في مجلس إدارة شركة مشتركة ما.

٢- وتعتبر الاستقالة واقعة من تاريخ تبليغها إلى المجلس، ولا تتوقف على قبول من أحد ولا يجوز الرجوع عنها إلا بموافقة المجلس."[١٩٢]

أمَّا بالنسبة إلى العاملين الآخرين الخاضعين إلى قانون العمل فإنَّ القانونَ رقم /١٧/ لعام ٢٠١٠م نظَّم آلية الاستقالة في المادة /٦١/ على الشكل الآتي:

"لا يعتد باستقالة العامل إلا إذا كانت مسجلة من قبل العامل لدى ديوان المديرية المختصة وللعامل المستقيل أن يعود و لمرة واحدة عن استقالته كتابة خلال أسبوع من تاريخ إخطار صاحب العمل للعامل بقبولها و في هذه الحالة تعتبر الاستقالة كأن لم تكن ".

ت-عدم الحجز على أموال المرفق الاقتصادي:

إنَّ الأصلَ لا يجوزُ الحجز على الأموال اللازمة لسير المرفق العام حتى لو كان الأمرُ مُتعلق بأموال خاصة سواء كان استغلال الدولة للمرفق العام بنفسها أم من خلال غيرها. واستثناءاً على هذا الأصل فإنَّ الأموالَ غير المخصصة لإدارة المرفق العام، والتي لا يتعارضُ الحجزُ عليها مع سير المرفق فإنه يمكن الحجز عليها[١٩٣].

على الرغم من أنَّ التشريعات جاءت على جواز الحجز على أموال المدين الذي يمتنعُ عن الوفاء بالتزاماته من أجل بيعها للوفاء بهذه الالتزامات، لا أنه في حال تطبيق هذه القاعدة العامة على أموال المرافق العامة فسوف يتوقف سير المرفق العام بانتظام و اضطراد أياً كانت طريقة، أو أسلوب تسييره (الإدارة المباشرة أو الامتياز). ففي حالة إدارة المرفق العام بطريقة الإدارة المباشرة تكون أموالُ المرفق مملوكة للدولة أو لأحد أشخاص القانون العام، وفي الحالة الثانية تكون الأموالُ مملوكةً لصاحب الامتياز على الرغم من أيلولتها في نهاية العقد إلى الإدارة، وعليه حرص المشرعُ المصريُّ على استمرارية سير المرفق بانتظام دون انقطاع وحرَّم الحجزَ على أموال المرفق العام في المادة ٨ مكرر من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٤٧م المُضافة بالقانون رقم ٥٣٨ لسنة ١٩٥٥م والتي جاءت على الشكل

---

١٩٢ المادة /١٦١/ من المرسوم رقم ٢٩ للعام ٢٠١١م الخاص بتنظيم تأسيس كافة أنواع الشركات وأشكالها القانونية.

[١٩٣] والي، فتحي.(١٩٨٩). **التنفيذالجبري**. دار النهضة العربية. ص ٢٢٤.

الآتي: " لا يجوز الحجز ولا اتخاذ إجراءات تنفيذ أخرى على المنشآت والأدوات والآلات والمهمات المخصصة لإدارة المرافق العامة[١٩٤]".

وحرصَ المشرعُ السوريُّ على التأكيد على هذه القاعدة في نصِّ المادة /٩٠/ من القانون المدني والتي جاءت على الشكل الآتي: "

١- تعتبر أموالاً عامة، العقارات و المنقولات التي للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم.

٢- وهذه الأموال لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم."

مع الإشارة إلى أنه سواء أكان مبدأ عدم جواز الحجز يتعلق بالمصلحة الخاصة أم العامة فإنه لا يجوز الاتفاق قبل بدء التنفيذ على جواز التنفيذ على ما لا يجوز الحجز عليه[١٩٥].

ثانياً: قاعدة المساواة أمام المرافق الاقتصادية:

إنَّ مبدأَ المساواة أمام المرافق العامة يُطبق في كُلٍّ من المرافق الإدارية والاقتصادية على حدٍّ سواء، بحيث يقوم هذا المبدأ على التزام الجهات القائمة على إدارة المرافق بأن تُؤدِّي خدماتها لكل من يطلبها من الجمهور ممن تتوافر فيهم شروط الاستفادة منه دون تمييز بينهم بسبب الجنس أو اللون أو المركز الاجتماعي[١٩٦].

وكما جاء في المادة رقم /١/ من إعلان حقوق الإنسان و المواطن الذي أصدرته الجمعية التأسيسية الوطنية في فرنسا في ٢٦آب عام ١٧٨٩م، والتي كانت على الشكل الآتي: " يولد الناس ويعيشون أحراراً متساوين في الحقوق ولا يمتاز بعضهم عن بعض إلا فيما يتعلق بالمصلحة العامة ".[١٩٧]

---

[١٩٤] الحلو،ماجد راغب.(١٩٩٦). **القانون الإداري(علم الإدارة العامة)**. الاسكندرية: مصر. دار المطبوعات الجامعية. ص ٤٣٦.

[١٩٥] والي، فتحي . مرجع سبق ذكره. ص٢٢٨.

[١٩٦] ليلو، مازن راضي. مرجع سبق ذكره. ص٩٩.

[197] La Déclaration des droits de l ' home et du citoyen de 1789 www.legifrance.gouv.Fr sur l ' internet sur le site web suivant :

ويستمد هذا المبدأ أساسه من الدساتير المُتعاقبة في أغلبية الدول التي تقتضي بمساواة الجميع أمام القانون، ولا تمييز بينهم كالدستور المصري لعام ٢٠٠٥م الذي جاءَ فيه أنَّ " المواطنين لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق و الواجبات العامة لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة ".[١٩٨]

وكان الدستورُ المصريُّ على غرار دستور الجمهورية العربية السورية لعام ٢٠١٢م الذي نصَّ في الفقرة الثالثة من المادة /٣٣/ على الآتي: "المواطنون متساوون في الحقوق والواجبات، لا تمييزُ بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة " مع ملاحظة د. سعدى محمد الخطيب أنَّ الدستورَ السوري السابق قد نصَّ على هذا المبدأ بشكل عمومي دون ذكر أسباب التمييز بين المواطنين التي لا يجوز التمييز بينهم على أساسها على سبيل الحصر. " المواطنون متساوون أمام القانون في الحقوق و الواجبات."[١٩٩]

وإنَّ رأيي مُتوافق مع ملاحظة د. سعدى محمد الخطيب لأنَّ هذا المبدأَ يجب أن يشملَ جميعَ الحقوق والواجبات المنصوص عنها في القوانين السارية.

وبالنسبة إلى العاملين الخاضعين إلى القانون الخاص في المرافق الاقتصادية فقد حظَّر قانون العمل السوري على صاحب العمل أن يقوم بتسريح عامل ما بسبب عرقه أو جنسه، أو حالته الاجتماعية، أو الحمل، أو الدين أو المذهب، أو الرأي السياسي أو الانتماء القومي، أو أسلوب اللباس بما لا يتعارض مع الحرية الشخصية[٢٠٠].

وهذا يعني بالنسبة إلى المرافق الاقتصادية المُدارة بأسلوب شركات القطاع المُشترك بشكل تفصيلي ما سيأتي:

---

[١٩٨] المادة رقم /٤٠/ من الدستور المصري لعام ٢٠٠٥م ،

ونشير أيضاً إلى أن هذه المادة هي ذاتها في الدستور المصري السابق لعام ١٩٧١م.

[١٩٩] الخطيب،سعدى محمد.(٢٠٠٧). **حقوق الإنسان وضماناتها الدستورية في اثني وعشرين دولة عربية**. ط: ١. بيروت : لبنان. منشورات الحلبي الحقوقية. ص٧١.

[٢٠٠] الفقرة (أ) من المادة /٦٧/ من القانون رقم /١٧/ لعام ٢٠١٠م.

– المساواة أمام المرافق العامة في المزايا: إنَّ القاعدةَ المُسلم بها هي تساوي المنتفعين من خدمات المرافق العامة الذين تتوافرُ فيهم شروط هذا الانتفاع، ومثال ذلك: استفادة المواطنين كافة من مرافق الكهرباء والماء والهاتف وغيرها من المرافق الأخرى متى توافرت لديهم شروط الانتفاع بهذه الخدمات وقاموا بتنفيذ الالتزامات المُقررة مقابل هذا الانتفاع كدفع الرسوم المطلوبة للاستفادة من هذه الخدمات، وتوافر الشروط الفنية والتنظيمية المطلوبة لتمكينهم من الاستفادة من خدمات المرافق العامة.

– المساواة أمام المرافق العامة في الأعباء و التكاليف: إنَّ هذا المبدأَ هو نتيجة حتمية للمساواة بين المواطنين في الانتفاع بالخدمات التي تقدمها الدولة عن طريق المرافق العامة بحيث يترتبُ على ذلك أن جميع المنتفعين الذين تتماثل مراكزهم القانونية تجاه المرافق العامة يجب أن يعاملوا معاملة مُتساوية في التكاليف و الأعباء التي تترتب على هذا الانتفاع؛ ومثال ذلك مساواة المنتفعين بخدمات المرافق العامة في العبء الضريبي[٢٠١].

ولا يمنع هذا المبدأ من التمييز بين المنتفعين بسبب اختلاف ظروف المكان و نوع الخدمة كأن تكون أجور الكهرباء لسكان المناطق البعيدة عن مراكز المدن أكثر من أجور الكهرباء للمدن، أو اختلاف أجور الكهرباء للمصانع عن أجور الكهرباء للمنازل[٢٠٢].

والسؤال الذي يطرح نفسه هو ما جزاء الإخلال بقاعدة المساواة؟ إنَّ الأصلَ هو أنَّ الأفرادَ لا يستطيعون إجبار السلطات العامة على إنشاء مرفق ما، لم يحكم القانون عليها على إنشائه، فهذا من الأمور التقديرية التي تستقل الإدارة بتقدير ملاءمتها، كما أنها إذا قررت إنشاء مرفق مُعين فليس للأفراد أن يجبروها على إدارته بطريقة معينة وإنما كل ما تتعلق به مصالح الأفراد هو تسيير تلك المرافق التي يُقرِّرُ المشرعُ إنشاءها سيراً منتظماً يكفل للمنتفعين أن يحصلوا على حاجاتهم على قدم المساواة، وهذا هو الالتزام القانوني الذي ينصبُّ على عاتق الإدارة تنفيذه أياً كانت وسيلة إدارة المرفق لعام، ومع ذلك

---

[٢٠١] العزام، سهيل محمد.(٢٠٠٣).المبادئ الأساسية التي تحكم سير المرافق العامة.عمان:الاردن.دار عمار . ص٣٣و٣٤.

[٢٠٢] العزام، سهيل محمد. المرجع السابق. ص٣٥.

فإنَّ هذا الالتزامَ إذا تُرِكَ بلا جزاء كان عديم الجدوى وأصبح أقربَ إلى الواجبات الأخلاقية منه إلى الالتزامات القانونية، وأمام الأفراد وسيلتان لإجبار الإدارة على تنفيذ التزاماتها القانونية إذا ما أخلَّت بأية قاعدة من القواعد التي فُرِضَ عليها القانون اتباعها:

١. **دعوى الإلغاء** : إذا حاولت الإدارة الإخلال بأية قاعدة قانونية بأن رفضت أن تمنحَ فرداً ما ترخيصاً معيناً، أو حاولت التمييز بين المنتفعين بحرمان بعضهم من التمتُّع بامتياز يُقرره القانون، كالحصول على اشتراك بأجر مخصص متى استوفيت شروطه، فمن حقِّ الأفراد اللجوء إلى محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة لإلغاء قرارات الإدارة التعسفية أو التي تُخالف فيها القانون ، وهذا هو المبدأ الذي يطبقه مجلس الدولة في فرنسا، والذي أخذ به القضاء الإداري في مصر. أضف إلى ذلك أن هذه الوسيلة تُطبق على المرافق العامة كافة و أياً كانت وسيلة إدارته.

٢. **دعوى التعويض:** إنَّ الوسيلةَ المذكورةَ سابقاً لا تُؤدِّي من حيث النتيجة إلَّا إلى تمكين طالب الانتفاع من الحصول على الخدمات التي يقدمها المرفق وتأخذ دعوى الإلغاء وقتاً طويلاً. ولكن المشرعَ تفادياً للضرر المترتب على إخلال الإدارة بقاعدة المساواة مكَّنَ للمتضرر من أن يلجأ إلى القضاء ويطلب منه الحكم بالتعويض له عن الضرر الحاصل[٢٠٣].

٣. **دعوى التسريح غير المُبرر:** إنَّ هذه الدعوى تُرفع من قبل العاملين الخاضعين للقانون الخاص في المرافق الاقتصادية، فإذا ما قام صاحب العمل بتسريح العامل للأسباب المُخلَّة بمبدأ المُساواة فإنَّ هذا التسريحَ يُعدُّ تسريحاً غير مُبرر، وبالتالي تقضي محكمة البداية المدنية العمالية بإعادة العامل إلى عمله وتسديد أجوره كافة عن فترة التوقيف. وفي حال ما إذا تبيَّن للمحكمة المذكورة أنَّ عودةَ العامل إلى مكان عمله غير مُمكنة، أو مُلائمة بسبب رفض

---

[٢٠٣] العزام، سهيل محمد. المرجع السابق. ص٣٦ و٣٧ و٣٨. انظر أيضاً: عباس، عبدالهادي. (١٩٩٣). **العقود الإدارية**. ج:٢. ط:١. دمشق: سورية. دارالمستقبل. ص٣٣٢ و٣٣٣.

صاحب العمل إعادة العامل إلى عمله لها أن تحكم بتعويض مقداره أجر شهرين عن كل سنة خدمة على ألا يزيد مجموع هذا التعويض مئتي مثل الحد الأدنى العام للأجور ويكون التعويضُ عن كسور السنة بنسبة ما قضاه منها في العمل، و بحسب التعويض على أساس الأجر الشهري الأخير الذي تقاضاه العامل[٢٠٤].

وفي سياق حديثي عن تلك المبادئ، برأيي أنَّ هناك ارتباطاً تاماً بين مبدأ انتظام سير المرفق العام وبين مبدأ المساواة، وذلك لأنَّ حدوثَ الانقطاع في تقديم الخدمة العامة لمرفق ما حتى ولو كانت فترة الانقطاع فترة مؤقتة أو في حال حدوثه في مرفق ما في إقليم مُعين دون آخر فإنه يؤدي إلى خلل بمبدأ المساواة في تقديم الخدمة العامة للمرافق العامة، لأنه سيؤدي حتماً إلى التمييز بين الأفراد الذين يستفيدون من تلك الخدمة وبين اللذين حُرموا منها خلال حدوث الانقطاع، وهذا ما يؤدي إلى فقدان الغاية الأساسية من مشاركة القطاعين العام والخاص في إدارة المرفق الاقتصادي بطريقة شركات القطاع المشترك و فقدان ثقة الأفراد بنجاح هذه الطريقة.

ثانياً: آثار اتباع أسلوب شركات القطاع المشترك في القانون الخاص.

لقد كانت آثار الأخذ بأسلوب شركات القطاع المشترك لدى القانون الخاص آثار عديدة، ومنها ما كانت تضيق ومنها ما كانت تتسعُ بحسب الحال بحيث كان للقانون التجاري دورٌ كبيرٌ في نهوض الدولة بالنشاط الاقتصادي على أرضها فبعد أن كان القانون الخاص بالتجار أصبح قانون النشاط الاقتصادي بكل صوره سواء بالنسبة إلى الدولة، أو بالنسبة إلى أفراد القانون الخاص ، خاصةً بعد أن ذابت الفوارق التقليدية فيما بين الأشخاص القائمين بهذا النشاط وأصبح هدفه الوحيد تحقيق الخير، والنفع العام لعامة الجمهور في إطار النهج الاشتراكي.

ومن أهمِّ آثار اتساع القطاع العام على القانون التجاري هو أنَّ نظمَ القانون التجاري الموروثة عن المرحلة الرأسمالية تضيق، وكثيراً ما قد يختفي عددٌ من المراحل الأساسية منها والتي تُعدُّ أساسَ نشأة

---

٢٠٤ الفقرة (ج) من المادة /٦٧/ من قانون العمل السوري رقم١٧ لعام ٢٠١٠م.

القانون التجاري ورغم هذا الواقع إلا أن هذا لا يعني زوال القانون التجاري، و" إنما يعني أنه ينبغي أن يتحولَ وهو بطبيعته قانون النشاط الاقتصادي من إطار قانوني للاقتصاد الرأسمالي إلى إطار قانوني للاقتصاد الاشتراكي"[٢٠٥].

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة المصري في هذا النحو ما يأتي: " إنَّ روابطَ القانون الخاص تختلفُ في طبيعتها عن روابط القانون العام، ولا تطبق وجوباً على روابط القانون العام إلا إذا وجد نصَّاً يقضي بذلك، فإذا لم يوجد فلا يلزم القضاء الإداري بتطبيق القواعد المدنية حتماً وكما هي، وإنما تكون له حريته واستقلاله في ابتداع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأُ في مجال القانون العام. فله أن يُطبِّقَ من القواعد المدنية ما يتلاءم معها، وله أن يطرحها إن كانت غير ملائمة معها، وله أن يطورها بما يحقق هذا التلاؤم "[٢٠٦].

وكما قضت المحكمة الإدارية العليا في سورية بالآتي: " .. للقضاء الإداري أن يطبق من القواعد الواردة في القانون المدني وقانون أصول المحاكمات ما يتلاءم مع روابط القانون العام وإن كانت قد وضعت بالأصل لتحكم روابط القانون الخاص كما له أن يطورها بما يُحقِّقُ هذا التلاؤم "[٢٠٧].

و برأيي إنَّ القانون الخاص (قانون الشركات) لم يعد مجرد قانون إرشادي في مجال تطبيق شركات القطاع المشترك في إدارة المرافق الاقتصادية فقط و إنما تلتزم الإدارة و يلتزم القاضي الإداري به حين ينص المرسوم التشريعي أو القانون الخاص بها على تطبيقه.

وبهذا المنحى يقول د. عبد الإله الخاني أن التحولَ الاقتصادي الذي فطنا فيه (نزول الإدارة إلى مصاف التجار والصناع) أثر كبير في توسيع نطاق المبادئ و الأحكام المدنية والتجارية في مجال القانون الإداري أمام القضاء الإداري، وذلك لأنَّ النشاطَ الاقتصاديَّ (الصناعي و التجاري) الذي تباشره الدولة عن طريق القطاع العام كان أصلاً مما يتولاه الأفراد، والشركات الخاصة، وقد كان هذا النشاط يُدار

---

[٢٠٥] الخولي، اكثم. مرجع سبق ذكره. ص ٧٧٠.

٢٠٦ بسيوني، عبد الغني. (١٩٩٨) **القانون الإداري**. المجلد:١. الاسكندرية: مصر. منشأة المعارف. ص٣٥و٣٦.

٢٠٧ اجتهاد المحكمة الإدارية العليا في قضية رقم أساس /٢٦٩٨/ عام :٢٠١٤م ، رقم: ٤٦٨/ع/ ٢٠١٤م ، تا ٢٠١٤/٥/٧م ، مجلة المحامون، نقابة المحامين – دمشق عام :٢٠١٥م ،ص ٧٢٣.

بأساليب القانون الخاص لهذا فحين انتقل إلى يد الإدارة كان من المنطق أن يستمرُّ تطبيقُ أحكام القانون الخاص بعد أن ثبتت ملائمتها لهذا النوع من النشاط، ونظراً لأنَّ تعامل هذه المرافق الجديدة إنما كان على هذا الأساس فتبديلها يورث الاضطراب ....) [٢٠٨].

الفرع الثاني: المتطلبات الأساسية لنجاح تطبيق شركات القطاع المشترك على المرافق الاقتصادية.

بعد الخوض بماهية تطبيق أسلوب شركات القطاع المشترك القائم على أساس تجاري على المرافق الاقتصادية والآثار المترتبة على اتباعه، نتوصل إلى نتيجة مهمة مُفادها أنَّ العمليةَ التي تسبق الخطو نحو تطبيق هذا الأسلوب تحتاج إلى وعي، وتنظيم وإرشاد ودليل يُرشدُ الجهات العامة بالعموم على المضي بأسلوب القانون الخاص أم بأسلوب القانون العام.

ومن أبسط الأمثلة على ذلك نجد المثال الآتي:

إذا رغبت إحدى الإدارات في شراء أجهزة الحاسوب المتطورة فللإدارة اللجوء إلى طريقين:

١- سلوك طريق القانون الإداري (طريقة المناقصة).

٢- سلوك طريق القانون الخاص.

فأي من الطريقين الأنسب لتحقيق ذلك؟؟

إنَّ آمرَ الصرف هو الشخص المؤهل للاختيار من هذه الطرق، وعليه أن يتمتعَ بالوعي والقدرة على التقدير بأي من الطريقين الأكثر ملاءمة لوزارته أو لمؤسسته وعليه، فإنَّ كُلَّ الجهات العامة يجب أن تتمتع بثقافة واعية لجميع الآثار التي سوف تترتب مستقبلاً من ناحية الإيجابيات، والسلبيات على اختيار الأسلوب الأكثر ملائمة[٢٠٩].

---

[٢٠٨] الخاني، عبد الإله. القانون الإداري. المجلد ١. مرجع سبق ذكره. ص ٢٣٣.

[٢٠٩] نخيلي، سعيد. والعموري، محمد، وعمار، سنان. **العقد الإداري و مدى الالتزام به**. (٣٠/تموز/٢٠١٨). النشاط العلمي الدوري لقسم القانون العام في كلية الحقوق. جامعة دمشق.

وإنَّ عمليةَ اختيار المديرين يجب أن تعتمدَ على احتياجات المنظمة مع التقيد بالمُتطلبات القانونية عند ورودها ضمن نصوص القانون [٢١٠].

وعليه، تكون من أهمِّ المُتطلبات اللازمة لنجاح أسلوب شركات القطاع المشترك في تسيير المرافق الاقتصادية ما يلي:

أ- التخطيط سواء في المنظمات الخاصة، أو في الأجهزة الحكومية ضرورة لا يمكن التنحي عنها ومن أولى المتطلبات لنجاح عملية التشاركية، وذلك لكبر دور الحكومة في الحياة الاقتصادية، والمقصود بالتخطيط بحسب تعريف Robert C.appleby بأنه التخطيط الذي يتضمنُ اختيارَ أهداف المنشأة أو أهداف المؤسسة ثم إيجاد الطرق للوصول إلى هذه الأهداف [٢١١].

ب-الأخذ بالأساليب الحديثة في التعليم بما يُلائم احتياجات سوق العمل وربط البحوث العلمية في الكليات باحتياجات الشركات، والمصانع والمؤسسات الاستثمارية ومُتطلبات البيئة والمجتمع،وتطبيق شراكة الدولة مع رجال الأعمال في المشاريع التنموية،والاستثمارية بشكل يُحقِّق العدلَ في العملية التنموية فيما بين الريف والمدينة، وبذلك يمكن التقليل من حجم البطالة[٢١٢].

ت- أن تأخذ الجهات العامة بعين الاعتبار احتياجات الخدمة العامة، وذلك من خلال الجوانب الآتية:

١- تعريف نتائج أعمالها، والخدمات التي تقدمها، وضمان اتساقها مع أهداف الحكومة واستراتيجياتها وأولوياتها، واستكشاف فرص التعاون والتكامل الممكنة مع الجهات العامة الأخرى بما يقود إلى تحسين النتائج، والخدمات.

٢- النظر بالخدمات المطلوبة، وكيفية توفيرها بشكل مُستدام في حدود الإمكانات المتاحة.

---

[٢١٠] المؤمن، قيس، و كريشان، وليد ، ومريم، حسين. وجودة، محفوظ أحمد.(١٩٩٧). **التنمية الإدارية** ، عمان: الأردن .دار زهران للنشر والتوزيع. ص ١٣٢.

[٢١١] المؤمن، قيس، و كريشان، وليد، و مريم، حسين. وجودة، محفوظ أحمد. المرجع السابق. ص١٠٩.

٢١٢ الشرقاوي، عفت محمد. (٢٠٠٧). **المشاركة الشعبية والإصلاح**. القاهرة: مصر. دار العلوم للنشر والتوزيع. ص ١٤٤.

٣- الأخذ في الاعتبار في كيفية إدارة الطلب، والعرض المقابل من الخدمة والحلول غير المستندة إلى البناء، أو الأقل استخداماً للأصول في مقابلة الخدمة بما يقود إلى تحسين فاعلية، وفعالية استراتيجيات تقديم الخدمات، وهو ما يتطلب دراسة فرص تحسين أداء رصيد الأصول القائم و توافقه مع احتياجات الخدمة.

٤- التحديد الدقيق، والقابل للتطبيق عملياً قدر الإمكان لمتطلبات الأداء اللازمة لمقابلة احتياجات الخدمة بصورة مستدامة من مختلف الجوانب الاقتصادية و الاجتماعية والبيئية.

٥- الأخذ بعين الاعتبار خيارات التمويل، ذلك لأنه لا ينبغي للجهات العامة التفكير بإقامة مشروع استثماري جديد إلا إذا كانت الأصول الجديدة مطلوبة لمقابلة احتياجات الخدمة، وإذا كان من الُمرجَّح توافر الموارد اللازمة لذلك [٢١٣].

٦- الاعتماد على تقنية مقارن القطاع العام:

إنَّ مقارن القطاع العام هو تقدير افتراضي لما يمكن أن تكون عليه صافي القيمة الحالية لتكلفة المشروع المقترح على مدار حياته فيما لو تمَّ تنفيذ المشروع من خلال الطريقة التقليدية لتعاقدات القطاع العام، ويتم إعداد مقارن القطاع العام بما ينسجم مع مواصفات المخرجات، والنتائج المطلوبة من المشروع، والتوزيع المقترح للمخاطر ويستند إعداده إلى الشكل الأكثر ترجيحاً وفعالية من التعاقد التقليدي لتقديم الخدمة الذي من الممكن أن تتبعه الجهة المتعاقدة على مدار عمر المشروع كما يعكسه التصور المرجعي مع تعديله تبعاً للمخاطر [٢١٤].

والتصور المرجعي هو عبارة عن المعالم الأساسية لمشروع التشاركية، ويتضمنُ الافتراضات الاقتصادية والاجتماعية التي يجري الانطلاق منها في مرحلة دراسة الجدوى وقبل البدء بإجراءات التعاقد، وتشمل

---

[٢١٣] علي، شادي عدنان. (٢٠١٨). **الدليل الاسترشادي الأول للتشاركية بين القطاعين العام والخاص في سورية**. ط:١.الجمهورية العربية السورية. رئاسة مجلس الوزراء. هيئة التخطيط والتعاون الدولي. مكتب التشاركية. ص٧ و٨.

[٢١٤] علي، شادي عدنان. المرجع السابق. ص ٢٤.

تقييماً للاستثمار و/أو تكاليف تشغيل المشروع مع تدفقات الدخل في أثناء مدة المشروع، والمؤشرات المالية الرئيسة[٢١٥].

وفرضاً إذا ما كان المشروع المطروح هو بناء مستشفى فيجب أن يتضمن الآتي:

١- الخدمات التي تكون الحكومة مسؤولة عن تقديمها:

- تصميم، تشييد، تمويل، تشغيل، صيانة المشروع.
- الخدمات الطبية للمرضى.
- الخدمات غير الطبية، ومنها: خدمات التنظيف الداخلية، خدمات نقل الأمتعة التوريد والخدمات المحلية إدارة النفايات الداخلية والتخلُّص منها، إدارة الصيدلية والمكتبة في المنشأة، إدارة خدمات الطعام.

٢- الخدمات التي تكون المحافظة مسؤولة عنها، والتي تندرج تحت مُسمَّى "خدمات البناء" في طلب العروض، وهي:

- خدمات الإقامة، الخدمات الميكانيكية، خدمات الطاقة والمرافق العامة، خدمات الغاز الطبي، خدمات الحريق والطوارئ، خدمات البنى التحتية للاتصالات خدمات معلومات المنشأة والموقع.
- الخدمات الملحقة التي تقوم بها المحافظة، والتي تندرج تحت مُسمَّى" الخدمات المساندة أو خدمات الدعم" وهي:
- خدمات الأمن، خدمات موقف السيارات، خدمات مكافحة الآفات خدمات التنظيف الخارجية، خدمات صيانة الأراضي، خدمات الدعم المكتبي، والتدريب .[٢١٦]
- مع ضرورة الأخذ بعين الاعتبار أنَّ عمليةَ حسابات مقارن القطاع العام لا تتم لمرة واحدة فقط، و إنَّما هي عملية مستمرة يجب تحديثها عند الوصول إلى نقاط محددة من مراحل التعاقد، وتتجلَّى هذه التحديثات في المراحل الآتية:

---

[٢١٥] المادة /٩/ من قانون التشاركية رقم ٥ لعام ٢٠١٦ .

[٢١٦] علي، شادي عدنان. الملحق رقم (١): مثال تطبيقي عن وصف المشروع وبناء التصور المرجعي. مرجع سبق ذكره. ص٥٠ و٥١.

أ- **المرحلة الأولى:** وهي المرحلة التحضيرية عند دراسة الجدوى، وإعداد حالة العمل للحصول على الموافقات. باعتباره جزءاً من التقييم الذي ينظر فيما إذا كان من الممكن تنفيذ المشروع من خلال التشاركية، وتحقيق قيمة مقابل المال.

ب- **المرحلة الثانية:** وهي المرحلة التي تلي مرحلة إنجاز المرحلة التحضيرية وقبل الإعلان عن طلب العروض بحيث يتطلب مراجعة مقارن القطاع العام، وتحديثه إن لزم الأمر للمساعدة في تحديد حدود القدرة على تحمُّل العبء المالي للمشروع الذي سيتمُّ تضمينه في طلب العروض.

ت- **المرحلة الثالثة:** والتي تتمُّ بعد استلام العروض، وخلال دراستها لضمان أن العرض المفضل يقع ضمن حدود القدرة على تحمل العبء المالي، ويحقق القيمة مقابل المال.

ث- **المرحلة الرابعة:** عند الانتهاء من المفاوضات النهائية، وقبل التوقيع على العقد للتأكُّد من عدم وجود تأثير سلبي على أيٍّ من القيمة مقابل المال، أو القدرة على تحمُّل العبء المالي نتيجة للتعديلات التي تمت خلال مرحلة التفاوض لا سيما حول مواصفات المخرجات، وتوزيع المخاطر، والتكاليف، أو التغيير في التمويل العام[٢١٧].

- ومن المفترض أن يقومَ الشخصُ القائمُ على إدارة، واستثمار المرفق العام بالتوازن بين مهمة المرفق الاقتصادي، وبين شروط استثمار المرفق الاقتصادي كأن يقومَ بالتقُّيدِ بعدم التمييز بين المستفيدين من إدارة واستثمار المرفق المذكور في حال كانوا في وضع مشابه[٢١٨]، إضافةً إلى ضرورة مواكبة التطور السريع في الأداء التجاري، والخدمي وعدم التوقف عند أداء محدد.

كما ويجب على الجهات العامة قبل النظر في اتباع أسلوب التشاركية في مشاريعها ذات الأولوية الاستراتيجية دراسة فيما إذا كان التعاقد على المشروع من خلال التشاركية يُحقِّقُ، أو لا يُحقِّقُ هدفَ القيمة مقابل المال.

---

[٢١٧] علي، شادي عدنان. المرجع السابق. ص٢٦ .

[٢١٨] جابر، وليد حيدر. التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة. مرجع سبق ذكره. ص ٩٠.

وهذا كله يعتمدُ على مقارن القطاع العام، والتصوُّر المرجعي للمشروع المُقترح، وعلى القدرة على تحمُّل العبء المالي للمشروع، و تكاليفه الإجمالية التي قد تُؤدِّي إلى إعادة التفكير في تنفيذ المشروع، أو تعديل مواصفاته[٢١٩].

وبجدر بنا في هذا النطاق أن نشير إلى أنَّ وجود موقع للشركة على الوب " www " يجعل الأفراد المستفيدين من الخدمة غير محدودين بالموقع الجغرافي، ويصبحُ زُوَّارُ الموقع والمطلعين على تلك الخدمة أكثر عدداً بكثير ممن حتى يستفيدون من الخدمة المقدمة بشكل فعلي،وحسناً ما قامت به وزارة التجارة وحماية المستهلك في سورية حين ألزمت الشركات التجارية بتسجيل موقع الكتروني لها على شبكة الانترنيت.

الخاتمة

في نهاية استعراضنا لأسلوب شركات القطاع المشترك في إدارة المرافق الاقتصادية نكون قد توصلنا إلى عدد من النتائج، والتوصيات، **وهي:**

<u>أولاً – النتائج:</u>

١- إنَّ الاهتمام بتقديم الخدمات العامة لجميع أفراد الدولة يُعدُّ من الأمور الاجتماعية القديمة، والتي حرصت أغلبية دول العالم كسورية ومصر وفرنسا على متابعتها، والتأكُّد من تطبيقها بشكل صحيح وذلك من خلال قيامها بإنشاء مرافق اقتصادية، وإدارتها بأساليب تجارية تُحقِّقُ الاستفادةَ الجماعيةَ من خدماتها.

---

[٢١٩] علي، شادي عدنان. الدليل الاسترشادي الأول للتشاركية بين القطاعين العام والخاص في سورية. مرجع سبق ذكره. ص١٥و١٦.

٢- إنَّ المبادئ الأساسية التي تسري عليها المرافق الإدارية التقليدية في القانون الإداري تنطبقُ تماماً على مرافق القانون الإداري الاقتصادي أي على المرافق الاقتصادية (التجارية والصناعية) ولكن مع تمتعها ببعض الخصوصية بسبب اعتمادها على الأساليب التجارية بعكس الأساليب التقليدية التي تسير عليها المرافق الإدارية التقليدية.

٣- تختلفُ طرقُ إدارة المرافق الاقتصادية بحسب درجة تدخُّل الدولة، و بحسب الظروف الاقتصادية التي تمر بها الدولة، وبحسب الطرف الذي سوف تتوفر فيه القدرة على تحمُّل المخاطر والمسؤوليات المالية وهذا ما يُبررُ انفراد مرفقٍ ما بأسلوبٍ ما.

٤- عند قيام الجهة العامة بإصدار مراسيم تشريعية، أو قوانين خاصة بتأسيس شركات القطاع المشترك وعند قيام الجهة العامة بالتعاقد مع القطاع الخاص من أجل إشباع الحاجات العامة لا يعني أنها تخلت عن وظيفتها الأساسية في تحقيق المصلحة العامة لأنها تبقى الجهة المسؤولة عن تسيير المرافق العامة بانتظام، واضطراد.

٥- إنَّ لجوءَ الإدارة إلى أساليب القانون التجاري لا يعني خضوعها إلى قواعد القانون الخاص بشكل مطلق فهي تخضعُ في بعض الحالات إلى قواعد القانون العام إلى جانب قواعد القانون الخاص، أو أنها تطبق القانون الخاص و لكن مع تحرّرها من بعض القيود بما يناسبها ،و بمعنى آخر فإنَّ لجوءَ الإدارة إلى طرق القانون الخاص مع احتفاظها بالسيادة، والسلطة العامة لا يُخرجها من إطار تطبيق أحكام القانون العام.

٦- إنَّ شركةَ القطاع المشترك عبارة عن شخص معنوي خاص من أشخاص القانون الخاص، تقوم على إدارة مرفق اقتصادي، ويخضعُ بسبب تطبيقه للأسلوب التجاري إلى الأحكام، والقواعد الخاصة للشركات التجارية وخصيصاً شركات المساهمة المُغفلة، إضافةً إلى القانون الإداري، وبالتالي فإنه يدخل في اختصاص محاكم القضاء العادي عدا الحالات التي تُستخدمُ فيها أساليب القانون العام كالدخول كطرف أساسي في عقد إداري من أجل إدارة مرفق اقتصادي ما.

٧- ظهور شركات القطاع المشترك ليست في حقيقة الأمر إلَّا امتداداً للمشروعات المشتركة بين القطاعين العام، والخاص التي ظهرت منذ تدخُّل الدولة في الحياة الاقتصادية.

٨- لا تُعدُّ تقنيةُ إدارة المرفق الاقتصادي بأسلوب شركات القطاع المشترك تقنية من تقنيات تفويض المرفق الاقتصادي لأنَّ إدارةَ المرفق الاقتصادي بهذا الأسلوب يعني الإدارة المشتركة من قبل القطاعين العام والخاص، وذلك على خلاف تقنية تفويض المرفق الاقتصادي التي تعني قيام الجهة العامة بتفويض الجهة الخاصة في إدارة المرفق الاقتصادي.

٩- تلعب شركات القطاع المشترك دوراً مهماً في إدارة المرافق الاقتصادية؛ فهي إمَّا أن تقوم بإدارته من خلال ممثليها في مجلس الإدارة، والذي ينصُّ قانون تأسيسها على كيفية تعيينهم، أو تقوم بإدارته من خلال الدخول كطرف في عقد التشاركية مع الدولة، أو أيِّ جهة عامة.

١٠- يُعدُّ المرسوم التشريعي، أو القانون الناظم لشركات القطاع المشترك بمثابة القانون العام لها. إلَّا أن ذلك لا يتعارض مع وجود بعض التشريعات الأخرى التي تُنظِّمُ عملها في بعض الحالات كالقانون المدني وغيرها.

١١- يُنظِّمُ آليةَ تسيير المرفق الاقتصادي بأسلوب شركات القطاع المشترك بنود المرسوم التشريعي الخاص بتأسيس شركة قطاع مشترك ما وقانون الشركات.

١٢- يخضعُ العاملون في شركات القطاع المشترك القائمة على إدارة المرافق الاقتصادية إلى النظام الداخلي الشركة، وإلى قانون العمل باستثناء من يقومُ منهم بوظائف قيادية، و باستثناء من يسري عليهم قوانين أو مراسيم تشريعية خاصة.

١٣- يترتبُ على قبول الأخذ بأسلوب شركات القطاع المُشترك في إدارة المرافق الاقتصادية فائدة كبيرة لجميع أطرافه، فالحكومةُ تستفيدُ من ميزة السرعة، والربح من جراء القانون الخاص، والشريك الخاص يستفيد من دعم الحكومة له، ومن الربح في الوقت ذاته، والمستفيد يطمئن بسبب بسط رقابة الدولة على المصدر الذي يُلبِّي، ويُؤمِّنُ احتياجاته العامة.

١٤- إنَّ حدوث الشراكة بين القطاعين العام والخاص يُؤدي إلى عدم استمرارية حالة التأجيل بالبدء بإنشاء مشاريع البنية التحتية، ويُؤدي إلى عدم إلغاء المشاريع الإنمائية عند عدم توافر المُخصصات المالية اللازمة لها لدى موازنة الدولة.

١٥- لا توجد قواعد قانونية عامة تحكم شركات القطاع المشترك، بل ينشأ كل منها بمقتضى قانون خاص فيها. فيما عدا خضوعها إلى القواعد العامة التي تسري عليها الشركات المساهمة، وإنَّ النظامَ القانوني العام الذي يسري على شركات القطاع المشترك هو ذاته الذي ينطبق على شركات هذا الشكل من الشركات، إلا أنه يتفاوتُ ويختلفُ باختلاف الايديولوجيات التي يعملُ بها في إطارها.

١٦- إنَّ أشكالَ الإشراف الحكومي لم تختلف كثيراً من دولة إلى أخرى وإنما تختلفُ وظيفة الإشراف بحسب المرحلة التي وصلت إليها شركة القطاع المشترك من مراحل الإنشاء، أو العمل.

١٧- إنَّ الوزارات الراغبة في تطبيق طريقة الشركات المشتركة كوسيلة في إدارة المرفق الاقتصادي من خلال إبرام عقد التشاركية بين القطاعين العام والخاص هي المسؤولة عن تحقيق خطة التشاركية، أما مسؤولية مدى السير في تطبيق هذه الخطة فإنها تقعُ كُلياً على عاتق مجلس الوزراء عبر الجهات المسؤولة فيها عن ذلك.

١٨- تطور الأداء التجاري، والخدمي السريع يجعلُ من الضروري للشركات المشتركة القائمة على إدارة المرافق الاقتصادية أن تُواكبَ هذا التطور، وأن ترفعَ من مُستوى أدائها بشكل دائم، و أن تستخدمَ التقنيات الحديثة والمُتجددة باستمرار، وعليها إيجادُ أساليبٍ جديدةٍ مُحسَّنة باستمرار.

١٩- إنَّ استخدامَ أساليبٍ جديدةٍ في الإعلان كوجود موقع للشركة على شبكة الانترنيت يُؤثِّرُ في قاعدة محلية المرافق الاقتصادية.

٢٠- إنَّ توسُّعَ دور القطاع العام بسبب تدخُّل الدولة في مُختلف ميادين الحياة الاجتماعية للأفراد من خلال المرافق الاقتصادية و المشاريع العامة وازدياد اهتمامها بوسائل التنمية في شتَّى المجالات

قابله توسع في دور القطاع الخاص إثر عدم تركيزه على هدف الربح فقط، و إنما تركيزه على أهداف أخرى كالتنمية الإدارية، والاجتماعية إضافة إلى هدف الربح، كونه من أهمِّ وسائل الحكومات للوصول إلى التنمية.

٢١- إنَّ اعتمادَ صيغة شركات القطاع المشترك كأسلوب في إدارة المرافق الاقتصادية لا يعني القضاء على المشاريع الخاصة أو التقليل من أهميتها، بل يعني ضرورة وجود المشاريع الخاصة إلى جانب المشروعات المشتركة، و التي لا يكون للدولة أي مُبرر لتحويلها إلى مشاريع مشتركة.

٢٢- إنَّ مشاركةَ القطاع العام مع القطاع الخاص في إدارة المرافق الاقتصادية لا يمكن لها الانتشار في مجتمع دون وجود بنية تحتية أساسية لازمة لها، والبُنى التحتية اللازمة تتألفُ على سبيل المثال من:

- توافر بيئة قانونية ملائمة لأنَّ أيَّ قواعد قانونية أو نظام قضائي يمكن أن يفقدَ سبب وجوده إذا لم يكن فعَّالاً.
- الوعي الوافي للدور القيادي للقطاع الخاص، وبالمقابل وعي القطاع الخاص لمُتطلبات الحكومة.
- وعي القطاع الخاص بدوره في تطوير المجتمع من منظور صناعي وإنتاجي وخدمي بصورة تسمح بالانضمام إلى الاقتصاد العالمي.

ثانياً – المقترحات:

١- إيجادُ حلٍّ مناسبٍ لمُشكلة النظم واللوائح التنفيذية المُتغيرة الخاصَّة بالدخول بنشاط شركات القطاع المشترك بالنسبة إلى القطاع الخاص والمُتعلقة بإجراءات تأسيس هذا النوع من الشركات إضافةً إلى الأمور المُتعلقة بالعمالة الخاصة بها كوجود آلية ثابتة تُمكِّن وجود

اتصال دائم بين القطاعين العام والخاص لتفادي التغيير المفاجئ في اللوائح التي تخصُّ نشاطهم هذا.

٢- تكثيف الحوار حول موضوع عدم تناقض أهداف القطاع الخاص مع أهداف القطاع الحكومي ليس خلال المرحلة الابتدائية فقط، وإنما ابتداءً من المرحلة الابتدائية وحتى المرحلة النهائية.

٣- التشدُّد في مجال وظيفة ممثلي الدولة من مُجرد مُحتوى مادي لأعمال التصديق على جداول أعمال مجلس الإدارة إلى التخصُّص في مجال الائتمان على مصالح الدولة، وبالمقابل رفع تعويضاتهم.

٤- العملُ على تأهيل النظم القانونية الخاصة بعقد التشاركية بين القطاع العام والخاص، وتدارك حالة التشتت في قانون التشاركية قبل أن تمضي فترة أطول على وجوده بل و قبل تكريس مبادئ التنمية الإدارية،والاقتصادية الذي يحمله في طياته، والذي خوَّل القانون من خلاله للشركات المشتركة القيام بإدارة المرفق الاقتصادي على الشكل الآتي:

أ- إنَّ الإطارَ القانونيَّ الذي تدورُ في نطاقه عقد التشاركية يُعدُّ من المقومات الأساسية لقيامها وديمومتها ذلك أنَّ التشاركيةَ تتضمنُ مجموعةَ العلاقات المُعقدة، والمُتشابكة، والتي تتجاوزُ في تعقيدها العلاقات التجارية البحتة، ومن المُحبذ إعادة النظر في اختصاصات مجلس التشاركية وتقليلها كونه يُعتبر المرجع الرئيسي في إتمام عملية التشاركية، وكونه يُعدُّ الهيكل التنظيمي الذي تخضع له شركة القطاع المشترك إضافةً إلى هيكلها التنظيمي التجاري والعمل على تخفيض المراحل التي يمرُّ بها ترشيح شركة قطاع مشترك لتولِّي إدارة مرفق اقتصادي ما، وذلك على خطا المُشرِّع المصري الذي حدَّدَ اللجانَ بلجنة عليا لشؤون الشراكة، وبوحدة مركزية للشراكة بين القطاعين العام والخاص.

٥- قيام الحكومات بإلزام مُختلف الوزارات بتحضير مشاريع تتماشى مع الأهداف الإنمائية لخطة تفعيل المشاركة بين الحكومة، والقطاع الخاص و ذلك لتحفيز مبدأ قابلية المرفق العام للتعديل والتغيير بالنسبة إلى طريقة الإدارة، وبما يتناسبُ مع طبيعة عمل كل وزارة.

٦- الضغط على المعنيين بالتواصل مع الصناعيين، و التجار مثل: غرفة التجارة وغرفة الصناعة وذلك من أجل تبنِّي برنامج الشراكة بين القطاعين العام والخاص، لما يستطيع من نشر ثقافة الشراكة بين القطاعين وفوائدها و آثارها.

٧- وجود ارتباط، وتطابق بين النظام الإداري، والنظام الاقتصادي لكي يكونا في توازٍ كامل ولتفادي وجود الخلل في كلا النظامين كتعديل الدستور السوري النافذ فيما يتعلق بتحديد هوية الاقتصاد الوطني، وتحديده بشكل جلي.

٨- وجود مواد تربوية ثقافية مرتبطة بوزارة التربية (التعليم) خاصة بمبادئ، وأُسس التعاون بين القطاعين العام والخاص لترسيخ مبادئ المشاركة بين هذين القطاعين في المجتمع بشكل مَتين.

Summary

The companies of joint sector represent the ideology of the state in directing economic facilities management, that look like the projects that the private sector promote to a large extent . that ideology, which runs the economic facilitates, is applied through the participation of both public and private sectors in the capital of that company, and through the participation of both public and private sectors in the management of the company what is in the interest of the company establishment, those companies are called "Common Companies "or "Mixed Economy Companies" . Mostly, those companies have the type of public or private joint stock companies, what constitute the legal framework for that type of companies, as the special law, which is applied on that type of companies shall be applied on the joint stock companies; which is the law of companies valid in any country, but as long the public sector, which is represented by a state entity entity in that ideology, those companies shall be as well subject to the public law; that distinct them from the other trading companies in some affairs, because they seek to fulfill both public and private interests. That shall be reflected on the basic standards and principles regulating the economic facilities, especially when they represent the special partner in the partnership contract concluded with public sector.

the mechanism of those companies lies in managing the economic facility through the board of directors, which represents the public and the private entities by entering as a party to an administrative contract aimed at managing an economic facility. As a result, following this method has multiple effects on public and private laws.

Keywords: joint sector companies, economic facilities, partnership.

قائمة المراجع

باللغة العربية:

أولاً: الكتب والمؤلفات:

١- الطماوي، سليمان.(١٩٦١). **مبادئ القانون الإداري المصري والعربي**. ط:٤. مصر: القاهرة. دار الفكر العربي. ص:٩٣٩.

٢- الطماوي، سليمان.(١٩٩٧). **مبادئ القانون الإداري(نظرية المرفق العام و عمال الإدارة العامة)**. مصر: القاهرة. دار الفكر العربي. ص:١٠٤٠.

٣- الطماوي، سليمان. (١٩٩٢). **الوجيز في القانون الإداري**. مصر: القاهرة. دار الفكر العربي. ص:٩٦٠.

٤- الطماوي، سليمان.(٢٠١٤). **مبادئ القانون الإداري (نظرية المرفق العام وعمال الإدارة العامة)** ط:٩. مصر: القاهرة. دار الفكر العربي. ص:٢٩١.

٥- الجرف، طعيمة(١٩٧٠). **القانون الإداري، دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الإدارة العامة.** مصر:القاهرة. مكتبة القاهرة الحديثة. ص:٤١٣.

٦- الهندي، ابراهيم، والحسن، عبسي، ونحيلي، سعيد. (٢٠٠٤). **المرافق العامة**. حلب: سورية. كلية الحقوق. جامعة حلب. ص: ٣١١ .

٧- الخولى، اكثم أمين.(١٩٧٠). **الموجز في القانون التجاري**. القاهرة: مصر. مكتبة سيد عبدالله وهبه. ص:٧٨٣.

٨- ناصيف، الياس.(٢٠٠٦). **سلسلة أبحاث قانونية مقارنة، عقد الـ Bot**. ط:١. طرابلس: لبنان. المؤسسة الحديثة للكتاب. ص:٤١٣ .

٩- الحكيم، جاك يوسف. (١٩٩٣). **الشركات التجارية**. دمشق: سورية. كلية الحقوق. جامعة دمشق. ص:٦٢٣.

١٠- فوديلج، ودلفوفيه، ب.(د.ت). القانون الإداري ج:١. ترجمة: منصور القاضي. ص:٥٩٢.

١١- بركات، زين العابدين. (١٩٧٢). **مبادئ في القانون الإداري السوري و المقارن**. دمشق: سورية. دار الفكر. ص:٦٤٢.

١٢- قتلان، زهير.(٢٠١٨).**أحكام التمثيل في القانون.** ط:١. دمشق: سورية. منشورات سرجون. ص:٩٥.

١٣- الدين، سامي جمال.(١٩٩٣). **أصول القانون الإداري**. الاسكندرية: مصر. منشأة المعارف. ص:٣٩٩.

١٤- العزام، سهيل محمد.(٢٠٠٣). **المبادئ الأساسية التي تحكم سير المرافق العامة** عمان: الأردن. دار عمار. ص:٥١.

١٥- الخطيب، سعدى محمد.(٢٠٠٧). **حقوق الإنسان وضماناتها الدستورية في اثني وعشرين دولة عربية**. ط:١. بيروت: لبنان. منشورات الحلبي الحقوقية. ص:٣٢٧.

١٦- نحيلي، سعيد. والتركاوي، عمار.(٢٠١٨-٢٠١٩). **القانون الإداري(المبادئ العامة)**. دمشق: سورية. جامعة دمشق. كلية الحقوق. ص:٣٧٦.

١٧- علي، شادي عدنان.(٢٠١٨). **الدليل الاسترشادي الأول للتشاركية بين القطاعين العام والخاص في سورية**. ط:١. الجمهورية العربية السورية. رئاسة مجلس الوزراء. هيئة التخطيط والتعاون الدولي. مكتب التشاركية. ص:٤٥.

١٨- علي، شادي عدنان. (٢٠١٨). **الملحق رقم (١): مثال تطبيقي عن وصف المشروع وبناء التصور المرجعي، ملاحق الدليل الاسترشادي الأول للتشاركية بين القطاعين العام**

والخاص في سورية. ط:١. الجمهورية العربية السورية. رئاسة مجلس الوزراء. هيئة التخطيط والتعاون الدولي. مكتب التشاركية. ص:٥٤.

١٩- عبود، صاموئيل. (٢٠٠٢). **أفكار حول بعض قضايا المشاركة الشعبية بالتنمية في سورية**. دمشق: سورية. دار الرضا للنشر. ص:٢١٥.

٢٠- الخاني، عبد الاله. (١٩٨٦). **القانون الإداري (علماً وعملاً ومقارناً)**. المجلد:١. (د.ن.). ص٤٥٢ .

٢١- الخاني، عبد الاله. (١٩٨٦). **القانون الإداري (علماً وعملاً ومقارناً)**. المجلد:٢. (د.ن.).ص٦٢٦.

٢٢- العجلاني، عدنان.(١٩٦٥). **الوجيز في الحقوق الإدارية**. دمشق: سورية. جامعة دمشق. ص ٣٧٦.

٢٣- الشرقاوي، عفت محمد.(٢٠٠٧). **المشاركة الشعبية والإصلاح** .القاهرة: مصر. دار العلوم للنشر والتوزيع. ص:١٩١.

٢٤- رزق، عادل.(٢٠١٠). **إدارة الأزمات المالية العالمية (منظومة الإصلاح الإداري بين النظرية و التطبيق)**. القاهرة: مصر. مجموعة النيل العربية. ص:٥٢٨.

٢٥- طلبة، عبدالله. (١٩٩١). **مبادئ القانون الإداري**. ج:١.حلب:سورية.جامعة حلب. كلية الحقوق. ص٢٩٧.

٢٦- طلبة، عبد الله. والحسين، محمد. ونوح، مهند. (٢٠١٦-٢٠١٧).**المدخل إلى القانون الإداري**، منشورات جامعة دمشق، نظام التعليم المفتوح. ص: ٢٨٥.

٢٧- عبد الرحيم، ثروت.(١٩٧٨). **القانون التجاري المصري.** ج:١.القاهرة:مصر.دار النهضة العربية. ص:١٥٣٦.

٢٨- عباس، عبدالهادي.(١٩٩٢). **العقود الإدارية.** ج:١. ط:١. دمشق: سورية. دار المستقبل. ص: ٦٠٨.

٢٩- عباس، عبدالهادي. (١٩٩٣). **العقود الإدارية.** ج:٢. ط:١. دمشق: سورية. دار المستقبل. ص:٦٤٦.

٣٠- بسيوني، عبد الغني.(١٩٩٨) **القانون الإداري**. المجلد:١. الاسكندرية: مصر. منشأة المعارف. ص:٦٨٦.

٣١- قبلان، علي عبد الأمير.(٢٠١١). **أثر القانون الخاص على العقد الإداري**. ج:١. بيروت: لبنان. منشورات زين الحقوقية. ص:٤٧٩ .

٣٢- يونس، على حسن.(د.ت). **القانون التجاري (القطاع العام)**. القاهرة: مصر. دار الفكر. ص: ٧٣٤.

٣٣- المؤمن، قيس، و كريشان، وليد، و مريم، حسين. وجودة، محفوظ أحمد.(١٩٩٧). **التنمية الإدارية**. عمان: الأردن. دار زهران للنشر والتوزيع. ص: ٣١٠.

٣٤- والي، فتحي.(١٩٨٩). **التنفيذ الجبري**. دار النهضة العربية. ص:٧٢٥.

٣٥- الحلو، ماجد راغب.(١٩٨٧). **القانون الإداري**. الاسكندرية: مصر. دار المطبوعات الجامعية ص:٤٣٣.

٣٦- الحلو، ماجد راغب.(١٩٩٦). **القانون الإداري(علم الإدارة العامة)**. الاسكندرية: مصر. دار المطبوعات الجامعية ص:٦٥٦.

٣٧- الحسيني، محمد أديب. (٢٠١٠). **الإدارة التعاقدية للمرفق العام وفق نظام BOT، عقد الإنشاء والإدارة والتسليم.** ص:٦٤٠.

٣٨- الحسيني، محمد أديب.(٢٠١٢). **الخصومة والتمثيل في القضايا المدنية والإيجارية** .(د.ن.). ص: ٦٧٠.

٣٩- بروسييرفي، م، وبريبان، ج.(١٩٥٧). **أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي**. ترجمة : أحمد يسرى. ط٢. ص:.

٤٠- أبو راس، محمد الشافعي.(١٩٩٠). **القانون الإداري**. القاهرة: مصر. عالم الكتب. ص٣٣٣.

٤١- طه، مصطفى كمال.(١٩٨٨). **القانون التجاري**. الاسكندرية: مصر. الدار الجامعية. ص:٨٠٥.

٤٢- منصور، محمد وليد.(٢٠٠٧).**التحكيم في العقود الإدارية (دراسة مقارنة)**. دمشق: سورية. فرع نقابة المحامين. ص:٧٥٦.

٤٣- الحسين، محمد، ونوح، مهند.(٢٠٠٧-٢٠٠٨). **العقود الإدارية**. دمشق: سورية. جامعة دمشق. مركز التعليم المفتوح. ص:٣٥٥.

٤٤- نوح، مهند.(٢٠١٨). **القانون الإداري**. ط: ٢. دمشق: سورية. الجامعة الافتراضية السورية. ص:٢٦٥.

٤٥- الأحمد، نجم.(٢٠١٨). **الإصلاح الإداري** ط: ١. دمشق: سورية. وزارة الثقافة السورية. ص:٥٣٤.

٤٦- جابر، وليد حيدر.(٢٠٠٩). **التفويض في إدارة واستثمار المرافق العامة**. بيروت: لبنان. منشورات الحلبي الحقوقية. ص:٦٨٧.

٤٧- جابر، وليد حيدر.(٢٠٠٩). **طرق إدارة المرافق العامة (المؤسسة العامة والخصخصة)** بيروت: لبنان. منشورات الحلبي الحقوقية. ص:١٦٧.

٤٨- الشرع، يعرب محمد.(٢٠١٠). **دور القطاع الخاص في إدارة المرافق العامة الاقتصادية**. دمشق: سورية. دار الفكر. ص:٥٦٥.

ثانياً: الرسائل العلمية.

١. بكور، سمير.(٢٠٠٣-٢٠٠٤). **أحكام المرسوم ٤٩ لعام ١٩٦٣ المتعلق بأصول تسريح العمال في ظل التطورات الاقتصادية والاجتماعية الحالية**. الدبلوم. قسم القانون الخاص. كلية الحقوق. دمشق: سورية. ص:١٣٥.

ثالثاً: المقالات

١- البحري، حسن مصطفى.(٢٠١٨). دستور الجمهورية العربية السورية (دراسة مقارنة بين دستوري ١٩٧٣و٢٠١٢). **مجلة المحامون**. عدد:٨,٧,٦,٥. ص-ص:٢٥١-٢٧٢. دمشق: سورية. نقابة المحامين.

٢- البارودي، مصطفى.(١٩٧٢).التعريف بالحقوق الإدارية الاقتصادية، **مجلة المحامون**. عدد:١٢.ص_ص:٢٤٣ -٢٤٩. دمشق: سورية. نقابة المحامين.

٣- الجزاف، مهدي اسماعيل.(١٩٩٥). الجوانب القانونية للخصخصة. **مجلة الحقوق**. عدد:٤.ص-ص:٢٩١ - ٣٢٨ . الكويت. جامعة الكويت.

٤- نوح، مهند.(٢٠٠٧). اتجاهات جديدة لدى مجلس الدولة السوري في نطاق العقود الإدارية. **مجلة المحامون**. عدد: ٥ و٦. ص-ص:٦٣٠- ٦٣٩. دمشق: سورية. نقابة المحامين.

٥- العصار، يسري محمد. (١٩٩٤). النظام القانوني لمرفق النقل الجوي في القوانين الكويتي والمصري والفرنسي في ضوء نظرية المرفق العام الاقتصادي، **مجلة الحقوق**. عدد:٣.ص-ص: ٧٨٩-٨١٣ .الكويت: جامعة الكويت.

رابعاً: الندوات.

١- نحيلي، سعيد، والعموري، محمد، وعمار، سنان. **العقد الإداري و مدى الالتزام به**. (٣٠/تموز/٢٠١٨) النشاط العلمي الدوري لقسم القانون العام في كلية الحقوق. جامعة دمشق.

خامساً: الدساتير والتشريعات والأنظمة

١- الدستور المصري لعام ٢٠٠٥م .

٢- قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ سنة ١٩٣٧م.

٣- القانون المدني الصادر بالمرسوم التشريعي رقم /٨٤/ تاريخ ١٩٤٩/٥/١٨.

٤- قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ سنة ١٩٧٢م.

٥- قانون رقم ٢١ لعام ١٩٧٥م.

٦- القانون رقم (٥٦) لعام ١٩٧٧م القاضي بإحداث "الشركة العربية السورية للمنشآت السياحية".

٧- قانون نظام العاملين الأساسي في الدولة رقم ٥٠ لعام ٢٠٠٤م.

٨- القانون رقم ٢ لعام ٢٠٠٥ م بشأن المؤسسات العامة والشركات العامة والمنشآت العامة.

٩- قانون التجارة السوري رقم /٣٣/ لعام ٢٠٠٧م.

١٠- القانون المصري رقم /٦٧/ لسنة ٢٠١٠م الخاص بتنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة.

١١- قانون الشركات الصادر بالمرسوم التشريعي رقم /٢٩/ لعام ٢٠١١م.

١٢- قانون التشاركية السوري رقم ٥ لعام ٢٠١٦م.

١٣- المرسوم التشريعي١٠ تاريخ١/٢٦/ ٢٠١٥ بخصوص ضريبة الدخل المقطوع.

١٤- اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم مشاركة القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية والخدمات والمرافق العامة.

١٥- النظام الأساسي لشركة بيريه حلب المشتركة المساهمة المغفلة الخاصة.

سادساً: القرارات والتعاميم

١- القرار رقم (٢١٨٣) الصادر عن رئاسة مجلس الوزراء، عام: ٢٠١٨م، غير منشور.

٢- قرار وزير التربية رقم (٥٤٣/٤١/ (٨/٤) لعام:٢٠٠٥م بخصوص التعليمات التنفيذية للمرسوم التشريعي الخاص بتنظيم المؤسسات التعليمية.

٣- تعميم مجلس الوزراء السوري رقم (٣١٢/١٥) الصادر بتاريخ ١٧/١/ ٢٠٠٦.

٤- بيانات الخطة الخمسية العاشرة.

سابعاً: الأحكام والاجتهادات:

١- القرار رقم ١٥٢ عام ١٩٧٧م، صادر عن المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة السوري، غير منشور.

٢- اجتهاد المحكمة الإدارية العليا في قضية رقم أساس /٢٦٩٨/ عام: ٢٠١٤م، رقم: ٤٦٨/ع/ ٢٠١٤م، تا ٥/٧/، مجلة المحامون، نقابة المحامين – دمشق، عام: ٢٠١٥م.

ثامناً: من الانترنت:

١- شفيق، نعمت. **عقد اجتماعي جديد**. مجلة التمويل و التنمية . صندوق النقد الدولي. ديسمبر/٢٠١٨. عدد ٥٥. الرابط:

https://www.imf.org/external/arabic/pubs/ft/fandd/2018/12/index.htm

٢- شهابي، عصام. **الضرائب على الشركات ونظمها.** الموسوعة العربية. الموسوعة القانونية المتخصصة. الرابط:

Arab-ency.com.sy

٣- حياة، بن زارع. **دور القطاع الخاص في التنمية بالدول النامية (حالة الجزائر).** المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية. عام :٢٠١٤م .الرابط: www.ejles.com

٤- مروة، هيام. **القانون الإداري الخاص.** (٢٠١١). ط:٢. كلية الحقوق والعلوم السياسية. الجامعة اللبنانية الرابط :

:https://drive.google.com/file/d/0B4h8Z888yROEbTdMRHhKcmM5dnM/view

٥- ليلو، مازن راضي.(٢٠٠٨). **القانون الإداري.** منشورات الأكاديمية العربية في الدنمارك، الرابط:

https://www.bibliotdroit.com

٦- بلال، شيخي. وزواتنية، عبد القادر.(تشرين الثاني-٢٠١٧). **الشراكة بين القطاعين العام والخاص في مشاريع البنى التحتية على ضوء التجارب الناجحة لكل من كندا وفرنسا.** الملتقى الدولي الثاني عشر حول استراتيجيات تمويل الاستثمار في البنى التحتية في ظل التحديات الاقتصادية الراهنة. الرابط: Search.mysearch.com/web?q=

الشراكة+بين+القطاعين+العام+و+الخاص+في+مشاريع+البنية+التحتية+على+ضوء+التجارب+الناجحة+ لكل+ من+كندا + و+ فرنسا

٧- التكروري، عصام. مقاربة قانونية للقانون رقم (٥) لعام ٢٠١٦م حول التشاركية، مداد، مركز دمشق للأبحاث والدراسات، الرابط:

مقاربة -قانونية-للقانون-رقم-٥-لعام-٢٠١٦-حول -التشاركية www.dcrs.sy/

٨- أحمد، منازع علي.(٢٠١٢). **ضوابط اختصاص القضاء الإداري، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والأنظمة الحديثة وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية ومصر وفرنسا**. ج:٢ . الرابط: https://drive.google.com/open?id=1r1dpsrlZgLMEfx6-Uv4yBPHu8XjYxtff

٩- https:/www.economie. gouv.Fr/agence-participations-etat

١٠-

الجمهورية العربية السورية، وزارة النقل http://mot.gov.sy/web/marine/spage.php?cid=13&id

١١- www.mpbs.gov.eg/Arabic/Affiliates/shareholidigcompaniesDetails.aspx?id=6

باللغة الفرنسية.

1- ROUSSET, M. ROUSSET, O.(2004) Droit administrative, l, action administrative .P:214.

2- talapina, E.(2011). contribution a la théorie du droit public economique par l, analyse comparative du droit francais et du droit russe, thèse pour le doctorat en droit,P:363 , sur l'internet sur le site web suivant : www.google.com

3- LEFEBVRE,M,P.(2001), Droit Des Affaires. Sociétés Commerciales

4- chevalier,J.(2007).les nouvelles froniti[é]res du service public

Article puplie sur l, internet sur le site web suivant: cairn.info/revue-regards-croises-sur-I-economie- 2007-2-page-14.htm

5- La Déclaration des droits de l' home et du citoyen de 1789, sur l, internet sur le site web suivant :

www.legifrance.gouv.Fr

الفهرس:

الملخص. 2

المقدمة. 3

الفصل الأول: قواعد المرافق الاقتصادية التي تدار بأسلوب شركات القطاع المشترك 10

المبحث الأول: تطبيق شركات القطاع المشترك على المرافق الاقتصادية وخصوصيتها. 12

المطلب الأول: مفهوم شركات القطاع المشترك في إدارة المرافق الاقتصادية. 14

الفرع الأول: ماهية شركات القطاع المشترك القائمة على تسيير المرافق الاقتصادية. 16

الفرع الثاني : تأسيس شركات القطاع المشترك . 18

المطلب الثاني: خصوصية المرافق الاقتصادية التي تُدار بأسلوب شركات القطاع المشترك. 22

الفرع الأول: الشكل القانوني لشركات القطاع المشترك القائمة على تسيير المرافق الاقتصادية. 22

الفرع الثاني: القواعد الخاصة لشركات القطاع المشترك. 24

المبحث الثاني: الإدارة الغير المباشرة و الإدارة المباشرة للمرفق الاقتصادي. 29

المطلب الأول: الإدارة الغير المباشرة للمرافق الاقتصادية. 30

الفرع الأول: عقود تفويض المرفق الاقتصادي. 30

الفرع الثاني: تطبيق عقد الـ BOT في المرفق الاقتصادي. 36

المطلب الثاني : الإدارة المباشرة للمرافق الاقتصادية. 39

الفرع الأول : دور الشركات في الأسلوب الغير مباشر في إدارة المرفق الاقتصادية. 40

الفرع الثاني: أوجه الشبه والخلاف بين تقنية الإدارة الغير المباشرة و الإدارة المباشرة في إدارة المرافق الاقتصادية. 41

الفصل الثاني : آلية إدارة شركات القطاع المشترك للمرافق الاقتصادية 46

المبحث الأول : الإطار التنظيمي لشركات القطاع المشترك وإدارتها. 47

المطلب الأول : الإطار التنظيمي لشركات القطاع المشترك القائمة على تسيير المرافق الاقتصادية. 48

الفرع الأول: التنظيم الإداري وفقاً لمرسوم التأسيس. 49

الفرع الثاني: التنظيم الإداري وفقاً لقانون خاص. 55

المطلب الثاني: إدارة شركات القطاع المشترك. 78

الفرع الأول: دور مجلس الإدارة في إدارة شركات القطاع المشترك. 78

الفرع الثاني: دور الهيئات العامة في إدارة شركات القطاع المشترك. 79

المبحث الثاني : تمييز تطبيق شركات القطاع المشترك على المرفق الاقتصادي وآثاره ومتطلباته. 81

المطلب الأول: تمييز إدارة المرفق الاقتصادي بأسلوب شركات القطاع المشترك وبين ما يشابهه من صور. 81

الفرع الأول: التمييز بينه وبين شركات القطاع العام. 81

الفرع الثاني: التمييز بينه وبين الخصخصة. 85

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على الأخذ بأسلوب شركات القطاع المشترك ومتطلباته الأساسية. 87

الفرع الأول: آثار اتباع أسلوب شركات القطاع المشترك في القانون الإداري والقانون الخاص. 88
الفرع الثاني: المتطلبات الأساسية لنجاح تطبيق شركات القطاع المشترك على المرافق الاقتصادية. 108
الخاتمة. 113
الملخص باللغة الانكليزية. 119
قائمة المراجع. 120

Syrian Arab Republic
Damascus University
Faculty of Law
Department of Administrative and Financial Science

The Method of the Joint Companies in Managing The Economical Utilities

((Comparing Study))

A dissertation submitted in Partial fulfillment of the requirements for the degree of master in administrative and financial sciences

Presented by:
MAGDOLEEN HADDAD

Supervised by:
Dr. SINAN AMMAR

An assistant Professor in the department of the Public Law, in damascus university

2022