# المقدمة

**أولاً: موضوع البحث**

يدخل العالم القرن الحادي والعشرين في ظل نظام اقتصادي جديد أفرزته التطورات والتغيرات الجذرية في الاقتصاد العالمي الذي تمخض عن نتائج جولة أوروغواي للتجارة والتعريفات (الجات) [١]، وقيام منظمة التجارة العالمية W.T.O.[٢]، ولعل من أبرز سماته تفعيل الحرية الاقتصادية وإزالة العوائق أمام تدفق المعلومات والتجارة السلعية والخدمية والاستثمارات الخارجية، لايحد من إطلاقها سوى الاتجاه نحو إقامة التكتلات الإقتصادية في ظل سوق تنافسية عالمية واسعة تمتد بين جميع أطراف العالم، ويكون لمن يمتلك مقومات التقدم التقني ورأس المال القدرة على دخول هذا النظام والاستفادة منه[٣].

وفي ظل إدراك العالم عامة والدول النامية خاصة للتحديات الجديدة التي أسسها هذا النظام الجديد، كان لابد لها من انتهاج استراتيجيات جديدة للتنمية الاقتصادية تتناسب مع هذه التطورات، من خلال تطبيق شامل لتقوية الموارد الإنتاجية وتعبئتها وتعزيز كفاءة استخدامها، وذلك باتباع سياسات إقتصادية ترتكز على الإصلاحات الهيكلية بعدة أوجه، كترشيد الإنفاق وتحرير الاقتصاد واعتماد آليات السوق وتدعيم هيكل الميزانيات الحكومية وتحسين القدرة على اجتذاب رؤوس الأموال الأجنبية والمحلية ودعم الأطر المؤسسية للإستثمار وإصلاح الإدارة الإقتصادية والنظم القانونية ومنها انتقال المشروعات من إدارة الدولة لها إلى القطاع الخاص فيما عرف بظاهرة الخصخصة[٤].

حيث اتجه أغلب دول العالم نحو تنفيذ برامج الخصخصة، والخصخصة بشكل عام تعني: تحويل الملكية والإدارة من مؤسسات تمتلكها الدولة إلى القطاع الخاص، وهذا لايعني بالضرورة بيع كل وحدات القطاع العام فهي وإن كانت تتطلب في بعض الحالات نقل الملكية إلى القطاع الخاص فقد يكتفي في حالات أخرى بخصخصة الإدارة مع بقاء الملكية في يد الدولة، مما يعني[٥] بأنه " إدارة المنشأة على أساس تجاري من خلال نقل ملكيتها كليًا أو جزئيًا للقطاع الخاص أو بتأجير خدمات إدارة محترفة تضطلع

---

(١)

(GATT) General Agreement on Trade and Tariffs.

(٢)

World Trade Organization.

(٣) محسن احمد هلال، تسوية المنازعات في اطار منظمة التجار العالمية، الامم المتحدة، نيويورك،٢٠٠١، ص١١٥. وكذلك أسامة المجذوب، الجات ومصر والبلدان العربية، الطبعةالثالثة، الدار المصرية اللبنانية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ٢٠٠٢، ص٣٥-٣٦.

(٤) د. محمد صبري بن أونج، الخصخصة، تحويل الملكية العامة إلى القطاع الخاص في ضوء الشريعة الإسلامية، دار النفائس، الأردن،ط١، ٢٠٠٠، ص٢٤.

(٥) د. منير إبراهيم هندي، أساليب وطرق خصخصة المشروعات العامة – خلاصة الخبرات العالمية ، المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، إدارة البحوث والدراسات، القاهرة، ١٩٩٥،ص١٥٣ .

بمهمة تسير المنشاة على هذا الطريق". وعلى هذا الأساس لايقصد بالخصخصة مجرد تحويل شركات القطاع العام إلى القطاع الخاص فقط فهذا هو مفهوم ضيق لها، ولكن يقصد بها تطوير شركات القطاع العام ونمو إدارته من خلال آليات السوق وإطلاق المنافسة، وفتح أسواق جديدة محليًا وخارجيًا[1]. فالدعوة إلى الخصخصة تعني مزيداً من الكفاءة الاقتصادية للأنشطة الإنتاجية والخدمية وهو ما يعود بفائدة على طرفي الإنتاج وعلى المجتمع كافة.

وإزاء المظاهر السلبية بانخفاض الكفاءة الإنتاجية في وحدات القطاع العام، وعجزها عن تحقيق ما كان مستهدفًا- بعد أن كان ينظر إليه على أنه وسيلة فعالة لتحقيق التنمية الاقتصادية - أصبح عالة عليها. لذا أعتمدت الخصخصة منهجًا وأسلوبًا لدى العديد من الدول النامية والمتقدمة للتخلص من الحجم الزائد للقطاع العام وتحقيق الكفاءة الاقتصادية بصفة عامة والكفاءة الإنتاجية في وحدات القطاع العام بصفة خاصة [2].

ولعل أحد أبرز الخطوات الأساسية في عملية التحول كان إعادة النظر في دور القطاع العام والعمل على تعظيم دور القطاع الخاص، إذ إن المشكلة الحقيقية التي تعاني منها الدول النامية ومنها مصروالعراق لها عدة أسباب، من أهمها عدم قدرة هذه الدول على استغلال ما لديها من الموارد استغلالاً مناسباً وخاصة الثروات الطبيعية، فضلا عن الاوضاع المتردية لعدد كبير من مؤسسات القطاع العام، إما بسبب قلة الخبرة التقنية أو انعدامها، أو لعدم توفر الأموال اللازمة لذلك.

ولتجاوز هذه المعوقات ولت الدول النامية وجهها شطر الاستثمارات الأجنبية، لتكون حلاً أمثل يخفف من وطأة مشكلة التنمية في هذه الدول، نظراً لما تحققه مثل هذه الاستثمارات من آثار في الهيكل الاقتصادي للبلد المضيف للاستثمار، فالاستثمار الأجنبي من خارج حدود الدولة ينقل دون أدنى شك خبرات وتقنيات وأموالاً لازمة تعد مهمة للغاية للدول المضيفة للاستثمار، وهو ما يحقق خفضاً لمعدلات البطالة واستغلالاً أمثل لمواردها واستفادة أكبر من التقنية المتاحة وتحقيقاً أفضل لما تصبو إليه من أهداف تصب في مصلحة تنمية هذا البلد في موارده أو هيكله الاقتصادي أو ميزان مدفوعاته، إذ ان المقومات المادية تحتاج إلى توجيه وترشيده للاستفادة من خصائصها ومنافعها .

وقد تعرض اللجنة التي شكلها اتحاد القانون الدولي المنبثقة عن مؤتمر اتحاد القانون الدولي الحادي والخمسين تعريفاً للاستثمار الاجنبي بوجه عام مفاده :(تحركات رؤوس الاموال من البلد المستثمر نحو البلد المستفيد بغير تنظيم مباشر). وان الاستثمار الأجنبي المباشر هو الاستثمار الحقيقي طويل الأجل في أصول حقيقية. وقد تتعهد بالاستثمار الاجنبي كيانات منفردة أو مؤسسات اعمال، وعموماً فإن معظم

(1) د. محمد دياب، التجارة الدولية في عصر العولمة، دار المنهل اللبناني، بيروت، ٢٠١٠، ص٣٣-٣٤ .

(2) د.منير ابراهيم هندي،التجربة المصرية في الخصخصة، بحث مقدم إلى ندوة التحول إلى القطاع الخاص، تجارب عربية في خصخصة المشروعات العامة، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة،١٩٩٦، ص١٥٠ .

الاستثمار الأجنبي المباشر العالمي يتم من قبل الشركات عابرة القارات ومتعددة القوميات. كما وإن الاستثمار الاجنبي المباشر يتعهد بالمشروعات التي يقيمها ويمتلكها ويديرها المستثمر الأجنبي من خلال المعرفة الفنية والإدارية وبما يملكه من رأس مال نقدي، وقد يكون المستثمر الأجنبي فرداً أو مؤسسة أو فرعًا لإحدى الشركات .

وأما عن أهمية الاستثمار ودوره في عملية التنمية، فالجدل مازال قائماً بشأن أهميته وجدواه في التنمية الاقتصادية والاجتماعية في البلدان المضيفة له طالما استمر الخلاف قائماً بين اهداف ومصالح أطراف الاستثمار المختلفة على الرغم من أن الاستثمار الاجنبي المباشر قد مارس دوراً مهماً في نمو اقتصاديات متعددة في قطاعات معينة ، كحقول البترول في الخليج العربي ومزارع الشاي في الهند. إلا أن هناك بعض العواقب الاقتصادية والاجتماعية والسياسية الخطيرة لهذا الاستثمار .

وعلى الرغم من ذلك، أصبح جذب الاستثمار الأجنبي مجالاً واسعًا للمنافسة والصراع بين معظم دول العالم المتقدمة والنامية على حد سواء، ويرجع ذلك إلى اتجاه العديد من الدول نحو التحول للأخذ باقتصاديات السوق الحر لتحقيق الإصلاح والنمو الاقتصادي. كما أن الاستثمار الأجنبي يلعب دوراً هامًا في دعم حركة الاندماج بين دول العالم ، مما يعطي لهذا النوع من الاستثمارات أهمية كبرى خاصة في ظل العولمة [1]. وهذا ما أكدته منظمة الأمم المتحدة للتجارة والتنمية، وأفاد بأن من الأسباب التي حفزت الاستثمارات الأجنبية المباشرة الاستمرار في سياسات الانفتاح الاقتصادي وجذب الاستثمارات الأجنبية المباشرة .

وسواء طبقت الخصخصة في الدول النامية أم تلك المتقدمة، فلابد من توفير المقومات اللازمة لتهيئة البيئة القانونية للخصخصة بوصفها من متطلبات نجاح برامج الخصخصة، فلابد من توفير الآليات اللازمة للقطاع الخاص، تتمثل في عدة عناصر، منها تهيئة السوق وتطويرها وتحرير النشاط الاقتصادي من كل المعوقات القانونية والإدارية المؤثرة في مناخ الاستثمار، ويشمل ذلك كسر الاحتكار الممنوح لبعض المنشآت العامة والخاصة وتقليل البيروقراطية وتقديم الحوافز الإنتاجية فضلاً عن توفير الاستقرار السياسي والاقتصادي للدولة لتشجيع المستثمرين وجذبهم، من أجل تطوير القطاع العام وتنميته.

ومن الضروري أيضاً توفير البيئة القانونية الملائمة لفكرة الخصخصة، وذلك من خلال وضع قوانين وسياسات فاعلة، كتحديث قوانين الضرائب بما يخدم الأهداف المالية للدولة ومنح مزيد من الاستقلال المالي وفتح باب المنافسة البناءة التي تكفل في الوقت نفسه مصلحة المستهلك والمصلحة العامة، بالإضافة إلى تهيئة الأطر التشريعية الجديدة لما تقتضيه هذه السياسة من ضوابط وتشريعات تكفل هذه

---

([1]) منظمة الامم المتحدة للتجارة والتنمية في تقرير منشور في الشرق الاوسط، جريدة العرب الدولية، الخميس ٢٢ ذو الحجة،١٤٢٧ه ، ١١ يناير ٢٠٠٧، العدد ١٠٢٧١.

السياسة الانتقالية تجاه الرأسمالية، فلابد من اصدار قوانين منع الاحتكار وحماية المنافسة والعمل والتأمين ضد البطالة وتعويضات فصل العاملين، فضلاًعن قوانين حماية المستهلك وحماية المساهم الصغير والممارسات غير المشروعة بالبورصة وحصة المشاركة للأجانب.

ولابد من الوضع في الحسبان بعض التدابير، منها ضرورة التريث وعدم التسرع في بيع مشاريع القطاع العام، حتى لا يقع الاقتصاد فريسة سهلة في يد الشركات متعددة الجنسيات، فالاعتقاد السائد أن القطاع الخاص يميل إلى الاستغلال والاحتكار والانخراط في المنظومة التي يقدمها الاحتلال الجديد، ففي الوقت الحالي يلاحظ أن سياسات الاستثمارات الأجنبية تنمو باطراد، نتيجة التغير التكنولوجي السريع ونتيجة تحرير السياسات المتعلقة بالإستثمار والتجارة، ولم تعد حركة الاستثمار للشركات العالمية نحو البلدان النامية تقتصر على البحث عن أسواق محمية أو عمالة رخيصة غير ماهرة أو عن موارد طبيعية قابلة للاستغلال فقط، بل تزايد الاستثمار في السنوات الأخيرة في البلدان النامية في أنشطة عالية التكنولوجية التي تتطلب عمالة ماهرة ومستويات فنية عالية وبنية أساسية على مستوى عالمي وشبكة من الموردين قوية تساند هذا الاستثمار[1].

واليوم هناك عدد كبير من البلدان النامية تسعى إلى جذب الاستثمار الأجنبي المباشر بمختلف الطرق منها المناطق الحرة والإعفاءات الضريبية والحوافز والضمانات القانونية المقررة في تشريعاتها وغيرها، إذ إن الدول النامية تسعى إلى سبل نقل التكنولوجيا والإدارة، وتفضل أن يحدث ذلك من خلال شركات مشتركة أو تراخيص التصنيع، في حين ترى بعض الشركات متعددة الجنسيات أن خدمة الأسواق الخارجية تكون من خلال فروع مملوكة بالكامل، وهو توجه توافقت عليه البلدان النامية في بعض الحالات.

ونقطة الانطلاق من هذه الدراسة تتمثل في مجموعة من الآراء التي طرحت في الندوات والمؤتمرات والكتابات القانونية والاقتصادية حول النقلة النوعية من العام إلى الخاص، على الرغم من تباين الكتابات والآراء حولها، ويرجع سبب الاختلاف في ذلك إلى الأساليب وآليات الخصخصة التي تختلف من دولة إلى أخرى، وقد تختلف تبعاً لذلك الآراء التي قيلت في شأنها؛ نظراً لاختلاف الظروف الاقتصادية والسياسية والاجتماعية من دولة أخرى، فقد تستوعب دولة عملية الخصخصة بالنظر إلى ظروفها الاقتصادية والمستوى المعيشي لأفراد المجتمع[2]، كما إن القائمين على تطبيق فكرة الخصخصة قد يسهمون بصورة أو بأخرى في نجاح هذه الفكرة أو في فشلها والسؤال المحوري الذي تدور هذه

---

([1]) د.فوزي عبدالله العكش، الشركات المتعددة الجنسية ودورها في عملية نقل التكنلوجيا، مجلة البحوث الاقتصادية والإدارية، المجلد٩،عدد ١٢ لسنة ١٩٨١ ، ص٥٠.

([2]) د.محمد دويدار"دائرة حوار حول الخصخصة والإصلاح الاقتصادي بمصر" المجلة المصرية للتنمية والتخطيط، المجلد الثاني، العدد الأول يونيو ١٩٩٤ ، معهد التخطيط القومي، القاهرة، ص٢١٣.

الدراسة حوله هو: هل الخصخصة في الدول النامية أدت إلى اجتذاب الاستثمارات الأجنبية كما هو الحال في الدول المتقدمة، أم ان هذه الاستثمارات تحققت بفعل عوامل أخرى، وهل حددت قواعد وإجراءات تنظيم عملية الخصخصة التي يمكن بموجبها بيان آثارها القانونية التي من شأنها أن تبين للقائمين على هذه العملية الأساليب أو الوسائل القانونية التي يمكن اتباعها في تنفيذها والتحول إلى القطاع الخاص على نحو يتلاءم مع الأهداف المراد تحقيقها، من خلال تطبيق هذه السياسة الاقتصادية؟ ومن أجل هذا ارتأينا أن نبحث في الجوانب القانونية لهذه العملية، على الرغم من أن لها جوانب أخرى اقتصادية وإدارية وسياسية واجتماعية.

وفي هذا الاطار يكون لزاماً علينا أن نتعرض لدراسة تغير النظام القانوني للشركة المخصخصة. وهذا التغيير هام وحيوى، حيث إنه من الطبيعى أن الشركة تولد صغيرة ثم تكبر و تنمو و خاصه فى ظل ظروف الأحوال الاقتصاديه التى تسود العالم فى هذا القرن، والحاجة إلى شركات كبيرة قوية مثل شركات المساهمة والتي انتشرت فى كافه انحاء العالم برغم من اختلاف الانظمه القانونية للدول، ويلاحظ أن أغلب حالات التحويل تكون إلى هذا الشكل ولذلك حظى باهتمام المشرع الفرنسى والمشرع المصرى و أيضاً العراقي .

**ثانياً : أهمية البحث**

يحظى موضوع الخصخصة بأهمية كبيرة، وذلك لارتباطه باقتصاد الدولة والتنمية الاقتصادية والاجتماعية فيها؛ ومما لاشك فيه أن الاستثمارات الأجنبية التي يمكن أن تتدفق بسببها لا تقل أهمية، خاصة في الوقت الحالي، حيث تحاول الدول النامية وخاصة مصر والعراق الرجوع إلى أحضان المجتمع الدولي بهدف تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

**ثالثاً : إشكالية البحث**

تتناول هذه الأطروحة الأساليب أو الآليات القانونية لخصخصة الملكية من جانب، وكذلك تتناول آليات خصخصة الإدارة في التشريعات المقارنة من جانب آخر؛ بهدف تقييم تجربة مصر والعراق في خصخصة الشركات من الوجهة القانونية، والتوصل إلى تحديد المرتكزات الأساسية للنظام القانوني للتحول إلى القطاع الخاص في ظل غياب قانون يختص بتنظيم قواعد هذه العملية وإجراءاتها.

وتتبلور إشكالية الدراسة حول نقطة رئيسة، وهي بيان نقاط الضعف والقوة لكل وسيلة (آلية) من آليات الخصخصة ومدى ملاءمتها للظروف السائدة في الدول النامية وانعكاساتها على مصالح الأطراف، ومنها الدول والمستثمرين والعاملين ومدى صلاحية تلك الآليات وانسجامها؛ لجذب مزيد من الاستثمارات الأجنبية.

وترتيباً على ذلك يهدف البحث إلى بيان آليات خصخصة الملكية والإدارة في التشريعات المقارنة، فضلاً عن البحث في الأساليب التي يمكن اتباعها في عملية التحول وتحديد الآثار القانونية التي تنجم عن تطبيق هذه آليات، وعلى نحو يضمن الحفاظ على حقوق الدولة واستمرار الشركات بعد خصخصتها وتحويلها إلى القطاع الخاص من أجل دعمها وتطويرها وتسليط الضوء على واقع القانون المصري والقانون العراقي ومدى فاعلية تلك الوسائل وأهميتها في القوانين المقارنة في جذب الاستثمارات الأجنبية وتشجيعها، خاصة في الوقت الحالي، حيث تتجه الدول إلى نظام الخصخصة وبيان المعايير الدولية ومدى ملاءمة هذه المعايير لوضع البلدان النامية.

كما ويهدف البحث إلى التعرف على ما اذا كانت المستجدات التي حدثت في الاقتصاد القوانين المقارنة والمتمثلة في قانون الاستثمار وبرامج الخصخصة وقانون العمل الجديد ، قد شكلت بيئة جديدة جاذبة للاستثمار الاجنبي أم لا؟ .

**رابعًا: منهجية البحث**

يقوم البحث على أساس المنهج التحليلي (Analytical Method) لأهم الأحكام التي وردت في القوانين المقارنة السابقة والحالية ذات الصلة بعملية الخصخصة وآلياتها، من خلال تحليل تلك الأحكام والوقوف على مواطن القوة والضعف ومقارنتها بما هو موجود في مصر والعراق؛ بغية الوصول إلى هدف الدراسة، وقد تم اعتماد أسلوب المقارنة (Comparative) بين القوانين المختلفة، سواء القوانين المصرية والعراقية أو قوانين الدول الأخرى المتعلقة بتنظيم عملية الخصخصة التي تتبنى قوانين متطورة في هذا المجال كالقانون الفرنسي ، واختصت عملية الخصخصة بقانون ينظمها ويبين إجراءاتها تبييناً يخدم عملية التنمية الاقتصادية في البلد.

**خامساً : خطة البحث**

من أجل الإحاطة بموضوع الدراسة قسمنا البحث إلى قسمين: يعرض **القسم الأول** منهما لأهم الآليات القانونية للخصخصة، ويعرض في **الباب الأول** منه لخصخصة الناقلة للملكية، وسيأتي في فصلين: خصص الأول منهما لخصخصة الشركات عبر سوق الأوراق المالية، وخصص الفصل الثاني منهما لخصخصة الشركات خارج سوق الأوراق المالية.

وفي **الباب الثاني** منه نبين الخصخصة التي ترد على الإدارة، وذلك في فصلين. حيث خصصنا الفصل الأول منهما لفصل الملكية عن الإدارة والآليات التي تحدث من خلال نقل الإدارة إلى القطاع الخاص، وسنعرض في الفصل الثاني أهمية التمييز بين خصخصة الملكية وخصخصة الإدارة وانعكاساتها على خصخصة الملكية.

وفي **القسم الثاني** نبين تغير النظام القانوني للمشروعات المخصخصة في بابين: تناول **الأول** منهما الأثر المتعلق بالشخصية القانونية للشركات المخصخصة، وذلك في فصلين: يستعرض الأول منهما الاثر المتعلق بالشخصية القانونية للشركة المخصخصة، أما الثاني فيستعرض موقف التشريعات من حماية المشروعات المخصخصة، أما **الباب الثاني** والأخير فيتم تخصيصه للبناء القانوني للشركة المخصخصة، حيث ينقسم إلى فصلين: يتناول الأول إدارة الشركة المخصخصة، ويتناول الثاني علاقات العمل داخل الشركة المخصخصة.