

**نقل ملكية المشروعات بالتسليم TRANSFER بعد  
انقضاء الرابطة العقدية بين المستثمر والسلطة المتعاقدة  
(دراسة مقارنة)**

**د. فلاح سعد مطلق العازمي**  
**أستاذ مساعد- بهيئة التدريس بأكاديمية سعد العبد الله للعلوم الأمنية**  
**القانون العام**

## نقل ملكية المشروعات بالتسليم TRANSFER بعد انقضاء الرابطة العقدية بين المستثمر والسلطة المتعاقدة (دراسة مقارنة)

د. فلاح سعد مطلق العازمي

### المخلص

ظهرت مشكلات انتقال ملكية المشروع عند انقضاء الرابطة العقدية بانتهاء مدة العقود المبرمة بأحد صور B.O.T في الكويت ومحاولة المستثمر التأخر في تسليم المشروع. لجأت الدولة إلى الانتقال لنظام PPP كشراكة بين القطاعين العام والخاص، ليكون حق استغلال المشروع خلال مدة تنفيذ العقد للسلطة المتعاقدة مع المستثمر. يجب على المستثمر عند انقضاء الرابطة العقدية مع الدولة بانتهاء مدة العقد إرجاع وإعادة المشروع كامل وبرمته للسلطة المتعاقدة ويكون صالح للاستعمال ويحقق نتائج عملية وفي حالة جيدة تصلح للانتفاع به. خلصت الدراسة إلى أن الدولة من شأنها تفادي الوقوع في مشكلات التسليم بأن تضع بندا في عقود البوت B.O. T يقضي بضرورة موافقتها على تعاقدات شركة المشروع مع الغير. إذا تضمن عقد PPP مدة محددة يجب أن تكون هذه المدة طويلة تسمح للمستثمر سداد ديونه وتحصيل هامش ربح معقول. أوصت الدراسة المستثمر ضرورة الالتزام بعنصر (التسليم) بدون مقابل وفي حالة جيدة بعد انتهاء العقد سواء. على المستثمر عدم الخلط بين مبادئ الخصخصة التي تقتضي عدم نقل ملكية المشروع وبين سمات التعاقد الإداري التي يعد التسليم بعد انقضاء الرابطة العقدية عنصر أساسيا فيها.

الكلمات المفتاحية: العقود الإدارية- التسليم- عقود المشاركة.

### Abstract

The problems of transferring the ownership of the project appeared at the expiry of the contractual bond with the expiry of the contract period concluded in one of the forms of B.O.T in Kuwait and the investor's attempt to delay the delivery of the project. Upon the expiry of the contractual bond with the State at the end of the contract period, the investor shall return and return

the entire project in its entirety to the contracting authority. It is usable, produces practical results and is in good usable condition. The study concluded that the state would avoid falling into delivery problems by placing a clause in the B.O.T contracts that stipulates the need to approve the contracts of the project company with third parties. If the PPP contract includes a fixed term, this period must be long that allows the investor to pay his debts and collect a reasonable profit margin. The study recommended the investor the need to adhere to the element (delivery) free of charge and in good condition after the end of the contract either. The investor should not confuse the principles of privatization, which require the non-transfer of ownership of the project, with the features of the administrative contract, of which delivery after the expiry of the contractual bond is an essential element,

**Keywords:** administrative contracts- transferring- PPP.

### المقدمة

من الغايات الأساسية التي تسعى الإدارة إلى تحقيقها، الوفاء بالحاجات العامة للمواطنين، فتلجأ إلى اتخاذ بعض التصرفات القانونية بإرادتها المنفردة كما في القرار الإداري. غير أن الإدارة قد تجد أنه من الأفضل أن تلجأ إلى أسلوب آخر من أساليب العمل الإداري يتمثل في طريق الاتفاق الودي مع الأشخاص القانونية العامة أو مع أشخاص القانون الخاص، فينشأ بينها وبينهم عقد يحدد واجبات كل منهما<sup>(١)</sup>، كما في العقود الإدارية.

ويعد التعاقد الإداري من أهم الأساليب التي تلجأ إليها الإدارة في عالمنا المعاصر، ومرجع ذلك أن أسلوب القهر والأمر والعقاب الصادر بالإرادة المنفردة للإدارة لم يعد يتلاءم مع احتياجات الأنشطة الاقتصادية، وبخاصة في ظل انتقال معظم الدول من الأفكار الاشتراكية إلى سياسات الاقتصاد الحر وجذب الاستثمارات الأجنبية<sup>(٢)</sup>.

(١) د. عماد مجدى عبد الملك، العقود الإدارية و أحكامها الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٢١، ص ١٧.

(٢) د. سعد الشراوي: العقود الإدارية، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠١٣، ص ٣.

وعقود الإدارة ليست من طبيعة واحدة، فمنها العقود الإدارية التي تبرمها الإدارة باعتبارها سلطة عامة، تتمتع بحقوق وامتيازات لا يتمتع بمثلها من يتعاقد معها، بغرض تنظيم مرفق عام أو تسييره. ومنها العقود المدنية التي تبرمها الإدارة متجردة من كل السلطات، شأنها في ذلك شأن كل الأفراد عندما يدخلون في علاقات تعاقدية فيما بينهم، وسواء كانت تلك العقود الإدارية بطبيعتها أي مما يتوافر فيها العناصر الثلاثة المميزة للعقد الإداري (الإدارة طرف في العقد- تعلق العقد بمرفق عام- الشروط الاستثنائية غير المألوفة في القانون الخاص)، أو كانت عقود إدارة بنص القانون يؤكد المشرع على اختصاص القضاء الإداري بنظر منازعاتها، فإنه في جميع الأحوال، تفرض حاجات النشاط الاقتصادي وجذب الاستثمارات على تنوع وتعدد صور تلك العقود.

ففي أواخر تسعينات القرن الماضي برزت في الكويت وأغلب الدول ذات النظام اللاتيني، فكرة تدعيم مشاركة القطاع الخاص في الاقتصاد القومي، والحد من دور الدولة في النشاط الاقتصادي، مع تطبيق آليات جديدة لتنشيط استثمارات القطاع الخاص في مشروعات البنية الأساسية، من خلال نموذج عقود (البوت - BOT)<sup>(٣)</sup>، كأحد الروابط التعاقدية التي تكون الإدارة طرفاً فيها للاستفادة من قيام المتعاقد معها بإنشاء وتشغيل وتحويل مشروعات البنية الأساسية، دون أعباء على الخزنة العامة. وكانت تلك العقود طريق حلول مثالية لتطوير البنية التحتية، أي عن طريق نظام البوت (B.O.T). كأسرع وسيلة لتوسيع نطاق تنفيذ مشاريع البنية التحتية الوطنية في أنحاء كثيرة من أوروبا والمناطق المحيطة بها<sup>(٤)</sup>.

وقد خطت الكويت نحو هذا النهج بخطوات ثابتة فتعاقدت مع شركات القطاع الخاص من داخل الدولة وخارجها لتشغيل وبناء ونقل ملكية عدد من المشروعات

<sup>(٣)</sup> انتشرت عقود B.O.T عندما اعتمدت خطط الإصلاح الاقتصادي في مختلف دول العالم على ثوابت رئيسية شملت التحول إلى نظام السوق الحرة، وتحرير التجارة الدولية (الجات) ورغبة الدول في الحد من تكلفة مشروعات البنية الأساسية من الخزنة العامة. ومصطلح (B.O.T) هو مختصر لمصطلح الإنشاء (Build)، ثم التشغيل (Operate)، ثم نقل أو تحويل الملكية (Transfer).

<sup>(٤)</sup> Yehuda Raveh and Calev Myers. Public-private projects: the new frontier, *International Financial Law Review*.. London: Mar 2019. pg. 33.

د. فلاح سعد مطلق العازمي

الضخمة، كمحطات توزيع الوقود، وتحليه مياه الشرب، وبناء وتشغيل محطة معالجة الصرف الصحي، على اعتبار أنها من مشروعات البنية الأساسية التي لها أولوية في خطط التنمية الخاصة بالدولة.

ومع الألفية الجديدة، بدأ التفكير في نقل عبء تمويل ومخاطر التشغيل التجاري الخاصة بالمشروعات العامة إلى عاتق القطاع الخاص، ودون الالتجاء إلى الاقتراض من مؤسسات التمويل التجارية وغيرها، فكان لابد من تطور تلك الرابطة التعاقدية، وتحديدا في فرنسا منذ عام ٢٠٠٤ لتأخذ شكل عقود المشاركة طويلة الأمد ما بين القطاع العام والقطاع الخاص، ويشار إليها بعقود PPP وذلك اختصاراً لعبارة<sup>(٥)</sup> public private partnership.

وفي عام ٢٠٠٨ تبنى المشرع الكويتي هذه الصورة من تعاقدات الإدارة لتفادي مطالب<sup>(٦)</sup> الروابط العقدية السابقة بنظام BOT، أو بنظام التخصيص، ثم في عام ٢٠١٤<sup>(٧)</sup>، وأهمها الحد من مشكلات انقضاء الرابطة العقدية بين الإدارة والمتعاقد معها عند نقل ملكية المشروعات بعد انقضاء المدة.

### مشكلة البحث:

أثيرت في الكويت قضايا نقل ملكية المشروعات المقامة بنظام BOT بعد انقضاء مدة العقد بتسليم المشروع للدولة<sup>(٨)</sup> فالطرف المتعاقد مع الإدارة يتمسك بالدخول في علاقات تعاقدية مع الغير لتشغيل المشروع مما يتطلب من السلطة المتعاقدة المرونة بتمديد العقد حتى لا تتضرر استثماراته، بينما ترى السلطة المتعاقدة مع المستثمر

<sup>(٥)</sup> د. شهاب فاروق عبد الحي عزت، التحكيم في منازعات المشروعات المقامة بنظام الشراكة  
<sup>(٦)</sup> المذكرة الإيضاحية للقانون الكويتي رقم ١٦ لسنة ٢٠١٤ بشأن الشراكة بين القطاعين العام والخاص.  
<sup>(٧)</sup> على سبيل الأمثلة: قانون الشراكة الكويتي (القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٨) الذي وضع الأسس اللازمة لتنفيذ مشروعات الشراكة في مجال البنية الأساسية بالكويت والقانون الكويتي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٠ في شأن تنظيم برامج وعمليات التخصيص.

<sup>(٨)</sup> على سبيل المثال:- حكم محكمة التمييز الكويتية جلسة ٢٣ نوفمبر ٢٠٢٢ برفض الطعن المقام من بيت التمويل الكويتي وشركة الإنماء العقارية وإلزامهما متضامنين بتسليم مجمع المثلث إلى وزارة المالية. وقضية الشركة الوطنية العقارية ضد وزارة المالية بخصوص تسليم سوق شرق بعد انقضاء مدة التعاقد (لاتزال منظورة أمام القضاء الإداري).

أحقيتها في استلام المشروع بعد انتهاء مدة التعاقد ليتسنى لها طرحها للاستثمارات الجديدة.... وتطرح تلك القضايا التساؤل عن المشكلات التي تثار بمناسبة انتهاء التعاقد وانتقال ملكية المشروع بالتسليم TRANSFER من المستثمر إلى السلطة المتعاقدة؟ وعن كيفية القضاء عن تلك المشكلات من خلال تغيير نمط التعاقد من نظام الـ BOT إلى نظام الـ PPP؟

### خطة البحث:

**المبحث الأول:** المشكلات التي تثار بمناسبة نقل ملكية المشروع بالتسليم من المستثمر إلى الدولة.

**المبحث الثاني:** الانتقال إلى نظام الشراكة لتفادي المشكلات التي تثار بمناسبة نقل ملكية المشروع بالتسليم من المستثمر إلى السلطة المتعاقدة.

## المبحث الأول

### المشكلات التي تثار بمناسبة نقل ملكية المشروع بالتسليم من المستثمر إلى السلطة المتعاقدة

نقصد بنقل ملكية المشروع بعد انتهاء العقد، التسليم TRANSFER أي الالتزام القائم على المستثمر بتسليم المشروع بدون مقابل وفي حالة جيدة عند انقضاء الرابطة العقدية مع السلطة المتعاقدة بانتهاء مدة التعاقد. بينما نقصد بالسلطة المتعاقدة جهة الإدارة ممثلة في الدولة أو أحد أشخاصها الاعتبارية من هيئات أو مؤسسات عامة أو أحد المرافق العامة.

وفي سبيل بناء وتشديد مشروعات البنية الأساسية اللازمة لنمو الاقتصاد الوطني، ونظرا لما تحتاجه تلك المشروعات لرؤوس أموال ضخمة لا يمكن أن تتحملها أو تقدر عليها الموازنة العامة للدول النامية.

ونظرا لارتباط الموازنة العامة في الدولة بخطط التنمية الاقتصادية والاجتماعية فيها<sup>(9)</sup>، اقتضى الأمر أن تسعى الدول إلى التخفيف- كلما أمكن- من كاهل الخزانة العامة لتمويل تلك الخطط وما تتطلبها من مشروعات، فلجأت تلك الدول إلى استخدام نظام البوت (B.O.T) في إنشاء وتنفيذ مشروعات البنية الأساسية.

<sup>(9)</sup> PAUL, ISOART, et LOUIS, TROTABAS, Droit public (droit constitutionnel, droit administratif, finances publiques, droit administratif spécial), 25e édition, paris, (LGDJ) 2010.p 211-232.

نقل ملكية المشروعات بالتسليم TRANSFER بعد انقضاء الرابطة العقدية بين المستثمر والسلطة المتعاقدة  
(دراسة مقارنة)

د. فلاح سعد مطلق العازمي

وكان هذا النظام يقوم على استخدام التمويل من القطاع الخاص لإنشاء المشروعات العامة وبمقتضاه تمنح الحكومة لفترة محدودة، هي في الغالب ٢٥ سنة، أحد الاتحادات المالية الخاصة- ويطلق عليها شركة المشروع- امتياز لدراسة وتطوير وتنفيذ مشروع معين للبنية الأساسية<sup>(١٠)</sup>.

وعلى الرغم من تحديد حقوق والتزامات المستثمر (شركة المشروع) بنظام BOT، إلا أن مشكلات نقل ملكية المشروع إلى السلطة المتعاقدة يعد انتهاء مدة العقد كان أحد مثالب هذا النظام.

ومن المشكلات التي أثارها عقود البوت عند انتهاء مدة العقد تقارب طبيعة تلك العقود مع فكرة الخصخصة الجزئية، كما أنها تقترب من فكرة عقود القانون الخاص مما يغري المستثمر (شركة المشروع) في الدخول في روابط تعاقدية مع الغير دون النظر إلى مدة سريان عقد البوت بين شركة المشروع والسلطة المتعاقدة، وهذا ما ينم تفصيله في مطلبين:

**المطلب الأول: تقارب عقد البوت (B.O.T) من فكرة الخصخصة الجزئية**

**المطلب الثاني: طبيعة عقد (البوت - B.O.T) كأحد مشكلات نقل الملكية عند**

**انتهاء العقد**

## **المطلب الأول**

### **تقارب عقد البوت (B.O.T) من فكرة الخصخصة الجزئية**

في حقيقة الأمر، بات تعاقد الدولة أو أحد أشخاصها الاعتبارية العامة مع المستثمر وشركة المشروع بنظام البوت (B.O.T) آلية ناجحة من آليات إدارة المرفق العام والمشروعات العامة.

ويتأسس هذا النجاح على أن شركة المشروع تدير المرفق العام بأسلوب إدارة المشروعات الخاصة على أساس قوانين السوق أو كما يعرف في حينها بأسلوب الخصخصة (PA) (THE PRIVATIZATION AGENCY) الذي انتشر في مطلع

(10) PREMCHAKD. A Public Budgeting and Economic Development, International Journal of Public Administration, Vol: 33, Iss: 10. Oct 2011.p.62-78

تسعينات القرن العشرين عقب سقوط ما كان يعرف بالاتحاد السوفيتي ولجوء الدول بالاعتماد على القطاع الخاص لإدارة المنشآت الحكومية<sup>(11)</sup>.

وهكذا تم نقل ملكية جزء من المشروعات العامة لشخص من الأشخاص القانونية الخاصة عن طريق ما يعرف بـ (الخصخصة الجزئية) أي يتم النقل خلال فترة زمنية هي مدة عقد (البوت - B.O.T) ويتحول دور الدولة تدريجياً من مقدم خدمات مباشر إلى مشرف ومراقب على القطاع الخاص الذي سينوب عنها في تقديم الخدمات للجمهور .

وتميزت سياسة الخصخصة الجزئية بإمكانية تطبيقها من خلال أساليب متنوعة تهدف جميعها إلى زيادة الأهمية النسبية للقطاع الخاص داخل الاقتصاد القومي، فعند قيام الدولة بتطبيق أسلوب نقل ملكية المشروعات العامة جزئياً فإنها تنتهج أسلوباً بديلاً لخصخصة الملكية.

هذا الأسلوب يتمثل في خصخصة الإدارة فتحفظ الدولة بملكية المشروع مع الاستعانة بالقطاع الخاص لإدارته بأكثر من طريقة، التي من بينها عقد (البوت - B.O.T).

والواقع أن مسألة الخصخصة الجزئية، أغرت العديد من المستثمرين بالمماثلة بتسليم المرفق العام بعد انتهاء الفترة الزمنية للعقد، إما لتعدم الخلط بين نظام التعاقد بأحد صور (البوت - B.O.T)، وبين أسلوب الخصخصة، أو بسبب اتخاذ الرابطة التعاقدية من خلال B.O.T كوسيلة لتحقيق خصخصة المشروع أي بانتقال ملكيته من الدولة إلى شركة المشروع.

ومن البديهي أن تختلف عقود البوت (B.O.T) عن أسلوب الخصخصة ذلك أن خصخصة المشروعات تعني انتقال ملكية المشروع من الدولة إلى المستثمر (أو شركة المشروع) التي تملكه بصفة نهائية ولا يقع عليها أي التزام بنقلها إلى الدولة مرة

(11) Ben Maiden, TPSA sale revives Polish market, International Financial Law Review. London: Jun 2019. Vol. 18, Iss. 6; pg. 37.

نقل ملكية المشروعات بالتسليم TRANSFER بعد انقضاء الرابطة العقدية بين المستثمر والسلطة المتعاقدة  
(دراسة مقارنة)

د. فلاح سعد مطلق العازمي

أخرى، وذلك رغم التزام شركة المشروع بإدارة مشروعات الخدمة العامة واستثمارها لصالح الدولة<sup>(١٢)</sup>.

كما تختلف الخصخصة عن عقود البوت (B.O.T) في أنها لا تكون إلا بقانون لتنتقل الملكية من الدولة إلى القطاع الخاص، بينما التعاقد بنظام عقود البوت (B.O.T) لا يقتضي صدور قانون خاص بالتعاقد.

ومن ثم وجب التفرقة بين نظام خصخصة بعض المشروعات العامة من جانب، وبين التعاقد بنظام عقد (البوت - B.O.T) من جانب آخر، ومرد تلك التفرقة أن عقود البوت (B.O.T) لا تلزم الدولة بنقل الملكية بها، بل العكس هو الصحيح بحيث تنتهي مدة التعاقد بانتقال ملكية المشروع بكافة عناصره من المستثمر إلى الدولة. وهكذا من الصعوبة بمكان إسباغ فكرة الخصخصة الكاملة بنقل الملكية على سمات عقد (البوت - B.O.T) لان التعارض واضح بينهما في مصير ملكية المشروع عند انتهاء العقد.

## المطلب الثاني

### طبيعة عقد (البوت - B.O.T) كأحد مشكلات نقل الملكية عند انتهاء العقد

أحد صور عقد الالتزام: يقترب عقد B.O.T من عقد الامتياز فهو منحة من الإدارة لإحدى للمنتفع بالمشروع أي المستثمر أو شركة المشروع التي أقامته في مقابل التزامها تشغيله ثم إعادة ملكيته بتحويله إلى الدولة. ويعتبر عقد الالتزام أهم العقود الإدارية حيث "الالتزام عقد إدارة ذو طبيعة خاصة وموضوعه إدارة مرفق عام، ولا يكون إلا لمدة محددة، ويتحمل الملتزم فيه بنفقات المشروع وأخطاره المالية، ويتقاضى عوضاً في شكل رسوم يحصلها من المنتفعين، ولا شك في توافر هذه العناصر في عقد البوت، فيكون طبيعته القانونية أنه عقد التزام مرفق عام"<sup>(١٣)</sup>.

(١٢) د. هاني صلاح الدين سري، التنظيم القانوني والتعاقد لمشروعات البنية الأساسية الممولة عن

طريق القطاع الخاص، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، ص ١٣.

(١٣) محكمة التمييز الكويتية. الحكم رقم ١٣٨ لسنة ١٩٩٧ جزائي، جلسة ١٢/٢٢/١٩٩٧، مجلة

القضاء والقانون، السنة ٢٥ العدد الثاني، ص ٦٠٨

ولقد أثرت الطبيعة القانونية لعقود (البوت - B.O.T) على انتقال ملكية المشروع بالتسليم عند انتهاء العقد لأسباب ترجع لنظرة المستثمر على أن العقد ليس إدارياً لخلوه من الشروط الاستثنائية، وأنه تنظيم قانوني شامل، إضافة على الخلط بين السيطرة الفعلية للمستثمر خلال مدة التعاقد وبين ملكية المشروع، وهو ما نشرحه في ثلاثة نقاط:- **ليس عقد إدارياً/ تنظيم قانوني شامل/ الخلط بين السيطرة الفعلية و ملكية المشروع**

- **ليس عقد إدارياً:** من المشكلات التي تواجه مسألة نقل ملكية المشروع عند انتهاء العقد، أن عقد (البوت - B.O.T) لا يتضمن في الغالب شروطاً استثنائية، فالدولة تسعى ان تزيل عن كاهلها التكاليف الضخمة لإقامة المشروع، فتترك الأمر للمستثمر لإنشاء وتمويل وتشغيل المشروع.
- وهذا التصور أغرى البعض<sup>(14)</sup> بالتعامل مع عقد (البوت - B.O.T) على انه من طبيعة العقود العادية التي تبرمها الإدارة وليس عقداً إدارياً، وذلك لأنه مجرد استثمار لرأس المال من قبل المستثمر، ولا تستطيع جهة الإدارة أن تضمّنه شروطاً استثنائية<sup>(15)</sup>. ولهذا تحديداً لا يعد من العقود الإدارية، كما أن هذا المستثمر يمكن أن يكون أجنبياً فلا تملك الإدارة أن تخضعه لشروط استثنائية.
- **تنظيم قانوني شامل:** عندما ينتهي المستثمر من تشييد المشروع ويبدأ في تشغيله، فإنه يدخل في روابط تعاقدية متعددة مع الغير<sup>(16)</sup>، وهي مجموعة من العقود المرتبطة بالعقد الأساسي وهو عقد (البوت - B.O.T).

(14) WELL. P.: Droit international public et droit Administratif. Mélanges, Taramas 2021, P. 521.

-P. BOULANGER : Les contrats entre Etats et entreprises étrangères, Paris, Économisa, 2017, p. 229

(15) على سبيل المثال مشروع بناء وتشغيل محطة معالجة الصرف الصحي في الكويت في مدينة الصليبية وإعادة تسليمها إلى حكومة الكويت بنظام (B.O.T).

(16) على سبيل المثال دخلت الشركة الوطنية العقارية في روابط عقدية بنظام القانون الخاص استمرت حتى بعد انتهاء مدة عقد البوت مع وزارة المالية الكويتية مثل عقود تأجير المحلات التجارية، وعقود صيانة المول التجاري، وعقود صيانة اليخوت، وغيرها.

هذه الروابط التعاقدية المتعددة جعلت من (البوت - B.O.T) تنظيمًا قانونيًا يشمل العديد من العقود المختلفة الطبيعة والأطراف في ذات الوقت<sup>(١٧)</sup>، وهذه النظرة أو الطبيعة الطبيعية القانونية كانت أحد المشكلات التي أغرت المستثمر بالتماطل في تسليم المشروع للدولة بعد انتهاء مدة العقد.

ومن المتصور أن الدولة من شأنها تفادي الوقوع في تلك الإشكالية بأن تضع بندا في عقود البوت B.O.T يقضي بضرورة موافقتها على تعاقدات شركة المشروع مع الغير وبذلك تضمن أن تلك التعاقدات لا تسري بعد انتهاء مدة عقد البوت.

- **الخلط بين السيطرة الفعلية و ملكية المشروع:** يمكن أن تأخذ خصخصة مرافق البنية الأساسية صورتين أساسيتين، الصورة الأولى هي خصخصة مرافق البنية الأساسية القائمة بالفعل، ويتم في هذه الحالة تحويل ونقل السيطرة على المشروعات القائمة إلى القطاع الخاص بشكل تام وأبدي عن طريق البيع ونقل ملكية الأصول مباشرة إلى القطاع الخاص أو عن طريق الالتجاء إلى سوق المال ببيع أسهم وحصص القطاع العام إلى القطاع الخاص<sup>(١٨)</sup>.

أما الصورة الثانية من صور الخصخصة فتكون خصخصة مشروعات تنشأ بعد أن تمنح الدولة ترخيصًا لإحدى الشركات الخاصة ببناء وتملك وتشغيل مرفق جديد أي أحد صور عقد (البوت - B.O.T).

وفي هاتين الصورتين تكون الملكية والسيطرة الفعلية على تشغيل المرفق في يد القطاع الخاص، مع الوضع في الاعتبار أن الصورة الثانية أي التعاقد بنظام البوت يفرض على المستثمر تسليم المشروع وانتقال ملكيته للدولة، في حين أن الصورة الأولى لا تجيز للدولة أن تفرض على المستثمر نقل ملكية المشروع إليها بالتسليم.

ومما يعقد من المشكلة أن هناك صورة من صور البوت وهي (Boot) تحدد فيها ملكية المشروع مؤقتًا للطرف الخاص خلال مدة التشغيل حيث حرف (O) الثاني

<sup>(١٧)</sup> د. هاني صلاح سري الدين، الإطار القانوني لمشروعات البنية الأساسية، مجلة القانون والاقتصاد، العدد ٦٩ لسنة ١٩٩٩، مرجع سابق، ص ١٧٤.

<sup>(١٨)</sup> WELL. P. : Droit international public et droit Administratif. Mélanges, op, cit, p523.

المضاف إلى مصطلح (B.o.t) هو الحرف المأخوذ من كلمة (Owen) بمعنى يمتلك والذي يقصد به تملك المستثمر للمشروع الذي قام بإنشائه.

وعلى هذا النحو فإنه في عقود (Boot) تكون مهام إقامة المشروع وتملكه مؤقتا وتشغيله لفترة متفق عليها تستولي خلالها على عائدات المشروع وفي نهاية هذه المدة تنتقل الملكية إلى السلطة المتعاقدة<sup>(١٩)</sup>.

### المبحث الثاني

#### الانتقال إلى نظام الشراكة لتفادي المشكلات التي تثيرها نقل ملكية المشروع

بعد ظهور مطالب نظام (البوت - B.O.T) المتعلقة بنقل ملكية المشروع عند انتهاء الرابطة العقدية بين السلطة المتعاقدة والمستثمر بانتهاء العقد، اتجهت الدول لنظام أكثر تطوراً في تعاقدات الإدارة عن طريق عقود الشراكة.

ومع ذلك، لا يمكن الأخذ بتلك المطالب على إطلاقها فالعديد من نماذج البوت في الكويت، تؤمن الانتقال بالتسليم من المستثمر إلى السلطة المتعاقدة عند انقضاء الرابطة العقدية مع الدولة بانتهاء مدة العقد، فيقوم المستثمر أو شركة المشروع، بإرجاع وإعادة المشروع كامل وبرمته ويكون صالح للاستعمال ويحقق نتائج عملية وفي حالة جيدة تصلح للانتفاع به<sup>(٢٠)</sup>.

وفي كل الأحوال، لجأت النظم المقارنة إلى صورة عقد الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص، ويعد عقد الشراكة في فرنسا من طائفة العقود الإدارية<sup>(٢١)</sup> بنص القانون، وقد تم تنظيمه لأول مرة في فرنسا بمقتضى المرسوم رقم (559) لسنة 2004 والمعدل بالقانون رقم (735) لسنة 2008، والقانون رقم (179) لسنة 2009م.

(19) BOULANGER : Les contrats entre Etats et entreprises étrangères, op cit, p.212.

(٢٠) من ذلك على سبيل المثال قيام المستثمر بتسليم سوق الأثاث المستعمل (الحراج) إلى بلدية الكويت بعد انتهاء عقد البوت في مارس ٢٠٢٣.

(21)- B. Martor et S. Thouvenot, Le contrat de partenariat ou la renaissance du partenariat public privé à la française, RDAI 2004., pp.111-149.

د. فلاح سعد مطلق العازمي

وفي الكويت صدر القانون رقم 116 لسنة 2014 بشأن الشراكة بين القطاعين العام والخاص بتاريخ 23 يوليو 2014م وجاء صدور هذا القانون كتطور منطقي لمعالجة بعض المثالب التي تضمنها القانون رقم 7 لسنة 2008م الخاص بتنظيم عمليات البناء والتحويل والأنظمة المشابهة (B.O.T) وبعض أحكام المرسوم بقانون رقم 105 لسنة 1980 في شأن أملاك الدولة.

وعقد الشراكة كما هو واضح من مضمون القانون الفرنسي هو عقد إداري<sup>(22)</sup>، بينما اعتبره المشرع الكويتي نظام يقوم بمقتضاه مستثمر من القطاع الخاص بالاستثمار على أرض تملكها الدولة- متى تطلب المشروع ذلك- في أحد المشروعات التي يتم طرحها بعد توقيع عقد معه، يقوم من خلاله بتنفيذ، أو بناء، أو تطوير، أو تشغيل، أو إعادة تأهيل أحد المشاريع الخدمية أو البنية التحتية، وتدبير تمويل له وتشغيله أو إدارته وتطويره، وذلك خلال مدة محددة يؤول بعدها إلى الدولة<sup>(23)</sup>.

ويقوم هذا العقد على فكرة أساسية مؤداها أن يعهد أحد أشخاص القانون العام إلى أحد أشخاص القانون الخاص (المستثمر) خلال مدة محددة القيام بمهمة إجمالية تتعلق بتمويل الاستثمار الخاص بالأعمال والتجهيزات الضرورية للمشروعات الحكومية وإدارتها واستغلالها وصيانتها<sup>(24)</sup>.

(22) Ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat., Article 1 En savoir plus sur cet article."

-Le contrat de partenariat est un contrat administratif par lequel l'Etat ou un établissement public de l'Etat confie à un tiers, pour une période déterminée en fonction de la durée d'amortissement des investissements ou des modalités de financement retenues, une mission globale ayant pour objet la construction ou la transformation, l'entretien, la maintenance, l'exploitation ou la gestion d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels nécessaires au service public, ainsi que tout ou partie de leur financement à l'exception de toute participation au capital...."

(23) راجع نص المادة الأولى من القانون الكويتي رقم 116 لسنة 2014 والذي نشر في الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" العدد رقم 1197، السنة الستون، بتاريخ 17 أغسطس 2014.

(24)- F. Lichère, Les contrats de partenariat, Fausse nouveauté ou vraie libéralisation dans la commande publique ? RDP 2004., pp.1547-1568.  
- H. Groud, Réflexions sur les contrats de partenariat deux ans après, LPA. 2007., n°34, pp.4-13.

وقد تمتد مهمة المستثمر خلال مدة التعاقد إلى تأدية الخدمات للمرفق والمساهمة في أداء وظيفته التي يكلف بها في الأصل الشخص العام، وذلك لقاء مكافأة rémunération تدفعها الإدارة للمتعاقد بشكل مجزأ طوال مدة الفترة التعاقدية<sup>(25)</sup>، من ذلك على سبيل المثال قيام شركة تزويد خدمات الانترنت بالمساهمة في مهام وزارة المواصلات بإمداد المنازل بالخدمة.

وتتميز عقود الشراكة بنظام PPP بأن انتقال الملكية واضحة ومحددة سواء من قبل السلطة المتعاقدة التي يقع على عاتقها تسليم المشروع للمستثمر لإدارته، على عكس نظام (البوت - B.O.T) الذي يتضمن لا يقوم المستثمر بحسب الأصل بتشيد وبناء المشروع على نفقته.

كما لا تثار بمناسبة عقود الشراكة بنظام PPP مسألة صعوبة انتقال ملكية المشروع للسلطة المتعاقدة كأثر لتداعيات انتهاء عقد الشراكة، وفق ما يتم تفصيله خلال مطلبين على النحو التالي:

**المطلب الأول: تسليم مواقع العمل والمشروع للمستثمر وحيازته حيازة هادئة**

**المطلب الثاني: إعادة الموجودات والمشروع بأكمله إلى السلطة المتعاقدة**

### **المطلب الأول**

#### **تسليم مواقع العمل والمشروع للمستثمر وحيازته حيازة هادئة**

**عقود طويلة الأمد:** تتميز عقود الشراكة PPP بأنها عقود طويلة الأمد فقد تصل على خمسين عاما، ذلك ان النظام القانوني لتلك العقود يقوم على ثلاثة محاور: **الأول:** يتعلق باقتصاديات الاتفاقات économie de la convention (عقود طويلة المدى - شكل التعهدات المالية). أما **المحور الثاني:** فيتعلق بمدة التنفيذ، فهذه العقود يستغرق تنفيذها مدة طويلة نسبياً، مما قد ينتج عنه العديد من الصعوبات التي تحتاج إلى تسوية ضرورية. ajustements nécessaires. أما **المحور الثالث:** فيتعلق بطرق حل وتقادي المنازعات، فيجب أن يفتح المجال أمام الأطراف في هذه العقود لكي يتمكنوا

(25)- B. Martor et S. Thouvenot, Le contrat de partenariat ou la renaissance du partenariat public privé à la française op. cit., p.121.

د. فلاح سعد مطلق العازمي

من اللجوء إلى وسائل منتظمة أكثر مرونة *souplesse* من تلك الموجودة في القضاء، فهدف هذه العقود هو ضمان سير المرافق العامة بانتظام واضطراد<sup>(26)</sup>.

**ومدة العقد في التشريع الفرنسي** متروكة لجهة الإدارة، فهي تختلف باختلاف طبيعة العقد، ونوع البنية الأساسية أو الخدمة التي يقدمها المستثمر، ومع ذلك إذا ترتب على عقد المشاركة شغل المرفق العام، فقد قيدها المشرع الفرنسي بألا تتجاوز مدة هذا العقد سبعون عاماً<sup>(27)</sup>.

أما **المشرع الكويتي** فقد ترك تحديد الحد الأدنى لعقود مشاركة القطاع الخاص، ووضع الحد الأقصى لمدة عقد الشراكة، حيث نصت المادة (18) من قانون رقم (116) لسنة 2014 بشأن الشراكة بين القطاعين العام والخاص على أنه "لا يجوز أن تزيد مدة الاستثمار التي تطرح وفقاً لهذا القانون على خمسين سنة تبدأ من التاريخ المحدد في العقد لاكتمال أعمال البناء والتجهيز أو لإتمام أعمال التطوير".

وإذا تضمن عقد الشراكة مدة محددة فإنه يجب أن تكون هذه المدة طويلة ولا تكون قصيرة بحيث تسمح للمستثمر أو تمكنه من سداد ديونه وتحصيل هامش ربح معقول.

ونتصور بأن تميز عقود المشاركة بأنها طويلة الأمد، ينبغي أن تؤخذ معها في الحساب مقدار الاستثمار اللازم في المشروع من جانب المستثمر وفترة الاستهلاك المادية بالنسبة لمنشآت وموجودات المشروع مع الأخذ في الاعتبار مدة امتلاك الاستثمارات المتفق على إنجازها خلال تلك المدة الطويلة.

وتقوم السلطة المتعاقدة في عقود الـ PPP بتسليم مواقع العمل والمشروع للمستثمر وحيازته حيازة هادئة من دون أي تعرض لاسيما من الغير، وإذا لم ينص

(26) D. Casas, L'ordonnance sur les contrats de partenariat était-elle légale ? concl. sous C.E., 29 octobre 2004, Sueur et autre, RFDA 2004., p.1103., spéc. pp.1113- 1114.

(27) France, Conseil constitutionnel, Décision n° 94-346 DC du 21 juillet 1994. <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1994/94-346-dc/decision-n-94-346-dc-du-21-juillet-1994>

في العقد على ذلك يجب على السلطة المتعاقدة نقل الملكية للمستثمر، وعلى الأخير إعادتها بعد الانتهاء من الأجل المحدد إلى الدولة.

غير أن نقل الملكية ليس بالضرورة في جميع صور عقد PPP، فهناك مشاريع مقامة بتمويل من المستثمر بنظام المشاركة إلا أن طبيعة المشروع لا تتطلب نقل الملكية.

وفي هذه الحالة يكتفي المستثمر بتحسين وتجديد المشروع وفي هذه الصورة من صور مشاركة القطاع العام مع القطاع الخاص من حيث طبيعتها لا تشترط نقل الملكية من الدولة لشركة المشروع مثلاً.

وتقترب تلك الصورة إلى حد بعيد من عقود الإدارة مثل عقود الخدمات وعقود التزام المرافق العامة التي لا يشترط نقل ملكية ارض المشروع أو المباني إلى القطاع الخاص<sup>(٢٨)</sup>.

وعند انتهاء الرابطة العقدية بين السلطة والمتعاقد والمستثمر بعد انتهاء عقد PPP، فإن التسليم يتم إلى السلطة المتعاقدة وينصب على ملكية المشروع على الأصول المرتبطة بالمرفق ذاته، سواء كانت الأصول المادية: كالإنشاءات والمباني والمعدات أو حقوق ملكية في الأصول، بما في ذلك التركيب وقطع الغيار والأجهزة والمعدات والسيارات المستخدمة في أغراض إدارة وتشغيل وصيانة المشروع، أما غير هذه الأصول مثل: المبالغ والحسابات النقدية، وما يتعلق بالأسهم والسندات الخاصة بشركة المشروع، فكل هذه الأصول لا تدخل ضمن الأصول التي تنتقل ملكيته إلى الجهة الإدارية المتعاقدة في نهاية مدة الالتزام<sup>(٢٩)</sup>.

<sup>(٢٨)</sup> عصام البهجي، عقود الشراكة الطريق لبناء الدولة الحديثة، دار الجامعة الحديثة ٢٠١٩، ص ٨٩٦.

<sup>(٢٩)</sup> د. هاني صلاح سرى الدين، مرجع سابق، ص ٢٦٣.

## المطلب الثاني

### إعادة الموجودات ونقلها بأكملها إلى السلطة المتعاقدة والمستثمر الجديد

- بطلان شرط عدم التسليم: الأصل إعادة موجودات المشروع بأكملها للسلطة المتعاقدة بعد انتهاء مدة العقد، ويبطل أي شرط في العقد يمنع أو يؤجل هذا التسليم، تأسيساً على أن هذا الشرط يؤسس لحقوق عينية على المال العام. تطبيقاً على ذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي ببطلان أية اتفاقات تعاقدية تبرمها جهة الإدارة وترتب للمتعاقد معها حقوقاً عينية على المال العام، وذلك لعدم انسجام مثل هذه الاتفاقات مع القواعد المتعلقة بحماية المال العام، وكذلك مع ضرورات السير المنتظم والمضطرد للمرافق العامة<sup>(٣٠)</sup>.

وعلى هذا النحو، يتم تطبيق قاعدة عدم جواز التصرف بالبيع في الأموال والأصول الخاصة بالمشروع محل عقد المشاركة PPP، وكذلك قاعدة عدم جواز تملكها بالتقادم، عدم جواز الحجز على المشروع لصالح المستثمر.

وقد أوجب المشرع الكويتي على أطراف عقد PPP أن يضمنوا العقد تنظيم ملكية أموال وأصول المشروع والتزامات الأطراف المتعلقة بتسليم واستلام موقع المشروع، وأحكام نقل الملكية في نهاية المشروع<sup>(٣١)</sup>.

عند انقضاء الأجل المحدد في العقد أو إنهائه لأي سبب تعود الموجودات إلى السلطة المتعاقدة، ذلك أن بانقضاء عقد الشراكة أو إنهائه ينتهي عندها حتماً حق المستثمر في تقديم الخدمات المتعلقة بالمرفق العام الذي أوكلت إليه السلطة المتعاقدة مهمة تطويره أو إقامة هذا المرفق بطريق عقد الشراكة<sup>(٣٢)</sup>.

(30) CE,6mai1985, Asso.Eurolat et Credit de France, Rec, P.141; AJDA, 1985, P.620, noté. Moreau et E. Fantôme; PA,23octobre1985, p.5, note F. Loiréens.

(31) راجع الفقرة (٢) من المادة (٣٥) من القانون الكويتي رقم ١١٦ لسنة ٢٠١٤ والذي نشر في الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" العدد رقم ١١٩٧، السنة الستون، بتاريخ ١٧ أغسطس ٢٠١٤.

(32) عصام البهجي، مرجع سابق ص ٦١١.

ولا يملك المستثمر البنية التحتية بصفة دائمة، بل فترة من الزمن، وهذا هو صلب مفهوم الشراكة بين القطاعين العام والخاص، ولذلك يتوجب عليه إعادة المشروع بما فيه من موجودات وآلات وغيرها من الضروريات التي تم استخدامها في المشروع.

وقد تقوم السلطة المتعاقدة بالإنهاء المبكر أو الجزئي للعقد ولها في ذلك تحديد حقوق الأطراف المرتبطة والحالات التي يحق فيها الإنهاء المنفرد للعقد، والالتزامات المالية المرتبة على استخدام هذا الحق<sup>(٣٣)</sup>.

- **نقل ملكية الموجودات إلى السلطة المتعاقدة:** يقتضي تسليم المشروع إلى السلطة المتعاقدة بعد انتهاء عقد المشاركة أن تكون الموجودات التي ينبغي نقلها خالية من أي رهونات أو أعباء ومن دون تكلفه على السلطة المتعاقدة باستثناء التحسينات أو التجديدات التي أدخلت على الممتلكات ضماناً لاستمرار الخدمات والتي لم يكن المستثمر قد استعاد تكلفتها.

وقد يتعذر المستثمر بأنه أضاف على تلك الموجودات من ماله الخاص، من ذلك على سبيل المثال، قيام الشركة الوطنية العقارية في الكويت بإقامة محطة تموين اليخوت بالوقود في سوق شرق، وفي هذه الحالة يجوز للسلطة المتعاقدة أن تشتريها باختيارها، فإذا قررت شراء تلك الموجودات فمن حق المستثمر أن يتلقى تعويضاً من جانب السلطة المتعاقدة لقاء هذه الموجودات وفقاً لقيمتها السوقية في ذلك الوقت<sup>(٣٤)</sup>.

- **نقل ملكية الموجودات إلى صاحب امتياز جديد:** قد ترغب السلطة المتعاقدة بعد انتهاء العقد، بطرح المشروع لمستثمر جديد، أو لذات المستثمر، في حال أرسى

<sup>(٣٣)</sup> راجع الفقرات ١١ من المادة (٣٥) من القانون الكويتي رقم ١١٦ لسنة ٢٠١٤ والذي نشر في الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" العدد رقم ١١٩٧، السنة الستون، بتاريخ ١٧ أغسطس ٢٠١٤.  
<sup>(٣٤)</sup> Ben Maiden, op cit ; pg. 41.

نقل ملكية المشروعات بالتسليم TRANSFER بعد انقضاء الرابطة العقدية بين المستثمر والسلطة المتعاقدة  
(دراسة مقارنة)

د. فلاح سعد مطلق العازمي

عليه العطاء، والمستثمر في القانون الكويتي يجب أن يكون شركة مساهمة  
عامة.

لقد ألزم المشرع الكويتي صاحب العطاء الفائز بتأسيس شركة المشروع التي يكون  
غرضها الرئيسي تنفيذ المشروع المعلن عنه، وتؤول حقوق والتزامات المستثمر الفائز  
إليها. ويحدد رأس المال الذي تؤسس به شركة المشروع في ضوء العرض المقدم في  
عطاء المستثمر الفائز<sup>(٣٥)</sup>.

وتتولى "الهيئة العامة لمشروعات الشراكة"، بعد طرح المشروع وتحديد المستثمر  
الفائز، تأسيس شركة مساهمة عامة لمشروع الشراكة الذي تزيد تكلفته الإجمالية على  
(60) مليون ستين مليون دينار كويتي، وإخطار وزارة التجارة والصناعة بالاسم التجاري  
الذي تم اختياره للشركة، كما تحدد رأس المال المعتمد لها.

والمستثمر الجديد، أو شركة المساهمة العامة التي أرسى عليها العطاء تقوم  
السلطة المتعاقدة حياله بذات الإجراءات التي تم اختيار المستثمر القديم، وتقوم  
بعملها لصاحب امتياز جمن تسليم موجودات المشروع للمستثمر الجديد.

وعلى السلطة المتعاقدة تنظيم قواعد استرداد المشروع عند نهاية مدة التعاقد أو  
في حالات الإنهاء المنفرد أو الإنهاء المبكر أو الجزئي، بما يشمل آلية نقل  
الموجودات للدولة والتكنولوجيا اللازمة لتشغيل المشروع، وتدريب موظفي الجهة  
العامة المتعاقدة أو المستثمر الجديد، وتوفير الدعم الفني اللازم لاستمرارية تقديم  
الخدمات خلال فترة استرداد المشروع بما في ذلك توريد قطع الغيار<sup>(٣٦)</sup>.

<sup>(٣٥)</sup> راجع نص المادة (١٠) من قانون الشراكة الكويتي رقم (١١٦) لسنة ٢٠١٤.

<sup>(٣٦)</sup> راجع الفقرات ١١-١٣ من المادة (٣٥) من القانون الكويتي رقم ١١٦ لسنة ٢٠١٤ والذي نشر في

الجريدة الرسمية "الكويت اليوم" العدد رقم ١١٩٧، السنة الستون، بتاريخ ١٧ أغسطس ٢٠١٤.

### الخاتمة

واجهت تعاقدات الدولة بنظام البوت العديد من المثالب كان أحدها انتقال ملكية المشروع عند انقضاء الرابطة العقدية بانتهاء مدة العقد، ومحاولة المستثمر التملص من تسليم المشروع بحجة تعاقداتها مع الغير التي اقتضتها ظروف بناء وتشغيل المشروع. من أجل ذلك لجأت العديد من الدول إلى استبدال نظام البوت بنظام الشراكة PPP بين القطاعين العام والخاص، عن طريق عقود تلجا إليها السلطة المتعاقدة من أجل تنفيذ أشغال عامة على أساس تشاركي بينها وبين القطاع الخاص.

ومن مميزات هذا النظام الجديد أن المستثمر لا يحق له استغلال المشروع خلال مدة تنفيذ العقد، وإنما يكون حق الاستغلال للسلطة المتعاقدة وحدها بينما في نظام البوت يحق للمستثمر استغلال هذا المرفق فترة العقد ليحصل على مقابل ما أنفقه في سبيل إنشائه وتجهيزه وتشغيله.

ولا يجوز للمستثمر وضع يده على المشروع بذريعة حيازة مكسبه لأن المشروعات الحكومية ومشروعات البنية التحتية والمرافق العامة هي بحسب الأصل من المال العام الذي كفلت الدساتير صيانتة وحفظه، فلا يجوز للغير الادعاء بملكية هذه الأموال أو وضع يده عليها.

كما يجب على المستثمر عند انقضاء الرابطة العقدية مع الدولة بانتهاء مدة العقد إرجاع وإعادة المشروع كامل وبرمته ويكون صالح للاستعمال ويحقق نتائج عملية وفي حالة جيدة تصلح للانتفاع به.

ويحق للسلطة المتعاقدة متابعة المشروع أثناء فترة انتقال صاحب الامتياز على نحو يضمن معه صلاحية عمل المشروع لما بعد انتهاء العقد وإعادة المشروع إليها

### نتائج الدراسة

١. بنقل ملكية المشروع بعد انتهاء العقد (التسليم TRANSFER) هو التزام قائم على المستثمر بتسليم المشروع في نهاية فترة العقد إلى الدولة بدون مقابل وفي حالة جيدة.

نقل ملكية المشروعات بالتسليم TRANSFER بعد انقضاء الرابطة العقدية بين المستثمر والسلطة المتعاقدة (دراسة مقارنة)

د. فلاح سعد مطلق العازمي

٢. من الصعوبة بمكان إسباغ فكرة الخصخصة الكاملة بنقل الملكية على سمات عقد (البوت - B.O.T) لان التعارض واضح بينهما في مصير ملكية المشروع عند انتهاء العقد.
٣. قد يكون التعاقد بأحد صور عقد (البوت - B.O.T) كوسيلة لتحقيق خصخصة إدارة المشروع دون ملكيته.
٤. ومن المتصور أن الدولة من شأنها تقادي الوقوع في تلك الإشكالية بأن تضع بندا في عقود البوت B.O.T يقضي بضرورة موافقتها على تعاقدات شركة المشروع مع الغير وبذلك تضمن أن تلك التعاقدات لا تسري بعد انتهاء مدة عقد البوت.
٥. إذا تضمن عقد الشراكة مدة محددة فإنه يجب أن تكون هذه المدة طويلة ولا تكون قصيرة بحيث تسمح للمستثمر أو تمكنه من سداد ديونه وتحصيل هامش ربح معقول.

### توصيات الدراسة

١. على المستثمر ضرورة الالتزام بعنصر (التسليم TRANSFER) بدون مقابل وفي حالة جيدة بعد انتهاء العقد سواء تم في صور عقد (البوت - B.O.T) او صورة المشاركة PPP.
٢. على المستثمر أو شركة المشروع عدم الخلط بين مبادئ الخصخصة التي تقتضي عدم نقل ملكية المشروع وبين سمات التعاقد الإداري التي يعد التسليم بعد انقضاء الرابطة العقدية عنصر أساسيا فيها،
٣. وجوب تدخل السلطة المتعاقدة في تعاقدات المستثمر مع الغير أثناء تنفيذ مدة العقد لضمان عدم سريان تلك العقود بعد انتهاء العقد الأصلي بين السلطة المتعاقدة والمستثمر.

## المراجع

### المراجع العربية

١. سعاد الشرفاوي: العقود الإدارية، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠١٣.
٢. شهاب فاروق عبد الحي عزت، التحكيم في منازعات المشروعات المقامة بنظام الشراكة
٣. عصام البهجي، عقود الشراكة الطريق لبناء الدولة الحديثة، دار الجامعة الحديثة  
٢٠١٩.
٤. عماد مجدي عبد الملك، العقود الإدارية وأحكامها الإسكندرية، دار المطبوعات  
الجامعية، ٢٠٢١.
٥. هاني صلاح الدين سري، التنظيم القانوني والتعاقد لمشروعات البنية الأساسية  
الممولة عن طريق القطاع الخاص، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠١.

### الأحكام القضائية

- محكمة التمييز الكويتية. الحكم رقم ١٣٨ لسنة ١٩٩٧ جزائي، جلسة  
١٩٩٧/١٢/٢٢.
- محكمة التمييز الكويتية جلسة ٢٣ نوفمبر ٢٠٢٢.
- France, **Conseil constitutionnel, Décision n° 94-346 DC du 21 juillet 1994.**
- CE, 6 mai 1985, Asso. Eurolat et Credit de France, Rec, P.141;  
**AJDA, 1985, P.620, noté. Moreau**
- C.E., 29 octobre 2004, Sueur et autre, RFDA 2004.

## القوانين والتشريعات

- قانون الشراكة الكويتي (القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٨)
- القانون الكويتي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٠ في شأن تنظيم برامج وعمليات التخصيص.
- القانون الكويتي رقم ١١٦ لسنة ٢٠١٤ في بشأن الشراكة بين القطاعين العام والخاص.
- المذكرة الإيضاحية للقانون الكويتي رقم ١٦ لسنة ٢٠١٤ بشأن الشراكة بين القطاعين العام والخاص.
- Ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004 sur les contrats de partenariat., Article 1 En savoir plus sur cet article".

## المراجع الأجنبية

1. B. Martor et S. Thouvenot, Le contrat de partenariat ou la renaissance du partenariat public privé à la française, RDAI 2004.
2. Ben Maiden, TPSA sale revives Polish market, International Financial Law Review. London: Jun 2019..
3. BOULANGER: Les contrats entre Etats et entreprises étrangères, Paris, Économisa, 2017.
4. D. Casas, L'ordonnance sur les contrats de partenariat était-elle légale? concl. sous C.E., 29 octobre 2004, Sueur et autre, RFDA 2004.
5. F. Lichère, Les contrats de partenariat, Fausse nouveauté ou vraie libéralisation dans la commande publique ? RDP 2004.
6. H. Groud, Réflexions sur les contrats de partenariat deux ans après, LPA. 2007.

7. PAUL, ISOART, et LOUIS, TROTABAS, Droit public (droit constitutionnel, droit administratif, finances publiques, droit administratif spécial), 25e édition, paris, (LGDJ) 2010.
8. PREMCHAKD. A Public Budgeting and Economic Development, International Journal of Public Administration, Vol: 33, Iss: 10. Oct 2011.
9. WELL. P.: Droit international public et droit Administratif. Mélanges, Taramas 2021.
10. Yehuda Raveh and Calev Myers. Public-private projects: the new frontier, International Financial Law Review.. London: Mar 2019.