مقدمة

يعد الاستثمار اداة فعالة للنمو الاقتصادي والاجتماعي لاية دولة وذلك لما له من مزايا تكرست في اغلب القوانين التي عنيت بالاستثمار واختصت بتنظيم احكامه ومنها قانون الاستثمار رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦ العراقي النافذ[1] حيث اشارت المادة الثانية منه الى ان للاستثمار اهدافاً تتحدد بتنمية الموارد البشرية وخلق فرص للعمل املا في تحجيم البطالة او القضاء عليها ، اضف الى نقل التكنولوجيا المتطورة والتقنيات الحديثة في القطاعات كافة وتوسيع الصادرات وتحسين ميزان المدفوعات وتوظيف المدخرات الوطنية في المشاريع الاستثمارية وبالشكل الذي يحول دون هروبها للخارج ناهيك عن تحسين الايرادات الضريبية في الامد البعيد.

ان اهمية الاستثمار لا تقف عند المزايا التي ذكرناها آنفا وانما تمتد لتعكس اتجاه السياسة العامة للدولة ،اذ لطالما كانت الدولة تركز على تشجيع الاستثمار وتعنى به فانه ينطوي على اشارة واضحة الى تكريس الايرادات العامة (ومنها الضرائب) في تطوير الاقتصاد الوطني والارتقاء به ، الامر الذي يجعل هذه السياسة تسمو على التوجهات التي تقوم على التسلح والحروب التي استنزفت الامكانيات الاقتصادية للعراق.

ولكي تتحقق الغايات الحقيقية للاستثمار (وخصوصا الاستثمار الاجنبي) فانه ينبغي توفر البيئة الملائمة له وان يتم تبني الادوات السليمة واللازمة لتنظيمه ولا شك في ان اهم تلك الادوات هي القانون.

ومما لا شك فيه فان صدور قانون الاستثمار النافذ يعد خطوة متميزة في طريق تشجيع الاستثمار وخصوصا الاجنبي منه وجذبه للعراق بوصفه دولة مرشحة وبقوة لاستقطابه ، وذلك لكون القطاع العام قد سيطر على الحياة الاقتصادية في هذا البلد لعقود عديدة وعلى الرغم من خصخصة العديد من منشآت القطاع العام التي بدأت في ثمانينيات القرن الماضي الا ان هذا الحدث لم يرافقه فتح المجال لدخول الاستثمار الاجنبي للعراق.

وفي الوقت نفسه فان صدور هذا القانون يعد سابقة فريدة في سجل القوانين العراقية التي نضمت الاستثمار وذلك لمزاياه التي انفرد بها وللاسهاب في تنظيم الاستثمار الاجنبي ومنح صلاحيات واسعة لهيئة الاستثمار في الاقليم والمحافظة غير المنظمة في اقليم .

ولتغطية الموضوع فسنخصص فصول ثمان ،نبدؤها بفصل اول تمهيدي نوضح فيه مفهوم الاستثمار وسنخصص الفصل الثاني لبيان نطاق سريان قانون الاستثمار وسنشرح في الفصل الثالث النظام القانوني لهيئات الاستثمار اما الفصل الرابع فسنشرح فيه المزايا والضمانات الاعفاءات ،في حين سندرس في الفصل الخامس احكام بيع وتخصيص العقارات للمستثمر اما التزامات المستثمر فسنبحثها في الفصل السادس وسيتضمن الفصل السابع اجازة الاستثمار واجراءات منحها وسنخصص الفصل الثامن والاخير لدراسة احكام حسم منازعات الاستثمار .

مكتب الأهرام
AL-Ahram
بغداد - الوزيرية - قرب كلية الادارة والاقتصاد
07502592487 / 07701803750

[1] نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية بالعدد (٤٠٣١) في ٢٠٠٧/١/١٧.

الفصل الاول
تمهيد
مفهوم الاستثمار

تستدعي دراسة احكام قانون الاستثمار الوقوف على تعريف الاستثمار وبيان عناصره وانواعه وهذا ما سنلتزمه في البنود الاتية :

اولاً: التعريف بالاستثمار

أ. لغةً: الاستثمار في اللغة هو مصدر للفعل (ثَمَرَ او أثمَرَ) وجمعه (ثمار) هو ما ينتج عن المال ويخرج منه وهو على وزن (استفعال).

ب. اصطلاحاً: يعرف البعض الاستثمار بانه " استخدام المدخرات في تكوين الاستثمارات والطاقات الانتاجية اللازمة لعمليات انتاج السلع والخدمات والمحافظة على الطاقات الانتاجية القائمة او تحديدها" ويعرفه آخرون على انه " استغلال المال على نحو يحقق عائداً اقتصادياً معيناً.

ويلاحظ على هذه التعاريف بانها لا تركز على عناصر الاستثمار بالقدر الذي تركز فيه على الهدف منه وهو الربح.

ومن جانب اخر نجد ان التشريعات والاتفاقيات التي عنيت بالاستثمار قد عرفته وفقا لتصوراتها عن الموضوع والغاية التي يقصدها من التعريف ، فمنها ما يركز على تعريف عناصر الاستثمار دون التطرق إلى تعريف الاستثمار ذاته ومن الاتفاقيات ما تركز على التمييز بين الاستثمار ورأس مال المستثمر.

فالاتجاه الغالب في اتفاقيات الاستثمار هو تفادي وضع تعريف محدد وخصوصا فيما يتعلق بالاستثمار الاجنبي ، اذ تتم الاشارة في التعريف إلى اي نوع من الموجودات ومن ثم فهي لا تستوعب كل العمليات الاستثمارية.

ومن جانب اخر نجد ان المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار لا يعرف الاستثمار وانما يقتضي تحقق وتوفر ما يلي في النشاط لعده استثمارا :-

١- مدة المشروع.
٢- انتظام الربح والعائد.
٣- المخاطرة لكلا الطرفين.
٤- جدية الالتزامات التي يفرضها الاتفاق الاستثماري.
٥- تحقيق التنمية والمنفعة للدولة المضيفة.

أما قانون الاستثمار العراقي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦ النافذ فقد عرف الاستثمار في البند (سادسا) من المادة (١) منه بأنه " توظيف رأس المال في أي نشاط أو مشروع اقتصادي يعود بمنفعة على الاقتصاد الوطني وفقا لاحكام هذا القانون"[٢] ،اذ يتضح ان هذا

[٢] وقد كانت الفقرة (ن) من المادة ذاتها (الملغاة) قد عرفته بانه "توظيف المال في اي نشاط او مشروع اقتصادي يعود بالمنفعة المشروعة على البلد" ونرى انه كان اكثر دقةً عندما اشترط صفة المشروعية في النشاط وهو امر لا بد منه للتاكيد على ابعاد الانشطة غير المشروعة من نطاق شمولها بقانون الاستثمار دون ترك هذا الموضوع للقواعد العامة.

التعريف لا ينطوي على اية تفاصيل وانما جاء بعبارات مقتضبة ، كما وانه قد استوعب عنصري المشروع الاستثماري وراس المال واغفل عنصرا مهما وهو المستثمر.

وتأسيساً على ما تقدم فان تعريف الاستثمار الاقرب الى الدقة ينبغي ان يتضمن عناصره الثلاث وما نقترحه في هذا الشأن التعريف الآتي:

"الاستثمار: توظيف المستثمر لرأس المال في نشاط استثماري جديد او قائم".

ثانياً: عناصر الاستثمار:- نستنتج من تعريف الاستثمار إن عناصره تتحدد بثلاث هي:

أ- راس المال:- وهو ما يستخدمه المستثمر في نشاطه الاستثماري وقد يأخذ راس المال صورة نقود او اشياء وقد تكرس هذا المفهوم لرأس المال في المادة (٢١) من قانون الاستثمار اذ يتكون راس المال من النقود والاشياء المادية والمعنوية كبراءة الاختراع والعلامات التجارية المسجلة[٣] .

ب- المستثمر: وهو الشخص الذي يعود اليه راس المال المستثمر في المشروع الاستثماري ولا فرق في ان يكون المستثمر شخصا طبيعياً او معنوياً ، من رعايا الدولة او يحمل جنسية دولة اجنبية ولم يورد المشرع العراقي تعريفا عاماً للمستثمر وانما عرف المستثمر العراقي والمستثمر الاجنبي وقد اتسمت هذه التعاريف بالغموض وسوف نبحث موضوع المستثمر بالتفصيل لاحقاً عند الحديث عن نطاق سريان قانون الاستثمار من حيث الاشخاص.

جـ. المشروع الاستثماري: وهو النشاط الذي يمارسه المستثمر وقد يكون هذا المشروع جديدا او مشروعا قائما ، اذ يتم الاستثمار في هذا الاخير من خلال توسيعه او تطويره.

وقد عرفت الفقرة (ز) من المادة (١) من قانون الاستثمار النافذ المشروع بانه " النشاط الاقتصادي المشمول باحكام هذا القانون " وبالتالي فان هذا التعريف قد استثنى النشاطات المستثناة من الخضوع لاحكام قانون الاستثمار وهي النشاطات المنصوص عليها في المادة (٢٩) منه والمتمثلة بنشاطات انتاج واستخراج النفط والغاز واعمال التأمين والمصارف.

ثالثاً: أنواع الاستثمار:

يقسم الاستثمار إلى أقسام عديدة وفقاً للمعيار المعتمد في التقسيم ،إذ يصنف بحسب الجنسية إلى استثمار وطني واستثمار أجنبي. أما بحسب معيار طبيعة الاستثمار فانه يصنف إلى استثمار مباشر وغير مباشر ووفقا لمعيار مدة الاستثمار فانه أما أن يكون استثمارا قصير الأجل أو طويل الأجل وسنبحث هذه الأنواع باختصار في الاتي:

أ- الاستثمار الوطني والاستثمار الاجنبي:

يقسم الاستثمار بحسب معيار جنسية القائم به الى كل من الاستثمار الوطني الذي ينصرف مفهومه الى الاستثمار الذي يقوم به شخص يحمل جنسية الدولة التي يتأسس فيها المشروع الاستثماري وعلى وفق احكام القوانين المنظمة له في تلك الدولة .

أما الاستثمار الأجنبي فهو الذي يتولاه شخص أجنبي وان كان برأس مال غير أجنبي ، نقدي أو عيني ، موجود في الدولة المنظمة للاستثمار أو خارجها على أن يتم إدخاله الى الدولة المنظمة للاستثمار بالطرق المعتمدة قانوناً.

ويتميز قانون الاستثمار النافذ بأنه اكثر واقعية وجدية من غيره من القوانين في منح الحق للأجانب بالاستثمار في العراق مما يشكل سابقة مهمة في تاريخ القوانين التي نظمت الاستثمار في العراق ، إذ على الرغم من صدور العديد من القوانين المنظمة

---

[٣] انظر الفقرة (٢) من المادة اعلاه.

للاستثمار في العراق في الوقت الراهن إلا إنها أما أن تكون قد منعت الأجانب من الاستثمار كقانون الاستثمار الصناعي في القطاعين الخاص والمختلط رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨[٤]او انها حددت حق الاجانب في الاستثمار برعايا دول معينة كقانون الاستثمار العربي رقم (٦٢) لسنة ٢٠٠٢ [٥]والملغي بالمادة (٣٥) من قانون الاستثمار النافذ.

ب. الاستثمار المباشر والاستثمار غير المباشر:

ووفقاً لطبيعته فان الاستثمار يقسم الى استثمار مباشر وغير مباشر ويقصد بالاستثمار المباشر بانه تملك وادارة المستثمر للمشروع الاستثماري كلاً او جزءً وقد اجاز المشرع ان يجري الاستثمار المباشر من خلال مطور او مطور ثانوي.

فالمطور هو كل شخص طبيعي او معنوي حاصل على اجازة استثمار للمشاريع الستراتيجية في قطاعي بناء المدن السكنية والمناطق الاستثمارية او اي قطاع تنموي اخر تقع خارج التصميم الاساس تقترحه الهيئة ويوافق عليها مجلس الوزراء[٦].

اما المطور الثانوني فهو كل شخص طبيعي او معنوي تُنقل اليه ملكية جزء من المشروع الاستثماري لغرض تطويره ضمن مشاريع المدن السكنية الكبرى والمناطق الاستثمارية او اي قطاع اخر تقترحه الهيئة ويوافق عليه مجلس الوزراء وفقا للتصميم الاساسي للمشروع [٧].

وقد أُضيف المطور والمطور الثانوني بموجب قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار دون ان يكون هنالك تحديد دقيق للمقصود بكل منهما ودونما تمييز بينهما من جهة وبين من تنتقل اليه ملكية المشروع كلاً او جزءً وفقا لاحكام الفقرة (جـ) من البند (ثالثا) من المادة (١٠) من قانون الاستثمار.

اما الاستثمار غير المباشر فانه يأخذ شكل قروض مقدمة من الاشخاص (كالافراد والهيئات او الشركات) او يكون في شكل اكتتاب في الاسهم والسندات من الدولة او هيئاتها ومن دون ان يكون للمستثمر في هذا الاستثمار ما يخوله حق ادارة الشركة او السيطرة عليها.

وقد اخذ المشرع العراقي بكلا النوعين اذ اجاز الاستثمار المباشر بنصوص صريحة وتكاد تكون اغلب نصوص قانون الاستثمار متعلقة به اما الاستثمار غير المباشر فقد اجازه قانون الاستثمار في نصوص عديدة من خلال اجازته لتكوين المحافظ الاستثمارية في الاسهم والسندات واجازة التداول بالاسهم والسندات في سوق العراق للاوراق المالية[٨] .

جـ . الاستثمار قصير الأجل والاستثمار طويل الأجل

يقسم الاستثمار وفقا لمعيار الزمن إلى استثمار قصير الاجل وطويل الأجل يراد بالاستثمار قصير الأجل ،ذلك الذي يعقد لمدة لا تتجاوز السنة اذ يوصف هذا الاستثمار بالسريع وغالبا ما لا يكون القصد منه توطين الاستثمارات أو إقامتها أو توسيعها.

---

[٤]انظر البند (اولا) من المادة (٧) منه، نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية بالعدد (٣٧٣٣) في ١٩٩٨/٨/٣.

[٥] نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية بالعدد (٣٩٥٩) في ٢٠٠٢/١٢/٢.

[٦]انظر البند (الثاني عشر) من المادة (١) من قانون الاستثمار.

[٧]انظر البند (الثالث عشر) من المادة (١) من قانون الاستثمار علما ان هذا النص قد وصف مشاريع المدن السكنية بالكبرى دون ان يحدد معيارا لها وهو ما لم يقتضيه في تعريف المطور.

[٨]انظر المواد (١/م) و (١١/ثانيا/م.ب) منه.

اما الاستثمار طويل الاجل فانه يتمثل بالاستثمارات التي تزيد مدتها على السنة وهي غالبا ما تنص على اصول ثابتة كإقامة فروع للمشاريع والشركات الاجنبية داخل الدولة المضيفة للاستثمار.

ولم يميز قانون الاستثمار بين هذين النوعين من الاستثمار الا ان الغالب هو ان المشرع قد عني بالاستثمارات طويلة الاجل بشكل اكبر وذلك ما يمكن استنتاجه من الاهداف التي يسعى القانون الى تحقيقها والمتمثلة بنقل التكنولوجيا والتقنيات الحديثة للاسهام في عملية تنمية العراق وتطوير وتوسيع قاعدته الانتاجية والخدمية وتنويعها فضلاً عن تنمية الموارد البشرية[٩] وهي اهداف لا تتحقق في سنة واحدة وانما يستغرق تحقيقها فترة زمنية تفوق السنة وقد تصل الى مدة كان قد قدرها المشرع ضمناً بخمسين سنة وهي التي كانت الحد الاقصى لمدة تخصيص الارض للمشروع الاستثماري وكانت مدة قابلة للتجديد بناء على موافقة الهيئة بعد ان تراعي طبيعة المشروع وجدواه للاقتصاد الوطني وذلك بموجب احكام البند (ثالثا) من المادة (١١) من قانون الاستثمار والتي ألغيت بموجب قانون التعديل الثاني لهذا القانون[١٠].

---

[٩] انظر المادة (٣) من قانون الاستثمار

[١٠] انظر البند (ثانيا) من المادة (٨) من القانون رقم (٥٠) قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار.

مكتب الأهرام
AL-Ahram
بغداد - الوزيرية - قرب كلية الادارة والاقتصاد
07701803750 / 02592487

الفصل الثاني
نطاق سريان قانون الاستثمار

يتطلب تحديد نطاق سريان قانون الاستثمار بشكل دقيق ان نبحث الموضوع ببيان الاشخاص الذين يسري عليهم قانون الاستثمار وتحديد الانشطة المشمولة بهذا القانون دون غيره من القوانين التي تنظم الاستثمار فضلا عن تحديد النطاقين الزماني والمكاني لهذا السريان وهذا ما سندرسه في المباحث الاربعة القادمة.

المبحث الاول
الأشخاص المشمولون بقانون الاستثمار

لا يمكن أن نتصور صدور قانون ما لم يكن هنالك أشخاصا يخضعون لأحكامه ومن ثم فان قانون الاستثمار ينظم العملية الاستثمارية التي يكون المستثمر بالتأكيد احد أطرافها.
ولا يخرج مفهوم المستثمر عن الشخص الذي يوظف رأس ماله في مشروع استثماري في مجال معين ، ولكي نقف على تحديد دقيق للشخص المستثمر وبشكل لا يخرج عما قصده المشرع فانه ينبغي أن نبحث في نوع الشخص وجنسيته وما يمنعه من الاستثمار وأخيرا الجهة القطاعية التي ينتمي إليها المستثمر وذلك في الفروع الاتية.

الفرع الأول
نوع الشخص

يأخذ الشخص إحدى صورتين فهو أما أن يكون شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً وكالاتي:-

أولا:- الشخص الطبيعي:- وقد اطلق عليه قانون الاستثمار النافذ التسمية نفسها [11] وهو الإنسان والذي لا يخرج عن كونه كائن اجتماعي متميز وان اغلب القوانين قد وضعت لتنظيم شؤونه فهو علة تلك القوانين وغايتها .

ولكي يكون الشخص الطبيعي مؤهلاً للاستثمار فانه ينبغي أن يكون كامل الأهلية وفقاً لأحكام قانون دولته وهو يكون كذلك وفقا لأحكام القانون العراقي عند بلوغه سن الرشد أي بإكمال ثمانية عشر عاماً دون أن يكون هنالك عارض من عوارض الأهلية كالجنون والعته والسفه وذو الغفلة [12] وإذا كان بلوغ سن الرشد لا يتحقق إلا بإكمال الشخص ثمانية عشر عاماً فان الفقرة (١) من المادة (٩٨) من القانون المدني النافذ قد أجازت استثناءً للصبي الذي أتم (١٥) خمسة عشر عاماً أن يزاول التجارة بشروط وهي :-

أ- أن يصدر ترخيص من المحكمة للولي بان يأذن للصبي بمزاولة التجارة.
ب- أن يقتصر الإذن في بادئ الأمر على جزء من أمواله.

---

[11] انظر البندين (تاسعا) و(عاشرا) من المادة (١) منه.
[12] انظر المواد (٩٤) و (٩٥) و(١٠٨) و(١٠٩) و(١١٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ والمنشور في الوقائع العراقية بالعدد (٣٠١٥) في ١٩٥١/٩/٨ .

ومن جانب آخر فان قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ النافذ [١٣]قد عد في المادة (الثامنة) منه ، من أتم (١٥) خمسة عشر عاماً وتزوج بإذن المحكمة، بحكم كامل الأهلية الا ان ذلك يقر بقدر الامور المتعلقة بالزواج.

ثانياً :- الشخص المعنوي :- ويسمى أيضا الشخص الاعتيادي أو القانوني أو الحكمي ويعرف بأنه مجموعة من الأشخاص أو الأموال يهدف إلى تحقيق غرض معين ويمنح الشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق هذا الغرض.

وفي إطار قانون الاستثمار فان الشخص المعنوي غالباً ما يكون شركة[١٤]ومن ثم فانه يلزم للاعتراف بالشركة كشخص معنوي أن تكون قد تأسست بموجب القوانين العراقية ونخص منها قانون الشركات رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل النافذ [١٥].

فإذا كانت الشركة أجنبية فانه يلزم أن تمارس نشاطها الاستثماري في العراق من خلال فرع او مكتب يتم فتحه وإنشائه بعد استحصال الموافقات الأصولية من دائرة تسجيل الشركات التابعة لوزارة التجارة ، وقد عد قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار عملية فتح فرع للشركة في العراق من قبيل المزايا الممنوحة للمستثمر[١٦].

الفرع الثاني
جنسية المستثمر

تعرف الجنسية بأنها رابطة سياسية أو قانونية بين الشخص والدولة وتحدد جنسية الشخص وفقا لمعايير متنوعة تختلف باختلاف فيما إذا كان الشخص طبيعياً أو معنوياً.

فالشخص الطبيعي تُحدد جنسيته وفقاً لمعيار حق الدم (الأصل العائلي) أو معيار حق الإقليم (الدولة التي ولد فيها الشخص) [١٧].

أما جنسية الشخص المعنوي (كالشركات) فإنها تتقرر بناءً على معايير متنوعة كمعيار محل التأسيس أو معيار جنسية الشركاء أو معيار مركز الاستغلال أو معيار مركز الإدارة أو معيار مركز الرقابة والإشراف وقد اخذ المشرع العراقي بمعيار محل التأسيس في تحديد جنسية الشركة.

إن الصراحة التي جاء بها قانون الاستثمار النافذ في إجازته للاستثمار الأجنبي في العراق أمر قد تجسد في نصوص كثيرة منها البند (عاشرا) من المادة (١) التي نصت على إن " المستثمر الأجنبي :- الشخص الحاصل على اجازة الاستثمار والذي لا يحمل الجنسية العراقية في حالة الشخص طبيعيا او شخصا معنويا مسجلا في بلد أجنبي" [١٨].

أما الشخص المعنوي وخصوصا الشركات فهي كذلك تعد عراقية إذا ما تأسست بموجب القوانين العراقية وهذا الحكم مقرر ابتداءً في قانون الشركات النافذ وأن ما جاء في قانون الاستثمار لا يعدو أن يكون تأكيدا له .

---

[١٣] نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (٢٨٠) في ١٩٥٩/١٢/٣٠.

[١٤] غير إن هذا لا يمنع من أن يكون المستثمر مؤسسة أو منظمة أو اي مفهوم آخر يظهر به الشخص المعنوي.

[١٥] نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (٣٦٨٩) في ١٩٩٧/٩/٢٩.

[١٦] أضيفت الفقرة (جـ) من المادة (١١) من القانون بموجب المادة (٨/ اولا) من قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار.

[١٧] وقد اخذ المشرع العراقي بمعيار حق الدم وأجاز في الوقت نفسه أن يكون للشخص أكثر من جنسية. انظر البند (رابعاً) من المادة (١٨) في الدستور العراقي النافذ المنشور في الجريدة الرسمية بالعدد (٤٠١٢) في ٢٠٠٥/١٢/٢٨.

[١٨] وقد عرفته المادة المادة (١) من مشروع قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار بانه "الشخص الحاصل على اجازة الاستثمار والذي لا يحمل الجنسية العراقية اذا كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا اذا كان مسجلا في بلد اجنبي".

فضلاً عما تقدم فان قانون الاستثمار النافذ لم يفرق من حيث المبدأ بين المستثمر العراقي والأجنبي، إذ ان كليهما متساو في التمتع بالضمانات والمزايا والإعفاءات المقررة قانوناً ، على إن هذه المساواة لا تقتصر على التمتع بالحقوق وإنما تمتد لتشمل الالتزامات المقررة في المادة (١٤) من هذا القانون كما وان إجراءات منح إجازة الاستثمار لا تختلف باختلاف جنسية المستثمر إذ إنها – من حيث المبدأ - تسري على كليهما.

هذا من حيث المبدأ واستثناءً من ذلك فان النظام القانوني في العراق لا يجيز تملك الأجنبي للعقار في العراق إلا بموجب قانون علماً إن قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٤ [١٩]قد أوقف العمل بالقوانين التي تجيز تملك الأجنبي للعقار في العراق ومن جانب آخر فان قانون الاستثمار قد أعطى أفضلية للمستثمر أجنبي على العراقي في المادة (٢٢) منه والتي نصت على أن " يتمتع المستثمر الأجنبي بمزايا إضافية وفقاً لاتفاقيات دولية بين العراق ودولته أو اتفاقيات دولية متعددة لأطراف كان العراق قد انضم إليها "

الفرع الثالث
القيود الواردة على المستثمر في الاستثمار

سبق القول إن قانون الاستثمار قد أجاز للأشخاص ممارسة النشاط الاستثماري في العراق بغض النظر عما إذا كان هذا الشخص طبيعياً أو معنوياً وبصرف النظر عما إذا كان عراقياً أو أجنبيا ولم يرد في القانون ما يشير صراحة إلى ما يقيد هذا الحكم المطلق .

إلا انه وبالرجوع إلى نص المادة (٣٥) من نظام الاستثمار رقم (٢) لسنة ٢٠٠٩ النافذ نجد إنها قد أوردت قيوداً على حرية الشخص في الاستثمار في العراق وتتحدد هذه القيود بالاتي :-

أولا :- إخلال المستثمر بأي من الالتزامات الواردة في الفصل الرابع من قانون الاستثمار لأكثر من مرة [٢٠].

ثانياً :-ارتكاب المستثمر جريمة مخلة بالشرف داخل أو خارج العراق.

ثالثاً:- خرق أو تسبُب المستثمر في خرق معاهدة دولية كان العراق طرفاً فيها.

الفرع الرابع
الجهة القطاعية للمستثمر

نصت المادة (٣٣) من قانون الاستثمار النافذ على إن " أ- تسري أحكام هذا القانون على مشاريع القطاع المختلط والقطاع الخاص القائمة والعاملة وبطلب من إدارتها وموافقة الهيئة دون اثر رجعي. ب- تشمل مشاريع الشراكة بين القطاعين العام والخاص بما في ذلك مشاريع القطاع العام المتعاقد على تأهيلها أو تشغيلها مع القطاع الخاص والمختلط بجميع المزايا والتسهيلات والضمانات الواردة في القانون ويسري ذلك على المشاريع التي تم التعاقد عليها قبل نفاذ هذا القانون على أن لا يترتب على ذلك الإعفاء من أية رسوم أو ضرائب مستحقة عليها قبل نفاذ هذا القانون جـ- لمجلس الوزراء استبدال الاراضي والمنشآت العائدة للقطاع العام مقابل انشاء منشآت جديدة ذات خطوط انتاجية

---

[١٩] نُشر هذا القرار في الجريدة الرسمية بالعدد (٣٥٠١) في ١٩٩٤/٣/١٤.

[٢٠] انظر البند (اولا) من المادة (٣٥) من نظام الاستثمار رقم (٢) لسنة ٢٠٠٩.

حديثة استثناءً من التشريعات ذات العلاقة وفقا لتعليمات يصدرها مجلس الوزراء على ان تبقى ملكية الارض المستبدلة للدولة ".

فوفقاً لما ورد في النص أعلاه ، فانه لا خلاف في إمكانية استفادة مشاريع القطاعين الخاص والمختلط الاستفادة من المزايا والضمانات والإعفاءات المقررة في قانون الاستثمار ولاشك إن هذا التوجه ينسجم من أهداف القانون في تشجيع القطاع الخاص الوطني والأجنبي كما وانه ينسجم مع السياسة العامة للدولة وتوجهها نحو خصخصة المشاريع وتشجيع ودعم الاقتصاد الحر.

أما مشاريع القطاع العام، فانه ولما كانت اغلبها في الوقت الحاضرغير منتجة أو ذات إنتاجية ضعيفة من جهة وبالنظر لكون التقنيات المستخدمة في الإنتاج في هذه المشاريع غير متطورة من جهة اخرى ولما كانت هذه المشاريع تتصف بجاهزيتها للإنتاج بمجرد صيانتها وإجراء التحديث عليها الأمر الذي يجعل منها مشاريع مرغوب بها من قبل القطاعات الاخرى وخصوصا القطاع الخاص فان المشرع قد فسح المجال لشمول هذه المشاريع بالمزايا والتسهيلات والضمانات كافة وبغض النظر عن الآلية التي يتم اعتمادها في إدارة المشروع.

علاوة على ذلك فان قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار قد اضاف الفقرة (جـ) الى المادة (٣٢) لتمنح الاختصاص لمجلس الوزراء لاستبدال الاراضي والمنشآت العائدة للقطاع العام لانشاء منشآت جديدة ذات خطوط انتاجية حديثة مع الاحتفاظ بملكية الارض وهذا من شانه ان يفتح المجال للتنافس على استثمار هذه الاراضي والمنشآت من القطاعات كافة مما يدعونا الى التوصية بالاسراع في اصدار التعليمات التي تنظم هذه العملية.

غير إن ما يستوجب الذكر هو أن الإدارة المشتركة للمشروع تستبعد القطاع العام من الخضوع للضريبة بعد انتهاء مدة الإعفاء المقررة في قانون الاستثمار وتبقى الضريبة سارية بحق المستثمر من القطاع الخاص حصرا وذلك لان القطاع العام يتمتع بإعفاء دائمي من الضرائب والرسوم بمقتضى القوانين النافذة ومنها قانون ضريبة الدخل رقم (١١٣) لسنة ١٩٨٢.

ولما تقدم فانه لابد من وسيلة أو أكثر لإخراج هذه المشاريع من دائرة القطاع العام إلى القطاع المختلط أو الخاص وذلك لغرض شمولها بأحكام قانون الاستثمار وان هذه الوسائل تتحدد بالاتي :-

أ- دمج الشركة :- وتتحقق هذه الحالة عند اندماج الشركة العامة مع شركة أو أكثر من شركات القطاع المختلط أو الخاص لتكوين شركة جديدة فتنتهي بذلك الشخصية المعنوية للشركات المدمجة وتنشأ شخصية معنوية جديدة .

ب- تحول الشركة :- وهي الحالة التي يتغير فيها وضع الشركة أو شكلها من صورة إلى اخرى كتحول الشركة المساهمة إلى شركة محدودة أو تحول الشركة العامة إلى شركة مختلطة أو خاصة [٢١].

د- ائتلاف الشركة :- وهي حالة اتفاق شركة عامة مع شخص أو أكثر على القيام بمشروع معين وبذلك فان هذه الحالة لا تؤدي إلى فناء الشخصية المعنوية القائمة للشركات المؤتلفة علما إن أحكام قانون الاستثمار لا تسري إلا على الجهة التي ائتلفت مع الشركة العامة.

---

[٢١] انظر المادة (٣٥) من قانون الشركات العامة التي اجازت تحول الشركة العامة الى شركة مساهمة – مختلطة او خاصة.

المبحث الثاني
الأنشطة المشمولة بقانون الاستثمار

لا يكفي أن يكون الشخص مشمولاً بأحكام قانون الاستثمار للحصول على إجازة الاستثمار وإنما ينبغي أن يكون نشاطه الاستثماري جائز بموجب القانون ،إذ أن هنالك مجالات استثناها القانون من نطاق سريانه لذا نرى من الضروري ان نتعرف على تلك المجالات ومن ثم نبين الشروط الواجب توافرها في النشاط لغرض شموله باحكام قانون الاستثمار وذلك ما سندرسه تباعاً.

المطلب الاول
مجالات الاستثمار

إن القاعدة العامة المقررة في هذا الصدد هو شمول النشاطات الاستثمارية في المجالات كافة بأحكام قانون الاستثمار ومن ثم فللمستثمر أن يحصل على إجازة الاستثمار في المجال الذي يراه يتلاءم مع رغباته كالاستثمار في المجال الزراعي أو الصناعي أو السياحي وغيرها من المجالات.

استثناءا مما تقدم فقد نصت المادة (٢٩) من قانون الاستثمار على ان " تخضع جميع مجالات الاستثمار لأحكام هذا القانون باستثناء مايأتي:
اولاً: الاستثمار في مجالي استخراج وانتاج النفط و الغاز.
ثانياً: الاستثمار في قطاعي المصارف وشركة التأمين".

من هذا النص يمكننا القول بان المجالات التي استثناها القانون من الخضوع لأحكامه هي كالأتي:-

اولاً: استخراج وانتاج النفط:

كان البند (اولا) من المادة (٢٩) من القانون صريحاً من تقرير هذا الحكم. الا ان مفهوم استخراج وانتاج النفط يقتصر فقط على النشاط الذي يتم فيه اخراج النفط من باطن الارض والتصرف به بيعا او مقايضة او باية طريقة اخرى تؤدي الى نقل الملكية او الحيازة ومن ثم فان عملية تصفية النفط الخام وتكريره غير خاضعة لاحكام قانون الاستثمار لكونها مشمولة بقانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٧[٢٢].

على ان استبعاد نشاط تصفية النفط الخام من الخضوع لاحكام قانون الاستثمار يجب ان يقتصر – في راينا- على القطاع الخاص اما القطاع المختلط فلا نرى ضيرا من شموله باحكام قانون الاستثمار ، خصوصا وان البند (ثانيا) من المادة (٢) من قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام قد جاء صريحا في تعريف القطاع الخاص، اذ قصره على الشركات الخاصة العراقية والشركات الاجنبية ذات الرصانة المالية والقادرة على انشاء المصافي بالمؤهلات التقنية المقبولة من قبل وزارة النفط ويشمل هذا اي ائتلاف بين الشركات المذكورة في هذا البند.

وعلى الرغم من عدم شمول اغلب العمليات المتعلقة بالاستثمار في مجال النفط بقانون الاستثمار ، فان هنالك بعض النشاطات التي يشملها هذا القانون كعمليات حفر الابار النفطية و الجس وتبطين الانابيب ومدها اضافة الى عملية نقل المنتجات النفطية .

---

[٢٢] نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية بالعدد (٤٠٦٢) في ٢٠٠٨/٢/١٨.

ثانيا: استخراج وانتاج الغاز

قرر المشرع العراقي في المادة (٢٩/ اولا) من قانون الاستثمار النافذ عدم شمول عملية استخراج وانتاج الغاز من الخضوع لاحكامه وبالتالي فانه ينبغي التمييز بين مرحلة استخراج وانتاج الغاز وبين مرحلة تصنيعه، اذ تقتصر مرحلة الاستخراج والانتاج على عملية اخراج الغاز من مصادره الطبيعية (وخصوصا الغاز المصاحب لاستخراج النفط) وتنتهي هذه المرحلة بتسليم الغاز المصاحب للغير وبالنتيجة فانه إذا ما انصب نشاط المشروع على تجميع الغاز المصاحب ومعالجته وتصريفه وتخزينه وتسويقه فما من مانع يحول دون شموله بأحكام قانون الاستثمار النافذ.

ثالثا : الاستثمار في قطاع المصارف

على وفق ما ورد في الشطر الأول من البند (ثانيا) من المادة(٢٩) من قانون الاستثمار فان الاستثمار في القطاع المصرفي لا يخضع لأحكام قانون الاستثمار وإنما يخضع لأحكام قوانين اخرى وبالتحديد لقانون المصارف العراقية رقم (٤) لسنة ٢٠٠٤ [٢٣]،إذ أجاز هذا القانون للبنك المركزي العراقي منح التصاريح والتراخيص للراغبين بالاستثمار في مجال المصارف ووفقا للإجراءات المنصوص عليها في المواد من (٤) إلى (١٣) منه .إلا انه إذا ما أراد المصرف أوالمؤسسة المالية أن تستثمر في مجال من المجالات المشمولة بأحكام قانون الاستثمار فليس هنالك ما يمنع من الاستثمار من خلال تمويل المشروع الحاصل على اجازة استثمار والعائد لمستثمر مشمول بهذا بقانون الاستثمار وضمن اتفاقات تُعقد بينهما.

رابعا : الاستثمار في قطاع التأمين

استنادا الى ماجاء في الشطر الثاني من البند (ثانيا)من المادة (٢٩) من قانون الاستثمار فإن المشاريع الاستثمارية في مجال التأمين اصبحت مستثناة من الخضوع لاحكام هذا القانون .

ولا يقتصر هذا الاستثناء على اعمال التأمين وانما يتسع ليشمل اعمال اعادة التامين ومن ثم فان ما يستثنى من الخضوع لاحكام قانون الاستثمار هو النشاط الاستثماري عندما ينصب على التأمين اما شركات التأمين فانه بامكانها الاستفادة من المزايا و الضمانات المقررة في قانون الاستثمار اذا ما مارست نشاط استثماريا اخر على ان يكون في حدود اهداف شركة التامين والغرض من تأسيسها .

ومهما يكن الامر واذا كان الاستثمار في مجال التأمين امر غير مسموح به في قانون الاستثمار النافذ الا انه بالامكان الحصول الترخيص من جهات اخرى للاستثمار في هذا القطاع وقد حدد قانون تنظيم اعمال التأمين رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ [٢٤]الجهة المخولة بمنح التراخيص للاستثمار في هذا القطاع بديوان التأمين[٢٥]واخضع عملية منح الترخيص الاجراءات عديدة وردت في الباب الثالث وعلى وجه التحديد في المواد من (١٣) الى (٢٦) منه.

المطلب الثاني

شروط شمول نشاط المشروع بقانون الاستثمار

لم ينظم المشرع وضمن فصل خاص شروط شمول نشاط المشروع بقانون الاستثمار ،الا انه يمكن تحديد هذه الشروط واستنتاجها من ثنايا نصوص متفرقة من قانون الاستثمار

---

[٢٣]نشر هذا القانون في الوقائع العراقية العدد(٣٩٨٦) في ٢٠٠٤/١/٩.

[٢٤] نُشر هذا القانون في الجريدة الرسمية بالعدد (٣٩٩٥) في ٢٠٠٥/٣/٣.

[٢٥]انظر البند (اولا) من المادة (٥) من هذا القانون.

فضلا عما يمكن اضافته من شروط مقررة بموجب القواعد العامة من القوانين الاخرى وعليه فانه يمكن تحديد شروط شمول نشاط المشروع بقانون الاستثمار بالاتي :

اولا : الحد الادنى لراس مال المشروع

اشترط القانون لقبول طلبات الحصول على اجازة استثمار ان لا يقل راس مال المشروع عن الحد الادنى الذي يقرره مجلس الوزراء او مجلس وزراء الاقليم حسب الاحوال على ان يكون ذلك بنظام تقترحه الهيئة[٢٦]،وقد حدد البند (ثالثا) من المادة (١) من نظام الاستثمار الحد الادنى لراس المشروع بـ (٢٥٠٠٠٠) مائتان وخمسين الف دولار امريكي او ما يعادله بالدينار العراقي ومن ثم فانه لا مجال لمنح اجازة الاستثمار للمشروع الذي يكون راس ماله اقل من (٢٥٠٠٠٠) الف دولار وفقا لاسعار الصرف في تاريخ تقديم طلب الحصول على الاجازة.

ووفقا لاحكام المادة (٢١) من قانون الاستثمار فان راس مال المشروع قد يأخذ صورة او اكثر من الصور الاتية :

أ- النقد المحول الى العراق وبشرطين هما:

١- ان يكون التحويل عن طريق المصارف والشركات المالية او باية طريقة قانونية اخرى.

٢- ان يكون الهدف من التحويل استثمار المبلغ وفقا لاغراض قانون الاستثمار .

ب- الاموال العينية والحقوق المعنوية الموردة للعراق او المشتراة من الاسواق المحلية بواسطة النقد المحول للعراق وتشمل هذه الاموال والحقوق الاتي :

١- اموال عينة لها علاقة بالمشروع.

٢- المكائن والالات والمعدات والابنية والانشاءات ووسائل النقل والاثاث واللوازم المكتبية اللازمة لاقامة المشروع .

٣- الحقوق المعنوية التي تشمل براءة الاختراع والعلامات التجارية المسجلة والمعرفة الفنية والخدمات الهندسية والادارية والتسويقية وما في حكمها

٤- الارباح والعوائد والاحتياطات الناجمة عن استثمار راس مال في العراق في المشروع اذا تمت زيادة راس المال هذا المشروع او اذا استثمرت في مشروع اخر مشمول باحكام قانون الاستثمار وما من شك فانه يجب ان تؤخذ بنظر الاعتبار كل مكونات رأس المال سابقة الذكر عند احتساب وتقدير الحد الادنى لراس مال المشروع لغرض قبول الطلب الخاص بقيمة اجازة الاستثمار

ثانيا : امكانية التعامل بمنتجات المشروع

تقتضي القواعد العامة ضرورة ان لا تخرج منتجات المشروع عن التعامل بطبيعتها او بحكم القانون فقد تخرج منتجات المشروع عن التعامل بطبيعتها كالماء والهواء بكونه غير قابل للاستثمار من قبل شخص دون اخر الا اذا تم تصنيع هذه الاشياء بعد حصرها او اخراجها ،كما وينبغي ان لا تخرج منتجات المشروع عن التعامل بحكم القانون كانتاج المخدرات.

اضافة الى ماتقدم فانه ينبغي ان لا يكون نشاط المشروع مخالفا للنظام العام والاداب الا اذا اجازها القانون كما لو كان نشاط المشروع ينطوي على ممارسة القمار[٢٧].

---

[٢٦] انظر الفقرة (أ) من المادة (٧) من القانون.

[٢٧] انظر المادة (٦١) من القانون المدني العراقي.

وقد كان هذا المفهوم مكرسا في الفقرة (ن) من المادة (١) من قانون الاستثمار التي تشترط في النشاط والمشروع الاستثماري ان يعود بالمنفعة المشروعة على البلد. ومن ثم فأن الانشطة التي من شأنها ان تلحق الضرر بالبلد او تعود عليه بمنفعة غير مشروعة ،تخرج من نطاق تطبيق القانون وقد تقع تحت طائلة القوانين العقابية النافذة.

الا انه بصدور قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار فان هذه الفقرة قد ألغيت وحل محلها البند (سادسا) من المادة ذاتها والذي خلا من الاشارة الى شرط المنفعة المشروعة دون ان يكون هنالك مسوغا مقبولا لحذفها وقد ترك الامر للقواعد العامة التي تتعلق بهذا الموضوع.

المبحث الثالث
النطاق المكاني لسريان قانون الاستثمار

اخذ المشروع العراقي بمبدأ الاقليمية في تحديد نطاق سريان قانون الاستثمار ولكي نجيد الاحاطة بهذا الموضوع فأنه ينبغي ان نخصص له مطلبين نتناول في اولهما مضمون مبدأ الاقليمية وندرس في ثانيهما الاستثناءات الواردة على هذا المبدأ .

المطلب الاول
مضمون مبدأ الاقليمية

يعرف مبدأ الاقليمية بشكل عام بانه المعيار الذي يقضي بسريان القانون داخل اقليم الدولة التي اصدرته وبغض النظر عن جنسية الاشخاص المخاطبين به .

وتطبيقا لمبدأ الاقليمية فان قانون الاستثمار يسري على المشاريع التي تقام داخل اقليم جمهورية العراق والذي يتكون وبشكل عام مما يأتي:

اولاً: الاقليم البري : ويشمل الاراضي العراقية وما فيها وما عليها وكما هي محددة وفقا للقوانين والاتفاقيات والمعاهدات الدولية .

ثانيا: الاقليم المائي : ويشمل الانهار والبحيرات الداخلية اضافة الى المياه الاقليمية على ان يراعى في تحديدها احكام الاتفاقيات الدولية المعقودة في هذا الشأن

ثالثاً : الاقليم الجوي: وهو الفضاء الذي يعلو الاقليم البري والمائي لجمهورية العراق .

المطلب الثاني
الاستثناءات الواردة على مبدأ الاقليمية

قد تخضع بعض المشاريع لاحكام قانون الاستثمار رغم ممارستها للنشاط كلاً اوجزءً خارج اقليم دولة العراق كما وقد تستبعد مشاريع اخرى من الخضوع لاحكام هذا القانون على الرغم من ممارستها للنشاط في العراق ، وعلى اساس ما تقدم تتحدد الاستثناءات على مبدأ الاقليمية بالآتي :

اولا : خضوع مشاريع لقانون الاستثمار رغم ممارسة النشاط الاستثماري خارج العراق.

فقد تقتضي طبيعة النشاط الذي يمارسه المستثمر امتداده كلاً او جزءً الى اقليم دولة اخرى او اكثر كمشاريع الملاحة الدولية والنقل البريدي ، الامر الذي يستدعي شمول هذه المشاريع باحكام قانون الاستثمار .

ومع ذلك فان شمول هذه المشاريع بقانون الاستثمار ينبغي ان يكون ضمن حدود الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي غالباً ما تنظم ممارسة هذه الانشطة بالتفصيل .

ثانيا: عدم خضوع مشاريع معينة لقانون الاستثمار رغم ممارستها للنشاط داخل العراق.

تخرج بعض المشاريع من نطاق الخضوع لاحكام قانون الاستثمار النافذ على الرغم من ممارسة اصحابها للنشاط الاستثماري في العراق ومن ذلك على سبيل المثال خضوع المشاريع الاستثمارية التي تمارس نشاطها في المناطق الحرة لقانون الهيئة العامة للمناطق الحرة رقم (٣) لسنة ١٩٩٨ [٢٨] ولا تخضع لاحكام قانون الاستثمار النافذ وان كانت المناطق الحرة جزءً لا يتجزأ من اقليم جمهورية العراق وعلى الرغم من كون النشاط الاستثماري لهذه المشاريع غير مستبعد بنص المادة (٢٩) من قانون الاستثمار .

المبحث الرابع

النطاق الزماني لسريان قانون الاستثمار

يقتضي الحديث عن النطاق الزماني لسريان القانون بيان كلا من مبدأ عدم رجعية القانون وتحديد الوضع القانوني للمشاريع القائمة والعاملة ثم نعرج على القانون التفسيري بوصفه استثناءً من مبدأ عدم رجعية القانون وهذا ما سنبينه في البندين القادمين.

اولا: مبدأ عدم رجعية القانون

تقضي القواعد العامة بسريان القانون بأثر فوري ما لم يرد نص يقضي بسريانها باثر رجعي وقد تكرس هذا المفهوم في دساتير اغلب الدول المعاصرة ومنها دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ الذي نص في البند(تاسعا) من المادة (١٩) منه على ان "ليس للقوانين اثر رجعي ما لم ينص على خلاف ذلك ....الخ" وعلى اساس ماتقدم يسري قانون الاستثمار من تاريخ نفاذه وقد تحدد تاريخ نفاذه بنشره في الجريدة الرسمية [٢٩] وبالنتيجة فان القانون يطبق على الوقائع والتصرفات واثارها التي تقع بعد نفاذه.

ولايكفي لسريان القانون على المشاريع ان تقام او تعمل بعد نفاذه وانما ينبغي ان يبدي المستثمر رغبته في شمول مشروعه باحكام قانون الاستثمار مستفيدا من المزايا والضمانات التي قررها وملتزما بالقيود والالتزامات التي يفرضها والا فان المستثمر لا يستفيد الا من المزايا التي تتقرر في العقد الذي يبرمه المستثمر او التراخيص التي يحصل عليها بموجب القوانين الاخرى التي تنظم الاستثمار وبالقدر الذي لا يؤدي إلى تطبيق نصوص تلك القوانين اذا ما تعارضت مع احكام قانون الاستثمار وفقا لاحكام المادة (٣٤) منه.

ثانيا:- الوضع القانوني للمشاريع القائمة والعاملة .

من المهم جدا ان نبحث في مدى سريان قانون الاستثمار على المشاريع القائمة والعاملة التي ورد ذكرها في الفقرة (أ) من المادة (٣٢) منه اذ ينصرف مفهوم المشاريع القائمة الى تلك التي تأسست بموجب قوانين اخرى وتوقفت عن العمل لسبب او لاخر من المشاريع العاملة فهي التي تأسست واستمرت في ممارسة نشاطها الاستثماري .

ولم يحدد القانون بشكل صريح نطاق شمول هذه المشاريع باحكامه الا انه وبصدور نظام الاستثمار رقم (٢) لسنة ٢٠٠٩، حُسم هذا الجدل عندما اشار الى ان المقصود بالمشاريع والقائمة العاملة هي تلك التي اقيمت وعملت قبل نفاذ القانون وان ما عداها فلا يعد من قبيل تلك المشاريع .[٣٠]

---

[٢٨] نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية بالعدد (٣٧٢٢) في ١٩٩٨/٥/١٨.

[٢٩] انظر المادة (٣٦) من قانون الاستثمار .

[٣٠] انظر المادة (٢) من نظام الاستثمار

غير ان انطباق هذا المفهوم على المشروع لا يكفي لشموله بقانون الاستثمار وانما ينبغي تحقق بعض الشروط التي اقتضاها قانون الاستثمار ونظامه والتي يمكن اجمالها بالاتي:

أ- تقديم طلب من قبل ادارة المشروع لشموله باحكام قانون الاستثمار .

ب- تكييف اوضاع المشروع وفقاً لما يقتضيه قانون الاستثمار كزيادة راس ماله الى الحد الادنى اللازم لشموله بقانون الاستثمار .

جـ- موافقة الهيئة على الطلب المقدم من ادارة المشروع .

فان تحققت هذه الشروط اصبح المشروع مشمولا باحكام قانون الاستثمار ويصبح معه بالامكان الاستفادة من المزايا الضمانات الواردة فيه ويلتزم بما يفرضه من التزامات على ان ذلك لا يسري باثر رجعي حسب ما ورد في الفقرة (أ) من المادة (٣٣) من قانون الاستثمار وبالنتيجة فانه لايمكن اعفاء المشروع من الضرائب والرسوم التي فرضت عليه من تاريخ بدء التشغيل التجاري الى لحظة صدور موافقة الهيئة على شمول المشروع القائم او العامل باحكام القانون .

ثالثا : استثناء القانون التفسيري من مبدأ عدم رجعية القانون

يعرف القانون التفسيري بانه التشريع الذي يصدر لازالة الغموض الذي شاب نص او اكثر من نصوص قانون نافذ وادى الى الارباك في تطبيقه فأن صدر قانون يفسر نص او اكثر من نصوص قانون الاستثمار فان القانون التفسيري سيسري بأثر رجعي على الحالات القائمة قبل صدوره على الا يكون القضاء قد اصدر حكما باتاً فيه.

AL-Ahram
بغداد - الوزيرية - قرب كلية الادارة والاقتصاد
07502592487 / 07701803750

الفصل الثالث
النظام القانوني لهيئات الاستثمار

ونتناول هذا الموضوع في مبحثين ووفق الاتي:-
المبحث الاول:- النظام القانوني للهيئة الوطنية للاستثمار
المبحث الثاني:- النظام القانوني لهيئة الاستثمار في الإقليم والمحافظة غير المنتظمة في إقليم.

المبحث الاول
النظام القانوني للهيئة الوطنية للاستثمار

نتناول في هذا المبحث كل من مفهوم الهيئة الوطنية للاستثمار وبيان تشكيلاتها ومن ثم اختصاصاتها وذلك في المطالب القادمة

المطلب الأول
مفهوم الهيئة الوطنية للاستثمار

نص البند (اولا) من المادة (٤) من قانون الاستثمار على ان "تشكل بموجب هذا القانون هيئة تسمى الهيئة الوطنية للاستثمار وتتمتع بالشخصية المعنوية ويمثلها رئيس الهيئة او من يخوله وتكون مسؤولة عن رسم السياسة الوطنية للاستثمار ووضع ضوابط لها ومراقبة تطبيقها وتختص بالمشاريع الاستثمارية الاستراتيجية او ذات الطابع الاتحادي بذلك تكون الهيئة الوطنية للاستثمار بمثابة تشكيل إداري يختص بإدارة وتنظيم العملية الاستثمارية وبالقدر الذي يتعلق بالمشاريع الإستراتيجية.بالإضافة إلى دور رقابي تمارسه الهيئة لضمان تطبيق الضوابط والتعليمات في مجال الاستثمار بشكل عام.

المطلب الثاني
تشكيلات الهيئة الوطنية للاستثمار

لا يمكن لأية مؤسسة أو جهة أن تمارس مهامها الوظيفية مالم تكن لديها تشكيلات ودوائر وتحدد اختصاصاتها وصلاحياتها وفقاً للقانون أو للنظام الداخلي الخاص بها وهي وفقا للتفصيل الاتي:-

أولا : رئيس الهيئة ونائبه

ثانياً: مجلس إدارة الهيئة

نص البند (ثانيا) من المادة (٤) من قانون الاستثمار على إن "يدير الهيئة الوطنية للاستثمار مجلس إدارة يتألف من (١١) احد عشر عضوا من ذوي الخبرة والاختصاص وحائزين على شهادة جامعية تتناسب واختصاص الهيئة ".

ثالثا:- دوائر واقسام الهيئة

الا انه بصدور قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار فان تشكيلات هذه الهيئة قد تحددت بشكل واضح في المادة (٤/رابعا/أ) من قانون الاستثمار وكالاتي:-

١- الدائرة الادارية والمالية.
٢- الدائرة القانونية.
٣- الدائرة الاقتصادية والفنية.
٤- دائرة العلاقات والاعلام.
٥- دائرة النافذة الواحدة وخدمات المستثمرين.
٦- قسم التنسيق مع المحافظات.

مكتب الأهرام
AL-Ahram
بغداد - الوزيرية - قرب كلية الادارة والاقتصاد
07502592487 / 07701803750

٧- قسم الرقابة والتدقيق الداخلي.
٨- قسم تكنولوجيا المعلومات.
٩- قسم العقود.
١٠- قسم التصاريح الامنية.
١١- مكتب رئيس الهيئة.

المطلب الثالث
اختصاصات الهيئة الوطنية للاستثمار

إضافة إلى الاختصاصات التي تمارسها الهيئة الوطنية للاستثمار من خلال مجلس الإدارة بصفته احد مكوناتها فأن هنالك اختصاصات اخرى تمارسها هذه الهيئة ورد النص عليها في نصوص متفرقة .

وتختص الهيئة الوطنية للاستثمار بمنح إجازات الاستثمار للمشاريع الاستثمارية الإستراتيجية ذات الطابع الاتحادي وتأكد هذا الاختصاص للهيئة بمقتضى نصوص عديدة .[٣١]

وفي الوقت الذي أكد فيه المشرع على هذا الاختصاص للهيئة الوطنية للاستثمار إلا انه قد ترك فراغا تشريعياً إزاء تحديد المقصود بهذه المشاريع وأنواعها ومعايير تحديدها ، غير إن هذا الفراغ قد تم سده في نظام الاستثمار رقم (٢) لسنة ٢٠٠٩، إذ نصت المادة (٤\ثانياً) على انه "تعد المشاريع الاستثمارية التالية مشاريعاً إستراتيجية ذات طابع اتحادي :-

أ-المشاريع المتعلقة بالبنى التحتية التي لا يقل رأس مالها عن (٥٠٠٠٠٠٠٠) خمسين مليون دولار أمريكي أو ما يعادله بالدينار العراقي.
ب- المشاريع المشتركة بين أكثر من إقليم أومحافظة غير منتظمة في إقليم
جـ-المشاريع المتعلقة باستخراج الثروات الطبيعية مع مراعاة ما ورد في المادة(٢٩) من قانون الاستثمار .
د-المشاريع التي تنشأ بموجب اتفاقية تكون جمهورية العراق طرفا فيها.
هـ- مشاريع الصناعات الهندسية والمعدنية والبتروكيمياوية والدوائية وتصنيع وإنتاج العجلات المختلفة التي لا يقل رأس مالها عن (٥٠٠٠٠٠٠٠) خمسين مليون دولار أمريكي أو ما يعادله بالدينار العراقي .
و- مشاريع تطوير المناطق الآثارية والتاريخية .
ز- مشاريع النقل كالطرق والموانئ والمطارات وسكك الحديد على أن لا يقل رأس مالها عن (٣٠٠٠٠٠٠٠) ثلاثين مليون دولار أمريكي أو مايعادله بالدينار العراقي .
ح- مشاريع الكهرباء التي لا تقل طاقتها الإنتاجية عن (٣٠) ثلاثين ميكا واط .
ط- مشاريع الخزانات والسدود ومشاريع الري التي لا تقل المساحة المروية فيها عن (٢٠٠٠٠) عشرين ألف دونم .
ي- المشاريع المتعلقة بالاتصالات .
ك- المشاريع التي لا يقل رأس مالها عن (١٠٠٠٠٠٠٠٠٠) مليار دولار أمريكي.
ل- أية مشاريع اخرى يقرر مجلس الوزراء اعتبارها إستراتيجية ذات طابع اتحادي.

يتضح لنا من هذا النص إن المشرع قد اعتمد في تحديد المشاريع الإستراتيجية على اسلوبين هما :

---

[٣١] انظر المادة (٤\أولا) من قانون الاستثمار.

١- اسلوب التعداد لبعض المشاريع المنتمية إلى قطاعات معينة كقطاع الصناعة والسياحة والنقل والاتصالات .
٢- الأسلوب الوصفي الذي يعتمد على معايير معينة لتمييز المشاريع الإستراتيجية من غيرها.

وبغض النظر عن القطاع الذي ينتمي إليه المشروع ومن ذلك مثلا المشاريع المشتركة بين أكثر من إقليم أو محافظة غير مرتبطة بإقليم والمشاريع التي لايقل رأس مالها عن مليار دولار أمريكي أو مايعادله بالدينار العراقي .

المبحث الثالث
النظام القانوني لهيئة الاستثمار في الإقليم والمحافظة في المنتظمة في إقليم

نتناول في المبحث النظام القانوني لهيئة الاستثمار في كل من الإقليم والمحافظة غير المنتظمة في إقليم وذلك في المطلبين الآتيين.

المطلب الأول
النظام القانوني لهيئة الاستثمار في الإقليم

أولا:- مفهوم هيئة الإقليم

عرفت البند (رابعا) من المادة (١) من قانون الاستثمار هيئة الإقليم بأنها "هيئة الاستثمار في الإقليم والمسؤولة عن التخطيط الاستثماري ومنح إجازات الاستثمار في الإقليم".

كما وان البند (أولا) من المادة (٥) من قانون الاستثمار قد اعترف لهيئة الإقليم بالشخصية المعنوية.

نستنتج من ذلك إن هيئة الإقليم تمارس مهامها في المناطق الخاضعة للإقليم وعلى الرغم من أهمية هيئة الإقليم إلا إن المشرع لم يرصد لها نصوص كثيرة في قانون الاستثمار لتحديد مفهومها ولعل المشرع قد أراد من هذا الموقف أن يترك تنظيم هذا الأمر للهيئات الدستورية في الإقليم ووفقاً لما تتمتع به من سلطات في التشريع والتنفيذ.

ثانياً :- تشكيلات هيئة الإقليم

تشكل هيئة الإقليم من تسعة أعضاء في الأقل من ضمنهم الرئيس ونائبه وذلك وفقا لمضمون الفقرة (جـ) من البند (ثانيا) من المادة (٥) من قانون الاستثمار

ويلاحظ في هذا الاطار ان قانون الاستثمار كان قد اشترط في عضو مجلس الادارة الشروط الاتية:-

أ- أن يكون من ذوي الخبرة والاختصاص لمدة لا تقل عن سبع سنوات.
ب- أن يكون حائزاً على شهادة جامعية تتناسب واختصاص الهيئة .
جـ- أن يكون غير محكوم عليه بجناية أو جنحة مخلة بالشرف .
د- أن لا يكون قد أشهر إفلاسه.

الا انه بصدور قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار فان هذه الشروط قد اقتصرت على اعضاء مجلس الادارة من القطاع الخاص في هيئة استثمار المحافظة وذلك لانه قد افترض تحقق هذه الشروط ابتداءً في اعضاء مجلس الادارة من القطاع العام لكونها شروط تقتضيها الوظيفة العامة مسبقاً.

ثالثا :- اختصاصات هيئة الإقليم

تتمتع هيئة الإقليم بصلاحيات كثيرة وتمارس مهاما متنوعة وردت في نصوص كل من قانون الاستثمار رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦ وقانون الاستثمار في إقليم كردستان .

فقد قضت المادة (٥/أولا) من قانون الاستثمار بان تتمتع هيئة الإقليم بصلاحيات منح إجازات الاستثمار والتخطيط الاستثماري وتشجيع الاستثمار وفتح فروع في المناطق الخاضعة لها بالتشاور مع الهيئة الوطنية للاستثمار.

المطلب الثاني
النظام القانوني لهيئة الاستثمار في المحافظة غير المنتظمة في إقليم

أولا:- مفهوم هيئة المحافظة

عرف البند (خامسا) من المادة (١) من قانون الاستثمار هيئة المحافظة بأنها "هيئة الاستثمار في المحافظة غير المنتظمة في إقليم المسؤولة عن التخطيط الاستثماري ومنح إجازات الاستثمار في المحافظة ".

ثانيا :- تشكيلات هيئة المحافظة

لهيئة المحافظة مجلس إدارة يتكون من (٩) تسعة أعضاء بما فيهم الرئيس ونائب الرئيس[٣٢] يختار المحافظة تعيين ثلاثة منهم من موظفي المحافظة العاملين في الدوائر ذات العلاقة،كأعضاء غير متفرغين ولمدة (٥) سنوات بدون مكافآت أما الأعضاء الاربعة الآخرين فيتم تعيينهم من القطاع الخاص من المحافظ ايضا وللمدة ذاتها.

وقد حددت المادة (٥) من هذا النظام قد حددت الهيكل التنظيمي لهيئة المحافظة ،إذ نصت على أن تتكون الهيئة من الآتي:-

١- القسم القانوني.
٢- القسم الإداري والمالي.
٣- القسم الاقتصادي والفني.
٤- قسم العلاقات العامة.
٥- قسم النافذة الواحدة وخدمات المستثمرين.
٦- قسم الرقابة والتدقيق الداخلي.
٧- مكتب رئيس الهيئة.

ثالثاً : اختصاصات هيئة المحافظة

لا تختلف الاختصاصات التي تمارسها هيئة المحافظة والمستمدة من قانون الاستثمار عن تلك التي تمارسها هيئة الإقليم والتي سبق ذكرها ،فلها الاختصاص في منح إجازة الاستثمار للمشاريع في المجالات المشمولة بالقانون عدا المشاريع الإستراتيجية ذات الطابع الاتحادي المنصوص عليها في البند (ثانيا) من المادة (٤) من نظام الاستثمار رقم (٢) لسنة ٢٠٠٩ والتي ذكرناها سابقا.

هذا ولهيئة المحافظة أيضا الاختصاص في إجراء التخطيط الاستثماري وتشجيع الاستثمار وفتح فروع لها على أن تراعي ما يأتي :

١- أن يتم فتح الفروع في المناطق الخاضعة للمحافظة .
٢- وجوب التشاور مع الهيئة الوطنية للاستثمار لضمان تحقيق الشروط القانونية.

---

[٣٢] انظر الفقرة (جـ) من البند (ثانيا) من المادة (٥) من قانون الاستثمار.

الفصل الرابع
المزايا والضمانات والاعفاءات

تميز قانون الاستثمار النافذ باقراره للعديد من المزايا والضمانات للمستثمرين اضافة الى اعفاءات من الضرائب لمدد مختلفة وسوف نبحث كل منها في مبحثين ووفقا لما يأتي

المبحث الاول
المزايا والضمانات

كرس قانون الاستثمار في الفصل الثالث منه للمزايا والضمانات المقررة للمستثمر المشمول باحكام هذا القانون وبالتحديد في المواد (١٠ الى ١٣) منه، كما وردت الاشارة الى مزايا اخرى في نصوص متفرقة من القانون وسوف نبين كل من المزايا والضمانات في البندين الآتيين:-

اولا- المزايا:- يمكن تلخيص هذه المزايا بالآتي :-

أ- المساواة بين المستثمر العراقي والاجنبي

تميز قانون الاستثمار في اقراره للمساواة بين كل من المستثمر العراقي والاجنبي في كل من الحقوق والالتزامات المقررة في هذا القانون وقد تأكد هذا المبدأ صراحة البند (اولا) من المادة (١٠) من قانون الاستثمار التي نصت على ان يتمتع المستثمر بغض النظر عن جنسيته بجميع المزايا والتسهيلات والضمانات ويخضع للالتزامات الواردة في هذا القانون... الخ.

الا ان هذه المساواة ليست مطلقة فقد قرر المشرع في بعض النصوص حقوقا ومزايا لأحدهما دون الآخر ووفقاً للتفصيل الآتي :-

١. المزايا والحقوق المقررة للمستثمر العراقي حصرا :-

قرر المشرع العراقي حقوقا ومزايا وضمانات للمستثمر العراقي دون الاجنبي وقد جاء النص على هذه الحقوق في قانون الاستثمار وفي قوانين اخرى ومنها حق تملك الاموال غير المنقولة وهو حق مقرر بموجب الدستور العراقي دون قيود ، اما الاجنبي فانه يتملك العقار في العراق مع فرض قيود عديدة سيأتي ذكرها لاحقا .

٢. المزايا والحقوق المقررة للمستثمر الاجنبي حصراً:

يتمتع المستثمر الاجنبي بمزايا اضافية تقررها الاتفاقيات الدولية سواء أكانت اتفاقيات ثنائية بين العراق ودولة المستثمر ام اتفاقيات متعددة الاطراف متى ما كان العراق احد اطرافها .

ب-اخراج رأس المال الذي ادخله الى العراق وعوائده .

استناداً الى الماده (١١\اولاً) من قانون الاستثمار فإن المستثمر له الحق في اعادة اخراج رأس المال الذي ادخله الى العراق لغرض الاستثمار وفق احكام قانون الاستثمار فضلاً عن عوائده غير ان هذا الامتياز لا يمضي ما لم تتحقق الشروط الاتية:

١- ان تكون الغاية من ادخال رأس المال استثماره وفقاً لاحكام قانون الاستثمار .
٢- ان يكون اخراج رأس المال وفقاً لما يصدره البنك المركزي من تعليمات في هذا الشأن.
٣- ان يكون الاخراج بعملة قابلة للتحويل .
٤- ان يجري التحويل بعد تسديد التزاماته وديونه كافة لدوائر الدولة كالضرائب والرسوم وغيرها من المستحقات .

جـ- التداول في سوق العراق للاوراق المالية.

فقد قرر المشرع للمستثمر الحق في التداول في سوق العراق للاوراق المالية ويأخذ هذا الحق احد أو كلا الشكلين الاتيين :

١- التداول المباشر بالاسهم والسندات المدرجة في هذا السوق .

٢- تكوين المحافظ الاستثمارية من الاسهم و السندات .

د- فتح فرع للشركة الاجنبية في العراق.

أُضيف هذا الامتياز في المادة (١١/ثانيا/جـ) من قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار وبقدر ما لهذا الامر من اهمية الا انه لا يخلو من القول كونه امرا منصوص عليه في القوانين النافذة وان لم يُنص عليه في قانون الاستثمار وخصوصا انه اشترط لفتح الفرع بان يكون وفقا للقانون وقد كان حريا بالمشرع ان يقرر للمستثمر اجراءات ابسط كما سبق الذكر عند الحديث عن الشخص المشمول بقانون الاستثمار.

هـ- تسجيل براءة الاختراع للمشروع الاستثماري:- وكسابقه فان هذا الامتياز قد اضيف ايضا بصدور قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار وهي لا تعدو ان تكون تاكيدا لما قررته القوانين النافذة من حقوق للمخترعين في تسجيل اختراعاتهم سواء اكانوا من المستثمرين ام لا.

و- التأمين على المشروع الاستثماري .

للمستثمر ان يؤمن على مشروعه الاستثماري لدى شركة تأمين عراقية او اجنبية ووفقا لما يراه ملائما [٣٣]ومن ثم فان المستثمر لا يجبر على التأمين لدى شركة تأمين عراقية، حكومية كانت او غير حكومية.

كذلك فان التامين على المشروع الاستثماري لدى شركة تامين اجنبية لا ضير فيه اذا كانت هذه الشركة تمارس نشاطها خارج العراق، اما اذا كانت تمارس نشاطها داخل العراق فانه ينبغي ان تكون مجازة وفقا للقانون.

هـ-فتح الحساب المصرفي .

بالاستناد الى البند (خامسا) من المادة (١١) من قانون الاستثمار فانه يجوز للمستثمر ان يفتح حساباً مصرفياً او اكثر سواء اكان ذلك لدى مصرف في العراق ام خارجه على ان هذا الحق لا يمكن التمتع به الا اذا كان المشروع قد حصل على اجازة استثمار . وسواء اكان المستثمر عراقيا ام اجنبيا فانه يستطيع ان يفتح الحساب المصرفي بالعملة العراقية أو الاجنبية أو كليهما .

و- تخصيص العقارات للمشروع الاستثماري وتملكها :- اضافة الى حق المستثمر العراقي في تملك العقارات المبنية وغير المبنية من الغير وتخصيصها للمشروع الاستثماري فانه للمستثمر وبغض النظر جنسيته الحق في الحصول على الاراضي اللازمة للمشروع وسوف نبحث هذا الموضوع المهم في فصل مستقل .

ثانياً :- الضمانات

اشار المشرع الى ضمانات المستثمر في المادتين (١٢) و (١٣) من قانون الاستثمار ووفقاً لما يأتي :-

أ- توظيف واستخدام عمال غير عراقيين .

يهدف قانون الاستثمار الى توفير فرص عمل للعراقيين [٣٤] لما يحققه هذا الامر من نتائج ايجابية في تحجيم البطالة او القضاء عليها ، الا ان المستثمر قد يرى ان طبيعة عمل

---

[٣٣]انظر البند (رابعا) من المادة (١١) من قانون الاستثمار.

المشروع تقتضي تشغيل عمال من غير العراقيين ، الامر الذي دعا المشرع الى ضمان هذا الحق للمستثمر ولكن وفقاً للشروط الاتية :-

١- تعذر استخدام عامل عراقي يملك المؤهلات اللازمة التي تقتضيها طبيعة نشاط المشروع .

٢- عدم قدرة العامل العراقي على القيام بالعمل المطلوب نفسه .

٣- ان يكون التوظيف والاستخدام وفقاً لضوابط تصدرها الهيئة.

ب- حق الاقامة

نص البند (ثانيا) من المادة (١٢) من قانون الاستثمار على منح كل من المستثمر الاجنبي والعاملين في المشاريع الاستثمارية من غير العراقيين حق الاقامة في العراق . وبذلك فان المشرع قد ضمن للمستثمر امكانية التواجد في العراق وبالشكل الذي يجعله قريباً من موقع ممارسة نشاطه الاستثماري وكذلك الحال بالنسبة للعمال غير العراقيين العاملين في المشاريع المشمولة باحكام هذا القانون .

ومن جانب اخر نجد ان المشرع قد ضمن للمستثمر تسهيل عملية دخوله وخروج من والى جمهورية العراق [٣٥]ونعتقد ان هذه العملية تنطبق على الاشخاص الذين هم بصدد الحصول على اجازة الاستثمار اذ انهم بلا شك بحاجه الى اجراء المراجعات والمفاوضات ومعاينة الموقع المقترح للمشروع بالاضافة الى السير في اجراءات الحصول على اجازة الاستثمار الامر الذي يقتضي تسهيل دخول المستثمر للعراق وخروجه منه تمهيداً لمنحه حق الاقامة بعد منحه اجازة الاستثمار .

جـ- منع تأميم المشروع الاستثماري

ضمنَ قانون الاستثمار في المادة (١٢/ثالثاً/أ) منه للمستثمر حماية المشروع كلاً او جزءً من التأميم وينسجم هذا الحكم مع ما قرره الدستور في المادة (٢٣/اولاً) منه، اذ عد الملكية الخاصة مصونة ويحق للمالك الانتفاع بها واستغلالها والتصرف بها في حدود القانون .

هذا وتلجأ الحكومات الى تأميم المشاريع عندما تكون ذات توجهات اشتراكية حيث تقوم بتحويل ملكية المشاريع من القطاع الخاص او المختلط الى القطاع العام ، غير انه ولما كان العراق يتطلع الى اقتصاد حر وحيث ان قانون الاستثمار يهدف الى تشجيع القطاع الخاص وتنميته فإن ذلك يعد مؤشراً واضحاً على تبني الدولة لفكرة تخصيص او خصخصة المشاريع العامة الامر الذي يمكن معه استبعاد لجوء الدولة الى تأميم المشاريع الاستثمارية.

وقد تأكد هذا القول بعد اضافة نص الفقرة (ب) الى المادة (٣٣) التي اشارت الى امكانية شمول مشاريع القطاع العام المتعاقد على تأهيلها أو تشغيلها مع القطاع الخاص والمختلط بمزايا وضمانات قانون الاستثمار.

د-منع مصادرة المشروع الاستثماري

تعرف المصادرة بأنها عقوبة تتضمن الاستيلاء على مال المحكوم عليه وانتقال ملكيته الى الدولة بدون اي تعويض والمصادرة قد تكون عامة لتشمل الاموال كلها او تكون خاصة وذلك عندما تتعلق بمال معين من اموال المحكوم عليه.

واياً كانت صورة المصادرة فإن قانون الاستثمار قد منعها في المادة (١٢/ثامناً) منه ، الا اذا صدر حكماً قضائياً باتاً بحق المستثمر .

---

[٣٤]انظر البند (ثالثاً) من المادة (٢) من قانون الاستثمار.

[٣٥] انظر الشطر الاخير من المادة (١٢\ثانياً) من قانون الاستثمار.

ولم يشر قانون الاستثمار الى شروط الحكم بالمصادرة الا انه بالرجوع الى الاحكام العامة في قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل النافذ نجد ان المادة (١٠١) منه قد نصت على المصادرة والتي اشترطت للحكم بها ما ياتي:-

١- ان يحكم على المتهم بعقوبة اصلية بسبب ارتكابه جناية او جنحة دون المخالفة .
٢- ان تكون الاشياء المحكوم بمصادرتها قد تحصلت من الجريمة او استعملت فيها او كان من شأنها ان تستعمل في ارتكابها .
٣- ان تكون الاشياء المحكوم بمصادرتها قد تم ضبطها فعلاً.
٤- ان لا تؤدي المصادرة الى الاخلال بحقوق الغير حسن النية ، كما لو كانت الاشياء المصادرة سلعاً تعود ملكيتها لغير المحكوم عليه وكان قد اشتراها فيه دون ان يكون لديه القصد السيئ كالنية في نقل ملكيتها للحيلولة دون شمولها بالمصادرة .

هـ- عدم نزع الملكية المشروع الاستثماري الا للمنفعة العامة كلا او جزءً.

اضاف المشرع هذا الضمان للمستثمر بقانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار وما من شك فان المشرع قد قصد بهذا الضمان استملاك المشروع الاستثماري كلا او جزءً وقد تم تنظيم هذا الامر بموجب قانون الاستملاك رقم رقم (١٢) لسنة ١٩٨٠[٣٦]

و-تحويل مستحقات الفنيين والاداريين غير العراقيين الى الخارج .

اجاز المشرع في المادة (١٢/رابعاً) من قانون الاستثمار الحق للعاملين في المشروع الاستثماري من الفنيين والاداريين بتحويل رواتبهم وتعويضاتهم الى خارج العراق وقد اشترط القانون لممارسة هذا الحق ما ياتي :

١- ان يكون العمال من الفنيين او الاداريين .
٢- ان يكون الفنيين والاداريين من العاملين في مشروع استثماري حاصل على اجازة استثمار بموجب احكام قانون الاستثمار .
٣- ان يسددوا ما في ذمتهم من ديون والتزامات تجاه الحكومة العراقية وسائر الجهات الاخرى.
٤- ان يتم التحويل وفق القوانين والتعليمات وخصوصاً تعليمات البنك المركزي العراقي الصادرة بهذا الشأن.

ز-الاثر الفوري للنصوص المعدلة للضمانات والاعفاءات والحقوق المقررة بموجب القانون .

لم تجز المادة (١٣) من قانون الاستثمار ان تسري بأثر رجعي، التعديلات التي تجري على القانون والتي تمس الحقوق والمزايا والضمانات المقررة بموجبه ومن ثم فان صدور قانون يلغي اعفاءً او ضمانا لا يؤدي الى حرمان المستثمر الذي سبق له الحصول على هذا الاعفاء او الضمان من التمتع او الاستمرار بالتمتع بهما.

ان هذا المبدأ يتناغم مع نص المادة (١٩/تاسعا) من دستور جمهورية العراق التي نصت على ان " ليس للقوانين اثر رجعي ما لم ينص على خلاف ذلك ولا يشمل هذا الاستثناء قوانين الضرائب والرسوم "

---

[٣٦] نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية بالعدد (٢٨١٧) في ١٩٨١/٢/١٦ وسياتي تفصيل هذا الموضوع لاحقا.

المبحث الثاني
الاعفاءات

يعرف الاعفاء في الميدان الضريبي على انه استبعاد الدخل او المال كلا او جزءً من الخضوع للضريبة بشكل دائم او مؤقت.

وقد خصص المشرع الفصل الخامس من قانون الاستثمار للاعفاءات وذلك في المواد(١٥-١٨) وسنبين بالتفصيل احكام الاعفاء من الضرائب والاعفاء من الرسوم وذلك في البندين الاتيين:-

اولا:- الاعفاء من الضرائب

أ- الاعفاء المقرر للمشروع الحاصل على اجازة الاستثمار:- كانت المادة (١٥/اولا) من قانون الاستثمار تقر للمشروع الاستثماري الحاصل على اجازة استثمار اعفاءً من الضرائب بالاضافة الى الرسوم لمدة (١٠) عشرة سنوات من تاريخ بدء التشغيل التجاري .

لقد جاء قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار بحكم جديد يتمثل بمبدئين جديدين اولهما هو احتساب الاعفاء لمدة (١٠) سنوات من تاريخ بدء التشغيل التجاري لكل مرحلة من مراحل انشاء المشروع دون ان يشمل الاعفاء من الرسوم الكمركية من حيث المبدأ وثانيهما يتمثل باعفاء المشروع الاستثماري السكني من رسوم الافراز ورسوم التسجيل العقاري وبضمنها رسوم انتقال الوحدات السكنية للرسوم وانه قد قصد بذلك الرسوم العدلية [٣٧]

ولتحديد تاريخ بدء التشغيل التجاري فللهيئة ان تطلع على المستندات اللازمة والقيام بالزيارات الميدانية.[٣٨]

وللمستثمر ان يعترض على قرار هيئة الاستثمار المتعلق بتحديد تاريخ بدء التشغيل التجاري امام رئيس الهيئة خلال (١٠) عشرة ايام من تاريخ التبليغ به للبت به خلال (١٥) من تاريخ تسلمه.

ب- الاعفاء المقرر بسبب زيادة نسبة مساهمة المستثمر العراقي في المشروع.

منح البند (ثالثا) من المادة (١٥) من قانون الاستثمار للهيئة الوطنية للاستثمار صلاحية زيادة عدد سنوات الاعفاء من الضرائب والرسوم والتي تتراوح بين ١١-١٥سنة وذلك بحسب نسبة مساهمة المستثمر العراقي في المشروع على الا يمنح المشروع الحد الاعلى لسنوات الاعفاء والبالغة (١٥) سنة الا اذا ساهم المستثمر العراقي باكثر من (٥٠%) من المشروع الاستثماري .

ويلاحظ على هذا النص انه قد جاء مخالفا للمادة (٢٨/اولا) من الدستور التي نصت على ان " لاتفرض الضرائب والرسوم ولا تعدل ولا تجبى ولا تعفى منها الا بقانون" اذ كان ينبغي ان تتم زيادة سنوات الاعفاء بقانون وليس باجراء او قرار تصدره الهيئة الوطنية للاستثمار لكونها لا تملك الاختصاص في ذلك .

---

[٣٧]المزيد من التفصيل انظر المادة (١٥/اولا/ب) من قانون الاستثمار.

[٣٨]انظر البند (اولا) من المادة (٣٧) من نظام الاستثمار النافذ.

جـ -اقتراح منح اعفاءات اضافية او تمديد الاعفاءات القائمة:-

اجاز البند (ثانيا) من المادة(١٥) من قانون الاستثمار لمجلس الوزراء اقتراح مشاريع قوانين تتضمن اقرار اعفاءات جديدة او تمديد الاعفاءات المقرة اصلاً في هذا القانون على ان تراعى الضوابط الاتية :

١- طبيعة المشروع الاستثماري .
٢- الموقع الجغرافي للمشروع .
٣- مدى مساهمة المشروع في تشغيل الايدي العاملة المحلية.
٤- مدى مساهمة المشروع في دفع عملية التنمية الاقتصادية.
٥- مدى اقتضاء المصلحة الوطنية لهذا الاعفاء .

د-احتساب مدة الاعفاء بسبب نقل المشروع.

قررت الماده (١٦) من قانون الاستثمار للمستثمر امتيازاً اخراً يتضمن معاملة المشروع المنقول من منطقة تنموية الى منطقة تنموية اخرى معاملة مشابهة للمشاريع الموجودة في المنطقة التنموية المنقول اليها على ان يشعر الهيئة الوطنية للاستثمار بهذا الانتقال [٣٩].

هـ- الاعفاءات المقررة بموجب قوانين اخرى او اتفاقيات يكون العراق طرفا فيها:-

نصت المادة (٢٦) من قانون الاستثمار على ان "يستمر اي مشروع جرت الموافقة عليه بمقتضى احكام القوانين السابقة من الاستفادة من الاعفاءات التي منحت له بموجب ذلك القانون حتى انقضاء مدة الاعفاء وبشروطه.

وفي هذا الصدد لا يمكن ان نتصور ان هذا النص له علاقة بالمشاريع المشمولة باحكام قانون الاستثمار ما لم يكن صاحب المشروع قد قدم طلبا لهيئة الاستثمار المعنية وحصل على اجازة الاستثمار واصبح مشمولا بقانون الاستثمار، فان كان هذا التخريج صحيحا فانه كان من الافضل ان يتمتع المستثمر بالاعفاءات المقررة في القوانين السابقة او الاعفاءات المقررة في قانون الاستثمار ايهما افضل.

ثانياً : الاعفاء من الرسوم

١-اعفاء الموجودات المستوردة لاغراض المشروع :

اعفى المشرع كل ما يستورده المستثمر من موجودات من الرسوم الكمركية والتي يتم ادخالها الى العراق خلال مراحل انجاز المشروع وقبل البدء بالتشغيل التجاري لكل مرحلة من مراحله وفق التصميم الاساسي للمشروع والمدة الزمنية لتنفيذه.

٢-اعفاء الموجودات المستوردة اللازمة لتوسيع او تطوير المشروع.[٤٠]

يقصد بتوسيع المشروع ، اضافة موجودات رأس مالية الى المشروع بقصد زيادة طاقته التصميمية.[٤١]

اما تطوير المشروع فيُقصد به استبدال موجودات متطورة بالموجودات القائمة في المشروع كلاً او جزءاً او اجراء تطوير على اجهزة المشروع ومعداته القائمة من خلال اضافة مكائن او اجهزة جديدة او جزءً منها بهدف رفع الكفاءة الانتاجية او تحسين وتطوير نوع المنتجات والخدمات .

---

[٣٩]وقد الزمت الماده (٢٢) من نظام الاستثمار النافذ المستثمر بوجوب ان يقع الاشعار خلال (٣٠) يوماً من تاريخ الانتقال.

[٤٠] انظر البند (ثانياً) من المادة (١٧) من قانون الاستثمار.

[٤١]وتعرف الطاقة التصميمية بأنها الطاقة الانتاجية المصممة ضمن وحدة زمنية معينة وفقاً لما هو مثبت في الوثائق الواردة مع المكائن المجهزة والجدوى الاقتصادية للمشروع .

وفي جميع الاحوال فإن التمتع بهذا الاعفاء يقتضي ان يتم ادخال المستثمر للموجودات خلال (٣) سنوات من تاريخ اشعار هيئة الاستثمار بالتوسيع اوالتطوير .
غير ان القانون قد اشترط في حالة توسيع المشروع ان تزيد نسبة اضافة الموجودات الثابتة على (١٥%) من رأس المال الثابت للمشروع.

٣-اعفاء قطع الغيار المستوردة لاغراض المشروع .

نصت المادة (١٧/ثالثا) من قانون الاستثمار على اعفاء قطع الغيار التي يتم استيرادها لاغراض المشروع الاستثماري من الرسوم وذلك بالشروط الاتية:-

(١)ان لا تزيد قيمة هذه القطع على (٢٠%) من قيمة شراء الموجودات التي تحتاجها.

(٢) ان لا يتصرف المستثمر بتلك القطع لغير الاغراض التي يقتضيها المشروع الاستثماري وهو الغرض نفسه الذي تم من اجله استيراد هذه القطع .

٤-اعفاءات اضافية للمشاريع العاملة في قطاعات معينة:-

اعفى المشرع العراقي في البند (رابعا) من المادة (١٧) من قانون الاستثمار المشاريع الاستثمارية في بعض القطاعات وهي السياحة والصحة والتربية من دفع الرسوم عن الاثاث واللوازم التي يقتضيها تحديث او تجديد المشروع وذلك لما يقدره المشرع من اهمية للمشاريع المستثمرة في هذه القطاعات ورغبة منه في تشجيع المستثمرين على الاستثمار فيها .وللاستفادة من هذا الاعفاء فلا بد من تحقق الشروط الاتية :-

(١) ان يكون المشروع في القطاع السياحي او الصحي او التربوي

(٢) ان يقتصر الاعفاء على الاثاث والمفروشات واللوازم المستوردة لغرض التجديد او التحديث في المشروع .

(٣) ان يتمتع المشروع بالاعفاء مرة كل اربع سنوات في الاقل.

(٤) ان يعد المستثمر قوائم باللوازم المستوردة وكمياتها وتحضى بموافقة هيئة الاستثمار المعنية.

(٥) ان يتم ادخال المواد الى العراق او استعمالها في المشروع خلال ثلاث سنوات من تاريخ صدور موافقة الهيئة على قوائم اللوازم المستوردة .

(٦) ان لا تستخدم المواد المعفاة في غير الاغراض المستوردة من اجلها .

٥- اعفاء المواد الاولية المستوردة لمشاريع تصنيع مواد مفردات البطاقة التموينية والادوية والانشائية

اجاز المشرع في البند (خامسا) من المادة (١٧) من قانون الاستثمار اعفاء المواد الاولية المستوردة لاغراض التشغيل التجاري للمشروع من الضرائب والرسوم الكمركية والتي تدخل في تصنيع مواد ومفردات البطاقة التموينية والادوية والانشائية.

ولم يشترط القانون لهذا التمتع بهذا الاعفاء سوى شرطين هما:-

(١)ان لا تكون هذه المواد متوفرة ومنتجة في العراق.

(٢)ان تكون هذه المواد صديقة للبيئة.

٦- اعفاء الموجودات المعفاة او المعاد تصديرها او نقل ملكيتها

اجاز المشرع للمستثمر ان يعيد نقل ملكية الموجودات المعفاة والعائدة للمشروع او يعيد تصديرها واعفاءها من الرسوم المقررة في هذا الشأن لكن بالشروط الآتية :-

(١) ان تنتقل ملكية الموجودات بالبيع او بالتنازل .

(٢) ان تنتقل الملكية الى مستثمر مستفيد من احكام قانون الاستثمار على ان يستعملها في مشروعه.

(٣) ان يقدم طلبا للهيئة واستحصال موافقتها على نقل الملكية او اعادة التصدير.

الفصل الخامس
بيع وتخصيص العقارات للمستثمر

ولغرض دراسة هذا الموضوع بشكل تحليلي يتناسب مع الاهمية القصوى له فاننا سوف نقسم الفصل إلى مبحثين

المبحث الاول
حق تملك الاجنبي العقار لأغراض الاستثمار

إن دراسة حق الأجنبي في تملك الأموال غير المنقولة في العراق تقتضي التطرق إلى أهم الأسس التي تحكم الملكية العقارية في العراق بالإضافة إلى السند القانوني لتملك الأجنبي للعقار في العراق ونطاق تطبيق هذا الحق والقيود الواردة عليه وسنفصل هذه المواضيع تباعا في الفروع الآتية.

المطلب الأول
أهم الأسس التي تحكم الملكية العقارية في العراق

يتصف حق تملك الأموال غير المنقولة في العراق بالعديد من السمات التي تجعل منه حقا متميزا في النظام القانوني الذي ينظم حق الملكية بشكل عام ويمكن إيجاز ابرز هذه السمات في البنود الآتية:-

أولا- الملكية مصونة:- ويقصد بذلك إمكانية استغلال المالك لملكه واستعماله والتصرف به وفق القانون ويكون للمالك سلطة الاستغلال والاستعمال والتصرف على ملكه من دون أن يكون هنالك أي عائق أو تهديد يمكن أن يؤثر عليها.

ثانيا- عدم الجواز للأجنبي بتملك العقار في العراق إلا بقانون:-

بصدور قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٤، فقد أوقف العمل بكل القوانين والقرارات التي تجيز تملك غير العراقي للأموال غير المنقولة في العراق أو استثمار أمواله في الشركات داخل العراق وكل ما من شانه التملك أو الاستثمار في أي وجه كان.ومنذ ذلك الحين عُد هذا الأمر سمة أساسية لحق الاجنبي في الملكية العقارية في العراق إلى أن جاء قانون الاستثمار بنص يجيز للأجنبي تملك العقار في أحوال معينة سنذكرها لاحقا.

ثالثا- عدم انتقال ملكية العقار إلا بالتسجيل في الدائرة المختصة:-

ولهذا السبب عُد عقد انتقال ملكية العقار من العقود الشكلية .إذ لا ينعقد إلا بتسجيله في دائرة التسجيل العقاري وقد ثبُت هذا المبدأ في نصوص قانونية عديدة كنص المادة (٥٠٨) من القانون المدني.

المطلب الثاني
السند القانوني لحق الأجنبي في تملك العقار في العراق

الأصل – كما رأينا - هو عدم الجواز للأجنبي بتملك العقار في العراق سواء كان عربيا أو غير عربي وسواء أكان شخصا طبيعيا أو معنويا .

بصدور قانون التعديل الأول لقانون الاستثمار لسنة ٢٠١٠ أجيز للأجنبي تملك العقار في العراق وبالتحديد في الفقرة (أ) من البند (ثانيا) من المادة (١٠) منه وقد تاكد هذا الموقف بصدور قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار مع بعض الاختلافات فقد نصت المادة (١٠/ثانيا/أ/١) من قانون الاستثمار على على جواز تملك المستثمر العراقي او الاجنبي الاراضي المخصصة للمشاريع السكنية والعائدة للدولة والقطاع العام وللمستثمر العراقي او الاجنبي شراء الارض العائدة للقطاع الخاص او المختلط لاقامة مشاريع الاسكان حصرا شريطة عدم تعارضها مع استعمالات التصميم الاساسي.

لمطلب الثالث
نطاق تطبيق حق الأجنبي بتملك العقار في العراق

حددت الفقرة (أ) من البند (ثانيا) من المادة (١٠) من قانون الاستثمار نطاق تطبيق حق تملك العقار في العراق بحسب نوع المشروع فان كان المشروع في قطاع الاسكان فان حق تملك العقار (الارض التي سيقام عليها المشروع) مكفول لكل من المستثمر العراقي والاجنبي اما بالنسبة للمشاريع الصناعية العائدة للدولة والقطاع العام فان تملكها جائز للمستثمر العراقي حصرا اما المستثمر فله الاستثمار في هذه المشاريع من خلال شراكة في التمويل او الادارة .

فضلا عن ذلك فان حصر حق الاجنبي في تملك العقار في العراق في حدود مشاريع الاسكان قد توسع بعض الشئ بصدور قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار ، اذ ورد في الشطر الاخير من المادة (١٠/ ثالثا/ أ) من قانون الاستثمار ما يجيز للمستثمر – بغض النظر عن جنسيته- تملك المشاريع الصناعية المشيدة في المناطق الصناعية على ان يكون ذلك ببدل ووفقا لتعليمات تصدر لهذا الغرض.

المطلب الرابع
القيود الواردة على حق الأجنبي في التملك

أولا:- منع المضاربة بالعقار والالتزام بالغرض من تمليكه له:- لم يكن قانون الاستثمار يرتب اثرا على مخالفة هذا الامر الا انه بصدور قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار اصبح المستثمر المخالف ملزما بدفع اجر المثل عن مدة الاستغلال وكما جاء في الشطر الاخير من المادة (١٠/ ثانيا/ د) من قانون الاستثمار.

وفي هذا الميدان فقد يجد المستثمر او المطور نفسه بعد تمليكه العقار أمام ظروف تدفعه إلى بيع المشروع قيد التنفيذ كلا أو جزءا ،فقد نظم المشرع هذا الأمر وفق الاحكام الاتية :-

أ- اجازت الفقرة (جـ) من البند (ثالثا) من المادة (١٠) من قانون الاستثمار للمستثمر نقل ملكية المشروع كلاً او جزءً بعد انجاز ما لا يقل عن (٤٠%) منه وقد علق المشرع ذلك على موافقة هيئة الاستثمار التي منحته الإجازة وان يحل المستثمر الجديد – العراقي أو الأجنبي- محل المستثمر القديم في الحقوق والالتزامات وفي جميع الأحوال فان نقل الملكية يجب أن ينصب على المشروع وليس على العقار وحده وان يكون النقل خلال فترة نفاذ إجازة الاستثمار.

ب- اجازت الفقرة (ز) من البند (ثانيا) من المادة (١٠) من قانون الاستثمار للمطور ان ينقل جزء من ملكية المشروع الاستثماري ويمكن ان نستشف من هذا النص وجوب تحقق الشروط الاتية:-

(١) ان يقتصر النقل على جزء من المشروع.

(٢) ان يكون المطور قد انجز ما لا يقل عن (٤٠%) من المشروع.

(٣) ان يكون النقل بموافقة الهيئة مانحة الاجازة.

وفي جميع الاحوال فان المطور الثانوي لا يستطيع ان ينقل ملكية المشروع الاستثماري الا بعد انجاز كامل المشروع وهذا ما استلزمه الشطر الاخير من الفقرة (ز) آنفة الذكر.

ثانيا- وضع إشارة عدم التصرف على سند الملكية:- نصت الفقرة (جـ) من البند (ثانيا) من المادة (١٠) من قانون الاستثمار على أن "توضع إشارة عدم التصرف على سند الملكية لحين تنفيذ المستثمر العراقي او الأجنبي التزاماته وبتأييد من هيئة الاستثمار المانحة للإجازة.

ثالثا- إلغاء تسجيل العقار إذا اخفق المستثمر في تنفيذ التزاماته:- نصت الفقرة (هـ) من البند (ثانيا) من المادة (١٠) من قانون الاستثمار على إن "في حالة إخفاق المطور او المستثمر العراقي أو الأجنبي الذي تملك عقارا بموجب هذا القانون ،في تنفيذ التزاماته ضمن المدة المحددة في الاتفاق المبرم تتولى دائرة التسجيل العقاري وبناءً على طلب من الهيئة ، إلغاء التسجيل وإعادة العقار إلى مالكها السابق مقابل إعادة بدل البيع إليه بعد استيفاء اجر المثل عن تلك الفترة".

رابعا- مصادرة المشروع بناءً على حكم قضائي بات:- ان المصادرة لا يمكن وصفها بالقيد على حق التملك وإنما هي اثر قد يترتب على جريمة ذات علاقة بالمشروع الاستثماري كما لو تم استعمال موقع المشروع لتخزين أو تصنيع أو زراعة أية مواد ممنوعة قانونا وما من شك فان هذا الحكم يسري على المستثمر العراقي والأجنبي على حد سواء على ان يبقى للغير حسن النية حقه في

الأشياء المضبوطة كما لو كان مقاولا في المشروع وتمت مصادرة آلياته ومعداته دون أن يكون على علم بالجريمة المرتكبة في المشروع.

خامسا- نزع ملكية المشروع للمصلحة العامة

في الوقت الذي نص فيه البند (أولا) من المادة (٢٣) من الدستور على كون الملكية الخاصة مصونة ،نجد إن البند (ثانيا) من المادة نفسها نص على إن "لا يجوز نزع الملكية إلا لأغراض المنفعة العامة مقابل تعويض عادل ، وينظم ذلك بقانون".

وقد نظم قانون الاستملاك رقم (١٢) لسنة ١٩٨١ احكام نزع الملكية للمنفعة العامة وحدد طرق الاستملاك بالرضائي والقضائي والاداري.

كما ان الاتفاقيات الدولية المعنية بتشجيع وحماية الاستثمار قد اهتمت بصياغة احكام نزع ملكية المشاريع الاستثمارية لاغراض المنفعة العامة وقد دخل العراق في العديد من هذه الاتفاقيات كما سياتي ذكره.

سادسا:- بيع او تأجير الوحدات السكنية للمواطنين ووفقا للتعليمات :-

الزمت المادة (١٠/ ثانيا/و) من قانون الاستثمار المستثمر بان يبيع او يؤجر الوحدات السكنية للمواطنين إلا انه قد قيده بالاتي:-

أ- وجوب ان يكون البيع او التأجير للمواطنين وهو امر ان صح في التمليك فهو لا يصح في التأجير ، اذ ان كون البيع للاجنبي غير جائز قانونا لا يعني عدم امكانية التاجير له ما دام الايجار لا يؤدي باي حال من الاحوال إلى نقل الملكية.

ب- وجوب ان يكون البيع او الايجار وفقا لتعليمات تصدر لهذا الغرض.

المبحث الثاني
إيجار العقار والمساطحة عليه
لأغراض الاستثمار

أجاز قانون الاستثمار النافذ للمستثمر العراقي أوالأجنبي الحصول على العقار عن طريق الإيجارأوالمساطحة وسيتم توضيح المقصود بكل منهما ونطاق تطبيقهما ومدتهما في المطالب القادمة

المطلب الأول
مفهوم الإيجار وحق المساطحة

أولا- الإيجار:- أشار قانون الاستثمار إلى الإستأجار والتأجير و المساطحة في الفقرة (أ) من البند (ثالثا) من المادة (١٠) من قانون الاستثمار إلا انه لم يحدد معناه بدقة.

وبالرجوع إلى ظاهر النص نجد إنه قد تحدث عن الايجار بصفة مطلقة ولما كان المطلق يجري على إطلاقه ما لم يقيد فان حق المستثمر في الإيجار لا يقتصر على الإجارة الطويلة وإنما ينصرف إلى الإيجار بوجه عام الذي عرفته المادة (٧٢٢) من القانون المدني بانه "تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم لمدة معلومة" وهذا حق شخصي وليس الحق العيني المتعلق بالإجارة الطويلة.

اما التأجير فانما قد قصد المشرع من ايراده تمكين المستثمر من تمليك المنفعة في ما يملكه في المشروع الاستثماري الى الغير.

ثانيا- المساطحة أو الإجارة الطويلة:-تعرف المساطحة أوالإجارة الطويلة بانها حق عيني يخول صاحبه إقامة بناء أو منشآت اخرى على ارض الغير ووفق اتفاق بينه وبين صاحب الأرض يحدد حقوق المساطح والتزاماته.

ثالثا- أهمية التمييز بين الإيجار والمساطحة:- لما كان الإيجار حقا شخصيا والمساطحة حقا عينيا فان النتائج المترتبة على التمييز بينهما هي نفسها المترتبة على التمييز بين الحقين الشخصي والعيني بوجه عام.

المطلب الثاني
نطاق تطبيق الإيجار والمساطحة

يتحدد نطاق إيجار العقارات (بما فيها الأراضي) والمساطحة عليها في جميع القطاعات والمجالات فيما عدا ما يأتي:-

أولا- الوحدات السكنية في مشاريع الإسكان:-

ثانيا- الأراضي التي يحتاجها المشروع الاستثماري السكني والمستخدمة للنفع العام.

المطلب الثالث
مدة الإيجار والمساطحة

يقتضي الحديث عن مدة الإيجار أوالمساطحة ،التطرق إلى هذه المدة وفقا للقواعد العامة ووفقا لقانون الاستثمار مع بيان أحكام تجديد المدة وسنبين أحكام ما تقدم في البنود الآتية :

أولا- المدة المقررة للايجار او المساطحة وفقا للقواعد العامة

حددت القواعد العامة المقررة في هذا الشأن مدة المساطحة أوالإجارة الطويلة بما يتفق عليه الطرفان على إن لا تتجاوز هذه المدة (٥٠) خمسين سنة ، فان لم يتفق الطرفان

على مدة المساطحة في العقد فلأي من الطرفين أن ينهي العقد بعد (٣) ثلاث سنوات من وقت التنبيه على الآخر بذلك.

ثانيا- المدة المقررة للايجار او المساطحة وفقا لقانون الاستثمار

بصدور قانون الاستثمار اقترنت مدة الإيجار والمساطحة بالمدة التي يكون فيها المشروع الاستثماري قائما أو لمدة الإجازة على إن لا تزيد على (٥٠) خمسين سنة وهي مدة قابلة للتجديد.

لا شك في إن الحكم الوارد في قانون الاستثمار يعد حكما خاصا وهو يقيد الحكم العام الوارد في القوانين الاخرى ومن ثم فان مدة الخمسين سنة القابلة للتجديد هي التي تسري على تخصيص العقار بالإيجار او المساطحة للمستثمر الحاصل على إجازة استثمار وفقا لأحكام قانون الاستثمار.

ثالثا- تجديد مدة الإيجار أو المساطحة

أورد المشرع العراقي مصطلح "التجديد" ضمن النصوص التي تنظم أحكام مدة الإيجار والمساطحة للأراضي والعقارات التي يحتاجها المشروع الاستثماري المشمول بأحكامه وقد قصد المشرع من هذا المصطلح تكرار المدة التي اتفق الأطراف عليها ابتداءً للإيجار أوالمساطحة .
غير إن القانون قد اشترط لتجديد مدة الإيجار أوالمساطحة تحقق الشروط الآتية:-

ا- موافقة الهيئة مانحة الاجازة والجهة ذات العلاقة.
ب- مراعاة طبيعة المشروع .
جـ- مراعاة الجدوى الاقتصادية للمشروع.
د- ان لا يكون المشروع من المشاريع الصناعية المشيدة في المدن الصناعية.

ولم يبين القانون عدد مرات التجديد وأمام هذا الإطلاق فان التجديد قد يكون لأكثر من مرة مما يدفعنا إلى التوصية بتعديل النص باتجاه أن يكون التجديد لمرة واحدة فقط لتلافي تأبيد الإيجار أو المساطحة ولتفادي التوسع في تطبيق هذا النص الذي يعد استثناءً على النصوص ذات الصلة الواردة في القوانين الاخرى.

الفصل السادس
التزامات المستثمر

بمقابل المزايا والضمانات والاعفاءات وغيرها من الحقوق التي يتمتع بها المستثمر فقد فرض عليه المشرع التزامات خصص لها الفصل الرابع من القانون بالاضافة الى ما يمكن ان ترتبه القوانين الاخرى ذات الصلة من التزامات على المستثمر ، هذا وسنعرض بايجاز التزامات المستثمر في البنود الاتية:-

اولاً: تقديم البيانات والمعلومات المتعلقة بالمشروع :- اوجب المشرع على المستثمر تقديم كل ما تطلبه من وثائق او بيانات او تعليمات تتعلق بالمشروع الاستثماري ولم يحدد المشرع تلك المعلومات او الوثائق على وجه الحصر وانما جاء ذكرها في نصوص متفرقة ويمكن اجمالها بالاتي :

أ- دراسة الجدوى الاقتصادية والفنية للمشروع.

ب- تقديم اشعار خطي للهيئة يتضمن اقراره بإنتهاء تركيب الموجودات وتاريخ بدء العمل التجاري.

ثانياً :- مسك الحسابات:- اوجب القانون على المستثمر اعداد ومسك حسابات اصولية مدققة ومصادق عليها من قبل محاسب قانوني مجاز في العراق .

الحسابات المقصودة في هذا النص هي الحسابات المالية التي تبين الموقف المالي للمستثمر ونتائج نشاطاته الاقتصادية في فترات زمنية متتالية وغالباً ما تكون سنة .

وما من شك فان الغرض الاساسي من هذه الحسابات هو احتساب الضرائب وخصوصاً ضريبة الدخل فضلا عن الاغراض الاخرى المتعلقة بالتدقيق والرقابة.

ثالثاً: مسك سجلات خاصة بالمواد المستوردة للمشروع:- اوجب قانون الاستثمار في المادة (١٤/رابعاً) منه على المستثمر مسك سجلات تتضمن تفاصيل عن المواد المستوردة التي لها صلة بالمشروع الحاصل على اجازة الاستثمار بموجب احكام هذا القانون .

فضلا عما تقدم فقد اوجب قانون الاستثمار في الشطر الاخير من البند (رابعاً) من المادة (١٤) منه تحديد مدد الاندثار لهذه المواد.

رابعاً: المحافظة على سلامة البيئة:- ان التطلع للاستثمار وتحقيق الارباح لا يعني اطلاق يد المستثمر وعلى حساب سلامة البيئة ،ففي الوقت الذي تكرس فيه حق الانسان في التنمية الا انه اكد على ان لا يتعارض هذا الحق مع سلامة البيئة.

استناداً الى ما جاء في المادة (١٤/خامساً) من قانون الاستثمار وضع المشرع التزاماً اخراً على المستثمر يتمثل بوجوب المحافظة على سلامة البيئة من خلال مراعاة القوانين التي تنظم حماية البيئة في العراق واهمها قانون حماية وتحسين البيئة رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩ الذي اوجب في البند (اولا) من المادة (١٠) منه على صاحب أي مشروع وقبل البدء بانشائه بتقديم تقرير لتقدير الاثر البيئي.

خامسا:- مطابقة منتجات المشروع لمواصفات ونظم السيطرة النوعية المعمول بها في العراق فضلاً عن الانظمة العالمية المعتمدة في هذا المجال:-

لم يحدد قانون الاستثمار الانظمة العالمية المعتمدة هذا المجال الا ان نظام الاستثمار وقد سد هذا النقص في المادة (٢١) منه عندما اوجب على المستثمر مراعاة تطابق مقاييس المنتوجات والعمليات الانتاجية للمشاريع الاستثمارية بالمقاييس والمواصفات المطبقة في جمهورية العراق ولدى منظمة المقاييس الدولية (ISO)او المقاييس المحلية للاتحاد الاوربي على ان لا تخرج هذه المقاييس والمواصفات عما تقرره القوانين العراقية في هذا الشأن.

سادساً:- **المحافظة على الامن والصحة والنظام العام وقيم المجتمع العراقي .**

سابعاً : **الالتزام بالحد الادنى لحقوق العمال :-** الزم البند (سادسا) من المادة (١٤) من قانون الاستثمار، المستثمر بمراعاة القوانين العراقية النافذة التي تنظم الرواتب والاجازات وساعات وظروف العمل وغيرها من حقوق العمال.

ما من شك ان اهم القوانين التي تنظم هذه الحقوق هو قانون العمل رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥ الذي نظم علاقات العمل وبالغ كثيراً في توفير الحماية للعمال سواء أكان ذلك فيما يتعلق بالاجور ام الاجازات ام ساعات و ظروف العمل.

ثامناً: **الالتزام بتطابق جدول تقدم العمل مع الواقع:-** فعلى مقتضى نص المادة (١٤/سابعاً) من قانون الاستثمار نجد ان تطابق تقدم العمل الوارد في جدول يعده المستثمر لهذا الغرض مع ما تم تنفيذه فعلا من اعمال في المشروع على ارض الواقع ، فان حصل تفاوت بين ما ورد في الجدول وما تم تنفيذه فعلاً فينبغي الا يتجاوز هذا التفاوت ستة اشهر.

وإذا ما اخل المستثمر بهذا الالتزام فللهيئة المعنية ان تفرض غرامة تأخيرية يتناسب مقدارها طردياً مع طول مدة التفاوت الزمني على ان لا تزيد تلك الغرامة في جميع الاحوال على (١٠%) من رأس مال المشروع ناهيك عن احتفاظ الهيئة بحقها في سحب اجازة الاستثمار.

تاسعاً :- **تشغيل العمال العراقيين وتدريبهم:-** الزمت المادة (١٤/ثانياً) من قانون الاستثمار المستثمر بتشغيل العمال العراقيين، وفي هذا الصدد ينبغي ان يؤخذ بنظر الاعتبار ما ضمنه قانون الاستثمار في الماده (١٢/اولاً) منه في امكانية توظيف واستخدام عاملين من غير العراقيين بالشروط التي كنا قد ذكرناها سابقاً.

اضف الى ما تقدم فإن المستثمر ملزم بتدريب العمال العراقيين بما يؤمن تأهيلهم ورفع مستوى مهاراتهم وقدراتهم وزيادة كفاءاتهم ويعد هذا الالتزام تجسيداً لاهداف القانون المتمثلة بتنمية الموارد البشرية وتوفير فرص عمل للعراقيين.

ولم يحدد القانون الكيفية التي يتم فيها تدريب العمال العراقيين مما اقتضى سد هذا النقص في نظام الاستثمار وقد اوجبت المادة (٢٠) من هذا النظام على المستثمر تدريب العمال وفقاً لاحكام قانون العمل وبالرجوع الى المواد (٢٥-٢٩) من قانون العمل النافذ نجد انها قد نظمت مراحل التدريب والتزامات وحقوق المتدربين والتزامات الجهة التي تتولى التدريب والعقوبات التي تفرض عليها في حال مخالفتها للاحكام الواردة في هذا الشان

وبعد هذا العرض الموجز لالتزامات المستثمر ،لنا ان نتساءل عن الاثر المترتب على الاخلال بالتزام او اكثر من هذه الالتزامات ؟

ان الاجابة على هذا التساؤل قد ورد في البند (اولا) من المادة (٢٨) من قانون الاستثمار وبحكم مطلق يتضمن الاثر المترتب على مخالفة الاحكام الواردة بقانون الاستثمار من ضمنها التزامات المستثمر ، اذ اصبح للهيئه اتخاذ الاجراءات الاتية :-

أ- توجيه انذار الى المستثمر بازالة المخالفة او البدء في تنفيذ المشروع خلال المدة التي تحددها الهيئة.

ب- اذا لم يزل المستثمر مخالفته خلال المدة التي حددتها هيئة الاستثمار فيتم توجيه انذار نهائي الى المستثمر لمدة (٣٠) ثلاثين يوما من تاريخ الانذار وبانتهائها تُفرض غرامة تأخيرية تتناسب ومقدار مدة التفاوت الزمني على ان لا يزيد المجموع التراكمي على (١٠%) من كلفة المشروع .

جـ -سحب اجازة الاستثمار من المستثمر من تاريخ تحقق المخالفة عند عدم استجابته للاجراءات آنفة الذكر مع احتفاظ الغير بحقه في المطالبة بالتعويض تجاه المستثمر عن الضرر الذي سببه له من جراء المخالفة دون الاخلال بأية عقوبات اخرى.

د- هذا بالاضافة الى ما قررته المادة (١٠/ثانيا/هـ) من قانون الاستثمار والتي بيناها سابقا والمتضمنة الغاء تسجيل العقار باسم المستثمر اذا اخل بالتزاماته.

الفصل السابع
اجازة الاستثمار واجراءات منحها
المبحث الاول
مفهوم اجازة الاستثمار

يمكن القول بإن اجازة الاستثمار هي وثيقه رسمية تصدرها الهيئة تجيز بمقتضاها للمستثمر انشاء مشروعه الاستثماري وتمكينه من التمتع بالمزايا والضمانات والاعفاءات المقررة قانوناً وتختلف اجازة الاستثمار عن بعض ما قد يشبهها وسنبين ذلك في الاتي:-

اولا:- تمييز اجازة الاستثمار من اجازة الجهة ذات العلاقة

يقتضي حصول المستثمر على اجازة الاستثمار استحصال موافقة واجازة الجهة التي يدخل نشاط المشرع ضمن اختصاصها فان كان نشاط المشروع زراعيا على سبيل المثال فانه ينبغي استحصال موافقة واجازة وزارة الزراعة وعلى هذا الاساس فان منح اجازة الاستثمار يتوقف على موافقة واجازة الجهة ذات العلاقة غير ان موافقة واجازة الجهة ذات العلاقة غير موجبة لمنح اجازة الاستثمار،اذ لا بد من تحقق شروط اخرى اقتضاها القانون.

ثانيا:- تمييز اجازة الاستثمار من اجازة شمول المشروع بمزايا القانون.

يثار الحديث عن الاجازة التي تمنحها هيئة الاستثمار لشمول المشروع بضمانات قانون الاستثمار في المشاريع القائمة والعاملة فما من شك في ان هذه المشاريع تختلف عن المشاريع الاستثمارية الجديدة في انها قد قطعت اشواطا متقدمة في التاسيس وممارسة نشاطها الاستثماري وهذا يجعل وضعها ذا خصوصية ، بعض الشئ من حيث اشتراط القانون لمنح الاجازة للمشاريع القائمة والعاملة ان يكون ذلك بناءً على طلب تقدمه ادارة المشروع ومن ثم فانه لم يشر الى الشروط والمستمسكات المطلوبة في منح اجازة الاستثمار والمشار اليها في المادة (١٩/ثانيا) من قانون الاستثمار.الا ان هذا الامر لا يمنع من ضرورة قيام المستثمر بتكييف اوضاع مشروعه مع ما يقتضيه قانون الاستثمار كزيادة راسماله الى الحد الادنى الذي اقتضاه القانون.

ومن جهة اخرى فانه وعلى حد ما ورد في الشطر الاخير من المادة (٣٢) من قانون الاستثمار فان منح الاجازة للمشاريع القائمة والعاملة يسري بأثر فوري ومن ثم فانه لا يتمتع بالاعفاءات المقررة قانونا من تاريخ بدء التشغيل التجاري او التواريخ الاخرى المقررة قانونا وانما من تاريخ منح الاجازة وللمدة المتبقية من الاعفاء اما المشاريع الجديدة فانها تحصل على اجازة الاستثمار وتتمتع بمقتضاها بالاعفاءات عن المدد المقررة في القانون بكاملها ومن تاريخ بدء التشغيل التجاري او التواريخ الاخرى التي حددها القانون.

المبحث الثاني
شروط منح اجازة الاستثمار

اولا- تقديم طلب لهيئة الاستثمار

ثانياً :- تقديم خطة تمويل المشروع مقترنة بضمان جهة التمويل من مؤسسة مالية معتمدة.

تُعد هذه الخطة من اهم الوثائق التي ينبغي على المستثمر تقديمها لهيئة الاستثمار لتتمكن من الوقوف على مدى ملاءة المستثمر من الناحية المالية وامكانياته في تغطية نفقات انشاء وتشغيل المشروع ويشترط فيها ان تكون:-

١- صادرة من مؤسسة مالية – كالمصارف الحكومية والاهلية- مجازة ومعتمدة.

٢- مقترنة بضمان جهة التمويل والتي ينبغي ان تكون مؤسسة مالية.
٣- المشاريع المنفذة من المستثمر او شركاؤه.
اوجبت المادة (١٩/ثانياً/ج) من قانون الاستثمار على المستثمر ان يطلع هيئة الاستثمار على ما نفذه سابقاً من مشاريع والتي تعكس ما حققه من نجاح وشهرة فضلا عن جودة ونوعية اعماله كما واكتفى هذا النص بالمشاريع التي لا تخص المستثمر وانما تخص شركائه.

رابعاً:- الجدول الزمني لمراحل انجاز المشروع .

اقتضى قانون الاستثمار لمنح اجازة الاستثمار ، تقديم جدولاً زمنياً لمراحل تنفيذ المشروع الاستثماري لما له من اهمية كبيرة في تمكين هيئة الاستثمار والجهات الرقابية من مراقبة ومتابعة تنفيذ المشروع بمراحله كافة واتخاذ الاجراءات المناسبة تجاه المستثمر اذا ما اخل بالتزاماته بتنفيذ المشروع ضمن المدد المقررة في الجدول الزمني .

خامساً:- دراسة الجدوى الاقتصادية والفنية الاولية للمشروع .

لم ينص قانون الاستثمار صراحةً على هذا الشرط اذ اكتفى بالاشارة في المادة (١٩/ثانياً/د) منه الى "تفاصيل المشروع المراد الاستثمار فيه وجدواه الاقتصادية" وهذا قد يثير الشك حول تلك التفاصيل وحول المقصود بالجدوى الاقتصادية وفيما اذا كانت الجدوى الاقتصادية هي الاولية ام التفصيلية .

الا ان نظام الاستثمار قد تدارك هذا الغموض عندما نص في المادة (٢٥/ثانياً/ب/٣) منه على ضرورة تقديم دراسة الجدوى الاقتصادية والفنية الاولية للمشروع .

سادساً :- السند القانوني لصلة مقدم الطلب بالمستثمر:- كأن يكون وكيلا او مديرا مفوضا.

المبحث الثالث
اجراءات اصدار اجازة الاستثمار

يتحدد اصدار اجازة الاستثمار بالاجراءات المنصوص عليها في الفصل السادس من قانون الاستثمار وسنبين هذه الاحكام وبالتفصيل في الاتي :-

اولا:- الاحكام المتعلقة بتقديم الطلب والبت فيه .

بعد ان تكتمل الشروط التي استلزمها القانون لمنح اجازة الاستثمار فإنه ينبغي على المستثمر ان يقدم طلب الحصول على اجازة الاستثمار مع المستمسكات والوثائق المطلوبة للهيئة .

وقد اجازت المادة (٢٠/اولاً) من قانون الاستثمار للهيئة المختصة اصدار اجازة الاستثمار من خلال النافذة الواحدة التي تشكلها هذه الهيئة ويتوقف مستوى اداء النافذة الواحدة ومدى فاعليتها في تقديرنا على مدى وسعة الصلاحيات التي يتمتع بها مندوبي الجهات ذات العلاقة اذ لا شك في ان العلاقة بين الاثنين علاقة طردية .

ثانيا:- الوضع القانوني للمندوبين في هيئة استثمار الاقليم او المحافظة:-

أ- بصدور قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار فانه حصر صفة المندوبين في من يكن مخولا من الجهات الحكومية ذات العلاقة ومن ثم فانه لم يعد هنالك نصا صريحا يجيز تسمية ممثل او عضو عن مجلس المحافظة في النافذة الواحدة وان كان دوره لا يتعدى التوصية بمنح الاجازة من عدمه.

ب- **مندوبي الهيئة الوطنية للاستثمار :-** لأختزال الوقت والجهد وتوفيرهما على المستثمر من جهة ولما كانت الهيئة الوطنية للاستثمار تختص بالمشاريع الاستثمارية الستراتيجية، فقد تجد هذه الهيئة انه من المناسب ان تعين مندوبين لها في الاقليم او المحافظة غير المنتظمة في اقليم لغرض استلام طلبات الاستثمار ذات الصلة بهذه المشاريع الستراتيجية او ذات الطابع الاتحادي ومفاتحة الجهات ذات العلاقة او احالتها الى الهيئة الوطنية للاستثمار للبت فيها .

ثالثا:- مكان اداء المندوبين لاعمالهم:-

ولم يحدد القانون مكان اداء مندوبي الجهات ذات العلاقة لمهامهم ذات الصلة بالنافذة الواحدة، الا ان تدارك هذا النقص قد جاء في المادة (٢٥/سادسا) من نظام الاستثمار التي نصت على ان يمارس ممثلو الوزارات والجهات المعنية اعمالهم في وزاراتهم او في مكاتب الهيئة وفقا لما تقرره الهيئة في هذا الشأن لغرض تسهيل اجراءات منح الاجازة ولهم ان يحضروا اجتماعات الهيئة بناءً على دعوتهم من مسؤولي الهيئة.

ولكن هل يجوز ان تمنح هيئة الاستثمار المختصة اجازة الاستثمار من دون اللجوء الى النافذة الواحدة ؟

ان نص المادة (٢٠/اولا) من قانون الاستثمار ينطوي على منح هيئة الاستثمار سلطة تقديرية في اصدار اجازة الاستثمار من خلال نافذة واحدة كما ويظهر من قراءة البند (ثانيا) من المادة نفسها امكانية منح اجازة الاستثمار من خلال قيام الهيئة بمفاتحة الجهات ذات العلاقة عن طريق مندوبيها في النافذة الواحدة وهكذا فان منح اجازة الاستثمار سواء اكان عن طريق النافذة الواحدة ام عن طريق مخاطبة الجهة ذات العلاقة فانه يجب ان يكون عن طريق مندوبي الجهات المعنية مع اختلاف الادوار والذي قد يصل الى مستوى البت بالمشروع او قد يقتصر على مجرد مفاتحة الجهة التي يتبعها للبت فيه.

هذا وقد اجازت المادة (٢٥/ثانياً/جـ) من نظام الاستثمار للمستثمر ان يقدم الطلب والمستمسكات بالتسليم المباشر والوسائل الالكترونية كالبريد الالكتروني او الفاكس ولكي يطمئن المستثمر الى استلام الهيئة لطلبه والمستمسكات وخصوصا المرسلة بالوسائل الالكترونية فقد اوجبت المادة نفسها على هيئة الاستثمار تبليغه بالاستلام خلال يومين يبدأ احتسابها من تاريخ التسلم .

وبصدور قرار الهيئة بمنح اجازة الاستثمار للمستثمر فان هذا القرار يعد ملزماً للجهات والاشخاص كافة لغرض التمتع بالمزايا والضمانات المقررة في قانون الاستثمار والالتزام بما ورد فيه من التزامات.

فضلا عن ذلك فان المشرع قد اوجب منح المستثمر بعد حصوله على اجازة الاستثمار هوية خاصة بالمستثمرين يستطيع بموجبها التمتع بالامتيازات وقد اقتضى القانون تنظيم الهوية واصدارها بتعليمات وضوابط تصدرها الهيئة الوطنية للاستثمار ويصادق عليها مجلس الوزراء وكان من الافضل ان يكتفي المشرع لاصدار وتنظيم هذه الهويات صدور ضوابط دون تعليمات من الهيئة الوطنية للاستثمار ودون الحاجة الى المصادقة عليها من مجلس الوزراء.

المبحث الرابع
الطعن بالقرارات المتعلقة بالاجازة
المطلب الاول
حالات الطعن

الحالة الاولى:- الاعتراض على قرار رفض منح الاجازة:

كان الشطر الاخير من المادة (٢٠/ رابعا) من قانون الاستثمار عند صدوره لاول مرة قد عد قرار رئيس وزراء الاقليم والمحافظ في شان الاعتراض قراراً باتاً ، الامر الذي دفع بالبعض الى التفكير بتحصينه من اي تظلم او اعتراض او طعن اخر وهو حكم كان ليصدق لولا نص المادة (١٠٠) من الدستور التي نصت على ان "يحضر النص في القوانين على تحصين اي عمل او قرار اداري من الطعن. "

ومن ثم ولما كان الدستور يسمو على باقي القوانين فان الطعن امام القضاء بقرار رفض التظلم الصادر من رئيس وزراء الاقليم او المحافظ امرا ممكنا ويقره الدستور وقد تأكدت صحة هذا التفسير في نظام الاستثمار.

وما يدفعنا الى التمسك بهذا التفسير هو ما جاء به قانون التعديل الاول لقانون الاستثمار والذي جرى في سنة ٢٠١٠، اذ عدل البند (رابعا) من المادة (٢٠) من اصل قانون الاستثمار واستبعد كل ما يشير الى كون القرار الذي تصدره الجهات المخولة بنظر الاعتراضات باتة أو نهائية.

غير ان هذا الحكم لم تسر عليه محكمة القضاء الاداري ، اذ رفضت في العديد من قراراتها النظر في دعاوى رفض منح اجازة الاستثمار على اعتبار ان القانون قد رسم طريقا خاصا للطعن فيها

فاذا ما عدلت محكمة القضاء الاداري عن قرارها هذا بان تقبل النظر في هذه الدعاوى فانها ستقبل النظر بها خلال (٣٠) ثلاثين يوما من تاريخ رفض الاعتراض حقيقة أو حكما من رئيس الهيئة الوطنية للاستثمار أو مجلس الوزراء – حسب الاحوال- وذلك لكون المدد اعلاه مددا خاصة وهي كالاتي-:

١- بالنسبة لقرار رفض منح الاجازة الصادر هيئة الاقليم أو المحافظة غير المنتظمة في اقليم فيجوز التظلم منه امام رئيس الهيئة المعنية خلال (١٥) خمسة عشر يوما من تاريخ تبلغه بقرار الرفض وعلى رئيس الهيئة المعنية ان يبت في التظلم خلال (٧) سبعة ايام من تاريخ تسجيله في مكتبه وفي حالة رفض التظلم يتم الاعتراض على رفض التظلم امام رئيس الهيئة الوطنية للاستثمار خلال (١٥) خمسة عشر يوما من تاريخ صدور قرار الرفض وعلى رئيس الهيئة الوطنية للاستثمار ان تبت في الاعتراض خلال (١٥) خمسة عشر يوما من تاريخ تسجيله في مكتبه.

٢- بالنسبة لقرار رفض منح الاجازة الصادر من الهيئة الوطنية للاستثمار فان التظلم منه يكون امام الهيئة خلال (١٥) خمسة عشر يوما من تاريخ التبلغ به على ان تبت الهيئة به خلال (٧) سبعة ايام من تاريخ تسجيله في مكتب رئيس الهيئة ويكون قرار رفض التظلم قابلا للاعتراض عليه امام مجلس الوزراء خلال (١٥) خمسة عشر يوما من تاريخ التبلغ به والذي من المفترض وحسب القواعد العامة ان يبت به خلال (٣٠) يوما من تاريخ تقديمه.

الحالة الثانية:- الاعتراض على اي قرار اخر غير قرار رفض منح الاجازة كقرار سحب الاجازة أو الغائها[٤٢]:

اذ تسري في هذه الحالة احكام القواعد العامة في هذا الخصوص فبصدور قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار فقد بات واضحا اختصاص القضاء في نظر المنازعات المتعلقة بسحب الاجازة ووفقا للاحكام الاتية:-

أ- التظلم من قرار سحب الاجازة خلال (١٥) خمسة عشر يوما من تاريخ التبلغ به امام رئيس هيئة الاستثمار المعنية التي اصدرت قرار سحب اجازة الاستثمار والذي يتوجب عليه البت بالتظلم خلال (١٥) خمسة عشر يوما من تاريخ تسجيل التظلم . وما من شك فان هذا النص يقضي على صفة الجماعية في اتخاذ القرار داخل مجلس ادارة الهيئة ، اذ لا قيمة لقرار مجلس الادارة في سحب الاجازة ما دام باستطاعة رئيس الهيئة ان يقبل التظلم فيلغي بذلك قرار سحب الاجازة.

ب- التظلم من قرار رفض التظلم المذكور في الفقرة (أ) آنفة الذكر امام رئيس الهيئة الوطنية للاستثمار خلال (١٥) عشر يوما من تاريخ تبلغه بقرار رفض التظلم ويتوجب على رئيس الهيئة البت فيه خلال (١٥) خمسة عشر يوما من تاريخ تسجيله في مكتبه وفي جميع الاحوال فان قرار محكمة القضاء الاداري يكون قابلا للتمييز امام المحكمة الادارية العليا خلال (٣٠) ثلاثين يوما من تاريخ التبلغ به أو اعتباره مبلغا.

وعلى ارض الواقع نجد محكمة القضاء الاداري قد قبلت النظر في هكذا دعاوى ومنها الدعاوى المتعلقة بقرار الهيئة المعنية بسحب أو الغاء اجازة الاستثمار وقد ايدت ذلك المحكمة الاتحادية العليا عندما كانت الجهة المختصة في نظر الطعون بالقرارات الصادرة من محكمة القضاء الاداري.

المطلب الثاني

شروط قبول الدعوى واوجه الطعن

اولا:- شروط قبول الدعوى

اوجب القانون لقبول محكمة القضاء الاداري النظر في الدعوى المتعلقة بالقرارات المتعلقة باجازة الاستثمار تحقق الشروط الاتية:-

١- ان يصدر قرار اداري بخصوص اجازة الاستثمار.
٢- ان تكون للطاعن مصلحة شخصية
٣- ان يكون الطعن بالقرار المتعلق بالاجازة ضمن المدة المحددة قانوناً .

ثانيا:- اوجه الطعن.

لا يعدو ان يكون قرار رفض منح اجازة الاستثمار قراراً ادارياً وبالتالي فانه يتكون من عناصر خمسة هي الاختصاص، الشكل ، المحل، السبب، الغاية. وقد حدد قانون مجلس شورى الدولة العناصر التي يمكن الطعن فيها ، واثارتها امام المحكمة بالاتي -:

(1) عيب الاختصاص :- يتمثل بعدم القدرة قانوناً على اتخاذ قرار معين وذلك لضرورة صدوره من عضو او هيئة اخرى . وبالتالي وعلى سبيل المثال فإنه بالامكان الطعن بقرار هيئة المحافظة المتعلق بالاجازة لمشروع استراتيجي لكونه من اختصاص الهيئة الوطنية للاستثمار

---

[٤٢] ومنها ايضا:-
أ-قرار رفض شمول المشاريع القائمة والعاملة بأحكام قانون الاستثمار.
ب- قرار رئيس مجلس الوزراء بشأن الخلاف المرفوع اليه بين الهيئة الوطنية للاستثمار والجهه ذات العلاقة بنشاط المشروع .
جـ -القرارات المتعلقة برفض توسيع المشروع او تطويره .
د -القرارات المتعلقة برفض نقل ملكية المشروع كلاً او جزءً.

او الطعن بالقرار المتعلق بالاجازة الصادرة من احد موظفي هيئة الاستثمار دون ان يكون مختصاً بذلك.

(2) عيب الشكل والاجراء:- ويتمثل بعدم التزام هيئة الاستثمار بالاجراءات والشروط الشكليه الواجب اتباعها في منح اجازة الاستثمار او رفض ذلك . اذ يجوز لكل ذي مصلحة ان يطعن في الشكل والاجراءات التي ينبغي على الهيئة مراعاتها عند اصدار قرارها بشأن اجازة الاستثمار كالطعن بقرار الرفض او السحب من الجهة ذات العلاقة دون ذكر اسباب الرفض او السحب وفقاً لما اقتضاه نص المادة (٢٠/ثانياً) من قانون الاستثمار.

(3) عيب مخالفة القانون (المحل) :- اذ ينبغي ان يكون موضوع القرار المتعلق باجازة الاستثمار موافقاً لكل القواعد القانونية النافذة كما لو رفضت منح اجازة الاستثمار للمستثمر لكونه اجنبي او لصغر رأس مال المشروع رغم انه لا يقل عن الحد الادنى المقرر قانوناً لقبول طلبات منح الاجازه. وباختصار فإن صور هذا العيب تتحد بالمخالفة المباشرة لنصوص القانون والخطأ في تفسيره واخيراً الخطأ في تطبيق القانون على الوقائع.

مكتب الأهرام
AL-Ahram
بغداد - الوزيرية - قرب كلية الادارة والاقتصاد
07502592487 / 07701803750

الفصل السادس
حسم منازعات الاستثمار

لغرض الاحاطة باحكام هذا الموضوع وبدقة فانه ينبغي دراسته في المطالب الاتية:-

المطلب الاول
تحديد القانون الواجب التطبيق والقضاء المختص

اولا:- تحديد القانون الواجب التطبيق والقضاء المختص

قضى البند (اولا) من المادة (٢٧) من قانون الاستثمار – بعد تعديله – على مبدأ عام مفاده خضوع المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون لاحكام القانون العراقي ومن دون تمييز بين اطراف النزاع ونوعه [٤٣].

وفي الوقت ذاته ورد في هذا النص استثناء يتعلق بامكانية التخلي عن القانون العراقي وقيام اطراف النزاع باختيار القانون الواجب التطبيق وذلك في حالة اللجوء الى التحكيم الوطني او الدولي.

ثانيا:- تحديد الجهة القضائية التي تنظر النزاع.

وبالعبارة نفسها فان البند (اولا) من المادة (٢٧) المذكورة انفا قد اوجبت حسم النزاع من خلال القضاء العراقي .

الا انه اجاز في الوقت عينه اللجوء الى التحكيم الوطني او الدولي لفض النزاع.

المطلب الثاني
التحكيم

التحكيم في اللغة هو جعل الحكم فيما لك لغيرك أما في الاصطلاح فهو الاتفاق على طرح النزاع على محكم أو أكثر للفصل فيه بدلاً من المحكمة المختصة به .

فالتحكيم وفقاً لهذا التصوير لا يعدو أن يكون قضاء مختاراً لأنه ينطوي على الاعتراف لأطراف النزاع بأن يختاروا في علاقتهم التعاقدية بعض الأشخاص الذين ليس لهم صفة رسمية ليحكموا أو يفصلوا في نزاع قائم أو قد يقوم بينهم في المستقبل والتحكيم ينشأ بعقد خاص ويسمى عندئذ (عقد التحكيم) وقد ينص عليه كشرط في العقد الذي ينظم العلاقة التي ينشأ بشأنها خلاف أو نزاع إذ يسمى في هذه الحالة "شرط التحكيم".

وقد تطرق قانون المرافعات المدنية في المواد (٢٥١-٢٧٦) منه إلى أحكام التحكيم الداخلي من حيث كيفية إصدارها وتنفيذها وخلت نصوصه من الإشارة إلى أحكام التحكيم الأجنبي ومدى امكانية تنفيذها كما ولم يتطرق إليها قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية النافذ.

فمن حيث المبدأ يعتمد موضوع التحكيم في المنازعات ذات العنصر الأجنبي على القوانين الخاصة التي تصدرها الدول أو الاتفاقيات في كل دولة وقد خلا النظام القانوني العراقي من قانون خاص بالتحكيم في هذه المسائل إلا ان هنالك بعض الاتفاقيات التي نظمته وهي تسري على العراق باعتباره طرفا فيها كاتفاقية التعاون القضائي والقانوني بين العراق والجمهورية العربية المتحدة لسنة ١٩٦٤ والمصدقة بالقانون (١٩٤) لسنة ١٩٦٤ [٤٤]واتفاقية التعاون القضائي والقانوني بين العراق وهنكاريا لسنة ١٩٧٧ المصدقة بالقانون رقم (٩٩) لسنة ١٩٧٧ [٤٥]واتفاقية تنفيذ الأحكام الخاصة بدول الجامعة العربية لسنة ١٩٥٢

---

[٤٣] في حين كان هذا النص قبل تعديله يميز بين هذه المنازعات بحسب اطرافه فيما اذا كان بين المستثمرين والدولة او بين المستثمرين انفسهم او فيما اذا كانت منازعات عمل او منازعات مدنية او تجارية.

[٤٤] نُشر هذا القانون في الجريدة الرسمية بالعدد (١٠٦١) في ١٩٦٤/١/١١.

[٤٥] نُشر هذا القانون في الجريدة الرسمية بالعدد (٢٦٠١) في ١٩٧٧/٧/٢٥.

والمصادق عليها بالقانون رقم (٣٥) لسنة ١٩٥٦ [٤٦] واتفاقية الرياض العربية للتعاون القانوني والقضائي لسنة ١٩٨٣ المصدقة بالقانون رقم (١١٠) لسنة ١٩٨٣ [٤٧].

وبقدر تعلق الأمر بالاستثمار فإن قانون الاستثمار كان يشير إلى إمكانية اللجوء إلى التحكيم في البند (اولا) من المادة (٢٧) من قانون الاستثمار

فضلاً عن ذلك فان جمهورية العراق قد دخلت في اتفاقيات ثنائية لحماية وتشجيع الاستثمار والتي تضمنت احكاما ذات صلة بالتحكيم واللجوء اليه واختيار المحكمين ونفقاتهم واجراءات التحكيم والطعن بقراراته وتنفيذها [٤٨].

المطلب الثالث

الصلح والتوفيق

يعرف الصلح بأنه عقد يبرمه أطراف النزاع بأنفسهم أو بمن يمثلونهم وبموجبه يرتفع النزاع بالتراضي على نزول طرف أو أكثر عن بعض ما يتمسك به .

ويختلف الصلح عن التحكيم في أوجه عديدة لعل من أهمها هو العلم المسبق للمتنازعين بالتنازلات التي يقدموها في الصلح بينما يتعذر عليهم معرفة ما قد يحكم به المحكم كما ولا يشترط الاتفاق على التحكيم أن يكون هنالك نزاع معين قد وقع فعلاً في حين لا يمكن أن يصار إلى الصلح من دون ان يكون النزاع واقعاً.

أما التوفيق فهو عبارة عن تدخل طرف أجنبي في النزاع من خلال إجراء مفاوضات بين أطراف النزاع بقصد التقريب بين وجهات النظر عن طريق اقتراح حل يرضون به . وعليه فإن التوفيق يختلف عن الصلح في إن هدفه هو الوصول إلى التراضي والتفاهم دون أن يتنازل أي من أطراف النزاع عن إجراء من دعائه.

ولم يرد في قانون الاستثمار والنافذ قبل او بعد تنفيذه ما يمنع من اللجوء إلى الصلح أو التوفيق لحسم المنازعات الناشئة عن علاقات الاستثمار سواء أكان ذلك في المنازعات التي تقع بين الأطراف الخاضعين لهذا القانون أو في منازعات العمل أو في المنازعات مع الجهات الحكومية.

المبحث الثالث

تنفيذ الأحكام الصادرة بشأن منازعات الاستثمار

بعد أن يحسم النزاع بإصدار الحكم فيه من محكمة مختصة أو من جهة تحكيمية وفقاً للقانون الواجب التطبيق، تبرز مسألة مدى إمكانية تنفيذ هذا الحكم، فقد لا تكون هنالك صعوبة إذا ما تم التوفيق بين أطراف النزاع أو التصالح بينهم، كما انه قد لا يثار الخلاف بشأن تنفيذ الأحكام الصادرة بشأن منازعات الاستثمار الداخلية .

إلا إن الأمر قد يدق في حالة تنفيذ الحكم الصادر من جهة أجنبية في العراق، فالأصل إن الدولة لا تنفذ إلا الأحكام التي تصدر من سلطاتها القضائية اما تنفيذ الأحكام الأجنبية فإنه قد يمس سيادة الدولة المطلوب التنفيذ فيها .

---

[٤٦] نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية بالعدد (٣٨٠٢) في ١٩٥٢/٦/٦.

[٤٧] نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية بالعدد (٢٩٧٦) في ١٩٨٣/١/١٦.

[٤٨] لمزيد من التفصيل انظر المادتين (١٠) و(١١) من الاتفاقية العراقية الالمانية و المادة (٨) من الاتفاقية العراقية الفرنسية والاتفاقية العراقية الارمينية والمادة (٤) من الاتفاقية العراقية الامريكية والمادة (١٧) من الاتفاقية العراقية اليابانية.

ومع ذلك فإن الإطلاق في امتناع الدولة عن تنفيذ الأحكام الأجنبية أمر يتنافى مع مبدأ مراعاة وصيانة الحقوق التي يقررها الحكم فضلا عما يسببه من إعاقة في المعاملات الدولية إلى الاستقرار، لهذا أجازت اغلب الدول تنفيذ الأحكام الأجنبية وبشروط وقيود معينة ويعد العراق واحداً من هذه الدول، إذ نظم أحكام تنفيذ الأحكام الأجنبية بنصوص تشريعية داخلية [٤٩] وباتفاقيات ومعاهدات دولية لعل من أهمها اتفاقية تنفيذ الأحكام التي اقرها مجلس جامعة الدول العربية سنة ١٩٥٢ واتفاقية الرياض للتعاون القضائي والقانوني لسنة ١٩٨٣ [٥٠] ولكي نقف على كيفية تنفيذ الأحكام الأجنبية فإنه ينبغي التمييز بين تنفيذ الأحكام القضائية وبين تنفيذ أحكام التحكيم وذلك في المطلبين الآتيين

المطلب الأول
تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية

يجري تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية كقاعدة عامة بإحدى الطريقتين الآتيتين :

الأولى- رفع دعوى جديدة من المحكوم له ،يطلب فيها من قضاء الدولة المطلوب منها التنفيذ بالحق الذي يتضمنه الحكم الأجنبي .

الثانية- إصدار أمر أو قرار بالتنفيذ بناءً على طلب من المحكوم له يقدم إلى قضاء الدولة المطلوب فيها التنفيذ التي تعتمد على احد النظامين التاليين في تدقيق وفحص الحكم الأجنبي :-

أ- نظام المراقبة :- إذ تقتصر مهمة المحكمة على مجرد التأكد من استيفاء الحكم الأجنبي لشروط خارجية أو شكلية وقد يمتد عمل المحكمة إلى فحص الحكم من الناحية الموضوعية دون أن يكون لها حق التعديل .

ب- نظام المراجعة:- وبموجبه يكون للقاضي الوطني سلطة واسعة تتعدى فحص الشروط الخارجية والشكلية وموضوع الحكم لتشمل إمكانية تعديل الحكم .

وقد اخذ المشرع العراقي بنظام المراقبة في تدقيق الحكم الأجنبي لمعرفة مدى توافر الشروط الخارجية اللازمة لإصدار قرار بتنفيذه [٥١].

وعلى أية حال فان شروط تنفيذ الأحكام الأجنبية في العراق قد تحددت في المادتين (٦) و(٨) من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية وهي كالآتي :-

١- المعاملة بالمثل

٢- أن يكون المحكوم عليه مبلغاً بالدعوى المقامة لدى المحكمة الأجنبية بطرق معقولة وكافية للتبليغ .

٣- أن تكون المحكمة الأجنبية مختصة بالنظر في الدعوى لتحقق احد الأسباب التي اقتضاها قانون تنفيذ قانون الأحكام الأجنبية كتوقيع العقد في تلك الدولة أو لوجود المال

---

[٤٩] كقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم (٣٠) لسنة ١٩٢٨ النافذ.

[٥٠] واستناداً إلى المادة (٧٢) من اتفاقية الرياض فإنها تحل محل اتفاقية تنفيذ الأحكام لسنة ١٩٥٢ بالنسبة للدول التي صادقت عليها في مسائل عديدة ومنها تنفيذ الأحكام.

[٥١] انظر المواد (٤) و(١١) من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية.

محل الدعوى فيها او لكون المحكوم عليه مقيم في دولة المحكمة التي اصدرت الحكم [٥٢]

٤- أن يكون المحكوم به محدداً .
٥- أن لا يكون سبب الدعوى مخالفاً للنظام العام وفق القوانين العراقية .
٦- أن يكون الحكم حائزاً لصفة قابلية التنفيذ في البلد الذي صدر فيه .
٧- أن لا يكون الحكم قد صدر بطريقة التدليس .
٨- أن لا يكون سير الدعوى في المحكمة الأجنبية قد جرى مخالفاً للعدل والإنصاف.

ومن جانب آخر ، فقد نصت الفقرة (جـ) من المادة (٢٥) من اتفاقية الرياض على الأحكام المستثناة من الاعتراف أو التنفيذ وهي كالآتي:-

(١) الأحكام الصادرة ضد حكومة الطرف المتعاقد المطلوب منه التنفيذ أو ضد احد موظفيها عن أعمال قام بها أثناء الوظيفة او بسببها .
(٢)الأحكام التي يتنافى الاعتراف بها أو تنفيذها مع الاتفاقيات الدولية المعمول بها لدى الطرف المتعاقد المطلوب إليه التنفيذ.
(٣)الإجراءات الوقتية والتحفظية والأحكام الصادرة في قضايا الضرائب والرسوم والإفلاس .

المطلب الثاني
تنفيذ أحكام التحكيم

يؤثر تحديد الطبيعة القانونية لقرار التحكيم على مدى إمكانية تنفيذه وقد قيل في تحديد هذه الطبيعة آراء عديدة يمكن إيجاز أبرزها بالاتي :-

الرأي الأول :- ويرى أنصاره أن حكم التحكيم هو بمنزلة الحكم القضائي لأسباب تتحدد بكون المحكم المختار يصدر قراره وحكمه بالاستناد إلى أسباب قانونية ويتصرف بحيادية ووجدان وقناعة القاضي غير المختار أملا منه في تحقيق مصلحة أطراف النزاع وليست مصلحة الطرف الذي اختاره فقط ومن ثم فإن القرار الذي يصدر له قوة الحكم الذي يصدره القاضي غير المختار.

الرأي الثاني :- يرى أنصاره إن قرار التحكم ليس له صفة قضائية وانه ذو طبيعة تعاقدية وان المحكم يحكم به بموجب أحكام العقد، على خلاف القاضي الذي يحكم بموجب أحكام القانون ومن ثم فان المحكمين ليسوا موظفين في الدولة وإنما هم يصدرون قرارهم كوكلاء مشتركين لإطراف النزاع ومن ثم فان أحكامهم ليس لها قوة تنفيذية.

وعلى أية حال فان مدى تنفيذ أحكام التحكيم أمر متروك تقديره للمشرع في كل دولة، إذ قد يجيزه أو يمنعه فان أجازه فقد ينظمه في قانون داخلي خاص – وهذا ما افتقر اليه العراق في نظامه القانوني- أو في اتفاقية دولية كما فعل العراق بوصفه طرفاً في بعض الاتفاقيات الدولية التي أجازت تنفيذ الأحكام الصادرة من الجهات التحكيمية ولعل من أهم

[٥٢] لمزيد من التفصيل انظر المادة (٧) من هذا القانون.

هذه الاتفاقيات هي تلك التي ابرمت على المستوى العربي وابرزها اتفاقية الرياض لسنة ١٩٨٣ فقد جاء في المادة (٣٧) منها انه مع عدم الإخلال بالمواد التي حددت حالات اختصاص محاكم الطرف الذي صدر منه الحكم والمادة (٣٠) التي فصلت حالات رفض الاعتراف بالحكم ، يعترف بأحكام المحكمين وتُنفذ لدى أي من الأطراف المتعاقدة مع مراعاة القواعد القانونية لدى الطرف المتعاقد المطلوب إليه التنفيذ ولا يجوز للهيئة القضائية المختصة لدى الطرف المتعاقد المطلوب إليه التنفيذ أن يبحث في موضوع الحكم أو رفض تنفيذه إلا في الحالات الآتية:

أ- إذا كان قانون الطرف المتعاقد المطلوب إليه التنفيذ لا يجيز حل النزاع بطريق التحكيم.

ب- إذا كان حكم المحكمين صدر تنفيذا لشرط أو عقد تحكيم باطل أو لم يصبح نهائياً كأن يكون المحكم غير كامل الأهلية.

جـ-إذا كان المحكم غير مختص أو تجاوز حدود الاختصاص طبقاً لشروط أو عقد التحكيم أو طبقاً للقانون الذي صدر حكمه على مقتضاه.

د- إذا خالف حكم المحكم أحكام الشريعة الإسلامية أو النظام العام أو الآداب لدى الطرف المتعاقد المطلوب إليه التنفيذ كالتحكيم في دين ناشئ عن بيع منتجات المشروع المخالفة للشريعة الإسلامية وللنظام العام والآداب .

وفي جميع الأحوال فانه يتوجب على الجهة التي تطلب تنفيذ حكم المحكمين أن تقدم صورة معتمدة من الحكم مصحوبة بشهادة صادرة من الجهة القضائية وله القوة التنفيذية .

فضلا عن ذلك فان الاتفاقيات الثنائية لحماية وتشجيع الاستثمار التي عقدتها جمهورية العراق مع بعض الدول قد اجازت وبما لا يقبل الشك تنفيذ احكام التحكيم [٥٣].

مكتب الأهرام
AL-Ahram
بغداد - الوزيرية - قرب كلية الادارة والاقتصاد
07502592487 / 07701803750

[٥٣] لمزيد من التفصيل انظر المادة (٨) من الاتفاقية العراقية الفرنسية والمادة (٨/د) من الاتفاقية العراقية الارمينية والمادة (٤/أ) من الاتفاقية العراقية الامريكية والفقرة (١١) من المادة (١٧) من الاتفاقية العراقية اليابانية.