م/دراسة في قرار مجلس الوزراء (٢٤٥ لسنة ٢٠١٩) وتعديلاته بشأن رؤية الاعمال والاستثمار

خالد صاحب/ والسيد محمد جاسم

اولاً محتوى القرار محل البحث :

يحتوي القرار محل البحث العديد من المحفزات والامتيازات للمستثمرين في العراق حيث يحتوي المحور الاول (تخصيص الارض / التجاوز على الارض) والمحور الثاني (التسهيلات والقروض) والمحور الثالث (تسجيل الشركات) والمحور الرابع (سمات الدخول) والمحور الخامس(تشجيع القطاع السياحي) والمحور السادس (الجانب التشريعي) . بعد أن عرفنا محاور القرار محل البحث سنقوم بالتعقيب على كل محور وما هي علاقة وزارة التخطيط به .

ثانيا : قبل التعليق على محاور القرار محل الدراسة (المعدل) لا بد أن نعرف مفهوم الاستثمار ، التعريف بالاستثمار ، عناصر الاستثمار ، انواع الاستثمار وكالاتي :

أ . التعريف بالاستثمار

١. لغةً : الاستثمار في اللغة هو مصدر للفعل (ثمر) وجمعه (ثمار) هو ما ينتج عن المال ويخرج منه وهو على وزن (استفعال) .
٢. 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 اخرون انه ((استغلال المال على نحو يحقق عائداً اقتصادياً معيناً)) .

يلاحظ 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 وفقاً لتصوراتها عن الموضوع والغاية التي يقصدها من التعريف فمنها ما يركز على تعريف عناصر الاستثمار دون التطرق الى تعريف الاستثمار ذاته ومن الاتفاقيات ما تركز على التمييز بين النشاط الاستثماري ورأس المال .

فالاتجاه الغالب في اتفاقيات الاستثمار هو تفادي وضع تعريف محدد وخصوصاً فيما يتعلق بالاستثمار الاجنبي ، اذ تجري الاشارة في التعريف الى 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 استثماراً (مدة المشروع / انتظام الربح والعائد / المخاطرة لكلا الطرفين / جدية الالتزامات التي يفرضها الاتفاق الاستثماري / تحقيق التنمية والمنفعة للدولة المضيفة)) .

اما على على مستوى القوانين الوطنية ، فقد اتجهت بعضها الى تعمد ادراج قائمة شاملة من مكونات النشاط لعده استثماراً ومن ذلك المادة (٢) من قانون الاستثمار الشيلي الذي اشترط تحقق ما ياتي (عملة اجنبية قابلة للتحويل دون قيد / موجودات ملموسة باي وصف او حالة / التكنولوجيا بجميع صورها / الاعتمادات الممنوحة للاستثمار الاجنبي / رسملة القروض والديون الاجنبية الى عملة قابلة للتحويل دون قيد / اية ارباح قابلة للتحويل الى الخارج دون قيد)) وعلى المنوال نفسه سار قانون الاستثمار الاجنبي السعودي ...

أما قانون الاستثمار العراقي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦ النافذ فقد عرف الاستثمار في البند (سادساً) من المادة (١) منه بأنه ((توظيف رأس المال في اي نشاط او مشروع اقتصادي يعود بمنفعة على الاقتصاد الوطني وفقاً لاحكام هذا القانون)) ، اذ يتضح ان هذا التعريف لا ينطوي على اية تفاصيل وانما جاء بعبارات مقتضبة ، كما وانه قد استوعب عنصري المشروع الاستثماري وراس المال واغفل عنصراً مهماً وهو المستثمر .

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

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

ب . <u>عناصر الاستثمار</u> : نستنتج من تعريف الاستثمار ان عناصره تتحدد بثلاث هي :

١. **<u>راس المال :</u>** وهو ما يستخدمه المستثمر في نشاطه الاستثماري وقد يأخذ راس المال صورة نقد او اشياء وقد تكرس هذا المفهوم لرأس المال في المادة (٢١) من قانون الاستثمار العراقي النافذ اذ يتكون راس المال من النقود والاشياء المادية والمعنوية كبراءة الاختراع والعلامات التجارية المسجلة .

٢. **<u>المستثمر :</u>** وهو الشخص الذي يعود اليه راس المال المستثمر في المشروع الاستثماري ولا فرق في ان يكون المستثمر شخصاً طبيعياً او معنوياً من رعايا الدول المضيفة او يحمل جنسية دولة اجنبية ولم يورد المشرع العراقي تعريفاً عاماً للمستثمر وانما عرف المستثمر العراقي والمستثمر الاجنبي وقد اتسمت هذه التعاريف بالغموض.

٣. **<u>المشروع الاستثماري</u> :** وهو النشاط الذي يمارسه المستثمر وقد يكون هذا المشروع جديداً او مشروع قائماً ، اذ يتم الاستثمار في هذا الاخير من خلال توسيعه او تطويره .

وقد عرفت الفقرة (ز) من المادة (١) من قانون الاستثمار النافذ المشروع بأنه (النشاط الاقتصادي المشمول بأحكام 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 والمصاريف .

ج . <u>انواع الاستثمار :</u>
يقسم الاستثمار الى اقسام عديدة وفقاً للمعيار المعتمد في التقسيم ، اذ يصنف بحسب الجنسية الى استثمار وطني واستثمار اجنبي ، اما بحسب معيار طبيعة الاستثمار فانه يصنف الى استثمار مباشر وغير مباشر ووفقاً لمعيار مدة الاستثمار فانه أما ان يكون استثماراً قصير الاجل او طويل الاجل وسنبحث هذه الانواع باختصار في الاتي :-

ـ الاستثمار الوطني والاستثمار الاجنبي :-
فالاستثمار الاجنبي فهو الذي يتولاه شخص اجنبي وان كان برأس مال غير اجنبي نقدي او عيني ....ويتميز قانون الاستثمار النافذ بأنه اكثر واقعية وجدية من غيره من القوانين السابقة له في منح الحق للأجانب بالاستثمار في العراق مما يشكل سابقة مهمة في تاريخ القوانين التي نظمت الاستثمار في العراق كقانون الاستثمار الصناعي في القطاعين الخاص والمختلط رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٨ .

اما الاستثمار الوطني فهو الذي يقوم به شخص يحمل جنسية الدولة التي يتأسس فيها المشروع الاستثماري وعلى وفق احكام القوانين المنظمة له في تلك الدولة .

ـ الاستثمار المباشر والاستثمار غير المباشر :
فالاستثمار المباشر تملك وإدارة 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 استناداً للبند (الثاني عشر) من المادة (١) من قانون الاستثمار .
اما الاستثمار غير المباشر فأنه 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 ادراة الشركة او السيطرة عليها .

ـ الاستثمار قصير الاجل (لمدة لا تتجاوز سنة) والاستثمار طويل الاجل (المدة تزيد على السنة) .

ثالثـاً ـ بعـد أن عرفنـا تعريـف الاسـتثمار وعناصـر الاسـتثمار وانـواع الاستثمار بات لا بد لنـا مـن التعقيـب القـانوني علـى محـاور قـرار مجلـس الوزراء محل الدراسة وتعديلاته وعلاقة وزارة التخطيط به كالاتي :ـ

المحور الاول / تخصيص الارض

تضـمن هـذا المحـور علـى الـوزارات والجهـات غيـر المرتبطـة بـوزارة والبلـديات فـي المحافظات توفير العقارات الصالحة لإقامة المشروعات الاسـتثمارية وفـي حالـة المخالفـة يتعرض الممتنع للمساءلة الجزائية وحسب احكام قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل .

تعقيب ومقترحات وزارة التخطيط / الدائرة القانونية بخصـوص المحـور الاول : ابتـداءً نطرح السؤالين الآتيين :

الاول ـ هـل فتحـت القـوانين الاسـتثمارية فـي العـراق الابـواب للأجنبـي للاسـتثمار داخـل العراق ام انها قصرته على العراقي ؟

الثاني ـ إذا كان للأجنبي نصيباً وحظاً في الاستثمار داخل العراق فهل ان هذه القـوانين قـد اقرت له بحق تملك العقار في العراق ؟

الغالب في الامر هـو ان هـذه القـوانين لـم تعـط الفرصـة الحقيقيـة للأجنبـي للأسـتثمار فـي العراق وانها في مناسبات محدودة قد اجازت لرعايا الدول العربية ان يستثمر فـي العـراق أما حق التملك فقد كان اكثر تهميشاً ....

وعليه نؤيد المحور اعلاه ولكن يجب يتم ملاحظة أهم الاسس التي تحكـم الملكيـة العقاريـة في العراق وكالاتي :ـ

ـ يتصف حق تملك الاموال غير المنقولة في العراق بالعديد مـن السـمات التـي تجعـل منـه حقاً متميزاً في النظام القانوني الذي ينظم حق الملكية بشكل عام ويمكـن ايجـاز ابـرز هـذه السمات في الاتي :ـ

ـ **الملكية مصونة** : ويقصد بذلك امكانية استغلال المالـك لملكـه واسـتعماله والتصـرف بـه وفق القانون وقد تكرس هذا المبدأ في دستور سنة ٢٠٠٥ العراقي وقد نظم القانون المـدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ العراقي سلطات المالك على ملكه في المادة (١٠٤٨) منه التي نصت على (الملك التام من شأنه ان يتصرف به المالك تصرفاً مطلقاً فيما يملكه عيناً ومنفعة واستغلالاً ..الخ) ...

ـ **عدم الجواز للاجنبي بتملك العقـار فـي العـراق الا بقـانون** وهـذا مـا اشـارت اليـه المـادة (٢٣) من الدستور وبهذا الصدد نود بيان الاتي :ـ

١. نطاق التملك في الوحدات السكنية يكون حق الاجنبي فـي تملـك العقـارات التـي يكـون جنسها سكني لاغراض الاستثمار بنسبة ٧٪ و ١٠٪ اسـتناداً الـى نظـام بيـع وايجـار عقارات واراضي الدولة والقطـاع العـام لاغـراض الاسـتثمار رقـم (٧) لسـنة ٢٠١٠ ونظام بيع وايجار اموال الدولة والقطاع العام لاغراض الاستثمار والمسـاطحة عليهـا رقم (٦) لسنة ٢٠١٧ .
٢. نطاق التملك في العقارات المستخدمة للنفع العام حيث عالجت المادة (٥/ اولاً / أ) مـن نظام بيع وايجار اموال الدولة والقطاع العـام لاغـراض الاسـتثمار والمسـاطحة عليهـا رقم (٦) لسنة ٢٠١٧ بأن الزمت المسـتثمر باعادتهـا الـى الجهـات الحكوميـة المعنيـة مجاناً خلال ٦٠ يوماً .
٣. نطاق التملك فـي الاراضـي المخصصـة للمشـاريع الخدميـة والتجاريـة حيـث اشـارت المادة (١٠/ثالثاً / أ) من قانون الاستثمار الى امكانية التخصيص عن طريق المساطحة وان العبارة في هذا النص قد وردت مطلقة والمطلق يجري على اطلاقه ما لم يقيد .

- القيود الواردة على حق المستثمر في تملك العقار في العراق -

اولاً : منع المضاربة بالعقار والالتزام بالغرض من تمليكه له استناداً لاحكام الفقرة (ج) من البند(ثانياً) من المادة (١٠) من قانون الاستثمار وتم التأكيد عليه في البند (سابعاً) من المادة (١٤) من نظام الاستثمار رقم (٢) لسنة ٢٠٠٩ .

ثانياً : وضع إشارة عدم التصرف على سند الملكية استناداً لاحكام المادة (١٠/ثانياً/ ج) من قانون الاستثمار النافذ.

ثالثاً : إلغاء تسجيل العقار اذا اخفق المستثمر في تنفيذ التزاماته استنـــــاداً لاحكام الفقرة (هـ) من البند (ثانياً) من المادة (١٠) من قانون الاستثمار .

رابعاً - مصادرة المشروع بناءً على حكم قضائي بات .

خامساً - نزع ملكية المشروع للمصلحة العامة استناداً للبند (ثانياً) من المادة (٢٣) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

سادساً :- بيع او تاجير الوحدات السكنية للمواطنين ووفقاً للتعليمات استناداً لاحكام المادة (١٠/ثانياً/ و) من قانون الاستثمار النافذ .

- أجاز قانون الاستثمار النافذ للمستثمر العراقي او الاجنبي الحصول على العقار عن طريق الايجار او المساطحة حيث اشارت الفقرة (أ) من البند (ثالثاً) من قانون الاستثمار النافذ والتي نصت على ((للمستثمر العراقي او الاجنبي حق استأجار وتأجير العقارات او المساطحة عليها من الدولة او من القطاعين الخاص او المختلط لغرض اقامة مشاريع استثمارية عليها لمدة لا تزيد على ٥٠ خمسين سنة قابلة للتجديد بموافقة الهيئة مانحة الاجازة والجهة ذات العلاقة بعد مراعاة طبيعة المشروع والجدوى الاقتصادية منه باستثناء المشاريع الصناعية المشيدة في المدن الصناعية ..)) .

- المحور الثاني / تضمن التسهيلات والقروض التي بإمكان منحها للمستثمرين في العراق ...

تعقيب وزارة التخطيط / الدائرة القانونية ومقترحاتها على المحور الثاني :- نؤيد بما جاء في المحور اعلاه ولكن نقترح ان تكون التسهيلات متناولة بالشكل الاتي :

اولاً - المزايا :

أ. المساواة بين المستثمر العراقي والاجنبي .
ب. اخراج راس المال الذي ادخله الى العراق وعوائده .
ت. التداول في سوق العراق للاوراق المالية .
ث. فتح فرع للشركة الاجنبية في العراق .
ج. تسجيل براءة الاختراع للمشروع الاستثماري .
ح. التأمين على المشروع الاستثماري .
خ. فتح الحساب المصرفي .
د. تخصيص العقارات للمشروع الاستثماري وتملكها .

ثانياً - الضمانات :

أ. توظيف واستخدام عمال غير عراقيين .
ب. حق الاقامة .
ت. منع تأميم المشروع الاستثماري .
ث. منع مصادرة المشروع الاستثماري .
ج. تحويل مستحقات الفنيين والاداريين غير العراقيين الى الخارج .
ح. الاثر الفوري للنصوص المعدلة للضمانات والاعفاءات والحقوق المقررة قانوناً .

ثالثاً : الاعفاءات

أ. الاعفاء من الضرائب .
ب. الاعفاء من الرسوم .

ـ اما المحاور الاخرى من قرار مجلس الوزراء لا تتعلق بمهام واختصاص وزارة التخطيط لذا نقترح مفاتحة مجلس الوزراء لاضافة الملحوظات القانونية الواردة في اعلاه لغرض استكمال القرار محل الدراسة من الناحية الموضوعية والشكلية لكي لا يكون عرضة للطعن وتبدي هذه الدائرة استعدادها لإلقاء محاضرات بهذا الصدد واعداد دراسة تحليلية لقانون الأستثمار العراقي وتعديلاته والتشريعات المتعلقة به .