

مشارکت عمومی - خصوصی از منظر قوانین ایران

عبدالحسین شیروی^۱، منیره خدادادپور^{۲*}

۱. استاد گروه حقوق خصوصی، پردیس فارابی دانشگاه تهران
 ۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، پردیس فارابی دانشگاه تهران
- (تاریخ دریافت: ۹۲/۸/۲؛ تاریخ پذیرش: ۹۳/۱۰/۲۵)

چکیده

به کارگیری روش مشارکت عمومی - خصوصی در بسیاری از کشورها متداول بوده و در این جهت قوانینی تصویب شده است. در ایران برای اولین بار به روش مشارکت عمومی - خصوصی در بند (ب) ماده ۲۱۴ قانون برنامه پنجم توسعه تصریح شده است، ولی جزئیات آن بیان نشده است. ضوابط تفصیلی تری درباره مشارکت عمومی - خصوصی در قوانین بودجه سال‌های ۱۳۹۱ و ۱۳۹۲ درج شد، ولی به دلیل دائمی بودن این نوع مقررات، شورای نگهبان با تکرار این ضوابط در بودجه سال ۱۳۹۳ مخالفت کرد. بنابراین، در حال حاضر کشور ضوابط تفصیلی درباره مشارکت عمومی - خصوصی ندارد. در این مقاله ضمن تجزیه و تحلیل قوانین کشور از جمله مقررات مندرج در قوانین بودجه سال‌های گذشته، در پی بیان آن هستیم که روش مشارکت عمومی - خصوصی در قوانین کشورمان با چه الگوها و در چه حوزه‌هایی تحقق می‌یابد و این الگوها تا چه حد با تقسیم‌بندی‌های بین‌المللی مشارکت عمومی - خصوصی انطباق دارد.

کلیدواژگان

سرمایه‌گذاری بخش خصوصی، طرح‌های تملک دارایی، قانون بودجه، مشارکت عمومی - خصوصی.

مقدمه

از جمله موانعی که دولت‌ها، به‌ویژه در کشورهای در حال توسعه با آن مواجهند، محدودیت منابع مالی مورد نیاز جهت اجرای طرح‌های سرمایه‌گذاری است. در کنار این مسئله عواملی مانند فقدان تخصص کافی در این بخش و طولانی شدن دوران ساخت و اجرای پروژه‌ها توسط دولت موجب شد دولت‌ها به بهره‌گیری از توان مالی و تخصص فنی بخش خصوصی رغبت نشان دهند. از سوی دیگر، واگذاری کامل برخی پروژه‌ها به بخش خصوصی ممکن است به جهاتی به صلاح نباشد، یا عملاً امکان‌پذیر نباشد، یا اساساً برای بخش خصوصی توجیه اقتصادی نداشته باشد. چنین شرایطی دولت‌ها را به سمت بهره‌گیری از فنون و مدل‌های ترکیبی اجرای پروژه‌های سرمایه‌گذاری سوق می‌دهد (Ho, 2010, p.10). از جمله روش‌هایی که بیش از دو دهه مورد توجه دولت‌ها قرار گرفته است و با گذشت سال‌ها دولت‌ها همچنان و با شدت بیشتری می‌کوشند بخش خصوصی را به مشارکت در آن ترغیب کنند، مشارکت عمومی - خصوصی است (Darr, 2008, p.58). با آنکه بسیاری از کشورها سال‌ها در اجرای پروژه‌های خود از این روش بهره می‌برند، در کشور ما با وجود ضرورت‌های فراوانی که در این زمینه وجود دارد، هنوز قانون به‌خصوصی در این زمینه تصویب نشده است. البته در برخی قوانین از جمله قانون برنامه پنجم توسعه و قوانین بودجه سال‌های ۱۳۹۱ و ۱۳۹۲ در این موضوع بحث شده است که در این مقاله این قوانین بررسی می‌شوند و با توجه به تجربه کشورهای دیگر آن‌ها نقد و بررسی می‌شوند. بر این اساس، پس از معرفی روش مشارکت عمومی - خصوصی و روشن شدن جایگاه آن در قوانین ایران، انواع روش‌های مشارکت عمومی - خصوصی و پروژه‌هایی که می‌تواند موضوع این مشارکت قرار گیرد از منظر قوانین موجود بررسی می‌شوند و در کنار آن به تقسیم‌بندی روش مشارکت عمومی - خصوصی در سطح بین‌الملل و انطباق یا عدم انطباق تقسیم‌بندی قوانین ایران با آن خواهیم پرداخت. در ادامه، حمایت‌هایی که در ایران و برخی کشورها از روش مشارکت عمومی - خصوصی انجام گرفته است، بررسی می‌شود.

روش مشارکت عمومی - خصوصی

امروزه به کارگیری روش مشارکت عمومی - خصوصی برای اجرای پروژه‌های مختلف بسیار متداول است و بسیاری از کشورهای در حال توسعه و توسعه یافته این روش را برای اجرای پروژه‌های خود در سطوح ملی و محلی به کار می‌گیرند (رسولی‌منش، ۱۳۸۹، ص ۳۸). پیش از آنکه به مفهوم این مشارکت و نحوه تحقق آن بپردازیم، باید مقصودمان از بخش عمومی و بخش خصوصی را به عنوان طرفین قرارداد مشارکت بیان کنیم. بخش عمومی به مؤسسات و نهادهایی گفته می‌شود که به طور مستقیم یا غیرمستقیم در اختیار دولت، نهادها و سازمان‌های عمومی یا شهرداری‌ها قرار دارند و به قصد انتفاع یا بدون قصد انتفاع عمل می‌کنند. مقصود از بخش عمومی ممکن است دولت، اعم از دولت مرکزی، دولت ایالتی و منطقه‌ای یا مؤسسات عمومی غیردولتی مانند شهرداری‌ها، یا هر نهاد تحت کنترل دولت باشد. طرف خصوصی که معمولاً در قالب یک شرکت فعالیت می‌کند به اشخاصی گفته می‌شود که تحت مالکیت و کنترل مستقیم دولتی نیستند و توسط سرمایه‌گذاران بخش خصوصی اداره و کنترل می‌شوند. اگر سرمایه‌گذاران متعدد با مشارکت یکدیگر شرکتی به این منظور تأسیس کرده باشند، از آن به عنوان «شرکت پروژه» یاد می‌شود.

با توجه به قابلیت‌ها و توانمندی‌های دو بخش عمومی و خصوصی، مشارکت و همکاری این دو بخش و تلفیق توانمندی‌هایشان با یکدیگر و تقسیم مخاطره‌های موجود می‌تواند تأثیر قابل توجهی در اجرای بهینه پروژه‌های زیربنایی و خدمات عمومی داشته باشد. مشارکت عمومی - خصوصی به ترتیبات قراردادی طولانی‌مدتی اطلاق می‌شود که میان نهادهای بخش دولتی و بخش خصوصی منعقد می‌شود. به‌ویژه با هدف تأمین مالی، طراحی، عملیاتی‌کردن و بهره‌برداری از تأسیسات زیربنایی و خدماتی انجام می‌گیرد (ADB, 2008, p.15). ویژگی چنین قراردادهایی مشارکت در سرمایه‌گذاری، مخاطره، مسئولیت‌ها و درآمدها بین طرف‌های مشارکت است. هدف آن تحویل پروژه‌ای است که به طور سنتی به وسیله بخش عمومی تأمین می‌شده است (IMF, 2012, p.4). اما به دلایلی دولت تصمیم می‌گیرد با مشارکت بخش خصوصی آن را انجام دهد. اساساً درگیری هر دو طرف (بخش عمومی و خصوصی) در قراردادهای مشارکت یک ضرورت

تلقى می‌شود (Grigorescu, 2008). شورای کانادایی مشارکت بخش خصوصی و عمومی را به عنوان همکاری مشترک بین بخش عمومی و خصوصی بر اساس مهارت و توان هر بخش به منظور پاسخ‌دادن به نیازهای بخش عمومی تعریف می‌کند که در آن، وضعیت منابع، مخاطره، جوایز و امتیازات به روشنی مشخص شده است (Nascio, 2006).

فعالیت‌های موضوع مشارکت عمومی - خصوصی شامل احداث تأسیسات با خصوصیات یادشده در قرارداد و بهره‌برداری از آن با کیفیت مورد توافق است. به‌طور کلی، روش یادشده برای اجرای پروژه‌های زیربنایی با بهره‌گیری از توانایی بخش خصوصی است، به‌طوری که دولت به‌جای عهده‌دار شدن اجرای پروژه، امتیاز احداث و بهره‌برداری از پروژه را که می‌تواند برای نمونه احداث یک فرودگاه، توسعه بنادر یا ایجاد مراکز تفریحی و سرگرمی یا هتل باشد، برای مدتی معین به یک شرکت خصوصی واگذار می‌کند که این شرکت مسئولیت تأمین و گردآوری سرمایه لازم (به‌طور کلی یا جزئی) و طراحی پروژه را نیز بر عهده می‌گیرد. شرکت خصوصی یادشده در طول زمان بهره‌برداری از پروژه، سرمایه اولیه و سود مورد انتظار خود را که براساس توافق اولیه با طرف دولتی تعیین شده است، از محل درآمدهای حاصل از فروش کالا یا خدمات پروژه برداشت می‌کند و عموماً در پایان دوره امتیاز، به صورتی که ضوابط آن در قرارداد مشخص شده است، مدیریت مستحقات را به طرف دولتی برمی‌گرداند. البته مالکیت مستحقات پروژه در برخی روش‌ها برای همیشه (عملاً تا پایان عمر مفید آن) با طرف خصوصی باقی می‌ماند، که در این صورت، امتیازات اعطایی دولت در پایان مدت قرارداد تمام می‌شود و بخش خصوصی می‌تواند بدون تکیه به دولت پروژه را ادامه دهد.

چهار مشخصه می‌تواند مفهوم مشارکت عمومی - خصوصی را روشن‌تر کند که عبارت است از: الف) به‌دست آوردن بازدهی و کارایی مناسب از طریق تقسیم مخاطره و پاسخگویی بین بخش عمومی و خصوصی؛ ب) سرمایه‌گذاری بخش خصوصی در طول عمر پروژه؛ ج) ارتباط قراردادی طولانی‌مدت؛ د) ابداع و نوآوری به‌ویژه در عرضه خدمات (سازوکارهای پرداخت، عرضه و توصیف خدمات و جز آن) از سوی بخش خصوصی (Alfen et al, 2009).

بسترهای قانونی روش مشارکت عمومی - خصوصی

برخلاف اهمیت فراوانی که امروزه مشارکت عمومی - خصوصی در جذب سرمایه‌گذاری در بخش‌های مختلف اقتصاد به دست آورده است، تا سال‌های اخیر چندان مورد توجه جدی قانونگذار کشورمان قرار نگرفته بود. تنها قانونی که به روش مشارکت عمومی - خصوصی تصریح کرده است، بند (ب) ماده ۲۱۴ قانون برنامه پنجم توسعه است. البته بعضاً قانونگذار به مفهوم مشارکت عمومی - خصوصی در قوانین قبلی نیز اشاره کرده است. یکی از این قوانین، قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی (روزنامه رسمی، شماره ۱۶۷۰۹، ۱۳۸۱/۴/۱۲) مصوب ۱۳۸۰/۱۲/۱۹ است. به موجب بند (ب) ماده ۳ این قانون «سرمایه‌گذاری خارجی در کلیه بخش‌ها در چارچوب روش‌های «مشارکت مدنی»، «بیع متقابل» و «ساخت، بهره‌برداری و واگذاری» که برگشت سرمایه و منافع حاصله صرفاً از عملکرد اقتصادی طرح مورد سرمایه‌گذاری ناشی شود و متکی به تضمین دولت یا بانک‌ها و یا شرکت‌های دولتی نباشد» از تسهیلات و حمایت‌های مقرر در قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی بهره‌مند می‌شوند. سرمایه‌گذاری موضوع این بند که از آن به «سرمایه‌گذاری خارجی در چارچوب ترتیبات قراردادی» تعبیر شده است. برای همه فعالیت‌های اقتصادی مجاز است، اعم از این که این فعالیت‌ها در انحصار دولت باشد، یا بخش خصوصی نیز بتواند در این نوع کارها فعالیت کند (شیروی، ۱۳۸۹، ص ۴۴۵).

از جمله روش‌های یادشده در این بند روش «مشارکت مدنی» است. در قانون مدنی از مشارکت مدنی تعریفی نشده است، اما قانونگذار تعریفی از «شرکت» بیان کرده است. «شرکت» به موجب ماده ۵۷۱ قانون مدنی عبارت است از اجتماع حقوق مالکان متعدد در شیء واحد به نحو اشاعه. ماده ۱۸ آیین‌نامه قانون عملیات بانکی بدون ربا «مشارکت مدنی» را عبارت از درآمیختن سهم‌الشرکه نقدی و یا غیرنقدی متعلق به اشخاص حقیقی یا حقوقی متعدد، به نحو مشاع به منظور انتفاع، طبق قرارداد دانسته است. «مشارکت حقوقی» نیز طبق ماده ۲۳ همین آیین‌نامه عبارت است از تأمین قسمتی از «سرمایه» شرکت‌های سهامی جدید، یا خرید قسمتی از سهام شرکت‌های سهامی موجود. مشارکت یادشده در این مواد می‌تواند به‌طور مشارکت بین بخش‌های عمومی یا

خصوصی، یا مشارکت بین بخش خصوصی و عمومی محقق شود. هر چند قانونگذار در بند (ب) ماده ۳ قانون تشویق به روش «مشارکت مدنی» اشاره کرده است، به نظر نمی‌رسد مقصود از آن خارج کردن مشارکت حقوقی از قلمرو بحث باشد. در حقیقت، قانونگذار در پی بیان ترتیبات قراردادی است که سرمایه‌گذار خارجی می‌تواند از طریق آن سرمایه‌گذاری کند و یکی از این روش‌ها، مشارکت است.

از روش‌های دیگر یادشده در بند (ب) «روش ساخت، بهره‌برداری و واگذاری» یا (بی.او.تی) است که می‌توان آن را متداول‌ترین شکل قراردادهای مشارکت عمومی-خصوصی در نظر گرفت. این ماده صرفاً متذکر روش بی.او.تی است و متذکر گونه‌های دیگر آن مثل بی.او.او و امثال آن نشده است. البته از عبارت اخیر بند (ب) ماده ۳ قانون تشویق که برگشت سرمایه و منافع حاصله را صرفاً از عملکرد اقتصادی طرح مورد سرمایه‌گذاری دانسته است، می‌توان استفاده کرد که ذکر روش بی.او.تی در این ماده صرفاً اختصاص به روش ساخت، بهره‌برداری و واگذاری معمول ندارد، بلکه ناظر به همه روش‌های مشابه است، مثل بی.او.او است. به علاوه، این قانون صرفاً به بیان کلی روش‌های «مشارکت مدنی» و «ساخت، بهره‌برداری و واگذاری» اکتفا کرده است و درباره چگونگی انجام‌دادن این روش‌ها و تعهدات طرفین اشاره‌ای نکرده است.

همان‌طور که بیان شد، بهره‌گیری از روش مشارکت عمومی-خصوصی در بند (ب) ماده ۲۱۴ قانون برنامه پنجم توسعه تصریح شده است که متعاقباً این روش با تفصیل بیشتری در قوانین بودجه سال‌های ۱۳۹۱ تا ۱۳۹۲ درج شده است. در بند (ب) ماده ۲۱۴ قانون برنامه پنجم توسعه با بیان کلی دولت را موظف کرده است به منظور افزایش کارآمدی و اثربخشی طرح‌های تملک‌داری‌های سرمایه‌ای از روش‌های اجرایی مناسب از جمله روش‌های مشارکت بخش عمومی-خصوصی با پیش‌بینی تضمین‌های کافی بهره‌گیرد. اما در این بند به نحوه تحقق این مشارکت و نوع تضمین‌های مورد نظر اشاره نشده است. البته در اجرای بند (ب) یادشده، تبصره ۱۰۲ قانون بودجه سال ۱۳۹۱ و تبصره ۱۲۶ قانون بودجه سال ۱۳۹۲ (روزنامه رسمی، شماره ۱۹۸۹۰، ۱۳۹۲/۳/۲۸) و تبصره ۸ لایحه بودجه ۱۳۹۳ کل کشور ضوابطی را درباره نحوه تحقق مشارکت

عمومی - خصوصی، تعهدات طرفین خصوصی و دولتی و حمایت‌هایی که از این روش انجام می‌گیرد، مقرر کردند. در ادامه، قصد داریم این موضوع را از نظر امکان یا عدم امکان درج ضوابط روش مشارکت عمومی - خصوصی در قوانین بودجه و شرایط و حمایت‌های مندرج در این قوانین، نقد و بررسی کنیم.

درج مقررات مشارکت عمومی - خصوصی ضمن قوانین بودجه سالیانه

گفتیم که در پی بند (ب) ماده ۲۱۴ قانون برنامه پنجم توسعه به ترتیب، در قوانین بودجه سال‌های ۱۳۹۱ و ۱۳۹۲، و لایحه بودجه ۱۳۹۳ تبصره‌هایی به روش مشارکت عمومی - خصوصی اختصاص یافت. صرف نظر از ضوابطی که در این زمینه در هر یک از این قوانین مطرح شده است، این سؤال به ذهن متبادر می‌شود که آیا اساساً طرح ضوابط مشارکت عمومی - خصوصی در ضمن قوانین بودجه سالیانه تأیید می‌شود یا خیر؟ دلیلی که ضوابط مشارکت عمومی - خصوصی در قوانین بودجه سالیانه درج شده، این است که مجلس از این طریق به دولت اجازه می‌دهد برخی طرح‌های اقتصادی خود را تأمین مالی کند.

به نظر می‌رسد این امر به تنهایی دلیل مناسبی برای طرح ضوابط این روش در قانون بودجه سالیانه نیست و ماهیت بودجه‌ای به آن نمی‌دهد. موضوعات بودجه‌ای احکامی‌اند که سازوکارهای اجرایی نحوه وصول دریافت‌ها و پرداخت‌ها را مشخص می‌کنند و موجبات تسهیل اجرای بودجه را فراهم می‌کنند. روش مشارکت عمومی - خصوصی بیشتر یک شیوه همکاری طولانی‌مدت بین بخش دولتی و خصوصی در اجرای پروژه‌های دولتی، عمومی و رفاهی است. مشارکت عمومی - خصوصی توأم با ترتیبات قراردادی طولانی‌مدتی است که آثار آن بسیار فراتر از سازوکارهای اجرایی درباره دریافت‌ها و پرداخت‌ها است که بتوان در قوانین بودجه سالیانه آن‌ها را قرار داد. به علاوه، قوانین بودجه، احکامی را در برمی‌گیرد که مدت اعتبار آن‌ها فقط برای یک سال است و پس از سپری شدن این مدت خودبه‌خود، بی‌اعتبار می‌شود. در حالی که همان‌طور که گفتیم، روش مشارکت قراردادهای طولانی‌مدتی را در بر می‌گیرد که آثار آن‌ها گاه تا ده‌ها سال استمرار دارد. بر این اساس، پرداختن به این روش در طی قانون بودجه چندان توجیه‌پذیر به نظر نمی‌رسد.

البته در قوانین بودجه نیز برخی تبصره‌ها و بندها ماهیت بودجه‌ای ندارند که به تبصره‌های دائمی تعبیر می‌شوند. تبصره‌های غیربودجه‌ای به‌طور غیرمستقیم آثار درآمدی و هزینه‌ای دارند و از این جهت در قوانین بودجه گنجانده می‌شوند. ایرادی که بر طرح این تبصره‌ها در قوانین بودجه وارد است، آن است که قانونگذار در هیچ جا به ماهیت غیربودجه‌ای آن‌ها اشاره نکرده است، حتی به دائمی بودن اعتبار آن‌ها تصریح نکرده است. همان‌طور که در اظهارنظر شورای نگهبان بیان شده است، این‌گونه تبصره‌ها باید در قوانین مربوط به خود، نه در قانون بودجه مطرح و اصلاح شوند. اما گاهی این احکام، به دلیل تشریفات کمتر در رسیدگی و اخذ نتیجه سریع‌تر، ضمن قوانین بودجه سالیانه مطرح می‌شوند (اظهار نظر کارشناسی درباره لایحه بودجه کل کشور، ۱۳۹۲/۱۲/۴). از نظر شورای نگهبان، پرداختن به روش مشارکت با توجه به تعهدات و آثار طولانی مدتی که ایجاد می‌کند، نیازمند تصویب قانون دائمی است (بررسی ایرادات شورای نگهبان بر لایحه بودجه، ۱۳۹۲/۱۱/۴). بنابراین، اگر به رویه مرسوم سال‌های اخیر ضوابط مربوط به روش مشارکت عمومی - خصوصی طی قانون بودجه مطرح شود، این ضوابط برخلاف خود قانون بودجه که اعتبار یکساله دارد، باید اعتباری فراتر از یکسال و حتی دائمی داشته باشد.

از منظر دیگر، درج ضوابط مشارکت عمومی - خصوصی در قوانین بودجه سالیانه ثبات حقوقی لازم را برای همکاری بلندمدت بین بخش خصوصی و عمومی فراهم نمی‌کند و در این صورت، هیچ سرمایه‌گذاری حاضر نخواهد شد چنین مخاطره بالایی را بپذیرد و سرمایه خود را در مسیری وارد کند که قوانین ناظر به آن قوانینی موقتی و با دوام یکساله باشند. سرمایه‌گذار در جایی حاضر به سرمایه‌گذاری می‌شود که ثبات نسبی بر قوانین و شرایط موجود برقرار باشد. در وضعیتی که اطمینانی به وجود قوانین فعلی برای سال‌های بعد نیست، چگونه می‌توان از سرمایه‌گذاران انتظار سرمایه‌گذاری با روش‌های طولانی مدت مشارکت عمومی - خصوصی داشت. شورای نگهبان به این ایراد در بررسی لایحه بودجه ۱۳۹۳ کل کشور به‌طور خاص توجه کرد و بر همین اساس، تبصره ۸ لایحه بودجه که به روش مشارکت عمومی - خصوصی و ضوابط اجرایی آن را بیان می‌کرد، در قانون بودجه ۱۳۹۳ حذف شد. با این وصف، در حال حاضر درباره ضوابط

کلی مربوط به روش مشارکت عمومی - خصوصی قانون اجراءشدنی در کشور موجود نمی‌باشد و از این جهت ضرورت دارد با بررسی دقیق نیازها و امکانات موجود در زمینه روش مشارکت عمومی - خصوصی، قانونی خاص و دائمی در این زمینه تصویب شود.

اخیراً دولت «لایحه الحاق موادی به قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت» را به مجلس شورای اسلامی تسلیم کرده است که درصدد است همه تبصره‌های دائمی را از قوانین بودجه خارج، و تحت این لایحه تصویب کند. در این لایحه ضوابط مشارکت عمومی - خصوصی تصریح نشده است، ولی در ماده ۳۶ این لایحه بیان شده است: «به دولت اجازه داده می‌شود اقدامات زیر را به عمل آورد: الف) واگذاری طرح‌های تملک دارایی سرمایه‌ای جدید و نیمه‌تمام و تکمیل شده و آماده بهره‌برداری در قالب قراردادها و شرایط مورد تصویب شورای اقتصاد با تعیین نحوه تأمین مالی دور ساخت (فاینانس)، پرداخت هزینه‌های بهره‌برداری یا خرید خدمات در مدت قرارداد با رعایت استانداردهای اجرای کیفیت خدمات و نهایتاً واگذاری طرح پس از دوره قرارداد به بخش غیردولتی».

الگوهای مختلف مشارکت عمومی - خصوصی از منظر قوانین

همان‌طور که بیان شد، مشارکت عمومی - خصوصی ترتیبات قراردادی طولانی مدت میان نهادهای بخش دولتی و بخش خصوصی است که اصولاً با هدف تأمین مالی، طراحی، عملیاتی‌کردن و بهره‌برداری از تأسیسات زیربنایی و خدماتی انجام می‌گیرد (ADB, 2006, p.15). در احداث و تأمین مالی پرونده‌های خدماتی و زیربنایی با روش مشارکت عمومی - خصوصی، از آغاز، الگوهای گوناگونی به کار گرفته می‌شود و در هر یک از آنها تعهدات دولت بخش خصوصی تا حدودی متفاوت است. پیش از انتخاب هر یک از روش‌های مشارکتی، باید هزینه‌ها و منافع روش موردنظر در مقابل روش‌های دیگر مقایسه شود، سپس، از میان گزینه‌های مختلف مشارکت، مناسب‌ترین گزینه که تطابق بیشتری با اهداف پروژه و خواسته‌های طرفین دارد، برگزیده شود.

برخی الگوهای مشارکت در کشورهای خاص متداول ترند، برای نمونه می‌توان به «روش تأمین مالی خصوصی»^۱ اشاره کرد که در کشور انگلستان بیش از نقاط دیگر متداول است. برخی دیگر در سطح وسیعی از کشورها کاربرد دارند. از متداول‌ترین الگوهای مشارکت عمومی - خصوصی می‌توان به روش بی.او.تی،^۲ بی.او.او،^۳ بی.او.تی،^۴ و بی.تی.او^۵ اشاره کرد (شیروی، ۱۳۸۴).

به برخی از این الگوها در قوانین ایران به‌طور خاص توجه شده است. بند (ب) ماده ۲۱۴ قانون برنامه پنجم توسعه در این زمینه مقرر می‌کند: «دولت موظف است به منظور افزایش کارآمدی و اثربخشی طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای روش‌های اجرایی مناسب از قبیل «تأمین منابع مالی، ساخت، بهره‌برداری و واگذاری»، «تأمین منابع مالی، ساخت و بهره‌برداری»، «طرح و ساخت کلید در دست»، «مشارکت بخش عمومی - خصوصی»، یا «ساخت، بهره‌برداری و مالکیت» را با پیش‌بینی تضمین‌های کافی به‌کارگیرد».

این قانون به چند نمونه از الگوهای مشارکت عمومی - خصوصی اشاره کرده است. نحوه بیان ماده طوری است که روش مشارکت بخش عمومی - خصوصی به عنوان روشی در کنار چهار روش دیگر یادشده در بند (ب) ذکر شده است و این تردید را در ذهن ایجاد می‌کند که آیا روش‌های یادشده دیگر در این بند، روش مشارکت عمومی - خصوصی تلقی نمی‌شوند. روش‌های «تأمین منابع مالی، ساخت، بهره‌برداری و واگذاری»، «تأمین منابع مالی، ساخت و بهره‌برداری» و «ساخت، بهره‌برداری و مالکیت» از جمله روش‌های مندرج در این تقسیم‌بندی است. در هر یک از این روش‌ها بخش خصوصی بسته به نوع قرارداد تأمین مالی، ساخت و بهره‌برداری از پروژه و احتمالاً واگذاری آن را پس از طی مدت قرارداد برعهده می‌گیرد و بخش دولتی نیز با توجه به توافق انجام گرفته ممکن است در تأمین مالی پروژه مشارکت کند یا زمین مورد نیاز را در اختیار

-
1. Private-Finance-Initiative (PFI)
 2. Build-Operate-Transfer
 3. Build-Own-Operate
 4. Build-Own- Operate-Transfer
 5. Build- Transfer- Operate

سرمایه‌گذاران قرار دهد. تنها روشی که نمی‌توان آن را در عداد مشارکت عمومی-خصوصی تلقی کرد، روش «طرح و ساخت کلید در دست»^۱ است که مسئولیت طراحی و اجرا به‌طور کامل بر عهده بخش خصوصی (پیمانکار) است، به طوری که پس از تکمیل پروژه، کارفرما که در اینجا یکی از دستگاه‌های دولتی است، فقط با چرخاندن یک کلید بتواند بهره‌برداری از تسهیلات اجراشده را آغاز کند. در این روش که بسیار متداول است، بودجه اجرای طرح از منابع دولتی تأمین می‌شود و از مصادیق روشن قراردادهای طراحی، تأمین کالا و ساخت (ای پی سی) است.

به‌طور کلی، می‌توان گفت هرگونه همکاری و مشارکت بین بخش عمومی و خصوصی که در راستای اجرای پروژه‌های مختلف و با ایجاد تعهدات متقابل برای دو طرف باشد، در قلمرو روش مشارکت عمومی-خصوصی قرار می‌گیرند. به نظر می‌رسد هدف قانونگذار از تصریح به چند روش از روش‌های مشارکت در کنار روش مشارکت عمومی-خصوصی تأکید خاص بر این روش‌ها و شاید شناخته‌شده‌تر بودن این روش‌ها برای دستگاه‌های دولتی باشد، نه جداکردن این روش‌ها از روش‌های مشارکت عمومی-خصوصی. علاوه بر اینکه روش‌های یادشده در این بند به نحو تمثیلی و با عبارت «از قبیل» بیان شده است. بر این اساس، منعی وجود ندارد که دستگاه‌های دولتی بتوانند با توجه به شرایط و اهداف پروژه هر یک از انواع مختلف قراردادهای مشارکت عمومی-خصوصی را که به هدف ایشان نزدیک‌تر است، انتخاب کنند.

در بند ۱-۱۲۶ قانون بودجه ۱۳۹۲ نیز به برخی الگوهای مشارکت عمومی - خصوصی اشاره شده است. در این بند بیان شده است: «کلیه دستگاه‌های اجرایی مکلفند قرارداد تأمین منابع مالی، اجرا و بهره‌برداری طرح‌ها (پروژه‌ها) را به شرکت پروژه صاحب صلاحیت که صرفاً به همین منظور تأسیس می‌شود، واگذار کنند و با آن‌ها برای پیش‌خرید تأسیسات احداثی (نوع الف)، اجاره درازمدت تمام یا بخشی از تأسیسات (نوع ب)، خرید درازمدت و یا پیش‌خرید کالا و خدمات تولیدی آن طرح (نوع ج)، بهبود کارایی آب و انرژی (نوع د) و یا سایر انواع مشارکت بخش

1. Turnkey (Design and Bvild)

عمومی با بخش خصوصی برای ارائه خدمات عمومی (نوع ه) اقدام کنند». در این بند الگوهای مختلف مشارکت عمومی - خصوصی با عناوین «الف، ب، ج و د» نامگذاری شده‌اند و در پایان، روش‌های دیگر مشارکت عمومی - خصوصی برای عرضه خدمات عمومی را با عنوان «نوع ه» مشخص شده است. وجه مشترک این روش‌ها همان‌طور که صدر بند یادشده بیان می‌شود، واگذاری قرارداد تأمین مالی، اجرا و بهره‌برداری از طرح‌ها به شرکت پروژه مورد نظر است. البته علاوه بر موارد یادشده ممکن است تعهدات دیگری نیز در زمینه طراحی، ساخت یا توسعه پروژه بر عهده بخش خصوصی نهاده شود، یا دولت در انجام دادن موارد یادشده مشارکت کند، برای نمونه بخشی از منابع مالی مورد نیاز طرح مورد نظر را برعهده گیرد.

سوالی که درباره این روش تقسیم‌بندی به ذهن متبادر می‌شود آن است که قانونگذار بر چه مبنایی برخی الگوهای مشارکت را از الگوهای دیگر تفکیک کرده است؟ آیا قانونگذار با توجه به ویژگی‌ها و یا آثار هر یک از این الگوها چنین تقسیم‌بندی کرده است، یا این تقسیم‌بندی مبنای دیگری دارد؟ در تقسیم‌بندی از روش مشارکت عمومی - خصوصی که توسط صندوق بین‌المللی پول انجام گرفته است، روش مشارکت با توجه به حدود تعهدات بخش عمومی و خصوصی به سه گروه تقسیم شده است (IMF, 2011, p.8). در گروه اول، بخش خصوصی تعهد می‌کند پروژه را پس از ساخت و احتمالاً بهره‌برداری به دولت واگذار کند. اما در روش‌های دوم و سوم بخش خصوصی الزامی به واگذاری پروژه به دولت ندارد. در روش دوم، بخش خصوصی پروژه موجود را از دولت خریداری یا اجاره می‌کند و آن را بازسازی و نوسازی می‌کند، یا توسعه می‌دهد. اما در روش سوم، بخش خصوصی طراحی، ساخت، تأمین مالی، بهره‌برداری و مالکیت پروژه را بر عهده می‌گیرد (Anibel, 2011, p.4). شایان ذکر است این تقسیم‌بندی با تقسیم‌بندی مندرج در قانون بودجه سال ۱۳۹۲ ایران تفاوت اساسی دارد.

در قانون بودجه سال ۱۳۹۲ ایران وجود برخی ویژگی‌ها در الگوهای «الف تا د» موجب تفکیک آن‌ها از الگوهای دیگر مشارکت شده است. در روش‌های الف، ب و ج، تأسیسات، کالا یا خدماتی توسط بخش خصوصی عرضه می‌شود و بخش دولتی آن‌ها را از این بخش خریداری یا

اجاره می‌کند. این روش‌ها با اندکی تفاوت در بند ۳-۱۰۲ قانون بودجه سال ۱۳۹۱ و بند (الف) تبصره ۸ لایحه بودجه ۱۳۹۳ بیان شده است. در روش الف دولت، قراردادی به منظور پیش‌خرید تأسیسات احداثی توسط شرکت پروژه با این شرکت منعقد می‌کند و همین تعهد پیش‌خرید تأسیسات احداثی توسط دولت عامل اصلی ترغیب بخش خصوصی به ایجاد این تأسیسات است. برای مثال دولت ساخت یک مجتمع تفریحی را به شرکتی که به همین منظور تأسیس شده است، واگذار می‌کند و در مقابل، تأسیساتی را که در آینده احداث می‌شود، پیش‌خرید می‌کند، یا به خرید آن تعهد می‌کند. این پیش‌خرید ممکن است صرفاً تعهد به خرید در آینده باشد، با قیمت معینی باشد، یا بخشی از ثمن معامله به شرکت پروژه پرداخت شود، که در این صورت، دولت درصد معینی از منابع مورد نیاز پروژه را تأمین کند و بقیه منابع مورد نیاز طبق توافق، توسط شرکت مورد نظر تأمین می‌شود. تا زمانی که تأسیساتی ایجاد نشده، چون هنوز مالی وجود خارجی ندارد و حق به آنچه موجود است، تعلق می‌گیرد، نه به آنچه هنوز موجود نشده است، لذا مالکیتی نیز نسبت به تأسیساتی که قرار است در آینده ایجاد شود، تحقق پیدا نمی‌کند. اما ایجاد مالکیت نسبت به تأسیسات برای دولت همزمان با احداث آن انجام می‌گیرد.

روش الف تا حدودی به روش اول در تقسیم‌بندی صندوق بین‌المللی پول نزدیک است. در روش اول بخش خصوصی تعهد می‌کند پروژه را پس از ساخت به دولت واگذار کند. در روش الف نیز شرکت پروژه موظف است تأسیساتی را به منظور واگذاری به دولت احداث نکند. اما تفاوتی که بین این دو روش وجود دارد عبارت از آنست که در روش اول بخش خصوصی ابتدا پروژه مورد نظر را احداث می‌کند و پس از ساخت و احتمالاً مدتی بهره‌برداری، آن را به دولت واگذار می‌کند، اما در روش الف تأسیسات به محض ایجاد به دولت منتقل می‌کند و اساساً مالکیت از همان ابتدا برای دولت ایجاد می‌شود. بر این اساس، در روش اخیر امکان اعمال حق مالکیت یا بهره‌برداری بخش خصوصی از پروژه مورد نظر وجود ندارد.

پیش‌خرید کالا و خدمات تولیدی طرح، روش دیگری از مشارکت عمومی - خصوصی است که در قوانین یادشده با عنوان نوع ج بیان شده است. در این روش دولت متعهد می‌شود کالاها و

خدمات طرح را پیش خرید کند. این پیش خرید ممکن است همراه با پرداخت بخشی از ثمن آن در زمان انعقاد قرارداد باشد، یا دولت صرفاً متعهد می شود در آینده آن ها را خریداری کند. تعهد به خرید طولانی مدت کالاها و خدمات پروژه توسط دولت باعث خواهد شد پروژه توجیه اقتصادی پیدا کند و بخش خصوصی راغب به سرمایه گذاری شود. با توجه به اینکه دولت به پیش خرید یا خرید طولانی مدت کالاها و خدمات عرضه شده اقدام می کند، ممکن است مبلغی را بابت پیش خرید یا خرید طولانی مدت پرداخت کند. این مبلغ درصدی از منابع مالی مورد نیاز پروژه را تأمین می کند. بقیه منابع مورد نیاز توسط بخش خصوصی و با به کارگیری سرمایه شرکت یا منابع تأمین مالی داخلی و بین المللی انجام می گیرد.

در الگوی دیگری که با عنوان «نوع ب» در این قوانین شناخته شده است، همه یا بخشی از تأسیسات احداثی به صورت طولانی مدت به یکی از دستگاه های دولتی اجاره داده می شود. در این روش تأسیسات مورد نیاز دستگاه های دولتی توسط شرکت پروژه احداث می شود و مالکیت آن نیز برای این شرکت باقی می ماند، اما به صورت طولانی مدت به دستگاه دولتی مربوطه اجاره داده می شود. تعهد دستگاه دولتی به اجاره تأسیسات باعث می شود پروژه توجیه اقتصادی پیدا کند و بخش خصوصی نسبت به سرمایه گذاری و اجرای پروژه تمایل یابد. از آنجا که تأسیسات احداثی با سرمایه بخش خصوصی اجرا می شود، مالکیت آن ها به بخش خصوصی تعلق دارد و بخش دولتی منافع طولانی مدت آن را خریداری کرده است. بر این اساس، شرکت پروژه می تواند پس از سپری شدن مدت اجاره، آن را به دولت یا به دیگران اجاره دهد یا سایر انتفاعات را بنماید. در این روش دولت موظف نیست در تأمین مالی مورد نیاز اجرای پروژه مشارکت کند ولی باید اجاره آن را پس از ساخت تضمین کند.

تعهد دولت به خرید یا اجاره طولانی مدت یا پیش خرید تأسیسات، کالاها و خدمات تولیدی طرح نقش تعیین کننده ای در تحقق روش مشارکت عمومی-خصوصی دارد و باعث تمایل سرمایه گذاران به انعقاد چنین قراردادهایی می شود. همین اطمینان خاطر بخش خصوصی را به وارد کردن سرمایه در این پروژه ها ترغیب می کند، زیرا تأسیساتی که با روش های یادشده احداث

می‌شود یا کالا و خدماتی که به واسطه اجرای پروژه عرضه می‌گردد، عمدتاً جزء آن دسته کالاها و خدماتی هستند که ممکن است مصرف‌کننده خصوصی در بازار آزاد نداشته باشد و فقط به سفارش و با حمایت دولت اجرا می‌شوند. دولت با تضمین خرید کالاها و خدمات تولیدی طرح یا خرید یا اجاره تأسیسات احداثی و تضمین جنبه سودآوری پروژه، سرمایه‌گذاران خصوصی را متمایل به سرمایه‌گذاری، اجرا و بهره‌برداری از پروژه می‌کند.

نوع د یعنی «روش بهبود کارایی آب و انرژی» ویژگی‌های متفاوتی از الگوهای دیگر مشارکت دارد و به نظر می‌رسد دلیل تصریح جداگانه به این روش نیز همین ویژگی‌ها باشد. بخش خصوصی در این بخش می‌کوشد با به‌کارگیری فنون و روش‌های نوین در مصرف آب و انرژی صرفه‌جویی کند و کارایی این منابع را بهبود بخشد. به طوری که به تصریح بند ۷-۱۲۶ قانون بودجه سال ۱۳۹۲، برنده در مناقصه، بر اساس مناسب‌ترین نسبت ارزش حال بازپرداخت پیشنهادی به ارزش حال هزینه‌های آب و انرژی صرفه‌جویی شده خواهد بود و پرداخت‌های این نوع قراردادها صرفاً بر اساس و از محل منابع حاصل از صرفه‌جویی ناشی از اجرای قرارداد ذی‌ربط انجام می‌گیرد. (تبصره بند ۵-۱۲۶) این روش در قانون بودجه ۱۳۹۱ اشاره نشده است، ولی در بند ۱-۱۲۶ قانون بودجه ۱۳۹۲ و لایحه بودجه ۱۳۹۳ در کنار روش‌های دیگر ذکر شده است.

روش‌های دیگر مشارکت عمومی - خصوصی که دربرگیرنده الگوهای متعددی است با عنوان نوع ه نامگذاری شده است. این تعبیر را می‌توان در بند الف تبصره ۸ لایحه بودجه ۱۳۹۳ نیز مشاهده کرد. این مورد طیف وسیعی از روش‌های مشارکت عمومی - خصوصی شامل می‌شود. می‌توان گفت هر روش مشارکت عمومی - خصوصی غیر از روش‌های مندرج در روش‌های الف تا د، در قلمرو نوع ه قرار می‌گیرد. با گستره وسیعی که روش‌های مشمول نوع ه دارند، هر یک آثار و تعهدات متفاوت دارند. به نظر می‌رسد همه روش‌هایی که در تقسیم‌بندی صندوق بین‌المللی پول با عنوان اول، دوم و سوم نامیده شده‌اند، غیر از مواردی که حیثاً در ذیل روش‌های الف تا د قرار می‌گیرند، در قلمرو نوع ه قرار می‌گیرند. گویا قانونگذار با هدف ترغیب سرمایه‌گذاران به

به‌کارگیری این روش‌ها در پروژه‌های مختلف و ایجاد امکان برای دستگاه‌های دولتی در جهت انتخاب متناسب‌ترین نوع قرارداد مشارکت عمومی - خصوصی محدودیت خاصی را درباره انتخاب نوع روش مشارکت قرار نداده است و امکان مشارکت بخش عمومی و خصوصی را در هر یک از قالب‌های روش مشارکت عمومی - خصوصی امکان‌پذیر دانسته است. البته در ادامه بندها و تبصره‌های مورد بحث قانون بودجه، قیودی بر چگونگی اجرای این روش لحاظ شده است، که خواه‌ناخواه برخی روش‌های مشارکت را از شمول این بند خارج می‌کند. برای نمونه می‌توان به واگذاری زمین مورد نیاز برای مدت مشخص به شرکت پروژه (مندرج در بند ۱-۱۰۲ قانون بودجه ۱۳۹۱، بند ۳-۱۲۶ قانون بودجه ۱۳۹۲، بند الف تبصره ۸ لایحه بودجه ۱۳۹۳) یا الزام بخش خصوصی به تأمین مالی پروژه (مندرج در بند ۲-۱۰۲، قانون بودجه ۱۳۹۱، بند ۲-۱۲۶ قانون بودجه ۱۳۹۲، بند ب تبصره ۸ لایحه بودجه ۱۳۹۳) اشاره کرد. بر این اساس، روش‌هایی که مالکیت زمین به‌طور موبد به بخش خصوصی واگذار می‌شود و روش‌های دیگری که به هر دلیل مشمول شرایط این قانون قرار نمی‌گیرد، از قلمرو این بند خارج می‌شود.

اگر چه به دلایلی که اشاره کردیم تبصره (۸) لایحه بودجه ۱۳۹۳، در نهایت، در قانون بودجه سال ۱۳۹۳ (روزنامه رسمی، شماره ۲۰۱۰۰، ۱۴/۱۲/۱۳۹۳) حذف شد، به جهت ارتباطی که روش‌های مشارکت عمومی - خصوصی با مباحث بودجه‌ای پیدا می‌کند در تبصره‌های دیگر این قانون می‌توان نمونه‌هایی از توجه به روش مشارکت عمومی - خصوصی و انواع آن را مشاهده کرد. در این زمینه می‌توان به بند (ص) تبصره ۳ این قانون یاد شده اشاره کرد که به دستگاه‌های اجرایی و همه دارندگان ردیف در این قانون و پیوست‌های آن اجازه داده است طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای خود در حوزه‌های فرهنگی، آموزشی، درمانی، ورزشی و خدماتی و موارد مشابه دیگر را که کمتر از پنجاه درصد پیشرفت داشته‌اند، به بخش‌های خصوصی یا تعاونی به صورت فروش یا اجاره بلندمدت حداقل ده‌ساله از طریق مزایده عمومی واگذار کنند تا با حفظ کاربری موجود، آن را تکمیل کنند و از آن بهره‌برداری کنند (خلاصه مذاکرات جلسه شماره ۱۸۱ مجلس، ۱۳۹۳/۱۱/۱۶). در این راستا، محل اجرای پروژه و تأسیسات نیمه‌تمام آن به صورت

فروش یا اجاره بلندمدت در اختیار بخش خصوصی یا تعاونی قرار می‌گیرد. اجرای این بند منوط به آیین‌نامه‌ای خواهد بود که در آن روش تعیین قیمت، اعطای تخفیفات و تسهیلات، تقسیم تعهدات متقاضیان و مواردی از این قبیل تعیین شده است. بر این اساس، دستگاه دولتی مورد نظر موظف است علاوه بر واگذاری طرح مورد نظر، تخفیفات و تسهیلاتی را نیز برای شرکت طرف قرارداد در نظر گیرد. از آنجا که طرح‌های مورد بحث از طرح‌های تملک‌دارایی‌های سرمایه‌ای دستگاه‌های مختلف دولتی است، به‌طور معمول، همین دستگاه‌ها پس از تکمیل، خدمات عرضه‌شده توسط این طرح‌ها را از شرکت پروژه خریداری می‌کنند و این در قرارداد به عنوان تعهدی بر عهده بخش دولتی درج می‌شود. البته خرید خدمات طرح توسط دستگاه‌های دولتی در این تبصره تصریح نشده است، اما با توجه به اینکه طرح مورد نظر از طرح‌های تملک‌دارایی‌های سرمایه‌ای دستگاه طرف قرارداد است که با توجه به نیازی که به خدمات این پروژه داشته است، تکمیل آن را به بخش خصوصی سپرده است، استفاده‌کننده از خدمات پروژه مورد نظر نیز به‌طور معمول، همین دستگاه خواهد بود.

با توجه به تعهداتی که در این بند بر عهده بخش خصوصی و دولتی قرار می‌گیرد، می‌توان قراردادهای یادشده را نوعی قرارداد مشارکت عمومی - خصوصی تلقی کرد. در حقیقت، در این روش بخش خصوصی یا تعاونی تکمیل طرح‌های نیمه‌تمام دولتی را بر عهده می‌گیرد و پس از تکمیل، با توجه به نوع قرارداد منعقدشده بین این بخش و دستگاه دولتی مربوطه به صورت موبد یا مدت معین از طرح بهره‌برداری می‌کند. دولت نیز محل اجرای پروژه و تأسیسات نیمه‌تمام موجود در آن را از طریق مزایده و به منظور تکمیل و بهره‌برداری در اختیار بخش خصوصی یا تعاونی قرار می‌دهد. به علاوه، دولت موظف است تخفیفات و تسهیلاتی در راستای اجرای پروژه برای شرکت مورد نظر در نظر گیرد و احتمالاً خدمات عرضه‌شده توسط طرح مورد نظر را خریداری کند. با این وصف، ساختار طرح مورد نظر می‌تواند با روش مشارکت عمومی - خصوصی که دربرگیرنده مشارکت دو بخش عمومی و خصوصی به منظور اجرای پروژه خاصی است، انطباق داشته باشد.

همچنین، براساس بند (ق) تبصره ۲ قانون بودجه ۱۳۹۳ به وزارت نفت اجازه داده شده است از طریق شرکت‌های دولتی ذی‌ربط برای اجرای طرح‌های نفت و گاز تا سقف یکصد میلیارد دلار... اقدام به سرمایه‌گذاری به روش بیع متقابل، ساخت، بهره‌برداری و تحویل (BOT)، یا روش‌های موضوع بند (ب) ماده ۲۱۴ قانون برنامه پنج‌ساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران با تضمین خرید محصول، اجازه به فروش داخلی یا صادرات برای بلندمدت (حداقل ده سال) قرارداد منعقد و یا مجوزهای لازم را برای سرمایه‌گذاری صادر کند. بخش پایانی این بند نیز به شرکت‌های تابعه و وابسته وزارت نفت اجازه داده است با رعایت قانون اجرای سیاست‌های کلی اصل ۴۴ قانون اساسی با سرمایه‌گذار بخش غیردولتی مشارکت کنند (خلاصه مذاکرات جلسه شماره ۱۷۶ مجلس، ۱۳۹۳/۱۱/۱۶). بر اساس این بند قانونگذار به شرکت‌های دولتی زیرمجموعه وزارت نفت اجازه داده است در طرح‌های نفت و گاز با رعایت شرایط مقرر روش‌های یادشده در بند (ب) ماده ۲۱۴ قانون برنامه پنجم که شرح داده شد، در کنار روش بیع متقابل و بی.او.تی (که یکی از روش‌های مشارکت عمومی - خصوصی است) را به‌کار گیرند. بنابراین، شرکت‌های دولتی زیرمجموعه وزارت نفت می‌توانند در پروژه‌های نفت و گاز از هر یک از روش‌هایی که در قلمرو روش‌های مشارکت عمومی - خصوصی قرار می‌گیرد، متناسب با پروژه مورد نظر بهره‌گیرند.

پروژه‌های موضوع مشارکت عمومی - خصوصی

امروزه اقتصادهای توسعه‌یافته دنیا به‌طور روزافزون، قراردادهای مشارکت عمومی - خصوصی در حوزه‌های گوناگون را به‌کار می‌گیرند. از ساخت جاده‌های درون‌شهری و بین‌شهری گرفته، تا نوسازی و احیای بافت‌های فرسوده شهری، و از ارتقای تأسیسات زیربنایی گرفته، تا احداث و بهسازی مراکز خدماتی مانند مراکز تفریحی و اقامتی. کشورهای در حال توسعه نیز به اهمیت چنین قراردادهایی پی برده‌اند و می‌کوشند به‌طور جدی، از این روش در پروژه‌های مختلف بهره‌گیرند.

نمونه‌های فراوانی از کاربرد این روش در پروژه‌های زیرساختی مانند ایجاد خطوط ارتباطی، فرودگاه‌ها یا تأمین آب و برق یا پروژه‌های مرتبط با عرضه خدمات مانند پروژه‌های مرتبط با

صنعت گردشگری می‌توان یافت. برای نمونه می‌توان به راه‌اندازی فرودگاه بین‌المللی در هامبورگ آلمان، احداث بازار عمومی در کشور فیلیپین (UNDP, 2008, p.50) و احداث راه‌آهن پرپینان - فیگوراس^۱ بین دو کشور فرانسه و اسپانیا (European Commission, 2004) اشاره کرد که همگی با روش مشارکت عمومی - خصوصی انجام گرفته‌اند.

البته دولت‌ها با توجه به سیاست‌ها و برنامه‌های اقتصادی‌شان ممکن است از اجرای پروژه‌های مشارکت عمومی - خصوصی در حوزه‌های خاصی حمایت بیشتری کنند یا اساساً انجام‌دادن این قراردادها را به قلمروهای خاصی محدود کنند، یا آنکه روش‌های خاص از مشارکت را مشمول حمایت‌ها و تسهیلات خود قرار دهند. برای نمونه به‌کارگیری روش مشارکت عمومی - خصوصی در کشور استرالیا باید با رعایت آن دسته از سیاست‌های کلی انجام گیرد که «سازمان مشارکت عمومی - خصوصی ملی» و «سازمان زیرساخت‌های استرالیا» ابلاغ می‌کنند. در این کشور برای عرضه خدمات در حوزه‌های گسترده‌ای از جمله احداث و بهره‌برداری از پروژه‌هایی مانند جاده‌ها، فرودگاه‌ها و راه‌آهن و نیز تأسیسات زیرساختی اجتماعی (مدارس، بیمارستان‌ها، زندان‌ها و جز آن) این شیوه به‌کار گرفته می‌شود.

کارشناسان ایرلندی با بررسی تجارت بین‌المللی مشارکت عمومی - خصوصی به این نتیجه رسیدند که در این کشور می‌توان در حوزه‌های حمل‌ونقل عمومی، ساخت جاده، سیستم آب و فاضلاب و پارکینگ‌های عمومی این مدل را به‌کار گرفته است. بنابراین، پیشنهاد ساخت و راه‌اندازی مجموعه‌ای از پروژه‌ها را به صورت آزمایشی با این شیوه به دولت عرضه کند (Teresa Ter - minassian, 2004, p.148). دولت ویتنام جهت تشویق بخش خصوصی به منظور مشارکت در پروژه‌هایی که از نوع بی.او.تی باشند، اقداماتی تشویقی پیش‌بینی کرده است. اقداماتی مانند معافیت از پرداخت عوارض و مالیات بر درآمد برای ۴ یا ۸ سال بر حسب اهمیت پروژه و معافیت گمرکی دستگاه‌ها و تجهیزات مورد نیاز پروژه.

1. Perpignan- Figueras

در ایران، به موجب برنامه‌های پنج‌ساله توسعه و قوانین بودجه سالیانه زمینه‌هایی را که امکان به‌کارگیری مشارکت عمومی - خصوصی در آن‌ها مجاز شده، مقرر شده است. ماده (۲۴) قانون برنامه چهارم توسعه جمهوری اسلامی ایران (روزنامه رسمی، شماره ۱۷۳۷۵، ۱۳۸۳/۷/۲۹) به دولت اجازه داده بود در قلمرو فعالیت‌های تولیدی اعم از صنعتی، معدنی، کشاورزی، زیربنایی، خدمات و فناوری اطلاعات، زمینه‌های لازم را از طریق مذکور در بند (ب) ماده ۳ قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی فراهم کند. بر این اساس، روش مشارکت مدنی، قرارداد بی.اوتی و قراردادهای مشابه دیگر آن می‌تواند به عنوان یکی از روش‌های یادشده در بند (ب) ماده ۳ قانون تشویق در هر یک از فعالیت‌های صنعتی، معدنی، کشاورزی، زیربنایی، خدمات و فناوری اطلاعات به‌کار گیرد و دولت موظف شده بود زمینه‌های لازم برای این موضوع را فراهم کند.

از زمینه‌های دیگری که قانون برنامه چهارم توسعه بهره‌گیری از روش مشارکت بخش دولتی و خصوصی را تجویز کرده بود، ایجاد مراکز حفظ آثار و فرهنگ ایل در شهرستان‌ها و استان‌های کشور از قبیل دهکده توریستی، مراکز و اطراف‌های تفرجگاهی ایل، موزه و نمایشگاه است. به موجب بند (ی) ماده ۱۱۴ این قانون «مشارکت بخش دولتی و خصوصی و واگذاری زمین و اعطای تسهیلات به بخش خصوصی برای اجرای این گونه پروژه‌ها بلامانع است». به علاوه، دولت می‌تواند وظایف مربوط به امور تصدی‌های اجتماعی، فرهنگی و خدماتی را با به‌کارگیری روش مشارکت با بخش غیردولتی از طریق اجاره و واگذاری امکانات و تجهیزات و منابع فیزیکی انجام دهد. با وجود توجه برخی مواد قانون برنامه چهارم توسعه به روش مشارکت دولتی - خصوصی، در طول مدت اجرای برنامه چهارم، سازوکار اجرایی چندانی برای اجرایی کردن این مواد مقرر نشد و در قوانین بودجه سالیانه نیز بودجه یا ترتیبات خاصی در جهت به‌کارگیری این روش در پروژه‌های یادشده در قانون برنامه چهارم در نظر گرفته نشد.

در قانون برنامه پنجم توسعه هم می‌توان موادی را مشاهده کرد که درباره پروژه‌های خاصی به بهره‌گیری از روش مشارکت توجه کرده است. برای مثال ماده (۱۲۷) این قانون به وزارت نفت اجازه داده است درباره تکمیل پالایشگاه‌های میعانات گازی، از مشارکت بخش‌های خصوصی و

تعاونی بهره گیرد. این ماده به دولت (وزارت نفت) امکان داده است برای تکمیل پالایشگاه‌های میعانات گازی از روش‌های مشارکت بخش عمومی - خصوصی بهره گیرد. همین‌طور در ماده (۱۶۴) این قانون امکان واگذاری بخشی از پروژه‌های تجهیز، بهبود و افزایش زیرساخت به بخش خصوصی و تعاونی در قالب روش‌هایی مانند مشارکت، ساخت، بهره‌برداری، انتقال (BOT) و جز آن با واگذاری امتیازاتی مانند به‌کارگیری زیربناهای حمل‌ونقل ریلی و انتقال حق دسترسی آن تا استهلاك کامل سرمایه و سود مورد توافق پیش‌بینی شده است. این ماده نیز در بردارنده امکان واگذاری پروژه‌های زیرساخت در حوزه حمل و نقل به بخش خصوصی و مشارکت بخش خصوصی و دولتی در این زمینه است. در این زمینه می‌توان به بخش خصوصی امکان داد تا استهلاك کامل سرمایه و سود مورد توافق، زیربناهای حمل‌ونقل به‌کار گرفته و امکان واگذاری این حق را به دیگران نیز داشته باشد. به علاوه، امتیازات در نظر گرفته شده به این موارد محدود نیست و قانونگذار از باب تمثیل به این امتیاز اشاره کرده است. این امر را می‌توان از عبارت «با واگذاری امتیازاتی نظیر...» استنباط کرد. بر این اساس، با توجه به توافق انجام گرفته بین بخش خصوصی و دولتی، و با توجه به نوع پروژه مورد نظر، می‌توان امتیازات دیگری نیز برای بخش خصوصی در نظر گرفت.

اما ماده مهمی که درباره روش مشارکت عمومی - خصوصی در قانون برنامه پنجم بیان شده است، بند (ب) ماده ۲۱۴ این قانون است که قبلاً بررسی شد. در این ماده به‌کارگیری مشارکت عمومی - خصوصی در «طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای» مقرر شده است. در بند (۱۲۶) قانون بودجه سال ۱۳۹۲ که در اجرای بند (ب) مزبور تصویب شده است، نیز به طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای اشاره شده است و دستگاه‌های اجرایی مکلف شده‌اند برای شروع عملیات اجرایی پروژه‌ها و طرح‌های تملک دارایی سرمایه‌ای ملی خود، یا طرح‌های بزرگ مصوب (مجمع و یا دولت از محل منابع داخلی) شرکت‌های دولتی از روش‌های مندرج در بند ۱-۱۲۶ (انواع روش‌های مشارکت عمومی - خصوصی) استفاده کنند.

حال باید دید طرح‌های تملک دارایی سرمایه‌ای چه طرح‌هایی‌اند که قانونگذار دستگاه‌های

اجرائی را به به‌کارگیری روش مشارکت عمومی - خصوصی را درباره این طرح‌ها مکلف کرده است. اصولاً طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای آن دسته از طرح‌هایی است که یا در جهت ایجاد ظرفیت‌های جدید اقتصادی و اجتماعی، یا در پی گسترش و توسعه این نوع ظرفیت‌ها هستند. بر اساس بند (۱۰) ماده ۱ قانون برنامه و بودجه (روزنامه رسمی، شماره ۸۲۱۰، ۱۳۵۲/۱/۱۲)، طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای، مجموعه عملیات و خدمات مشخصی است که بر اساس مطالعات توجیهی، فنی، اقتصادی یا اجتماعی توسط دستگاه اجرایی انجام می‌گیرد و طی مدت معین و با اعتبار معین برای تحقق‌بخشیدن به هدف‌های برنامه عمرانی پنج‌ساله به صورت سرمایه‌گذاری ثابت شامل هزینه‌های غیرثابت وابسته در دوره مطالعه و اجرا یا مطالعات اجرا می‌شود و همه یا قسمتی از هزینه‌های آن از محل اعتبارات عمرانی تأمین می‌شود، و به سه نوع انتفاعی، غیرانتفاعی و مطالعاتی تقسیم می‌شود. بر اساس همین قانون، طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای انتفاعی طرح‌هایی است که در مدت معقولی پس از شروع به بهره‌برداری، علاوه بر تأمین هزینه جاری و استهلاك سرمایه، سود متناسبی را نیز به تبعیت از سیاست دولت عاید کند. طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای غیرانتفاعی، طرح‌هایی است که برای اجرای برنامه‌های رفاه اجتماعی و عملیات زیربنایی و احداث ساختمان و تأسیسات جهت تسهیل همه وظایف دولت اجرا می‌شود و هدف اصلی آن حصول درآمد نیست. طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای مطالعاتی، طرحی‌هایی است که بر اساس قرارداد بین سازمان و دستگاه‌های اجرایی دیگر با مؤسسات علمی و مطالعاتی متخصص برای بررسی خاصی اجرا می‌شود.

در ماده (۷۷) قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت (روزنامه رسمی، شماره ۱۶۶۲۸، ۱۳۸۱/۱/۱۴) نیز تعریفی از این طرح‌ها بیان شده است. به موجب این ماده «طرح تملک دارایی‌های سرمایه‌ای به طرحی گفته می‌شود که منابع مورد نیاز اجرای آن از محل اعتبارات مربوطه به تملک دارایی‌های سرمایه‌ای تأمین می‌شود». این تعریف، تعریفی کلی و مبهم است و مشخص نیست مقصود از طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای چه طرح‌هایی است. در واقع، این تعریف بیشتر به منبع تأمین سرمایه مورد نیاز این طرح‌ها پرداخته است تا خود طرح‌ها. در ادامه

این ماده انواع طرح‌های تملک دارایی تقسیم شده است که در آن بر خلاف تقسیم‌بندی قانون برنامه و بودجه که این طرح‌ها را به سه دسته تقسیم کرده بود، طرح‌های مطالعاتی را بدون بیان دلیل خاصی حذف کرده است و طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای را به دو دسته تقسیم کرده است که انتقادشدنی به نظر می‌رسد.

از نظر جغرافیایی طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای را به دو دسته تقسیم کرده‌اند، طرح‌های ملی و طرح‌های استانی. طرح‌های ملی مجموعه طرح‌هایی‌اند که جنبه راهبردی دارند و از لحاظ سرمایه‌گذاری بزرگ و از نظر تکنولوژی پیچیده‌اند و آثار مترتب بر اجرای آن‌ها نیز از یک منطقه فراتر می‌رود. اما طرح‌های استانی مجموعه‌ای از طرح‌های خاص ناحیه‌ای و منطقه‌ای هستند که طراحی و اجرای آن با به‌کارگیری امکانات مشترک محلی و ملی در استان امکان‌پذیر است. علاوه بر این، در درجه اول باید در پیشرفت آن استان مؤثر باشند و در درجه دوم با اهداف و سیاست‌های کلان دولت مغایرت نداشته باشند، آنچه عمدتاً در نظر قانونگذاران و قوانین بودجه یادشده درباره روش مشارکت عمومی و خصوصی، و روش‌های مشابه دیگر بوده است، بهره‌گیری از این روش‌ها در طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای ملی است که اهمیت بیشتری نسبت به طرح‌های استانی دارد و در ابعاد گسترده‌تر و با تکنولوژی پیچیده‌تری انجام می‌گیرد به طوری که درباره این طرح‌ها ضرورت بیشتری به بهره‌گیری از تخصص متخصصان و کارشناسان بخش خصوصی احساس می‌شود. با این حال، براساس تبصره (۵) بند ۱-۱۲۶ قانون بودجه ۱۳۹۲ و بند (الف) تبصره ۸ لایحه بودجه ۱۳۹۳ به‌کارگیری روش‌های مندرج در مواد مربوطه در طرح‌های استانی نیز بلامانع است. به‌ویژه در مواردی ممکن است طرحی به عنوان طرح استانی تعریف شود، ولی ضرورت‌هایی داشته باشد که مشارکت بخش خصوصی در آن را ایجاب کند.

بر اساس ماده ۲۱ قانون برنامه و بودجه، مسئولیت تهیه و اجرای طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای بر عهده دستگاه اجرایی است. اما متأسفانه، در این ماده و مقررات قانونی و رویه‌های اداری دیگر نشانی از چگونگی تصویب و مرجع تصویب‌کننده آن‌ها مشاهده نمی‌شود. این مسئله درباره طرح‌هایی که از طریق «سایر منافع» متعلق به دستگاه‌های اجرایی اجرا می‌شود، یا اعتباراتی

که از طریق تبصره‌های بودجه با وجوه اداره‌شده به صورت طرح تنظیم می‌شود و دارایی‌هایی را تحت مالکیت دولت ایجاد می‌کند، بسیار پیچیده‌تر است. بر این اساس، ضرورت دارد مرجع تصویب و رویه تصویب این طرح‌ها به روشنی مشخص شود تا منابع در نظر گرفته‌شده برای این طرح‌ها با توجه به ضرورت و اولویت طرح‌ها به کار گرفته شوند.

به هر حال، با توجه به قوانین بودجه، دستگاه‌های دولتی مکلفند برای شروع عملیات اجرایی هر یک از طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای خود در هر یک از اقسام آن و متناسب با نوع پروژه مورد نظر از هر یک از روش‌های مندرج در این قوانین که انواع مختلف روش‌های مشارکت عمومی - خصوصی می‌باشد، بهره گیرند.

سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود آن است که چرا دستگاه‌های اجرایی صرفاً برای شروع عملیات اجرایی پروژه‌ها و طرح‌های تملک دارایی سرمایه‌ای خود به بهره‌گیری از روش‌های مندرج در این مقررات مکلفند. آیا مقصود از این عبارت آن است که این دستگاه‌ها درباره استمرار عملیات اجرایی مکلف به بهره‌گیری از این قراردادها و مشارکت بخش خصوصی نیستند یا نمی‌توان از آن چنین برداشتی کرد.

با توجه به طبیعت مشارکت عمومی - خصوصی که دربرگیرنده همکاری و مشارکت بخش عمومی و خصوصی است و با لحاظ طولانی مدت بودن این گونه روش‌ها و لزوم استمرار مشارکت ایجادشده تا پایان پروژه مورد نظر، می‌توان اینگونه استنباط کرد که قانونگذار در پی آن نبوده است که صرفاً در مرحله شروع این طرح‌ها از مشارکت بخش خصوصی به شیوه‌های مندرج در این قانون بهره گیرد. این دریافتی با هدف مشارکت که مقصود اصلی چنین روش‌هایی است، مغایر است. به علاوه، با عنایت به بندهای دیگر مربوط، از جمله امکان واگذاری زمین مورد نیاز طرح به مدت حداکثر پنجاه سال به شرکت پروژه، که از استمرار طولانی مدت پروژه و مشارکت دو بخش عمومی و خصوصی حکایت می‌کند (بند ۳-۱۲۶ قانون بودجه ۱۳۹۲ و بند ۱-۱۰۲ قانون بودجه ۱۳۹۱) و همین‌طور پیش‌بینی امکان انتقال امتیازات و حقوق شرکت پروژه به اشخاص ثالث (بند ۶-۱۲۶ قانون بودجه ۱۳۹۲) استنباط کرد که هدف طرفین استمرار مشارکت تا حصول نتیجه مورد

نظر است. در تأیید این نظر می‌توان به بند ۱۰-۱۲۶ قانون بودجه ۱۳۹۲ اشاره کرد که دستگاه‌های اجرایی را مجاز کرده است درباره ادامه اجرای طرح‌های نیمه‌تمام که فسخ شده یا خاتمه یافته باشند، بر اساس بند ۱۲۶ عمل کنند. بر این اساس، دستگاه‌های اجرایی می‌توانند درباره پروژه‌هایی که مرحله شروع خود را سپری کرده‌اند، اما در میانه راه متوقف مانده‌اند، نیز از روش مشارکت عمومی - خصوصی بهره‌گیرند. در صورتی که اگر مقصود قانونگذار بهره‌گیری از این شیوه‌ها در مرحله شروع پروژه‌ها بود، این بند نمی‌توانست توجیهی داشته باشد. بر این اساس و با توجه به آنچه گفته شد، می‌توان دریافت که دستگاه‌های اجرایی موظفند تا پایان عملیات اجرایی و حتی با توجه به نوع قراردادهای منعقدشده تا پایان زمان بهره‌برداری مندرج در قرارداد به شیوه مشارکت مورد نظر پایبند باشند. این الزام مسلماً درباره شرکت پروژه (بخش خصوصی) که طرف دیگر این رابطه است، نیز وجود دارد.

مطلب دیگری که درباره ماده ۲۶ قانون بودجه سال ۱۳۹۲ و تبصره ۸ لایحه بودجه ۱۲۹۳ شایان ذکر است، اشاره به طرح‌های بزرگ مصوب شرکت‌های دولتی در کنار طرح‌های تملک دارایی سرمایه‌ای ملی است. در این ماده و هیچ ماده دیگری تعریف خاصی از طرح‌های بزرگ بیان نشده است و مشخص نیست به چه طرح‌هایی طرح‌های بزرگ اطلاق می‌شود و از این لحاظ بر این بند ایراد وارد است. نکته‌ای که در این ماده، به‌طور کلی، اشاره شده است، آن است که این طرح‌ها باید مصوب مجمع و یا دولت بوده و از محل منابع داخلی شرکت‌های دولتی باشد. به نظر می‌رسد مقصود از مجمع، مجمع عمومی شرکت‌های دولتی باشد که ضوابط تشکیل این مجامع در آیین‌نامه تشکیل مجامع عمومی و شوراهای عالی شرکت‌های دولتی (روزنامه رسمی، شماره ۱۷۰۶۷، ۱۳۸۲/۷/۹) درج شده است. اما مصوب دولت بودن این طرح‌ها ابهام دیگری بر این ماده افزوده است، زیرا مشخص نیست چرا طرح‌های بزرگ باید به تصویب دولت برسد. مرجع تصمیم‌گیری درباره موضوعات مرتبط با شرکت، مجمع عمومی آن است و شرکت حتی اگر دولتی باشد دولت یا دستگاه‌های دولتی نمی‌توانند به‌طور مستقل، درباره موضوعات مرتبط با شرکت تصمیم‌گیری کنند. بر این اساس، هر چند در قوانین یادشده به طرح‌های مصوب دولت در کنار

طرح‌های مصوب مجمع عمومی اشاره شده است، اما تصمیم‌گیری درباره شرکت‌ها توسط دولت یا هر یک از دستگاه‌های دولتی با اصول حاکم بر شرکت‌ها ناسازگار است. ممکن است گفته شود مقصود از دولت در اینجا، همان شرکت‌های دولتی و مرجع تصمیم‌گیری آن‌هاست، در این صورت نیز باید گفت پس چه ضرورتی به بیان عبارت دولت در کنار مجمع وجود دارد. البته ابهام یادشده در تبصره لایحه بودجه ۱۳۹۳ رفع شده است و با حذف کلمه «دولت» از این تبصره، عبارت به این شرح اصلاح شده است: «... طرح‌های بزرگ مصوب مجمع از محل منابع داخلی شرکت‌های دولتی...». به این ترتیب، می‌توان گفت در قانون بودجه ۱۳۹۲ نیز مقصود از مصوب دولت بودن طرح‌های بزرگ، تصویب مراجع ذیصلاح شرکت‌های دولتی مربوطه که همان مجمع عمومی این شرکت‌هاست، می‌باشد.

در مجموع، باید گفت به موجب قانون برنامه پنجم توسعه و قوانین بودجه به‌کارگیری روش مشارکت عمومی - خصوصی در طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای ملی و طرح‌های بزرگ مصوب شرکت‌های دولتی تجویز شده است، در حالی که در قانون برنامه چهارم توسعه قلمروهای خاصی برای این شیوه در نظر گرفته شده بود و به‌کارگیری این روش به‌طور کلی تجویز نشده است.

حمایت‌های مندرج در قوانین بودجه درباره روش‌های مشارکت عمومی - خصوصی

قانونگذار با هدف به‌کارگیری ظرفیت‌های بخش غیردولتی و ترغیب سرمایه‌گذاران به سرمایه‌گذاری در طرح‌های تملک دارایی‌های سرمایه‌ای ملی و استانی، و افزایش کارآمدی و اثربخشی این طرح‌ها، قراردادهای تأمین منابع مالی، اجرا و بهره‌برداری از پروژه‌ها را در قوانین بودجه کل کشور پیش‌بینی و ضوابطی را برای آن مقرر کرده است. همان‌طور که بیان شد، چند سال قانونگذار ضوابط مربوط به قراردادهای مشارکت عمومی - خصوصی را در قوانین بودجه سالانه تصویب کرد. در این بخش، می‌کوشیم حمایت‌ها و تسهیلات مندرج در قوانین بودجه را در دو قسمت بررسی کنیم. قسمت اول، به حمایت‌هایی اختصاص دارد که برای انواع مختلف روش‌های مشارکت عمومی - خصوصی مندرج در قانون بودجه لحاظ شده است و قسمت دوم،

به حمایت‌هایی است که به تعبیر قانون بودجه، به نوع هـ یا «سایر انواع روش‌های مشارکت عمومی - خصوصی» اختصاص دارد.

از مهم‌ترین حمایت‌هایی که برای انواع مختلف روش‌های مشارکتی عمومی - خصوصی در نظر گرفته شده است می‌توان به تأمین زمین مورد نیاز پروژه (طرح) توسط دستگاه اجرایی مربوط به مدت حداکثر پنجاه سال اشاره کرد. در این روش دستگاه اجرایی ذی‌ربط موظف است زمین مورد نیاز پروژه را تأمین کند و طی قراردادی طولانی‌مدت در اختیار شرکت پروژه قرار دهد. مقصود از شرکت پروژه، شرکتی از نوع سهامی خاص یا تضامنی است که توسط مؤسسات و شرکت‌های سرمایه‌گذاری، مشاوره‌ای، پیمانکار، یا سازنده برای عقد قرارداد و اجرای پروژه تأسیس می‌شود (مستنبط از تبصره ۱ بند ۱-۱۲۶ قانون بودجه ۱۳۹۲) در قانون بودجه ۱۳۹۱ به ایجاد شرکت پروژه اشاره نشده بود و دستگاه اجرایی موظف بود زمین مورد نیاز را تأمین و به مدت حداکثر پنجاه سال حسب نوع بهره‌برداری از طرح در اختیار پیمانکار صاحب صلاحیت برنده مناقصه قرار دهد. اما بند ۳-۱۲۶ قانون بودجه ۱۳۹۲ واگذاری زمین به شرکت پروژه را مطرح کرده و مقرر کرده است: «زمین مورد نظر طرح با رعایت قوانین مقررات مربوط توسط دستگاه اجرایی تأمین و به مدت حداکثر پنجاه سال حسب نوع بهره‌برداری از طرح، در اختیار شرکت پروژه قرار می‌گیرد...». هرچند تأمین زمین معمولاً توسط دستگاه اجرایی مربوط انجام می‌گیرد، اما قانونگذار نخواست استه است انجام دادن این عمل را به عنوان تکلیفی بر عهده دستگاه‌های اجرایی قرار دهد. این امر را می‌توان از عبارت پایانی بند یادشده استنباط کرد که بیان می‌کند: «... در غیر این صورت تأمین زمین برای اجرای طرح، جزئی از موضوع قرارداد خواهد بود». بر این اساس، اگر دستگاه اجرایی زمین مورد نیاز را تأمین نکند، شرکت پروژه به عنوان جزئی از موضوع قرارداد، ملزم به تأمین زمین مورد نیاز خواهد بود.

نکته‌ای که در اینجا قابل بحث است، مقصود قانونگذار از در اختیار گذاشتن زمین مورد نیاز پروژه است. آیا این واگذاری به معنای انتقال مالکیت زمین مورد بحث به شرکت پروژه می‌شود یا این زمین به شرکت اجاره داده می‌شود، یا شرکت صرفاً حق انتفاع از زمین را به دست می‌آورد.

مسلم است از تعیین مدت مشخص برای واگذاری ولو این که این مدت، طولانی باشد، نمی‌توان دوام (دائمی بودن) را استنباط کرد. در حالیکه یکی از اوصاف بارز مالکیت، دائمی بودن آن است (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ص ۱۰۰) و حقوقدانان این وصف را برای مالکیت مسلم دانسته‌اند (امامی، ۱۳۸۳، ص ۱۹).

در حالیکه تعیین مدت برای مالکیت با این وصف منافات دارد، با توجه به مقید بودن به زمان واگذاری در این بند، می‌توان اینگونه استنباط کرد که دستگاه دولتی مربوط، مالکیت زمین را به شرکت پروژه منتقل نمی‌کند و فقط مکلف است زمین را به مدت معینی که از پنجاه سال متجاوز نباشد، در اختیار شرکت پروژه قرار دهد. این امر ممکن است از طریق قرارداد اجاره بلندمدت یا ایجاد حق انتفاع انجام گیرد؛ تعیین مدت یکی از شرایط درستی عقد اجاره است، اما عبارات مندرج در این بند قانون بودجه شباهت زیادی با حق انتفاع دارد. در اجاره، مستأجر مالک منافع مورد اجاره می‌شود ولی حق انتفاع مرتبه‌ای ضعیف‌تر از مالکیت منفعت است و صاحب حق، مالک منافع نمی‌شود (عطازاده و دیگران، ۱۳۹۲، ص ۱۹) و فقط در حدود قرارداد، حق تصرف در منافع را پیدا می‌کند. مستأجر ملک چون مالک منافع می‌شود، اصولاً می‌تواند منفعی را که به دست آورده است به دیگران منتقل کند. ولی دارنده حق انتفاع، حق اجاره دادن ملک را به دیگران ندارد و فقط می‌تواند حقی را که یافته است منتقل کند (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ص ۳۶۲). بند ۶-۱۲۶ قانون بودجه ۱۳۹۲ امکان واگذاری امتیازات، حقوق، مستحقات، دارایی و منافع پروژه توسط شرکت به اشخاص ثالث را پیش‌بینی کرده است. اگر شرکت پروژه مستأجر ملک مورد اجاره باشد، با توجه به اینکه مالک منافع می‌شود، اصولاً می‌تواند مستحقات و دارایی‌های پروژه را از طریق قرارداد اجاره به اشخاص ثالث واگذار کند، اما اگر شرکت پروژه فقط حق انتفاع نسبت به زمین واگذار شده داشته باشد، به جهت ویژگی‌های ناشی از این حق اصولاً نمی‌تواند چنین حقوقی داشته باشد. بنابراین، واگذاری زمین به شرکت پروژه نمی‌تواند از نوع واگذاری حق انتفاع باشد، بلکه به نظر می‌رسد این واگذاری بیشتر به قرارداد اجاره نزدیک باشد که به صورت بلندمدت منعقد شده است.

از حمایت‌های دیگری که در این قانون و آیین‌نامه اجرایی بند ۱۲۶ قانون بودجه ۱۳۹۲ مطرح شده است، در نظر گرفتن امکان توثیق قراردادهای موضوع این بند به عنوان بخشی از وثیقه‌های مورد نیاز در بانک‌های عامل است. ماده (۸) آیین‌نامه یادشده در این زمینه مقرر کرده است که: «شرکت پروژه برای اخذ تسهیلات از نظام بانکی و یا صندوق توسعه ملی می‌تواند قرارداد و اعتبار اسنادی گشایش شده را به عنوان یکی از وثائق ارائه دهد». قراردادی که می‌تواند به عنوان بخشی از وثیقه اعطای تسهیلات توسط بانک عامل پذیرفته شود، باید شرایطی داشته باشد: الف) برای تأمین مالی و اجرای طرح (پروژه) منعقد شده باشد؛ ب) امضای بالاترین مقام دستگاه اجرایی یا مقام مجاز از طرف وی را داشته باشد؛ ج) موضوع آن، پیش‌خرید تأسیسات احداثی (نوع الف) یا انواع روش‌های دیگر مندرج در بند ۱-۱۲۶ قانون بودجه باشد.

در این راستا، در صورت درخواست شرکت پروژه برای اخذ تسهیلات و تصویب توجیه طرح توسط بانک عامل و هیئت امنای صندوق توسعه ملی، به تناسب تسهیلات مورد نیاز آن طرح، معادل ده درصد تسهیلات مورد نظر بانک عامل، از منابع صندوق توسعه ملی نزد نظام بانکی (بانک مرکزی و یا بانک‌های عامل از جمله بانک صنعت و معدن) سپرده‌گذاری می‌شود تا درباره تسهیلات پرداختی به آن طرح، مسدود شده و به منظور وجه‌الضمان (پشتیبان وثیقه) تعهدات شرکت پروژه در قبال اخذ تسهیلات قراردادهای موضوع بند ۱۲۶ قانون به‌کار گرفته شود (ماده ۱۰ آیین‌نامه یادشده) به موجب این ماده منابع صندوق توسعه ملی به عنوان پشتیبان وثیقه یا وجه‌الضمان تعهدات شرکت پروژه که شرکتی خصوصی است، قرار می‌گیرد و شرکت می‌تواند تا ده برابر منابع مسدودشده صندوق توسعه ملی نزد نظام بانکی از بانک عامل تسهیلات اخذ کند.

همین‌طور بانک عامل می‌تواند علاوه بر قراردادهای موضوع بند ۱۲۶ قانون بودجه ۱۳۹۲، دارایی‌های طرح و عواید حاصل از آن را نیز به عنوان بخشی از وثیقه‌های قابل قبول بابت اعطای تسهیلات بپذیرد (ماده ۱۴ آیین‌نامه یادشده). شرکت پروژه می‌تواند علاوه بر اخذ تسهیلات از نظام بانکی، با شرایطی که بیان شد، به‌طور مستقیم، منابع صندوق توسعه ملی را نیز به‌کار گیرد. البته این امر در صورتی امکان‌پذیر است که در شمول مواردی که در بند (۱۰) ماده ۸۴ قانون

برنامه پنجم توسعه به عنوان مصارف صندوق آمده است، قرار گیرد. از جمله مواردی که در این بند مطرح شده است، اعطای تسهیلات به بخش‌های خصوصی، تعاونی، و بنگاه‌های اقتصادی متعلق به مؤسسات عمومی غیردولتی برای تولید و توسعه سرمایه‌گذاری‌های دارای توجیه فنی، مالی و اقتصادی، و اعطای تسهیلات به سرمایه‌گذاران خارجی با رعایت شرایط مقرر است.

از تسهیلات دیگر در نظر گرفته شده توسط قانون بودجه می‌توان به تکلیف معاونت برنامه‌ریزی و نظارت راهبردی رئیس جمهور درباره تجمیع اطلاعات، تسهیل اخذ مجوزها و تضمین‌ها، تدوین دستورالعمل‌ها، هماهنگی بین دستگاه‌ها و پشتیبانی راهبردی از مشارکت عمومی - خصوصی برای راه اندازی فرآیند سرمایه‌گذاری، ساخت و بهره‌برداری اشاره کرد. این معاونت باید گزارش اقدامات انجام گرفته را به مجلس شورای اسلامی ارائه کند. در این راستا، دستگاه‌های اجرایی موظفند هماهنگی لازم را با این معاونت به عمل آورند. این تکلیف در بند ۱۱-۱۲۶ قانون بودجه ۱۳۹۲ و بند ل تبصره ۸ لایحه بودجه ۱۳۹۳ مقرر شده است.

برخی حمایت‌های دیگر به روش‌های خاصی از مشارکت عمومی - خصوصی که با عنوان نوع ه یا سایر انواع مشارکت بخش عمومی با بخش خصوصی، برای عرضه خدمات عمومی نامیده شده است، اختصاص دارد و درباره روش‌های دیگر مطرح نمی‌شود. این حمایت شامل اعطای کمک مالی یادشده در تبصره ۳ بند ۱-۱۲۶ این قانون است که به موجب آن، دولت مجاز است صرفاً در قرارداد نوع ه پس از پیش‌بینی ردیف بودجه کمک‌های فنی و اعتباری به تفکیک سنوات مورد نیاز و از طریق گشایش اعتبار اسنادی تا چهل درصد مبلغ برآورد دستگاه مناقصه‌گزار، برای ساخت به شرکت پروژه کمک مالی اعطا کند. بر این اساس، هر چند به موجب بند ۱-۱۲۶ قانون بودجه سال ۱۳۹۲، تأمین مالی پروژه‌های مشارکتی بر عهده بخش خصوصی است، این امر مانع اعطای کمک مالی توسط دولت نمی‌شود. البته اعطای این کمک مالی به عنوان تکلیف بر عهده دولت قرار نگرفته است و صرفاً دولت مجاز شده است تا چهل درصد مبلغ برآورد دستگاه مناقصه‌گزار و پس از پیش‌بینی ردیف بودجه کمک‌های فنی و اعتباری و از طریق گشایش اعتباری اسنادی به شرکت پروژه کمک مالی اعطا کند. بر این امر در ماده (۶) آیین‌نامه اجرایی بند ۱۲۶

قانون بودجه سال ۱۳۹۲ تأکید شده است. روشن است چهل درصد یادشده در این ماده حداکثر میزان کمک مالی دولت است و حداقل آن می‌تواند تا کمترین میزانی که به آن اطلاق کمک مالی شود، کاهش یابد. اما دولت می‌تواند به تناسب پروژه مورد نظر و میزان اهمیتی که سرمایه‌گذاری در آن برای دولت دارد و با هدف ترغیب سرمایه‌گذاران خصوصی به اتخاذ روش‌های مشارکت مندرج در نوع ه این قانون، حمایت‌های مالی لازم را از پروژه به عمل آورد. هر چند در نظر گرفتن کمک مالی برای پروژه‌هایی که به روش‌های مشارکت انجام می‌گیرد، در قوانین ایران برای اولین بار به موجب قانون بودجه ۱۳۹۲ انجام گرفته است، چنین حمایتی در کشورهای دیگر سابقه داشته است. برای نمونه می‌توان به کشور ایرلند اشاره کرد که در حوزه‌های مختلف روش مشارکت را به کار گرفته است و در این راستا، کمک‌های مالی از سوی دولت‌های محلی و شهرداری‌ها در نظر گرفته شده و در اختیار شرکت‌های ایجادشده به این منظور قرار گرفته است (Minassian, 2004, p.148). در احداث راه آهن پرینان- فیگوراس بین دو کشور اسپانیا و فرانسه که تأثیر قابل توجهی بر شبکه ریلی این دو کشور داشت، با مشارکت دو دولت یادشده، مبلغ ۵۴۰ میلیارد دلار کمک دولتی شد که ۵۷ درصد از هزینه‌های پروژه را در پوشش می‌داد.

در نظر گرفتن حمایت‌هایی مانند کمک‌های مالی دولت در کنار تسهیلات دیگر از جمله در اختیار گذاشتن زمین مورد نیاز، می‌تواند تأثیر قابل توجهی در رویکرد سرمایه‌گذاران به بهره‌گیری از روش‌های مشارکت عمومی- خصوصی در اجرای پروژه‌های سرمایه‌گذاری داشته باشد. اما مسلم است که مطرح کردن به روش مشارکت عمومی- خصوصی در قانون بودجه سالیانه و درج حمایت‌ها و تسهیلات در قانونی که بیش از یکسال دوام ندارد نمی‌تواند آن‌طور که بایسته است سرمایه‌گذاران را به حمایت‌های دولتی و استمرار آن دلگرم کند. روش مشارکت عمومی- خصوصی پیچیدگی‌ها و ظرافت‌های فراوانی دارد. بر این اساس، باید با بررسی دقیق‌تر ابعاد روش مشارکت، و نیازها و قابلیت‌های آن قانونی دائمی در این زمینه به‌طور مستقل، یا در ضمن قوانین دیگر تصویب شود. به‌ویژه، با وضعیت پیش‌آمده برای تبصره ۸ لایحه بودجه ۱۳۹۳ در حال حاضر قانون کلی لازم‌الاجرای در این زمینه وجود ندارد. با تصویب قانون در این زمینه هم بخش

خصوصی به روش مشارکت عمومی - خصوصی و حمایت‌های وعده‌داده‌شده در آن اعتماد بیشتری خواهد کرد و هم این روش از وضعیت موقتی بودن به واسطه درج در قانون بودجه سالانه خارج خواهد شد. البته تصویب قوانین مورد نیاز فقط یکی از ملاک‌های مورد نیاز برای ایجاد بسترهای حقوقی مناسب برای تحقق و توسعه اینگونه سرمایه‌گذاری است. باید با بررسی‌های کارشناسانه حوزه‌هایی که امکان تحقق روش مشارکت در آن وجود دارد، مشخص شود و دولت گام‌های عملی در راستای ترغیب سرمایه‌گذاران به این قراردادها بردارد. در این راستا، بهره‌گیری از قراردادهای نمونه و قالب‌های حقوقی از پیش تعیین شده، به ویژه برای دستگاه‌ها و سرمایه‌گذارانی که هنوز در ابتدای این راه قرار دارند، می‌تواند تا حدود زیادی از پیچیدگی‌های روند مذاکرات و تشکیل این قراردادها بکاهد و رغبت ایشان را برای بهره‌گیری از این روش‌ها بیشتر کند. همان‌طور که تجربه بسیاری کشورها نشان داده است به‌کارگیری روش مشارکت عمومی - خصوصی در بسیاری از پروژه‌ها امکان‌پذیر است. اما در این راستا، باید به شرایط و ویژگی‌های هر کشور به‌طور خاص توجه کرد و با توجه به آن، چگونگی تحقق مشارکت را بررسی کرد. در کشور ما با توجه به مشکلاتی که در تأمین مالی بسیاری از پروژه‌ها وجود دارد، به‌کارگیری این روش می‌تواند منابع مالی خوبی را در اختیار اجرای پروژه‌ها قرار دهد و در عین حال، پروژه را از توانمندی‌ها و تخصص بخش خصوصی بهره‌مند کند. البته این امر مستلزم آن است که بخش خصوصی علاوه بر دارا بودن منابع مالی مناسب، تخصص و توانمندی‌های لازم را داشته باشد. بر این اساس، توانمندسازی بخش خصوصی و اجرای عملی سیاست‌های ابلاغی اصل ۴۴ قانون اساسی یک ضرورت تلقی می‌شود. همین‌طور عملی کردن حمایت‌های مندرج در قوانین فعلی و هماهنگی دستگاه‌های ذی‌ربط در این زمینه و پرهیز از مانع تراشی‌های بی‌مورد از لوازم تحقق عملی روش‌های مشارکت تلقی می‌شود.

نتیجه

امروزه به‌کارگیری روش مشارکت عمومی - خصوصی در بسیاری از کشورها برای اجرای پروژه‌های مختلف متداول شده است، اما با وجود قابلیت‌های فراوانی که این روش دارد، به‌طور

جدی، در قوانین ایران به آن توجه نشده است. البته قانون برنامه‌های چهارم و پنجم توسعه، و در پی آن قوانین بودجه سال‌های ۱۳۹۱ و ۱۳۹۲ تا حدی این روش را مطرح کرده است، ولی مشابه این مقررات در لایحه بودجه سال ۱۳۹۳ ذکر شد، در نهایت، به دلیل ماهیت دائمی آن‌ها حذف شد. به‌زودی قانونگذار مقررات مربوط به مشارکت عمومی-خصوصی را به‌طور دائمی به مجلس شورای اسلامی ارائه کرده و تصویب می‌کند. محتوای چنین قانونی نمی‌تواند با آنچه در قانون بودجه سال ۱۳۹۲ و لایحه بودجه سال ۱۳۹۳ مطرح شده است، تفاوت زیادی داشته باشد که در این مقاله نقد و بررسی شد. تقسیم‌بندی قانونگذار از روش‌های مشارکت عمومی-خصوصی با تقسیم‌بندی‌های بین‌المللی موجود تفاوت اساسی دارد و روشن نیست قانونگذار بر چه مبنایی این تقسیم‌بندی را برگزیده است. حدود و ثغور خیلی از این روش‌ها دقیقاً روشن نیست و چارچوب هر یک نیز به روشنی تبیین نشده است. علاوه بر ضرورت تبیین روش‌ها، باید حمایت‌های قانونی و کمک‌های دولتی به هر یک از این روش‌ها نیز به روشنی توسط قانونگذار مقرر شود. از مهم‌ترین حمایت‌هایی که در قوانین بودجه باید به روشنی بیان شود، تأمین زمین، مشارکت در تأمین منابع مالی و تضمین خرید محصول است که باعث می‌شود، پروژه برای بخش خصوصی توجیه اقتصادی داشته باشد و بخش خصوصی برای مشارکت در آن ترغیب شود.

منابع و مأخذ

۱. اظهار نظر کارشناسی درباره لایحه بودجه کل کشور، (اعاده شده از شورای نگهبان) ۱۳۹۲/۱۲/۴، مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، مشخصات لایحه، دوره نهم، سال دوم، شماره ثبت: ۴۱۰، شماره مسلسل: ۲۴۰۱۳۵۲۵.
۲. امامی، سیدحسن (۱۳۸۳)، حقوق مدنی، جلد اول، چاپ بیست و چهارم، تهران، اسلامیه.
۳. بررسی ایرادات شورای نگهبان بر لایحه بودجه سال ۱۳۹۳ (مصوب مجلس شورای اسلامی) ۱۳۹۲/۱۱/۴، معاونت پژوهش‌های اقتصادی و مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، مشخصات لایحه، دوره نهم، سال دوم، شماره ثبت: ۴۱۰، شماره مسلسل: ۲۴۰۱۳۵۲۵.
۴. رسولی منش، سیدمصطفی (۱۳۸۹)، «تأمین مالی طرح‌های توسعه و پروژه‌های شهری با استفاده از روش مشارکت بخش عمومی و خصوصی»، اقتصاد شهر، شماره ۵، صفحات ۴۳-۳۶.
۵. شیروی، عبدالحسین (۱۳۸۴)، قراردادهای ساخت، بهره‌برداری و واگذاری، قم، مجتمع آموزش عالی قم.
۶. شیروی، عبدالحسین (۱۳۸۹)، حقوق تجارت بین‌الملل، چاپ دوم، تهران، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت).
۷. عطازاده، سعید؛ پارسا، الهه (۱۳۹۲)، «ماهیت حقوقی مالکیت زمانی در حقوق آمریکا»، دانش حقوق مدنی، شماره ۱ (بهار و تابستان)، صفحات ۲۵-۱۳.
۸. قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی، روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران، شماره ۱۷۳۷۵، مورخ ۱۳۸۳/۷/۲۹.
۹. قانون بودجه سال ۱۳۹۲ کل کشور، روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران، شماره ۱۹۸۹۰، مورخ ۱۳۹۲/۳/۲۸.
۱۰. قانون بودجه سال ۱۳۹۳ کل کشور، روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران، شماره ۲۰۱۰۰، مورخ ۱۳۹۲/۱۲/۱۴.

۱۱. قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی، روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران، شماره ۱۶۷۰۹، مورخ ۱۳۸۱/۴/۱۲.
۱۲. قانون تنظیم بخشی از مقررات مالی دولت، روزنامه رسمی جمهوری اسلامی ایران، شماره ۱۶۶۲۸، مورخ ۱۳۸۱/۱/۱۴.
۱۳. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۰)، *دوره مقدماتی حقوق مدنی؛ اموال و مالکیت*، تهران، شرکت سهامی انتشار.
۱۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۴)، *حقوق مدنی؛ دوره عقود معین (۱)*، چاپ نهم، تهران، شرکت سهامی انتشار.
15. Alfen Itans Wilhelm; Ogunlana, Stephan (2009), *An Introduction to PPP Concept*, in H.W. Alfen (ed), *Public Private Partnership in Infrastructure Development Case studies from Asia and Europe*, Weimar: Bauhaus – Universitat Weimar.
16. Anibel, Ferus-Comelo (2011), *Whither Governance?*, *Public Private Partnerships in Tourism*, Equations, September.
17. Asian Development Bank (ADB) (2008), *Public Private Partnership (PPP)*, Handbook, September, ADB Publishing.
18. Darr, Joseph (2008), *Current Trends in Public Private Partnership Laws*, Legislative Update, *Construction Law Journal*, Vol. 28.
19. Grigorescu, Adriana (2008), *Models of Public Private Partnership Projects in Tourism Industry*, Nation School of Political Studies and Public Administration (NSPSA), Bucharest, MPRA.
20. Ho, Jerry (2010), *Combined Dematel Technique with a Novel MCPM Model for Exploring Portfolio Selection Based on CAPM*, Expert systems with Applications, New Zealand, Taiwan, kainan university.
21. International Monetary Fund (IMF) (2011), *Public Private Partnership, the Fiscal Affairs Department*, available at <http://www.imf.org>.
22. International Monetary Fund (IMF) (2012), *Public Private Partnership, the Fiscal Affairs Department*, available at <http://www.imf.org>.
23. Nascio, Keysto Cokaboration (2006), *Building Effective Public-Private Partnership*, available at: <http://www.nascio.org/>
24. United Nations Development Program (UNDP) (2008), *Special Unit for South-South Cooperation: Examples of Successful Public-Private Partnerships*, Vol.15, New York, UNDP.