

المقدمة

عرف الاقتصاد الوطني العراقي ركوداً كبيراً، ووضعاً متأزماً يسد تلزم استغلال كل الطاقات والثروات بشكل عقلاني وقانوني، نقص رؤوس الأموال الوطنية وسوء تسييرها، وكذا مشكلة ثقل المديونية استنفد طاقات الدولة ودفعها إلى البحث عن تغيير النظام تغييراً جذرياً، وأصبح التوجه نحو اقتصاد السوق كمخرج واحد ووحيد لحل الأزمة.

إن الثروة النفطية التي تعد مصدر الطاقة الأساسي للبشرية جمعاء، وحتى الآن تتحكم بدرجة النمو الاقتصادي ومعدله في كل دول العالم هي محل المشاركة أو العقد النفطي والتي تظهر فيها الدولة المنتجة للنفط (المضيفة) كشخص من أشخاص القانون العام يتمتع بامتيازات السلطة العامة بسبب ارتباط محل العقد بموضع السيادة الإقليمية، تجاه الطرف الثاني في العقد النفطي المتمثل بالشركات النفطية التي كانت ولا تزال الطرف الوسيط والفعال بين فريقَي الإنتاج والاستهلاك (الدول المنتجة والمستهلكة).

وكانت عقود الامتياز التقليدية تشترط أن لا يجري أي تغيير في نصوصها، فلم تكن الدول المنتجة للنفط قادرة على مشاركة شركات النفط الأجنبية في اتخاذ القرارات بشأن حجم الإنتاج أو إدارة المشروع أو تحديد أسعار النفط أو رسم السياسة النفطية للدولة، تلك المشاركة التي من شأنها أن تحمي مصالح الشعوب في الدول المنتجة للنفط وتضمن التنمية فيها.

بيد أن الأمر لم يبقَ على حاله فبعد أن طالبت معظم الدول المنتجة للنفط باعادة فتح المفاوضات بشأن عقود النفط القائمة استناداً الى نظرية تغير الظروف، قبلت الشركات النفطية الأجنبية بمبدأ الحق في المشاركة، مع التزام الدولة المستمر في العقود النفطية بمنح الحقوق الحصرية للشركات النفطية.

وتعتبر الشراكة من أهم المواضيع التي عرفتها التطورات الاقتصادية في العالم مؤخراً، فلقد ساد مبدأ (العقد شريعة المتعاقدين) في العلاقات القانونية وعقود النفط المبرمة بين الدول المنتجة مع الشركات الأجنبية، بحيث لم تكن الدول المنتجة قادرة على التخلص من الآثار غير المنصفة للعقود التي أبرمت في ظروف غير متكافئة بين الدول المنتجة والشركات الأجنبية بمشاركة شركات النفط الأجنبية في اتخاذ القرارات بشأن حجم الإنتاج أو إدارة المشروع أو تحديد أسعار النفط، أو رسم السياسة النفطية الدولية مثلاً، ما أدى إلى أن تشعر الشعوب أن حماية مصالحها وإن لم تكن بصورة كلية، تكون من خلال المشاركة فضلاً عن تنميتها وتطويرها، إذ إن الاتفاقيات القديمة المحكومة بالمبدأ المذكور، تعد إكراهاً مسلطاً عليها، سيما وأن هذه العقود قد منحت في ظروف لم تكن لدى البلدان المنتجة القدرات الاقتصادية والفنية وكذلك القوة التفاوضية لغرض عدم وقوعها تحت هيمنة الشركات الأجنبية . وبما أن العقود النفطية وبالذات المشاركة التي تبرم بين الدول النفطية والشركات الأجنبية هي التي تهيء الأرضية المناسبة لقيام هذه الشركات بالعمليات النفطية من خلال حقوق والتزامات طرفي العقد، فمن الضروري دراسة أحكام هذه العقود

للتعرف عليها ومعرفة التزامات الدولة المضيفة تجاه هذه الشركات الأجنبية التي تعاقدت معها والتزامات الشركة الأجنبية تجاه الدول المضيفة.
فرضية البحث:

البحث عن مدى وجود التزام بمنح الحقوق الحصرية للشركات النفطية المستثمرة في عقود الاستثمار النفطية، وما هو الأساس القانوني له؟ وهل يختلف الأمر في حال النص عليه صراحة في العقد عن عدم النص؟ وما هي العقود التي يثار هذا الالتزام في ظلها؟ وهل هناك حقوق مرافقة له؟ وهل هي متصفة بالحصرية أم لا؟.

نطاق البحث:

دراسة الحقوق الحصرية للشركة النفطية في منطقة التعاقد، باعتباره حق للشركة المستثمرة من جهة والتزام على الدولة المضيفة من جهة أخرى، في القانون العراقي والعقود النفطية المبرمة من قبله أو الدول العربية الأخرى مع الشركات النفطية كلما كان ذلك ممكناً، مع الإشارة لمواقف بعض التشريعات العربية في هذا الخصوص متى أمكن ذلك.

صعوبات البحث:

واجهت البحث بعض الصعوبات، سيما ما يتعلق بقلة المراجع (وليس انعدامها) المتخصصة بالعقود النفطية عموماً والمشاركة النفطية والحقوق الحصرية على وجه الخصوص، فضلاً عن الصعوبة الأكثر أهمية والمتمثلة بسرية العقود النفطية العراقية المبرمة في جولات التراخيص⁽¹⁾، والتي حاولنا التوصل إليها ولكن دون جدوى، فكان البحث على المتاح من المعلومات مع بعض الآراء المتواضعة ومحاولة تطويع بعض المفاهيم القانونية السائدة في نطلق نظرية العقد بسحبها على العقود النفطية أو على الالتزام بمنح الحقوق الحصرية وما يتفرع عنه من مسائل.

منهجية البحث:

اعتمدنا في هذا البحث على المنهج التحليلي المقارن، بالاعتماد على التحليلات الفقهية للالتزام بمنح الحقوق الحصرية والعقود النفطية العراقية بالمقارنة مع بعض العقود النفطية المبرمة بين الشركات النفطية والدول العربية. وقد قسمنا البحث على ثلاثة مباحث، الأول لبيان التعريف بالالتزام بمنح الحقوق الحصرية والثاني لنطاقه والثالث لبيان الحقوق المرافقة لحق الحصرية، تبعناها بخاتمة سجلنا فيها أبرز النتائج والمقترحات التي تمّ التوصل إليها.

المبحث الأول

التعريف بالالتزام بمنح الحقوق الحصرية^(٢)

الحصرية شرط جوهري في العقود النفطية عموماً والمشاركة النفطية على وجه الخصوص، يتحدد بالنظر إليها من خلال مضمونها المميز في العقد وهي التي تحصر نشاط المستثمر في إقليم معين.

وتتيح الحصرية الاقليمية للمستثمر الأجنبي احتكاراً يمكنه من تحقيق أرقام مرتفعة في النطاق الاقليمي المحدد بالعقد، إذ تحقق له الانفراد باستغلال النفط في منطقة العقد، وعليه يمتنع على الدولة او المستثمرين الآخرين بالاستغلال في منطقة الحصرية.

وسنحاول في هذا المبحث التطرق لمضمون الالتزام بالحقوق الحصرية وأساسه القانوني في مطلبين مستقلين.

المطلب الأول

مضمون الالتزام بمنح الحقوق الحصرية

يأخذ منح الحقوق الحصرية، باعتباره التزاماً يقع على عاتق الدولة، مظهرين، الأول يتمثل في امتناع الدولة عن كل عملية تعاقدية ترخيصية للغير، والثاني بقيام الدولة بضبط الحصرية للمستثمر، وضبط الحصرية يجعل من الدولة حكماً بين المستثمرين يحول دون تجاوز أي منهم نطاقه الاقليمي على حساب الآخر. وتخول العقود النفطية عادة الشركات النفطية الحق الحصري في ممارسة نشاط التنقيب عن النفط وإنتاجه داخل المنطقة المحددة في العقد على طول الأجل المحدد للاتفاق، ولهذا فإن الدولة المضيفة ملزمة أن تكفل للشركة الأجنبية التمتع بالحق الحصري في ممارسة نشاط التنقيب عن النفط وإنتاجه بالإضافة الى التزاماتها بأن تكفل الحقوق المرافقة والملازمة لأعمال حق التنقيب عن النفط وإنتاجه.

وإنّ اتفاقيات النفط بصورة عامة تخول الشركة النفطية حقوقاً في البحث والتنقيب عن النفط وإنتاجه، ومن ثم تطوير الحقل النفطي المكتشف، داخل منطقة العقد طوال المدة المحددة في العقد، وقد ضمنت أغلب العقود النفطية^(٣) هذا الحق، فهي تخول الشركة حق نقلت عن النفط ومن ثم إنتاجه وتسويقه خلال مدة العقد، ويمكن الإشارة هنا الى ما ورد في المادة (٣/ ثانياً) من الاتفاق المبدئي المعقود بين وزارة النفط العراقية وشركة شل لعام ٢٠٠٨ والتي تضمن احتكار شركة شل لجميع غاز الجنوب^(٤).

وهناك عقود أخرى تمنح هذه الحقوق في خطوتين : الأولى ومدتها قصيرة نسبياً تكفل للشركة الحق المطلق بالحفر لاستكشاف النفط في منطقة العقد، والثانية، تتعهد فيها الدولة المضيفة بأن تمنح الشركة النفطية - لمدة أطول تبدأ من استكشاف النفط بكميات تجارية- الحق المطلق في إنتاج النفط في منطقة العقد إذا ما تحقق

اكتشاف هذا المخزون خلال المدة المفروضة لذلك^(٥)، كأن تكون الخطوة الأولى بمنح أجل مدته سنتان لحق البحث عن النفط واكتشافه والتنقيب عنه وإنتاجه في منطقة العقد ويطلق عليه رخصة بحث وتنقيب (Exploration and Prospecting License) ويتضمن النص على منح الشركة النفطية حقوقاً مطلقة في البحث عن النفط واستكشافه والتنقيب عنه في منطقة العقد، والآخر مدته أربعون عاماً، ويتضمن النص على تعهد الدولة المضيفة بمنح الشركة النفطية الحق الحصري والمطلق (Exclusive Right) في إنتاج النفط من منطقة العقد، إذا ما اكتشف النفط خلال المدة المحددة في رخصة البحث والتنقيب^(٦).

وهذا ما أشارت إليه صراحة مسودة قانون النفط والغاز العراقي والتي نصت على مرحلتين الأولى هي مرحلة الاستكشاف والتي تتضمن مهل ثلاث^(٧) والثانية مرحلة الإنتاج والتي يجب ان لا تتجاوز ٢٠ (عشرون) عاماً قابلة للتמיד خمس سنوات^(٨).

وحق للدولة فسخ عقد الاستثمار النفطي إذا لم يتم تنفيذ عمليات استكشاف وحفر معينة، خلال المدة المحددة في الاتفاق^(٩).

وقد اتجهت بعض العقود النفطية إلى منح الشركة المستثمرة ليس الحق الحصري والمطلق في ممارسة نشاط البحث والاكتشاف والإنتاج فحسب، وإنما الحق في ملكية المخزون النفطي الذي قد تكتشفه في منطقة العقد وأي مخزون نفطي آخر يوجد في منطقة العقد أيضاً^(١٠).

ونرى عقوداً أخرى أعطت احتكار النفط أو الغاز على منطقة واسعة قد تتجاوز منطقة التعاقد، اذ نصت المادة (٣/ثانياً) من الاتفاق المبدئي بين وزارة النفط العراقية وشركة شل، على (أن هذه الشركة المشتركة ستحتكر جميع الغاز المصاحب المنتج من شركة نفط الجنوب ومن أية شركات أخرى عاملة في الجنوب ...)، فيلاحظ أن الحق الحصري هنا ينصب على جميع غاز الجنوب، وليس على غاز البصرة فقط. وفي ظل عقود النفط التقليدية، يكمل حق الشركة النفطية في احتكار ممارسة نشاط البحث عن النفط واستكشافه والتنقيب عنه وإنتاجه بحق احتكار تصدير المواد النفطية^(١١).

ولعل من المناسب هنا الإشارة إلى المادة (٣/أ) من مسودة قانون النفط والغاز العراقي والتي نصت على (أن عقد التنقيب والإنتاج يعطي حقاً حصرياً للقيام في عمليات استكشاف وإنتاج البترول في منطقة التعاقد...)، وواضح أنه يعطي الشركة المستثمرة حقاً حصرياً في عمليات استكشاف وإنتاج النفط في منطقة التعاقد.

المطلب الثاني

الأساس القانوني للالتزام بمنح الحقوق الحصرية^(١٢)

لا تثار مشكلة بصدد الأساس القانوني للحقوق الحصرية في حال النص عليها في العقد فالمصدر هذا هو العقد وأن العقد شريعة المتعاقدين، بيد أن الأمر على

خلاف ذلك عند خلو العقد من بند يعالج الحقوق الحصرية، فهل يمكن القول بوجود التزام بمنح الحقوق الحصرية للشركة النفطية أم لا؟ سيما وأنَّ منح هكذا نوع من الحقوق في العقود النفطية أصبح أمراً مسلماً به وأنَّ الإخلال به يعد إخلالاً بمعطيات التعامل التجاري، ما يعني قيام قاعدة عرفية في التجارة الدولية على ذلك، ولكن ما الأساس القانوني الذي يمكن من خلاله تخريج هذه القاعدة؟ يمكن في الواقع تصور أكثر من أساس أو مصدر للحقوق الحصرية، وكما يلي:

الفرع الأول

فكرة مستلزمات العقد

إنَّ الالتزام بمنح الحقوق الحصرية يرجع الى مستلزمات العقد التي تشير إليها المادة (٢/١٥٠) من القانون المدني العراقي، إذ تنص هذه المادة على أنه (لا يقتصر العقد على الزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام).

فالقاضي يستخلص على وفق هذه القاعدة العامة ما يـ قضي به القانون أو العرف أو العدالة مع مراعاة للمرغوب فيه اجتماعياً، إذ إنَّ القانون نظام اجتماعي يهدف الى حماية الفرد وتحقيق التوازن بين المصالح المختلفة، ومن ثمَّ وجب على القاضي أن يقدر ما إذا كان في اضافة التزام ثانوي أو آخر الى مضمون العقد تنظيم أفضل للعلاقات بين طرفيه. ومن هنا يقع على عاتق أحد المتعاقدين التزام بضمان الحقوق الحصرية للطرف الآخر، وليس هناك ما يدعو الى اللجوء لتفسير الارادة المشتركة للمتعاقدين اذا كانت غامضة، ولكن يتعين عند هذا الغموض البحث عن الصلة بين مصلحة احد المتعاقدين والالتزام الذي رتبته العقد على عاتق المتعاقد الآخر، فإذا وجدت صلة بينهما أمكن القول بوجود الإلتزام^(١٣)، ومن عوامل استرشاد القاضي (القانون، العرف والعدالة).

فالقانون هو أحد عوامل تحديد مستلزمات العقد، واذا كان لا يوجد لدينا نص صريح يعالج منح الحقوق الحصرية في هذه الفترة، بيد أنَّ مسودة قانون النفط والغاز العراقي قد تضمنت مثل هذا النص، إذ نصت المادة (١٣/أ) على (أنَّ عقد التنقيب والانتاج يعطي حقاً حصرياً للقيام في عمليات استكشاف وانتاج البترول في منطقة التعاقد...).

والعرف يجري مجرى القانون في المسائل التجارية، ويتصل بـ العرف الشروط المألوفة فتضاف الى العقد الشروط التي جرى العرف على ادراجها فيه، فهناك عقود أصبح من المألوف أن تشتمل على عبارات معينة، وأصبح لكل من المتعاقدين مطالبة الآخر بتنفيذ ما تقضي به هذه الشروط ولو لم تذكر، لانها أصبحت عرفاً خاصاً بهذا العقد^(١٤)، وكما هو الحال في الالتزام بمنح الحقوق الحصرية موضوع البحث. بيد أنه تجدر الإشارة إلى أنَّ تعارض شرط مألوف مع شرط خاص أدرج في العقد يؤدي إلى تغليب الشرط الأخير على الأول وعليه فاذا كان منح

الحقوق الحصرية من الشروط المألوفة في العقود النفطية ولو لم ينص على ذلك في العقد، بيد أن النص صراحة في العقد على عدم منح الشركة النفطية مثل هذا الحق، هو الذي يرجح.

وقد يسترشد القاضي بقواعد العدالة في استكمال شروط العقد لتحديد نطاقه، فالعدالة فكرة أخلاقية تهدف إلى إقامة التوازن في نطاق المعاملات وإلى ضمان المساواة بين المتعاملين، وأن الشريعة الإسلامية على وجه الدوام تسعى لصيانة العدل بين المتعاقدين عن طريق تحقيق المساواة التامة بينهم وهذه المساواة مرتبطة بحسن النية ويقع اللوم على من يستغل الطرف الآخر الذي يدخل معه في رابطة عقدية، هذا هو المبدأ الذي تسير على هديه الشريعة الإسلامية في تنظيمها للعقود، ويتضح ذلك في منع الشريعة الإسلامية كل عدم تعادل يكون من شأنه أن يسبب لأحد المتعاقدين ربحاً ينظر إليه على أنه غير مشروع^(١٥).

أن فكرة العدالة لها الأولوية على فكرة القوة الملزمة للعقد، وفي ذلك يقول الدكتور السنهوري^(١٦): (حيث أن مقتضيات العدالة تسود دائماً عند تعارضها مع القوة الملزمة للعقد، فقد أمكن في ضوء هذه المقتضيات فتح ثغرات مختلفة في القوة الملزمة للعقد، دون أن يرى الفقهاء داعياً لوضع نظرية يرجع إليها في تبرير ذلك). هذا ويمكن القول إن في العدالة إيفاء واستيفاء للحقوق بالطريقة التي يوحىها الضمير الحي وبعض جوانب الأخلاق هي من صنع الضمائر الحية، كما أن بعض الأعراف والعادات هي كذلك، فمن الضمائر الحية تنتقل إلى الأخلاق والأعراف^(١٧).

وعلى ذلك فإن التزام الدولة بمنح الحقوق الحصرية للشركة النفطية ينبع من التزامها باحترام بنود العقد وتنفيذها كلها بدون أي تراخي، ومن القواعد المسلم بها احترام طرفي العلاقة التعاقدية لشروط العقد أثناء تنفيذ كل طرف لالتزاماته لذا يجب على الدولة عند تنفيذ العقد احترام كافة شروط العقد طالما قبلت بها وسواء كانت هذه الشروط صريحة أم ضمنية فلا يقتصر التزام الدولة باحترام شروط العقد الصريحة بل يشمل أيضاً ما يعد من مستلزماته^(١٨) وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام، ومن عدم احترام شروط العقد مخالفة الالتزام بمنح الحقوق الحصرية.

الفرع الثاني

ضمان التعرض^(١٩)

إن فكرة ضمان التعرض مقبولة في جميع العقود التي تستدعي تفعيلها، فأحكامها ليست حكراً على بعض أنواع العقود^(٢٠) دون الأخرى، إنما تمتد لتشمل كافة العقود التي تستوجبها. ومن ثم فإن أساس التزام الدولة بمنح الحقوق الحصرية للشركة النفطية يكمن في التزامها بضمان التعرض، فتضمن الدولة للشركة النفطية التعرض لها في الاستثمار في منطقة التعاقد، وتضمن التعرض الصادر منها سواء كان مادياً أو قانونياً، كما تضمن التعرض القانوني الصادر من الغير، وذلك ينسجم مع أحكام ضمان التعرض.

فالشركة النفطية عندما تبرم العقد فانها تبغي التنقيب عن النفط واستخراجه وانتاجه، فهل يمكن للدولة أن تبدل وجه الانتفاع من منطقة العقد وتجعلها، بعد ابرام العقد، أراضي سكنية مثلاً (التعرض المادي البحت)، أو أن تمنح الدولة حقاً شخصياً أو عينياً للغير على منطقة التعاقد يعرفل أو يمنع الشركة النفطية من الانتفاع بمنطقة التعاقد وفق ما هو مقرر بالعقد، كأن تعطي الدولة حقاً استثمارياً في منطقة العقد لشركة أخرى أو أن تبيع منطقة التعاقد الى جهة معينة^(٢١).

كذلك يمتنع على الدولة التعرض القانوني للشركة النفطية، فلو اندمجت الشركة النفطية مع شركة أخرى، ووفق ما يجيزه قانون الشوكات^(٢٢)، لا يحق للدولة أن تمنع الشركة الجديدة من حقها الحصري، واذا حصل ذلك كان بإمكان الشركة أن تدفع تعرض الدولة استناداً لأحكام ضمان التعرض الشخصي، فالشركة المندمج بها تحل محل الشركة المندمجة في كافة حقوقها والتزاماتها^(٢٣).

كذلك تضمن الدولة التعرض الصادر من الغير والمبني على سبب قانوني، بادعاء الغير حقاً يتعارض وحق الشركة النفطية في ممارسة الحقوق الحصرية في منطقة التعاقد، ويشترط فيه لكي تضمنه الدولة أن يقع التعرض من الغير مستنداً إلى سبب قانوني وأن يتعارض مع حق الشركة النفطية وأن يكون أثناء مدة العقد، كأن يدعي الغير حقاً حصرياً في منطقة التعاقد.

ومما تقدم يلاحظ امكان تصور أكثر من أساس قانوني للالتزام بمنح الحقوق الحصرية للشركة النفطية، وكلها صالحة، وان كنا نميل لضمان التعرض بوصفه أساساً لهذا الالتزام اذ عن طريقه يمكن ضمان الحقوق الحصرية للشركة النفطية تجاه التعرض المادي أو القانوني الصادر من الدولة وكذا التعرض القانوني الصادر من الغير، وبما يوفر للشركة النفطية حيازة هادئة لمنطقة التعاقد تمكنها من تحقيق أعلى معدلات الاستثمار، وتضمن الدولة الحقوق الحصرية للشركة النفطية استناداً لضمان التعرض ولو لم ينص العقد على ذلك^(٢٤).

ولعلّ من المناسب هنا القول بأن الالتزام بمنح الحقوق الحصرية هو التزام نتيجة، ولا يمكن القول بخلاف ذلك، لأنه ينطوي على الامتناع عن إعطاء حق لآخر على نفس منطقة التعاقد إضافة إلى عدم تعرض الدولة المادي والقانوني، فهو التزام بالامتناع عن عمل والالتزام بالامتناع عن عمل لا يمكن أن يكون سوى التزام نتيجة.

المبحث الثاني

النطاق الفني للالتزام بمنح الحقوق الحصرية

(عقود الاستثمار النفطية)

تثار مسألة مدى تمتع الشركة النفطية بالحقوق الحصرية في عقود الاستثمار النفطية^(٢٥)، ولكن ما المقصود بالعقود النفطية؟ وهل هي على صورة واحدة أم توجد عدة صور منها؟

وقبل الإجابة عن ذلك نود الإشارة الى أنه يمكن تصور وجود الالتزام بمنح الحقوق الحصرية في كافة العقود النفطية، طالما استندنا في تحديد (ضمان التعرض) أساساً قانونياً له.

وفيما يتعلق بالمقصود بالعقود النفطية، فيمكن القول إن عقود الاستثمار النفطية، هي تلك العقود التي محلها الاستثمار للثروة النفطية، ولعقود الاستثمار النفطية صديغ وأنماط مختلفة، ولعل المشهور منها، عقود المشاركة، الامتياز، المقاول، اقتسام الانتاج والمقاول. وسيتم تقسيم هذا المبحث على مطلبين الأول نركز فيه على عقود المشاركة النفطية باعتبارها الصيغة الأنسب والأسلم للوضع الحالي في العراق، أما الثاني فنخصه لبيان عقود الاستثمار النفطية الأخرى.

المطلب الأول

عقود المشاركة النفطية

ويتطلب الأمر بيان المقصود بعقود المشاركة النفطية ومن ثم بيان شكلها ودوافع الأخذ بها وفي فروع ثلاثة وكما هو موضح في الآتي:

الفرع الأول

المقصود بعقود المشاركة النفطية^(٢٦)

(المشروع المشترك)

تُعرف المشاركة بأنها اشتراك شخصين في المال أو في العمل أو في كليهما بهدف إنجفيلية معينة واقتسام ما ينشأ عنها بحسب حصة كل واحد منهما^(٢٧)، فهي اتفاق بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بالمساهمة في مشروع اقتصادي بتقديم حصة من مال أو عمل بهدف اقتسام الربح الذي ينتج عنه^(٢٨) أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، وللشركاء الحق في المشاركة في أجهزة التسيير واتخاذ القرارات حول تقسيم الأرباح وتحديد رأس المال.

وتعرف المشاركة النفطية بأنها (امتياز يمنح إلى أطراف فيه طرف واحد في الأقل أجنبي وآخر وطني بمقتضاه يتمتع الطرف الأجنبي بحق امتياز على منطقة محددة ولمدة محددة)^(٢٩).

بيد أن ما يلاحظ على هذا التعريف أنه عرف عقد المشاركة بأنه حق امتياز، رغم الاختلاف الواضح بينهما^(٣٠)، إضافة إلى عدم الإفصاح عن مضمون المشاركة والعقد الذي يحتويه.

وعرفت أيضا بأنها (اتفاق بين الدولة أو الشركة الوطنية من جهة والشركة الأجنبية المستثمرة للنفط من جهة أخرى، بغية انشاء مشروع مشترك يطلق عليه اسم شركة التشغيل أو الشركة للعمليات وتقوم بعمليات الاستثمار النفطي في البلد المنتج في منطقة ومدة معلومتين)^(٣١). وعرفت بأنها (اتفاق بين الدولة المانحة للامتياز - كطرف اول في العقد- واحدى مؤسساتها الوطنية ومستثمر أجنبي كطرف ثان، ينجم عنه حق المستثمر الأجنبي على امتياز البحث والاستغلال للثروات النفطية في مساحة ومدة معلومة)^(٣٢).

بيد أن ما يلاحظ على التعريفين اختلافهما عن سابقهما سوى ما يتعلق بجعل الطرف الأول في العقد الدولة أو الشركة الوطنية.

ومن التعريفات التي طرحت أيضا بأنها (اتفاق بين طرفين أو أكثر من دولتين مختلفتين (المستثمر الأجنبي ورأس المال المحلي) والمشاركة هذا لا تقتصر على الحصة في رأس المال بل تمتد الى الإدارة والخبرة وبراءة الاختراع والعلامة التجارية)^(٣٣).

والمشاركة تتم عن طريق تقديم الحصة المحددة في رأس مال المشروع من رأس المال الوطني الخاص أو العام أو الاثنين معاً بشكل نقدي أو عيني كأن يتعهد الطرف الأجنبي بتوفير كافة أنواع التجهيزات المطلوب استيرادها من الخارج. وبشكل عام لا بد أن يكون لكل طرف من أطراف المشاركة الحق في الاشتراك في إدارة المشروع وذلك هو العنصر الحاسم في التفريق بين عقود المشاركة وعقود الامتياز، فنظام المشاركة قائم على اشتراك أطرافه وخاصة الطرف المحلي (الدولة أو ادمؤسساتها أو القطاع الخاص المحلي) مع المستثمر الأجنبي في التنقيب عن النفط واستغلاله استغلالاً مشتركاً متكافئاً في الالتزامات والحقوق^(٣٤)، فتنص هذه العقود على أن تشارك الدولة مع الشركة الأجنبية في تأسيس شركة خاصة للاستثمار بنسب يتفق عليها وتحدد نسبة توزيع الأرباح فيها من خلال حصة النفط المنتجة، وعند انتهاء فترة العقد تؤول الملكية الى الحكومة (شركة النفط الوطنية)^(٣٥).

بيد أن اشتراك الدولة أو أحد مؤسساتها قد يختلف عن اشتراك القطاع الخاص، فمن جهة الأخيرة، فإن كلا الطرفين يتحمل نصيبه من الأموال ومسؤولية المخاطرة وعندما يُكتشف النفط يحصل كل منهما على نصيب يتفق مع مساهمته أو حصته في المشروع، وإذا ما أخفق المشروع في التنقيب فإن كليهما يتحمل الخسارة التي يبنى بها، فهو كعقد الشركة التقليدي، بينما باشتراك الدولة أو أحد مؤسساتها فإن الأمر قد يختلف بشروط تكون لصالح الدولة المنتجة للنفط، إذ أن المستثمر الأجنبي

يتحمل المسؤولية بالكشف عن النفط وتمويل العمليات إلى أن يُكتشف النفط بكميات تصلح للاستغلال التجاري^(٣٦)، فإذا ما أخفق في الاكتشاف، فإنّ الخسارة تقع على الشركة الأجنبية فقط دون أي التزام يقع على الدولة^(٣٧)، أما إذا تم الاكتشاف فإنّ الدولة تشترك مع المستثمر الأجنبي في اعداد الحقل النفطي المكتشف للانتاج، فيساهم الطرفان في تمويل المشروع وعندما يبدأ الانتاج يحصل كل من الطرفين على نصيبه بما لا يتعارض مع حق الدولة في فرض الضرائب والرسوم التي تحصل عليها من الشركات العاملة لديها.^(٣٨)

وقد أوجبت المادة (١٢/أ) من مسودة قانون النفط والغاز العراقي لعام ٢٠٠٨ على الحكومة المشاركة الحقيقية في إدارة وتطوير المصادر النفطية العراقية من أجل ضمان المصلحة الوطنية، واستندت في ذلك إلى المادة (١١١) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥، مع الإشارة إلى أنه يجب أن تتضمن خطة تطوير الحقل النفطي بياناً مجملاً لخطة إنهاء التكليف، فيجب تحويل ملكية جميع الأعمال والمرافق إلى الهيئة المختصة على أن يتم تحويل هذه الممتلكات إلى السلطة الاتحادية المعنية أو إلى الوزارة وهي بحالة التشغيل الفعلي وهي بحالة عا ملة مرضية وقت التحويل^(٣٩)، كذلك أطلقت المسودة على هذه العقود تسمية (عقد التنقيب والانتاج)^(٤٠).

الفرع الثاني

شكل المشاركة النفطية

قد يكون العقد بين الشركة الوطنية والشركة الأجنبية ابتداءً، أو أن يمنح حق اكتشاف النفط إلى الشركة الوطنية وتقوم هي باشارك المستثمر الأجنبي معها، أو أن يمنح الحق للمستثمر الأجنبي على أن يتعهد بعد اكتشاف النفط بكميات تجارية يكون للشركة الوطنية نصفها أو أكثر أو أقل بحسب الاتفاق^(٤١).

وعموماً فإنّ المشاركة قد تكون على صيغتين:

- المشاركة الكاملة^(٤٢): وتكون بمساهمة الطرفين في الشراكة بجميع أنواعها، أي في الكلفة والاستثمارات بما في ذلك التنقيب إذ يتحمل ذلك الطرفان مناصفة، ناهيك عن المشاركة في الإدارة والاشراف على الانتاج، إذ يتفق الطرفان على انشاء شركة التشغيل ابتداءً.
- المشاركة غير الكاملة^(٤٣): وفيها يتحمل المستثمر الأجنبي وحده نفقات التنقيب حتى اكتشاف النفط بكميات تجارية، وللشركة الوطنية ابداء رأيها في البحث والتنقيب من خلال تمثيلها بلجان استشارية يتم تشكيلها بالتساوي بين الطرفين، بيد أنّ القرار النهائي بشأن البرامج يكون للمستثمر الأجنبي، وبعد الاكتشاف للنفط بالكميات التجارية

يكون للطرف الوطني المشاركة في ملكية رأس المال وحق الاشتراك في الإدارة والاشراف على الانتاج عن طريق تكوين ما يسمى بشركة التشغيل.

وتجدر الإشارة إلى أنّ المشاركة النفطية قد تتخذ أي شكل من الأشكال المعروفة في القانون العراقي^(٤٤) ، إذ إنّ حق العضوية في الشركات مكفول للجميع^(٤٥) ، وان كان يفضل استخدام شكل الشركة المساهمة لما تنطوي عليه من مزايا لا تحقّقه الشركات الأخرى^(٤٦) ، إضافة إلى أنّ اشتراك الدولة بنسبة ٢٥% فأكثر يجعل من الشركة شركة مختلطة والتي لا يمكن أن تأخذ سوى صورتها الشركة المساهمة أو المحدودة^(٤٧).

الفرع الثالث

دوافع الأخذ بالمشاركة النفطية

للمشاركة أهمية كبيرة على الصعيد العملي، ما تدعو الى الأخذ بها في ميدان العقود النفطية ويمكن بيان أهم ايجابياتها في الآتي:

١- لما كان يوجد طرف وطني في المشاركة، فإنّ هذا الطرف يصبح مالكا وبطبيعة الحال لجزء كبير من الإنتاج، ويكشف الواقع العملي عن ملكية لا تقل عن ٥٠%، وبالتالي لن يبقى تحت رحمة الشركة النفطية المستثمرة^(٤٨).

٢- اشراف الدولة ورقابتها على جميع القرارات باعتبارها شريكا، وفي الغالب تملك الحصة الأكبر^(٤٩)، بالإضافة إلى تفعيل النظام الضريبي في الدولة المضيفة اذ يتراوح بين ٢٥% إلى ٥٠% من صافي دخل الشريك الأجنبي، وتتكون الضرائب في هذه الصورة من عنصرين هما، الربيع والضريبة على الدخل^(٥٠).

٣- تتيح المشاركة امكانية اكتساب الخبرة والتدريب اللازمين للاستغلال المباشر في المستقبل، فالمشاركة لا تعني الاشتراك في رأس المال والأرباح فقط انما حتى في العمليات النفطية، وهذه المشاركة في الإدارة تؤدي لاكتساب الخبرات في مجال إدارة الشركات النفطية إضافة إلى المهارات الفنية في مجال الاستكشافات والتنقيب والاستخراج بل وحتى في مجال تسويق النفط^(٥١).

٤- المشاركة^(٥٢) قد تتيح للدول المضيفة الابتعاد عن المخاطرة وصرف الأموال في مرحلة البحث والتنقيب، وبالتالي عدم تحملها أية نفقات في حال فشل عمليات التنقيب، فمن خلال نصوص العقد يمكن أن تشتترط الدولة المضيفة بأن لا تدخل في الشركة الا بعد اكتشاف النفط بكميات تجارية.

٥- كبر حجم المشاريع النفطية وضخامة تكاليفها ما يتطلب توفير استثمارات لأكثر من طرف، وبما يحقق الاستثمار الأفضل للموارد النفطية وعلى نحو متكامل^(٥٣)، بالإضافة إلى أنها تخفف العبء على ميزان المدفوعات بقدر حجم المدفوعات المحولة إلى الخارج من قبل الشركة الأجنبية في صورة أرباح وفوائد^(٥٤).

٦- المشاركة حلّ وسط بين عقود الامتياز المجحفة والعقود النفطية الأخرى التي قد تتطلب إمكانيات وخبرات قد لا تتوفر لدى الدولة، فنية المشاركة تدفع بالشركة الأجنبية إلى تحقيق أعلى أرقام الاستثمار، وهذا ما يعود بالنفع على الدولة.

المطلب الثاني

عقود الاستثمار النفطية الأخرى

وسوف نتطرق في هذا المطلب لأصناف العقود النفطية الأخرى والمتمثلة بالامتياز والمقولة واقتسام الانتاج والخدمة ، وكما هو موضح في الآتي:

الفرع الأول

عقود الامتياز النفطية

الامتياز مصطلح واسع النطاق قد يشمل أموراً كثيرة، وعموماً فانه يعني منح الانتفاع أو الاجازة أو التمليك أو الهبة أو الاحتكار، وعرف بأنه (أعمال تنصب ضمن صلاحية الدولة ، توكل بموجبها السلطة العامة إلى شخص ثالث سواء عبر عقد أو قرار أحادي الطرف مسؤولة الإدارة الكلية أو الجزئية لخدمات تقع عادة ضمن مسؤوليات الدولة و تحمل الشخص الثالث مخاطر تشغيل هذه الخدمات) ^(٥٥). والامتياز على أنواع الامتياز السياسي والامتياز الاقتصادي، ومن الامتياز الاقتصادي الامتياز النفطي والذي عرف بأنه، منح الانتفاع أو الإجازة أو التمليك أو الهبة و الاحتكار أو الحق الخاص لشركة نفطية وطنية أو أجنبية من قبل الدولة على منطقة محددة من أراضيها ولأجل مسمى ^(٥٦).

ودون الخوض في تفصيلات الامتياز النفطي، الا أنه تجدر الإشارة إلى أن دور الدولة فيها دور سلبي على خلاف الأمر في المشاركة، فرقابة الدولة في عقود الامتياز تبقى رقابة محدودة بالتفتيش الفني والمالي ولا تستطيع الحفاظ على مصالح الدولة وحمايتها، فضلا عن أن الدولة تبقى دائما بعيدة عن التأثير في السياسة العليا للشركة النفطية، بخلاف الأمر في المشاركة والتي تتميز بفعالية الرقابة فيها سيما وأن إدارة الشركة والقرارات المصيرية ليست حكرًا على الشركة النفطية ^(٥٧)، ثم أن الشركة النفطية هي من تنفرد باستثمار النفط وملكيته، بخلاف ما عليه الحال في المشاركة إذ إن الاستثمار والملكية مشتركة وما يترتب على ذلك من نتائج سيما فيما يتعلق بالتسويق.

الفرع الثاني

عقود المقولة النفطية

يعرف عقد المقولة النفطي بأنه العقد الذي بواسطته تخوّل، شركة وطنية لدولة منتجة للنفط، مشروعاً أجنبياً (عاماً أو خاصاً) القيام بالأعمال اللازمة للبحث عن حقول النفط واستغلالها وذلك لحساب الشركة الوطنية. ^(٥٨)

بموجب هذا الأسلوب تقوم الدولة بإعداد المواصفات والشروط المتعلقة بالمشاريع وتصدر عروض الشركات المنفذة التي يطلب منها أن تقدم مع عروضها الفنية والتعاقدية ، عرضاً تمويلياً لتغطية تكاليف التنفيذ ، يتم تسديده وفوائده إما بصورة مباشرة أو عن طريق التسديد بالنفط الخام من الحقول المنتجة حالياً أو التي سيتم إنتاجها وتطويرها بموجب تلك العقود .

ويتسم هذا النوع من العقود عادةً بكون النفط المستخرج من الحقول النفطية مملوكاً للشركة الوطنية ولا يكون مملوكاً للشركة النفطية^(٥٩). وتتحمل الشركة الوطنية تمويل عمليات التنقيب.

وتجدر الإشارة إلى أن عقود المقاوله تحتاج إلى إمكانيات مالية كبيرة إذ تكتفي الدولة بدفع مبالغ نقدية أو عينية مقابل تقديم الشركة النفطية لخدماتها، دون أن تلجأ إلى مشاركة هذه الشركات معها في نسبة من كمية النفط المنتج من قبلها، عندما تبرم معها عقود مشاركة، وعليه فالدول التي ليس لديها الإمكانيات المالية الضخمة قد تكون مجبرة لإبرام عقود المشاركة، لكونها بحاجة إليها.

الفرع الثالث

عقود اقتسام الإنتاج النفطية

تعرف عقود اقتسام الإنتاج بأنها الإتفاق على التنقيب عن الهيدروكربونات واستغلالها، ويكون موقعاً عليه بصورة عامة من قبل الشركة الوطنية في البلاد المضيف ومن شركة أجنبية، وتوكل إلى هذه الأخيرة مهمة المقاول وتتحمل وحدها المخاطرة، وتحصل لدى اكتشاف النفط بمقادير تجارية على حصة من الإنتاج معفاة من الضرائب، بسعر الكلفة^(٦٠).

ويلاحظ على هذا النوع من العقود أن الشركة النفطية ليست شريكة حقيقية في العلاقة القانونية، كما هو الوضع في عقود المشاركة، وإنما هي مجرد مقاول يعمل لحساب الشركة الوطنية، فعقد اقتسام الإنتاج تصنيف من نمط عقود المقاوله النفطية^(٦١)، وتعمل الشركة النفطية كمقاول مقابل أجر، وهذا الأجر إما أن يكون على شكل مبالغ نقدية أو على شكل عيني من خلال كمية من النفط الخام يتفق عليها، وعليه فما قيل بصدد عقود المقاوله ينطبق هنا لأنذا أمام مقاوله في الواقع، وان اختلفت التسمية.

ويبقى الطرف الأجنبي طوال مدة العقد، هو الفريق العامل، مثلما يكون في عقود المشاركة، ولكن خلافاً لما عليه الحال في شركات المشاركة، حيث تكون الشركة الأجنبية شريكاً مساوياً للشركة الوطنية، تكون الشركة الأجنبية في عقود اقتسام الإنتاج مقاولاً يعمل لحساب شركة مختلطة تشارك فيها الشركة الوطنية، ويقطع بسعر الكلفة، وتعفى من الضرائب^(٦٢).

ويلاحظ أيضاً أنّ هناك مشاركة في الإنتاج في عقود اقتسام الإنتاج، ولكن هذه المشاركة ليست متكافئة كما هو الحال في عقود المشاركة، فحق الشركة الأجنبية يبدأ في وقت لاحق من الإنتاج، بعبارة أخرى أن جميع النفط المكتشف يظل مملوكاً للحكومة حتى نقطة التصدير، بما في ذلك حصة الشركة الأجنبية، فالثروة النفطية قبل الإنتاج وحتى بعده، تظل خالصة للطرف الوطني ولكن تقتطع حصة من الإنتاج، عند نقطة التصدير، لصالح الشركة الأجنبية، يتفق عليها الطرفان في مضمون العقد، كمقابل لما أدتها من عمليات بصفته مقاولاً^(٦٣).

الفرع الرابع

عقود الخدمة النفطية

يقصد بعقود الخدمة النفطية الاتفاق مع الشركة النفطية الأجنبية على تقديم خدمة فنية يحتاجها البلد النفطي مقابل أجور يتفق عليها^(٦٤). وتتخلص أهم سمات هذا النوع من اتفاقيات النفط في احتفاظ الحكومة بملكية النفط المكتشف بالإضافة إلى سلطة التصرف فيه، وتوكل الحكومة أمر البحث عنه وتنميته وانتاجه إلى الجهة التي تملك رأس المال الكافي والخبرة الفنية اللازمة. وعموماً فإنه يمكن تصنيف عقود الخدمة على نوعين^(٦٥)، وتتخلص السمات الأساسية للنوع الأول في أن الشركة المنقبة توفر رأس المال المطلوب لعمليات البحوث والتنمية على أن تسترده (مع الفوائد) خلال سنوات محددة بعد مرحلة الإنتاج، أما نقداً أو عن طريق إعطائها الحق في شراء جزء من الإنتاج لمدة محددة بسعر مخفض، وعند بدء الإنتاج تتولى الحكومة دفع كافة تكاليف التشغيل. أما السمات الأساسية للنوع الثاني من عقود الخدمة فهي أن الحكومة تتحمل كافة مخاطر البحث (أو بعضها) وتستأجر الشركة المنقبة للتنفيذ، ونجد أن الاتفاق على ذلك النحو يقلل من المقابل الذي يتفعاها الحكومة للشركة المنقبة نظير خدمات الأخيرة.

ومن الجوانب السلبية لعقود الخدمة هي أنها لا تشكل حافزاً كافياً للشركات المنقبة لتقليل تكلفة العمليات في مرحلة التنمية حيث أن الشركة المنقبة سوف تستحق عائداً ثابت القيمة دون اعتبار للمبالغ التي تم صرفها^(٦٦).

و جدير بالذكر أنّ مسودة قانون النفط والغاز الطبيعي نصت في المادة (٩/ب) /خامساً) منها على أنه (من الممكن أن يركز العقد النموذجي اما على عقد خدمة أو عقد التطوير والانتاج أو عقد المجازفة...)، ما يعني أنّ المسودة لا تعرف سوى هذه الأنواع الثلاثة، وفيما يتعلق بعقد التطوير والانتاج فهو نوع من عقود المشاركة^(٦٧)، أما عن عقد المجازفة فنحن نميل إلى عدم وجود عقد مجازفة مستقل بذاته، إنما قد تدخل المجازفة في العقود الآخرين، فالمجازفة تعني أن تخاطر الشركة وعلى نفقتها في البحث والاستكشاف عن النفط، فان وجد بكمية تكفي للانتاج لتجاري، تعاقدت الدولة معها بأحد النوعين المذكورين أعلاه، وان لم يوجد النفط أو وجد ولكن بكميات

لا تصلح للاستغلال التجاري، فتخسر كل ما أنفقته^(٦٨)، عليه فعقد المجازفة هو عقد قد يدخل في أحد النوعين الآخرين، أو يمكن أن نقول إنه عقد مستقل ولكن ليس موضوعه الاستثمار النفطي.

وأخيراً وليس آخراً، نجد أن مسودة قانون النفط والغاز العراقي لم تنص صراحة على منح الحقوق الحصرية سوى ما يتعلق بعقد التنقيب والإنتاج (عقد التطوير والإنتاج)، إذ نصت المادة (١٣/أ) منها على (أن عقد التنقيب والإنتاج سوف يعطي حقاً حصرياً للقيام في عمليات استكشاف وإنتاج البترول في منطقة التعاقد...)، بيد أن عدم النص عليه في العقود الأخرى لا يعني عدم وجوده، كما اتضح لنا عند الكلام عن الأساس القانوني للالتزام بمنح الحقوق الحصرية.

المبحث الثالث

الحقوق المرافقة للالتزام بمنح الحقوق الحصرية

يترتب على منح الشركة المستثمرة الحق الحصري في ممارسة نشاط البحث عن النفط وإنتاجه حقوق أخرى ضرورية لوضع هذا الحق الأساس موضع التطبيق العملي، بحيث تهىء لها الأجواء المناسبة ما يمكنها من القيام بالنشاطات والفعاليات النفطية بصورة تحقق أهدافها، بالإضافة إليها يرافق هذا الحق من حقوق مقابلة للدولة، وعليه سيقسم المبحث على مطلبين الأول سنخصصه لحقوق الدولة المرافقة، أما الثاني فلحقوق الشركة النفطية المرافقة.

المطلب الأول

حقوق الدولة المرافقة للالتزام

بمنح الحقوق الحصرية

يقابل التزام الدولة بمنح الحقوق الحصرية للشركة المستثمرة على منطقة التعاقد، جملة من الحقوق ولعلّ أبرزها حقها في الحصول على استعمال أمثل للحق النفطي، بالإضافة الى حقها في التخلي، باعتبار أنّ الحق الحصري ليس دائماً، لأنه مهما طال فلا بد أن ينتهي سواء بانتهاء العقد أو بسبب آخر كما سيتضح لاحقاً. سنقسم هذا المطلب على فرعين، الأول للاستعمال الأمثل والثاني لنظام التخلي.

الفرع الأول الاستعمال الأمثل

في مقابل منح المستثمر حقاً حصرياً للبحث والتنقيب والإنتاج في الحقل النفطي، فإنه يلتزم بأن يستعمل هذا الحق الاستعمال الأمثل اما على النحو المتفق عليه ان كان هناك اتفاق، وفي حالة عدم وجود اتفاق فبحسب طبيعة الحقل النفطي، والظروف وقرائن الأحوال هي التي تدل على كيفية الاستعمال، ويرجع في ذلك إلى العرف النفطي في مثل هكذا حالات . ويشار لهذا المعيار في صور متعددة تحمل جميعها صفة العمومية^(٦٩)، وتثار في هذا المجال مشكلة كيفية رسم الحد الفاصل بين ما يعد ممارسة سليمة لهذا الحق وما يمكن أن يشكل اعتداء على شروط الاتفاق، وهذا ما يحتاج لمعيار موضوعي مرن يحدد ماهية النشاط الواجب والاستعمال الأمثل للحقل النفطي على سبيل المثال هل يحرق الغاز المصادف للنفط^(٧٠) أم تجري اسالته وتسويقه أم إعادة حقنه في المكمن النفطي^(٧١)؟ ففي هذا المثال تبدو أهمية معرفة المضمون الدقيق لهذا المعيار، ووفق نصوص العقد.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا المبدأ القانوني بدأ يتبلور بوجه خاص اثر إعلان البيان التفسيري عام ١٩٦٨ والذي أصدره المؤتمر السادس عشر لمنظمة الأوبك في (فيينا)، اذ أشار هذا البيان إلى موضوع المحافظة على الثروات النفطية ووضع التعليمات التي تبين بالتفصيل القواعد الواجب اتباعها في هذا المجال، وترتيباً على ذلك أصدرت الأوبك ما أسدته (مشروع التنظيم الخاص بالحفاظ على الموارد النفطية)^(٧٢)، واهتداءً بذلك أصدر العراق قانون صيانة الثروة النفطية والمواد الهيدروكربونية رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٧٠^(٧٣) والذي عدل بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧١^(٧٤)، والذي ألغى بقانون الحفاظ على الثروة الهيدروكربونية رقم (٨٤) لسنة ١٩٨٥^(٧٥)، اذ نصت المادة الأولى منه على أنه (يهدف هذا القانون الى المحافظة على الثروة الهيدروكربونية من التلف والهدر واستغلالها وفق الأسس العلمية السليمة فنياً واقتصادياً).

كذلك تجدر الإشارة إلى أن المستثمر بالإضافة إلى التزامه بالاستعمال الأمثل للحق النفطي، فإنه يلتزم أيضاً بعدم ترك الحقل النفطي دون استعمال، فاذا كان استعمال الحقل النفطي حقاً له من جانب، فهو من جانب آخر واجب عليه^(٧٦). كذلك فإن حق الدولة في الاستعمال الأمثل للحقل النفطي من قبل الشركة النفطية المستثمرة قائم على أساس مبدأ حسن النية^(٧٧)، فمبدأ حسن النية يجب أن يسود تنفيذ جميع العقود بما في ذلك العقود النفطية، وغني عن البيان أن حسن النية لا يجب مراعاته من جانب المدين فقط بل من جانب الدائن أيضاً، لذلك فإن الالتزام بالأمانة وشرف التعامل كأحد صور حسن النية يقع على عاتق المدين والدائن معاً . ثم أن المادة (١/١٥٠) من القانون المدني العراقي نصت على اعتبار حسن النية معياراً لتنفيذ الالتزام، فمغزى هذه الالتزامات هو ضمان المرونة والفعالية للالتزامات التقليدية، فهي بمثابة الدواء لكل داء عام^(٧٨).

ثمَّ أنَّ لحسن النية دوراً معيارياً يلجأ إليه القاضي للتأكد من مصداقية التفسير الواسع لالارادة وحقيقة النية المشتركة، فحسن النية ليست أداة تفسير فقط بل أداة رقابة وتنفيذ أيضاً، فهي باعث الحكم القضائي لتحديد المضمون الاجباري للعقد، ومن مقتضيات حسن النية التزام الشركة النفطية الحقل النفطي موضوع العقد استعمالاً أمثلاً، بما يحقق أكبر فائدة وأقل خسارة للدولة.

الفرع الثاني

نظام التخلي

منحت الامتيازات القديمة الموقعة قبل ١٩٥٠ لصاحب الامتياز هذا الحق بصفة مطلقة Exclusive على مساحة تكاد تشمل إقليم الدولة، معللة ذلك باحتياج المستثمر لمساحات شاسعة وأوقات طويلة تقتضي إنفاق مبالغ ضخمة تستلزم مدة طويلة لتعويضها بعد اكتشاف النفط^(٧٩).

وفي الواقع لجأت شركات النفط في تلك المدة إلى الاستثمار بمساحة الإقليم كافة خشية منافسة الشركات الأخرى، مما أثر سلباً في إمكانية الاستغلال الأمثل بالمنافسة التي تمكن الدول من الاستفادة من ثرواتها، وأدى إلى تكاسل الشركات وتقاعسها عن العمل الجاد^(٨٠)، إضافة إلى عدم وجود نص يتضمن أحكام التخلي.

بيد أنَّ الأمر لم يبق على حاله فكان من نتائج السيادة الدائمة أن طالبت الدول المنتجة للنفط لشركات النفط الأجنبية أن تحدد مناطق عملياتها وأن توافق على التخلي عن الأراضي التي تطلبت وقتاً أكثر للتطوير أو أنها لن تطور أبداً^(٨١)، فتواترت العقود النفطية على تقييد هذا الحق بشرط التخلي الإقليمي بوصفها قاعدة مستقرة ومعترفاً بها، ويفيد هذا الشرط تخلي الشركة النفطية عن مناطق من المساحة المحددة لها إلى أن يصل في نهاية الأمر إلى التقييد بالمساحة التي سينتج منها النفط فعلاً، ومن ثمَّ يأتي الدور على هذه المساحة للتخلي بالتدريج^(٨٢).

وقد عالج هذا القيد السلبيات القديمة إذ يحث الشركة النفطية على سرعة القيام بعمليات البحث والاستكشاف لتتدارك وقتها إذ إنها ستكون ملزمة بالتخلي عن مساحات محددة سلفاً وفي مدة معينة من بدء التعاقد^(٨٣)، ويسهم أيضاً في استفادة الدولة لحقها في استغلال المناطق المتخلي عنها.

وقد يكون مصدر تنظيم هذه الحقوق ما تسنه الدولة من قوانين أو ما تضعه من لوائح، وقد يكون مصدره العقود ذاتها أو قد يجد أساسه في القواعد والأعراف المتعارف عليها في صناعة النفط^(٨٤).

وقد نصت المادة (١٣/ح) من مسودة قانون النفط والغاز العراقي على (...)
امكانية الاحتفاظ بحصرية الحقوق لتطوير و انتاج النفط في حدود منطقة التطوير والانتاج لمدة يتم تحديدها من المجلس الاتحادي للنفط والغاز لا تتجاوز (٢٠) عشرون سنة...، وهذا هو النص الوحيد للتخلي في المسودة، وان كان الأجدر على الأقل وضع الخطوط العامة للتخلي التدريجي، وهذا نقص في المسودة يجب تداركه.

المطلب الثاني

حقوق الشركة النفطية المرافقة للالتزام

بمنح الحقوق الحصرية

يستصحب منح الشركة النفطية المستثمرة حقاً حصرياً على منطقة التعاقد، والتزام الشركة بتحقيق أمثل استعمال للحقل النفطي، حقوقاً أخرى ضرورية لتفعيل هذا الحق ووضع موضع التطبيق، وعلى رأسها، حق الشركة النفطية المستثمرة باستخدام الأرض وحق المرور، وحق استخدام المرافق العامة الضرورية، وسنخصص لكل من الحقين فرعاً خاصاً.

الفرع الأول

حق استخدام الأرض وحق المرور

لما كان النفط يكمن في باطن الأرض، ولما كان استغلال المخزون النفطي يتضمن استخدام وشغل المنطقة التي يقع فيها المخزون المتوقع، فلعله من الطبيعي والمنطقي أن يواكب حق الشركة النفطية في البحث والاستكشاف وإنتاج النفط حقها في استخدام سطح الأرض داخل منطقة العقد وخارجه . وعلى ذلك تعترف كافة العقود النفطية، للشركة النفطية بالحق في استخدام سطح منطقة العقد، ومع ذلك، فهي تحظر عليها تنفيذ أي من عملياتها، داخل مناطق الآثار والجنابات وأماكن العبادة، التي تقع داخل وخارج المنطقة المشار إليها^(٨٥).

ولا تقتصر حقوق الشركة النفطية في مرحلة البحث والاستكشاف على استخدام الأراضي وشغلها بما تتطلبه العمليات النفطية على منطقة العقد فحسب، وإنما تخول عقود النفط الشركة النفطية الحق في استخدام الأراضي كلها خارج المنطقة المحددة في عقد المشاركة إلى المدى الذي تتطلبه العمليات التي يقوم بها^(٨٦) ، وعندما يتم استكشاف النفط وتبدأ عمليات الإنتاج، فإن حق الشركة المستثمرة في استخدام الأراضي وتشغيلها يقتصر على منطقة العقد.

ولا يثير حق استخدام سطح الأرض أية مشاكل إذا كانت الأرض مملوكة للدولة المضيفة^(٨٧) ، إذ يقع على الأخيرة التزام بتأمين الشركة النفطية من استخدام الأرض موضوع العقد كما حددتها الخرائط المساحية المرفقة بالعقد، فضلاً عن مساحات من الأرض اللازمة لعمليات البحث والاستكشاف المحيطة بالأرض موضوع العقد في المدى الذي تتطلبه هذه العمليات^(٨٨) .

وقد عالج قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٧ في المادة (١٢) منه مسألة استخدام الأراضي إذ نصت على أنه (أولاً:

للشركة المستثمرة استئجار ما يحتاج اليه المشروع من الأراضي المملوكة للدولة ملكاً صرفاً أو مملوكة للبلديات في المناطق المخصصة للاستثمار ويجوز لها استئجار الأراضي الخاصة بموجب عقد يحدد حقوق والتزامات الشركة المستثمرة ومالك الأرض .

ثانياً- تتولى وزارة المالية تخصيص قطعة ارض مناسبة للشركة المستثمرة عن طريق الإيجار لمدة لا تزيد على (٤٠) أربعين سنة قابلة للتديد وببدل إيجار سنوي يتفق عليه الطرفان استثناء من أحكام قانون بيع وإيجار أموال الدولة رقم (٣٢) لسنة ١٩٨٦).

وتثار المشكلة إذا كانت الأرض أو جزء منها مملوكة لغير الدولة، وفي هذه الحالة جرى العمل على أن تقوم الشركة النفطية بالاتفاق مع مالك الأرض على عملية استخدامها واستغلالها مقابل تعويض يتفق عليه، أو تملكها بالشراء مقابل ثمن يدفع له^{(٨٩)(٩٠)}.

وفي حالة عدم التوصل إلى اتفاق بين الطرف الأجنبي ومالك الأرض المعينة يقع على الدولة المضيضة التزام بتأمين صاحب الأرض من هذه الأراضي عن طريق نزع ملكيتها للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل، أو بأي أسلوب آخر ووضعها تحت تصرف الشركة النفطية لغرض استخدامها في العمليات النفطية^{(٩١)(٩٢)}، وقد عالجت المادة (٢٨ح) من مسودة قانون النفط والغاز العراقي هذه المسألة بنصها على أنه (في الحالات التي يكون فيها مالك الأرض أو حقوق المرور شخصاً عراقياً، يتم اما استئجار أو شراء الأرض من قبل الشركة الحكومية المعنية بموجب القوانين والأنظمة المطبقة).

ويتضح لنا مما تقدم أنّ حقوق الشركة النفطية فيما يتعلق باستخدام سطح منطقة العقد والأراضي التي تقع خارج هذه المنطقة، تختلف من حيث النوع والمدى حسبما تتطلبه هذه العمليات، وعلى ذلك فهي من جانب على خلاف عمليات الاستغلال غير مقيدة بمنطقة العقد، ومن جانب آخر لا تعد حقوقاً مطلقة وقاصرة عليها، فحقوق الشركة النفطية في استغلال منطقة العقد قاصرة على الاستغلال النفطي، بيد أنّ الأمر يختلف بالنسبة إلى حقها في استخدام سطح منطقة العقد، وحتى عند غياب النص الصريح، فإنه يكون للدولة المضيضة الحق في استعمال سطح هذه المنطقة لاستغلال المواد غير الهيدروكربونية، بشرط أن لا يتداخل مثل هذا الاستعمال مع الحقوق المطلقة للشركة المستثمرة في استغلال النفط داخل هذه المنطقة، ويبدو أن في حالة غياب النص الصريح الذي يقضي بخلاف ذلك، فإن للدولة المضيضة الحق أيضاً في استخدام منطقة العقد لكافة الأغراض الأخرى وفقاً لذات الشروط^(٩٣).

وإذا كانت بعض العقود النفطية قد أجازت للشركة النفطية المستثمرة الحق في تملك الأراضي المملوكة ملكية خاصة، وذلك بالاتفاق بين الشركة ومالك هذه الأرض، فإنه يثار التساؤل حول مدى اتفاق هذه الأحكام الواردة في الاتفاقيات النفطية والخاصة بملكية الأجانب للعقارات، مع القواعد العامة لتمتع الأجانب بالحقوق المقررة في القانون الدولي.

فثمة خلاف يثار بهذا فيما يتعلق بمسألة السماح للمستثمر للأجنبي بتملك العقارات داخل أراضي الدولة المضيفة من أجل القيام بالعمليات المذكورة آنفاً ولغرض استكمال جوانب هذا الموضوع لا بد من كلمة حول الأنظمة القانونية التي تعالج ملكية الأرض التي تكمن فيها الثروات النفطية، إذ قسم الفقه نظام ملكية الثروات الطبيعية في باطن الأرض إلى ثلاثة نظم رئيسية وهي^(٩٤) :

نظام Res Nullius System وطبقاً لهذا النظام تكون الثروات الكامنة في باطن الأرض ملكاً لمن يكتشفه.

نظام الاتصال The Accession System وبموجب هذا النظام يعد مالك السطح مالِكاً لما في باطن الأرض من ثروات معدنية وهو النظام المعمول به في بعض الولايات الأمريكية^(٩٥).

النظام الثالث ويطلق عليه نظام ملكية الدولة، بمقتضاه تملك الدولة الثروات الموجودة تحت سطح الأرض بصرف النظر عن يملك السطح^(٩٦) وهو النظام النافذ في أغلب الدول العربية ومنها السعودية والعراق، وبعض الدول الأجنبية سيما غير الرأسمالية^(٩٧).

تُجدر الإشارة في هذا المجال إلى، أنه وإن كانت بعض العقود النفطية قد حولت الشركات المستثمرة الحق في تملك الأراضي التي يفتضيها القيام بعملياتها، حتى لا تضيق هذه الاتفاقيات مجال النشاط النفطي الصناعي والاقتصادي في الدولة، وتسهم في تذليل كافة العقبات التي تحول دون قيام الشركة المستثمرة بعملياتها بسهولة ويسر، وإن كانت هذه الأحكام التي تضمنتها الاتفاقيات النفطية تتفق مع القواعد العامة لتمتع الأجانب بالحقوق المقررة في القانون الدولي، بيد أن تقرير حق الشركة الأجنبية في ملكية الأراضي يفوق هذا المجال، الحاجة الحقيقية للشركة القيام بعملياتها، مما يثير في النفس الهواجس، ذلك أن للشخص المعنوي في الحياة القانونية الداخلية والدولية خطره وأهميته، لما يمتاز به على الشخص الطبيعي بطول العمر وقوة المال والجهد ومرونة الانتشار في الأرض، فإذا حاز للشركة الأجنبية تحقيق أغراضها وتنفيذ عملياتها بمجرد تقرير حق انتفاع أو إيجاره لبعض الأراضي اللازمة لعملياتها على أن يسقط هذا الحق بمجرد زوال الغرض من تقريره، فلا مدعاة والأمر كذلك لتحويل الشركة حق تملك الأراضي، والاكتفاء بتقرير حق الشركة في الانتفاع أو إيجار الأراضي التي قد تحتاجها في تنفيذ عملياتها، وذلك حفاظاً على أملاك الدولة الثابتة، التي هي جزء من أرض الوطن، وهو يتفق أيضاً مع قواعد القانون الدولي، التي تقضي بأن للدولة ذات السيادة الحق في تنظيم الملكية في إقليمها، ولها أن تضع ما تشاء من القواعد والقيود التي تراها محققة لمصلحتها الوطنية، وإن بلغت هذه القواعد والقيود حد حظر ملكية الأجانب للأموال داخل إقليم الدولة^(٩٨).

وتجدر الإشارة إلى ما تقضي المادة (٢٨) من مسودة قانون النفط والغاز العراقي بأن تكون مدة الانتفاع واستعمال الأرض مساوية لمدة العقد.

الفرع الثاني

حق استخدام المرافق العامة الضرورية

لغرض قيام الشركة النفطية بتنفيذ جميع العمليات النفطية المتفق عليها في بؤد العقد، لؤدمان اكتشاف المذزون النفطى وتحقيق الاستغلال الصحيح له (الاستعمال الأمثل)، فقد حولت جميع العقود والاتفاقيات النفطية الشركات الأجنبية حق استعمال المرافق العامة لغرض الانتفاع بها، ومنها مرفق النقل والمواصلات إذ حولت كافة العقود والاتفاقيات النفطية الشركات الأجنبية الحق في استعمال وسائل النقل والمواصلات البرية والجوية والمائية لغرض نقل مستخدميها وتنقلهم من مكان إلى آخر فضلاً عن استخدامها الموانئ وتسهيلات النقل الأخرى لغرض تصدير النفط المنتج، إذ يتطلب تصدير النفط المنتج من منطقة العقد نقله من المنطقة التي ينتج فيها من داخل إقليم الدولة المضيفة للشركة الأجنبية إلى المكان الذي يجري التصدير منه^(٩٩). إلا أنه يشترط أن يتم استخدام هذه المرافق العامة وفقاً للقوانين والأنظمة واللوائح المنظمة لاستخدامها^(١٠٠)، كما اتخذت عقود النفط الشركة المستثمرة استعمال مرفق المياه لغرض سد الاحتياجات الشخصية للعاملين في الشركة واحتياجات المشروع من المياه^(١٠١).

وتنطبق الأحكام نفسها بالنسبة لحق استعمال الطرق والكهرباء وغيرها من المرافق العامة التي أجازت اتفاقيات وعقود النفط للشركات النفطية استخدامها واستعمالها لسد حاجاتها الضرورية في المشروع وكذلك الحاجات الشخصية للعاملين في المشروع.

وقد نصت المادة (١٤) من قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام العراقي رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٧ على أنه (لشركة المستثمرة استخدام المرافق العامة (كالمستودعات وموانئ التصدير والأنابيب...) بموجب عقد بينها وبين وزارة النفط والوزارات والشركات ذات العلاقة ينظم حقوق والتزامات الطرفين)، كما نصت المادة (٢٢) من مسودة قانون النفط والغاز العراقي على إمكان استخدام خطوط الأنابيب الرئيسية بعد التفاوض مع شركة النفط الوطنية العراقية.

الخاتمة

وفي ختام هذا البحث المتواضع لا أريد أن أخص البحث هذا وإنما أبغي الإشارة إلى أهم النتائج والمقترحات، وكما يلي:

أولاً: النتائج

- ١- صحيح أنّ الشركة النفطية تتمتع بحق حصري في استخراج النفط وإنتاجه، بيد أنّ ذلك الحق مقيد بقيدين هما الاستعمال الأمثل والتخلي.
- ٢- يعد الالتزام بمنح الحقوق الحصرية للشركة النفطية التزام نتيجة، والقول بخلاف ذلك يتنافى مع المنطق القانوني، فمنح الحقوق الحصرية يتضمن عدم التعرض لها، وعدم التعرض للالتزام بالامتناع عن عمل، والالتزام بالامتناع عن عمل لا يمكن أن يكون سوى التزام نتيجة.
- ٣- لا تثار مشكلة في حال النص على الالتزام بمنح الحقوق الحصرية في العقد، بيد أنّ ما يمكن أن يؤدي إلى الخلاف عدم النص عليه، وقد رأينا أنه يمكن الإقرار بهذا الالتزام بالاستناد إلى أكثر من أساس قانوني وإن كنا نميل لضمان التعرض.
- ٤- وجود أنواع كثيرة من عقود الاستثمار النفطية، ولا يكاد يخلو أي منها من الالتزام بمنح الحقوق الحصرية، إلا بالاستبعاد بالنص الخاص في العقد.
- ٥- معالجة مسودة قانون النفط والغاز العراقي لأنواع ثلاثة من العقود النفطية، وهي المجازفة، الخدمة النفطية، والتطوير والإنتاج، والواقع أنّ عقد المجازفة لا يعتبر من ضمن عقود الاستثمار النفطية، والتي محلها استثمار النفط، لأنّ المجازفة هي في مرحلة البحث والاستكشاف، وبعد ذلك يجب أن يصار لأحد النوعين الآخرين لاستثمار الثروة النفطية.
- ٦- يصاحب منح الشركة النفطية حق حصري بالتنقيب والإنتاج للنفط حقوق أخرى، قد لا تتصف بالحصرية بيد أنها ضرورية لتفعيل الحق الأساسي.
- ٧- إن حقوق الشركة النفطية فيما يتعلق باستخدام سطح منطقة العقد والأراضي التي تقع خارج هذه المنطقة، تختلف من حيث النوع والمدى حسبما تتطلبه هذه العمليات، وعلى ذلك فهي من جاذب على خلاف عمليات الاستغلال غير مقيدة بمنطقة العقد، ومن جانب آخر لا تعد حقوقاً مطلقة وقاصرة عليها، فحقوق الشركة النفطية في استغلال منطقة العقد قاصرة على الاستغلال النفطي.
- ٨- تحتل عقود المشاركة موقعاً أكثر أهمية، لأنها توازن بين حقوق الدولة السيادية في ملكيتها ثروتها النفطية والاحتكم في إنتاجها وبين حقوق الشركة النفطية في أن يكون لها أفق زمني معقول للاستثمار تستطيع فيه أن تجازف باستثمار جزء كبير من رأس مالها ووقتها وخبرتها الفنية وإدارتها الفعالة مقابل هامش ربح معقول.
- ٩- إنّ المشكلة لا تكمن في تسمية العقد أياً كان نوعه (مشاركة، اقتسام إنتاج، خدمة أو مقاوله) وإنما في تفاصيل وشروط وعناصر العقد، الأمر الذي

يعني أنّ خبراء النفط العراقيين يستطيعوا أن يغلقوا أيّ ثغرات فنية ممكنة في أي نوع من العقود بما يتماشى والمصلحة الوطنية العليا، خاصة بعد استحداث مستويات عدة من الرقابة والتنظيم على جميع الهيئات النفطية في العراق خاصة بعد صدور قانون النفط والغاز.

ثانياً: المقترحات

- ١- محاولة الاستفادة من صيغة عقود المشاركة النفطية، باعتبارها أنسب صيغة للواقع العراقي سيما في الوقت الحاضر، باعتبارها حلاً وسطاً بين عقود الامتياز المحففة والعقود النفطية الأخرى، اضافة للامتيازات العديدة التي تتسم بها، ناهيك عن عدم امكان الدولة، في الوقت الحاضر، الاعتماد على نفسها بالكامل لاستثمار النفط.
- ٢- التحري عن الشركة النفطية جيداً قبل توقيع العقد معها، فاختيار الشريك هو المطلب الأول لنجاح المشاركة النفطية، فيتعين أن يكون هذا الشريك قادراً على تقديم الخدمات النفطية بل متميزاً بها، بالاضافة الى الخدمات التسويقية.
- ٣- لما كانت عقود المشاركة النفطية خصوصاً والعقود النفطية عموماً تخول الشركة النفطية حقاً حصرياً سواء تم النص عليه في العقد أم لا، ولما كان الالتزام بمنحها هذا الحق التزام نتيجة، لذلك ينبغي الحرص التام في اختيار الشركة المستثمرة ودراسة العقد جيداً قبل ابرامه معها ويا حبذا لو نشرت تلك العقود لدراستها وتحليلها من الناحية القانونية.
- ٤- تعديل المادة (٩/ب/خامساً) من مسودة قانون النفط والغاز، بحذف عقود المجازفة كعقود مستقلة لاستثمار الثروة النفطية، لأنه كما بينا المجازفة تكون في مرحلة سابقة على الاستثمار الفعلي.
- ٥- النص في العقد على معيار موضوعي يحدد ماهية النشاط الولي والاستعمال الأمثل للحقل النفطي؟ مثلاً، هل يحرق الغاز المصاحب للنفط أم تجري اسالته وتسويقه أم إعادة حقنه في المكمن النفطي، وأن لا يترك الأمر مطلقاً.
- ٦- لما كان تنفيذ عقد المشاركة النفطي مرتبطاً بمدة معينة، فلا مدعاة لتحويل الشركة حق تملك الأراضي، والاكتفاء بتقرير حق الشركة في الانتفاع أو إيجار الأراضي التي قد تحتاجها في تنفيذ عملياتها، وذلك حفاظاً على أملاك الدولة الثابتة.
- ٧- معالجة أحكام التخلي بالنسبة للحق الحصري على منطقة التعاقد بأحكام تفصيلية ضمن مسودة قانون النفط والغاز، وعدم الاكتفاء بالنص الوارد في المادة (١٣/ح) منها لأنه لا يفي بأحكامه.
- ٨- الاسراع في اصدار قانون النفط والغاز العراقي لتلافي أغلب المشاكل التي يمكن أن تثار، سيما الحقوق الحصرية.
- ٩- وضع الضوابط الضرورية التي تصون الجهة المتعاقدة من الخطأ، وفي الوقت نفسه تمكنها بالقوة التفاوضية الضرورية، كأن ينص القانون بان لا

تتجاوز حصة الشركات الأجنبية نسبة محددة من المشاركة أو فترة زمنية معينة.

الموامش

١ . أعلنت الحكومة العراقية عن ثلاث جولات للتدراخيص، في عامي ٢٠٠٩ و ٢٠١٠، أحالت فيها استثمار عدد من الحقول النفطية على بعض الشركات النفطية، بيد أن العقود التي أبرمت مع تلك الشركات اتسمت بالسرية، جدير بالذكر أن أغلب العقود فيها وحسب تصريحات الجهات الرسمية هي عقود خدمة.

٢ . الحصر، لغة بمعنى المنع، أبو الفضل جمال الدين محمد بن بكر بن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد الرابع، حرف الحاء، دار صادر، بيروت، ط٣، ٢٠٠٤، ص١٣٩.

٣ . والأمثلة على ذلك ما نصت عليه المادة (الأولى) من اتفاقية امتياز شركة النفط التركية في العراق لعام ١٩٢٥ إذ جاء فيها (تمنح الحكومة بموجب هذه المقولة وعلى الشروط المذكورة في ما يلي حقاً محصوراً بالشركة دون غيرها "مع مراعاة المادة السادسة من هذه المقولة" في البحث والتحري عن زيت النفط والغازات الطبيعية والأوزوكرايت والحفر تطلباً لهذه المواد وكذلك حق استخراجها وإعدادها للتجارة وأخذها من أماكنها وبيعها هي وما يستخرج منها من منتجات)، وكذلك المادة (الأولى) من الاتفاق المعقود بين الحكومة العراقية وشركة استثمار النفط البريطانية (B.O.D) لعام ١٩٣٢م إذ نصت على أن (تمنح الحكومة بمقتضى هذا الاتفاق ووفقاً للشروط التالي بيانها حق الارتياذ بغية الحفر لاستنباط النفط والغازات الطبيعية والشمع الكرية ومعالجة هذه المواد تجعلها صالحة للمتاجرة بها على أن ينحصر هذا الحق في الشركة وحدها في داخل المنطقة المحدودة المفصلة في المادة الثالثة من هذا الاتفاق مع حق أخذ هذه المواد ومستخرجاتها وبيعها)، ومن ذلك أيضاً ما نصت عليه المادة (الأولى) من اتفاقية السعودية مع شركة أرامكو لعام ١٩٣٣م على أن (تمنح الحكومة للشركة بمقتضى هذه الاتفاقية وفقاً للشروط الآتي بيانها والخاصة بالمساحة المحددة أدناه الحق الحصري لمدة سنتين سنة تبدأ من تأريخ سريان مفعولها للتحري والتنقيب والحفر واستخراج ومعالجة ونقل ومعاملة وأخذ وتصدير النفط والاسفلت والشحومات الطبيعية والشمع والكربية والسوائل الكربونية الأخرى). ينظر د.سعد علام، موسوعة التشريعات النفطية للدول العربية، قطر، ١٩٧٧، ص٢٩٩.

٤ . لقد بدأت المناقشات حول الغاز بين وزارة النفط العراقية وشركة شل قبل بضع سنوات، وفي أيلول/ ٢٠٠٨ قام الطرفان بتوقيع اتفاق مبدئي، ووافق مجلس الوزراء العراقي على أن تستمر المفاوضات لمدة عام، ومن ثم جرى تمديدتها ستة أشهر أخرى، عندما وافق مجلس الوزراء العراقي في ٢٩ حزيران ٢٠١٠ على بدء المشروع المشترك (الشركة النفطية) الذي يضم شركة غاز الجنوب، وهي شركة عراقية، مع شركة رويال داتش شل وشركة ميتسوبيشي كوربوريشن وسيتم تفعيل هذه الشراكة الجديدة من خلال استحداث وتأسيس "شركة غاز البصرة"، الذي يعني استثمار الغاز في أربعة حقول كبرى هي مجنون والزبير والرميلة وغرب القرنة.

جدير بالذكر أنّ المادة (ثالثاً) من بيان تأسيس شركة غاز الجنوب لعام ١٩٩٩ تنص على أن الشركة الحق في سبيل تحقيق نشاطها القيام بما يأتي : ٩- المشاركة مع الشركات والمؤسسات العربية والأجنبية لتنفيذ أعمال ذات علاقة بأهداف الشركة داخل القطر...، ١٤- اجراء جميع العمليات التي تراها مناسبة لأعمالها ومشاريعها). ما يعطي شركة غاز الجنوب أهلية المشاركة في العقود التي تبرمها.

٥. Daniel (J.), International Petroleum Fiscal Systems and Production Sharing Contracts, Oklahoma, U.S.A., 1994, p.221 وكذلك د. أحمد عبد الحميد عشوش، النظام القانوني للاتفاقيات النفطية في البلاد العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥، ص ٣٢.

٦. والمثال على ذلك ما نصت عليه المادة (الأولى) من اتفاقية السعودية مع الشركة اليابانية لعام ١٩٥٧م بقولها (تمنح الحكومة بمقتضى هذه الاتفاقية للشركة منفردة، رخصة للتنقيب عن النفط والقيام باكتشافه لمدة لا تزيد على سنتين، ابتداءً من توقيع هذه الاتفاقية ويكون من حق الشركة بموجبها، البحث والتنقيب في المنطقة المغمورة المحدودة بأية وسيلة دراسية طبوغرافية أو جيولوجية، كما يحق لها القيام بالحفريات بغرض الحصول على معلومات جيولوجية والكشف عن النفط والغاز الطبيعي والاسفلت، وغير ذلك من المنتجات النفطية ومستخرجاتها والمواد المشتقة منها وإنتاجها)، وكما تنص المادة (الرابعة) من الاتفاقية نفسها على أنه (تتعهد الحكومة بموجب هذا العقد بمنح الشركة امتيازاً للاستثمار لمدة أربعين عاماً وفقاً للشروط الآتي بيانها فيما يتعلق بالنصف المشاع الذي تملكه الحكومة في نفس المنطقة المحددة في المادة الثانية، عندما ينتهي تاريخ رخص التنقيب والاستكشاف أو بناء على طلب الشركة قبل ذلك الموعد إذا اكتشف الزيت بكميات تجارية). وكذلك ما نص عليه العقد النفطي المبرم بين الحكومة السعودية وشركة أوكسيراب عام ١٩٦٥م إذ منحت الشركة المستثمرة حق البحث والاستكشاف والإنتاج على مرحلتين متتاليتين إذ جاء فيه أن المدة الأساسية سنتان كما جاء في المادة (الثالثة)، وحسب المادة (الرابعة) إذا كادت الشركة قد أوفت بالتزاماتها المنصوص عليها في المادة (الثالثة) التي هي عبارة عن البدء بعمليات الاستكشاف والتنقيب خلال ستة أشهر من تأريخ سريان الاتفاق، والقيام بعمليات الحفر خلال السنة الثانية، وإنفاق مبلغ (خمسة ملايين) دولار على الأقل من عمليات الاستكشاف والتنقيب على أن تتعهد الشركة في حالة امتداد مدة البحث الى ثلاث سنوات أخرى بحفر بئر بعمق (١٠٠٠٠) قدم أو أبار مجموع أعماقها (١٥٠٠٠) قدم، وحسب المادة (الخامسة) يجب أن تقدم الشركة تقريراً بتطور العمل كل ثلاثة أشهر، أما بالنسبة الى المرحلة الثانية التي تخصص لرخصة الاستغلال فقد كانت مدتها ثلاثين عاماً لتلتزم الدولة المضيفة أن تمنح للشركة الشركة المستثمرة بعد ثبوت الاكتشاف التجاري للنفط. نقلاً عن د. سعد علام، المرجع السابق، ص ٣٥٧.

٧. المهلة الأولى لا تتجاوز أربع سنوات والثانية لا تتجاوز السنتين وللهيئة المختصة أن تمنح مهلة ثالثة. المادة (١٣ب،ت) من مسودة قانون النفط والغاز العراقي.

٨ . ينظر المادة (١٣\ح) من مسودة قائد ون النفط والغاز المعدة من قبل لجنة النفط والطاقة في ١٥ شباط ٢٠٠٧.

٩ . د. احمد عبد الحميد عشوش، المرجع السابق، ص ٣٣.

١٠ . ويعود العقد الذي أبرمته الحكومة السعودية مع شركة جيتي عام ١٩٤٩م، والعقدان اللذان أبرمتها الحكومة الكويتية مع شركة نفط الكويت عام ١٩٣٤م ومع شركة شل عام ١٩٦١م، استثناءً من الأصل العام، حيث تقضي هذه العقود بمنح الشركة النفطية، ليس الحقوق الشاملة في اكتشاف النفط وإنتاجه فقط، ولكن الحق في ملكية المخزون النفطي الذي قد يكتشفه في منطقة العقد وأي مخزون نفطي آخر يوجد في هذه المنطقة أيضاً، أما بالنسبة الى العقود النفطية الأخرى فقد قصرت حق الشركة النفطية المخزون النفطي الكامن في داخل منطقة العقد بتلك الحقوق المتعلقة بالبحث والاستكشاف والإنتاج من دون أن تعطيه حق ملكية النفط المنتج . د. محمد لبيب شقير ود. صاحب ذهب، اتفاقيات وعقود النفط في البلاد العربية، ج ٢، معهد البحوث والدراسات العربية بجامعة الدول العربية، القاهرة، ١٩٦٩، ص ٩٣.

١١ . مثال ذلك ما نصت عليه المادة (الأولى) من إتفاقية الامتياز المبرمة بين الحكومة الكويتية وشركة (Aminoil) عام ١٩٤٨م بالاعتبار (والحق أيضاً في أن تكرر وتنقل وتبيع للاستعمال داخل هذه المنطقة أو للتصدير، والحق في أن تعامل أو تتصرف في أي من منتجات النفط المشار اليه أو فيها كلها، والحق في القيام بجميع الأعمال اللازمة لهذا الغرض) د. سعد علام، المرجع السابق، ص ٤٠٢.

١٢ . من المواضيع المرتبطة بتحديد الأساس القانوني لتحديد القانون الواجب التطبيق، ومن ثم الرجوع الى نصوصه، وإذا كان هذا خارج نطاق بحثنا لكن ما يهنا هنا هو الإشارة إلى أرجحية تطبيق القانون الوطني للدولة المنتجة للنفط، هذا ما أقرته الأمم المتحدة في قرار جمعيتها لعامة رقم ٢١٥٨ في ١٩٦٦، والذي نص على (أن استغلال المصادر الطبيعية في كل قطر من الأقطار يجب أن يجري دائماً بموجب قوانينه وأنظمتها الوطنية). United Nations General Assembly.

Resolution 2158.

١٣ . ينظر في ذلك سعيد عبد السلام، الالتزام بالافصاح في العقود د، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص ٦٢-٦٣.

١٤ . ينظر دعبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، نظرية الالتزام بوجه عام، المجلد الاول، مصادر الالتزام، دار احياء التراث العربي، بيروت، ٦٢١.

١٥ . ينظر في ذلك د. توفيق حسن فرج، نظرية الاستغلال في القانون المدني المصري، جامعة الاسكندرية، الاسكندرية، ١٩٥٧، ص ١٢.

١٦ . ينظر في ذلك السنهوري، مصادر الحق في الفقه الاسلامي، ج ٦، دار مصر للطباعة، مصر، ١٩٥٤ ص ٦٩.

١٧ . ينظر قريباً في ذلك د. توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص ١١.

١٨ . د. جيهان سيد أحمد، عقود البوت وكيفية فض المنازعات الناشئة عنها، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٩٦.

١٩ . ينظر في أحكام ضمان التعرض، د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٤، البيع والمقايضة، دار احياء التراث العربي، بيروت، ٢٠١٠، ص ٦١٨ وما بعدها، وكذلك ج ٦، الايجار والعارية، المجلد الأول، دار احياء التراث العربي، بيروت، ٢٠١٠، ص ٣٠٤ وما بعدها.

٢٠ . كالبيع والايجار، نص المشرع العراقي على أحكام ضمان التعرض في القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، في عقد البيع في المواد (٥٤٩-٥٥٧)، وفي عقد الايجار في المادتين (٧٥٣ و ٧٥٤).

٢١ . ويلاحظ هنا وجود نوعين من التعرض، أحدهما صادر من الدولة باعطائها للغير حقاً يتعارض مع حق الشركة النفطية (وهو تعرض مادي)، لان الشركة النفطية ليست طرفاً في التصرف الأخير، والثاني صادر من الغير باستعماله لهذا الحق (وهو تعرض قانوني).

٢٢ . ينظر نص المادتين (١٤٨ و ١٤٩) من قانون الشركات العراقي رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل.

٢٣ . ينظر المادة (١٥٢) من القانون نفسه.

٢٤ . ويمكن الاسترشاد هنا بنص المادة (٢/٥٤٩) من القانون المدني العراقي.

٢٥ . من الجدير بالذكر عدم اقتصار الالتزام بمنح الحقوق الحصرية على ميدان العقود النفطية، بيد أن مدار البحث هنا ينصب عليها، فهو التزام معروف في مختلف العقود سيما عقود الوكالة التجارية، اذ تتمثل مصلحة الموكل في تسويق (علامته مثلًا) الى أكبر قدر من الوكلاء، وتكمل الحصرية غاية الوكيل التجاري في الاستناد الى شهرة الموكل اذ تحقق له الانفراد في اقليمه . (ينظر في ذلك د. محمد محسن ابراهيم النجار، عقد الامتياز التجاري (دراسة في نقل المعارف الفنية)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠١، ص ٥٣-٦٠).

٢٦ . المشاركة لغة على وزن مفاعلة، والشركة مصدر من شَرَك يشرك شَرَكًا، وشركة، الشركة بكسر الشين وسكون الراء وقد تفتح الشين وتكسر الراء والأول أفصح، وتأتي بمعنى الخلط ومنها مخالطة الشريكين. أبو الفضل جمال الدين محمد بن بكر بن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد الثامن، حرف الشين، المرجع السابق، ص ٦٧.

٢٧ . الشيخ محمد د إسحاق الفياض - البذوك (أحكام البذوك والأسد هم والسد ندات والأسواق المالية والبورصات من وجهة النظر الإسلامية)، دار المحجة البيضاء للنشر والتوزيع والطباعة، بيروت، بدون سنة طبع، ص ٤٠-٤١.

٢٨ . ينظر نص المادة (٤/أولاً) من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل.

٢٩ . د. عاطف سليمان، تطور اتفاقيات النفط في البلاد العربية، مجلة النفط والغاز الطبيعي، ٥٤، يناير، ١٩٦٦، ص ٣٠.

٣٠ . كما سنرى عند الحديث عن عقود الامتياز.

٣١ . د. محمد يوسف علوان، النظام القانوني لإستغلال النفط في الاقطار العربية (دراسة في العقود الاقتصادية الدولية)، الكويت، مطبعة جامعة الكويت، ١٩٨٢م، ص ٩٩

٣٢ . د. حفيزة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشد خاص الأجنبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٣، ص ١٧٥.

٣٣ . د. محمد عبد العزيز، الاستثمار الأجنبي المباشر، دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان، ط ١، ٢٠٠٥، ص ٣٢.

٣٤ . Longring (S.H.), Selected documents of the international petroleum industry, Bruxelles, O.P.E.C., 1969.

٣٥ . د. فاضل جمعة جبر العقابي، دراسة تحليلية لعقود تطوير المشاريع النفطية في العراق، بحث منشور في مجلة الكوت للعلوم الاقتصادية والادارية، المجلد الاول، ٣٤، ٢٠١٠، ص ٥٩.

٣٦ . Daniel (J.), op.cit , P.26..

٣٧ . ينظر في هذا المعنى كاوان اسماعيل ابراهيم، عقود التنقيب عن النفط و انتاجه، أطروحة دكتوراه، كلية القانون والسياسة، جامعة صلاح الدين، ٢٠٠٩، ص ١١٨.

٣٨ . وقعت شركة الحفر العراقية التابعة لوزارة النفط عقد مشاركة مع شركة m.p.c البريطانية في ٢٦/٠٢/٢٠٠٩، وقال وزير النفط حسين الشهرستاني خلال حفل التوقيع الذي اقيم في مقر الوزارة إن هذه الشركة ستدار من قبل مجلس ادارة من الجانبين، وان الشركة سوف تؤسس برأس مال بدائي يبلغ (٩٠) مليون دولار فيما ستكون نسبة العراق من تلك الاسهم ٥١%، وأضاف أن الجانب البريطاني ستكون له نسبة ٤٩% من الأسهم. شبكة المعلومات العالمية، موقع الأمانة العامة لمجلس الوزراء/ المركز الوطني للاعلام

<http://www.nmc.gov.iq/>

وكذلك أبرمت حكومة العراق السابقة عقداً استثمارياً بصيغة المشاركة مع شركات صينية لتطوير حقل (الأحدب) ، وعقداً آخر مع شركات روسية لتطوير حقل (غرب القرنة) ، وعقداً آخر مشابه مع شركات فيتنامية لتطوير حقل (العمارة) ، إضافة الى محاولات لاكمال عقود مشاركة في الانتاج مع شركتين فرنسيتين هما الف وتوتال لتطوير حقل (مجذون و بن عمر) ، وشركات ايطالية واسبانية لتطوير حقل (الناصرية) و مع ائتلاف كوري -صيني-استرالي لتطوير حقل (الحفافية) ، ومع شركات نمساوية ويابانية وصينية لتطوير حقل (شرقي بغداد) وأخيراً مع ائتلاف هندي-جزائري- أندونوسي لتطوير حقل (الطوبة) . ينظر في ذلك خالد الهيتي، عقود الاستثمار النفطية، ورقة عمل متاحة على شبكة المعلومات العالمية على الموقع الالكتروني

<http://www.iraq-enterprise.com/Oillaw/Khalid.htm>

٣٩ . ينظر المادة (٣٢) من المسودة.

٤٠ . ينظر المادة (١٣) من المسودة.

٤١ . Gattan (H.), The evolution of oil concessions in the middle east and north Africa, Oceana Publication Inc, Dobbs Ferry, New York, 1967, p.138.

٤٢ . Kahnert (F.), Economic Integration And Developing Countries Development Centre of the Organization for Economic Co-operation and Development, Paris, 1969, p.116.

٤٣ . ينظر في ذلك، كاوان اسماعيل ابراهيم، المرجع السابق، ص ١٢٤.

٤٤ . المساهمة والمدودة (كشركات أم وال) والبسيطة والتضامنية (كشركات أشخاص)، ينظر المادة (٦) و(١٨١) من قانون الشركات العراقي رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل، ما خلا المشروع الفردي والشركة المحدودة ذات الشخص الواحد، إذ أنّ هاتين الصورتين تقومان على وجود شخص واحد وهذا ما يتعارض مع عقد المشاركة النفطية والذي يتكون من شخصين على الأقل.

٤٥ . اذ تنص المادة (١٢/أولاً) من قانون الشركات العراقي رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل على أن (للشخص الطبيعي أو المعنوي أجنبياً كان أم عراقياً حق اكتساب العضوية في الشركات المنصوص عليها في هذا القانون ...)، بعد أن كان حق العضوية حكراً على العراقيين في كافة أنواع الشركات والعرب المقيمين في الدول العربية في الشركات المساهمة والمحدودة، ينظر نص المادة (١٢/أولاً وثانياً) قبل التعديل بموجب أمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٤.

٤٦ . مما يشجع على استخدام صيغة الشركة المساهمة ما تحظى به هذه الصيغة من اهتمام تشريعي بالقواعد التفصيلية واستقرار هذه القواعد في الممارسة العملية في الفقه والقضاء، ما يجعل الشريك الأجنبي عالماً سلفاً بما له من حقوق وما عليه من واجبات، الى جانب أنّ الشركة المساهمة هي الشكل الوحيد الممكن في حال فتح باب الاشتراك من جانب الجمهور المحلي بالاكتتاب العام، كما أنّ فتح باب الاشتراك للجمهور يساعد على اكتساب الشركة للهوية المحلية في نظر الحكومة والجمهور المحلي ومصادر التمويل أكثر من الأشكال الأخرى للشركات . (ينظر في ذلك د. عصام الدين مصطفى بسيم، المرجع السابق، ص ١٠٧-١٠٨، وكذلك المادة (٣٨) من قانون الشركات العراقي المعدل).

٤٧ . ينظر نص المادة (٧) من قانون الشركات العراقي المعدل.

٤٨ . ينظر في ذلك د. عرفان سلوم، الامتيازات والتشريعات النفطية في البلاد العربية، منشورات وزارة الثقافة والارشاد القومي، دمشق، ١٩٧٨، ص ١٥٢.

٤٩ . مثال ذلك ما نصت عليه المادة (٣/أولاً) من الاتفاق المبدئي بين وزارة النفط وشركة شل الهولندية، بأن تكون حصص الشركة المشتركة بنسبة (٥١%) لشركة غاز الجذب (المملوكة بالكامل للدولة / وزارة النفط)، و(٤٩%) لشركة شل والشركات المندمجة معها.

٥٠ . ينظر في ذلك كاوان اسماعيل، المرجع السابق، ص ١٢٩.

٥١ . د. محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص ١٠٩.

٥٢ . فيما لو اتخذت شكل المشاركة غير الكاملة.

°٣ . Kahnert (F.), op. cit, p115 .

°٤ . ينظر في ذلك د.فاضل صالحي الزهاوي، المشروعات المشتركة أداة للتنمية الاقتصادية وموقف المشرع البحريني منها، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة البحرين، المجلد ٦، ع ١٤، ٢٠٠٩، ص ٢٣٧.

°٥ . جان ايف بيرو وغوتيه شاتلو تمويل البنى التحتية والخدمات العامة للجوء الى الشراكة بين القطاع العام والخاص الدراسات المستفاد من التجربة الفرنسية في شتى أنحاء العالم . ٢٠٠٢، ص ٩١ (أشار اليه علي عبد الرزاق علي الأنباري، أثر القانون الدولي في تطور عقود الامتيازات النفطية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ص ١٢).

°٦ . عبد الحميد الأحديب، النظام القانوني للبترول في المملكة العربية السعودية ، مؤسسة نوفل للطباعة، بيروت ١٩٨٢ .

°٧ . ينظر في ذلك د.عرفان سلوم، المرجع السابق، ص ١٥٠-١٥١ .

°٨ . كاوان اسماعيل، المرجع السابق، ص ١٣٤ .

°٩ . عبد الاله الأمير، المرجع السابق.

٦٠ . بيار ترزيان، والعائدات والعقود النفطية في البلاد العربية وإيران، ترجمة، فكتور سحاب، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، ١٩٨٢، ص ٢٢٢ . (أشار اليه كاوان اسماعيل، المرجع السابق، ص ١٤٧).

٦١ . إن بعض الخبراء القانونيين في مجال اتفاقيات النفط يصدفون عقود اقتسام الإنتاج منفردة على أساس أنها نوع قائم بذاته من اتفاقيات النفط، إلا أن الاختلاف في التصنيف لا تترتب عليه أي نتائج عملية، إذ أنه لا يوجد أي اختلاف في الرأي حول مضمون عقود المقولة أو الخدمة ومضمون عقود إقتسام الإنتاج، ينظر في ذلك أحمد المفتي، اتفاقيات استثمار النفط، بحث متاح على شبكة المعلومات العالمية على الموقع الإلكتروني www.sjsudan.org.

٦٢ . بيار ترزيان، المرجع السابق، ص ٢٢٢ . (أشار اليه كاوان اسماعيل، المرجع السابق، ص ١٤٨).

٦٣ . د. فاضل جمعة جبر العقابي، المرجع السابق، ص ٥٤ .

٦٤ . د.زهير الحسني، دراسة في مشروع قانون النفط والغاز، بحث منشور في مجلة دراسات اقتصادية، بيت الحكمة، ع ٢٠٤، السنة السابعة، ٢٠٠٨، ص ٨ .

٦٥ . ينظر في ذلك فاضل جمعة، المرجع السابق، ص ٥٧-٥٨ .

٦٦ . ينظر في ذلك أحمد المفتي، المرجع السابق.

٦٧ . ابتدع تعبير (عقود التطوير والانتاج) لتحاكي بعض الحساسيات التي قد يثيرها مصطلح (المشاركة)، ينظر في ذلك د. زهير الحسني، المرجع السابق، ص ٧ .

٦٨ . ينظر في ذلك د. فاضل جمعة جبر العقابي، المرجع السابق، ص ٥٨ .

٦٩ . فقد نصت عليه المادة/٤٢ من الامتياز المبرم بين العربية السعودية وشركة جيبي لسنة ١٩٤٩ . ينظر د.شقيير ود.ذهب، المرجع السابق، ص ٩٥ .

٧٠ . فمذ قيام منظمة أوبك في نهاية عام ١٩٦١ حتى عام ١٩٧١ تم إنتاج أكثر من ١٠٤ مليون متر مكعب من الغاز تم إحراق ٧٦ مليون متر مكعب منه. نقلا عن د . احمد عبد الحميد عشوش، المرجع السابق، ص ٥٤ .

٧١ . (الممكن) تجمع بترولي منفصل في وحدة جيولوجية محددة بخصائص صخرية و بحدود تركيبية أو طباقية وبسطوح ملامسة بين النفط والماء في التكوين أي تداخل مشترك منهم بحيث يؤثر إنتاج النفط في أي جزء من هذا التجمع النفطي على إجمالي الضغط في التجمع النفطي ككل ينظر المادة (٢٥/٤) من مسودة قانون النفط والغاز العراقي.

٧٢ . د. غسان رباح، الأوجيز في العقد التجاري الدولي (نموذج العقد النفطي)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠٠٨، ص ٦٨ .

٧٣ . منشور في الوقائع العراقية، ع ١٩٥١، ج ١، ١٩٧١/١/٢ .

٧٤ . منشور في الوقائع العراقية، ع ٢٠١٧، ج ١، ١٩٧١/٦/٢٨ .

٧٥ . منشور في الوقائع العراقية، ع ٣٠٦٨، ١٩٨٥/١٠/٢١ .

٧٦ . ينظر قريبا من ذلك د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج٤ الايجار والعارية، المجلد الاول، دار احياء التراث العربي، بيروت، ص ٥١٩-٥٢٠ .

٧٨ . للتوسع حول هذا المبدأ ينظر في ذلك د. عبد الجبار ناجي الملا صالح، مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، دار الرسالة للطباعة، بغداد، ط١، ١٩٧٥، ص ٥، وكذلك د. سعد حسدين عبد ملحم ، التفاوض في العقود عبر شبكة الانترنت، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، مج ٨، ع ١٣، أيار، ٢٠٠٥، ص ٩٤، وكذلك نغم حنا رؤوف نئيس، التزام البائع بالتسليم في عقد البيع الدولي للبضائع وفقاً لاتفاقية فينا ١٩٨٠، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٤، ص ٢١، وكذلك سليمان براك دايج، المفاوضات العقدية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ١٩٩٨، ص ٥٢ .

٧٨ . ينظر قريبا من ذلك د. احمد عبد التواب ، الالتزام بالنصيحة في نطاق التشييد، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ١٩٩٧، ص ٢٠٥ .

٧٩ . مثال ذلك الامتياز النفطي المعقود بين الحكومة العراقية وشركة النفط التركية حيث حددت المادة (٣) منطقة الامتياز بالعراق باستثناء (المقابر وأماكن العبادة وأماكن الآثار ...)، ينظر د. شقير ود. ذهب، المرجع السابق، ص ٢٢٣ .

٨٠ . للمزيد من التفصيل حول الصيغ التي اعتمدها الدول المنتجة لظرد . احمد عبد الحميد عشوش، المرجع السابق، ص ٥٥-٧٢ .

٨١ . المرجع نفسه ونفس الصفحة.

٨٢ . Daniel (J.), op. cit., p.219 .

٨٣ . من ذلك ما ورد في المادة (٤) من الاتفاقية المعقودة بين الاردن وشركة (Industria Nafti Zagreb, Ina) وهي شركة يوغسلافية على تخلي الأخيرة عن أجزاء من منطقة العقد ووفق ما ينفذ في العقد . (ينظر د. عرفان سلوم، المرجع السابق، ص ١٥٧).

وكذلك ما ورد في المادة (١٠) من العقد المبرم بين الكويت وشركة النفط الوطنية الكويتية وهسبانويل لعام ١٩٦٠ اذ يتخلى الطرفان مرة كل خمس سنوات عن ما يعادل (٢٠%) . (ينظر المرجع نفسه، ص ١٦٤).

وكذلك ما ورد في العقود الموقعة بين العراق وشركة ONGC الهندية (٢٠٠١) وشركة PERTAMINA الأندونيسية (٢٠٠٢) وشركة STROYTRANS GAS الروسية (٢٠٠٣) والذي لم يصادق)، من جعل جعل مدة التخلي خلال المرحلة الأولى (١٠%-٤٥%) من المساحة. (نقلاً عن عبد الاله الأمير، العقود النفطية الانتاجية، بحث متاح على شبكة المعلومات العالمية على الموقع <http://www.iier.org/oil law/The %250 Nature %25>

٤٤. ينظر قريدياً من ذلك د. عصام الدين مصطفى بسيم، الجوانب القانونية للمشروعات الدولية المشتركة في الدول الآخذة في النمو، مكتبة المنهل، الكويت، ١٩٧٨، ص ١٣٦.

٨٥. د. أحمد عبد الحميد عشوش، المرجع السابق، ص ٣٥.

٨٦. تجدر الإشارة إلى أن الحق يمتد إلى ما يحيط بالأرض المشمولة بالاتفاق وإلى المدى الذي تستلزمه عملية التحري أما بعد اكتشاف النفط فيتحدد هذا الحق بالمساحة المحددة بالعقد، مثال ذلك م/٤ من العقد النفطي المعقود بين الجمهورية العربية المتحدة ومؤسسة بان أمريكان للزيت /مصر ١٩٦٣/١٠/٢٣ حيث نصت المادة الرابعة منه على (منح حق الامتياز بقصد القيام للعمليات البحث والتنمية والإنتاج في داخل نطاق الامتياز وخارجه ...) ينظر د. شقير ود. ذهب، المرجع السابق، ص ٢٥٦.

٨٧. ويمكن الاسترشاد هنا بأحكام قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦، وان كان هذا القانون لا يشمل الاستثمارات النفطية (المادة ٢٩/أولاً)، فقد نصت المادة (١١/ثالثاً) منه على منح المستثمر حق استئجار الأراضي اللازمة للمشروع أو المساحة التي يكون فيها المشروع الاستثماري قائماً.

٨٨. من ذلك ما ورد في اتفاقية السعودية مع اوكسيديراب لعام ١٩٦٥ من تأجير الشركة لمنطقة العقد مع أزيداد الأجرة من خمسة دولارات على الكيلو متر المربع الواحد في الخمس سنين الأولى الى خمسمئة دولار في الخمس سنوات الثانية. (ينظر عرفان سلوم، المرجع السابق، ص ١٥٥).

٨٩. د. محمد لبيب شقير ود. صاحب ذهب، المرجع السابق، ص ٢٥٦.

٩٠. ومثال ذلك ما نصت عليه الفقرة (ب) المادة (٢١) من العقد المبرم بين العراق وشركة إس دت ثمار النفط البريطانية (B.O.D) لعام ١٩٣٢م بأن (... وإذا كانت الأراضي في حيازة شخص آخر على الشركة أن تدفع حينئذ تعويضاً له على التخلي عن تلك الأراضي). نقلاً عن المرجع نفسه ونفس الصفحة.

٩١. كما هو الحال في نص الفقرة (٨) من المادة (الثالثة) من عقد مقاوله شركة النفط الوطنية العراقية مع إيراب الفرنسية لعام ١٩٦٨م على أن (عندما تكون الأراضي المطلوبة من قبل إيراب ملكاً خاصاً فإن شراءها أو استئجارها يتم عن طريق التفاوض المباشر مع المالك ولشركة النفط الوطنية العراقية التدخل لتسهيل

هذه المفاوضات أو اللجوء إلى إستملاك هذه الأرض بإستعمال الصلاحية المخولة لها لتأسيسها)، أما بعض الإتفاقيات النفطية فإنها قد منحت با لنسبة إلى الأراضي الصالحة للزراعة والأراضي غير الصالحة لها، كما هو الحال في إتفاقية شركة النفط التركية مع العراق لعام ١٩٢٥م إذ نصت الفقرة (أ) من المادة (٢١) على أن (الأراضي الأميرية غير الصالحة للزراعة تؤجر للشركة لمدة هذه المقولة ببدل إجارة قدره عانتان عن كل هكتار من السنة ...) ونصت الفقرة (ب) من المادة نفسها على (الأراضي الأميرية الصالحة للزراعة تؤجر للشركة لمدة هذه المقولة بشرط موافقة الحكومة على ذلك على أن لا يمكسك عن هذه الموافقة ولا تؤخر لأسباب غير معقولة وذلك لقاء بدل إجارة عادل يقدر على أساس قيمة سطح الأرض...). نقلاً عن المرجع نفسه، ص ٢٠٨.

٩٢ . مثال ذلك الامتياز المبرم بين حكومة العربية السعودية وشركة ستاندر اويل اوف كاليفورنيا حيث نصت المادة الخامسة والعشرين منه على ان (تفوض الحكومة الشركة في الحصول من أي شاغل للأرض على الحقوق السطحية من الأرض التي ترى الشركة ضرورة لاستعمالها في أعمالها على ان تدفع مقابلاً لشاغل الأرض للتخلي عن استعمالها على ان يكون المبلغ عادلاً مبنياً على أساس المنفعة التي كان شاغل الأرض يحصل عليها). نقلاً عن المرجع نفسه، ص ٣٤.

٩٣ . د. أحمد عبد الحميد عشوش، المرجع السابق، ص ٣٨-٣٩.

٩٤ . ينظر في ذلك علي عبد الرزاق علي الأنباري، المرجع السابق، ص ٣٦-٣٧.

٩٥ . Williams and Megrs, Oil and Gas Law , 1964, p. 203-209.

٩٦ . لمزيد من التفاصيل حول هذه الأنظمة راجع د. عبد الحميد الأحذب، المرجع السابق، ص ١٢٠-١٢١، وكذلك دعثمان سلمان غيلان ود. نجيب خلف أحمد، مبدأ سيادة الدولة على ثرواتها الطبيعية الباطنية، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهريين، المجلد ٨، ١٣٤، ٢٠٠٥، ص ٢٥٦-٢٦١.

٩٧ . نصت المادة (١١١) من دستور جمهورية العراق على أن (النفط والغاز ملك كل الشعب العراقي في كل الأقاليم والمحافظات)، وكذلك نصت المادة (١) من مسودة قانون النفط والغاز العراقي على (أن ملكية النفط والغاز تعود لكل الشعب العراقي في كل الأقاليم والمحافظات)، وتجدر الإشارة هنا الى أن الملكية المقصودة هنا هي لما موجود في باطن الأرض، وليس النفط والغاز المستخرجين، فالتعامل الدولي يقضي بأن النفط والغاز المستخرجين ملك لمن يستخرجهما . (ينظر في ذلك د. زهير الحسني، المرجع السابق، ص ١٠).

٩٨ . د. أحمد عبد الحميد عشوش، المرجع السابق، ص ٤٦.

٩٩ . والمثال على ذلك ما نصت عليه المادة (٢٦) من إتفاقية امتياز شركة النفط التركية في العراق لعام ١٩٢٥ على أنه (لشركة الحق في أن تستعمل لأجل أعمالها المنصوص عليها في هذه الإتفاقية أيّاً من السكك الحديدية أو خطوط الترامواي أو الطرقات أو الترعة أو الأنهر أو مجاري المياه أو الموانئ في العراق). نقلاً عن د. شقير ود. ذهب، المرجع السابق، ص ٩٥.

١٠٠. كما جاء في المادة (٢) من العقد المبرم بين حكومة الكويت وشركة شل عام ١٩٦١ بأن (على الشركة المستثمرة عند ممارسة حقوقه وفي وفائه بالالتزامات المنصوص عليها في الاتفاق أن يتخذ الاحتياطات المناسبة لحماية الملاحة والصيد وصيد اللؤلؤ وأن ينفذ كل المتطلبات المعقولة التي تراها السلطات المختصة بالنسبة لملاحة السفن والطائرات). نقلاً عن المرجع نفسه ونفس الصفحة.

١٠١. فعلى سبيل المثال نصت المادة (٩) من عقد مقاوله شركة النفط الوطنية العراقية مع إيراب الفرنسية على أن (للشركة حق إستخدام أية مياه تعثر إيراب عليها على سطح أو تحت الأرض التي تعود للحكومة وغير المستعملة من قبلها ومن قبل غيرها وذلك بدون مقابل بعد الموافقة التحريرية من الحكومة ما لم يكن هناك حق لطرف ثالث أو أي مدفوعات أو تعويضات متحققة عادة). نقلاً عن المرجع نفسه ونفس الصفحة.

المراجع

أ- المراجع باللغة العربية

أولاً: الكتب

- ١- أبو الفضل جمال الدين محمد بن بكر بن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد الرابع والثامن، دار صادر، بيروت، ط٣، ٢٠٠٤.
- ٢- د. احمد عبد التواب ، الالتزام بالنصيحة في نطاق التشييد، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ١٩٩٧.
- ٣- د. أحمد عبد الحميد عشوش، النظام القانوني للاتفاقيات النفطية في البلاد العربية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥.
- ٤- د. توفيق حسن فرج ، نظرية الاستغلال في القانون المدني المصري ، جامعة الاسكندرية، الاسكندرية، ١٩٥٧ .
- ٥- د.جيهان سيد أحمد، عقود البوت وكيفية فض المنازعات الناشئة عنها، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.
- ٦- د.حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٣.
- ٧- د.سعد علام، موسوعة التشريعات النفطية للدول العربية، قطر، ١٩٧٧.
- ٨- د. سعيد سعد عبد السلام ، الالتزام بالافصاح في العقود ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩ .
- ٩- د.عبد الجبار ناجي الملا صالح، مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، دار الرسالة للطباعة، بغداد، ط١، ١٩٧٥.
- ١٠- د.عبد الحميد الأحذب ، النظام القانوني للبترول في المملكة العربية السعودية ، مؤسسة نوفل، بيروت، ١٩٨٢ .
- ١١- د.عبد الرزاق أحمد السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الاسلامي ، ج ٦ ، دار مصر للطباعة ، مصر ، ١٩٥٤ .

١٢- ينظر عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، نظرية الالتزام بوجه عام، المجلد الاول، مصادر الالتزام، دار احياء التراث العربي، بيروت، ٢٠١٠.

١٣- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٤، البيع والمقايضة، دار احياء التراث العربي، بيروت، ٢٠١٠.

١٤- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٦، الايجار والعارية، دار احياء التراث العربي، بيروت، ٢٠١٠.

١٥- د. عرفان سلوم، الامتيازات والتشريعات النفطية في البلاد العربية، منشورات وزارة الثقافة والارشاد القومي، دمشق، ١٩٧٨.

١٦- د. عصام الدين مصطفى بسيم، الجوانب القانونية للمشروعات الدولية المشتركة في الدول الآخذة في النمو، مكتبة المنهل، الكويت، ط ١، ١٩٧٨.

١٧- د. غسان رباح، الوجود في العقد التجاري الدولي (نموذج العقد النفطي)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط ١، ٢٠٠٨.

١٨- الشيخ محمد إسحاق الفياض، البنوك (أحكام البنوك والأسهم والسندات والأسواق المالية والبورصات من وجهة النظر الإسلامية)، دار المحجة البيضاء للنشر والتوزيع والطباعة، بيروت، بدون سنة طبع.

١٩- د. محمد عبد العزيز، الاستثمار الأجنبي المباشر، دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان، ط ١، ٢٠٠٥.

٢٠- د. محمد لبيب شقير ود. صاحب ذهب، اتفاقيات وعقود النفط في البلاد العربية، الجزء الثاني، معهد البحوث والدراسات العربية بجامعة الدول العربية، القاهرة، ١٩٦٩.

٢١- د. محمد محسن إبراهيم النجار، عقد الامتياز التجاري (دراسة في نقل المعارف الفنية)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠١.

٢٢- د. محمد يوسف علوان، النظام القانوني لاستغلال النفط في الأقطار العربية (دراسة في العقود الاقتصادية الدولية)، مطبعة جامعة الكويت، الكويت، ١٩٨٢.

ثانياً: الرسائل والأطاريح

١- سليمان براك دايج، المفاوضات العقدية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهدين، ١٩٩٨.

٢- علي عبد الرزاق علي الأنباري، أثر القانون الدولي في تطور عقود الامتيازات النفطية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهدين، ٢٠٠٩.

٣- كاوان اسماعيل إبراهيم، عقود التنقيب عن النفط ونتاجه، أطروحة دكتوراه، كلية القانون والسياسة، جامعة صلاح الدين، ٢٠٠٩.

٤- نغم حنا رؤوف نبيس، التزام البائع بالتسليم في عقد البيع الدولي للبضائع وفقاً لاتفاقية فيينا ١٩٨٠، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٤.

ثالثاً: البحوث والمقالات

- ١- أحمد المفتي، اتفاقيات استثمار النفط، بحث متاح على شبكة المعلومات العالمية على الموقع الإلكتروني www.sjsudan.org.
 - ٢- خالد الهيتي، عقود الاستثمار النفطية، ورقة عمل متاحة على شبكة المعلومات العالمية على الموقع الإلكتروني <http://www.iraq-enterprise.com/Oillaw/Khalid.htm>
 - ٣- د. زهير الحسني، دراسة في مشروع قانون النفط والغاز، بحث منشور في مجلة دراسات اقتصادية، بيت الحكمة، ٢٠٠٤، السنة السابعة، ٢٠٠٨.
 - ٤- د. سعد حسين عبد ملحم، التفاوض في العقود عبر شبكة الانترنت، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهريين، مج ٨، ١٣٤، أيار، ٢٠٠٥.
 - ٥- د. عاطف سليمان، تطور اتفاقيات النفط في البلاد العربية، بحث منشور في مجلة النفط والغاز الطبيعي، ٥٤، يناير، ١٩٦٦.
 - ٦- عبد الاله الامير، العقود النفطية الانتاجية، بحث متاح على شبكة المعلومات العالمية على الموقع [http://www.iier.org/oil law/The %25 Nature %25](http://www.iier.org/oil%20law/The%20Nature%25)
 - ٧- د. عثمان سلمان غيلان ود. نجيب خلف أحمد، مبدأ سيادة الدولة على ثرواتها الطبيعية الباطنية، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهريين، المجلد ٨، ١٣٤، ٢٠٠٥.
 - ٨- د. فاضل جمعة جبر العقابي، دراسة تحليلية لعقود تطوير المشاريع النفطية في العراق، بحث منشور في مجلة الكوت للعلوم الاقتصادية والادارية، المجلد الاول، ٣٤، ٢٠١٠.
 - ٩- د. فاضل صالح الزهاوي، المشروعات المشتركة أداة للتنمية الاقتصادية وموقف المشرع البحريني منها، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة البحرين، المجلد ٦، ١٤، ٢٠٠٩.
- رابعاً: القوانين
- ١- دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
 - ٢- قانون الاستثمار العراقي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦ المعدل.
 - ٣- قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام العراقي رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٧.
 - ٤- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
 - ٥- قانون الحفاظ على الثروة الهيدروكربونية العراقي رقم (٨٤) لسنة ١٩٨٥.
 - ٦- قانون الشركات العراقي رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ المعدل.
 - ٧- قانون صيانة الثروة النفطية والمواد الهيدروكربونية العراقي رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٧٠ (الملغي).
 - ٨- الاتفاق المبدئي المعقود بين وزارة النفط العراقية وشركة شل سنة ٢٠٠٨.
 - ٩- مسودة قانون النفط والغاز العراقي المعدة من قبل لجنة النفط والطاقة في ١٥ شباط ٢٠٠٧.
 - ١٠- بيان تأسيس شركة غاز الجنوب لعام ١٩٩٩.
- ب - المراجع باللغة الأجنبية

- 1-Daniel (J.), International Petroleum Fiscal Systems and Production Sharing Contracts, Oklahoma, U.S.A., 1994
- 2- Gattan (H.), The evolution of oil concessions in the middle east and north Africa, Oceana Publication Inc, Dobbs Ferry, New York, 1967,
- 3- Kahnert (F.), Economic Intergration And Developing Countries Development Centre of the Organization for Economic Co-operation and Development, Paris, 1969.
- 4-Longring (S.H.), Selected documents of the international petroleum industry, Bruxelles, O.P.E.C., 1969.
- 5-United Nations General Assembly Resolution 2158.
- 6-Williams and Megrs , Oil and Gas Law , 1964.