



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة



قسم الحقوق

الجوانب القانونية لعقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر -
دراسة مقارنة.

أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة ل.م.د الطور الثالث في الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

إشراف الأستاذة الدكتورة

غزيوي هندا

إعداد الطالب:

تومي فاروق

أعضاء لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة	أستاذ	بودفع علي
مشرفا ومقررا	جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة	أستاذ	غزيوي هندا
ممتحنا	جامعة باجي مختار عنابة	أستاذ	بن زارع راجح
ممتحنا	جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة	أستاذ محاضر أ	مرابط وسيلة
ممتحنا	جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة	أستاذ محاضر أ	لصلج نوال
ممتحنا	جامعة 08 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر أ	مجدوب لامية

تاريخ المناقشة: 07 ماي 2025

كلمة شكر

أتقدم بخالص الشكر وعظيم الامتنان لأستاذتي الفاضلة

الأستاذة الدكتورة غزيوي هنده

لقبولها الإشراف على هذا العمل برغم مشاغلها الكثيرة، وعلى ما قدمته لي
من نصح وتوجيه ودعم طيلة إنجاز هذا العمل.

كما أتقدم بخالص الشكر والعرفان إلى الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة
الموقرة على قبولهم مناقشة هذا العمل وتكبدهم عناء قراءته وتفحصه وتقييمه

.

الطالب: تومي فاروق

إهداء

إلى والدي الكريم رحمه الله

إلى والدتي العزيزة أطال الله في عمرها

إلى زوجتي رفيقة دربي

إلى أولادي

أنس، آدم، أريج، رائد

والكتكوت براء

أهدي هذا العمل

الطالب: تومي فاروق

قائمة المختصرات

1- باللغة العربية:

اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982.	- ا.أ.م.ق.ب 1982
اتفاقية جنيف للجرف القاري لسنة 1958	- إ.ج.ج.ق 1958
الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات.	- النفط
جزء.	- ج :
جريدة رسمية.	- ج.ر :
دون سنة نشر.	- د.س.ن :
الشركة الوطنية للبحث عن المحروقات وإنتاجها ونقلها وتحويلها وتسويقها.	- سوناطراك
صفحة.	- ص :
من صفحة إلى صفحة.	- ص ص
طبعة.	- ط :
عدد.	- ع :
قانون الإجراءات المدنية والإدارية.	- ق.إ.م.إ
قانون مدني جزائري.	- ق.م.ج :
مجلد.	- مج :
الولايات المتحدة الأمريكية.	- و.م.أ

2- باللغات الأجنبية:

- **A.D.R:** *Alternative Dispute Resolution*
- **BOEM :** *Bureau of Ocean Energy Management.*
- **CMF :** *Code minier français.*
- **DREAL :** *Direction Régionale de l'Environnement, de l'aménagement et du logement.*

- **IFREMER** : *Institut français de recherche pour l'exploitation de la mer*
- **IOC** : *International Oil Companies.*
- **ITIE** : *Initiative Transparency Industries Extractive.*
- **Joradp** : *Journal officiel de la République algérienne démocratique et Populaire.*
- **JORF** : *Journal officiel de la République française.*
- **JOUE** : *Journal officiel de l'union européenne*
- **NOC** : *National Oil Companies*
- **OCS** : *Outer Continental Shelf.*
- **OCSLA**: *Outer Continental Shelf Land Act.*
- **OGA**: *The Oil and Gas Authority.*
- **OMI** : *Organisation maritime internationale.*
- **USC** : *United States Code.*

مقدمة:

تحتل المحروقات في عصرنا الحاضر أهمية كبيرة، فهي المصدر الأساسي للطاقة ومحور كل الإنتاج الصناعي والزراعي في العالم اليوم، وقد أصبحت جزءاً حيوياً من الحياة اليومية، فمنذ اكتشافها أحدثت ثورة في مختلف جوانب الحياة البشرية، فلم تعد المحروقات أهم مصدر للطاقة فحسب، بل أصبحت أيضاً مصدراً لاستخراج العديد من المنتجات الصناعية في العالم، وذلك لتعدد استخداماتها ومرونة منتجاتها، فقد أصبحت سلعة إستراتيجية تتحكم في مصير العالم نظراً للدور الذي تلعبه في العلاقات الدولية، ومصدراً رئيسياً للدخل القومي في البلدان الغنية بهذه الثروة.

ومع التطور الذي عرفته البشرية في جميع المجالات ازدادت الحاجة إلى الطاقة، فزادت أهمية المحروقات وزاد الطلب عليها، ولمواجهة النمو الهائل في الطلب على الطاقة، تتجه العديد من الدول وشركات النفط إلى البحث عن مكامن جديدة للمحروقات، فكتفت عمليات التنقيب والاستكشاف في جميع المناطق البرية، ووسعت عمليات التنقيب باتجاه البحر لاستخراج الموارد الطاقوية في باطن أرض أعماقه، حيث تغطي المحيطات والبحار أجزاءً كبيرة من مساحة الكرة الأرضية، لذلك من الواضح أن نسبة كبيرة من الموارد الطاقوية والمعادن تكمن تحت الماء.

لقد عرفت نشاطات المحروقات البحرية (*Offshore Hydrocarbons Activities*)¹ ازدياداً كبيراً وتوسعا في المساحات، خصوصا بعد الاكتشافات الكبيرة التي تحققت بداية الستينيات في بحر الشمال وخليج المكسيك، والتي أثبتت وجود احتياطات كبيرة من البترول والغاز قابلة للاستغلال التجاري، وساعدها في ذلك التطور التكنولوجي والتقني الذي عرفته الصناعة البترولية البحرية، هذه العمليات ليست الأولى، فقد بدأ استغلال أولى الآبار البترولية البحرية سنة 1923 في منطقة ماراكايبو قبالة سواحل فنزويلا، وبحر قزوين بأذربيجان،² وتم ذلك على عمق بضعة أمتار باستخدام أبراج بسيطة على ركائز، ومع مرور الوقت بدأت الشركات البترولية الكبرى بالتفكير في الحفر لأعماق أكبر، وكانت الاضطرابات التي عرفت أسواق النفط بداية السبعينيات دافعا

¹ **نشاطات المحروقات:** هو مفهوم يشمل العديد من العمليات البترولية، وهي التنقيب، والبحث أو الاستكشاف، والاستغلال أو الإنتاج، النقل بواسطة الأنابيب والتخلي، باستثناء عمليات تكرير وتوزيع المنتجات البترولية. (المادة 02 من القانون رقم 19-13 المتعلق بالمحروقات).

- **المحروقات hydrocarbons:** المحروقات السائلة والغازية بما فيها تلك المستخلصة من التكوينات الجيولوجية الطينية و/أو الصخرية والمحروقات الصلبة، لاسيما الرمال البتيومينية والنضائد البتيومينية، الموجودة على حالتها الطبيعية والتي تسمى بطريقة أخرى البترول الخام أو الغاز الطبيعي حسب الحالة. (المادة 02 من القانون رقم 19-13 المتعلق بالمحروقات)

- **"Offshore"** هو مصطلح إنجليزي يمكن ترجمته بـ "في البحر"، وبالفرنسية "au Large" يصف المصطلح نشاطاً يتم في البحر، ولكنه لا يرتبط بالصيد أو النقل البحري، ولذلك فهو يشير بشكل رئيسي إلى الأنشطة الاقتصادية المرتبطة بالطاقة، مثل استخراج النفط في البحر أو توربينات الرياح البحرية. (*Dictionnaire petit la rousse en couleurs*, P639)

² Paul TOURET et Anne GALLAIS BOUCHET, *Les exploitations des espaces maritimes*, ISEMAR, Note de Synthèse N°168, France, octobre 2014, p 2.

قويا للدول الصناعية والشركات البترولية لتطوير قدراتها للحفر في أعماق أكبر بغرض الوصول إلى مكامن جديدة، وتقليل اعتمادها على نفط دول الشرق الأوسط، وعلى الرغم من التكلفة العالية لهذه التقنية حيث تبلغ تكلفتها أضعاف العمليات التي تجري في البر، فقد ارتفع انتاج النفط من العمليات البترولية البحرية وأصبح يمثل حاليا 30 % من الإنتاج العالمي، كما وصلت عمليات الحفر لأعماق كبيرة تصل إلى 3000 متر.¹

وعلى غرار البلدان الساحلية، سعت الجزائر لاستكشاف مناطقها البحرية باعتبارها دولة ساحلية تقع على الحافة الجنوبية لغرب البحر الأبيض المتوسط، هذا الأخير الذي بدأت فيه أنشطة التنقيب والاستكشاف عن المحروقات في سنوات الخمسينيات. تتربع الجزائر على شريط ساحلي يمتد على طول 1200 كم من الشرق إلى الغرب، يتميز بجرف قاري منحدر وعميق يصل إلى 2800 متر، وقد شهدت المناطق البحرية الجزائرية عدّة حملات استكشاف عن طريق المسح الزلزالي (Acquisition sismiques)، جرت الحملة الأولى بين سنتي 1968 و 1970 في خلجان الجزائر العاصمة وسكيكدة وبجاية وعنابة وأرزيو. وأما الحملة الثانية ففُتحت في عام 1973 (SH73)، وكانت الأكبر من حيث الامتداد والحجم، وغطت جميع الأحواض العميقة في المجال البحري الجزائري.²

وفي عام 1976، تم إجراء مسح زلزالي شبه تفصيلي في حوض البوران بالجنوب الشرقي، تلاه في عام 1977 مسح زلزالي استطلاعي آخر في الجزء الشرقي من البحر الجزائري (من الجزائر العاصمة إلى الحدود التونسية)، وكلاهما نفذته شركة الخدمات الجيوفيزيائية الغربية، ولم تسجل بعدها عمليات مماثلة حتى عامي 2000 و 2002 حيث استؤنف استكشاف المناطق البحرية الجزائرية بالمسح الزلزالي ثنائي الأبعاد (2 D) لمساحة قدرها 9003 كم²، وتم تنفيذ هذه العمليات من قبل شركة Western Geco، وغطت كامل المنطقة البحرية الجزائرية من أقصى الشرق إلى أقصى الغرب. في سنة 2011 تم تنفيذ برنامج آخر لاستكشاف مناطق بحرية أخرى بلغت مساحتها بـ 3000 كم²، عن طريق المسح الزلزالي ثلاثي الأبعاد (3D) من قبل الشركة الصينية BGP، وشمل المناطق البحرية بين بجاية وعنابة، ومساحة 2000 كم² بين مستغانم وتنس، تلتها عمليات استكشاف أخرى تم تنفيذها سنة 2013 بناء على البيانات والخرائط الهيكلية التي انجزت في حملات الاستكشاف السابقة، حيث تم في هذه العملية مسح زلزالي ثلاثي الأبعاد (3D) لمناطق بحرية جزائرية بلغت مساحتها 5022 كم²، قبالة سواحل بجاية وسواحل وهران. وخلال جميع عمليات الاستكشاف المنفذة لم يتم سوى حفر بئر عميقة (HBB-1) سنة 1977 في جزر حبيباس بالجهة الغربية، وبئرين استطلاعيين (Core drills)³ سنة 1974 قبالة سواحل أرزيو والعاصمة (ARZ-1 و ALG-1) على التوالي ولم تظهر أي نتائج عن وجود

¹ Sylvain SERBUTOVIEZ, Les hydrocarbures offshore, IFP Energies nouvelles, Panorama 2012, France, décembre 2011, p1.

² Revue de sonatrach, N°02, Septembre 2020, PP 6-15

³ حفر جوفية قليلة العمق أي أقل من 1000 م.

المحروقات فيها بكميات تجارية.¹ ومن الواضح أن هذه العمليات التي نفذت لا تعد بعد استغلالاً، وإنما هي تقييم للإمكانات الموجودة من المحروقات بمناطقنا البحرية.

في أكتوبر سنة 2018 تم التوقيع على عقد للتقريب عن المحروقات في المناطق البحرية الجزائرية بالبحر المتوسط بين المؤسسة الوطنية سوناطراك وشركتي إيني (Eni) الإيطالية، وتوتال (Total) الفرنسية، ويشمل هذا الاتفاق التقريب في منطقتين: الأولى على الساحل الشرقي للبلاد على مساحة 15 ألف كم²، والثانية على الساحل الغربي على مسافة 10 آلاف كم²، وقد رافق الاهتمام الكبير من قبل الدولة الجزائرية باستغلال مواردها الطاقوية البحرية وضع إطار قانوني لهذه العملية حيث تم خلال نفس السنة إعلان الجزائر عن إنشاء منطقتها الاقتصادية الخالصة في البحر الأبيض المتوسط، وبذلك تكون الجزائر قد أعلنت صراحة عن نيتها ممارسة حقوقها السيادية في مناطقها البحرية، والمتعلقة باستكشاف واستغلال الموارد الطبيعية البحرية بمنطقتها الاقتصادية، وفق ما ينص عليه القانون الدولي.

ويعود اهتمام الجزائر استغلال المحروقات البحرية في السنوات الأخيرة، بعد عدم تمكنها من رفع مستوى احتياطاتها من خلال عمليات التقريب والاستكشاف في البر بجنوب البلاد، كما عرف انتاجها من المحروقات تراجعاً منذ سنة 2008، فأصبح يُنظر إلى الحقول البحرية على أنها المخرج من أجل رفع الاحتياطات، خاصة بعد اكتشاف حقول بحرية تحتوي على احتياطات ضخمة من الغاز في شرق البحر المتوسط، كحقول الغاز "زهر" المكتشف من طرف شركة إيني الإيطالية سنة 2015 في المجال البحري المصري، والذي أدخل مصر إلى نادي الدول الرئيسية المنتجة للغاز في حوض البحر المتوسط، ومع ذلك لا يزال استغلال المحروقات البحرية في الجزائر في بداياته، فهي لا تزال في مرحلة الاستكشاف والبحث عن مكامن قابلة للاستغلال التجاري.

وعلى الرغم من توجه الجزائر لاستغلال الطاقات المتجددة لتأمين أمنها الطاقوي لمواجهة الطلب الطاقوي الداخلي الذي يعرف ارتفاعاً متزايداً، حيث وضعت الحكومات المتعاقبة منذ سنة 2011 عدة برامج لتوسيع استخدام الطاقات المتجددة في توليد الكهرباء لتقليل من استخدام الغاز الطبيعي، إلا أن الاعتماد على مصادر الطاقة الأحفورية سيبقى العامل الأساسي لوضع السياسات الاقتصادية الوطنية، والبرامج التنموية في الوقت الراهن وعلى المدى المتوسط، حيث تعمل الجزائر على تكثيف عمليات البحث والاستكشاف في مجالها المنجمي للرفع من احتياطاتها وتدعيم قدراتها الانتاجية لزيادة مواردها المالية، وتعتمد في ذلك على الاستثمارات الأجنبية.

والجزائر باعتمادها على شركات النفط الدولية لاستغلال وتطوير مواردها من المحروقات ليست الوحيدة، إذ أن أغلب الدول النامية أين تتواجد معظم احتياطات النفط العالمية تعتمد على الاستثمارات الأجنبية، نظراً لضعف لقدراتها المالية والتقنية وبنيتها التحتية المحدودة، لذلك تلجأ للتعاقد مع شركات النفط الدولية (IOC) للقيام بعمليات الاستكشاف والتطوير والإنتاج نيابة عنها، أو عن طريق عقود شراكة مع هذه الدول والتي تكون في الغالب ممثلة بشركتها الوطنية للنفط (NOC)، يكون الغرض الرئيسي من هذا العقد هو تحديد تقاسم المخاطر

¹ Revue de sonatrach, N°02, Septembre 2020, op cit, pp 06-15.

المرتبطة بمختلف مراحل النشاطات البترولية من الاستكشاف إلى الإنتاج، والأرباح الناتجة عن هذه الأنشطة، وبالنظر إلى ضخامة المخاطر الجيولوجية والمالية لابد من تحقيق قدر مقبول من التوازن العادل بين مصالح الدولة المنتجة، هاته الأخيرة تحرص على تثمين عائداتها لتنفيذ برامجها التنموية، فيما تهدف شركات النفط الدولية التي تقوم بالبحث والتنقيب إلى تحقيق عائدات أكبر لرؤوس أموالها المستثمرة.

وعلى الرغم من أن شركات النفط الدولية تعمل في مناطق مختلفة من العالم، إلا أن أنشطة البحث عن المحروقات وإستغلالها في جميع أنحاء العالم تنظمها أنظمة قانونية وطنية، تتألف هذه الأنظمة عادةً من قانون بترولي ونصوص تنظيمية، وفي العديد من الدول المنتجة تنظم بموجب عقد يبرم بين الحكومة وشركة النفط الدولية التي تتولى أنشطة الاستكشاف والاستغلال، فلا توجد معاهدة أو اتفاقية دولية تحكم عمليات البحث عن المحروقات وإستغلالها في البر أو في البحر، وتضع التزامات قانونية معينة على عاتق الدول المنتجة فيما يتعلق بتنظيم هذه الصناعة، وبما أن معظم عمليات التنقيب عن النفط وإنتاجه في عرض البحر تتم على الجرف القاري، الذي تتمتع فيه الدول الساحلية بحقوق سيادية لاستكشاف وإستغلال الموارد الطبيعية كامتداد لأراضيها البرية، فإن تنظيم نشاطات استكشاف وإستغلال المحروقات في البحر يعتبر أيضاً مسألة ذات أهمية وطنية.

تشير عقود البحث عن المحروقات البحرية وإستغلالها العديد من الإشكالات القانونية والتقنية والمالية والسياسية والبيئية المعقدة، فهذه الأنشطة تتم في البحر في إطار ممارسة الدولة لحقوقها السيادية أو ما يسمى بالسيادة الاقتصادية، وتبرز هنا مشكلة تحديد الحدود البحرية مع الدول المتجاورة والمتقابلة، ويزداد الأمر تعقيدا عندما تتم العمليات البترولية في البحار المغلقة أو شبه المغلقة كحالة البحر المتوسط، حيث لا يمكن للدول المطلة عليه التمتع بمنطقة اقتصادية خالصة في حدود 200 ميل طبقا لأحكام القانون الدولي، وتكون بذلك نشاطات استكشاف وإستغلال المحروقات البحرية أحد أسباب نشوب النزاعات الحدودية ما بين الدول المتجاورة أو المتقابلة، وتزيد حدة هذه النزاعات في حالة تحقيق اكتشافات كبيرة للمحروقات.

كما تتطلب نشاطات البحث عن المحروقات البحرية وإستغلالها موارد مالية كبيرة، فتكاليف العمليات البترولية البحرية مرتفع جدا، وتزيد التكاليف كلما كانت عمليات البحث عن المحروقات البحرية وإستغلالها تتم في المياه العميقة والعميقة جدا، ومن جهة أخرى تحتاج نشاطات المحروقات البحرية لمنشآت بحرية أي منصات بترولية لتنفيذ العمليات، وهنا تبرز مسألة النظام القانوني الذي يحكم هذه المنشآت، والعاملين على متنها، فلا توجد قواعد محددة تطبق على هذه المنشآت، وغالبية القوانين التي تنظم نشاطات المحروقات لم تخصص لها أحكاما تنظمها.

وتعتمد الدولة في إستغلال مواردها من المحروقات وتطوير حقولها على الشركات الأجنبية كما سبق ذكره، حيث يتم إبرام عقد معها تكون فيه الدولة ممثلة بمؤسستها الوطنية للنفط، يتميز هذا النوع من العقود بالتفاوت في المراكز القانونية للأطراف، كما يترتب للدولة المضيفة حقوقا ويضع على عاتقها التزامات واجبة الوفاء اتجاه الشريك المتعاقد الأجنبي، هذا الأخير الذي يبحث عن الضمانات التي تقدمها الدولة المضيفة، كتوفر البنية التحتية، والاستقرار السياسي، إضافة إلى الضمانات القانونية كالتحفيزات الجبائية وحرية تحويل

الأموال، والأمن القانوني، زيادة على ذلك يتمتع الطرف الأجنبي بحقوق ويرتب على عاتقه التزامات وجب عليه الوفاء بها اتجاه الدولة المضيفة، هذه الحقوق والالتزامات التعاقدية تختلف حسب الشكل التعاقدية الذي يتخذه العقد.

ونظراً لأن عقود استكشاف واستغلال المحروقات تتميز بطول المدة وذلك راجع لحجم العمليات البترولية المزمع إنجازها، فقد يكون العقد عرضة للتأثر بالظروف المحيطة به على نحو من شأنه التأثير على التزامات الأطراف المتعاقدة، مما يؤدي إلى اختلال التوازن الاقتصادي للعقد لصالح أحد الأطراف، ويصبح العقد مرهقا للطرف الآخر، فتنشأ النزاعات بين الأطراف المتعاقدة، الأمر الذي يقتضي اللجوء إلى آليات ووسائل التسوية لفضها بعيدا عن قضاء الدولة المضيفة الذي لا يحبذ الطرف الأجنبي في العقد.

ومع أن البحث عن نظام قانوني لاستغلال الموارد الطبيعية من المحروقات في الجزائر ساهى التردد في معالجة التنظيم القانوني لعقود الاستكشاف والاستغلال المبرمة مع الشركات الأجنبية، حيث عرف تنظيم نشاطات المحروقات في الجزائر عدة تطورات، فأصوله تعود إلى الفترة الاستعمارية بموجب قانون البترول الصحراوي سنة 1958، هذا الأخير الذي فتح المجال للتعاقد مع شركات النفط الدولية بموجب عقود الامتياز لتنفيذ عمليات البحث عن المحروقات واستغلالها، وبعد الاستقلال بقيت الجزائر تعتمد على الشركات الأجنبية لاستغلال مواردها الطاقوية، فيما عرف التنظيم القانوني للعقود المحروقات العديد من التعديلات في سبيل الوصول إلى نظام قانوني يحقق التوازن بين مصالح الدولة والشركات الأجنبية، متأثرا بالتوجه الاقتصادي المعتمد في كل مرحلة، إلى غاية صدور القانون رقم 19-13،¹ فإن التوجه نحو استكشاف واستغلال المحروقات في البحر وما تتميز به العمليات البترولية البحرية من تعقيدات قد يشكل تحديا حقيقيا أمام المشرع، في وضع بيئة قانونية تحقق التوازن بين مصالح الأطراف المتعاقدة، ويضمن استغلال الموارد الطاقوية في البحر بشكل مستدام.

أولاً: أهمية البحث.

تتجلى أهمية البحث في الجوانب القانونية لعقود استغلال واستكشاف المحروقات في البحر في حادثة الموضوع وقلة الدراسات التي تناولته في التشريع الجزائري، كما أنه جاء مساهمة لرغبة الجزائر في استكشاف واستغلال المحروقات البحرية وشروعها في التنقيب عن المحروقات في مناطقها البحرية، إضافة إلى الأهمية الاقتصادية لهذه العقود في تحقيق الأمن الطاقوي.

كما أنه من الأهمية أن يتم تقييم الإطار القانوني الجزائري لهذه العقود في ضوء الممارسات الدولية، فهي تتعلق بالتعاقد مع طرف أجنبي يتمثل في شركة أو عدة شركات بترولية أجنبية لاستكشاف واستغلال أحد أهم الثروات بالنسبة للدولة وهي المحروقات، وبالنظر لحاجة الاقتصاد الوطني للاستثمارات الأجنبية في هذا القطاع الاستراتيجي، الأمر الذي يجعل من الضروري العمل على استقرار هذا النوع من العقود، والذي لا يتحقق إلا

¹ القانون رقم 19-13 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019، ينظم نشاطات المحروقات، ج ر عدد 79.

بتوفير نظام قانوني مرن يضمن التوازن بين مصالح الأطراف المتعاقدة، وقادر على التكيف مع التغيرات التي يمكن أن تطرأ أثناء مدة تنفيذ العقد.

ثانيا: أهداف البحث.

وأما الأهداف التي نسعى إلى تحقيقها من خلال هذا البحث فتتمثل في محاولة تحديد النظام القانوني لعقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر، ويتم ذلك بدراسة وتحليل الاتفاقيات الدولية والقوانين والتنظيمات المتعلقة بنشاطات استكشاف واستغلال المحروقات البحرية في المنظومة القانونية الجزائرية وعلى صعيد التشريع المقارن، والوصول إلى نتائج علمية وقانونية تساعد في حل الإشكالات القانونية والخلافات التي تنثيرها نشاطات استغلال المحروقات البحرية، خاصة ما تعلق منها بترسيم الحدود البحرية مع الدول المتقابلة والمتجاورة، وكذلك المخاطر البيئية الناتجة عن هذه الأنشطة جراء التسربات والحوادث كالانفجارات والحرائق.

كما يساهم البحث في إزالة الغموض الذي تنثيره العديد من الإشكالات القانونية عند تنفيذ العقد، من خلال إبراز الشروط الموضوعية والإجرائية التي تضبط هذه العقود وتقييم مدى توازن الحقوق والإلتزامات بين الأطراف المتعاقدة، للوقوف على أوجه القصور في التشريعات السارية، من أجل تقديم مقترحات تهدف إلى تعزيز الإطار التشريعي الوطني.

ثالثا: الإشكالية.

على ضوء ما تقدم تكون اشكالية هذه الدراسة كالتالي:

مع تزايد الطلب العالمي على الطاقة وارتفاع الاستهلاك الطاقوي الداخلي تتجه الجزائر على غرار الدول الساحلية نحو استكشاف واستغلال المحروقات في مجالها البحري، في ظل التطورات الحديثة التي عرفتها الصناعة البترولية البحرية، وهي الصناعة التي تتطلب تنظيما قانونيا دقيقا، نظرا للتعقيدات التقنية والاقتصادية والبيئية المرتبطة بها. حيث نظم المشرع الجزائري نشاطات المحروقات بموجب القانون رقم 19-13 من خلال وضع أحكام عامة تنظم العمليات البترولية في جميع مراحلها سواء تمت هذه العمليات في البر أو في البحر، غير أن هذه الأحكام تطرح تساؤلات حول مدى فعاليتها في تنظيم عقود المحروقات البحرية إذا ما قورنت بتجارب دول رائدة في هذا المجال، كفرنسا ودول بحر الشمال التي اكتسبت خبرة تشريعية ومؤسسية في تسيير عقود المحروقات البحرية. فإلى أي مدى تمكنت هذه الأحكام من تأطير عقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية بما يحقق التوازن بين مصالح الدولة وشركات النفط الدولية في ضوء المعايير الدولية والتجارب التشريعية المقارنة؟

هذه الإشكالية تندرج ضمنها أسئلة فرعية:

- ما مدى فعالية الشروط التي أقرها المشرع الجزائري للتعاقد مع شركات النفط الدولية لاستغلال المحروقات البحرية على ضوء تجارب التشريعات المقارنة؟

- كيف يمكن لعقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية أن تضمن تحديدا واضحا لحقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة بما يحافظ على توازن المصالح بين الأطراف المتعاقدة؟
- ما هي الآليات القانونية التي يمكن للأطراف المتعاقدة اللجوء إليها لتسوية المنازعات الناشئة عن هذه العقود؟

رابعاً: أسباب اختيار الموضوع.

- يعود اختيار الموضوع بناء على مجموعة من الاعتبارات منها ما يدخل ضمن المبررات الموضوعية والذاتية نوجزها فيما يلي:
- أهمية الموضوع ومكانته ضمن اهتمامات البحث العلمي، وكونه جاء مساهمة لإرادة الجزائر في استغلال مواردها من المحروقات البحرية، لتدعيم احتياطاتها، وضمان أمنها الطاقوي.
- مكانة المحروقات في الاقتصاد الوطني، حيث تمثل إيرادات المحروقات 95% من إجمالي الإيرادات العامة للتجارة الخارجية للدولة.
- أهمية هذه العقود وارتباطها بالعلاقات الاقتصادية الدولية، فأحد أطرافها شركة بترولية أجنبية، كما تتميز هذه العقود بالتزامات تعاقدية كبيرة واستثمار رؤوس أموال ضخمة، إضافة إلى آجالها الطويلة.
- الاهتمام الشخصي بموضوع عقود استكشاف واستغلال المحروقات، ومحاولة التخصص أكثر في مثل هذه الدراسات.
- أهمية عقود المحروقات وطابع السرية الذي يحيط بها شكل دافعا شخصيا لدراسة هذا الموضوع لتحليل النظام القانوني لهذه العقود.

خامساً: صعوبات البحث.

وأما عن الصعوبات التي واجهتني أثناء إعداد هذه الدراسة فتمثلت في ندرة الأبحاث المتخصصة في القانون الجزائري التي تحيط بكافة جوانب موضوع عقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية.

إضافة إلى صعوبة الحصول على نماذج من عقود استكشاف واستغلال المحروقات المبرمة بين المؤسسة الوطنية سوناطراك وشركات النفط الدولية في ظل احتياج هذا النوع من الدراسات لتطبيقات عملية، فرغم تنقلي عدة مرات لزيارة مقر الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات والمديرية العامة لشركة سوناطراك بالعاصمة بصفتها الهيئات الممثلة للطرف الوطني في هذه العقود، حاملا معي رسالة توصية من الجامعة، إلا أنني اصطدمت برفض هذه الهيئات نظرا لطابع السرية المفروض عليها، وهو نفس المبرر الذي تلقيناه بالنسبة للأحكام التحكيمية المتعلقة بالمنازعات التي نشأت بخصوص تنفيذ عقود استكشاف واستغلال المحروقات مع شركات النفط الدولية، وهو ما جعلني أكتفي في هذه الدراسة إلى الاستدلال بمضامين بعض نماذج العقود النفطية المبرمة في بعض الدول المنتجة والمنشورة في مواقعها الرسمية، وبعض الأحكام التحكيمية المنشورة أو التي تم الإشارة إليها في بعض المراجع.

سادسا: الدراسات السابقة:

بالعودة إلى الدراسات السابقة التي تناولت موضوع عقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية، وقفنا على عدد من الدراسات التي تناولت بعض الجزئيات والمسائل المتصلة بموضوع دراستنا أهمها:

- "الجوانب القانونية لاستغلال المحروقات في البحر الأبيض المتوسط" أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه للباحث راي عبد النور، نوقشت بكلية الحقوق بجامعة الجزائر 1 في 2019/03/02. والتي حاول فيها الباحث دراسة وتحليل القواعد القانونية التي تحكم استكشاف واستغلال المحروقات في البحر الأبيض المتوسط من زاوية القانون الدولي، وهي الدراسة التي تضمنت في بابها الأول التأطير القانوني لاستغلال موارد الجرف القاري في البحر المتوسط وأما الباب الثاني فتناول فيه الحماية القانونية للبحر الأبيض المتوسط من مخلفات الأنشطة النفطية البحرية.

وهي الدراسة التي تتقاطع مع موضوع دراستنا في عدة نقاط في بعض جزئيات البحث، إذ أن كلا الدراستين تعالجان نظام استغلال الدولة لمواردها من المحروقات في جرفها القاري والإشكالات التي تنثيرها، غير أن ذلك لا يعني تطابقا في كيفية معالجة الموضوع، حيث ركز الباحث بشكل أساسي على معالجة الموضوع في إطار القانون الدولي، معتمدا على نصوص اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982 والبروتوكول المتعلق بحماية البحر الأبيض المتوسط من التلوث الناجم عن استكشاف واستغلال الجرف القاري وقاع البحر وترتيبه التحتية، مع الإشارة أحيانا إلى القانون الجزائري، غير أن الاختلاف يكمن في أننا نحاول دراسة موضوعنا في نطاق القانون الجزائري والقانون المقارن مع التركيز على العقد كتقنية قانونية لاستغلال المحروقات البحرية.

أما الدراسة الثانية بعنوان "العقد الدولي للنفط"، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه للباحثة عاشور فاطمة، نوقشت بكلية الحقوق بجامعة الجزائر 1 سنة 2011، حيث تناولت فيها الباحثة كفاءات إبرام العقد الدولي للنفط، والآثار التي يربتها هذا العقد بعد دخوله حيز التنفيذ، وتضمنت في بابها الأول تكوين العقد الدولي للنفط، وفي الثاني تنفيذ العقد الدولي للنفط، حيث تتقاطع هذه الدراسة مع موضوع دراستنا في العديد من النقاط، إذ أن كلا الدراستين تعالجان النظام القانوني لعقود المحروقات لا سيما ما تعلق بكفاءات إبرامها والأشكال التي تتخذها هذه العقود، والوسائل المعتمدة لحل النزاعات الناشئة عن تنفيذ هذه العقود، فيما كان التركيز في دراستنا على العقود المتعلقة باستغلال النفط في البحر وما تنثيره من إشكالات، وهو أساس الاختلاف عن دراستي، بالإضافة إلى أن دراستي تمت في إطار القوانين السارية، لاسيما بعد التعديلات العديدة التي عرفتها التشريعات المنظمة للمحروقات والتي صدرت بعد مناقشتها.

- ومن الدراسات الأجنبية التي تتقاطع مع دراستنا في بعض جزئياتها، هذه الدراسة المنجزة من قبل الباحثة Imelda TUELLE-PAMBO بعنوان " *L'exploitation-production offshore des hydrocarbures :Prévention, repession et réparation des déversements illicites d'hydrocarures* " منشورة سنة 2018، حيث تناولت فيها النظام القانوني لاستغلال المحروقات في

البحر ومدى فعاليته في التعامل مع المخاطر الناجمة عن إنتاج النفط والغاز البحري في القانون الفرنسي، حيث استهلّت الدراسة بفصل تمهيدي بعنوان تطبيق أنظمة الوقاية والقمع والتعويض والذي تناولت فيه الطبيعة الدولية للنظم التي تطبق فيها أنظمة الوقاية والقمع والتعويض، ووفقا على المعايير التي يتوقف عليها تطبيق هذه الأنظمة، لتحاول من خلال الباب الأول دراسة وتحليل كفاءات معالجة مخاطر استغلال المحروقات البحرية من خلال أنظمة الوقاية والقمع، حيث استعرضت أنظمة الوقاية والقمع المطبقة على نشاطات استغلال المحروقات البحرية من خلال بيان مجال تطبيق هذه الأنظمة، والهيئات التي تسهر على تطبيقها، والعقوبات المقررة للحوادث البترولية والتصرف غير القانوني للنفط في البحر، وأما الباب الثاني فتناولت فيه المسؤولية المدنية الناجمة عن المخاطر البترولية البحرية.

حيث أن هذه الدراسة تقترب من دراستنا في إبراز الخصوصية التي تميز عقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية، غير أن الاختلاف يكمن في أن الباحثة ركزت في دراستها على إبراز المخاطر الناجمة عن استغلال المحروقات البحرية وكيفية التعامل معها من خلال تطبيق أنظمة الوقاية والقمع والتعويض، وتوصلت إلى عجز النظام القانوني الفرنسي في التعامل الفعال مع المخاطر التي تشكلها عمليات استغلال النفط والغاز البحري، إضافة لذلك فموضوع دراستنا في نطاق القانون الجزائري والقانون المقارن.

ثامنا: تحديد مجال الدراسة.

إن موضوع عقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر واسع ومتشعب ويمكن دراسته من عدة جوانب وقد تناولت هذا الموضوع في دراسته من زاوية تحليل الجوانب القانونية للعلاقة التعاقدية التي تبرمها الدولة أو من يمثلها مع شركات النفط الدولية لاستكشاف واستغلال مواردها من المحروقات البحرية، حيث انطلقت من الناحية الموضوعية في تأصيل عقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية وإبراز خصوصيتها استنادا إلى التشريع الجزائري من مصادره الداخلية والدولية، لنصل إلى الآثار القانونية التي ترتبها هذه العقود على أطرافها، والمتعلقة بالالتزامات والحقوق العقدية وتسوية منازعاتها.

أما بالنسبة للحدود الزمنية لموضوع الدراسة فقد تناولت كافة مستجدات النصوص القانونية والتنظيمية للتشريع الجزائري المتعلقة بتنظيم عقود المحروقات والتي صدرت من الاستقلال وإلى غاية سنة 2023.

تاسعا: مناهج البحث:

ولمعالجة إشكالية هذه الدراسة ارتأيت اعتماد كل من المنهج الوصفي والتحليلي والمقارن، فوظفنا المنهج الوصفي لضبط المفاهيم وتأصيل موضوع الدراسة، واستخدمنا المنهج التحليلي لتحليل النصوص القانونية والتنظيمية المتعلقة بتنظيم عقود لعقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر ومقارنتها بالنظام القانوني لهذه الأنشطة في التشريع المقارن، حيث سنعمد في هذه الدراسة على المقارنة مع القوانين والتنظيمات المنظمة للمحروقات في فرنسا، مع الإشارة لقوانين بعض الدول المنتجة المنظمة لنشاطات المحروقات كلما اقتضت الدراسة ذلك.

عاشرا: الخطة.

لقد اعتمدت في مناقشة إشكالية هذه الدراسة على خطة ثنائية التقسيم، تتضمن بابين رئيسيين **الباب الأول** بعنوان التنظيم القانوني لعقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر، يتناول القواعد الموضوعية لعقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية في الفصل الأول بالتركيز على خصوصية العمليات البترولية البحرية والقواعد التي يشترطها المشرع لممارسة هذه النشاطات، ويتم ذلك بدراسة وتحليل النصوص ذات الصلة التي تضمنتها اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982، والأحكام التي تضمنها قانون المحروقات الجزائري والمراسيم التنظيمية الصادرة في ظله والتشريعات ذات الصلة، ومقارنتها بمثيلاتها من الأحكام التي تضمنها القانون المقارن. وأما الفصل الثاني تناولت فيه القواعد الإجرائية لعقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية بالاعتماد على تحليل القواعد الإجرائية التي تضمنها القانون المتعلق بتنظيم المحروقات والمراسيم التنظيمية الصادرة في ظله والتشريعات ذات الصلة.

وبالنسبة **لللباب الثاني** بعنوان الآثار القانونية لعقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر تناولت فيه الآثار القانونية لهذه العقود فيما يتعلق بحقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة ووسائل تسوية المنازعات الناشئة عن هذه العقود، حيث تم تقسيمه إلى فصلين يتناول أولهما التزامات وحقوق الأطراف المتعاقدة، والذي نتطرق فيه لعرض وتحليل الالتزامات والحقوق التي يربتها العقد لكل طرف وتحديد ما إذا كانت تحقق نوعا من التوازن بين مصالح الأطراف المتعاقدة. وفي الفصل الثاني تناولت كيفية تسوية النزاعات الناشئة في عقود استكشاف واستغلال المحروقات.

الباب الأول: التنظيم القانوني لعقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر.

تحتل المحروقات مكانة خاصة في اقتصاد الدول النامية المنتجة، فهي مصدر رئيسي للطاقة في العالم ومورد أساسي لإيرادات الموازنات العامة للدول، ما جعلها محل اهتمام خاص في التشريع القانوني لأغلب الدول المنتجة، حيث تدخل المشرع القانوني لهذه الدول لتنظيم الإطار الذي تتم فيه عمليات التنقيب عن المحروقات واستغلالها بالطرق التي تضمن المحافظة عليها.

تتواجد معظم الإحتياطات النفطية في العالم في الدول النامية ذات الموارد المالية والبنية التحتية والقدرات الفنية المحدودة، وهو ما جعلها غير قادرة على استغلال هذه الموارد وتحمل مخاطر التنقيب والإنتاج، فتلجأ للتعاقد مع الشركات البترولية الأجنبية لاستغلال مواردها الطاقوية، حيث تعد هذه العقود باختلاف أشكالها الأداة القانونية التي يتم من خلالها استغلال هذه الموارد بأفضل الطرق و حمايتها، وتعتمد كل دولة في تنظيمها لهذه العقود نظامها القانوني الذي يخدم مصالحها ويحقق أهدافها، ويتمشى والسياسة المتبعة في تنظيم الاستثمار في مجال المحروقات، ويحدد هذا التنظيم القانوني جميع القواعد المعمول بها التي تحكم هذا النشاط، من مرحلة التنقيب والبحث على المكامن النفطية وإلى مرحلة نضوب الحقول والتخلي عن المنشآت البترولية، كما ينظم العلاقات بين الأطراف الفاعلة المتدخلة في العمليات البترولية، وتشمل هذه القواعد جميع الجوانب الموضوعية والإجرائية للعقد.

اختلفت الدول المنتجة في تنظيمها لعقود استكشاف واستغلال المحروقات، فبعض الدول وضعت تشريعا متكاملًا يوطر جميع مراحل العمليات البترولية، فيما اكتفت بعض الدول بتنظيم العمليات البترولية كجزء من النظام المطبق في مجال المناجم، ودول أخرى لا توجد بها تشريعات نفطية مستقلة متكاملة ولا حتى ضمن قوانين المناجم، فيما ذهبت العديد من الدول الساحلية إلى وضع نظام خاص يغطي نشاطات استكشاف واستغلال المحروقات التي تتجز في الجرف القاري كالولايات المتحدة الأمريكية ولبنان، ودول أخرى خصت نشاطات استكشاف واستغلال المحروقات في البحر بأحكام خاصة ضمن قوانينها البترولية كإنجلترا مثلاً، فيما تعتمد فرنسا نظام قانوني عام يغطي جميع نشاطات استكشاف واستغلال الموارد الطبيعية في البر ومجالها البحري، بينما دول أخرى لا تخص عمليات المحروقات البحرية بأحكام خاصة، وتترك تنظيمها للعقد كما في مصر والسعودية.

وأما المشرع الجزائري فقد اعتمد تشريعا خاصا ومستقل ينظم عقود المحروقات، تضمنته القوانين المنظمة للمحروقات التي صدرت، وآخرها القانون رقم 19-13 المتعلق بالمحروقات والنصوص التنظيمية المحددة لكيفيات تطبيق أحكامه، حيث تضمن هذا القانون أحكاما تنظم جميع العمليات البترولية كالتنقيب والبحث والإنتاج والنقل والتكرير ... الخ، ولم يخصص أحكاما خاصة بنشاطات استكشاف واستغلال المحروقات البحرية وأخضعها لنفس الأحكام المطبقة على هذه النشاطات في البر، وهو ما نستقرئه من نص المادة 04 من القانون رقم 13/19 المتعلق بالمحروقات التي نصت بأنه: «تسري أحكام هذا القانون على نشاطات المحروقات التي تنجز في الإقليم البري وفي المجالات البحرية التي تمارس الدولة عليها سيادتها أو حقوقها السيادية».

حيث أخضع المشرع الجزائري نشاطات المحروقات للقانون رقم 19-13 ولم يفرق بين نشاطات المحروقات المنجزة في البر وتلك التي تنجز في المناطق البحرية، فالأحكام المطبقة على عقود المحروقات هي نفسها سواء تمت العمليات في البر أو في البحر، فقد نظم قانون المحروقات ونصوصه التنظيمية التعاقدات القانونية لاستغلال هذه الموارد، حيث حدد الشروط الواجب توافرها لممارسة نشاطات الاستكشاف والاستغلال، والإجراءات المتبعة في اختيار الشريك المتعاقد الأجنبي، وهو ما سيتم عرضه ومناقشته في هذا الباب.

حيث سأطرق في الفصل الأول لمناقشة الأحكام الموضوعية لعقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية، وأما الفصل الثاني فخصصته لعرض ومناقشة إجراءات إبرام هذه العقود.

الفصل الأول: الأحكام الموضوعية لعقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية.

تتبنى كل دولة ساحلية تنظيمها القانوني الخاص باستكشاف واستغلال المحروقات في مجالها البحري والذي تحدد فيه الأهداف التي تسعى لتحقيقها، وهو تعبير عن السيادة لكل دولة داخل إقليمها، ويعتمد تطبيق نظام استكشاف واستغلال المحروقات في البحر بشكل أساسي على ترسيم الحدود البحرية لكل دولة، وهي العملية التي تتم بموجب أحكام القانون الدولي، حيث تسمح عملية ترسيم الحدود البحرية للدولة بتحديد حدود سيادتها وكذلك حدود الامتيازات التي تتمتع بها داخل هذه الحدود.

تختلف نشاطات المحروقات المنجزة في البحر عن تلك التي تنجز في البر في العديد من الجوانب، ويظهر ذلك في الطبيعة الجيولوجية للمساحة التعاقدية حيث تتم عمليات التنقيب والبحث في الأعماق البحرية في قاع البحر، وهو ما يتطلب استخدام تقنيات متطورة وتكنولوجيا عالية، تختلف عن تلك المستخدمة في العمليات البترولية البرية، وتزداد تكاليف التنقيب والحفر أكثر كلما كان الجرف القاري أعرق،¹ كما تحتاج العمليات البترولية البحرية إلى بنية تحتية خاصة كالمنصات البترولية وسفن التنقيب والحفر والسفن الخاصة بالنقل والتخزين وتكنولوجيا متطورة لتشغيلها، بالإضافة إلى صعوبة العمل في البيئة البحرية جراء الأخطار المحتملة كالعواصف البحرية والأمواج العالية، لذلك تلجأ الدول الساحلية إلى التعاقد مع الشركات البترولية الأجنبية الكبرى لاستغلال مواردها من المحروقات البحرية، لأن التكنولوجيا المطلوبة لهذه العمليات لا تزال باهظة الثمن ومتحكم فيها بشكل خاص من قبل الشركات الموصوفة بـ (MAJORS) وهي تنقسم فيما بينها سوق المحروقات البحرية.²

ودراسة الأحكام الموضوعية لاستكشاف واستغلال المحروقات البحرية يكون من خلال عرض ومناقشة الخصوصية التي تميز عقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية، وتحليل النصوص القانونية في التشريع الجزائري والقانون المقارن والاتفاقيات الدولية والإقليمية المؤطرة لنشاطات المحروقات البحرية، والذي سأتناوله في

¹ Isabelle PERRUCHON et Marion SANTIQUET, *Le droit de l'exploitation pétrolière en mer*, Revue Neptunus, Vol 8, 2002/1, CDMO, université de Nantes, France, p 16.

² Drisch JEREMY, *L'exploitation pétrolière offshore : Enjeux maritimes*, note de synthèse n° 125, Institut Supérieur d'Economie Maritime, 2010, P 01.

المبحث الأول، ثم مناقشة شروط ممارسة نشاطات التنقيب والبحث عن المحروقات وممارستها في القانون الجزائري والقانون المقارن في المبحث الثاني.

المبحث الأول: خصوصية عقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية.

يخول القانون الدولي الدول الساحلية الحق في استكشاف واستغلال المحروقات في مناطقها البحرية، ولأجل ذلك تتعاقد هذه الدول مع الشركات البترولية الأجنبية لإنجاز العمليات البترولية البحرية، وتخضع العلاقة التعاقدية عموماً للقوانين الوطنية المنظمة للمحروقات والمناجم، ففي الجزائر ينظم قانون المحروقات عقود استكشاف واستغلال المحروقات، غير أن تنفيذ العمليات البترولية في البحر يعطي هذه العمليات خصوصية ويسمح بتدخل عدة قوانين أخرى كالقانون البحري، قانون البيئة، القانون الدولي للبحار، الاتفاقيات الدولية، الاتفاقيات الإقليمية والثنائية ... الخ، هذه الخصوصية التي تتميز بها العمليات البترولية البحرية نستشفها من ناحيتين أساسيتين: الأولى وهي الإطار المكاني الذي تتم فيه العمليات البترولية وهو البحر، حيث يقسمه القانون الدولي إلى مناطق تختلف فيها حدود ممارسة الدولة لسيادتها واختصاصاتها، والثانية من حيث المنشآت والبنية التحتية والوسائل المستعملة في تنفيذ العمليات البترولية البحرية، حيث تتطلب نشاطات المحروقات البحرية استخدام بنية تحتية ومنشآت خاصة وتكنولوجيا متطورة.

كل هذا سأطرق إليه بالتفصيل في مطلبين، المطلب الأول أترك فيه إلى الخصوصية المستمدة من طبيعة المساحة التعاقدية محل عقد استكشاف واستغلال المحروقات. وفي المطلب الثاني أتناول الخصوصية المستمدة من طبيعة المنشآت البترولية المستخدمة.

المطلب الأول: خصوصية مستمدة من طبيعة المساحة التعاقدية (الرقعة).

تستمد عقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر خصوصيتها من طبيعة المساحة التعاقدية أو الرقعة، وهي الإطار المكاني الذي تتم فيها العمليات البترولية، والتي تتواجد في البحر، وهو ما يجعل أعمال التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها، تحتاج إلى تقنيات متطورة وخبرات فنية عالية، بالإضافة إلى رؤوس أموال كبيرة.

يمنح القانون الدولي الحق الحصري للدولة الساحلية على الموارد الطبيعية غير الحية الكامنة في طبقات الأرض في قاع البحر، في المناطق البحرية الخاضعة لولايتها، وتمارس الدول هذا الحق على أساس فكرة الامتداد الطبيعي لليابسة في البحر،¹ والذي نظمته أول مرة ا. ج. ج. ق لسنة 1958، وأكدته فيما بعد إ.أ.م.ق.ب البحار لسنة 1982 فهاته الأخيرة حددت حدود المجال البحري للدول الساحلية حيث قسمته إلى مناطق (الفرع الأول)، وحددت حقوق وواجبات الدول في كل منطقة، فاعتبرت استكشاف واستغلال الموارد الطبيعية غير الحية، فيها والتي من بينها المحروقات حق خالص للدولة الساحلية (الفرع الثاني)، غير أن ممارسة الدولة لهذا الحق يكون

¹ Rodrigue AKOHOU, exploitation pétrolière en mer et droit international: aspects juridiques et environnementaux pour les états côtiers du golfe de guinée, Mémoire, division des affaires maritimes et du droit de la mer, bureau des affaires juridiques, nations unies, New York, 2008, p 43.

في كثير من الأحيان سبب للنزاعات الحدودية بين الدول الساحلية، خصوصا عندما يتم تحقيق اكتشافات للمحروقات في تلك المناطق (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تحديد المساحات التعاقدية في المجال البحري.

يسمح ترسيم حدود المناطق البحرية في القانون الدولي بتحديد حدود سيادة كل دولة، والغرض من ذلك هو تحديد الصلاحيات التي تتمتع بها ضمن هذه الحدود، إن الترسيم الدولي للحدود البحرية ناتج من المفاوضات المختلفة بين الدول، تستند هذه المفاوضات بشكل أساسي على القانون الدولي العرفي الناشئ عن إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982.

تمارس الدولة على المساحات التعاقدية المتواجدة داخل مناطقها البحرية، سيادة كاملة أو حقوقا سيادية حسب حدود كل رقعة، فالمحروقات السائلة أو الغازية المتواجدة في باطن المجالات البحرية تعد من الأملاك العمومية الوطنية،¹ لذلك فإن عمليات استكشاف واستغلال هذه الموارد والثروات التي تتم في المجال البحري تنفذ بحذر ووفقا لأحكام تعاقدية مؤطرة قانونا، في إطار الأحكام المتعلقة بالحدود الهندسية للرقعة، لذلك يجب أن تحدد في كل عقد محروقات الرقعة أو المساحة التعاقدية التي تشملها عمليات البحث والتنقيب،² والمقصود بالمجال البحري هنا ما تضمنته المادة 02 فقرة 25 من القانون رقم 13-19 حيث نصت على أنه: « يقصد بالمجال البحري، المياه الإقليمية والجرف القاري والمنطقة الاقتصادية الخالصة كما يحددها التشريع الجزائري ». فمن الضروري تحديد الرقعة محل التعاقد، ويكون ذلك في الإعلان عن الدعوى للمنافسة، لتعد بذلك عنصرا موضوعيا لطلبات العروض الخاصة بعقد المحروقات، حيث يتم تقسيم الأملاك المنجمية المتعلقة بالمحروقات إلى رقع قبل كل تعاقد، ويتم ذلك من قبل الدولة صاحبة السيادة على الثروات، وتحدد الرقع أو المساحات التعاقدية التي ترغب الدولة الاستثمار فيها من قبل الطرف الوطني في العقد،³ والذي في الغالب يكون مؤسستها الوطنية، وقد تضمنت قوانين المحروقات المتعاقبة مسألة تقسيم المجال المنجمي وتصنيف المساحات التعاقدية.

أولا: تصنيف المجال البحري للدولة.

يعد القانون الدولي المصدر الرئيسي لنشاط المحروقات البحرية، والذي يركز على العلاقات بين الدول

¹ المادة 15 من القانون 90-30 مؤرخ في 01-12-1990 يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر عدد 52، المعدل والمتمم بموجب القانون 14/08 مؤرخ في 02-07-2008، ج ر عدد 44، والمادة 05 من القانون 13-19 المتعلق بالمحروقات.

² يقصد بالرقعة في مفهوم المادة 02 فقرة 41 من القانون 13-19 أنها: « جزء معين من المجال المنجمي للمحروقات يتعلق بنشاطات المنبع، يتكون من قطعة² واحدة أو عدة قطع قد تكون محدودة ببعض الآفاق الجيولوجية، وفقا لما هو منصوص عليه في رخصة التنقيب، أو في امتياز المنبع، أو قرار الإسناد ».

³ صالح زمال، العقود المبرمة مع المؤسسات الأجنبية في مجال الطاقة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2021/2020، ص 49.

أو بين الدول والكيانات القانونية الأخرى، ويخضع تحديد ووضع المساحات البحرية المختلفة، وكذلك نظامها القانوني إلى القانون الدولي.

إن الترسيم الحالي لهذه المساحات هو نتيجة لعملية طويلة من النقاشات بين الدول، والتي انتهت بالتوقيع على اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار سنة 1982 بمونتيغو باي،¹ حيث أوردت هذه الاتفاقية في تنظيمها للمساحات البحرية لممارسة نشاطات المحروقات البحرية إلى التمييز بين مناطق السيادة، وحددت اختصاص الدولة الساحلية وولايتها عليها.

فقسمت هذه الاتفاقية المناطق البحرية التي يتكون منها المجال البحري للدولة إلى منطقتين رئيسيتين، واعتمدت في ذلك على معيار مدى خضوع هذه المناطق لسيادة الدولة الساحلية وولايتها.

1- المياه الداخلية والبحر الإقليمي: تعبير عن السيادة الكاملة للدولة الساحلية.

وهي المناطق البحرية التي تمارس عليها الدولة سيادة كاملة وتقسم إلى منطقتين: الأولى يطلق عليها تسمية المياه الداخلية، أما المنطقة الثانية فتسمى البحر الإقليمي.

1-1- المياه الداخلية: وهي المنطقة بساحل الدولة إلى المسافة التي تنحصر عنها مياه البحر عند الجُزر ويحدها خط أساس يحسب منه باتجاه البحر الإقليمي، ولا تختلف عن الإقليم البري للدولة من حيث ثبوت اختصاص الدولة الساحلية عليه كقاعدة عامة،² حيث نصت المادة 08 فقرة 01 من إ.أ.م.ق.ب 1982 بأنه:

« ... تشكل المياه الواقعة على الجانب المواجه للبر من خط الأساس للبحر الإقليمي جزءا من المياه الداخلية للدولة ».

وبذلك تمارس الدولة الساحلية سيادة كاملة على المياه الداخلية، فلها الحق في منع حرية الملاحة أو تركها، فيمكنها أن تمنع جميع السفن الأجنبية العامة والخاصة من دخول هذه المياه، إلا بعد الحصول على موافقتها، ولها أن تمنع القيام بأي نشاطات أخرى كالصيد والبحث العلمي، وللسفن الأجنبية الحق فقط في المرور البريء إذا ما توفرت الحالات المنصوص عليها في المادة 07 من الاتفاقية، وهذا حسب ما نصت عليه المادة 8 فقرة 02 من إ.أ.م.ق.ب 1982.

وبترتب على تطبيق مبدأ السيادة خضوع جميع الأنشطة المنجزة داخل هذه المنطقة للقانون الداخلي للدولة الساحلية، لذلك فالقانون الداخلي للدولة هو الذي ينظم نشاطات الاستكشاف واستغلال المحروقات التي من الممكن أن تنفذ داخل هذه المنطقة.

¹ صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96/53 مؤرخ في 22/01/1996، ج ر عدد 09، لم يتضمن مرسوم التصديق على نص الاتفاقية.

² حمود محمد الحاج، القانون الدولي للبحار، ط01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص86.

وللدولة الساحلية الحق في استكشاف واستغلال المحروقات البحرية وإقامة المنشآت البترولية البحرية فيها، وفقا لقوانينها الوطنية، وليس لها في ذلك أن تراعي حقوق الدول الأخرى، ولا يمكن للشركات الأجنبية القيام بهذه العمليات إلا بعد الحصول على إذن صريح من الدولة الساحلية.¹

إلا أن الغالبية من الدول الساحلية لا تقوم في المياه الداخلية بالأنشطة المتعلقة باستكشاف واستغلال المحروقات، غير أنه يمكن أن تتواجد في هذه المنطقة بعض المنشآت البترولية والأنابيب الخاصة بنقل المحروقات.

1-2- البحر الإقليمي: هو منطقة إقليمية بحرية ملاصقة لشواطئ الدولة الساحلية، وتقع بين المياه الداخلية وأعالي البحار، تمارس عليها الدولة الساحلية سيادة كاملة على تلك التي تمارسها على إقليمها البري،² وتمتد هذه السيادة إلى المجال الجوي فوق البحر الإقليمي، وقاع البحر وباطنه،³ وأقرت إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982 في المادة الثالثة بأن لا يتجاوز عرض البحر الإقليمي 12 ميل بحري، وأن يتم قياسه وفقا لخطوط الأساس المقررة والمعتمدة في الاتفاقية.

وبعد البحر الإقليمي أول منطقة بحرية كرستها الجزائر بعد استقلالها، حيث قامت بتمده إلى مسافة 12 ميل بحري، من دون أن يحدد المرسوم النقاط المرجعية التي تحتسب منها هذه المسافة،⁴ وهو ما تم تداركه بصدور المرسوم رقم 84-181 الذي يحدد عرض المناطق البحرية التي تخضع للقضاء الجزائري.⁵

تعترف إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982 للدولة الساحلية بحقوق مختلفة، والتي يمكنها أن تمارسها على السفن الأجنبية، كتطبيق تشريعاتها الجمركية والضريبة، وفي مجال الصحة والهجرة والحفاظ على البيئة وعلى الموارد البيولوجية أو سلامة الملاحة وتنظيم المرور البحري.⁶

إن السيادة التي تتمتع بها الدولة في بحرها الإقليمي تضعفها بعض القيود التي تفرضها الاتفاقية، والتي من بينها حق المرور البريء الممنوح لسفن جميع الدول الساحلية وغير الساحلية، وعدم إعاقة هذه السفن أثناء مرورها بالبحر الإقليمي للدولة.⁷

¹ عبد النور راي، الجوانب القانونية لاستغلال المحروقات في البحر، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، نوقشت في 02/03/2019، ص28.

² سليم حداد، التنظيم القانوني للبحار والأمن القومي العربي، ط01، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1994، ص28.

³ انظر المادة 02 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982.

⁴ Décret n°63-403 du 12 octobre 1963 fixant l'étendue des eaux territoriales, Joradp n° 76.

⁵ المرسوم رقم 84-181 مؤرخ في 04 أوت 1984 يحدد الخطوط الأساسية التي يقاس منها عرض البحر المناطق البحرية التي تخضع للقضاء الجزائري، ج ر عدد 32.

⁶ انظر المادة 21 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982

⁷ انظر المادة 03 فقرة 03 و المادة 24 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982.

لقد كانت منطقة البحر الإقليمي والمياه الداخلية هي المناطق الأولى للتنقيب عن المحروقات البحرية واستغلالها، عندما تم إجراء الحفر من خلال جسور عائمة متجهة إلى البحر من الساحل، فاستغلال الثروات الطبيعية الموجودة في باطن أرض أعماق البحر الإقليمي من قبل الدولة في هذه المنطقة هو حق حصري معترف لها به في القانون الدولي، ولها أن تقرر استغلالها متى أرادت، إما عن طريق شركاتها البترولية الوطنية أو عن طريق التعاقد مع الشركات البترولية الأجنبية، على ألا يكون في ممارسة هذا الحق إعاقة للملاحة البحرية، وفي هذه الحالة يوجب القانون الدولي أن تقوم الدولة الساحلية بضمان دعاية كافية لتوجيه السفن وضمان ملاحة بحرية مثالية وأمنة.

ولا يمكن للدولة الساحلية إقامة المنشآت البترولية أو أية منشآت بحرية أخرى في البحر الإقليمي، إذا كانت تعرقل حق المرور البريء للسفن الأجنبية.¹

وما تجدر الإشارة إليه أن التشريع الجزائري لم يمنع نشاطات التنقيب والحفر عن المحروقات في المياه الداخلية والبحر الإقليمي، كما لم يحدد عمقا معيناً لبداية عمليات التنقيب والحفر كما هو معمول به في تشريعات دول أخرى، وهو ما يتعين على المشرع الجزائري تداركه قبل البدء في الاستغلال الفعلي للمحروقات البحرية اقتداء بتجارب التشريعات المقارنة، ففي فرنسا مثلاً، لا يسمح القيام بأشغال التنقيب عن المحروقات في البحر الإقليمي، ويسمح فيه فقط بالتنقيب عن مواد المحاجر وعلى أعماق محددة،² وأما نشاطات التنقيب واستغلال المحروقات فتتم فقط في المنطقة الاقتصادية والجرف القاري، وكذلك إيطاليا سنت مرسوماً تشريعياً سنة 2010، يحظر إجراء عمليات الاستكشاف عن المحروقات مستقبلاً في كامل البحر الإقليمي، أي لا يسمح بعمليات الاستكشاف على مسافة 12 ميل بحري، وتتم هذه العمليات فقط في المنطقة الاقتصادية الخالصة.³

2- المنطقة الاقتصادية الخالصة والجرف القاري: تعبير عن السيادة المحدودة للدول.

سعى من الدول الساحلية في بسط سيادتها على مناطق جديدة من البحار، بهدف الاستغلال والاستئثار بمواردها، ظهرت فكرة الجرف القاري واستقرت بموجب اتفاقية جنيف للجرف القاري سنة 1958، في حين أوجدت من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982 المنطقة الاقتصادية الخالصة، والتي تمتد إلى مسافة 200 ميل بحري وحددت كلا الاتفاقيتين صلاحيات الدولة الساحلية فيها.

2-1- المنطقة الاقتصادية الخالصة: تم تكريسها بموجب إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982، حيث عرفت بأنها المنطقة الواقعة وراء البحر الإقليمي والمجاور لها، تمتد إلى مسافة 200 ميل بحري من خطوط الأساس التي تقاس اعتباراً منها المياه الإقليمية.⁴

¹ عبد النور راي، الجوانب القانونية لاستغلال المحروقات في البحر، مرجع سابق، ص 29.

² Voir l'article n° 123-3 et 123-13 du codes minier français. . <https://www.legifrance.gouv.fr>

³ Katherine SALES, Shailendra MUDGAL, Valerie FOGLEMAN, civil liability, security financial and compensation claims for offshore oil and gas activities in European Economic Area, Final Report, BIO by Deloitte, United Kingdom, August 2014, P350.

⁴ انظر المواد 55 و 57 إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982.

تعتبر هذه المنطقة ذات طبيعة خاصة من الناحية القانونية فهي ليست مياه إقليمية ولا هي مياه أعالي البحار، وهي تقوم أساساً على التمييز بين الثروات الكامنة فيها والموارد، إذ يعترف فيها بالمصالح الاقتصادية للدولة الساحلية، مع المحافظة على حرية الملاحة والتحليق ووضع الأسلاك والأنابيب بالنسبة للدول الأخرى،¹ حيث أن إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982 حددت للدولة الساحلية في منطقتها الاقتصادية الخالصة، حقوق سيادية لغرض استكشاف واستغلال وحفظ وإدارة الموارد الطبيعية الحية أو غير الحية، للمياه التي تعلو قاع البحر ولقاع البحر وباطن أرضها، وكذلك فيما يتعلق بالأنشطة الأخرى التي تهدف إلى استكشاف واستغلال المنطقة للأغراض الاقتصادية، مثل إنتاج الطاقة من المياه والتيارات والرياح.

وقد أوجبت إ.أ.ق.ب لسنة 1982 على الدولة الساحلية أن تراعي أثناء إقامتها للمنشآت البترولية أو منشآت بحرية أخرى، مصالح الجماعة الدولية في حرية الملاحة البحرية وسلامتها.²

2-2- الجرف القاري: وهو الامتداد المغمور من القارة تحت البحر، ويربط الجرف القاري بين خط الساحل الأرضي وبين انحدار جوهري باتجاه البحر، بصرف النظر عن العمق،³ اعتمدت فكرة الجرف القاري أول مرة في اتفاقية جنيف للجرف القاري سنة 1958، وعرفته في المادة الأولى بأنه: (أ- قاع البحر والأرض الواقعة تحت قاع البحر في المساحات المائية للشاطئ الكائنة خارج منطقة البحر الإقليمي وذلك إلى عمق 200 متر أو أبعد تبعا لعمق المياه المتاخمة ويقدر ما يسمح ذلك باستغلال الموارد الطبيعية لتلك المناطق...)، الملاحظ على هذه المادة أنها اعتمدت في تعريفها للجرف القاري على ثلاثة معايير وهي العمق وإمكانية الاستغلال والمحاذاة، ما جعل هذا التعريف يكتنفه بعض الغموض، وفسح المجال أمام الاجتهادات المتناقضة،⁴ فجاءت إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982 بمعايير جديدة في محاولة للتوفيق وتوحيد المواقف، فنصت المادة 76 من الاتفاقية بأن يشمل الجرف القاري قاع وباطن المساحات المغمورة التي تمتد إلى ما وراء بحرها الإقليمي، في جميع أنحاء الامتداد الطبيعي لإقليم الدولة البري حتى الطرف الخارجي للحافة القارية، أو مسافة 200 ميل بحري من خطوط التماس التي يقاس منها البحر الإقليمي إذا لم يكن الطرف الخارجي للحافة القارية يمتد من تلك المسافة، فالواضح أن المادة 76 من الاتفاقية اعتمدت على معيار المسافة أو (الامتداد الطبيعي) كأساس في تعريفها للجرف القاري، وهو نفس المبدأ الذي اعتمدته محكمة العدل الدولية في قضية الجرف القاري لبحر الشمال بين ألمانيا والدانمارك وهولندا سنة 1969، حيث اعتبرت المحكمة أن الأساس الذي يركز عليه حق الدولة الساحلية على جرفها القاري، هو السيادة التي تمارسها على إقليمها الذي يشكل الجرف القاري امتدادا طبيعيا له تحت البحر.⁵

¹ سليم حداد ، مرجع سابق، ص 58.

² انظر المادة 60 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982.

³ حمود محمد الحاج، مرجع سابق، ص 331. انظر كذلك: سليم حداد ، المرجع السابق، ص 62.

⁴ سليم حداد ، المرجع السابق، ص 66.

⁵ <https://www.icj-cij.org>, Judgment of 20 February 1969.

تتمتع الدولة الساحلية على الجرف القاري بحقوق سيادية لأغراض استكشافه واستغلال موارده الطبيعية، بموجب المادة 77 إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982، وهي حقوق حصرية وممانعة، فلا يجوز للغير أن يقوم بهذه الأنشطة بدون موافقة صريحة من الدولة الساحلية، ولا يؤثر في هذا الحق عدم قيام الدولة الساحلية بعمليات الاستكشاف والاستغلال بنفسها، فهي حقوق مطلقة وغير مشروطة، على أن ممارسة هذه الحقوق من قبل الدولة الساحلية، يجب أن لا تمس بحرية الملاحة والحقوق والحريات الأخرى المعترف بها لسائر الدول.¹

لقد عمدت بعض الدول الساحلية إلى إصدار تشريعات تحدد مناطقها البحرية وتنظم النشاطات التي تمارس فيها، ففي فرنسا صدر القانون رقم 68-1181 المتعلق بالاستكشاف الجرف القاري واستغلال موارده، والقانون رقم 76-655 المتعلق بالجرف القاري والمنطقة الاقتصادية الخالصة ومنطقة الحماية الأيكولوجية، قبالة سواحل أراضي الجمهورية والذي تم إلغائهما فيما بعد بموجب الأمر رقم 1687-2016 المتعلق بالمناطق البحرية الخاضعة لسيادة أو ولاية الجمهورية الفرنسية،² حيث نصت المواد 12 و 19 من هذا الأخير على أنه تمارس الدولة الفرنسية حقوقا سيادية لغرض استكشاف واستغلال الموارد الطبيعية في المنطقة الاقتصادية الخالصة والجرف القاري، كما تسري القوانين والتنظيمات الفرنسية خلال تنفيذ هذه الأنشطة في هذه المناطق على الجزر الاصطناعية والمنشآت، والأشغال والمنشآت المتعلقة بها.

وفي الولايات المتحدة الأمريكية التي ظهرت فيها فكرة الجرف القاري وفقا لإعلان ترومان كما سبق الإشارة إليه، وصدر في 07 أوت 1953 قانون الجرف القاري (OCSLA)، وبموجب هذا القانون تمارس الدولة الفدرالية صلاحياتها على الجرف القاري لـ و.م.أ، ونص قانون و.م.أ رقم 43 (43 USC) في القسم 1332 على أن باطن الأرض لأعماق البحر في الجرف القاري لـ و.م.أ يخضع لسيطرتها وولايتها القضائية،³ وأعلن الرئيس الأمريكي سنة 1983 عن إنشاء منطقة اقتصادية خالصة أمريكية،⁴ يذكر أن و.م.أ لم تصادق على اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982.

ثانيا: تصنيف المساحات التعاقدية في قوانين المحروقات الجزائرية.

نظمت قوانين المحروقات المتعاقبة مسألة تصنيف المساحات التعاقدية (الرقعة)، لاسيما القانون 86-14 الذي أشار في المادة 11 منه،⁵ وإن لم يكن بشكل صريح إلى المساحات المخصصة للتعاقد، فنص على أن تنفيذ عمليات التنقيب أو البحث أو الاستغلال يكون في مساحات محددة، وتطبيقا لذلك صدر المرسوم

¹ انظر المادة 87 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982.

² تجدر الإشارة أن جميع النصوص التشريعية الفرنسية متاحة في: <https://www.legifrance.gouv.fr>

³ Outer Continental Shelf Land Act, <https://www.law.cornell.edu/uscode>

⁴ Proclamation n° 5030 du 10 March 1983. <https://www.govinfo.gov/content/pkg/STATUTE-97/pdf/STATUTE-97-Pg1557.pdf>

⁵ القانون رقم 86-14 مؤرخ في 19 أوت 1986 يتعلق بأعمال التنقيب والبحث عن المحروقات، واستغلالها ونقلها بالأنابيب، ج

التنفيذي رقم 87-157 يتعلق بتصنيف مناطق البحث عن المحروقات واستغلالها،¹ وأعيد تصنيفها في القانون 07/05 من جديد وبشكل صريح.

1- تصنيف المساحات التعاقدية طبقا للقانون رقم 14/86:

قسمت المادة 01 من القانون رقم 14/86 مناطق التتقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها إلى ثلاثة مناطق: - منطقة ن، - منطقة أ، -منطقة ب، وتقسم كل منطقة إلى قطع، واعتمد في التصنيف على معيارين: تصنيف جغرافي و تصنيف حسب تقنيات الاستغلال.

1-1- التصنيف الجغرافي:

يقوم على أساس تحديد إحداثيات جغرافية وفق خطوط الطول ودوائر العرض، وقد تضمنت ملاحق المرسوم الإحداثيات الجغرافية لكل منطقة على حدا، وحددها كالآتي:²

- **المنطقة (ن):** تشمل ناحية عين امناس - تين فوي على 34 قطعة، وناحية غورد نوس- حاسي مسعود- حاسي الرمل على 65 قطعة.

- **المنطقة (أ):** وتشمل نواحي: اسكيافاف وعدد قطعها (10)، تين فوي جنوب (06 قطع)، البرمة (06 قطع)، تين فوي أوحانت شمال 44 قطعة، شمال حاسي الرمل 18 قطعة، القرارة 06 قطع، شمال ورقلة 03 قطع، القاسي العقرب 44 قطعة.

- **المنطقة (ب):** وتشمل كل المساحات الأخرى للتتقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها، ومساحات البحث والاستغلال في عرض البحر.

ووفقاً لوكالة النفط، تمتلك الجزائر منطقة منجمية للمحروقات البحرية تمتد على مساحة ما يقرب 106.626,34 كم²، وتصل إلى 140.000,00 كم² حسب آخر البيانات، وفي سنة 2004 قسمت وزارة الطاقة والمناجم هذه المنطقة إلى أربع كتل استكشافية شاسعة (رقم 143 و 144 أ و 144 ب و 145)، وهي تتوافق مع أحواض البوران في الغرب وأحواض ألجيرو بروفنسال في أجزائها الوسطى والشرقية.³

2-1- التصنيف حسب تقنيات الاستغلال:

اعتمد هذا التصنيف على التقنيات المستعملة في عملية الاستغلال في كل من المنطقتين (أ) و(ب)، وأضاف حقولا لكل منطقة وفقا لما يلي:⁴

¹ المرسوم التنفيذي رقم 87-157 المؤرخ في 27/07/1987 يتعلق بتصنيف مناطق البحث عن المحروقات واستغلالها، ج ر عدد 30.

² انظر المواد 03 و 04 و 05 من المرسوم نفسه.

³ موقع وزارة الطاقة: <https://www.energy.gov.dz/?rubrique=hydrocarbure> ، تاريخ الزيارة: 20 أبريل 2022.

انظر كذلك موقع ألفت: <https://www.alnaft.dz/fr/85/domaine-offshore> ، تاريخ الزيارة: 20 أبريل 2022.

⁴ انظر المواد 06 و 07 من المرسوم التنفيذي رقم 87/157. انظر كذلك: صالح زمال ، مرجع سابق، ص 50.

- اعتبر حقولا من المنطقة (أ) تلك التي يتم الاستخراج فيها بواسطة الضخ أو الغاز، شريطة أن تستخرج كمية تساوي أو تفوق 50% من ناتج الحقل السنوي، كما تعتبر كذلك من المنطقة (أ) الحقول التي تمارس فيها تقنية الحقن المائي أو حقن الغازات للإمتزاج أو غير القابلة لذلك، شريطة أن تغطي التقنية بين 30 إلى 80 % من مساحة الاحتياطات القابلة للمسح، وأن يكون الناتج المحصل عليه سنويا من هذه الحقول عن طريق هذه التقنية يساوي على الأقل 50 % من المردود السنوي.

- وتعتبر حقولا واقعة في المنطقة (ب) تلك التي يتطلب استغلالها الاستخراج المدعم بإعادة حقن الغاز القابل للإمتزاج أو بالحقن المائي المحسن بأساليب كيميائية، شريطة تغطية هذه التقنية لـ 80 % من الخزان الرئيسي، وأن يكون 30 إلى 50 % من الإنتاج السنوي يتم الحصول عليه بهذه التقنية.

2- تصنيف المساحات التعاقدية طبقا للقانون رقم 07/05.

قسم القانون رقم 07/05 الأملاك المنجمية المتعلقة بالمحروقات لغرض البحث والاستغلال إلى أربع (4) مناطق هي على التوالي أ، ب، ج، د، و اعتمد في ذلك على طبيعة المنطقة، انطلاقا من المنطقة الأصعب (أ) إلى المنطقة الأسهل (د)¹، وأحال تقسيمها الفرعي الجغرافي والجيولوجي إلى التنظيم، وصدر في هذا الصدد المرسوم التنفيذي 127/07 المتعلق بتعيين وتحديد مساحات التنقيب والبحث والاستغلال²، حيث اعتمد في تحديده للمساحات التعاقدية لغرض البحث واستغلال المحروقات على المعيار الجغرافي والمميزات الجيولوجية³، فعرفت الأملاك المنجمية الوطنية اتساعا لتصل إلى الحدود الغربية، وتتضمن المناطق ما يلي:

- **المنطقة (أ)** وتشمل كل مساحة للتنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها، والتي حددت إحداثياتها الجغرافية الملحق الأول والخامس من المرسوم، وهي مقسمة إلى ثمانية (8) من أ1 إلى أ8، كل مساحة لا يتجاوز عدد القطع فيها 100 قطعة، تضاف إليها مساحات البحث و/أو الاستغلال في عرض البحر التي يمكن أن يبلغ عدد القطع فيها 150 قطعة⁴.

- **المنطقة (ب)** وتضم كل مساحة بحث فيها عدد القطع لا يتجاوز 75 قطعة حسب الملحق الثاني من المرسوم.

- **المنطقة (ج)** وتضم سبعة (07) أقسام بعدد قطع لكل مساحة لا يتجاوز 55 قطعة، تبعا للملحق الثالث من المرسوم.

¹ كلمة وزير الطاقة في عرضه لمشروع القانون 07/05 أمام البرلمان، الجريدة الرسمية لمداولات م.ش.و، السنة الثالثة رقم 149، 10/04/2005، ص 10.

² المرسوم التنفيذي رقم 127/07 مؤرخ في 25 ماي 2007، يتعلق بتعيين حدود الأملاك المنجمية وتصنيفها إلى مناطق وتحديد مساحات التنقيب والبحث والاستغلال، ج ر عدد 30.

³ انظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 436/13 مؤرخ في 23/12/2013، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 127/07، ج ر عدد 67.

⁴ انظر الملحق الأول والملحق الخامس من المرسوم التنفيذي رقم 127/07 المعدل والمتمم، المرسوم السابق.

- المنطقة (د) وتضم مساحات لا تتجاوز 25 قطعة للمساحة الواحدة، تبعا للملحق الرابع من المرسوم.

ونصت المادة 08 من المرسوم على أن تطابق كل مساحة رباعي الأضلاع مستطيلا أو مربعا، ويظهر ذلك في ملحق العقد المتضمن الخريطة التوضيحية للمساحة التعاقدية.

أما التقسيم الفرعي الجيولوجي فيأخذ بعين الاعتبار المميزات الجوهريّة للأهداف النفطية التي تم إبرازها من خلال أشغال التنقيب أو البحث عن المحروقات، مع إمكانية إجراء تغيير حدود وتصنيف المناطق إذا توفر أحد الشروط التي نصت عليها المادة 8 مكرر، ويتم ذلك على أساس تقرير يعد من طرف وكالة النفط بموافقة الوزير المكلف بالمحروقات، لتكون خارطة الأملاك المنجمية قابلة للتحيين، وفقا لقرار وزاري مشترك بين الوزيرين المكلفين بالمحروقات والمالية.¹

هذه الإجراءات تتوافق مع التعديلات التي مست قانون المحروقات رقم 07/05 بموجب القانون رقم 01/13 آنذاك، حيث عكست هذه التعديلات رغبة الحكومة في التوجه نحو استغلال المحروقات البحرية، والمحروقات غير التقليدية، التي تتطلب عمليات التنقيب والحفر فيها لتقنيات متطورة وخاصة، لاسيما الحفر الأفقي، الذي يمكن أن يؤدي إلى امتداد الحفر إلى مكامن تابعة لمساحات أخرى. ومما تجدر الإشارة إليه أن القانون رقم 13-19 المنظم لنشاطات المحروقات الساري لم يتطرق إلى تقسيم الأملاك المنجمية للمحروقات.

الفرع الثاني: استكشاف واستغلال المحروقات البحرية حق خالص للدولة الساحلية.

أقرت إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982 للدول الساحلية بحقها في ممارسة حقوقها السيادية على المنطقة الاقتصادية الخالصة والجرف القاري، والتي من بينها حق استكشاف واستغلال الموارد والثروات المتواجدة في باطن الأرض لقاع البحر في مجالها البحري، حيث تمارس الدولة هذه الحقوق بصفة حصرية، أي لا يمكن لأحد أن يقوم بهذه الأنشطة بدون موافقة صريحة من قبل الدولة الساحلية، ولحماية هذا الحق أقر القانون الدولي للبحار لكل دولة ساحلية تأسيس منطقة اقتصادية خالصة خاصة بها (أولا)، حيث تتواجد المحروقات في باطن أرض قاع البحر بالجرف القاري والذي يعد مصدرا لها (ثانيا).

أولا: أهمية تأسيس المنطقة الاقتصادية الخالصة في استغلال المحروقات البحرية.

تعد رغبة الدول الساحلية في السيطرة على الموارد والثروات الطبيعية الموجودة في باطن الأرض بقاع البحر، هي الدافع الرئيسي وراء الإعلان عن تأسيس المنطقة الاقتصادية الخالصة، حيث اعترف لها القانون الدولي للبحار بحقوق سيادية حصرية، والجزائر على غرار العديد من دول غرب البحر المتوسط أعلنت على تأسيس منطقة اقتصادية خالصة، مستعملة في ذلك حقها الذي أقره القانون الدولي للبحار.

لقد كانت الجزائر سباقة في تكريس مفهوم المنطقة الاقتصادية الخالصة قبل اعتمادها في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982، حيث تبني المشرع الجزائري هذا المفهوم أول مرة في دستور 1976، والذي

¹ انظر المواد 8 مكرر و 8 مكرر 1 من المرسوم رقم 127/07 المعدل والمتمم، المرسوم السابق.

ورد في المواد 14 و 25 و 82، فقضت المادة 01/14 بأن ملكية الدولة تشمل وبشكل لا رجعة فيه « ... الثروات المعدنية الطبيعية والحية للجرف القاري والمنطقة الاقتصادية الخاصة. » فيما نصت المادة 25 منه على أن تمارس الدولة سيادتها على الموارد المختلفة الموجودة في جرفها القاري ومنطقتها الاقتصادية.¹

ومع ذلك لم تؤسس الجزائر منطقتها الاقتصادية الخالصة إلا سنة 2018، بعد عقود من إعلان بعض دول البحر الأبيض المتوسط عن تأسيس مناطق اقتصادية قبالة سواحلها، حيث أعلنتها كل من المغرب سنة 1981، تونس في سنة 2005، فرنسا في سنة 2012، إسبانيا في سنة 2013، ليبيا سنة 2009، فالجزائر بعد أن ترددت لفترة طويلة في الإعلان عن إنشاء المنطقة الاقتصادية الخالصة الخاصة بها، حتى لا تكون "الدولة" الأولى التي تقوم بذلك في البحر الأبيض المتوسط، وجدت نفسها آخر دولة في المغرب العربي وغرب البحر الأبيض المتوسط، تعلن عن إنشاء هذه المنطقة،² وتم ذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96/18 الصادر بتاريخ 20 مارس 2018،³ فنصت المادة الأولى منه على أن: « تؤسس منطقة اقتصادية خالصة عرض السواحل الجزائرية... »، ولم يذكر المرسوم أي مسافة محددة للمنطقة الاقتصادية الخالصة، واكتفى بتحديد نقاط إحداثية تحدد الحدود الخارجية للمنطقة تضمنها الملحق المرفق بالمرسوم. لم تعلن الجزائر عن الأسباب الحقيقية لإعلان المنطقة الاقتصادية الخالصة، وحتى المرسوم الرئاسي رقم 96/18 جاء مقتضبا للغاية، ولم يذكر أي منها، على غرار بعض النصوص الأجنبية المنشئة للمناطق الاقتصادية الخالصة كالمرسوم الفرنسي المتضمن إنشاء المنطقة الاقتصادية الخالصة الفرنسية، الذي تضمن في ديباجته عرض الأسباب للإعلان،⁴ إضافة إلى ذلك فحتى الصياغة التي جاءت بها المادة 03 من المرسوم 96/18 مبهمة للغاية ولم تنص على الصلاحيات التي تمارس في المنطقة الاقتصادية، واكتفت بالإحالة مباشرة إلى أحكام ا.أ.م.ق.ب لسنة 1982 بشأن هذا الموضوع، حيث نصت على أن الجزائر تمارس « حقوقها السيادية وولايتها في منطقتها الاقتصادية الخالصة، طبقا لأحكام

¹ المواد 14 و 25 و 82 من الأمر رقم: 76-97 المؤرخ في 22/11/1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 94.

² Selma SASSI, Samia BOUROUBA, La zone économique exclusive algérienne : entre enjeux énergétiques et environnementaux et risque de différends maritimes, Revue des études de droit, université moulay tahar saida, vol 09 N°01, juin 2022, P 870.

- انظر كذلك: نسيم يخلف، إشكالية المنطقة الاقتصادية الخالصة في البحر الأبيض المتوسط، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو، نوقشت في 07/12/2016، ص 19.

³ المرسوم الرئاسي رقم: 96/18 مؤرخ في 20 مارس 2018 يؤسس لمنطقة اقتصادية خالصة قبالة السواحل الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 18.

⁴ Décret n°2012-1148 du 12 octobre 2012 portant création d'une zone économique exclusive au large des côtes du territoire de la République en Méditerranée, JORF n°0240.

اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982، لاسيما الجزء الخامس منها»¹، فيما يثني بعض الفقه على ذلك ويرى أن عدم النص على اختصاصات الدولة في منطقتها الاقتصادية، هو تجنب لتكرار أحكام الاتفاقية مادامت الدولة من المصادقين عليها.²

والمؤكد أن الجزائر بإعلانها عن تأسيس منطقة اقتصادية خالصة قبالة سواحلها ليس غرضه الأساسي حماية الثروة السمكية كونها، سبق لها تأسيس منطقة محفظة للصيد،³ وإنما غايته تهيئة الظروف القانونية التي تسمح باستكشاف واستغلال الثروات غير الحية بهدوء، والذي لا يمكن أن يتحقق إلا بالحماية القانونية وفرض الولاية الوطنية،⁴ وهنا تظهر أهمية تأسيس المنطقة الاقتصادية الخالصة في مجال استكشاف واستغلال المحروقات البحرية، في كونها تعطي للدولة الساحلية الحق في احتلال جزء من الكتلة المائية فوق قاع البحر الذي يعتبر من أعالي البحار، بوضع منشآت بترولية بحرية للقيام بأنشطة الاستكشاف والاستغلال لقاع البحر وباطن أرضه، طيلة فترة الاستغلال والتي يمكن أن تمتد لسنوات طويلة، وبذلك فهذا الإجراء يعطي سنداً قانونياً للدول الساحلية لاستغلال المحروقات البحرية من دون تدخل أو احتجاج من باقي الدول، إلا ما يقتضيه القانون الدولي من احترام حقوق الدول الأخرى في منطقتها الاقتصادية.⁵

وأما فرنسا التي صادقت على اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982 في 11/04/1996، فأعلنت عن رغبتها في إنشاء منطقة اقتصادية سنة 2009 على لسان وزيرها للبيئة والتنمية المستدامة والنقل والسكن، الذي صرح بتاريخ 24 أوت 2009 عن إرادة فرنسا في تأسيس منطقة اقتصادية في البحر الأبيض المتوسط، من أجل حماية الثروات الطبيعية وخاصة الثروة السمكية ومكافحة الصيد غير المشروع،⁶ وأعلنت عن ذلك بموجب المرسوم رقم 1148/2012 المؤرخ في 12/10/2012، الذي يؤسس لمنطقة اقتصادية قبالة سواحل أراضي الجمهورية في البحر المتوسط.

وقد سبق لفرنسا إنشاء منطقة حماية إيكولوجية سنة 2004 بهدف حماية البيئة البحرية، هذه الحماية حسب وزير البيئة لم تكن كافية حيث لم تسمح مثلاً بمكافحة الصيد غير المشروع لما وراء 12 ميل بحري، لذلك فالحاجة إلى حماية الموارد السمكية هي التي شكلت نقطة البداية للانتقال من منطقة الحماية الإيكولوجية إلى المنطقة الاقتصادية الخالصة، وأما فيما يخص الثروات غير الحية فمسألة استغلالها لم تكن مستبعدة، خصوصاً

¹ Selma SASSI, Samia BOUROUBA, op cit, P 876.

² عبد النور راي، المنطقة الاقتصادية الخالصة حتمية طاغوية، مجلة الفكر القانوني، المجلد الثالث، العدد الثاني 2019 جامعة عمر ثلجي الأغواط، ص 98.

³ المرسوم التشريعي رقم 13/94 مؤرخ في 1994/05/28 يتعلق بالصيد وتربية المائيات، ج ر عدد 40.

⁴ عبد النور راي، المنطقة الاقتصادية الخالصة حتمية طاغوية، ص 98.

⁵ عبد النور راي، الجوانب القانونية لعقود استغلال المحروقات في البحر، مرجع سابق، ص 23.

⁶ تدخل وزير البيئة والتنمية المستدامة الفرنسي في رده على سؤال شفوي بمجلس السينا، منشور في الجريدة الرسمية لمجلس السينا بتاريخ 2009/10/14، ص 8494. <https://www.senat.fr/questions/base/2009/qSEQ09090611S.html>

مع توجه دول الجوار إلى الإعلان عن بداية النشاط لاستغلال الثروات غير الحية، كإسبانيا التي قامت بمنح رخص استكشاف سنة 2010 في مناطق خلاف بين البلدين، وهو ما اعترضت عليه فرنسا.¹

تجدر الإشارة أن فرنسا قد أعلنت عن منطقة اقتصادية خالصة قبالة سواحلها سنة 1976، بموجب القانون رقم 655/76،² وعلى ضوء هذا القانون قامت فرنسا بتحديد مناطقها الاقتصادية الخالصة لما وراء البحار، في جميع المناطق والأقاليم البحرية الفرنسية بموجب مراسيم خاصة، إلا أن ذلك لم يشمل المناطق البحرية المقابلة للبحر الأبيض المتوسط، كما أصدرت قانونا ينظم مناطقها البحرية الخاضعة لسيادتها وولايتها القضائية تضمنه الأمر رقم 1687-2016، وهو ما لم يكرسه المشرع الجزائري.

ما يلاحظ على التشريعين المتعلقين بإعلان المناطق الاقتصادية في كل من الجزائر وفرنسا أنهما يتفقان في كثير من النقاط أهمها:

- كلا التشريعين لم يحددا اختصاصات الدولة داخل هذه المنطقة، فالمرسوم الجزائري أحال مباشرة إلى الجزء الخامس من إ.أ.ق.ب لسنة 1982، بينما اكتفى المرسوم الفرنسي بالإشارة في الديباجة أن هذا التشريع صادر طبقا للجزء الخامس من الاتفاقية.
- كلا التشريعين لم يحددا مسافة معينة للمنطقة الاقتصادية، واكتفوا بتحديد نقاط إحداثية لحدودها الخارجية.
- كلا التشريعين يعتمدان معيار الاتفاق في تحديد الخارجية للمنطقة الاقتصادية في حالة التقابل أو التجاور والذي يتم في إطار اتفاقات ثنائية طبقا للمادة 74 من الاتفاقية، وبالتالي فهما يستبعدان معيار خط الوسط الذي أخذت به إسبانيا مثلا.

ثانيا: أهمية الجرف القاري كمصدر للمحروقات البحرية.

الجرف القاري هو ذلك الجزء من اليابسة المغمور والذي ينحدر تدريجيا نحو البحر إلى حافة يحدث عندها تغيير ملحوظ في زاوية الانحدار، أي أن الطبقات الأرضية اليابسة عند هذه الحافة تنحدر انحدارا شديدا لتصل إلى الأعماق، وهو ما يطلق عليها الحد القاري، فهو ظاهرة جغرافية وجيولوجية، وله أهمية كبيرة من الناحية الاقتصادية،³ نظرا للثروات الطبيعية المتعددة التي يحتويها، والتي من بينها المحروقات، ما جعله محل اهتمام الدول الساحلية.

لقد كان لإعلان ترومان رئيس و.م.أ الذي صدر في 28 سبتمبر 1945 دور بارز في تكريس نظام الجرف القاري، حيث تضمن الإعلان الخاص بالاستغلال ثروات قاع البحر وباطن تربته في الجرف القاري، أن الموارد التي في قاع البحر وباطن تربته في منطقة الجرف القاري تحت أعالي البحار تتبع الولايات المتحدة الأمريكية، وخاضعة لولايتها وإدارتها، والتي هي في حاجة للحصول على كميات كبيرة من البترول والمواد

¹ نسيم يخلف، إشكالية المنطقة الاقتصادية الخالصة في البحر الأبيض المتوسط، مرجع سابق، ص 505.

² Loi n°76/655 du 16/07/1976 relative au plateau continental, à la zone économique exclusive et la zone de protection écologique au large des cotes du territoire de la république, JORF du 18/07/1976. . <https://www.legifrance.gouv.fr>

³ Isabelle PERRUCHON et Marion SANTIQUET, op cit, p 4.

المعدنية الأخرى، كما أبرز ضرورة تشجيع كافة الجهود التي تبدل لاكتشاف هذه المناجم وجعلها صالحة للاستعمال الرشيد لها.¹

لم يضع إعلان الرئيس ترومان تعريفا دقيقا للجرف القاري ولم يبين حدوده، غير أنه أرسى نظاما قانونيا يحكم الجرف القاري بتأميم موارد باطن وقاع البحر الذي يعلوه، واعتباره ملكا خالصا للدولة الساحلية تمارس عليه ولايتها ورقابتها، وكان بمثابة نقطة إنطلاق للسباق الذي بدأته الدول الساحلية في سعيها لبسط سيطرتها على منطقة الجرف القاري المحاذية لشواطئها، فأعلنت الكثير من الدول الساحلية عن تصريحات وإدعاءات مماثلة عن تمديد ولايتها على الجرف القاري وخصوصا في أمريكا اللاتينية.²

ونظرا للأهمية الاقتصادية التي لاقتها فكرة الجرف القاري، فقد كان موضوعا للمناقشات خلال المؤتمر الأول لقانون البحار لسنة 1958 والذي انتهى بتكريس نظام الجرف القاري في اتفاقية جنيف للجرف القاري لسنة 1958،³ هاته الأخيرة التي حاولت التوفيق بين مختلف الاقتراحات المقدمة، فعرفت الجرف القاري في المادة الأولى منها بالاعتماد على معيارين هما: معيار العمق والذي يصل إلى 200 متر، ومعيار القدرة على الاستغلال أي يمكن أن يزيد العمق إلى أبعد من 200 متر متى كان ذلك يسمح باستغلال الموارد الموجودة في القاع، ويرى بعض الفقه أن معيار القدرة على الاستغلال الذي أضافته المادة ألغى من الناحية العملية أي حدود قصوى لعمق الجرف القاري،⁴ وقد قيدت الاتفاقية المعياريين السابقين بمعيار ثالث وهو معيار الملاصقة أو القرب، والذي ينص على أن لا يبتعد الجرف القاري كثيرا عن ساحل الدولة، والهدف من هذا المعيار هو تقييد حرية الدول في مد جرفها القاري إلى مسافات طويلة، غير أن عدم تحديد الاتفاقية المقصود بهذا المعيار، خلق اختلاف في الآراء حول تفسيره، ففي تفسير الحكومة الفرنسية لمفهوم الملاصقة الذي قدمته عند انضمامها لإتفاقية جنيف للجرف القاري لسنة 1958، بتاريخ 13 جوان 1965 جاء فيه: (تشير عبارة الملاصقة إلى مفهوم الارتباط الجيوفيزيائي والجيولوجي والجغرافي الذي يستبعد بذاته كل مد غير محدود للجرف القاري)، وأما محكمة العدل الدولية في قرارها الصادر في 1969/02/20 حول الجرف القاري لبحر الشمال ترى بأن المقصود بالملاصقة هو القرب.⁵

لقد عرفت هذه المعايير الكثير من النقد وأخذ الفقه عليها أنها لم تكفل الاستقرار لنظام الجرف القاري، حيث لم تأخذ في الحسبان التطور التكنولوجي الذي سمح باستغلال أعماق تفوق 200 متر المحدد في الاتفاقية، كما جعلت أبعاد الجرف القاري تعتمد على القدرات التقنية التي تمتلكها كل دولة لاستغلال قاع البحر.⁶

¹ The American journal of International law , Vol 40, N° 01, Jan 1946.

² Jean DEVAUX-CHARBONNEL, Le régime juridique de la recherche et de l'exploitation de pétrole dans le plateau continental, Annuaire français de droit international, volume 2, 1956, P 324.

³ حمود محمد الحاج، مرجع سابق، ص 338.

⁴ سليم حداد ، مرجع سابق، ص 66.

⁵ حمود محمد الحاج، مرجع سابق، ص ص 341، 342. انظر كذلك : سليم حداد ، مرجع سابق، ص 67.

⁶ Isabelle PERRUCHON et Marion SANTIQUET, op cit, p 5.

أمام الغموض الذي خلفته اتفاقية جنيف للجرف القاري لسنة 1958، ما جعلها عرضة للكثير من النقد جاءت اتفاقية إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982 لتضع أحكاما جديدة للجرف القاري، حيث استبعدت معيار العمق والاستغلال وأخذت بالمعيار الجيوفيزيائي الذي يعتمد على المسافة،¹ فنصت المادة 76 من الاتفاقية على أنه: « يشمل الجرف القاري لأي دولة ساحلية قاع وباطن البحر أرض المساحات المغورة التي تمتد إلى ما وراء بحرها الإقليمي في جميع أنحاء الامتداد الطبيعي للإقليم تلك الدولة البري حتى الطرف الخارجي للحافة القارية، أو إلى مسافة 200 ميل بحري من خطوط الأساس التي يقاس منها عرض البحر الإقليمي إذا لم يكن الطرف الخارجي للحافة القارية يمتد إلى تلك المسافة»، وأضافت الفقرة الثالثة بأنه: « تشمل الحافة القارية الامتداد المغور من الكتلة البرية للدولة الساحلية، وتتألف من قاع البحر وباطن الأرض للجرف والمنحدر والارتفاع، ولكنها لا تشمل القاع العميق للمحيط بما فيه من ارتفاعات متطاولة ولا باطن أرضه».

يتضح مما ورد في الفقرتين الأولى والثالثة من المادة 76 أنها أعتمدت في تحديدها للجرف القاري على معيارين، المعيار الأول وهو المسافة أو الامتداد الأفقي سمحت للدولة الساحلية أن تمد من الطرف الخارجي لحافتها القارية إلى مسافة 200 ميل بحري، يقاس من خطوط الأساس التي يقاس منها البحر الإقليمي حتى إذا لم يكن الطرف الخارجي لا يمتد إلى هذه المسافة، فالدولة الساحلية التي جرفها القاري يقل عن 200 ميل بحري، أو ليس لها جرف قاري مطلقا، يمكنها في جميع الحالات استكشاف واستغلال المنطقة المغورة، وتكون بذلك هذه المادة قد ربطت بين المفهوم القانوني والمفهوم الجغرافي في وجود الجرف القاري. وأما المعيار الثاني فيتمثل في الإمتداد الطبيعي ويشمل الجرف القاري حسب هذا المعيار كل المناطق المغورة التي تمتد من الحد الخارجي للبحر الإقليمي حتى الطرف الخارجي للحافة القارية، فإذا كان عرض الحافة القارية يعادل في امتداده مسافة 200 ميل بحري، فإن الحد الخارجي للجرف القاري يمثل الحد الطبيعي للحافة القارية، أما إذا زاد مدى الحافة القارية عن 200 ميل بحري تلتزم الدولة الساحلية في هذه الحالة بدفع مساهمات نقدية أو عينية عن استغلال موارد الجرف القاري ما بين 200 ميل بحري إلى 350 ميلا بحريا تتراوح من (1%) و(7%) من قيمة وحجم الإنتاج وتقدم هذه المساهمات إلى السلطة الدولية لأعالي البحار التي تتولى تقسيمها على الدول الأطراف في هذه الاتفاقية، مع الأخذ في الحسبان مصالح الدول النامية والدول غير الساحلية،² هذان المعياران استندت إليهما محكمة العدل الدولية في قرارها بتاريخ 03 جوان 1985 في قضية الجرف القاري بين الجماهيرية الليبية ودولة مالطا، واعتبرتهما معياران مكملان وبديلان، فلا يمكن لمعيار المسافة أن يعوض معيار الامتداد الطبيعي.³

ومما تجدر الإشارة إليه أن الجزائر من بين الدول المطلّة على البحر الأبيض المتوسط المتضررة جغرافيا، فجرفها القاري عميق جدا بحيث الإنحدار فيه مفاجئ يصل إلى 3255 متر، في حين أن طول سواحلها

¹ Isabelle PERRUCHON et Marion SANTIQUET, op cit, P 6.

² انظر المادة 82 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982.

³ CIJ Recueil 1985, P13 . <https://www.icj-cij.org/fr/affaire/68>

البحرية يبلغ 1200 كم¹، وتبلغ مساحة جرفها القاري 10.525 كم²، وهي تحتل بذلك المرتبة 108 عالميا، أمام هذه الوضعية الجيولوجية تكون مسألة إقامة جرف قاري بمسافة 200 ميل بحري يعد أمرا مستحيلا، فإمتداد الجرف القاري الجزائري محدود جدا، وبالتالي فهو غير ملائم لوجود رواسب للمحروقات، إلا أن بعض الخبراء يعتقدون بأن المحروقات المتواجدة في البحر يمكنها أن تعوض تراجع انتاج المكامن المكتشفة في البر.²

وأما فرنسا فتحوز منطقة إقتصادية شاسعة، حيث تقدر بـ 10,2 مليون كم²، وهي منتشرة في مناطق عديدة من العالم، وتحتل المرتبة الثانية بعد الو.م. أ. من حيث مساحة مجالها البحري، ومساحة جرفها القاري حسب آخر احصائيات لسنة 2020 تبلغ 730.000 كم²، وبالرغم من المساحات الشاسعة التي تحوزها مازالت لم تحقق اكتشافات كبيرة للمحروقات البحرية.³

الفرع الثالث: استغلال المحروقات البحرية مصدر للنزاعات الحدودية البحرية.

مع ازدياد الأهمية الاقتصادية للبحار بعد أن أصبحت مصدرا هاما للثروات والموارد الحية والغير الحية، ازداد معه سعي الدول الساحلية لبسط سيطرتها على أكبر مساحات بحرية ممكنة، وهو ما يصطدم عادة بطموح دول أخرى مجاورة أو متقابلة معها، مما يؤدي إلى خلافات ونزاعات في كثير من الأحيان، لقد عرفت منطقة حوض المتوسط خصوصا في السنوات الأخيرة الكثير من الخلافات والنزاعات الحدودية البحرية، خاصة في شرقه بعد الاكتشافات الكبيرة للمحروقات المحققة في كل من مصر و قبرص، حيث قامت عدة دول بإعلانات أحادية عن تأسيس مناطق إقتصادية خالصة قبالة سواحلها، وهو ما قابله احتجاجات من قبل دول مجاورة أو مقابلة، ففرنسا مثلا التي أعلنت عن إنشاء منطقة إقتصادية خالصة في الواجهة المتوسطية سنة 2012، على نفس الحدود التي كانت عليها منطقة الحماية الايكولوجية قابله معارضة من إسبانيا، وكذلك الحال بالنسبة للجزائر التي أعلنت عن تأسيس منطقتها الاقتصادية الخالصة قبالة سواحلها سنة 2018، قابله احتجاج من طرف إيطاليا وإسبانيا، وترجع هذه الخلافات أساسا إلى صعوبة تحديد المناطق الاقتصادية خصوصا في البحار المغلقة والشبه مغلقة كالبحر الأبيض المتوسط.

أولا: صعوبة تحديد حدود المناطق الاقتصادية في البحر الأبيض المتوسط.

تثير مسألة تحديد حدود المنطقة الاقتصادية الخالصة بين الدول خصوصا المتجاورة والمتقابلة العديد من المشاكل والصعوبات بسبب المفارقات الناجمة عن الأوضاع الجغرافية والطبيعية، وتزداد المسألة تعقيدا في البحار المغلقة أو شبه المغلقة، كالبحر الأبيض المتوسط الذي يتميز بخاصية جيولوجية معقدة، حيث يتكون من العديد من الخلجان والجزر وشبه الجزر، ويوجد في حوض البحر الأبيض المتوسط أكثر من 5000 جزيرة، منها

¹ متاح على موقع الوكالة الوطنية لثمين موارد المحروقات (النفط)، تاريخ الزيارة 2022/05/2. <http://www.alnaft.gov.dz>

- انظر كذلك: عبد النور راي، الجوانب القانونية لاستغلال المحروقات في البحر، مرجع سابق، ص20.

² Selma SASSI, Samia BOUROUBA, op cit, P 877.

³ https://wwz.ifremer.fr/content/download/142279/file/20200611_EXTRAPLAC-CP_La-R%C3%A9union-SPA.pdf, Date de visite :21mai 2022.

4000 جزيرة لا تتجاوز مساحتها 10 كم²، وتعد جزر كورسيكا وسردينيا و البليار أهم جزر غرب البحر الأبيض المتوسط،¹ وتواجد هذه الجزر يعيق عملية ترسيم الحدود البحرية ويصعبها.

عمل المجتمع الدولي في المؤتمر الثالث لقانون البحار على وضع قواعد ومعايير، يتم اتباعها من قبل الدول المتقابلة أو المتلاصقة في الحالات التي يصعب فيها تحديد حدود المنطقتين البحريتين (الجرف القاري والمنطقة الاقتصادية الخالصة)،² وقد تم اعتماد نفس القواعد والمعايير لقياس وتحديد المنطقتين، ويظهر ذلك من خلال التطابق الحرفي بين المادة 74 من الجزء الخامس الخاص بالمنطقة الاقتصادية، والمادة 83 من الجزء السادس الخاص بالجرف القاري من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982،³ حيث نصت المادة 74 على القواعد المتعلقة بتعيين حدود المنطقة الاقتصادية الخالصة بين الدول المتجاورة أو المتقابلة، فتم التأكيد على أن:

- يتم تعيين حدود المنطقة الاقتصادية الخالصة بين الدول ذات السواحل المتقابلة عن طريق الاتفاق على أساس القانون الدولي، كما أشير إليه في المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، من أجل التوصل إلى حل منصف.
- إذا تعذر التوصل إلى اتفاق في غضون فترة معقولة من الزمن، لجأت الدول المعنية إلى الإجراءات المنصوص عليها في الجزء الخامس عشر.
- في انتظار التوصل إلى اتفاق وفقا لما هو منصوص عليه في الفقرة 01، تبدل الدول المعنية، بروح من التفاهم والتعاون، قصارى جهودها للدخول في ترتيبات مؤقتة ذات طابع عملي، وتعمل خلال هذه الفترة الانتقالية على عدم تعريض التوصل إلى الاتفاق النهائي للخطر أو إعاقته، ولا تتطوي هذه الترتيبات على أي أساس بأمر تعيين الحدود النهائي.
- عند وجود اتفاق نافذ بين الدول المعنية، يفصل في المسائل المتصلة بتعيين حدود المنطقة الاقتصادية الخالصة وفقا لأحكام ذلك الاتفاق.

يتضح من خلال هذا النص أن مسألة الاتفاق على تعيين حدود المنطقة الاقتصادية الخالصة قائم على إرادة الدول نفسها المشتركة في الخلاف، ويكون ذلك على أساس مبادئ القانون الدولي القائمة على العدالة والإنصاف، فهذا النص اعتمد على التفاوض أو الاتفاق كقاعدة وحيدة للوصول إلى حل منصف، وفي حالة عدم التوصل إلى اتفاق في فترة معقولة من الزمن يتم اللجوء إلى الإجراءات المنصوص عليها في الجزء الخامس عشر، لم تحدد هذه الفقرة المدة التي تتم فيها المفاوضات، حيث ورد فيها عبارة فترة معقولة من الزمن، وهي عبارة

¹ Juan Luis Suárez DE VIVERO, *eaux territoriales en méditerranée et en mer noire*, Parlement européen-Département thématique Politiques structurelles et de cohésion, Bruxelles, 2010, P17.

² عبير أبو دقة ، مشكلة تحديد حدود المناطق البحرية الخاضعة للولاية الوطنية (حالة الجرف القاري)، مذكرة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2012، ص65.

³ انظر المواد 74 و 83 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982.

تمتاز بالعمومية والمرونة، فهي تشير إلى أن المدة تعود لتقدير الدول المعنية مما يطيل أمد المفاوضات، فالمواد 74 و 83 تفتقد لخاصية الإلزام، حيث تم استثنائها من نطاق التسوية الإلزامية لمنازعات قانون البحار.¹

كما يلاحظ على المادتين 74 و 83 أنهما لم تحددوا القاعدة المعتمدة في تحديد الخط الحدودي المشترك، في حين نجد إ.ج.ق لسنة 1958 في المادة 06 اعتمدت في ذلك على معيار خط الوسط بين الدول المتقابلة ومعيار تساوي البعد بين الدول المتجاورة، واستثنت تطبيق هذه المعايير في حالة الظروف الخاصة،² وقد ظهرت عدة اختلافات بين الدول حول المعيار المعتمد في ترسيم الحدود المتجاورة والمتقابلة، فمنهم من يطالب بتطبيقها كإسبانيا التي اعتمدت على معيار خط الوسط ومعيار تساوي البعد في إعلانها عن منطقتها الاقتصادية الخالصة، ومنهم من يرفضها كفرنسا والجزائر في نزاعهما مع إسبانيا، اللتان تجاهلا خط الوسط في تعيين الحدود الخارجية لمنطقتهم الاقتصادية في الجهة المجاورة أو المقابلة لإسبانيا، وتركيا إمكانية تعديل هذه الحدود عن طريق الاتفاق طبقا لما نصت عليه المادة 74 من الاتفاقية، وهو ما يفهم منه أنه دعوى للتفاوض للدول التي ستتضرر بهذا الإعلان.

ثانيا: قيام النزاعات الحدودية البحرية.

أدت الإعلانات الأحادية الجانب عن تأسيس دول البحر المتوسط لمناطقها الاقتصادية، وعدم الاتفاق على المعايير المعتمدة في تحديد الحدود الخارجية لهذه المناطق، إلى ظهور عدة نزاعات حدودية بحرية، لها علاقة مباشرة بطموحات الدول في عمليات البحث عن المحروقات واستغلالها، ولعل أبرز النزاعات في غرب البحر المتوسط في وقتنا الحالي، النزاع الفرنسي الإسباني، والنزاع الجزائري الإيطالي الإسباني، واللذان سنتطرق لهما فيما يلي:

1- النزاع الفرنسي الإسباني.

لطالما شهدت الحدود البحرية بين فرنسا وإسبانيا عدة خلافات حول مناطق الصيد، إلا أن حدة الخلاف زادت بعد إعلان فرنسا من جانب واحد عن تأسيس منطقة اقتصادية قبالية سواحلها في البحر المتوسط سنة 2012، على حدود منطقة الحماية الأيكولوجية المعلن عنها سنة 2003، والتي لم تلقى أي معارضة أو احتجاج على تأسيسها من قبل إسبانيا، إلا أن الأمر يختلف حول المنطقة الاقتصادية الخالصة حيث قابلته إسبانيا بتقديم احتجاج رسمي وجهته وزارة خارجيتها إلى السفير الفرنسي في مدريد بتاريخ 2012/10/23، تضمن رفض مسألة الإعلان من جانب واحد كونه مخالف لنص المادة 74 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982، وأنه كان من المفروض اعتماد خط الوسط لتحديد حدود المنطقة الاقتصادية الخالصة،³ بينما فرنسا ترفض تطبيق خط الوسط وتدعو إلى تطبيق قاعدة الظروف الخاصة خاصة في خليج ليون، الذي يتميز بتكوين جيولوجي محدب جهة فرنسا، ومحدب

¹ انظر المادة 298 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982.

² انظر المادة 06 من إ.ج.ق لسنة 1958.

³ نسيم يخلف، إشكالية المنطقة الاقتصادية الخالصة في البحر الأبيض المتوسط، مرجع سابق، ص ص 241-243.

من جهة إسبانيا وهو ما يتيح لها مساحات كبيرة، إضافة إلى قرب جزر البليار الذي يجب أن يؤخذ في الاعتبار للوصول إلى حل عادل ومنصف.¹

وقامت إسبانيا بإخطار الأمين العام للأمم المتحدة الاحتجاج في رسالة مؤرخة بتاريخ 2013/03/27،² إضافة إلى إعلانها عن تأسيس منطقة اقتصادية خالصة قبالة سواحلها بموجب المرسوم الملكي رقم: 2013/236 بتاريخ 2013/04/05، كما قامت بمنح تراخيص تنقيب لشركة بريطانية عن طريق فرعها بإسبانيا في منطقة بحرية تتداخل مع المنطقة الاقتصادية الفرنسية.

وقد أبقى الطرفان أبواب الحوار مفتوحة طالما أن المرسومين أشارا إلى إمكانية تعديل حدود المنطقة الاقتصادية المعلن عنها عن طريق الاتفاق، وبما أن فرنسا وإسبانيا ينتميان إلى الاتحاد الأوروبي فيمكنهما حل النزاع داخل مؤسساته، كما يمكنهما اللجوء إلى محكمة العدل الدولية أو محكمة قانون البحار بصفتهما طرف في الاتفاقية.

يتضح مما سبق أن النزاع الفرنسي الإسباني حول الحدود البحرية سببه الرئيسي هو استغلال الموارد الطبيعية البحرية، حيث زادت حدته خاصة مع إعلان فرنسا على تأسيس منطقة اقتصادية قبالة سواحلها في البحر المتوسط، الأمر الذي يمنحها حقوقا سيادية لاستكشاف واستغلال الثروات الموجودة في البحر وباطنه، خصوصا بعد الاكتشافات الكبيرة للمحروقات في شرق المتوسط.

2- الخلاف الجزائري مع إسبانيا وإيطاليا.

بدأ الخلاف حول الحدود البحرية بين الجزائر وكل من إسبانيا وإيطاليا، بعد إعلان الجزائر عن تأسيس منطقة اقتصادية خالصة قبالة سواحلها سنة 2018، حيث تجاوزت إحداثياتها الجغرافية لحدودها الخارجية خط الوسط وفق المفهوم المحدد في وجهة نظر كل من إسبانيا وإيطاليا، مستبعدة التأثير الكامل للجزر التابعة لهذه الدول في عملية التحديد،³ وهو ما قوبل بالاحتجاج والرفض من قبل الدولتين، حيث ردت إسبانيا في مذكرة مؤرخة 2018/07/12 عن طريق خارجيتها موجهة إلى سفير الجزائر في مدريد، تعلن فيها رفضها للإحداثيات الجغرافية التي تحدد الحدود الخارجية للمنطقة الاقتصادية الخالصة، معتبرة أنه لم يتم احترام خط الوسط في تعيين الحدود البحرية بين البلدين، وأعربت عن استعدادها للدخول في مفاوضات قصد التوصل إلى اتفاق يرضي الطرفين، على النحو المنصوص عليه في المادة 02 من المرسوم الجزائري والمرسوم الإسباني، كما قامت بإخطار الأمين العام للأمم المتحدة برسالة الاحتجاج عن طريق بعثتها الدائمة بتاريخ 2018/07/27،⁴ وتأكيداً

¹ Juan Luis Suárez DE VIVERO, op cit, P85.

² Law of Sea, Bulletin, Volume 2014, Issue 81, 2014, P 30.

³ نسيم يخلف، تأثير جزر البليار على التحديد البحري بين الجزائر وإسبانيا، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، المجلد 07، العدد 01، 2020، ص ص 1464-1487.

⁴ Law of Sea, Bulletin, Volume 2019, Issue 98, 2019, P21.

لموقفها قامت بإيداع الإحداثيات الجغرافية لمنطقتها الاقتصادية الخالصة لدى الأمانة العامة للأمم المتحدة بتاريخ 2018/08/28، كما تقتضيه أحكام المادة 02/75 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982.¹

كما عبرت إيطاليا من جهتها عن معارضتها للإحداثيات الجغرافية للحد الخارجي للمنطقة الاقتصادية الجزائرية، عن طريق رسالة احتجاج قدمتها بعثتها الدائمة في الأمم المتحدة بتاريخ 2018/11/28، حيث ترى أن المنطقة الاقتصادية الجزائرية المعلن عنها تتداخل مع مناطقها البحرية، وعبرت عن استعدادها لإجراء مفاوضات بموجب المادة 74 من إ.أ.م.ق.ب بغية التوصل إلى إتفاق يرضي الطرفين، على النحو المنصوص عليه في المادة 02 المرسوم.²

ردت الجزائر على إسبانيا عن طريق مذكرة مؤرخة في 2018/11/25 موجهة إلى سفير إسبانيا بالجزائر، حيث أشارت أن إسبانيا في تعيينها للحدود الخارجية للمنطقة الاقتصادية لم تأخذ بعين الاعتبار التكوين والخصائص والظروف الخاصة للبحر الأبيض المتوسط، فضلا عن مبادئ القانون الدولي ذات الصلة وفقا لما نصت عليه المادة 74 من الاتفاقية، وأعربت عن رفضها للحدود الخارجية للمنطقة الاقتصادية الخالصة الإسبانية، ومع ذلك بالنظر إلى علاقات التعاون والصداقة التي تربطها بإسبانيا فهي مستعدة على العمل من خلال الحوار والمفاوضات الثنائية من أجل حل عادل.³

كما ردت على إيطاليا بمذكرة مؤرخة في 2020/06/20 موجهة من قبل وزارة الخارجية إلى سفير إيطاليا بالجزائر، أكدت فيها أن تأسيس منطقة اقتصادية يندرج في إطار ممارسة الدولة لحقوقها السيادية التي يقرها القانون الدولي، وأن تحديد المنطقة الاقتصادية الخالصة الجزائرية تم من خلال مراعاة القواعد الموضوعية ومبادئ القانون الدولي ذات الصلة، مما يضمن تحديداً عادلاً ومنصفاً للمساحات البحرية بين الجزائر وإيطاليا، وفقاً للمادة 4 من المادة 74 من القانون الدولي الذي تضمنته اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، وفي الأخير تذكر الحكومة الجزائرية تمسكها بعلاقات الصداقة وعلاقات التعاون القائمة بين البلدين، وتؤكد لإيطاليا استعدادها الكامل للعمل من أجل التوصل إلى حل عادل ومقبول للطرفين بشأن الحدود الخارجية للمنطقة الاقتصادية الخالصة الجزائرية و المناطق البحرية الإيطالية.⁴

يتضح من خلال رسائل الاحتجاج المقدمة من قبل الدول الثلاث، أن أساس النزاع هو اختلاف في وجهات النظر حول طريقة تعيين الحدود البحرية، فبينما تعتمد إسبانيا وإيطاليا خط الوسط، ترى الجزائر أن اعتماد الظروف الخاصة هي الطريقة المثلى للوصول إلى حل منصف.

¹ عبد النور راي، النزاع البحري الحدودي الجزائري الإيطالي الإسباني: نزاع آخر مرده للمحروقات البحرية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثلجي الأغواط، المجلد الرابع، العدد الأول، 2020، ص 495-518.

² Law of Sea, Bulletin, Volume 2019, Issue 98, 2019, P 24.

³ Law of Sea, Bulletin, Volume 2019, Issue 98, 2019, P23. Voir aussi: Selma SASSI, Samia BOUROUBA, op cit, PP 879-881.

⁴ Note verbale du Ministère algérien des Affaires étrangères, n° 15-423/MAE/DAJ/2019.

ثالثا: طرق تسوية النزاعات الحدودية البحرية.

انطلاقا من الواقع الذي يعيشه غرب المتوسط والذي أفرز بعض النزاعات الحدودية البحرية، وضعت إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982 عدة آليات ووسائل لتسويتها، وهي قائمة على إرادة الدول في الأخذ بها لما يعود عليها بالفائدة، فالنزاعات الحدودية التي لها علاقة مباشرة بالاستكشافات البحرية للمحروقات تعد سببا لعزوف الشركات البترولية الدخول في استثمارات في هذه المناطق البحرية،¹ وبالرجوع إلى المادة 74 من الاتفاقية فإنها تضع مجالين اثنين لتسوية هذه النزاعات، هما الطرق السلمية (الودية)، والطرق القضائية.

1- الطرق السلمية أو الودية: وهي أحد المبادئ الأساسية في القانون الدولي حسب ميثاق الأمم المتحدة،² وأكدته إ.أ.ق.ب لسنة 1982 في المادة 279 بنصها على أنه: « تسوي الدول الأطراف أي نزاع بينها يتعلق بتفسير هذه الإتفاقية أو تطبيقها بالطرق السلمية»، ومن الطرق السلمية لحل المنازعات المفاوضة و التحقيق والوساطة والتوفيق، كما نصت المادة 280 من الاتفاقية على مبدأ حرية الدول في اختيار الوسيلة الملائمة لها لتسوية منازعاتها المتعلقة بتطبيق الاتفاقية.

وبالعودة إلى النزاع الجزائري مع كل من إسبانيا وإيطاليا نجد أن الدول الثلاث من خلال رسائل الاحتجاج المتبادلة بينهم عبروا عن استعدادهم للدخول في مفاوضات من أجل الوصول إلى حل منصف وضبط نهائي للحدود، غير أنه بالرجوع إلى مسار المفاوضات المتعلقة بترسيم وضبط الحدود البحرية لكل من إيطاليا وإسبانيا، نجد أن آمال الوصول إلى إتفاق نهائي مع إيطاليا ممكنا، كون إيطاليا أبرمت أكثر الإتفاقيات على ضبط حدودها البحرية دون إعتماد معيار خط الوسط،³ آخرها كانت مع فرنسا في 21 مارس 2015،⁴ وقد باشرت الجزائر وإيطاليا مفاوضات حول ترسيم الحدود البحرية بين البلدين، حيث تم تنصيب اللجنة التقنية المشتركة الجزائرية الإيطالية المسؤولة عن تنصيب الحدود البحرية بين البلدين بمناسبة الزيارة التي قادت وزير الخارجية الإيطالي إلى الجزائر بتاريخ 2020/09/23،⁵ كما باشرت الشركة الإيطالية إيني والفرنسية توتال وشركة سوناطراك عمليات مشتركة للتنقيب عن المحروقات في المناطق البحرية الجزائرية، ضف إلى ذلك العلاقات السياسية والاقتصادية المتميزة بين البلدين، كلها عوامل تزيد من امكانية التوصل إلى اتفاق لترسيم الحدود البحرية بين البلدين في وقت قريب.

وأما النزاع الجزائري الإسباني وبالرغم من تعبير الطرفين الاستعداد للدخول في مفاوضات، إلا أن أمل التوصل إلى إتفاق نهائي تبقى بعيدة، حيث تبدي إسبانيا تمسكا شديدا بخط الوسط في تحديد حدودها البحرية في

¹ عبد النور راي، النزاع البحري الحدودي الجزائري الإيطالي الإسباني: نزاع آخر مرده المحروقات البحرية، مرجع سابق، ص508

² نصت المادة 02 فقرة 02 من ميثاق الأمم المتحدة على أنه: (يجب فض النزاعات بالطرق السلمية على وجه لا يعرض السلم والأمن الدوليين للخطر).

³ عبد النور راي، النزاع البحري الحدودي الجزائري الإيطالي الإسباني: نزاع آخر مرده للمحروقات البحرية، مرجع سابق، ص509.

⁴ François ALABUNE, Les frontières de la France, Revue le pouvoirs, Vol 165, N°02, 2018, PP 51-64

⁵ Ministère algérien des Affaires étrangères, point de presse 22 septembre 2020, www.mae.gov.dz/news_article/6283.aspx, consulté le 28 mai 2022.

المتوسط، وهو الأمر الذي حال دون الوصول إلى اتفاق نهائي مع فرنسا في النزاع حول خليج ليون، حيث انطلقت المفاوضات بينهما سنة 1970، ومازالت إسبانيا متمسكة بمواقفها، لذلك يبقى الاتفاق على تسوية نهائية لترسيم الحدود البحرية الجزائرية مع إسبانيا صعب التحقيق عن طريق المفاوضات في وقت قريب إن لم يكن مستحيلا، قياسا على ما عجزت فرنسا عن تحقيقه طيلة نصف قرن من المفاوضات مع إسبانيا، وتمكنت من إبرام 37 اتفاقا لترسيم حدودها البحرية مع عدة دول في مناطق مختلفة من العالم،¹ ضف إلى ذلك تدهور العلاقات الدبلوماسية بين الجزائر وإسبانيا بسبب مواقفها في قضية الصحراء الغربية، حيث وصل إلى حد إعلان الجزائر سنة 2022 عن تعليق العمل بمعاهدة الصداقة وحسن الجوار مع إسبانيا المبرمة سنة 2002.

وتبقى أحسن الطرق في ترسيم الحدود البحرية بين الدول، التي تتم بطريقة ودية تبنى على مفاوضات تنتهي بتوقيع اتفاق، يذكر أن الجزائر أبرمت اتفاقا وحيد لترسيم حدودها البحرية، والذي تم مع دولة تونس بتاريخ 11 جويلية 2011، وتمت الموافقة عليها بموجب القانون رقم 02-13 المؤرخ في 20-02-2013،² فيما تمت المصادقة عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 13-316 المؤرخ في 16-09-2013.³

2- طرق التسوية القضائية: بعد تعذر حل النزاع بالطرق السلمية وفقا لما نصت عليه المادة 279 من إ.أ.م. ق.ب لسنة 1982، واستنفذت الطرق الأخرى التي سبقت ونصت عليها أو انقضت المدة الزمنية المتفق عليها من قبل الأطراف، أصبحت الأطراف المتنازعة مجبرة على تطبيق الإجراءات الإلزامية لحل النزاع، والمنصوص عليها في المواد 286 إلى 299،⁴ غير أن ذلك يتوقف على طلب من أحد أطراف النزاع.⁵

وقد منحت المادة 287 من الاتفاقية الدول عند توقيعها أو التصديق عليها، أو الانضمام إليها في وقت لاحق، حرية الاختيار من بين الاختيارات الأربع للهيئات القضائية المختصة التي ستعرض عليها نزاعاتها المتعلقة بتفسير الاتفاقية أو تطبيقها،⁶ حيث اختارت إسبانيا عند تصديقها على الاتفاقية محكمة العدل الدولية، ثم أعلنت بتاريخ 2002/07/19 عن اختيارها لكل من محكمة العدل الدولية والمحكمة الدولية لقانون البحار، وهو نفس الاختيار لإيطاليا، حيث أعلنت بتاريخ 2014/11/25 عن إختيارها لمحكمة العدل الدولية والمحكمة الدولية لقانون البحار لتسوية منازعاتها حول تفسير أو تطبيق الاتفاقية،⁷ أما بالنسبة للجزائر فبعد المصادقة على

¹ Jean-françois DOBELLE, *la délimitation des frontières maritimes de la France, Annuaire française de droit international, CNRS édition, paris, 2016, pp 519-540.*

² القانون رقم 02-13 مؤرخ في 20-02-2013 يتضمن الموافقة على الاتفاقية المتعلقة بضبط الحدود البحرية بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والجمهورية التونسية، الموقعة بالجزائر في 11-07-2011، ج ر عدد 12.

³ المرسوم الرئاسي رقم 13-316 مؤرخ في 16-09-2013 يتضمن التصديق على الاتفاقية المتعلقة بضبط الحدود البحرية بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والجمهورية التونسية، الموقعة بالجزائر في 11-07-2011، ج ر عدد 46.

⁴ انظر المادة 281 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982.

⁵ انظر المادة 286 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982.

⁶ انظر المادة 287 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982.

⁷ <https://www.itlos.org/fr/main/competence/declarations-des-etats-parties/declarations-faites-par-les-etats-parties-en-vertu-de-larticle-287/>. Consulté le : 02/06/2022.

إ.أ.م.ق.ب في جوان 1994، أصدرت إعلاناً قررت فيه إستبعاد محكمة العدل الدولية من النظر في مسائل تفسير هذه الاتفاقية، دون أن تختار جهة أخرى مختصة أو الآلية التي ستتناها لتسوية نزاعاتها، وبعد الإعلان عن تأسيس منطقتها الاقتصادية الخالصة سنة 2018، أعلنت بتاريخ 2018/05/22 عن اختيارها المحكمة الدولية لقانون للبحار لتسوية المنازعات المتعلقة بتفسير أو تطبيق الاتفاقية،¹ كما تضمنت إعلانات الدول أيضاً تصريحاً بموجب أحكام المادة 298 من الاتفاقية، تعلن فيه استبعادها للجوء للإجراءات الإلزامية الواردة في الفرع الثاني من الجزء الخامس عشر، إذا تعلق الأمر ببعض المسائل، ومن بينها المنازعات المتعلقة بتفسير المواد (15، 74، 83) المتعلقة بتعيين الحدود البحرية، ما يعني أنهم قبلوا بآلية التوفيق وتسوية النزاع وفقاً للفرع الأول من الجزء الخامس عشر.

غير أنه إذا ظلت مواقف الطرفين متباعدة للغاية بشأن الأسس الموضوعية لتصور حل وسط مقبول بين الأطراف، يصبح اللجوء إلى تسوية قضائية عاجلاً أو آجلاً أمراً لا مفر منه، وعندها يمكن لكل طرف تقديم مذكرة إلى المحكمة الدولية لقانون البحار للفصل في النزاع وفق ما تقتضيه الاتفاقية.

فضلاً على ما سبق ذكره وبالنظر لحيثيات النزاع فالدول الأطراف تفضل التسوية عن طريق التفاوض والتي تم الشروع فيها، إلا أن العملية نظراً لحساسيتها عرفت بطء، ومن الأفضل للدول الأطراف الدخول في ترتيبات مؤقتة ذات طبيعة عملية حماية لعملية التفاوض والوصول إلى إبرام اتفاق نهائي، وذلك فق ما نصت عليه الفقرة 03 من المادتين 74 و 83 من الاتفاقية، وخاصة ما تعلق بمنح تراخيص خاصة بعمليات التنقيب والاستكشاف عن المحروقات في المناطق البحرية المتنازع عليها، فترسيم الحدود البحرية ضروري قبل البدء في عمليات الاستكشاف والاستغلال للمحروقات البحرية، وله أهمية كبيرة في جذب شركات النفط الدولية.

المطلب الثاني: خصوصية مستمدة من المنشآت البترولية البحرية.

يتطلب استكشاف واستغلال المحروقات البحرية إقامة منشآت بترولية بحرية، فبواسطتها يمكن استكشاف واستغلال الثروات الطبيعية من بترول وغاز الموجودة في باطن الأرض تحت قاع البحر. لم تتضمن إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982 تعريفاً للمنصات البترولية البحرية، ولا على أحكام تحدد الوضع القانوني لها، وقد جاء ذكرها في سياق المادة 01 فقرة 05 في تعريفها لمصطلح الإغراق، حيث وردت تسميتها بمصطلح التركيبات الصناعية في الترجمة العربية، ومصطلح **Plate-forme** في النص الفرنسي، كما ورد ذكرها أيضاً دون إعطاء تعريف لها في عدة مواد باسم المنشآت **Installations**.²

¹ Law of Sea, Bulletin, Volume 2019, Issue 97, 2019, P 16.

² انظر المواد 56، 60، 80 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982.

وقد جاءت بعض الاتفاقيات الدولية بتعاريف مختلفة للمنصات البترولية، نذكر منها ما جاء في بروتوكول حماية البحر الأبيض المتوسط من التلوث،¹ في المادة 01 فقرة و بأنه: (تعنى منشأة أي هيكل ثابت أو عائم وأي جزء متكامل منه، مستخدم في أنشطة ...)، وكذلك ما جاء في المادة 02 فقرة 19 من التوجيه رقم 30/13 للبرلمان الأوروبي الصادر بتاريخ 2013/06/12²، الذي عرف المنشأة أو المنصة البترولية بأنه: (يُقصد بمصطلح "منشأة" المعدات الثابتة أو المتنقلة، أو مجموعة من المعدات المتصلة بشكل دائم بواسطة بوابات أو هياكل أخرى، تُستخدم في عمليات النفط والغاز البحرية أو فيما يتعلق بها، تشمل المرافق وحدات حفر بحرية متنقلة عند وضعها في المياه البحرية لغرض الحفر أو الإنتاج أو الأنشطة الأخرى المتعلقة بعمليات النفط والغاز البحرية).

يتضح من خلال هاذين التعريفين أن المنصة البترولية هي عبارة عن منشآت بحرية قد تكون ثابتة أو متنقلة، تستخدم لاستغلال حقول المحروقات البحرية من نفط وغاز، وهي توفر بشكل أساسي الوسائل اللازمة لمرحلة التنقيب والاستغلال، والمعدات والوسائل التي تهدف إلى ضمان التواجد البشري على متنها، كما تتيح بعض المنصات إمكانية تحويل الزيت المستخرج بحيث يسهل تخزينه أو نقله وتصديره.

تتنوع أشكال المنشآت البترولية وتتعدد استخداماتها مما يجعل من الصعب تحديد طبيعتها القانونية (الفرع الأول)، كما تتميز علاقات العمل في المنشآت البترولية البحرية بتعدد وتنوعها، ما يجعل من الضروري تحديد طبيعة هذه العلاقات لتحديد القانون الواجب التطبيق عليها (الفرع الثاني)، وعند نهاية نشاطها بعد نضوب المحروقات يتم إزالتها مما تترك آثار وخيمة على البيئة البحرية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للمنشآت البترولية البحرية.

يرتبط تنوع المنشآت والمعدات الموجودة في حقول المحروقات بشكل أساسي بالنشاط الذي يتم تنفيذه، سواء كان التنقيب أو الاستكشاف أو الإنتاج، فيمكن أن تكون المنشأة مختصة في الحفر فقط، أو أن تكون مكانا للعيش فيها، أو كليهما في نفس الوقت، كما يمكن استخدامها كوحدة للتخزين أو معالجة المواد المستخرجة. بالإضافة إلى عدم وجود نظام قانوني واضح يوطر هذه المنشآت البحرية، يجعل من الصعوبة تحديد وضعها القانوني بدقة، وإدراجها ضمن منظومة قانونية موجودة مسبقا.

أولا: تصنيف المنشآت البترولية البحرية.

يمكن تصنيف المنشآت البترولية البحرية بطرق مختلفة بناءً على معايير مختلفة، على سبيل المثال، يمكن تصنيف المنشآت البحرية بناءً على الغرض منها، كالمشآت لغرض الحفر والمنشآت لغرض الإستغلال، وهناك

¹ بروتوكول حماية البحر الأبيض المتوسط من التلوث الناجم عن الاستغلال للجرف القاري سنة 1994 التابع لاتفاقية حماية البحر الأبيض المتوسط من التلوث و الذي دخل حيز التنفيذ في 2011/03/24. (الجزائر مازالت لم تصادق عليه بعد).

² Directive 30/2013 UE du parlement européen et du conseil du 12/06/2013 relative à la sécurité des opérations pétrolières et gazières en mer et modifiant la directive 35/2004, JOUE L 178 du 28 juin 2013.

تصنيف شائع ، والمعتمد من قبل شركة التصنيف البحري ¹ Lloyd's register يقسمها إلى فئتين رئيسيتين: الفئة الأولى تشمل التركيبات العائمة مع محطة ثابتة، وأما الفئة الثانية فتشمل الوحدات البحرية المتنقلة،² وهناك معيار آخر معتمد في تصنيف المنشآت البحرية يقوم على أساس التنقل أو الحركة ونميز فيه ثلاث فئات من المنشآت البترولية، وهي الثابتة والشبه الغاطسة أو العائمة، والمتنقلة.³

1- المنشآت البترولية البحرية الثابتة:

المنشآت البحرية الثابتة هي أكثر الأنواع استخداما في صناعة المحروقات البحرية، وهي عبارة عن منصات مبنية على من الصلب أو الخرسانة أو كلاهما معا، مثبتة مباشرة في قاع البحر، يعلوها سطح يحتوي على معدات الحفر والإنتاج، ومرافق لأجهزة التحكم والطاقم، تستخدم في العمليات طويلة الأجل، وهي مصممة لتظل متصلة بقاع البحر في موقع بعيد عن الشاطئ طوال فترة انتاج الحقل،⁴ يتميز هذا النوع من المنصات البحرية بطبيعته الخاصة الملائمة لكل أشكال الإستغلال والقدرة على مقاومة الاضطرابات الجوية والأمواج العالية، يتم أخذها إلى موقع الاستغلال عن طريق قطرها، أو نقلها على متن سفن مصممة لهذا الغرض، حيث يتم تثبيتها في مواقع محددة،⁵ كما يمكن أيضا انجاز وبناء جميع الأجزاء المختلفة والمرافق على الأرض ونقلها ثم تركيب وتثبيت على المنصة في البحر، ونميز في هذا النوع أربع أصناف وهي:⁶ منصة جاك-ديك، ، منصة البرج ، منصة ذات الثقل الخرساني، ومنصة ذوات أرجل الشد.

1-1- منصة جاك-ديك (Jackst-deck):

وهي عبارة عن بنية أساسية فولاذية مشيدة تمتد من قاع البحر إلى فوق سطح الماء ولها سطح في الأعلى مع معدات تشغيلية توفر ظروف عمل مناسبة لإستغلال الحقل، يتم نقل الهيكل إلى موقع التثبيت على سفن خاصة حيث يتم إنزاله بإحكام في قاع البحر بأكوام فولاذية يتم دفعها عبر أرجل البنية التحتية إلى قاع البحر، تثبت هذه الاكوام الهيكل في مكانه ضد الأحمال الجانبية من الرياح والأمواج العالية والتيارات،⁷ وتستخدم

¹ هي شركة بريطانية مختصة في التصنيف البحري تضع وتطبق المعايير الفنية للتصميم والبناء والتفتيش ذات الصلة بالبحرية، بما في ذلك السفن والهيكل البحرية . Rules and regulations for the classification of offshore Units, july 2016 .

² Hossein ESMAEILI, The Legal Regime of Offshore Oil Rigs in International Law, PHD Thesis, University of new south wales, Sydney, 1999, P16. And: Mikhail KASHUBSKY, offshore petroleum security: analysis of offshore security threats, target attractiveness, and the international legal framework for the protection and security of offshore petroleum installations, PhD thesis, university of Wollongong, Australia, 2011, p 146.

انظر كذلك: فاطمة سماعيل، النظام القانوني للمنصات البحرية النفطية، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران 02، 2017، ص 21.

³ Jean-pierre BEURIER, Droits maritimes, 3^{eme} édition, librairie dallouz, Paris, 2015/2016, P1573.

⁴ Mikhail KASHUBSKY, op cit, P147.

⁵ فاطمة سماعيل، قطر المنصات النفطية البحرية، المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، العدد الرابع، جامعة وهران 02، ص 221.

⁶ عبد النور راي، الجوانب القانونية لاستغلال المحروقات في البحر الأبيض المتوسط، مرجع سابق، ص 121.

⁷ Hossein ESMAEILI , op cit, P 21. See as well: Mikhail KASHUBSKY, op cit, P147.

لاستغلال الحقول التي تتراوح أعماقها بين 0 و 300 متر، وفي أحسن الأحوال لا يمكن أن تتجاوز عمق 500 متر.¹

1-2- منصات البرج (Tower Platforms) :

هي عبارة عن طفو مستقل ذات أرجل كبيرة، تتألف من برج ضيق متصل بأساس في قاع البحر يتميز هذا البرج بالمرونة على عكس الأرجل الصلبة نسبياً لمنصة ثابتة، تسمح هذه المرونة للمنصة بالعمل في مياه أعمق بكثير، حيث يمكنها امتصاص الكثير من الضغط الذي تمارسه عليها الرياح وأمواج البحر، ويمكنها تحمل حتى ظروف الأعاصير،² تستخدم عادة في أعماق تصل إلى 910 متر.³

1-3- منصة ذات الثقل الخرساني (Gravitary platform) :

هي عبارة عن هيكل كبير يمكن أن يكون من الخرسانة المسلحة أو من الفولاذ، تتكون من بنية أساسية كبيرة عادةً ما يتم بناؤها من الخرسانة المسلحة على شكل أعمدة أنبوبية عمودية، والتي يتم تثبيتها في القاعدة الخرسانية أو الفولاذية إلى غرف الصابورة، مما يجعل الهيكل بأكمله مستقرًا في قاع البحر وقابل للتثبيت في مكانه من خلال قوة الجاذبية، عادةً ما يتم سحب الهيكل إلى موضعه ثم ملؤه بالثقل من أجل إغراقها لكي تستقر على سطح البحر بحكم وزنها، تدعم الأعمدة الأنبوبية الجانب العلوي الذي يظل فوق سطح البحر.⁴

2- المنشآت العائمة شبه الغاطسة ذات القدرة المحدودة على الحركة:

تنقسم المنصات العائمة شبه الغاطسة إلى فئتين تختلفان من القدرة على التنقل، الفئة الأولى يتم نقلها إلى موقع العمل عن طريق قطرها، ولا يتم تحريكها حتى نفاذ المحروقات، وأما الفئة الثانية مزودة بنظام دفع ذاتي يمكنها من الحركة، ويحتوي هذا النوع من المنصات على معدات الحفر والإنتاج، يتم تثبيت المنصة بواسطة المراسي وآليات الدفع الديناميكي، تستخدم هذه المنصات في عمليات الحفر والإنتاج ولها القدرة على تخزين ومعالجة المحروقات المستخرجة من الحقل البحري،⁵ ونميز فيها خمسة أنواع:

1-2 منصة الحفر ذات الرافعة (Jack-up Drilling Units).

منصة حفر متنقلة ذاتية الرفع يتم سحبها أو دفعها إلى موقعها، فهي متحركة وقادرة على الارتفاع فوق مستوى الماء، يمكن استخدام هذه المنصات العائمة في الأعماق التي تتراوح من 300 إلى 1000 متر،⁶ عندما يتم نقلها إلى الموقع عن طريق القطر أو النقل على متن سفينة متخصصة، تكون الإطارات في وضع مرتفع قبل

¹ Thomas FLORIAN, Les relations de travail offshore, Thèse de doctorat, université de Nantes, Soutenue le 05 février 2018, P 44.

² Kabir SADEGHI, An Overview of Design, Analysis, Construction and Installation of Offshore Petroleum Platforms Suitable for Cyprus Oil/Gas Fields, GAU J. Soc. & Appl. Sci, Vol 4, Issues 2, 2007, p 6. And : Hossein Esmaili, op cit, p21.

³ Reddy D. V., et Swamidas A. S. J., Essentials of offshore structures : framed and gravity platforms, CRC Press, Boca Raton, 2014, p 26.

⁴ Mikhail KASHUBSKY, op cit, P149. And: Hossein Esmaili, op cit, p22.

⁵ Ibid, P 47.

⁶ Mikhail KASHUBSKY, op cit, P 47.

أن يتم إنزالها عند الوصول، حتى تلامس القاع، لها سطح عائم مستطيل أو مثلث الشكل يرتكز على عدة ثلاثة أو أربعة سيقان (أرجل)، ترفع جسرها فوق سطح الماء من خلال رافعات كهربائية أو هيدروليكية عن البدء في عملية الحفر.¹

2-2 منصة ذوات أرجل الشد (Tension Leg Platform):

وهي عبارة عن منصات عائمة شبه مغمورة، مثبتة في قاع البحر بواسطة نظام من الخطوط الممتدة رأسياً وهي الخطوط التي تربط المنصة بقاع البحر، وهي عبارة عن كابلات فولاذية مركبة قادرة على تحمل التوترات الشديدة، تستخدم المنصة في العمل في أعماق البحر التي تتراوح بين 1000 إلى 1200 متر،² في هذا النوع من المنصات، توجد رؤوس الآبار وجميع المرافق المتعلقة بالإنتاج على المنصة فوق مستوى سطح البحر، وفي بعض الأحيان يرتبط به نظام الإنتاج تحت الماء. وعند نقلها للموقع يتم سحبها، فيما تكون بعضها مزودة بنظام دفع ذاتي، وبعض المنصات الأخرى يشبه القوارب العملاقة الحقيقية أثناء مرحلة التنقل.³

2-3 المنصة شبه الغاطسة (Semi-Submersibles):

وهي عبارة عن منصة بحرية بها وحدة حفر شبه غاطسة، الجزء العلوي منها (السطح) يضم طاقم المنصة وأجهزة التشغيل وكذا معدات الحفر، وهي محمولة بواسطة أعمدة فولاذية موضوعة على طوافتين أو أكثر عندما يتم نقل غواصة من مكان إلى آخر، تمتلئ الطوافات بالهواء مما يجعل الهيكل بأكمله عائماً، يتم تثبيت الحفارات شبه الغاطسة في مكانها بواسطة مراسي ضخمة، يصل وزن كل منها إلى عشرة أطنان، تضمن هذه المراسي جنباً إلى جنب مع الجزء المغمور من الحفارة، استقرار المنصة وثباتها بدرجة كافية لاستخدامها في المياه البحرية العميقة ومواجهة الأمواج العالية وحالة الطقس المضطربة، ويمكن العمل بهذا النوع من المنصات في أعماق تصل إلى 1800 متر بكل أمان وسهولة.⁴

2-4 منصة الصاري (Single Point Anchor Reservoir /SPAR):

تعد منصات الصاري من بين أكبر المنصات البحرية المستخدمة، هي هياكل عائمة مصممة لتوفير الدعم في المياه العميقة لمعدات الحفر والإنتاج والتخزين، وهي قادرة على العمل في أعماق تصل إلى 2384 متر،⁵ تتكون هذه المنصات الضخمة من أسطوانة كبيرة تدعم منصة ثابتة نموذجية، يتم وزن الاسطوانة في الجزء السفلي بواسطة غرفة مملوءة بمادة أكثر كثافة من الماء لخفض ثقل المنصة أسفل مركز الطفو الخاص بها، ويتم تثبيت التجميع في مكانه بواسطة نظام تثبيت سلسلي مشدود، مما يسمح بالحفاظ على الموضع

¹ Hossein ESMAEILI, op cit, p 20.

² Seeninaaidu NALLAYARASU, offshore structures-Analysis and Design, Indian Institute of Technology Madras, India, 2012, p 16.

³ Thomas FLORIAN, op cit, P 48.

⁴ Mikhail KASHUBSKY, op cit, P151. And : Kabir SADEGHI, op cit, P 3.

⁵ Thomas FLORIAN, op cit , P 48

بشكل جانبي، تعمل الأسطوانة الكبيرة على تثبيت المنصة في الماء، وتسمح للحركة بامتصاص قوة الأعاصير المحتملة.¹

2-5- الوحدات العائمة للإنتاج والتخزين (Floating production, storage and offloading units).

وهي وحدات عائمة لإنتاج والتخزين والنقل الغاز أو النفط، تحتوي هذه المنصات على مرافق الإنتاج والتخزين على متن السفينة، وهي مناسبة للعمل في المياه العميقة أو العميقة جدًا لإنتاج النفط أو الغاز أو المكثفات نظرًا لأن لديها سعة تخزين المنتجات، توفر لها هذه القدرة مرونة عندما يتعلق الأمر ببدء الإنتاج مبكرًا، ويتم نقل المحروقات المستخرجة والمخزنة بالسفينة إما عن طريق النقلات (السفن) أو عن طريق الأنابيب في عمق البحر، تتميز هذه الوحدات بالقدرة على العمل في المياه العميقة التي تصل إلى 2896 متر،² تقسم هذه الوحدات إلى نوعين هما:³

- وحدات أو منشآت عائمة لتخزين وتفريغ البترول في عرض البحر (FSO) : وهي منصات نفطية بحرية خاصة بإنتاج المحروقات وتخزينها إلى حين تسليمها إلى الناقلات البترولية.
- وحدات عائمة للإنتاج والتخزين والتحويل (FSPO): هي عبارة عن آليات أو هياكل تشبه السفن يتم تثبيتها بالمرساة أو الكوابل المعدنية، مصممة لاستقبال ومعالجة النفط وتسليمه للسفن لنقله إلى المنشآت المينائية.

3- المنشآت البترولية البحرية العائمة والمتنقلة:

تتميز بقدرتها الكبيرة على التنقل، ما يجعلها تقترب من قدرات تنقل السفينة عندما لا تكون في مرحلة الإنتاج، وهي المرحلة التي يجب أن تظل ثابتة، وتقسّم إلى فئتين، الفئة الأولى وتتمثل في وحدات الحفر البحرية للمتقلة وسفن الحفر، وأما الثانية فهي مرافق إقامة الطاقم والعمال (Floating Hotel).

3-1- وحدات الحفر البحرية المتنقلة وسفن الحفر (Mobile Offshore Drilling Units et Drillships)

عبارة عن وحدات حفر على شكل سفينة، تتكون من هيكل بسيط أو مزدوج، ذاتية الدفع، ومزودة بنظام حفر كامل بالمقارنة مع وحدات الحفر العائمة الأخرى، وهي مصممة للعمل بشكل أساسي للقيام بعمليات الاستكشاف واستغلال المحروقات السائلة والغازية، ولتكون قادرة على الحفر في عدة أماكن من المكن، يمكن استعمالها أيضا في الإنتاج ويتم تثبيتها في مكان الاستغلال عن طريق الرسو أو الوضعية المتحركة، ويمكنها العمل في أعماق تتراوح من 120 إلى 3500 متر،⁴ يتميز هذا النوع من المنصات بكل معايير السفينة خاصة الملاحة البحرية، فهي تنقل من مكان إلى آخر بصفة ذاتية ومستقلة.⁵

¹ Kabir SADEGHI, op cit, p 7.

² Mikhail KASHUBSKY, op cit, P 153. Voir aussi : Thomas FLORIAN, op cit , P 49.

³ فاطمة سماعيل، النظام القانوني للمنصات البحرية، مرجع سابق ، ص23.

⁴ Mikhail KASHUBSKY, op cit, P153. Voir aussi : Thomas FLORIAN, op cit , P 153.

⁵ فاطمة سماعيل، النظام القانوني للمنصات البحرية، مرجع سابق، ص23.

3-2- مرافق إقامة الطاقم والعمال (Floating Hotel).

هي سفن مخصصة لإقامة معسكرات قاعدية لعمال الحقول البترولية البحرية، تكون منفصلة على المنشأة الصناعية والإنتاج، وتعد بمثابة قاعدة الحياة لعمال المنشأة البترولية، حيث توضع بجوارها جنباً إلى جنب سواء كانت المنصة ثابتة أو متنقلة، ويتم تثبيتها في الموقع عن طريق مرساة أو نظام تحديد المواقع الديناميكي، ويربطها مع منشأة الحفر والإنتاج ممر تلسكوبي لإنتقال الأفراد العاملين، توفر خدمات ممتازة من طعام وإقامة مريحة، كما توفر ملجئ آمناً في حالة الطوارئ، وتأتي الحاجة إلى مرافق الإقامة البحرية كون المنصات البترولية لا تستوعب عدد كبير من الأفراد خصوصاً في المشاريع الكبيرة، لذلك يتم اللجوء إلى هذه المرافق عند الحاجة إلى سعة إضافية لاستيعاب العمال خصوصاً أثناء القيام بالعمليات التالية:¹

- بناء وتركيب المنشآت البترولية البحرية.

- صيانة أو إغلاق أو تطوير الحقول البحرية.

- وقف تشغيل المنشآت البترولية البحرية.

يمكن أن تكون هذه المرافق على عدة أشكال: كالسفن، أو مراكب أحادية الهيكل، والصنادل شبه الغاطسة أو رافعات، وهي تشبه المنشآت المتنقلة كالسفن والمنصات العائمة وشبه الغاطسة.²

مع ازدياد حجم الاستثمارات في مجال المحروقات البحرية، خصوصاً في الحقول البحرية الكبيرة كبحر الشمال وخليج المكسيك، أصبحت الشركات البترولية تعمل على تخفيف الظروف القاسية للعمل الذي يتم في الأمواج العالية والرياح والتيارات البحرية، من خلال توفير مرافق إقامة مريحة تتوفر على جميع متطلبات الراحة والسلامة.

ثانياً: صعوبة تحديد الطبيعة القانونية للمنشآت البترولية البحرية.

في محاولة من الفقه لتحديد الطبيعة القانونية للمنصات البترولية، على أساس التعاريف التي قدمتها بعض الاتفاقيات الدولية للمنشآت البحرية، تم إدراجها ضمن الإطار القانوني للسفينة، فيما يدرجها جانب آخر ضمن مفاهيم مختلفة.

1- تكييف المنشآت البترولية البحرية بين مفاهيم السفينة والجزيرة.

إن إدراج المنشآت البترولية البحرية ضمن الإطار القانوني للسفن، يتطلب ضرورة دراسة مفهوم السفينة ومطابقتها مع تعريف المنشآت البترولية البحرية، فإذا ما اعتبرت سفن فيترتب على ذلك خضوعها لأحكام القانون البحري للدولة، والذي يفرض عليها الإبحار تحت علمها، ولها حق المرور البريء، كما تطبق عليها جميع الاتفاقيات الدولية واللوائح المتعلقة بالسفن، كذلك المتعلقة بالإنقاذ والتصادم والسلامة والتلوث البحري ... الخ.³

¹ M.Lamas and L.Carral Offshore and coastal floating hotels: Flotels, International journal maritime engineering, Vol 153, Part A1, Jan-Mar 2011, P P A41-A51.

² Thomas FLORIAN, op cit , P 52

³ Dossou Rodrigue AKOHOU, op cit, P 97.

لم يستقر القانون الدولي على تعريف موحد للسفينة، فقد عالج موضوع السفينة في تعريفها بإحلالها في إطار الموضوع الذي تقوم بتنظيم أحكامه، وعليه نجد في القانون الدولي عدة تعاريف تختلف تبعاً للمواضيع التي يقوم هذا القانون بتنظيمها، فنجد أنه أطلق وصف السفينة على منشآت في موضوع ما، بينما يرفض الإعراف لها بذلك في موضوع آخر.¹

فالاتفاقية الدولية لمنع التلوث من السفن (MARPOL)،² وبروتوكول سنة 1978 والتي دخلت حيز النفاذ في 02 أكتوبر 1983، عرفت السفينة في المادة 4.2 بأنها: (كل سفينة من أي نوع كان يعمل في بيئة بحرية، وتشمل القوارب الزلافة والمركبات ذات الوسائد الهوائية، والغواصات، والطافيات، والمنصات الثابتة أو العائمة)، الواضح من هذه الاتفاقية أنها جاءت بتعريف موسع ليشمل المنصات البترولية، واعتمدت في ذلك على المعيار الجغرافي أو الإطار المكاني الذي تعمل فيه وهو البيئة البحرية، فحسب هذا المعيار تعتبر سفينة كل عمارة أو منشأة أو مركب يعمل في البيئة البحرية، ما دام أنه يمكن أن يكون مصدر للتلوث وهو موضوع هذه الاتفاقية التي تهدف إلى الحد منه ومكافحته.

وكذلك ما جاء في الاتفاقية الدولية بشأن ضبط النظم المستخدمة في السفن المقاومة لالتصاق الشوائب وذات الآثار المؤذية،³ عرفت السفينة في المادة 02 فقرة 09 بأنها: (السفينة" هي مركب من أي نوع كان يعمل في البيئة البحرية، وتشمل القوارب الزلافة، والمركبات ذات الوسائد الهوائية، والغواصات، والطافيات، والمنصات الثابتة أو الطافية، ووحدات التخزين الطافية، ووحدات الانتاج والتخزين والتفريغ الطافية)، الملاحظ على هذا التعريف أنه وسع من مفهوم السفينة ليشمل المنصات البترولية الثابتة والعائمة وحتى المنشآت البحرية المستعملة في الانتاج والتخزين والتفريغ، ولم تهتم كذلك بالتعريف القانوني للسفينة، وإنما اهتمت أكثر بتحديد أكبر عدد ممكن من المنشآت التي تعمل في البيئة البحرية التي تنطبق عليها أحكام هذه الاتفاقية. وتعد هاتان الاتفاقيتان الوحيدتان من يعتبران المنشآت البترولية البحرية الثابتة والمتحركة على أنها سفن، وقد يكون ذلك لغرضهما الخاص والمتعلق بمكافحة التلوث.⁴

وهناك العديد من الاتفاقيات التي جاءت بتعريف قانوني للسفينة، غير أنها استثنت الوحدات أو المنشآت البحرية الثابتة، ومن ذلك ما نصت عليه الاتفاقية الدولية للإنقاذ لسنة 1989 بلندن،⁵ إلى تعريف السفينة في المادة 01 فقرة ب بأنها: (السفينة: وهي أي مركب أو مركبة أو أية منشأة قابلة للملاحة). يلاحظ أن هذا

¹ لخضر زازة، الوضع القانوني للسفن في منطقة البحر الإقليمي دراسة على ضوء القانون الدولي لقانون البحار، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران، 2010/2009، ص 107.

² صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم 88-108 المؤرخ في 31 ماي 1988، ج ر العدد 22 مؤرخة في 01 جوان 1988.

³ الاتفاقية الدولية بشأن ضبط النظم المستخدمة في السفن المقاومة لالتصاق الشوائب وذات الآثار المؤذية اعتمدت في لندن بتاريخ 05 أكتوبر 2001 ودخلت حيز النفاذ في 17 سبتمبر 2008. (الجزائر لم تصادق عليها).

⁴ Mikhail KASHUBSKY, op cit, P159.

⁵ انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 385/11 مؤرخ في 2011/11/23، ج ر عدد 64.

التعريف وسع من مفهوم السفينة لتحقيق الغرض من الاتفاقية وهو المساعدة والإنقاذ في البحر، فشمّل التعريف أي مركبة أو منشأة عائمة قادرة على القيام بالملاحة البحرية.

وكذلك ما جاءت به اتفاقية إنشاء المنظمة الدولية للمواصلات البحرية عن طريق الأقمار الصناعية "إنمارسات" سنة 1976،¹ التي عرفت السفينة بأنها كل عمارة من أي نوع كانت تعمل في البيئة البحرية، وتشمل القوارب المعلقة، والمركبات ذات الوسائد الهوائية، والغواصات، والمراكب العائمة، والمنصات غير المثبتة تثبيتاً دائماً في البحر، الملاحظ على هذا التعريف أنه وسع من مفهوم للسفينة ليشمل المنصات البحرية الغير المثبتة.

اتجاه آخر يرى بأن المنشآت البترولية البحرية هي صنف جديد من الهياكل البحرية، صممت من أجل البحث واستغلال المحروقات في البحر، تتميز بكونها تشبه الجزر إلا أنها اصطناعية، فهي ثابتة ومتصلة اتصالاً دائماً ومستقرة لمدة زمنية محددة،² غير أنه إذا سلمنا بأن ذلك فهذا معناه أن للجزيرة الاصطناعية نفس خصائص الجزر الطبيعية، ولتأكيد ذلك أو نفيه سننتظر لتعريف الجزر الطبيعية وإسقاطها على الجزر الاصطناعية.

وعرفت إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982 الجزيرة في المادة 121 فقرة 01 بأنها: (رقعة من الارض مكونة طبيعياً ومحاطة بالماء، وتعلو عليه في حالة المد). وهو يتطابق مع التعريف الذي جاءت به المادة 10 من اتفاقية جنيف لسنة 1958 المتعلق بالبحر الإقليمي والمنطقة المتاخمة، فحسب هذا التعريف فالجزيرة تكوينها طبيعي لا دخل للإنسان فيه، على عكس الجزر الاصطناعية والمنشآت البترولية البحرية التي هي من صنع الإنسان، بالإضافة إلى ذلك نصت المادة 60 فقرة 8 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982 بأنه: (ليس للجزر الاصطناعية والتركيبات مركز جزر، وليس لها بحر إقليمي خاص بها كما أن وجودها لا يؤثر على تعيين حدود البحر الإقليمي أو المنطقة الاقتصادية الخالصة أو الجرف القاري)، وبذلك فقد استبعدت هاته الاتفاقية المنشآت البترولية البحرية صراحة من مفهوم الجزيرة، مهما كان السبب لوجودها.

وهو ما أكدته الجمعية الكندية للقانون البحري في مشروعها لاتفاقية الوحدات البحرية والجزر الاصطناعية والهياكل ذات الصلة،³ في تعريفها للمصطلحين " الجزيرة الاصطناعية" و " الوحدة البحرية"، حيث فرقت بينهما وقدمت تعريفين منفصلين لكل منهما، فعرفت الجزر الاصطناعية في المادة 01 فقرة 1 بأنها: (مرفق دائم أو ملصق بشكل صارم إلى قاع البحر ومستخدم أو معدة للاستخدام في الأنشطة الاقتصادية، بما في ذلك رؤوس الآبار والمعدات المرتبطة بها، ولكن لا تشمل خطوط الأنابيب...)، بينما عرفت الوحدة البحرية في المادة 1 فقرة 08 بأنها: (الوحدة البحرية "تعني أي هيكل مهما كانت طبيعته عندما لا يكون مثبتاً بشكل دائم

¹ صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 90-178 بتاريخ 16/06/1990، ج ر عدد 25.

² عائشة سماعين، النظام القانوني للمنصات النفطية، مرجع سابق، ص 29.

³ CMI NEWS LETTER, January/April 2004, Convention on Offshore Units, Artificial Islands and Related Structures Used in the Exploration for and Exploitation of Petroleum and Seabed Mineral Resources (May 2001 Draft), No 1, P 3. Disponible sur:

<https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/06/2004-1.pdf>. date de visite 02/02/2022.

في قاع البحر والذي (1) يكون قادراً على التحرك أو التحرك أثناء الطفو في الماء أو فوق الماء، سواء أكان مرتبطاً بقاع البحر أم لا أثناء العمليات ، و (2) تستخدم أو مخصصة للاستخدام في الأنشطة الاقتصادية؛ (3) وتشمل الوحدات المستخدمة أو المعدة للاستخدام في سكن الموظفين والمعدات المتعلقة بالأنشطة الموضحة في هذه الفقرة).

كذلك هناك بعض الاتفاقيات الدولية عند تعريفها لمصطلح السفينة والمنشآت البحرية فصلت بينهما، وخصت كل واحد منهما بتعريف خاص، كالاتفاقية الدولية للاستعداد والتصدي والتعاون في مجال التلوث الزيتي بلندن 1990¹ في تعريفها للمصطلحين، خصت كل مصطلح بتعريف خاص ومستقل، فعرفت السفينة بأنها (مركب من أي نوع يعمل في البيئة البحرية ويشمل القوارب، الزلافة، والمركبات ذات الوسائد الهوائية، والغواصات والطافيات من أي طراز). في حين عرفت الوحدة البحرية بأنها: (أي منشآت أو إنشاءات بحرية ثابتة أو عائمة تقوم بعمليات استكشاف واستغلال الغاز أو النفط أو استغلاله أو إنتاجه، أو في تحميل أو تفريغ الزيت).

2- تكييف المنشآت البترولية البحرية في التشريع الجزائري والتشريع المقارن.

لم تتضمن قوانين المحروقات الجزائرية أحكاماً خاصة بالمنصات البترولية البحرية، ما عدا ما جاءت به المادة 15 فقرة 03 من القانون 86-14 بنصها على أنه: «تطبق على الأعمال المتعلقة بالمحروقات في البحر وعلى المنشآت المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة أحكام المواد من 67-98 السارية على أعمال البحث عن المواد المنجمية في البحر واستغلالها، المنصوص عليها في القانون رقم 84-06 المتعلق بالأعمال المنجمية...»، فهذا النص أحالنا صراحة إلى تطبيق أحكام الفصل الثامن من القانون رقم 84-06 المتعلق بالأنشطة المنجمية على العمليات المتعلقة بالمحروقات البحرية.²

وبالرجوع إلى قانون المناجم نجد المشرع الجزائري في تنظيمه لعمليات استكشاف واستغلال الموارد المعدنية أو المتحجرة في البحر، خص المنشآت البحرية بعدة أحكام بالرغم من عدم وجود استثمارات في الموارد المعدنية البحرية في الجزائر، وحتى على الصعيد الدولي هناك دول قليلة ممن تقوم بهذا النوع من الاستثمار.³

ولم يتضمن قانون المحروقات رقم 05-07 الملغى، ولا القانون رقم 19-13 الساري حكماً يشير إلى تطبيق أحكام قانون المناجم المتعلقة بالبحر على نشاطات المحروقات البحرية، كما استتنت المادة 01 من القانون رقم 14-05 المتعلق بالمناجم تطبيق أحكامه على نشاطات المحروقات البحرية، وهو ما خلق فراغ قانوني حول التنظيم القانوني لنشاطات المحروقات البحرية والمنشآت البترولية البحرية، لذلك نرى من الضروري تدارك ذلك بإدراج حكم في قانون المحروقات يشير بشكل صريح تطبيق أحكام الباب العاشر من القانون رقم 14-05 المتعلق بالمناجم على الأعمال المتعلقة بالمحروقات البحرية والمنشآت.

¹ صادقت عليها الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 04-326 المؤرخ في 10 أكتوبر 2004، ج ر عدد 65.

² القانون رقم 84-06 مؤرخ في 07-01-1984 يتعلق بالأنشطة المنجمية، ج ر عدد 05.

³ عبد النور راي، الجوانب القانونية لاستغلال المحروقات في البحر الأبيض المتوسط، مرجع سابق، ص10.

اعتبر المشرع الجزائري في قانون المناجم رقم 10/01 المنشآت البحرية من الأموال المنقولة بطبيعتها وعقار بالتخصيص وهي قابلة للرهن،¹ وبذلك فهي تشبه السفينة، وهو نفس الحكم الذي نص عليه المشرع الفرنسي في القانون رقم 1181/68 المادة 08 منه،² غير أن المشرع الجزائري ما لبث أن تراجع عن هذا الحكم في القانون رقم 05/14 المعدل للقانون رقم 10/01،³ لتبقى مسألة التكييف القانوني لهذه المنشآت غامضة.

وعرف المشرع الجزائري السفينة في المادة 13 من القانون البحري،⁴ على أنه: (تعتبر سفينة في عرف هذا القانون كل عمارة بحرية أو آلية عائمة تقوم بالملاحة إما بوسيلتها الخاصة وإما عن طريق سفينة أخرى أو مخصصة لمثل هذه الملاحة). يلاحظ على هذا النص أن المشرع قد أخذ في تعريف السفينة بشرطين وهما: أن تكون عائمة، وقيام السفينة بالملاحة البحرية أو تخصيصها لذلك على وجه الاعتقاد، فهذا التعريف جاء واسعا ليشمل كل منشأة بحرية أو آلية قادرة على القيام بالملاحة البحرية، غير أن الملاحة التي قصدها المشرع حددتها المادة 162 وتشمل: (.... - الملاحة التجارية المتعلقة بنقل البضائع والمسافرين).

- الملاحة المساعدة الخاصة بالإرشاد والقطر والإسعاف والإنقاذ والصنل البحري والجرف والسبر وكذلك البحث العلمي في البحر.

- الملاحة الخاصة بصيد الاسماك وتربية الحيوانات البحرية واستغلال الموارد المائية وكل مل يتعلق بصيد الأسماك بصورة عامة.

- ملاحة النزهة بقصد الترفيه.

- ملاحة الارتفاق الممارسة في البحر والموانئ والفرض بواسطة السفن المخصصة فقط لمصلحة عمومية باستثناء السفن الحربية وسفن البحرية الوطنية وسفن حراسة الشواطئ).

فالملاحظ على هذا النص أنه حدد على سبيل الحصر ما يمكن أن تتضمنه الملاحة البحرية، ولم يشر إلى المنشآت البحرية كالمصات البترولية المتنقلة، فهي وإن كانت لها القدرة على التنقل إما ذاتيا أو عن طريق القطر، إلا أنها لا تقوم بالملاحة على وجه الاعتقاد.

ونفس الاتجاه كذلك اعتمدته المشرع الفرنسي في تعريفه للسفينة في قانون النقل⁵، فعرفها بأنها: (كل مركب عائم يتم إنشاؤه وتجهيزه للتجارة البحرية أو الصيد أو النزهة ومخصص لها. وكل مركب أو زورق عائم مبني

¹ المادة 198 الفقرة الأخيرة من القانون رقم 01-10 مؤرخ في 03 جويلية 2001، يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 35. (ملغى)

² Loi n° 68-1181 du 30/12/68 relative à l'exploration du plateau continental et à l'exploitation de ses ressources naturelles), JORF N° 307 du 31/12/1968. (Abrogée)

Article 8 (Les Installations et dispositifs définis au 1° de l'article 3ci-dessus sont meubles et susceptibles d'hypothèques ...). <https://www.legifrance.gouv.fr>

³ القانون رقم 05/14 مؤرخ في 24 فيفري 2014 يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 18.

⁴ الأمر رقم 76-80 المؤرخ في 23/10/1976 يتضمن القانون البحري، ج ر عدد 29 لسنة 1977، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/98 مؤرخ في 25 جويلية 1998، ج ر عدد 47.

⁵ Article L.5000-2 code de transports français. <https://www.legifrance.gouv.fr>

ومجهز للملاحة البحرية ومخصص للخدمات ذات الطابع الإداري أو الصناعي والتجاري). وتبعا لذلك يشترط في السفينة توفر شرطين وهما: العوم والملاحة البحرية، غير أن الملاحة البحرية المقصودة في هذا التعريف هي الملاحة السطحية أو تحت الماء التي تقوم بها المراكب الغاطسة والتي تمارس في البحر، وكذلك تلك التي تمارس في مصبات الأنهار.¹

والملاحظ على مفهوم الملاحة البحرية التي قصدها المشرع الفرنسي أنها جاءت عامة وغير محددة وتشمل حتى الملاحة في الأنهار، على خلاف المشرع الجزائري الذي لم يشير إلى الملاحة في الأنهار.

من خلال التعاريف السابقة وبإسقاط المعايير التي وضعتها في تعريف السفينة، نستنتج أن المنشآت البترولية البحرية ليست سفنا، فحتى تكيف على أنها سفن يجب أن تكون آلية عائمة وتقوم بالملاحة على وجه التخصيص والاعتقاد، وأن تكون لها قدرة عالية على مواجهة مخاطر البحر، والمنشآت البترولية وإن توفرت فيها شرط العوم أو الطفو وقدرتها على مواجهة مخاطر البحر، إلا أنها غير مخصصة للملاحة ولا تقوم بها على وجه الاعتقاد، وقيامها بذلك تقتضيه ضرورة التنقل بين مواقع النشاط، وبالتالي المشرع الجزائري لا يكيف المنشآت البترولية على أنها سفن، وإنما يمنحها وضعاً خاصاً، حتى وإن كان يفرض على المنصات المتنقلة من دون الثابتة خضوعها لبعض أحكام السفن في حالة تنقلها،² فقد ألزمت المادة 162 فقرة 02 من قانون المناجم الجزائري بأن: (تخضع للقوانين والتنظيمات الخاصة بالترقيم ورخصة المرور وللتنظيم المتعلق بالوقاية والتصادم في عرض البحر أثناء عومها). وهو نفس ما ذهب إليه المشرع الفرنسي في المادة 30 من القانون 1687-16 المتعلق بالمناطق البحرية الخاضعة لسيادة أو ولاية الجمهورية الفرنسية التي أخضعت المنصات البحرية عند قيامها بالملاحة لإجراءات التسجيل واللوائح المتعلقة بالملاحة.

يتضح مما سبق أن تنوع المنصات البترولية البحرية بين منصات ثابتة ومنصات عائمة متنقلة، تجعل من الصعب تحديد نظامها القانوني، فهي ليست سفناً غير أنه تطبق على المنصات المتنقلة أحكام السفن إذا قامت بالملاحة البحرية، وهي ليست جزراً وإن كانت المنصات الثابتة تثبت في قاع البحر، وأما عن المفهوم الموسع للسفينة الذي جاءت به بعض الاتفاقيات الدولية والذي شمل المنشآت البحرية، فهو من أجل تحقيق الغرض من الاتفاقية لتشمل أكبر عدد من الآليات البحرية العاملة في تلك البيئة.

الفرع الثاني: نظام العمل على المنشآت البترولية البحرية.

المنصات النفطية هي المنشآت أو الهياكل التي ترخص الدولة الساحلية بنائها في المياه الإقليمية أو المنطقة الاقتصادية الخالصة والجرف القاري، وعلى هذا النحو، فإن تشغيل منصة نفطية مثبتة في إحدى هذه المناطق البحرية يظل خاضعاً لتشريعات هذه الدولة، التي هي وحدها المخولة بترخيص وتنظيم بنائها وتشغيلها واستخدامها.

¹ Article L.5000-1 code de transports français.

² عبد النور راي، الجوانب القانونية لاستغلال المحروقات في البحر الأبيض المتوسط، مرجع سابق، ص 132.

وبحكم الولاية القضائية الحصرية للدولة الساحلية على منطقتها الاقتصادية الخالصة والجرف القاري، فإن القانون الوطني للدولة الساحلية هو الذي يطبق على العلاقات القانونية القائمة بين الأفراد الموجودين على متن المنشآت البترولية البحرية، ومن ثم، فإنها تمدد اختصاصاتها المتعلقة بالجمارك والضرائب والأمن من أجل ضمان الحماية المدنية للعاملين بهذه المنشآت، كما تراقب تنفيذ تشريعات العمل والضمان الاجتماعي.¹

أولاً: تنوع علاقات العمل على متن المنشآت البترولية.

يتطلب تشغيل المنشأة البترولية البحرية طاقم بشري متعدد الاختصاصات والوظائف، فهي تجمع بين الأعمال المتعلقة مباشرة بعمليات الاستكشاف والاستغلال والتي تتطلب مهندسين وفنيين وعمالاً مختصين، للتحكم في الآلات والمعدات على سطح المنشأة، وإلى غواصين لتنفيذ الأشغال في قاع البحر، وعمال آخرون يسهرون على توفير الخدمات على سطح المنشأة كخدمات الإطعام ومتطلبات العيش، وأحياناً تفرض الدولة الساحلية تواجد بعض من موظفيها على متن المنشأة لمراقبة تأثير هذه النشاطات على البيئة البحرية، وتحتاج بعض أصناف المنشآت البترولية البحرية لوجود طاقم بحري (قبطان وبحارة) لنقل المنشأة إلى مواقع الأشغال.

1- العمال المكلفون مباشرة بنشاطات الاستكشاف والاستغلال: وهم العمال الذين ترتبط وظيفتهم الأساسية بالبحث عن المحروقات وإنتاجها، ويمكن تقسيمهم إلى ثلاث فئات:²

1-1 خبراء الجيوفيزياء والجيولوجيا: وتشمل هذه الفئة الجيوفيزيائيون الذين يشرفون على الدراسات السيزمية في البحر وتحليل البيانات والصور لقاع البحر للحقول المراد استغلالها، ويمارسون عملهم بواسطة سفن مصممة لهذا الغرض، وفي الغالب يتم تنفيذ هذا العمل من قبل شركات متخصصة، كما يقوم الجيولوجيون الذين يشرفون على الدراسات الزلزالية وعمليات الحفر، بتقييم الاحتياطي الأولي وقياس جودة المحروقات.³

1-2 الوظائف التشغيلية: وتنفذ من قبل التقنيين في الاستكشاف والإنتاج، حيث يشغلون مناصب مختلفة ويشاركون في جميع مراحل الإنتاج البحري، يشرفون مباشرة على معدل تدفق الآبار والمضخات، درجات الحرارة وضغط التدفقات، إصلاح الأعطال ويشاركون بشكل فعال في عمليات الحفر.

إلى جانب التقنيين نجد المهندسون المختصون في الحفر والإنجاز الذين يشاركون في أشغال حفر آبار المحروقات، حيث يقومون بتقييم المخاطر وتحديد الوسائل التقنية الضرورية لتنفيذ الأشغال، وتحديد عدد الآبار المراد حفرها والكيفيات المتبعة، بينما يشرف مهندسو الاستغلال على العمليات في مواقع استخراج ومعالجة المحروقات، ويسهرون السير الحسن لعملية الاستغلال، يقومون بإعداد تقارير يومية عن سير عملية الإنتاج، يمارسون عملهم بواسطة أجهزة الكمبيوتر في غرفة التحكم حيث توجد أدوات التشخيص، كما يتواجد أيضاً على المنشآت العائمة للتخزين والإنتاج والتحويل (FPSO, FLNG) عمال مختصين في التكرير والبتروكيمياء.⁴

¹ انظر المادة 60 فقرة 02 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982.

² Hervé MONIN, La sécurité et la sureté des plates –formes offshore, mémoire de master 2, fac droit, université aix-marseille 3, année 2010-2011, P 47. Voir aussi: Thomas FLORIAN, op cit, p 99.

³ Thomas FLORIAN, op cit, p 100.

⁴ Ibid, pp 101-102.

وكذلك من بين موظفي العمليات نجد الغواصين الذين يقومون بأداء الأشغال تحت الماء والمتعلقة بـ: الصيانة، والتلحيم، فحص المنشأة، وغالبا نجدهم يعملون لحسابهم الخاص، أو لشركات متخصصة تغطي احتياجات الغواصين في المنصات البحرية.

ويتم تنظيم العمال على المنشأة بمختلف تخصصاتهم في شكل فرق يشرف على كل فريق رئيس لعمال أو لموقع الأشغال.

1-3- عمال تنفيذ الأعمال الأقل تخصصا: وهم العمال الذين ليس لديهم تخصص معين، ويؤدون أعمالا على سطح المنشأة لا تحتاج لتأهيل عالي، يشاركون في عمليات تنظيف المعدات والطلاء ومختلف مهام الصيانة الروتينية.¹

كما يتواجد في بعض المنشآت البترولية عمالا مسؤولين على مهبط الطائرات الهليكوبتر، حيث يسهرون على هبوطها وإقلاعها، ووحدة خاصة بالإطفاء للتدخل في حالة الحرائق.

2- أفراد الملاحية وعمال طاقم قاعدة الحياة: بعض أصناف المنشآت تحتاج لطاقم بحري متخصص يشرف على نقلها إلى مواقع الاشغال وتثبيتها، فيما تتولى فئة أخرى من العمال تضمن خدمات الإطعام والتنظيف ومختلف أعمال الحياة اليومية على المنصة.

2-1 أفراد الملاحية: وهم أفراد الطاقم الذين يؤدون الأعمال المرتبطة بالملاحية البحرية، حيث يسهرون على ضمان نقل المنشأة إلى الموقع، وتثبيتها أثناء تنفيذ الأشغال، ويتدخلون في الحالات الطارئة عند حدوث موجات التسونامي، أو تيارات قوية، كما يسهرون على الإعتناء بمعدات النجدة، وصيانة وسائل الإنقاذ.²

تنظيم الطاقم البحري على متن المنشأة يشبه السفينة، فهناك ريان يقود المنشأة ورئيس للطاقم وبحارة يؤدون الأعمال المتعلقة بالملاحية ويفترض فيهم أن يكون مسجلين في سجل رجال البحر،³ وتقوم العلاقة التي تربطهم بمالك المنشأة أو المشغل على أساس عقد عمل بحري.

2-2 طاقم قاعدة الحياة: تتواجد أغلب المنشآت البترولية في مواقع بعيدة عن الشاطئ، حيث تبعد في بعض المناطق مئات الكيلومترات، لذلك يخصص في بعض المنشآت البترولية أماكن خاصة بإقامة طاقم المنشأة، وفي بعض الأحيان يتم جلب وحدات عائمة خاصة بإقامة وتثبيت بجانب المنشأة، ويسهر تسييرها طاقم من العمال يتكون من مسؤولين على الإدارة، وعمال مختصين في الفنادق والطهي والتنظيف، ..الخ، ويرافقهم فريق طبي متكون من أطباء وممرضات وأخصائيين نفسانيين.

إن تنوع العاملين على المنشآت البترولية البحرية، و تعدد جنسياتهم، إضافة إلى تنوع هذه المنشآت، يؤدي إلى تعدد الأنظمة القانونية التي تحكم علاقات العمل التي تربطهم بالمنشأة.

¹ Thomas FLORIAN, op cit, p 102.

² Ibid, p 103.

³ نصت المادة 384 من القانون البحري الجزائري على أنه: "أ- يعنى رجال البحر أو البحار كل شخص يعمل في خدمة السفينة ومقيد في سجل رجال البحر، ...، د- يعنى ريان قائد السفينة ورئيس الطاقم."

ثانيا: القانون الواجب التطبيق على علاقات العمل.

يعد الإطار المكاني الذي يمارس فيه العمل عنصر حاسم في تكييف علاقات العمل، كما أن تنوع المنشآت البترولية البحرية بين كونها تشبه السفينة أو تختلف عنها، يؤثر في تحديد القانون الواجب التطبيق، فتحديد طبيعة المنشأة البترولية البحرية أمر هام لمعرفة القانون الواجب التطبيق،¹ فإذا كانت المنشأة البترولية متنقلة أي لها القدرة على الحركة وتستجيب لمفهوم السفينة، فهي تحتاج إلى طاقم بحري يتكون من ربان وبحارة، لنقلها إلى المواقع البحرية التي تتم فيها الأشغال.

فضلا عن ذلك يمارس عمال المنشآت البترولية البحرية عملهم في البحر، وهي نفس البيئة التي يمارس فيها البحارة عملهم وهي البحر، غير أن المنشآت البترولية تثبت في موقع معين البحر حتى نهاية نفاذ المحروقات من المكن، أو نقلها إلى موقع آخر، أو تفكيكها، أو التخلي عنها، بينما السفينة تمارس نشاطها من خلال الملاحة فهي تنتقل وفق مسار محدد.²

لذلك يكون تحديد القانون الواجب التطبيق على عمال المنشأة البحرية أمر ضروري لحل النزاعات العمالية التي يمكن أن تحدث على متن المنشأة، كما يمكن أن تقع حالة لتنازع القوانين، بين قانون الدولة الساحلية التي تتواجد بها المنشأة، والقانون المحدد في عقد العمل، فعمليا أغلب العاملين في المنشآت البترولية البحرية يتم توظيفهم عن طريق شركات متخصصة في جلب العمالة، أو يتم جلبهم من قبل شركات المناولة، وفي هذه الحالة يكون عقد العمل مبرم مع هذه الشركات، والتي من المنطقي ستخضع للعقد للقانون الذي يتواجد فيه مقرها الرئيسي.³

ويرى الأستاذ Jean-Pierre BEURIER أن تحديد القانون الواجب التطبيق على عمال المنشأة البترولية البحرية هو مسألة أساسية،⁴ بإستثناء الطاقم البحري الذي يكون في المنشآت البترولية المتنقلة الذين يعتبرون من صنف رجال البحر ويطبق عليهم قانون العمل البحري، ففي غالبية الحالات لا ينتمي العمال الذين يعملون على المنشآت البترولية إلى صنف رجال البحر، وعقد العمل الذي يربطهم مع مالك المنشأة أو المشغل، يخضع للقواعد العامة لقانون العمل.⁵

بالعودة إلى التشريع الجزائري يلاحظ أن المشرع لم يخصص أحكاما خاصة بتنظيم علاقات العمل على متن المنشآت البترولية البحرية، ويمكن تفسير ذلك بعدم وجود صناعة بترولية بحرية قائمة إلى يومنا هذا، وأمام هذا الفراغ القانوني تطبق عليها الأحكام العامة التي تحكم علاقات العمل، فعقود العمل على متن المنشآت

¹ عائشة سماعين، النظام القانوني للمنصات النفطية، مرجع سابق، ص ص 133-134.

² المرجع نفسه، ص 134.

³ Isabelle PERRUCHON et Marion SANTIQUET, op cit, p23.

⁴ Jean-pierre BEURIER, op cit, P 1095.

⁵ Hervé MONIN, op cit, P 49.

البتروولية البحرية، ينظمها القانون رقم 90-11 المتعلق بعلاقة العمل،¹ والاتفاقيات الجماعية المبرمة مع الهيئات الاجتماعية، بينما إذا كانت المنشأة قابلة للعموم وخضعت لإجراءات الترخيم ورخص المرور أي تستجيب لخصائص السفينة،² فعقود العمل بالنسبة للطاقم البحري (الريان والبحارة) هي علاقة عمل بحرية، حيث أخضع القانون رقم 90-11 هذه الفئة من العمال أي البحارة أو رجال البحر بمقتضى المادة 04 منه إلى تنظيم خاص، حيث نصت على أنه: « **تحدد عند الاقتضاء أحكام خاصة، تتخذ عن طريق التنظيم، النظام النوعي لعلاقات العمل التي تعني مسيري المؤسسات ومستخدمي الملاحة الجوية والبحرية ومستخدمي سفن الصيد التجارية والصيد البحري ...** »، وقد صدر في هذا الصدد المرسوم التنفيذي رقم 102/05 المتعلق بالنظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحين لسفن النقل البحري أو التجاري، أو الصيد البحري.³

إضافة إلى ذلك فقد صادقت الجزائر على اتفاقية العمل البحري (MLC) لسنة 2006، وتم ذلك سنة 2015،⁴ حيث تعتمد هذه الأخيرة في تكييفها للعمل البحري على معيارين، طبيعة مكان العمل ما إذا كانت سفينة أم لا، ومدة الصعود على متن السفينة.

على خلاف المشرع الجزائري نجد المشرع الفرنسي جاء بتعريف واضح وصريح لعقد العمل البحري، فنصت المادة 01 من قانون 1926/12/13 بأنه:⁵ "كل عقد مبرم بين مجهز سفينة أو من يمثله وبحار موضوعه خدمة مؤداة على ظهر سفينة بغرض القيام برحلة بحرية".

وعرفه أيضا في قانون النقل بأنه:⁶ "كل عقد مبرم بين البحار والمجهز أو أي مستخدم آخر، يكون موضوعه أداء خدمة على متن السفينة بغرض القيام برحلة بحرية".

وبعد مصادقة فرنسا على الاتفاقية الدولية للعمل البحري (MLC) لسنة 2006 سنة 2012، عملت على تكييف الأحكام المتعلقة بالعمل البحري مع هذه الاتفاقية، وسنت أحكاما جديدة تضمنها قانون النقل، والمرسوم رقم 454-2015 المتعلق بتصنيف رجال البحر والبحارة،⁷ الذي صنف العاملين في البحر إلى ثلاث (03) فئات رئيسية، واعتمد في التمييز بينهم على أساس النشاط الذي يمارسونه على متن السفينة.

¹ القانون رقم 90/11 مؤرخ في 21/04/1990 المتضمن علاقة العمل، ج ر عدد 17.

² انظر المادة 162 فقرة 02 و 03 من القانون رقم 14-05 المتعلق بالمناجم، القانون السابق.

³ المرسوم التنفيذي رقم 05-102 المؤرخ في 26/03/2005 المتعلق بالنظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحين لسفن النقل البحري أو التجاري أو الصيد البحري، ج ر عدد 22.

⁴ صادقت الجزائر عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 15-260 مؤرخ في 07/10/2015، ج ر عدد 05 بتاريخ 15/01/2016.

⁵ Art n° 1 Droit de travail maritime (Abrogé par l'art 07 de l'ordonnance n° 2010-1307 du 28/10/2010). <https://www.legifrance.gouv.fr>

⁶ Art n° L.5542-1 du Code de transports français. <https://www.legifrance.gouv.fr>

⁷ Décret n°2015-454 du 21/04/2015 relatif à la qualification de gens de mer et de marins, JORF n° 0095 du 23/04/2015. <https://www.legifrance.gouv.fr>

الفئة الأولى تتمثل في رجال البحر البحارة وهم: "رجال البحر العاملين بأجر أو لحسابهم الخاص الذين يقومون بنشاط مرتبط مباشرة بتشغيل السفينة".¹، وحدد المرسوم قائمة الأنشطة والوظائف التي تسمح بتكليف أصحابها كبحارة.² والفئة الثانية هم رجال البحر الآخرين من غير البحارة وتشمل: "جميع الأفراد العاملين بأجر أو بغير أجر الذين يمارسون على متن السفينة نشاطا مهنيا بأي صفة كانت".³ والفئة الثالثة هم الأفراد الآخرين من غير رجال البحر.

واعتبر المشرع الفرنسي في المادة R.5511-3 من قانون النقل المنصات البحرية سفن استكشاف واستغلال، كما صنف الأفراد العاملين على متنها في أنشطة إعداد الطعام وتقديمه، للأفراد العاملين في نشاطات تركيب وبناء وحدات الإنتاج تحت البحر، وحفر الآبار في حقول البترول والغاز، والعمال المستخدمين على المنصات أو الجزر الاصطناعية أو المنشآت البحرية في فئة رجال البحر غير البحارة،⁴ وهو بذلك اعتمد في تحديد التكليف القانوني لهؤلاء العمال من خلال نشاط الأشخاص الذين يخدمونهم.

وقد اعتبر بعض الفقه أن معيار التكليف هذا الذي يعتمد على نشاط طرف ثالث فيه مجازفة، وحتى النشاط المستهدف محدود فهو يقتصر على نشاط التموين فقط، ولا تزال هناك في فئات أخرى للعاملين من غير رجال البحر، كما أن العلاقة بين طبيعة النشاط والتكليف القانوني للسفينة يشوبها الغموض.⁵

كما استبعدت المادة R.5511-4 من قانون النقل الفرنسي فئات كثيرة من الأفراد العاملين على المنصات البترولية من فئة رجال البحر، وصنفتهم في فئة العمال الآخرين من غير رجال البحر، وأوردت المادة قائمة بالنشاطات المهنية التي تمارس على متن السفن والمستبعدة من فئة رجال البحر، ومنهم الأفراد العاملين والتقنيين والمهندسين العاملين على متن السفن التي تمارس نشاطات الاستكشاف والاستغلال.⁶

المشرع الفرنسي لم يضع نظام قانوني موحد خاص بعمال المنشآت البحرية، فالملاحظ أن المرسوم رقم 2015-454 قام بتجزئة النظام القانوني لرجال البحر العاملين في نفس مكان العمل، كما اعتمد في تكليفه للأفراد العاملين على متن المنشآت البترولية البحرية على أساس طبيعة النشاط والطبيعة القانونية للمنشأة البحرية.

يتضح أن هناك تشابه كبير بين الأفراد العاملين على متن السفينة، ونظرائهم العاملين على متن منشأة بترولية بحرية، من حيث مكان ممارسة النشاط وهو البحر، فالعاملين على متن المنصات البحرية حتى وإن كانت ثابتة طيلة فترة نشاطها، يواجهون بدورهم مخاطر البحر من (أمواج عالية، رياح قوية، تيارات بحرية)، بالإضافة إلى الضجيج الذي تصدره الآلات، والمواد الكيماوية المستعملة، ومخاطر الحوادث العرضية كالحريق والانفجار، فهم أيضا بحاجة لحماية عالية خلال مدة مكوثهم على متن المنصة البحرية على غرار رجال البحر.

¹ Art n° L.5511-1,3° du Code de transports français. <https://www.legifrance.gouv.fr>

² Art n° R.5511-2 du Code de transports français.

³ Art n° L.5511-1,4° du Code de transports français.

⁴ Art n° R.5511-3 du Code de transports français.

⁵ Thomas FLORIAN, op cit, p 115.

⁶ Art n° R.5511-4 du Code de transports français.

ومما تجدر الإشارة إليه أن هناك بعض القوانين المقارنة نظمت علاقات العمل المختلفة على متن المنشآت البترولية البحرية، كالولايات المتحدة الأمريكية مثلا، التي تطبق نظام قانوني يميز بين فئتين من العمال الفئة الأولى وهم العاملين البحارة، وأما الفئة الثانية فهم العاملين من غير البحارة، فتطبق على الفئة الأولى قانون جونز Jones Act لسنة 1982 ، بينما تطبق على الفئة الثانية قانون (LHWCA) *Longshore and Harbor Workers Compensation Act* المرتبط بالقانون ¹. *Outer Continental Shelf Lands Act*

نخلص مما سبق أن هناك فراغ قانوني في تنظيم علاقات العمل على المنشآت البترولية البحرية في التشريع الجزائري، وهو ما يتطلب تداركه بوضع تنظيم خاص يكون واضحا ودقيقا يكفل الحماية لجميع الأفراد العاملين في البحر سواء كانوا عاملين على متن السفن، أو على متن المنشآت البترولية البحرية، خصوصا والجزائر مقبلة على الدخول في صناعة المحروقات البحرية، كما أنه وبعد مصادقة الجزائر على الاتفاقية الدولية للعمل البحري لسنة 2006، ودخولها حيز التنفيذ فهي مدعوة لتكييف قوانينها الداخلية المتعلقة بالعمل البحري مع أحكام هذه الاتفاقية، مع الأخذ بعين الاعتبار العاملين على متن المنصات البترولية البحرية.

الفرع الثالث: نهاية نشاط المنشآت البترولية البحرية.

تصل المنشأة البترولية البحرية إلى نهاية عملها بعد نفاذ المحروقات، أو بانتهاء العقد أو إنهائه من قبل أحد الأطراف، فيتم تحويل الطاقم إلى موقع آخر، وتبقى المنشآت والهياكل المهجورة تشكل خطرا على البيئة البحرية وتهدد سلامة الملاحة البحرية والصيد.

يقصد بإيقاف التشغيل هو الإزالة المادية للمنشآت القديمة والتخلص منها في نهاية مدة التشغيل، ويتم ذلك وفق لخطة العمل المتفق عليها بين المشغل والحكومة، وفي صناعة النفط والغاز يعتبر إيقاف التشغيل العملية يتم بموجبها تفكيك المنشآت والمرافق المهجورة وإعادة المرافق إلى حالتها الأصلية، بحيث يمكن استعمالها لأغراض أخرى،² وأما بالنسبة للمنشآت البحرية فيختلف التعامل معها، فإذا كانت منشآت متقلة فيتم تحويلها إلى موقع آخر إذا كانت مزال يمكن إستعمالها، أو يتم بيعها لمصانع إعادة الرسكلة والتدوير إذا أصبحت لا تصلح للإستعمال، غير أن الأمر يزداد صعوبة في التعامل مع المنشآت البترولية الثابتة التي تشكل أطنانا من الخرسانة والصلب، فمسألة إزالتها تشكل تحديا حقيقيا بالنسبة للشركات البترولية والدول المضيفة على حد سواء.³

يلعب القانون الدولي دورا رئيسيا في تحديد القواعد والأحكام المطبقة على عمليات التخلي ووقف تشغيل المنشآت البترولية البحرية (أولا)، كما أن المنظمة الدولية البحرية وضعت معايير خاصة بإزالة وتفكيك هذه المنشآت، والتي عملت الدول البترولية على تكريسها في قوانينها الوطنية (ثانيا).

¹ Thomas FLORIAN, op cit, p 80.

² S.C. Dike, Decommissioning and abandonment of oil and gas facilities legal regime in Nigeria: any lessons from Norway, the UK and Brazilian legal frame works?, Journal of Property Law and Contemporary, Issues 9(1), 2017, PP 169-183.

³ Jean-Baptiste TIACOH et Pierrick DESCHAMPS, le démantèlement des plates-formes fixes située sur le plateau continental, revue électronique Neptunus, vol 21, 04/2015, P 2.

أولاً: التخلي ووقف تشغيل المنشآت البترولية البحرية في الاتفاقيات الدولية.

ارتبط موضوع إيقاف التشغيل في التشريعات الدولية بمصطلح التخلي عن المنشآت البحرية غير المستخدمة أو التخلص منها أو إزالتها، وقد تناول القانون الدولي موضوع إزالة وتفكيك المنشآت البترولية البحرية بعد وقف تشغيلها والتخلي عنها أول مرة في اتفاقية جنيف للجرف القاري سنة 1958، وباتت تشكل خطراً على سلامة الملاحة البحرية وتهدد البيئة البحرية والصيد بعد التطور التقني الذي عرفته صناعة النفط والغاز في البحر، وأصبح هذا الوضع يثير قلق المختصين على الصعيد الدولي، فجاءت اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982، وطرحت عدة خيارات لإزالة هذه المنشآت، وكانت خيارات الإزالة الكلية أو الجزئية موضوعاً لهذه الاتفاقيات.

1- اتفاقية جنيف للجرف القاري سنة 1958.

اعتمدت اتفاقية جنيف للجرف القاري لسنة 1958 حكماً يقضي بالإزالة الكلية للمنشآت البحرية التي تم التخلي عنها أو التي لم تعد قيد الاستخدام، هذا الحكم جاء به المادة 05 فقرة 05، حيث نصت على وجوب إزالة جميع الهياكل المنشآت التي تم التخلي عنها أو التي لم تعد قيد الاستخدام،¹ ويهدف هذا المبدأ أساساً لحماية مبدأ حرية الملاحة البحرية، وهو المقترح الذي تقدمت به بريطانيا في المفاوضات التي سبقت التوقيع على الاتفاقية ورافعت من أجل تكريسه،² هاته الأخيرة لم تكن آنذاك من الدول المنتجة للمحروقات لكنها كانت تسعى لحماية مصالح شركاتها البترولية العاملة في مناطق مختلفة من العالم كشركة (بريتيش بتروليوم وروبال داتش)، وحماية الملاحة البحرية باعتبارها تملك إلى جانب الولايات المتحدة الأمريكية أكبر الأساطيل البحرية في العالم.³

لقد جاء المبدأ الذي نصت المادة 05 فقرة 05 من اتفاقية جنيف للجرف القاري صريحاً ويقضي بالإزالة الكلية للمنشآت البترولية البحرية التي توقفت عن النشاط، وقد وجد هذا المبدأ قبولا وتأييداً لدى غالبية الفقه حيث يرى أن الالتزام بإزالة الكلية لهذه المنشآت هو ضمان لعدم وجود أي خطر محتمل يهدد الاستخدامات الأخرى للبحر والملاحة والصيد على وجه الخصوص.⁴

مع بداية استغلال المكامن البحرية للمحروقات لم تكن تشكل المنشآت البترولية البحرية التي تم تركيبها أي صعوبات عند إزالتها وتفكيكها، كون الهياكل المستعملة صغيرة الحجم نسبياً ومثبتة في قاع البحر على أعماق قريبة، لذلك تم استبعاد خيار التفكيك الجزئي لهذه المنشآت لصعوبات تقنية، مع العلم أن الالتزام بتفكيك المنشآت

¹ Article 05 alinéa 05 : (... tous les installations abandonnées ou ne servant plus doivent être complètement enlevées).

² Bertrand VENDE, le démantèlement des plateformes offshore, CDMO, Université de Nantes, Revue Neptunus, Vol 5, 2/1999, p 3.

³ B.A. HAMZAH , International Rules on Decommissioning of Offshore Installations : Some Observations, Marine Policy Volume 27, p 343, 2003.

⁴ Mélanie VEZARD, le démantèlement des plates-formes offshore, mémoire de master 2, faculté de droit et de sciences politiques d'Aix-Marseille 3, année universitaire 2009/2010, p.20.

البتروولية البحرية يقع على عاتق الشركة المالكة للمنشأة، وفي حالة تقاعسها يتم تفكيكها من قبل الدولة المضيفة على نفقة الشركة المالكة،¹ غير أن الوضع بدأ يتغير مع تطور صناعة المحروقات البحرية وانتشارها في مناطق عديدة من العالم، نتيجة التقدم التكنولوجي واستعمال التقنيات الحديثة في عمليات استكشاف واستغلال المحروقات البحرية، وأصبحت المنشآت البتروولية المستعملة عبارة عن هياكل ضخمة تضم عدة وحدات وقاعدة حياة للطاقم ومهبط للطائرات المروحية... الخ، ومع نهاية حياة صلاحية المنشأة تواجه عملية إزالة المنشأة صعوبات تقنية بالإضافة إلى التكاليف المالية الباهظة، وهو الأمر الذي لم يأخذ في الحسبان في اتفاقية الجرف القاري لسنة 1958، التي وبعد دخولها حيز التنفيذ سنة 1964، ظهرت صعوبات عملية في تطبيق مبدأ التفكيك الكلي الذي جاءت به المادة 05 فقرة 05 من الاتفاقية، ووجدت الدول المنتجة نفسها عاجزة عن تفكيك المنشآت البتروولية التي تم التخلي عنها، وهذا راجع إلى عدم توفر التقنيات الخاصة لتفكيك هذه المنشآت، والتكلفة المالية الباهظة التي تتطلبها العملية،² هذه الصعوبات دفعت الدول المنتجة إلى العمل على تخفيف مبدأ إلزامية التفكيك الكلي، وكان هذا الموضوع أحد المحاور التي نوقشت في مفاوضات مؤتمر الأمم المتحدة الثالث لقانون البحار.

2- اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار (مونتي غوباي) 1982.

تناولت اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982 موضوع إزالة المنشآت البتروولية البحرية، الذي دارت حوله عدة جولات من المفاوضات والنقاشات سبقت إخراج الاتفاقية في صيغتها النهائية، أين عملت الشركات البتروولية إلى جانب الدول التي تنتمي إليها وعلى رأسها بريطانيا، على إقناع المؤتمرين بالتخلي عن التزام التفكيك الكلي للمنشآت المهجورة، واستبداله بأحكام أقل إلزاما وصرامة، فكان اقتراحها أن يكون التفكيك جزئيا حتى يكون أقل كلفة، على أن يتم ذلك وفقا للمعايير التي تضعها المنظمة الدولية البحرية، ومراعاة الملاحة والصيد وحماية البيئة البحرية،³ هذا التحول في الموقف البريطاني جاء بعدما أصبحت دولة بتروولية نتيجة الاكتشافات الكبيرة التي حققتها في بحر الشمال، وحرصها على الاحتفاظ بعائدات ضريبية كبيرة ومصالح شركاتها البتروولية الوطنية.⁴

عرف المشروع البريطاني معارضة من قبل فرنسا التي أبدت تخوفها من أن يكون التفكيك الجزئي عائقا على الملاحة البحرية والصيد وبالأخص ملاحه الغواصات، وطلبت أن يتم الإشارة في الاتفاقية صراحة إلى ملاحه الغواصات، وقدمت اقتراحات ومعايير أكثر دقة تتضمن انشاء ثلاث مستويات للتفكيك على أساس العمق.⁵ بعد عدة جولات من المفاوضات تخلت فرنسا عن اقتراحها نتيجة مشكل إجرائي، واعتمدت الأمم المتحدة حلا وسطا لتحقيق الإجماع، فأقرت التزاما عاما تضمنته المادة 60 فقرة 03 يقضي بإزالة المنشآت والهياكل المهجورة لضمان سلامة الملاحة البحرية، مع مراعاة المعايير الدولية التي تضعها المنظمة الدولية البحرية، وإذا ما قررت

¹ عائشة سماعين، النظام القانوني للمنصات النفطية، مرجع سابق، ص 218.

² المرجع نفسه، ص 219.

³ Arnaud REGLAT-BOIREAU, La désaffectation des installations en mer, AFDI, Vol 28, 1982, p 874.

⁴ Bertrand VENDE, op cit, P 4.

⁵ Arnaud REGLAT-BOIREAU, op cit, P 876.

الدولة الساحلية القيام بإزالة جزئية يشترط الإشهار الكافي عن موقع وحجم وعمق الهياكل المتبقية لضمان سلامة الملاحة البحرية للغواصات.¹

والملاحظ أن اتفاقية مونتي غوباي في تعرضها لإزالة المنشآت المهجورة، لم تحدد نوع الإزالة المقصودة فيما إذا كانت كلية أو جزئية، حيث حذف مصطلح الكلية الذي تضمنته اتفاقية جنيف 1958 ، وهو ما يفهم منه أن الإزالة الجزئية ممكنة وإن كانت لم يتم النص عليها صراحة، غير أنه يمكن استقراء ذلك في آخر الفقرة 03 من المادة 60 من الاتفاقية.

3- إرشادات ومعايير المنظمة الدولية البحرية. (OMI)

منحت اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982 المنظمة الدولية البحرية صلاحية وضع معايير وإرشادات دقيقة خاصة بإزالة وتفكيك المنشآت البترولية البحرية ، من أجل ضمان سلامة الملاحة البحرية، فأصدرت القرار رقم (16) 672 A يتضمن المبادئ التوجيهية والمعايير لإزالة المنشآت البحرية والهياكل على الجرف القاري والمنطقة الاقتصادية الخالصة بتاريخ 19 أكتوبر 1989،² بموجب هذه الإرشادات والمعايير تلتزم الدول الأطراف بإزالة جميع المنشآت البحرية المهجورة وغير المستخدمة على الجرف قاري أو في المنطقة الاقتصادية الخالصة باستثناء الحالات التي تتوافق فيها عدم الإزالة أو الإزالة الجزئية مع المبادئ التوجيهية، كما يُسمح للدول بفرض لوائح في تشريعاتها الداخلية أكثر صرامة مما هو منصوص في هذا القرار.

وتضمن القرار تحت العنوان الفرعي "المعايير"، على وجوب الإزالة الكاملة لجميع التركيبات التي تقع في مياه عمقها أقل من 75 متراً، ووزنها أقل من 4000 طن في الهواء (باستثناء السطح والهياكل العلوي)، وجميع التركيبات الموضوعة في قاع البحر بعد عام 1998 في عمق أقل من 100 متر من الماء ووزن أقل من 4000 طن، باستثناء التركيبات التي تم تخصيصها لاستخدامات جديدة إذا سمح لها بالبقاء جزئياً أو كلياً في مكانها أو عندما تكون الإزالة الكاملة غير ممكنة من الناحية الفنية أو قد تتطوي على تكلفة باهظة أو خطر شديد على العاملين والبيئة، وتتطلب المعايير أيضاً عدم وضع أي منشآت على الجرف القاري أو في المنطقة الاقتصادية الخالصة بعد 01 جانفي 1998 ما لم يكن تصميم وبناء هذه المنشآت يسمح بإزالتها وتفكيكها مستقبلاً.³

كما يوجب القرار إزالة المنشآت الموجودة في المضائق المستخدمة للملاحة الدولية، أو الموجودة في مداخل الموانئ، أو في الممرات العميقة التقليدية وأنظمة التوجيه المعتمدة من المنظمة البحرية الدولية، عندما تظل المنشآت أو الهياكل فوق سطح الماء، يجب صيانتها بشكل كافٍ لمنع حدوث عطل هيكلي، وفي حالة الإزالة الجزئية، يجب على الدول الساحلية ضمان أن يكون عمق المياه فوق الهيكل المتبقي لا يقل عن 55 متراً لتسهيل

¹ Isabelle PERRUCHON et Marion SANTIQUET, op cit, P 25.

² Résolution de l'OMI, A. 672 (16) "Guidelines and Standards for the Removal of Offshore installations and structures on the Continental Shelf and the Economic Zone, disponible sur: [https://wwwcdn.imo.org/localresources/en/KnowledgeCentre/IndexofIMOResolutions/AssemblyDocuments/A.672\(16\).pdf](https://wwwcdn.imo.org/localresources/en/KnowledgeCentre/IndexofIMOResolutions/AssemblyDocuments/A.672(16).pdf)

³ Résolution de l'OMI, A. 672 (16), op cit, P 6.

الملاحة، كما يُطلب من الدول الساحلية التأكد من أن أي بقايا من التركيبات المتبقية لا تسبب أو تؤدي إلى خطر على الملاحة، في الوقت نفسه، يقع على عاتق الدول الساحلية التزام ضمان وجود وسائل المساعدة الملاحية، وصيانتها في تلك المنشآت التي تم التخلي عنها، وأن تلك المنشآت التي لم تتم إزالتها بالكامل يتم تمييزها على المخططات، والمطلوب من الدول أيضاً أن تضمن الملكية القانونية للمنشآت التي لم يتم إزالتها بالكامل وأن تكون المسؤولية عن الأضرار المستقبلية محددة بوضوح، ويجب أن تتم الإزالة بطريقة لا تسبب أي آثار سلبية كبيرة على الملاحة أو البيئة البحرية، ولا تستعمل في عملية الإزالة أو الإزالة الجزئية الوسائل التي تسبب آثاراً ضارة كبيرة على الموارد الحية للبيئة البحرية، كالمفجرات مثلاً. وتشير إرشادات ومعايير المنظمة البحرية الدولية أيضاً بشكل خاص إلى إمكانية تحويل المنشآت المهجورة لاستخدامها كشعاب مرجانية اصطناعية، لكن يتعين على الدول التأكد من أن الشعاب المرجانية بعيدة عن ممرات المرور المعتادة وأن تكون متسقة مع إرشادات المنظمة البحرية الدولية وغيرها من المعايير المعمول بها للحفاظ على معايير السلامة الملاحية.¹

ومن الناحية النظرية، يلاحظ على هذه المعايير والإرشادات أنها موضوعية حيث تعرضت تقريباً لجميع الحالات والظروف، بما في ذلك تأثير الإغراق على الملاحة والبيئة البحرية وحتى المخاطر المستقبلية، بينما عملياً من الصعب إتباع جميع التعليمات المنصوص عليها في الإرشادات، لأنه في كثير من الحالات قد يكون هناك تناقضات بين مختلف الشروط المطلوبة،² ومع ذلك تبقى هذه المعايير والتوجيهات التي وضعتها OMI تضع حدوداً دنياً واقعية للتفكيك الجزئي للتصرف في المنشآت البحرية المتخلى عنها، وتركت للدول الساحلية سلطة تقديرية في تنظيم هذه العمليات، فهذه القواعد التوجيهية غير ملزمة، فهي توصيات موجهة للدول الأعضاء وليست قاعدة من قواعد من القانون الدولي،³ ورغم ذلك فقد جعلت عملية تفكيك المنشآت البحرية ممكنة تقنياً وبتكاليف معقولة.

4- اتفاقية لندن للإغراق لسنة 1972 وبروتوكولها لسنة 1996.

تعرضت اتفاقية لندن للإغراق لسنة 1972 للمنشآت البترولية البحرية المهجورة، في سياق تعريفها للغمر واعتبرتها كنفائيات، ووضعت أحكام وقواعد لإغراقها في البحر، وكذلك في بروتوكولها لسنة 1996، فجاءت المادة 03 فقرة 01 من الاتفاقية متوافقة مع المادة 01 فقرة 04/1،⁴ حيث عرفت الغمر أو الإغراق بأنه كل طرح متعمد للنفائيات من المنشآت البحرية أو هو كل إغراق في البحر للمنشآت البترولية البحرية الموضوعة في البحر، وأعتبر البروتوكول حتى ترك المنشأة البحرية في مكانها أي هجرها بمثابة إغراق أو غمر، وبذلك فقد

¹ Résolution de l'OMI, A. 672 (16), op cit, PP 6-9.

² Hossein ESMAEILI, op cit, P 242.

³ Bertrand VENDE, op cit, p 22.

⁴ اتفاقية لندن لمنع التلوث الناجم عن إغلاق النفائيات والمواد الأخرى صودق عليها في 29 ديسمبر 1972 دخلت حيز النفاذ في 30 أوت 1975، بروتوكول سنة 1996 صادق عليه في 07 نوفمبر 1996 ودخل حيز النفاذ في 24 مارس 2006. (الجزائر لم تصادق على هذه الاتفاقية وبروتوكولها).

جاءت هذه الإتفاقية و بروتوكولها بطريقة أخرى إلى جانب التفكيك لإزالة المنشآت المهجورة، وتتم عملية غمر المنشآت البحرية إما كتلة واحدة كلياً أو جزئياً العلوي فقط، أو يتم تفكيكها إلى قطع ثم التخلص منها في البحر.¹

ويشترط بروتوكول 1996 للقيام بعملية الإغراق الحصول على ترخيص من الهيئة المختصة بالدولة الساحلية، وعلى طالب الترخيص إرفاق طلبه بدراسة حول التقييم البيئي، وإثبات أن الغمر هو الحل الأفضل والأنجع للتخلص من هذه المنشآت، ولا توجد بدائل أخرى لا تسبب أضراراً للبيئة البحرية،² وبالمقارنة مع اتفاقية 1972 يتخذ البروتوكول نهجاً أكثر تقييداً اتجاه الإغراق، حيث شمل تعريفه للإغراق حتى هجر أو غمر المنشآت والهياكل البحرية وفي موقعها وتركها في البحر لغرض وحيد، وهو التخلص منها عمداً، على عكس الاتفاقية التي يمكن القول أنها سمحت بالتخلي وهجر المنشآت دون تصريح، كما أن كل من الاتفاقية وبروتوكولها لسنة 1996 يطبق شروط معينة لإصدار تراخيص الإغراق، غير الشروط التي يفرضها البروتوكول أكثر شمولاً من تلك تفرضها بالاتفاقية.

يدخل البروتوكول المراقبة، والغرض منها هو التحقق من أن شروط الحصول على التصريح مستوفاة بالفعل، ويقدم أيضاً فحص المطابقة في حالة اعتماد خيار الغمر، فيما يتعلق بتصريح واختيار الموقع، ويجب أن تكون الإجراءات المتخذة صحيحة وكافية لحماية البيئة وصحة الإنسان.³

ثانياً: التخلي ووقف تشغيل المنشآت البترولية البحرية في التشريعات الوطنية.

تناولت التشريعات الوطنية في الدول المضيفة مسألة التخلي ووقف تشغيل المنشآت البترولية، وقد تباينت هذه التشريعات في تنظيمها لعملية التخلي وهو ما سنتطرق له من خلال استعراض أحكام التخلي ووقف التشغيل في القانون الجزائري والقانون المقارن.

1- التخلي ووقف تشغيل المنشآت البحرية في التشريع الجزائري.

تناول المشرع الجزائري مسألة التخلي عن المنشآت البترولية البحرية في قانوني المحروقات والمناجم، حيث عالج قانون المحروقات رقم 13/19 المسألة بمفهوم عام شمل المواقع والمنشآت البترولية المستعملة في نشاطات المحروقات سواء كانت بحرية أو برية، فعرف التخلي عن المواقع وإعادتها إلى حالتها الأصلية بأنها (العمليات اللازمة لضمان التخلي عن المواقع وتفكيكها وإعادة تأهيلها، وإعادتها إلى حالتها الأصلية وكذا لحماية البيئة (...)).⁴ ويتم إعداد برنامج العمليات والأشغال المتعلقة بالتخلي عن المواقع وإعادتها إلى حالتها الأصلية ضمن مخطط التطوير قبل البدء في استغلال المكن.

¹ عبد النور راي، الجوانب القانونية لاستغلال المحروقات في البحر الأبيض المتوسط، مرجع سابق، ص 292.

² المادة 4/2 من بروتوكول اتفاقية لندن للإغراق. المادة 2 من الملحق 2 لبروتوكول اتفاقية لندن للإغراق.

³ المادة 16 من الملحق 02 لبروتوكول اتفاقية لندن للإغراق.

⁴ المادة 02 فقرة 01 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات، القانون السابق.

ومن جهة أخرى نجد قانون المناجم 05/14 وضع أحكاما خاصة بالمنشآت البحرية المستعملة في استكشاف واستغلال الموارد الطبيعية، وتناول موضوع تفكيك وإزالة المنشآت الغير مستعملة وأكد على وجوب إزالتها فنصت المادة 168 فقرة 01 بأنه: (يتعين على المالكين و/أو المشغلين أن يسحبوا كل المنشآت و الآليات التي أصبحت غير مستعملة و يتم إعادتهم إن اقتضى الأمر، و تحدد لهم الآجال المشروعة في الأشغال و إنهائها). الملاحظ أن المشرع الجزائري في النص العربي استعمل مصطلح السحب بدل مصطلح الإزالة أو التفكيك وهو مصطلح غير دقيق، وبالعودة إلى النص بالفرنسية نجد أن المشرع استعمل مصطلح الإزالة ونص صراحة على أن تكون كاملة (*d'enlever complètement*)، وقد جاء نص المادة 168 من قانون المناجم مطابقا لما جاءت به المادة 14 من القانون 68-1181 الفرنسي.

وفي حالة عدم احترام تنفيذ التزام إزالة وتفكيك المنشآت البحرية من قبل المالكين أو المشغلين، يتم إعادتهم مع تحديد الآجال لبدء الأشغال وإنهائها، وأضافت المادة 168 في الفقرة 2 و 3 منها أنه في حالة رفض إزالة المنشآت من البحر من قبل المالكين أو المشغلين، تتم عمليات الإزالة أو التفكيك من قبل السلطات المختصة في الدولة بصفة تلقائية، وتكون أعباء وتكاليف الأشغال على عاتق المالكين أو المشغلين، ويتحملون المسؤولية اتجاه مخاطر العمليات، مع امكانية تجريدهم من حقوقهم على هذه المنشآت والتجهيزات.¹

وأما قانون المحروقات 13/19 فاعتبر أن عمليات التخلي عن المواقع وإعادتها إلى حالتها الأصلية هي جزء لا يتجزأ من مخطط التطوير، ونص في المادة 115 على أن عمليات التخلي عن المواقع وإعادتها إلى حالتها الأصلية، تقع على عاتق المؤسسة الوطنية في امتياز المنبع، والأطراف المتعاقدة في عقد المحروقات وتحت مسؤوليتهم، ويتم تمويل عمليات التخلي من قبل المؤسسة الوطنية والأطراف المتعاقدة من خلال رصد إعتمادات مالية في كل سنة مدنية ابتداءً من تاريخ الشروع في الإنتاج، هذه الإعتمادات يتم دفعها في حسابات بنكية تفتحها المؤسسة الوطنية وتسيرها من أجل القيام تحت مسؤوليتها بعمليات التخلي عن المواقع وإعادتها إلى حالتها الأصلية عند نهاية الإستغلال،² وتخضع برامج التخلي عن المواقع وإعادتها إلى حالتها الأصلية وكذلك تعديلاتها إلى موافقة وكالة النفط،³ فيما تتولى سلطة ضبط المحروقات مراقبة عمليات التخلي عن المواقع وإعادتها لحالتها الأصلية، بالتعاون مع مصالح الولاية الواقع في إقليمها العمليات،⁴ وقد صدر في هذا الصدد المرسوم التنفيذي رقم 21-317 يحدد كفاءات احتساب تكلفة برنامج التخلي عن المواقع وإعادتها إلى حالتها

¹ المادة 168 من القانون رقم 05/14 المتعلق بالمناجم.

² انظر المواد 115، 116 فقرة 01 و 02 من القانون رقم 13/19 القانون السابق.

³ انظر المواد 42 فقرة 17، المادة 116 فقرة 03 من القانون نفسه

⁴ انظر المواد 43 فقرة 05، المادة 118 من القانون نفسه

الأصلية، والمراجعة الدورية لهذه التكلفة وحساب الإعتمادات السنوية وتقييمها،¹ حيث نص على وجوب تنفيذ عمليات إعادة المواقع إلى حالتها الأصلية ضمن احترام التنظيم المعمول به واستعمال أفضل المعايير والممارسات الدولية، مع اجراء دراسات للشروع في إزالة التلوث في الأرض والمياه الجوفية، وإعادة الموقع إلى حالته الأصلية التي تناسب قد الإمكان الحالة التي كان عليها قبل بدء النشاط، وأن يراعى في تحديد تكلفة برنامج التخلي نوع الهيكل والمنشأة وطبيعة النشاط.²

يلاحظ أن قانون المحروقات نظم عمليات التخلي عن المواقع بصفة عامة، ولم يخصص أحكام خاصة بالمواقع والمنشآت البحرية، حيث ألزم الأطراف المتعاقدة بتقديم برنامج الأشغال المتعلقة بعمليات التخلي عن المواقع ضمن مخطط التطوير، والذي يخضع للمصادقة من قبل وكالة النفط، كما حدد مسؤولية كل طرف في عملية التخلي، وتمويلها والذي يتم من خلال رصد اعتمادات مالية كل سنة ابتداء من تاريخ الشروع في بداية الإنتاج،³ غير أنه نرى أنه من الأفضل تخصيص أحكام خاصة بعمليات التخلي عن المواقع البحرية، لما تتميز به المنشآت البترولية البحرية بخصوصية من حيث التركيب والبناء، زيادة على تواجدها في البحر، حيث تكون تكلفة عمليات التخلي مرتفعة، وتتطلب تقنيات متطورة، كما يجب أن يسبق عمليات التخلي دراسة تقييم الأثر البيئي، للتخفيف من آثار الأضرار التي تخلفها هذه العمليات على البيئة البحرية.

وبالنسبة لمسألة إزالة خطوط الأنابيب التي تربط المنشآت البترولية البحرية والممدودة في قاع البحر، فقانون المناجم الجزائري لم يتناولها، بينما نجد قانون المحروقات تناول النقل بواسطة الأنابيب بصفة عامة، ولم يخصص أحكاما خاصة بخطوط الأنابيب التي تربط المنشآت البترولية البحرية بالمنشآت البترولية البرية أو الموانئ، حيث ألزم صاحب امتياز النقل بمسؤولية عمليات التخلي عن المواقع وإعادتها إلى حالتها الأصلية، والتي تتم على نفقته، وتحقيقا لذلك يتم رصد اعتمادات مالية كل سنة مدنية ابتداء من تاريخ انطلاق عملية الاستغلال،⁴ وصدر المرسوم التنفيذي رقم 316/21 يحدد كفاءات احتساب تكلفة برنامج التخلي عن المواقع وإعادتها إلى حالتها الأصلية، فيما يخص امتياز النقل بواسطة الأنابيب، وتقييم هذه التكلفة ومراجعتها الدورية، وحساب الاعتمادات السنوية وتحويل الملكية،⁵ حيث نص على أن الهدف من عمليات التخلي عن المواقع وإعادتها إلى حالتها الأصلية، هو الحفاظ على صحة الأشخاص وحماية البيئة والتمكين من استعمال هذه المواقع في

¹ المرسوم التنفيذي رقم 317-21 مؤرخ في 2021/08/14 يحدد كفاءات احتساب تكلفة برنامج التخلي عن المواقع وإعادتها إلى حالتها الأصلية، والمراجعة الدورية لهذه التكلفة وحساب الإعتمادات السنوية وتقييمها، ج ر عدد 63.

² انظر المواد رقم 14، 15، 16، 21 من المرسوم التنفيذي رقم 317-21، المرسوم السابق.

³ انظر المادة 116 من القانون رقم 13/19 القانون السابق.

⁴ انظر المواد 143 من القانون نفسه.

⁵ المرسوم التنفيذي رقم 316/21 مؤرخ في 2021/08/14 يحدد كفاءات احتساب تكلفة برنامج التخلي عن المواقع وإعادتها إلى حالتها الأصلية، فيما يخص امتياز النقل بواسطة الأنابيب، وتقييم هذه التكلفة ومراجعتها الدورية، وحساب الاعتمادات السنوية وتحويل الملكية، ج ر عدد 63.

المستقبل، ويخضع برنامج التخلي والتكلفة المرتبطة به المدمجين في مخطط إنجاز نظام النقل بواسطة الأنابيب واستغلاله، لموافقة سلطة ضبط المحروقات، كما تخضع تكلفة التخلي لكل نظام نقل بواسطة الأنابيب للتقييس سنويا.¹

ما يلاحظ على الأحكام المنظمة لعمليات التخلي عن المواقع وإعادتها إلى حالتها الأصلية في القانون الجزائري، أنها غير كافية لتطبيقها على المواقع الموجودة في البحر، وإزالة المنشآت البترولية البحرية وشبكة الأنابيب تتطلب امكانيات مادية وتكنولوجية كبيرة وتكاليفها مرتفعة، ولها آثار وخيمة على البيئة البحرية، لذلك نرى أنه من الأفضل تخصيص أحكام قانونية خاصة بعمليات التخلي عن المواقع البحرية وإعادتها إلى حالتها الأصلية، وإزالة الهياكل والمنشآت البترولية البحرية، حتى وإن كانت لا توجد لحد الآن صناعة بترولية بحرية حقيقية.

2- التخلي ووقف تشغيل المنشآت البحرية في التشريع المقارن.

اهتم المشرع الفرنسي بموضوع المنشآت البترولية البحرية المهجورة (المنصات)، لما تشكله من أخطار على سلامة الملاحة البحرية البيئة والصيد، وتجلى ذلك بمصادقة فرنسا على اتفاقية جنيف للجرف القاري لسنة 1958، والذي تم في 14 جوان 1965، وبالتالي تبنيها للمبادئ والتوصيات التي جاءت بها هذه الاتفاقية فيما يخص المنشآت البحرية الواقعة في مناطقها البحرية، فأصدر المشرع القانون رقم 68-1181 المتعلق باستكشاف الجرف القاري واستغلال موارده الطبيعية، فكرست المادة 14 منه أحكام الإزالة التي جاءت بها المادة 5/5 من اتفاقية جنيف لسنة 1958، التي ألزمت المالك أو المشغل للمنشأة أو المنصة التي لم تعد في الخدمة أو غير المستعملة بإزالتها كلياً، ويتم ذلك بعد توجيه إغذارات لهم من قبل الهيئة الإدارية المختصة، ويجب احترام المواعيد النهائية المحددة لهم لبداية عمليات الإزالة ونهايتها.²

وفي حالة رفض المالك أو المستغل تنفيذ أشغال الإزالة أو أهمل ذلك بعد إغذاره، يمكن للهيئات الإدارية المختصة القيام بعملية إزالة المنشآت والهياكل البحرية، ويتحمل المالك أو المشغل على عاتقه تكاليف العملية والمسؤوليات المترتبة عنها، مع إمكانية حرمانه من حقه على هذه المنشآت.³

وقد ذهب المشرع الفرنسي إلى أبعد من ذلك حيث أقر عقوبات جزائية على المالك أو المشغل الذي يرفض إزالة المنشآت والهياكل البحرية، ولا يمتثل إلى السلطات الإدارية المختصة خلال الآجال المحددة، بعقوبة الحبس لـ 03 أشهر والغرامة المقدرة بـ 3750 أورو، أو إحدى هاتين العقوبتين.⁴

¹ انظر المواد 05، 06، 10 من المرسوم التنفيذي رقم 316/21، المرسوم السابق.

² Article n° 14 de l'ordonnance n° 68-1181. (Le propriétaire ou l'exploitant sont tenus d'enlever complètement les installations ou dispositifs qui ont cessé d'être utilisés. S'il y a lieu, ils sont mis en demeure de respecter cette obligation et des délais leur sont impartis pour le commencement et l'achèvement des travaux.) <https://www.legifrance.gouv.fr>

³ Article N° 40 de la loi n° 16-1187. <https://www.legifrance.gouv.fr>

⁴ Article N° 48 de la loi n° 16-1187.

كما يلزم المشغل أو المالك في حالة عند الانتهاء من استعمال خطوط الأنابيب البحرية، أن يقوم بإزالتها وتحت مسؤوليته، كونها تشكل خطرا على البيئة والصيد.¹

الملاحظ أن المشرع الجزائري يتفق في معالجته لمسألة إزالة المنشآت البترولية البحرية مع المشرع الفرنسي، إلا أنه لم يضع أحكاما محددة ودقيقة تنظم العملية، كما لم يتضمن قانون المناجم الجزائري مسألة خطوط الأنابيب البحرية التي لم تعد مستعملة أو كيفية التخلص منها، وهي المسائل التي وجب على المشرع تداركها مستقبلا لما لها تأثير على الملاحة البحرية والبيئة والصيد.

¹ Article N° 28 de la loi n° 16-1187.

المبحث الثاني: شروط ممارسة نشاطات التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها.

يتطلب دراسة شروط ممارسة نشاطات التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها، مناقشة وتحليل الشروط القانونية التي تخول للشركات البترولية الأجنبية الراغبة في الاستثمار في هذا القطاع، لممارسة عمليات التنقيب أو استكشاف المحروقات واستغلالها وتسمى بالشروط المتعلقة بممارسة نشاطات المنبع.¹

لقد اشترط المشرع الجزائري على كل من يرغب في ممارسة نشاطات التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها توفير شرطين أساسيين، حددتهما المادة 07 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات حيث نصت بأنه: « لا يمكن لأي كان أن يقوم بنشاطات المحروقات ما لم تتوفر فيه القدرات الفنية و/أو المالية الضرورية لأدائها على أحسن وجه، وما لم يرخص له مسبقا بذلك وفقا لأحكام هذا القانون ».

فالشرط الأول يتعلق بالأطراف المتعاقدة وهو ما سيتم معالجته في (المطلب الأول)، أما ثاني هاته الشروط فهو ضرورة الحصول على ترخيص مسبق، وهو ما سيتم دراسته في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: شروط متعلقة بالأطراف المتعاقدة.

تتميز عقود المحروقات بالتفاوت وعدم التساوي في المراكز القانونية لأطرافها، فهي تبرم بين طرفين غير متكافئين، ويخضعان لنظامين قانونيين مختلفين، فالدولة المضيفة بما تتمتع به من مزايا سيادية بوصفها أحد أشخاص القانون العام الداخلي تقدم نفسها دائما على أنها سلطة عامة، ذات سيادة تتماشى أهدافها مع السعي لتحقيق المصلحة العامة، وهي تمثل الطرف الوطني في العقد، هذه المزايا السيادية التي تتمتع بها الدولة، لا يتمتع بها الطرف الثاني في العقد الشركة البترولية الأجنبية فهو أحد أشخاص القانون الخاص، فالدولة تلجأ إلى التعاقد مع هذه الشركات لما تمتلكه من خبرات فنية وإمكانات مادية ومالية كبيرة، فهذه الأخيرة تتمتع بمركز اقتصادي أقوى من الدولة.

فعقود المحروقات يشترط فيها وجود طرفين، طرف وطني يتمثل في الدولة أو أحد هيئاتها (الفرع الأول)، أما الطرف الثاني فهو الشركة البترولية الأجنبية (الفرع الثاني)، والتي يشترط فيها أن تتوفر لديها القدرات الفنية والمالية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الطرف الوطني في عقود المحروقات.

تسعى الدولة لاستغلال مواردها من المحروقات لتحقيق تنميتها الاقتصادية، ومن أجل ذلك فهي تبرم العديد من العقود مع الشركات البترولية الأجنبية، وفق خططها وبرامجها الاقتصادية المسطرة في هذا المجال، وهي تقوم بذلك عن طريق من يمثلها من الجهاز التنفيذي في الدولة، أو عن طريق إحدى المؤسسات أو الهيئات العامة التابعة لها، ففي أغلب البلدان النامية، تلعب الدولة دورا كبيرا وفعالا في الأنشطة الاقتصادية والتجارية، ففي

¹ المادة 02 فقرة 04 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات: المقصود بنشاطات المنبع: (نشاطات التنقيب والبحث عن المحروقات وتقديرها وتطويرها واستغلالها، ...، وفي حالة النشاطات في البحر، تشمل نشاطات المنبع أيضا الدعائم العائمة، وخاصة تلك المتعلقة بتخزين الغاز وشحنه، وتوزيعه عند الإقتضاء).

مجال الموارد الطبيعية (البترول والغاز) هناك لاعبان رئيسيان يشتركان في أغلب الدول النامية، الأول وهو الوزارة المكلفة بالمحروقات أو المناجم، والتي تضع السياسات الوطنية المتعلقة بالموارد البترولية، والثاني هي الشركة البترولية الوطنية والتي تعد المتعامل التجاري لجميع عمليات التنقيب والاستغلال والتطوير والتسويق والتكرير وبيع هذه الموارد، فمن أجل ضمان هذه الدول لإستقلالها السياسي والاقتصادي، وتعزيز سيادتها على مواردها الوطنية،¹ والحفاظ عليها، أنشأت هذه الدول شركاتها البترولية الوطنية، كإيران التي أسست سنة 1948 الشركة الوطنية الإيرانية للنفط (NIOC)، وكذلك ليبيا التي أنشأت المؤسسة الوطنية للنفط سنة 1970، والجزائر التي أنشأت شركة سونطراك سنة 1963، ويرجع هذا إلى أن الأنظمة القانونية المنظمة للموارد والثروات الطبيعية تعتبرها ملكية عمومية وهو النظام المعمول به في الجزائر،² والمتبع في أغلب الدول باستثناء الولايات المتحدة الأمريكية.

إن وجود الدولة كشخص معنوي عام، وأحد اشخاص القانون الدولي كطرف في عقود المحروقات، باعتبارها من يتدخل لإبرامه مباشرة عن طريق من يمثلها من الجهاز التنفيذي لا يثير أي إشكال، غير أنه إذا تدخلت أحد المؤسسات أو الهيئات العامة في إبرام العقد تثار اشكالية مدى اعتبار الدولة كطرف في العقد، حيث عرفت هذه المسألة اهتماما كبيرا من قبل الفقه والقضاء، الذي أجمع على وجود معيارين لتقرير انصراف آثار العقد المبرم إلى الدولة، الأول قانوني يعتمد على العملية المادية للتوقيع والاستقلالية القانونية الظاهرة للمؤسسة أو الجهاز العام، والثاني اقتصادي مفاده أن استقلالية المؤسسات والهيئات العامة إداريا وماليا وخضوعها لقواعد القانون الخاص في معاملاتها، لا يؤدي إلى اعتبارها أنها لا تمثل الدولة طالما أنها تعمل على تنفيذ السياسة الاقتصادية المعدة من قبل الدولة في المجال الذي انشئت لغرضه، فهي في حالة تبعية بالنسبة للدولة ما دام أنها تمارس عليها سلطة الرقابة والتوجيه.³

ويجد هذا الرأي سنداً في الفقرة الأولى من المادة 25 من اتفاقية واشنطن لسنة 1965 التي تنص على أنه: (يختص المركز بنظر المنازعات القانونية الناشئة بين إحدى الدول المتعاقدة أو إحدى الهيئات العامة التابعة لها والتي تقوم الدولة بتحديددها للمركز...)⁴، تجدر الإشارة أن النص العربي لم يذكر فيه الهيئات العامة التابعة لها والتي تقوم الدولة بتحديددها للمركز، بينما ذكرت في النص الفرنسي.⁵

¹ Ebtissam EL KAILANI-CHARIAT, la stabilisation des contrats pétroliers, thèse de doctorat, université paris1 panthéon-sorbonne, soutenue le 28/11/2017, P 64.

² انظر المادة 18 من التعديل الدستوري لسنة 2020، والمادة 15 مطة 07 من القانون رقم 30/90 المتعلق بالأحكام الوطنية، والمادة 05 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات.

³ بشار الأسعد، عقود الدولة في القانون الدولي، منشورات زين، لبنان، 2011، ص ص 21-22.

⁴ المرسوم الرئاسي رقم 346/95 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995 يتضمن المصادقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، ج ر عدد 66 لسنة 1995.

⁵ Article n° 25 : ((La compétence du centre s'étend aux différends d'ordre juridique entre un état contractants (ou telle collectivité publique ou tel organisme d'épandant de lui qu'il désigne au centre...)).

إن ملكية الدولة للثروات الطبيعية الموجودة في باطن الأرض أو في البحر يخولها ممارسة سيادتها على هذه الثروات، وهي مكرسة في الدستور الجزائري في المادة 14 منه التي نصت على أنه: « تمارس سيادة الدولة على مجالها البري ومجالها الجوي وعلى مياهها. كما تمارس الدولة حقها السيد الذي يقره القانون الدولي على كل منطقة من مختلف مناطق المجال البحري الذي يرجع إليه»، فحسب هذا النص الدولة هي من لها حق التصرف في ثرواتها الطبيعية الباطنية بما فيها الموجودة في مياهها أي الموجودة في جرفها القاري، فلها أن تستغلها وحدها عن طريق مؤسساتها الوطنية، أو عن طريق التعاقد مع شركات أجنبية لاستغلال هذه الثروات.

وقد خول القانون رقم 13/19 المتعلق بالمحروقات صلاحية الإشراف على عملية إبرام عقود المحروقات باسم الدولة لهيئتين عموميتين هما: المؤسسة الوطنية سوناطراك والتي منحها صلاحية إبرام العقد مع الشركات البترولية الأجنبية (أولا)، والوكالة الوطنية لتنمين موارد المحروقات (النفط) وخولها صلاحية منح قرار الإسناد لإبرام عقود المحروقات (ثانيا).

أولا: المؤسسة الوطنية سوناطراك.

عرف المشرع الجزائري المؤسسة الوطنية في نص المادة 02 فقرة 24 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات بأنها: « الشركة الوطنية سوناطراك شركة ذات أسهم أو أي شركة تابعة خاضعة للقانون الجزائري التي تمتلكها سونطراك كليا بصفة مباشرة أو غير مباشرة »، من خلال هذا النص يتضح أن المشرع وسع من مفهوم المؤسسة الوطنية فلم يعد يقتصر على الشركة الوطنية سونطراك لوحدها، وإنما يشمل كل شركة تابعة خاضعة للقانون الجزائري والتي تملكها سونطراك كليا بصفة مباشرة أو غير مباشرة، وعزز مركزها التعاقدية بإشراكها في جميع العقود بنسبة 51 % على الأقل، كما خصها المشرع بإمكانية حصولها على امتياز المنبع لغرض البحث أو الاستغلال، أو لغرض استغلال المكامن المكتشفة.

1- إنشاء سونطراك خطوة نحو استرداد السيادة على المحروقات.

بعد الاستقلال وجدت الدولة الجزائرية نفسها مرتبطة بعدة التزامات تعاقدية في مجال المحروقات، فرضتها عليها اتفاقيات إيفيان، حيث جعلتها بنود هاته الاتفاقية عاجزة على فرض رقابتها على هذا القطاع الاستراتيجي الهام.¹ فبموجب هذه الاتفاقية أصبحت الجزائر مرتبطة بعقود الامتياز البترولية التي أبرمتها الحكومة الفرنسية والتي تصل مدتها 50 سنة حسب قانون بترول الصحراء لسنة 1958، مع حرمانها من حقها في الرقابة على قطاع المحروقات، وهو ما دفعها إلى العمل على استعادة سيطرتها على ثرواتها البترولية استكمالاً لسيادتها، وقد ساعدتها أُنذاك الظروف الدولية، حيث دارت نقاشات حادة في أروقة الأمم المتحدة حول موضوع السيادة الدائمة على الثروات الطبيعية، وصدر بخصوصها القرار رقم 1803 سنة 1962، والقرار رقم 2158 سنة

¹ Déclaration gouvernementales du 19 mars 1962 relatives à l'Algérie, JORF N°67 du 20 mars 1962 pp 3026-3027.

1966،¹ فكانت أول خطوة قامت بها الجزائر في إطار استرداد سيادتها على قطاع المحروقات، وضع آلية تتدخل الدولة من خلالها في تسيير قطاع المحروقات، والذي تجسد بإنشاء الشركة الوطنية سونطراك بموجب المرسوم رقم 63-491 بتاريخ 31/12/1963.²

تعد الشركة الوطنية سونطراك أحد أشكال المؤسسات العمومية الإقتصادية، سواء بطابعها الإداري أو التجاري، بالنظر لتوفرها على الخصائص والعناصر المشكلة للمؤسسة العمومية الإقتصادية في شكلها العام، التي نظمها الأمر 04/01، غير أن الطابع الاستراتيجي لنشاط الشركة الوطنية سونطراك، فقد أنيط بها تسيير قطاع حيوي وهو المحروقات.³

لذلك خصها المشرع الجزائري بنظام خاص،⁴ تضمنه المرسوم الرئاسي 98-48 المؤرخ في 11/02/1998.⁵ وعلى غرار شركات النفط الوطنية التي أسستها بعض الدول المنتجة للنفط، أنشأت شركة سونطراك على أساس قواعد القانون الخاص، حيث صنفها المادة 02 من المرسوم 48/98 ضمن الشركات التجارية التي تتخذ شكل شركة مساهمة طبقا لأحكام القانون التجاري، مع إعفاؤها من شرط تعدد الشركاء باعتبار أن رأسمالها أموال عمومية،⁶ هذا الأخير حددته المادة 05 من المرسوم بنصها على أن: «تتوفر سونطراك على رأسمال مبلغه مئتان وخمسة وأربعون مليار دينار موزعة على مئتان وخمسة وأربعون ألف سهم، قيمة كل سهم مليون دينار تكتتبها وتحررها الدولة دون سواها. رأسمال سونطراك غير قابل للتصرف فيه أو الحجز عليه أو التنازل عنه.»

¹ قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 1803 مؤرخ في 01 ديسمبر 1962 المعنون "السيادة الدائمة على الموارد الطبيعية"، القرار رقم 2158 المؤرخ في 25/11/1966 أكد هذا القرار أن استغلال الموارد الطبيعية في كل بلد يجب أن يقام وفقا لقوانينه وأنظمتها.

² Décret n° 63-491 du 31/12/1963 portant Agrément de la société nationale de transport est de commercialisation des hydrocarbures et approuvant ses statuts, JO n°04 du 10/01/1964 P23.

³ المقصود بالنشاطات ذات الطابع الإستراتيجي: هي النشاطات التي تخضع لمشاركة المساهمين الوطنيين المقيمين بنسبة 51 %، ومن بين هذه النشاطات في قطاع الطاقة والمناجم، نجد نشاط استخراج المحروقات السائلة والغازية، ونقل المحروقات السائلة والمكثفة بواسطة القنوات. انظر: المادة 50 من القانون رقم 07/20 مؤرخ في 04/06/2020 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2020، ج ر عدد 33، والرسوم التنفيذية رقم 145/21 مؤرخ في 17/04/2021 يحدد قائمة النشاطات التي تكتسي طابعا استراتيجيا، ج ر عدد 30.

⁴ انظر المادة 06 من الأمر 04-01 مؤرخ في 20 أوت 2001 يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصوصتها، ج ر عدد 47 لسنة 2001.

⁵ المرسوم الرئاسي رقم 98-48 المؤرخ في 11/02/1998 يتضمن القانون الاساسي للشركة الوطنية للبحث عن المحروقات وإنتاجها ونقلها وتحويلها وتسويقها سونطراك، ج ر عدد 07 مؤرخ في 15/02/1998.

⁶ المادة 592 من القانون التجاري الجزائري.

الملاحظ أن أسهم شركة سوناطراك غير قابلة للتداول، وهذا على خلاف خاصية التداول التي تتميز بها الأسهم في شركات المساهمة، إضافة إلى الحماية القانونية التي يحظى بها رأسمال الشركة والتي هي نفسها المطبقة على الأموال الوطنية العمومية أي أملاك الدومين العام، حيث نصت المادة 04 من القانون 14/08 المعدل للقانون 30/90 المتعلق بالأملاك الوطنية¹ على أن «**الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف فيها ولا للتقادم ولا للحجز.....**»، تجدر الإشارة أن الأمر رقم 04/01 في المادة 03 فقرة 03 اعتبر أموال المؤسسات العمومية الاقتصادية من الأملاك الخاصة للدولة أي أملاك الدومين الخاص للدولة (أي قابلة للتنازل والتصرف فيها)، واستثنى من ذلك المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تمارس نشاط إستراتيجي، وتركها تخضع لقوانينها الأساسية.

يظهر الطابع الصناعي والتجاري للشركة الوطنية في الغرض الذي أنشأت من أجله، وفي هياكل تسيير وإدارة الشركة، فحددت المادة 07 من المرسوم 48/98 غرض الشركة، حيث أوكلت لها المهام والنشاطات التالية:

- التنقيب عن المحروقات والبحث عنها واستغلالها ويتم ذلك طبقا لما نص عليه قانون المحروقات 13/19 إما بموجب امتياز المنبع الذي تمنحه إياها الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات أو بموجب عقد محروقات يبرم مع شريك متعاقد (شركة بترولية أجنبية)، على أن لا تقل مساهمة شركة سوناطراك عن 51 %، كما خصها المشرع بإمكانية إبرام عقد محروقات عن طريق التفاوض المباشر بعد التشاور مع وكالة النفط التي تصدر قرار الإسناد لهذا الغرض، ويتم المصادقة على امتياز المنبع أو عقد المحروقات بموجب مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء.²
- تطوير شبكة نقل المحروقات وتخزينها وشحنها، واستغلال هذه الشبكات وتسييرها ويتم ذلك بموجب امتياز النقل بواسطة الأنابيب، والذي يمنح لها بموجب قرار من الوزير المكلف بالطاقة، حيث تتكفل بنقل كل المحروقات المنتجة ابتداء من نقطة الضخ،³ وبلغ طول شبكة أنابيب نقل المحروقات في سنة 2018، 21290 كم، 53 % منها لنقل الغاز الطبيعي بقدرة نقل 134 مليار م³ في السنة.⁴
- تمميع الغاز الطبيعي وتقويم المحروقات الغازية وتحويل المحروقات تكريرها: يقصد بعملية التحويل حسب نص المادة 02 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات بأنها «**عمليات فصل غازات البترول المميعة وتمييع الغاز إلى منتجات نفطية ويغطي التحويل كذلك الصناعات البتروكيميائية والغاز كيميائية التي تستخدم المحروقات كمادة أولية أساسية.**» وأما عملية التكرير فيقصد بها «**عمليات فصل النفط الخام أو**

¹ القانون رقم 14/08 مؤرخ في 20/07/2008 يعدل ويتمم القانون 30/90 المتعلق بالأملاك الوطنية، ج ر عدد 44 مؤرخة في 2008/08/03.

² انظر المواد 65، 74، 89، 91 من القانون رقم 13/19، القانون السابق.

³ المواد 127 و 128 من القانون رقم 13-19، القانون السابق.

⁴ التقرير السنوي لشركة سوناطراك لسنة 2018. متاح على الموقع : <https://sonatrach.com/>

المكثفات على شكل منتجات نفطية موجهة للإستعمال المباشر.» وتعد سونطراك رائدة في هذا المجال وتمتلك 06 مصافي للبترول داخل الوطن ومصفاة في الخارج (إيطاليا)، كما تمتلك أربع مركبات لتميع الغاز وفصله، 03 متواجدة في أرزيو وواحد في سكيكدة.¹

- **تسويق المحروقات:** وهي عملية بيع وشراء للمحروقات والمواد الناتجة عنه، وقد أخذت سونطراك بعد تأميم مؤسسات التوزيع مهمة تسيير عمليات البيع والشحن وتتم هذه العملية بالشراكة مع فروع نفطال من أجل توزيع المنتجات البترولية، شركة هيروك من أجل نقل البحري للمحروقات، وشركة كوجيز من أجل تسويق الغازات الصناعية.²
- تلبية احتياجات السوق الوطنية على الأمدين البعيد والمتوسط وهي أولوية أكدت عليها المادة 121 من القانون 13/19 تحرص شركة سونطراك على تأمينها.
- إنماء مختلف أشكال الأعمال المشتركة في الجزائر أو في الخارج، واكتساب وحيازة أسهم في شركات ومشاريع في الجزائر أو في الخارج، كالمساهمة في أنبوب الغاز ميدغاز عبر إسبانيا، وأنبوب غاسي عبر إيطاليا حيث تساهم سونطراك بنسبة 36% في كل أنبوب،³ واقتناء مصفاة في إيطاليا، إضافة إلى إنشاء وحدة لمعالجة وتميع الغاز بتركيا⁴... الخ.
- تطوير كل نشاط له علاقة مباشرة أو غير مباشرة بصناعة المحروقات، وكل عمل يترتب عنه فائدة لسونطراك، وقد وضعت لهذا الغرض استراتيجية لآفاق الشركة في سنة 2030 (SH2030) ومن بين البرامج الاستثمارية، تراهن سونطراك على الانتقال الطاقوي من خلال التركيز على الطاقات المتجددة، حيث تعمل سونطراك مع شركائها على استغلال الطاقة الشمسية لإنتاج الطاقة الكهربائية، وهي تطمح لإنتاج 1300 ميغا واط في آفاق 2030، ما سيساهم في تخفيض استهلاك الغاز الطبيعي المستعمل في إنتاج الكهرباء.⁵

2 - الهيكل التنظيمي لتسيير الشركة.

هياكل تسيير وإدارة شركة سونطراك مشابهة لما هو موجود في شركات المساهمة مع بعض الخصوصية، حيث نصت المادة 08 من المرسوم رقم 48/98 على أن: « تزود شركة سونطراك بالهيئات التالية: الجمعية العامة ومجلس الإدارة والرئيس المدير العام».

¹ التقرير السنوي لشركة سونطراك لسنة 2018.

² يوسف حيناس، المركز القانوني لسونطراك، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، نوقشت في 04/02/2016، ص73.

³ المرجع نفسه، ص ص 91-92.

⁴ موقع الشركة : <https://sonatrach.com/>

⁵ التقرير السنوي لشركة سونطراك لسنة 2018.

2-1- الجمعية العامة: في شركة المساهمة تتكون من مجموع المساهمين في رأس المال، وبما أن شركة سونطراك المساهم الوحيد في رأسمالها هو الدولة، فهي تتكون من ممثلي الدولة الذين حددتهم المادة 09 من المرسوم 48/98 وهم: الوزير المكلف بالمحروقات، الوزير المكلف بالمالية، مسؤول السلطة المكلفة بالتخطيط، محافظ بنك الجزائر، ممثل عن رئيس الجمهورية، يتزأسها الوزير المكلف بالمحروقات، ويشارك في أشغالها الرئيس المدير العام.

2-2- مجلس الإدارة: ويتشكل من الأعضاء الآتية: ممثلين إثنين للوزير المكلف بالمحروقات، ممثلين إثنين للوزارة المكلفة بالمالية، ممثل واحد لبنك الجزائر، الرئيس المدير العام لشركة سونطراك، ممثلين اثنين للعمال، أربعة أعضاء من اللجنة التنفيذية المكلفة بالأنشطة القاعدية لشركة سونطراك، شخصية يختارها الوزير المكلف بالمحروقات لكفاءتها في مجال المحروقات.

ويتم تعيين أعضاء مجلس الإدارة من طرف الوزير المكلف بالطاقة، بناء على اقتراح من الهيئات المعنية.¹

2-3- الرئيس المدير العام: وهو المسؤول عن السير العام للشركة حيث يتولى تسييرها وإدارتها وله أوسع الصلاحيات، ويمثلها في كل الأعمال المدنية، يعين من طرف رئيس الجمهورية بموجب مرسوم بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالمحروقات.²

يلاحظ أن الطابع الإداري يظهر في بعض جوانب النظام القانوني لشركة سونطراك وهو ما يستشف من طريقة تعيين أعضاء مجلس الإدارة والرئيس المدير العام.

ثانيا: الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات (النفط).

فرض التوجه الجديد الذي اعتمدته الدولة في المجال الاقتصادي بدخولها في اقتصاد السوق، وتحرير النشاط الاقتصادي وفتحه للمنافسة، إنشاء هيئات تتكفل بمهمة ضبط النشاط الاقتصادي لتعويض انسحاب الدولة منه، فألغيت الاحتكارات على القطاع الاقتصادي والتي من بينها قطاع المحروقات، الذي كانت تحتكره الدولة عن طريق شركتها الوطنية سونطراك بوصفها مرفقا تابعا للدولة يتمتع بإمكانيات السلطة العامة، وبصدور القانون 07/05 المتعلق بالمحروقات تم تحرير قطاع المحروقات، لتستعيد الدولة دورها الأصيل كسلطة عامة، تضع الأطر القانونية المنظمة لنشاطات المحروقات، طبقا لما نصت عليه المواد 01 و 02 من القانون 07/05 الملغى، والمادة 01 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات الساري بنصها على أنه: « يحدد هذا القانون :

- النظام القانوني المطبق على نشاطات المحروقات.
- الاطار المؤسسي المؤطر لممارسة نشاطات المحروقات.
- النظام الجبائي المطبق على نشاطات المنبع.
- حقوق والتزامات الاشخاص الممارسين لنشاطات المحروقات.»

¹ المادة 10 من المرسوم رقم 48/98، المرسوم السابق.

² المادة 11 من المرسوم نفسه.

فمن خلال هذا النص نلاحظ تراجع دور الدولة في تأطير قطاع المحروقات، هذا التراجع صاحبه وضع إطار مؤسساتي جديد أكثر فاعلية، يستجيب لمتطلبات الشفافية والوساطة، ودعم دور الدولة في مراقبة نشاطات المحروقات، والذي تجسد بإنشاء وكالتي المحروقات بموجب المادة 12 من القانون 07/05،¹ أوكلت لها مهام الضبط، فتم تحويل جزء من الصلاحيات التي كانت من اختصاص الوزير المكلف بالمحروقات، وأخرى كانت مسندة لشركة سونطراك وأسندت لوكالتي المحروقات.²

لقد حافظ المشرع في القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات في الجانب المؤسساتي على النمط الذي جاء به القانون 07/05 الملغى، والمتمثل في الوزارة ووكالتي المحروقات، وقد استثنى من الإلغاء أحكام المادة 12 فقرة 01 منه،³ ونص في المادة 22 من القانون 13/19 على أن: « الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات والوكالة الوطنية لمراقبة النشاطات وضبطها في مجال المحروقات، اللتين تم انشاؤهما طبقا للقانون 07/05 المؤرخ في 28 أبريل 2005 المتعلق بالمحروقات المعدل والمتمم، وهما سلطتان مستقلتان تنظمهما أحكام هذا القانون وتظل الوكالتان متمعتين بالشخصية القانونية والاستقلالية المالية .» فالمشرع من خلال هذا النص يؤكد على أن الأساس القانوني لإنشاء وكالتي المحروقات هو المادة 12 فقرة 01 من القانون رقم 07/05، إلا أنهما يخضعان في تنظيمهما وسييرهما إلى أحكام القانون رقم 13/19 مع التأكيد على تمتعهما بالشخصية القانونية والاستقلالية المالية.

تعد وكالة النفط أحد الفئات القانونية الجديدة التي أنشأها المشرع لضبط قطاع المحروقات، وهي تختلف عن الهيئات الإدارية المستقلة من حيث النظام القانوني الذي تخضع له، وإن كانت تشترك معها في تكييف المشرع لها على أنها سلطة مستقلة، ويجمع الفقه على تسميتها **الهيئات التجارية المستقلة** بالنظر للنظام القانوني الذي تخضع له، فإ إنشاء هذا النوع من السلطات هو نتيجة للبحث عن اصلاح الطبيعة الجامدة لقواعد القانون العام، المطبقة على الهيئات الإدارية المستقلة، فأدخل عليها المشرع قواعد القانون الخاص، دون أن يغير من تجانسها.⁴

لقد اعتبر المشرع وكالة النفط عند إنشائها أول مرة سلطة مستقلة بموجب المادة 12 من القانون 07/05 قبل تعديلها، ليتراجع بعد تعديل المادة 12 سنة 2006، ويستبعد وصف وكالتي المحروقات بالمستقلة، مع الإبقاء على تمتعهما بالاستقلالية المالية والإدارية، وهو ما أضفى الغموض حول التكييف القانوني لهذه الهيئة بعد تراجع

¹ تنص المادة 1/12 « تنشأ وكالتان وطنيتان تتمتعان بالشخصية القانونية والاستقلالية المالية تدعيان وکالتي المحروقات».

² هجيرة صحراوي، سلطة ضبط المحروقات، مذكرة ماجيستر، جامعة تليجي عمار الاغواط، نوقشت في 2013/11/27، ص 02.

³ انظر المادة 237 من القانون رقم 13/19، القانون السابق.

⁴ علجية شمعون، مركز سلطات الضبط المستقلة بين أشخاص القانون العام في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، نوقشت في 2018/09/10، ص 26.

المشرع عن إقراره الصريح بإستقلاليتها، وبصدور القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات الذي ألغى القانون 07/05، اعتبر المشرع في المادة 22 منه بأن وكالة أنفط سلطة مستقلة، فمصطلح السلطة يفهم منه القدرة على إصدار القرارات، فحتى يكيف جهاز أو هيئة على أنه سلطة يجب أن يتمتع بسلطة إصدار القرارات،¹ لذلك فيمكن القول أن وكالة أنفط ليست عون من أعوان الإدارة أو إحدى أدواتها، لأن مصطلح السلطة يعني الاستقلالية بنوعيتها الإدارية والمالية،² والتي تبرز من خلال الصلاحيات التي منحها المشرع لهذه الهيئات، والتي تعود في الأصل للسلطة التنفيذية كإعطاء التوصيات وإصدار القرارات والتنظيمات، توقيع العقوبات.

أما وصف الاستقلالية التي اعترف بها المشرع صراحة لوكالة أنفط يقصد به عدم خضوعها للرقابة بنوعيتها الرئاسية أو الوصاية، وذلك بغض النظر عن كونها تتمتع بالشخصية المعنوية أم لا، على أساس أن هاته الأخيرة لا تعتبر عاملا حاسما وفعالا لقياس هذه الاستقلالية،³ واستقلالية سلطات الضبط هي في الأساس استقلالية ممارسة المهام، وهو مرتبط بغياب الرقابة السلمية، ففاعليتها ومصادقيتها مرهونة بمدى استقلاليته عن السلطة التنفيذية،⁴ فالاستقلالية من شأنها حماية سلطات الضبط من تأثير المصالح الداخلية والخارجية، كما من شأنها تحسين الشفافية والخبرة، وينظر إلى استقلالية وكالة (أنفط) من جانبين، الجانب العضوي ويتمثل في الضمانات الخاصة بالتركيبة البشرية، وتنوع هذه التركيبة، طريقة التعيين والعزل، نظام العهدة، ونظام التنافي، أما الجانب الوظيفي فيظهر في التمتع بالاستقلال المالي الإداري سلطة إعداد النظام الداخلي، إضافة إلى التمتع بالشخصية المعنوية.

إلا أن ما يميز الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات هو انتفاء الطابع الإداري عنها، فقد استبعد المشرع تطبيق قواعد القانون العام عليها،⁵ حيث نصت المادة 24 من القانون 13/19 بأنه: « لا تخضع وكالات المحروقات للقواعد المطبقة على الإدارة، لاسيما فيما يتعلق بتنظيمها، وسيرها، وبالقانون الأساسي للعمال المشتغلين فيهما»، ونصت المادة 34 على أنه: « ... وتضبط محاسبة وكالة المحروقات حسب الشكل التجاري طبقا للتشريع والتنظيم الساري المفعول». فيتضح من خلال المادتين أن المشرع أخضع وكالة المحروقات لقواعد القانون الخاص، وبالأخص تنظيمها وسيرها، الأمر الذي يجعلها لا تتمتع بالطابع الإداري،⁶ إلا أن هذا لا

¹ إلهام خوشي، السلطات الادارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة دكتوراه، جامعة سطيف 2، 2014/2015، ص 92.

² لمياء شعوة، سلطات الضبط لقطاع المحروقات في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة قسنطينة 01، 2012/2013، ص 34.

³ Rachid ZOUAIMIA, Les autorités administratives indépendantes et la régulations économique en algerie, Ed houma, Alger, 2005, p16.

⁴ داود منصور، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة،

2015/2016، ص 143.

⁵ صالح لكل، مدى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو، نوقشت في

2018/05/14، ص 288.

⁶ المرجع نفسه، ص 289.

يبعدها عن أداء المهام المنوطة بها كمرفق عام، وهي تتمتع في ذلك بامتيازات السلطة العامة، وتخضع عند ذلك لقواعد القانون العام، وهو ما يجعل الوكالة تخضع في جانب لقواعد القانون الخاص وفي جانب آخر لقواعد القانون العام.

كما يلاحظ أن النظام القانوني الذي تخضع له الوكالة يتشابه مع النظام القانوني للهيئات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري (EPIC)، ذلك أن هذه الأخيرة تخضع لقواعد القانون الخاص (القانون التجاري) من حيث تنظيمها وتسييرها، وتخضع لقواعد القانون العام في علاقاتها مع الدولة.¹

1- الجانب الذي تخضع فيه الوكالة لقواعد القانون الخاص: تخضع الوكالة بشكل أساسي لقواعد القانون الخاص، وهو ما يضيف على عملها الفاعلية والمرونة، ويبرز ذلك خصوصا في تنظيمها وتسييرها، والنظام المطبق على مستخدميها، إضافة إلى نظامها المالي والمحاسبي.

1-1- تنظيم وتسيير الوكالة: يشرف على تسيير الوكالة مجلس مراقبة ولجنة مديرة:

أ- مجلس المراقبة: يتكون مجلس المراقبة من خمسة (05) أعضاء يتم اختيارهم من بين الشخصيات لكفاءتهم في الميدان الفني والاقتصادي والقانوني في مجال المحروقات، يتكفل بمتابعة ومراقبة مدى ممارسة الوكالة لمهامها، ويصادق على الاستراتيجية والمخططات والميزانية وحصيلة الانجازات التي حققتها الوكالة، وكذلك على النظام الداخلي للوكالة ونظام أجور اللجنة المديرة والأمين العام ومستخدمي الوكالة، ويرفع تقرير سنوي إلى الوزير الأول حول نشاطات الوكالة.²

يتضح أن المشرع وسع من الصلاحيات الرقابية لمجلس المراقبة، فبعد أن كان له دور استشاري في ظل القانون 07/05 ويرفع تقريره السنوي إلى الوزير المكلف بالمحروقات، تعزز دوره الرقابي على الوكالة بصلاحيات الموافقة والتي تعني المصادقة.

وأما كيفية سير المجلس وعقد اجتماعاته ونظام المداولات، فقد نظمها المرسوم التنفيذي رقم 21-66 يحدد سير مجلس المراقبة لكل من وكالتي المحروقات،³ حيث نصت المادة 02 منه على أنه: «... يجتمع مجلس المراقبة مرتين (2) على الأقل في السنة.

يجتمع مجلس المراقبة كذلك كلما اقتضت ذلك نشاطات وكالة المحروقات المعنية...» .

ويجتمع مجلس المراقبة إما بمبادرة من رئيسه أو بناءً على طلب كتابي يرسل إلى الرئيس من قبل:⁴

- ثلاثة (3) من أعضائه على الأقل، أو،
- رئيس اللجنة المديرة لوكالة المحروقات، أو،

¹ المواد 45 و 46 من القانون 01/88 مؤرخ في 12 / 01 / 1988 يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 02، بتاريخ 13 جانفي 1988.

² انظر المواد 25، 26، 27 من القانون 13/19 القانون السابق.

³ مرسوم تنفيذي رقم 21-66 مؤرخ في 11 فيفري 2021 يحدد سير مجلس المراقبة لكل من وكالتي المحروقات، ج ر عدد 12.

⁴ المادة 03 من المرسوم نفسه.

• ثلاثة (3) أعضاء على الأقل، من اللجنة المديرية لوكالة المحروقات.

يكون استدعاء أعضاء مجلس المراقبة من قبل رئيسه قبل عشرة أيام (10) على الأقل من تاريخ الاجتماع، ويمكن أن تقل المدة في حالة ظروف استثنائية.

ب- **اللجنة المديرية:** تتكون من 06 أعضاء بمن فيهم الرئيس، تعد بمثابة الهيئة التنفيذية للوكالة، تتمتع اللجنة المديرية بصلاحيات واسعة في التصرف باسم الوكالة، ويرأس الرئيس اجتماعات اللجنة المديرية، ويقوم بإدارة وكالة المحروقات، ويتمتع بكل الصلاحيات الضرورية بالخصوص¹:

• الأمر بالصرف.

• تعيين العمال وفصلهم، وتنفيذ نظام أجور المستخدمين.

• إدارة املاك الوكالة.

• تمثيل الوكالة أمام القضاء، وجميع اعمال الحياة المدنية.

• وقف الجرد والحسابات.

ج- **الأمين العام:** يتولى مهام الأمانة ويتصرف تحت إدارة رئيس اللجنة المديرية، ويساعده في إدارة وكالة المحروقات وسيرها.²

1-2- القانون الأساسي للمستخدمين في الوكالة: استبعاد المشرع الجزائري صراحة تطبيق قواعد القانون الإداري (أي قواعد قانون الوظيفة العمومية) على مستخدمي الوكالة، يدل على أن مستخدمي الوكالة ليسوا موظفين عموميين، وإنما يعتبرون عمال يخضعون لأحكام القانون 11/90 المتعلق بعلاقات العمل، فتكون العلاقة التي تربط المستخدمين بالوكالة ذات طابع اتفاقي (تعاقدية) أساسها العقد، ويتولى رئيس اللجنة المديرية بوضع نظام أجور مستخدمي الوكالة الذي يخضع لمصادقة مجلس المراقبة، ويبرز هذا الجانب بوضوح الطابع التجاري للوكالة، من حيث إخضاع المستخدمين فيها للقانون الخاص، وهو نفس النظام المطبق على المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، حيث يخضع المستخدمون فيها في الغالب الى أحكام القانون الخاص.³

1-3- الميزانية ونظام المحاسبة: من أهم العناصر التي توضح طبيعة النظام القانوني الذي تخضع له الوكالة، تنظيم الميزانية ونظام المحاسبة، وبالرجوع إلى القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات نجد أن المادة 22 منه نصت صراحة على أن الوكالة تتمتع بالاستقلالية المالية، والتي يقصد بها أن ميزانية الوكالة مستقلة عن الخزينة العمومية، فهي لا تتلقى إعانات مالية من الدولة لتغطية نفقاتها، وإنما تعتمد على إيراداتها الذاتية لتمويل

¹ أنظر المواد 28، 30 من القانون 13/19 القانون السابق.

² انظر المادة 31 من القانون نفسه.

³ علجية شمعون، مرجع سابق، ص 27.

ميزانيتها، والتي تحصلها عن طريق إقطاع 0.5 % من عائدات إنتاج المحروقات، حيث يخصص 60% من عائداتها للوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات، إضافة إلى عائدات الخدمات المقدمة من طرف الوكالة.¹

تتمتع الوكالة بذمة مالية خاصة بها و تمسك محاسبة حسب الشكل التجاري،² وبمفهوم المخالفة فهي لا تخضع إلى قواعد المحاسبة العمومية التي ينظمها القانون 11/90، وإنما تخضع لأحكام القانون 11/07 المتضمن النظام المحاسبي والمالي، والذي نصت المادة 02 منه على أن: « تطبق أحكام هذا القانون على كل شخص طبيعي أو معنوي ملزم بموجب نص قانوني أو تنظيمي بمسك محاسبة مالية مع مراعاة الأحكام الخاصة بها ».³ وإلى جانب خضوعها للمحاسبة التجارية زودها المشرع بمحافظ حسابات يعين من طرف مجلس المراقبة، حيث نصت المادة 35 من القانون 13/19 على أن « يعين مجلس المراقبة بناء على اقتراح من اللجنة المديرة محافظ حسابات مكلف بالتدقيق والتصديق على حسابات الوكالة طبقاً للتشريع والتنظيم الساري المفعول... »، ويعتبر محافظ الحسابات كجهة رقابية، ويتولى وظيفة المراقبة على حسابات الوكالة نهاية كل سنة ومراجعتها، والتصديق عليها، تحدد عهدة محافظ الحسابات بـ 03 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، كما لا يمكن تعيين محافظ حسابات بعد عهديتين متتاليتين إلا بعد مرور 03 سنوات.⁴

2- الجانب الذي تخضع فيه الوكالة لقواعد القانون العام.

إن خضوع الوكالة لقواعد القانون العام يكون على سبيل الإستثناء، وهو مؤسس على المهام المسندة لها كمرفق عام، ويظهر ذلك خصوصاً في النظام القانوني لأعضاء مجلس المراقبة واللجنة المديرة، وكذا القرارات التي تتخذها الوكالة بمناسبة تدخلها في قطاع المحروقات.

2-1- النظام القانوني للأعضاء.

أعضاء مجلس المراقبة بمن فيهم الرئيس يعينون بموجب مرسوم رئاسي باقتراح من الوزير الأول، ويعين أعضاء اللجنة المديرة بمن فيهم الرئيس والأمين العام للوكالة بموجب مرسوم رئاسي باقتراح من الوزير المكلف بالمحروقات، يلاحظ أن تعيين الأعضاء والأمين العام يتم بموجب قرار إداري فردي، وهو ما يعني خروج الأعضاء من الخضوع لقواعد القانون الخاص (قانون العمل)، وخضوعهم لقواعد القانون العام، ويعتبرون كأعوان عموميون يشغلون وظيفة عليا في الدولة، وبهذه الصفة فهم ملزمون بالحفاظ على السر المهني فيما يتعلق بالمعلومات والبيانات التي اطلعوا عليها، بمناسبة أدائهم لمهامهم، ويمارسون مهامهم بكل حياد واستقلالية.⁵

¹ انظر المادة 36 من القانون 13/19 القانون السابق.

² انظر المادة 34 من القانون نفسه.

³ القانون رقم 11/07 مؤرخ في 2007/11/25 يتضمن النظام المحاسبي والمالي، ج ر عدد 74 صادرة بتاريخ 2007/11/25.

⁴ انظر المواد 22، 23، 27 من القانون رقم 01/10 مؤرخ في 2010/06/25 يتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج ر عدد 42، مؤرخة في 2010/07/11.

⁴ انظر المواد 26، 31، 28، 33 من القانون 13/19. المادة 16 مرسوم تنفيذي 226/90 مؤرخ في 1990/07/25، يحدد

حقوق العمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة وواجباتهم، ج ر عدد 31 مؤرخة في 1990/07/28.

حددت مدة العضوية لأعضاء مجلس المراقبة بـ 03 سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، فيما يحدد النظام الخاص بتعويضات أعضائه عن طريق التنظيم،¹ بينما لم تحدد مدة عضوية أعضاء اللجنة المديرية، وبذلك فتتهى مهامهم حسب الأشكال التي تم تعيينهم بها، كما يخضع أعضاء اللجنة المديرية والأمين العام للوكالة لنظام التنافي وتتهى مهامهم في حالة الإخلال بها، أو في حالة صدور حكم بالإدانة سالبة للحرية،² أما نظام أجور أعضاء اللجنة المديرية والأمين العام فبعدما كان في ظل القانون 07/05 يحدد عن طريق التنظيم، لم يشر القانون 13/19 إلى الجهة التي لها صلاحية وضعه، غير أنه مادام المشرع أشار في المادة 27 مطة 03 إلى أن نظام أجور الأعضاء والأمين العام يصادق عليه من طرف مجلس المراقبة، فيفهم من ذلك أنه يحدد في النظام الداخلي للجنة المديرية.

2-2- طبيعة القرارات الصادرة عن الوكالة: تتمتع الوكالة في إطار أداء مهام المرفق العام، بامتيازات السلطة العامة، وتقوم في إطار إشرافها على نشاطات المحروقات باسم الدولة ولحسابها، بمنح تراخيص كرخص التنقيب، وقرارات الاسناد المتعلقة بعقود المحروقات، وامتياز المنبع للمؤسسة الوطنية،... الخ³، ولها صلاحية سحبها، هذه التراخيص يمكن اعتبارها من قبيل القرارات الإدارية الفردية، ويعود الفصل في المنازعات الناجمة عنها للقضاء الإداري استناد إلى المعيار المادي،⁴ قياسا على منازعات قرارات المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري، التي تتخذها بإستعمال صلاحيات السلطة العامة في أداء مهام المرفق العام، والتي اعتبرها الإجتهد القضائي لمحكمة التنازع قرارات إدارية يعود اختصاص الفصل فيها إلى القضاء الإداري.⁵

3- دور وكالة النفط في التأسيس لعقود المحروقات.

تضطلع وكالة النفط بدور أساسي وفعال في التأسيس لعقود المحروقات وإبرامها مع شركات النفط الدولية، واشترط المشرع لقيامها بهذا الدور حصولها على السند المنجمي، هذا الأخير تعود ملكيته للدولة، وبمنح حصريا لوكالة النفط،⁶ حيث يخول السند المنجمي القيام بنشاطات التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها.

لقد ألزم المشرع في القانون 07/05 في المادة 23 منه كل من يريد ممارسة نشاطات البحث و/أو استغلال المحروقات إبرام عقد مع وكالة النفط، كما أعطى لشركة سونطراك الحق في خيار المشاركة عندما لا تكون طرفا في العقد، بنسبة تتراوح بين 20 و 30 %،⁷ وقيدت ممارسة هذا الحق في مدة 30 يوما بعد موافقة

¹ انظر المادة 26 فقرة 03 من القانون 13/19 القانون السابق.

² انظر المادة 32 من القانون نفسه.

³ انظر المادة 42 من القانون نفسه.

⁴ علجية شمعون، مرجع سابق، ص33.

⁵ Rachid ZOUAIMIA, op cit, P81.

⁶ انظر المادة 08 من القانون 13/19، القانون السابق.

⁷ انظر المادة 48 من القانون 07/05 المتعلق بالمحروقات (ملغى).

الوكالة، فبموجب هذا القانون يمكن للشركة الأجنبية امتلاك بين 70 و 80% في الشراكة، بعد الجدل الذي أثاره هذا القانون، حيث اعتبره البعض رهن للثروات الطبيعية لصالح الشركات الأجنبية وإهدار لحق الأجيال القادمة، وبعد أن تم تعديله أصبحت حصة الشريك الأجنبي لا تتعدى 49% مقابل 51% لشركة سونطراك، وهي ملزمة بأن تكون طرفا إلزاميا في العقد، ويوقع العقد من طرف وكالة النفط باسم الدولة، غير أن المشرع في القانون 13/19 أعفى وكالة النفط من التوقيع على عقود المحروقات، بهدف تبسيط العملية التعاقدية وجعلها أكثر مرونة، فأصبح العقد يبرم بين المؤسسة الوطنية والشريك المتعاقد الأجنبي، ويقتصر دور وكالة النفط على منح قرار الإسناد للأطراف المتعاقدة لإبرام العقد، وبعد إبرام العقد تقوم وكالة النفط بتسليم الأطراف المتعاقدة السند المنجمي، هذا الأخير لا يعطي الحق في ملكية الأرض ولا باطنها.

هذه الأحكام الجديدة التي جاء بها القانون رقم 13-19 التي عدلت صلاحيات وكالة النفط في العملية التعاقدية، من شأنها أن تعطي المؤسسة الوطنية سونطراك حرية أكثر في التفاوض مع شركائها وتعزز مركزها، كما تعفيها من الدخول في علاقات تعاقدية وهي مجبرة، والتي قد تكون في بعض الأحيان غير مربحة، وتزيد من أعبائها، وهي تعديلات نستحسنها على المشرع الجزائري.

لقد أصبح تدخل وكالة النفط لإبرام عقود المحروقات بموجب القانون 13/19 يقتصر على بعض الجوانب المتعلقة بالعقد دون أن تكون طرفا فيه، حيث تختص بوضع المعايير وقواعد للتأهيل الأولي ومنح شهادات التأهيل، وكذلك منح رخص التنقيب لكل شخص يريد ممارسة أعمال التنقيب، دون الرجوع للوزير المكلف بالمحروقات لطلب الموافقة كما كان عليه الحال في ظل القانون 07/05 (الملغى)، وتمنح امتياز المنبع لممارسة نشاطات التنقيب والبحث واستغلال المحروقات إذا كان المتعاقد هو المؤسسة الوطنية كما تتكفل الوكالة الوطنية لغرض تنظيم المنافسات الخاصة بنشاطات التنقيب والبحث واستغلال المحروقات، وتحدد المعايير والقواعد المطبقة وشروط وكيفيات تقديم العروض، واختيارها من أجل إبرام عقد المحروقات.¹

يتم منح السندات المنجمية لوكالة النفط بموجب مرسوم رئاسي بناء على التماس الوزير المكلف بالمحروقات،² ونشير هنا أن منح السندات المنجمية في ظل القانون 07/05 الملغى، يتم بموجب مرسوم تنفيذي ودون تدخل من الوزير المكلف بالمحروقات،³ وفي هذا الصدد تم منح سندا منجميا لوكالة النفط لنشاطات البحث البحث و/أو استغلال المحروقات في البحر، تضمنه المرسوم التنفيذي رقم 73/19 مؤرخ في 2019/02/09، ويعتبر أول سند منجمي صادر، يتعلق بالقيام بنشاطات البحث واستغلال المحروقات في البحر.⁴

¹ انظر المادة 42 مطة 12، 13، 14 من القانون 13/19 القانون السابق.

² انظر المواد 01/08 و 28 مطة 01 من القانون نفسه.

³ المادة 09 مرسوم تنفيذي رقم 185/07 مؤرخ في 2007/06/09 يحدد شروط منح السندات المنجمية لنشاطات البحث و/أو استغلال المحروقات، ج ر عدد 40.

⁴ مرسوم تنفيذي رقم 73/19 مؤرخ في 2019/02/19 يتضمن منح الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات (النفط) سندا منجميا لنشاطات البحث و/أو استغلال المحروقات، ج ر عدد 12 مؤرخة في 2019/02/24.

الملاحظ أن المشرع الجزائري في قانون المحروقات 13/19 قد وسع من صلاحيات ومهام وكالة النفط، حيث خولها صلاحيات كانت من اختصاص الوزير المكلف بالمحروقات، وهو توجه جديد للمشرع في قطاع المحروقات، والذي يدخل في إطار سياسة إزالة التنظيم عن قطاع المحروقات، لجعله أكثر مرونة وتبسيط الإجراءات إضافة إلى التخفيف من القواعد القانونية، وهو ما يحقق الفاعلية في تحقيق التوازن بين مصالح الأطراف المتعاقدة.

بالرجوع إلى التشريع المقارن في الدول الغربية نجدها تختلف في تنظيم عقود المحروقات عن الدول النامية من حيث الهيئات أو السلطة المشرفة على العملية التعاقدية، ففي فرنسا تتولى مسؤولية الإشراف على عمليات التنقيب واستكشاف المحروقات البحرية واستغلالها الوزارة المكلفة بالمناجم والطاقة،¹ حيث يختص الوزير بمنح رخص البحث عن المحروقات والامتياز،² غير أنها من أجل ضمان احترام تنفيذ العمليات البترولية بالطرق الآمنة، والرقابة على سلامة المنشآت البترولية، تعتمد نظاما لا مركزي يقوم على هيئات وطنية وأخرى جهوية عبر مختلف المديريات الجهوية للبيئة والتهيئة والسكن (DREALs)، فعلى المستوى الوطني تتشكل الوزارة من 06 مديريات عامة، ثلاثة منها لها اختصاص على نشاطات استكشاف واستغلال المحروقات البحرية، وهي تحت الوصاية المزدوجة لـ لوزارة الانتقال البيئي ووزارة الاقتصاد ووزارة المالية، وهي: المديرية العامة للوقاية من الأخطار (DGPR) مكلفة بالسهر على تنفيذ معايير السلامة في نشاطات المحروقات بصفة عامة والمحروقات البحرية بصفة خاصة، المديرية العامة للطاقة والمناخ (DGEC) مكلفة بالتحقيق وفحص السندات المنجمية على المستوى الوطني، المديرية العامة للتهيئة والسكن والطبيعة (DGALN) وهي المسؤولة بشكل خاص بحماية البيئة البحرية.

على المستوى الجهوي المديريات الجهوية للبيئة والتهيئة والسكن (DREALs) تم تأسيسها سنة 2007 وعددها إثنا عشرة (12) موزعة عبر مختلف الأقاليم الفرنسية، وهي المسؤولة عن فحص ودراسة طلبات رخص البحث عن المحروقات والامتياز وتبدي آرائها خلال سير اجراءات الطلب، وتسهر على احترام نعايير السلامة المطبقة في الصناعة البترولية عن طريق مراقبة وتفتيش المنشآت وكل ذلك تحت سلطة المحافظ، وما يلاحظ أن هذه المديريات مكلفة بالتنظيم الاقتصادي وبالأخص عن طريق تقييم الأولوية الاقتصادية لاستغلال المحروقات على مستوى اختصاصها الإقليمي، وفي نفس الوقت مكلفة بمهام شرطة المناجم وهو ما يمكن أن يؤدي إلى تضارب المصالح بين الأهداف الاقتصادية وأهداف السلامة.³

¹ وضعت منذ سنة 2012 وإلى غاية ماي 2022 تحت سلطة وزير البيئة، ومنذ جوان 2022 أصبحت تحت وصاية وزارة الانتقال البيئي.

² Voir les Articles n° 09, 10, 21, 25 Loi n° 94/588 modifiant certaines dispositions du code minier, JORF du 16/07/1994

³ Imelda TUELLE-PAMBO, L'exploitation-production offshore des hydrocarbures, Presse Universitaires d'Aix-Marseille, France, P 212.

وفي هذا السياق يؤكد التوجيه رقم 2013-30 للبرلمان الأوروبي على ضرورة وضع نظام خاص لنشاطات المحروقات البحرية، يضمن استقلالية وموضوعية السلطة المكلفة بضمان مراقبة السلامة على المنشآت البترولية البحرية في ممارسة وظائفها التنظيمية، وبالتالي يتم تجنب تضارب المصالح بين الوظائف التنظيمية التي تمارسها السلطة المختصة، والوظائف التنظيمية المرتبطة بالتنمية الاقتصادية، أي أن لا تكون نفس السلطة المختصة مكلفة بإدارة الموارد الطبيعية (منح الامتياز والتراخيص الحصرية للبحث عن المحروقات)، وفي نفس الوقت مكلفة بضبط وتنظيم سلامة استغلال المحروقات البحرية.¹

وفي بريطانيا خص قانون البترول لسنة 1998 وزارة الطاقة والتغيرات المناخية (department of energy and climate change , DECC) بصلاحية منح تراخيص البحث واستغلال البترول، وابتداءً من 2015/04/01 حولت هاته الصلاحية لسلطة النفط والغاز التي تأسست بموجب قانون الشركات لسنة 2006 (the Oil and Gas Authority, OGA)، لتصبح الهيئة المسؤولة عن منح تراخيص البحث والاستغلال، حيث ألحقت بكتابة الدولة للأعمال والطاقة والاستراتيجية الصناعية Secretary of State of Business, Energy and Industrial Strategy بموجب قانون الطاقة لسنة 2016.²

الفرع الثاني: الطرف الثاني في عقد المحروقات (الشريك المتعاقد).³

تلجأ أغلبية الدول النامية لاستغلال مواردها من البترول والغاز إلى التعاقد مع الشركات البترولية الأجنبية، هاته الأخيرة التي أصبحت قوة اقتصادية مدعومة من مواردها المالية الضخمة، وقوة وحماية بلدانها الأصلية، ومع تنامي هذه الشركات وسيطرتها على أسواق النفط وامتلاكها لاحتياطات كبيرة من النفط والغاز، أصبح لها تأثير كبير على القرارات السياسية والاقتصادية على المستوى الدولي. ورغم ذلك فحاجة الدول المنتجة لاستغلال مواردها من النفط والغاز والرفع من احتياطياتها، ومع افتقادها للتكنولوجيا المتطورة، يحتم عليها التعاقد مع شركات النفط الدولية، وبذلك فالطرف الثاني المتعاقد مع المؤسسة الوطنية في عقد المحروقات، هو أحد شركات النفط الدولية، والذي أطلق عليه المشرع الجزائري في القانون 13/19 بمصطلح الشريك المتعاقد.

بخلاف الأمر رقم 71-22 الذي نص في المادة 01 فقرة 01 على إمكانية الشخص الطبيعي الأجنبي ممارسة نشاطات البحث واستغلال المحروقات، جميع القوانين المنظمة للقطاع المحروقات الصادرة فيما بعد نصت على أن الطرف الأجنبي في عقد المحروقات يجب أن يكون شخصا معنوي، أي شركة بترولية أجنبية أو عدة شركات والتي يطلق عليها تجمع الشركات أو (الكونسورتيوم)، ونشير هنا أنه لم يكن الشخص الطبيعي طرف

¹ Article N° 8.2, directive 2013/30/UE.

² Energy Act 2016, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2016/20/contents/enacted>.

³ الشريك المتعاقد حسب نص المادة 02 فقرة 10 « هو كل شخص يملك صفة التعاقد ماعدا المؤسسة الوطنية»، ويقصد بالشخص في نفس المادة فقرة 46 و 47 « كل شخص جزائري أو كل شخص معنوي خاضع للقانون الاجنبي. والشخص الجزائري هو كل شخص معنوي خاضع للقانون الجزائري...».

في عقود استكشاف واستغلال المحروقات إلا نادرا، وذلك راجع إلى الطابع الخاص لهذه العقود التي تتطلب خبرات فنية عالية وموارد مالية ضخمة، وتكنولوجيا متطورة، والتي قد لا تتوافر للشخص الطبيعي،¹ وقد أشار الفقه إلى بعض العقود التي أبرمت بين دول وأشخاص طبيعية، في مجال الاستكشاف واستغلال المحروقات، كالعقد المبرم بين الحكومة الإيرانية والانجليزي "اليم دارسي" (عقد امتياز) سنة 1901، وكذلك العقد المبرم بين حكومة هايتي والمليونير تشارلز سنة 1962، وفي مجال نقل المحروقات العقد المبرم بين الدولة السعودية والمليونير اليوناني أوناسيس سنة 1954.²

على خلاف ذلك نجد المشرع الفرنسي يسمح للشخص الطبيعي وإن كان من جنسية أجنبية التقدم بطلب الحصول على تراخيص البحث واستغلال المحروقات، غير أنه يوجب على كل شخص حامل للامتياز تأسيس شركة تجارية بموجب القانون الفرنسي، أو قانون دولة عضو في الإتحاد الأوروبي.³

لا يميز القانون في عقود المحروقات بين الشخص المعنوي الأجنبي كونه عاما أو خاصا، ويفسر جانب من الفقه ذلك بعدم وجود ضرورة للتمييز بين العقود التي تبرمها الدولة مع شخص معنوي أجنبي سواء كان عام أو خاص، على أساس أن هذه العقود تخضع لنظام قانوني واحد، وتثير نفس الإشكالات القانونية،⁴ غير أن التساؤل الذي يطرح حول المعيار المعتمد لتحديد صفة الطرف الأجنبي في عقود المحروقات.

أولا: معايير تحديد صفة الطرف الأجنبي.

المتفق عليه في التمييز بين مواطني الدولة والأجانب هو معيار الجنسية، والتي تعرف بأنها (رابطة قانونية سياسية ينتمي الشخص بمقتضاها إلى دولة معينة)،⁵ وأما الأشخاص المعنوية فالصفة الأجنبية للشركة هي التي تميزها عن الشركات الوطنية، ويتم الاستناد إلى رابطة الجنسية للفرقة بين الأشخاص المعنوية الوطنية والأجنبية.⁶

وتعرف جنسية الشركة بأنها العلاقة القانونية القائمة بين الشركة ودولة معينة، بمقتضاها تعتبر الشركة مندمجة في الاقتصاد الوطني للدولة المرتبطة بها، فتخضع لسيادتها وتتمتع بحمايتها.⁷

¹ بشار محمد الاسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، ط 01 منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006،

ص 24. سراج حسين محمد أبو زيد، التحكم في عقود البترول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص 30.

² محمد نشوان عبد الله، العقود النفطية، دراسة تطبيقية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2012، ص 125. انظر كذلك: بشار محمد الاسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، مرجع سابق، ص ص 24-25.

³ Ebtissam EL KAILANI-CHARIAT, op cit, P197.

⁴ صلاح عبد الحميد صلاح نور الدين، المسؤولية الدولية في مجال المنازعات المتعلقة بالاتفاقيات والعقود البترولية، ط 01، دار النهضة العربية، القاهرة، 2017، ص 36.

⁵ بشار محمد الاسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، مرجع سابق، ص 25.

⁶ المرجع نفسه، ص 29.

⁷ هشام خالد، جنسية الشركة: دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2000، ص 70.

يتم التمييز بين الطرف الوطني والأجنبي في عقود المحروقات على أساس معيار الجنسية، ومنه تعتبر الشركة وطنية عندما تكون متمتعة بجنسية الدولة المتعاقد معها، بينما إذا اختلفت جنسيتها عن جنسية هذه الأخيرة فتكون أجنبية.¹

تعد الجنسية الضابط الذي أجمع عليه الفقه للفرقة بين الطرف الوطني والأجنبي، حيث نجده يطلق صفة الأجنبي سواء على الشخص أو النزاع الذي يكون فيه أشخاص تختلف جنسيتهم عن جنسية الدولة.² وقد استقر القانون الدولي في موضوع الجنسية على المبدأ القاضي بحرية كل دولة في تنظيم وتحديد شروط التمتع بجنسيتها على النحو الذي يتفق ومصالحها، ويطبق هذا المبدأ سواء على الأشخاص الطبيعية أو الأشخاص الاعتبارية، ولتحديد صفة الطرف الأجنبي، اختلف الفقه حول المعيار المعتمد، ووضعت عدة معايير يتم على أساسها تحديد جنسية الشخص الاعتباري، ولأن لكل دولة الحرية في اعتماد المعيار الذي يتوافق ومصالحها، نجد أن أغلب الأنظمة القانونية اعتمدت على معيارين وهما: معيار محل التأسيس، ومعيار مركز الإدارة الرئيسي.

1- معيار محل التأسيس.

مضمون هذا المعيار أن الشركة تتمتع بجنسية الدولة التي تم فيها تأسيسها (إنشاءها)، فالشركة نشأت في ظل قانون هذه الدولة، وهو الذي اعترف لها بالوجود ومنحها الشخصية القانونية،³ وبالتالي فإن الشركة التي تم انشاؤها على هذا النحو تخضع بالضرورة لقانون الدولة التي تأسست فيها، وقد ساد هذا المعيار في الدول الأنجلوساكسونية، فحسب القانون الدولي الخاص الإنجليزي يكون للشركة موطن إنجليزي إذا كانت مسجلة في إنجلترا، وجنسية الشركات تعد نتيجة مباشرة لمحل التأسيس، فتحمل الشركة جنسية البلد الذي تم تسجيلها فيه بانتظام.⁴

يتميز معيار محل التأسيس في كونه يسهل العلاقات التجارية الدولية بشكل كبير، إضافة إلى ذلك فهو ثابت ومحدد مما يوفر الحد الأدنى من الأمان، حيث يمكن التعرف بسهولة على مكان تسجيل الشركة.⁵ وقد أخذ بهذا المعيار في الكثير من الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر في مجال الاستثمار، كالاتفاقية الجزائرية المالية الموقعة بپاماكو في 11/06/1996 المتعلقة بالترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات،⁶ حيث نصت في المادة الأولى فقرة 03 منها: « عبارة الشركات تشير إلى كل شخص معنوي أنشئ على إقليم أحد الطرفين المتعاقدين طبقاً لتشريع هذا الأخير »، والاتفاقية الجزائرية الكورية الجنوبية المبرمة بالجزائر في 12/10/1999

¹ محمد نشوان عبد الله، مرجع سابق، ص 167.

² كمال عليوش قريوع، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع القوانين، دار هومة للطباعة والنشر، 2006، ص 20.

³ الطيب زروتي، مركز الأجانب في القانون الجزائري وقوانين الدول العربية، ج2، مطبعة الفسيلة، الجزائر، 2017، ص 19.

⁴ Boudherhem RABAI, la nationalité des sociétés en droit français, thèse doctorat, soutenue le 17/03/2012, université de bourgogne, France, pp 75-76.

⁵ Boudherhem RABAI, op cit, p70.

⁶ مصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 431/98 مؤرخ في 1998/12/27، ج ر عدد 97، مؤرخة في 1998/12/27.

حول ترقية الاستثمارات¹، فنصت المادة 01 فقرة 02 ب منها: « تعني عبارة شخص إعتباري بالنسبة لكل طرف متعاقد كل كيان تأسس طبقا لقوانينه ومعترف به كشخص إعتباري كالمؤسسات العمومية العمومية والشركات والمؤسسات وجمعيات الشركات ». فمن خلال هاذين النصين نجد أن المعيار المعتمد في تحديد صفة الأطراف هو معيار مكان التأسيس أي الدولة التي تم تأسيس وإنشاء الشركة فيها وفقا لقوانينها الداخلية، فبالنسبة للجزائر فيتم تأسيس الشركة طبقا لأحكام القانون التجاري، وحسب هذا الأخير لا تتمتع الشركة بالشخصية المعنوية إلا بعد قيدها في السجل التجاري²، فإذا ما أنشأت أو أسست شركة وتم قيدها في إحدى الدولتين الطرفين في الاتفاقية فإنها تأخذ جنسية بلد التسجيل أو القيد، فإذا سجلت شركة في السجل التجاري الجزائري فإنها تحمل الجنسية الجزائرية.

2- معيار مركز الإدارة الرئيسي.

وفقا لهذا المعيار يكون للشركة (شخص اعتباري) جنسية الدولة التي يوجد بها مركز الإدارة الرئيسي، أي المكان الذي توجد فيه مجالس الإدارة والجمعيات العامة، والذي يباشر فيه المدير عمله بالنسبة إلى شركات الأشخاص أو المكان الذي تتعقد فيه الجمعيات العامة ومجالس الإدارة في شركات الأموال، ويحدد مركز الإدارة الرئيسي للشركة في عقدها التأسيسي، ويتم شهره، وإذا ما تم تغيير أو نقل مركز الشركة الرئيسي إلى مكان آخر وجب تعديل العقد التأسيسي وشهره³.

ويعرف الإجتهد القضائي الفرنسي المركز الرئيسي للشركة على أنه مركز الحياة القانونية للشركة، والمكان الوحيد الذي تدار منه الهيئات الإدارية والمصالح الرئيسية للشركة، وقد اعتبرت محكمة النقد الفرنسية الشركة التي يقع مركز قراراتها في فرنسا، وعملاتها التجارية والمالية التي التزمت بها في فرنسا، فمركز إدارتها الرئيسي في فرنسا حتى ولو كانت مسجلة في دولة أخرى⁴.

يتميز معيار مركز الإدارة الرئيسي بكونه بسيط وسهل الاستخدام، وقد لقي تأييدا واسعا من طرف الفقه والقضاء، واعتمدته العديد من الدول في تشريعاتها، ففي فرنسا اعتمد المشرع الفرنسي معيار مركز الإدارة الرئيسي فنصت المادة 1837 من القانون المدني الفرنسي على أن الشركة التي يقع مركزها الرئيسي في الإقليم الفرنسي فهي تخضع للقانون الفرنسي.

(Toute société dont le siège est situé sur le territoire français est soumise aux dispositions de la loi française...).

وهو نفس المعنى الذي جاءت به المادة 210-3 فقرة 01 من القانون التجاري الفرنسي

¹ مصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 204/01 مؤرخ في 2001/07/23، ج ر عدد 40، مؤرخة في 2001/07/25.

² انظر المادة 549 من القانون التجاري الجزائري.

³ إلياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج01، الاحكام العامة للشركة، ط03، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص ص 264-266.

⁴ Loubouinan SONIA YUBOU, la lex societatis en droit international des affaires, thèse de doctorat, soutenue le 17/09/2015, université de bordeaux, France, P42.

(Les sociétés dont le siège social est situé en territoire français sont soumises à la loi française...)¹

بالرجوع للمشرع الجزائري نجده بدوره تبنى معيار مركز الإدارة الرئيسي، واشترط أن يكون هذا المقر حقيقيا وفعليا، وهذا لمحاربة الغش والتركيز الصوري للمركز الرئيسي للشركة،² فنصت المادة 10 فقرة 03 من القانون المدني الجزائري بأن: «الاشخاص الاعتبارية من شركات وجمعيات ومؤسسات وغيرها يسري على نظامها القانوني قانون الدولة التي يوجد فيها مقرها الاجتماعي الرئيسي الفعلي»، ونصت المادة 50 على أن بين الحقوق الأساسية التي يتمتع الشخص الاعتباري بعد إنشائه هو الموطن والذي يكون في المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته، هذا الحكم أكدته المادة 547 فقرة 01 من القانون التجاري الجزائري حيث نصت على أن: « يكون موطن الشركة في مركز الشركة ».

كما اعتمد كذلك معيار مركز الإدارة الرئيسي صراحة في بعض الاتفاقيات الثنائية التي أبرمتها الجزائر والمتعلقة بالاستثمار، كالاتفاقية الجزائرية المصرية حول التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات³، حيث نصت المادة 01 فقرة 03 منها على أنه: « تعني كلمة الشركات كل شخص معنوي قائم على إقليم أحد الطرفين المتعاقدين طبقا لتشريع موطنه ويكون مركزه الرئيسي في نفس الإقليم أو أن تتم إدارة هذا الشخص المعنوي بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بواسطة مواطني أحد الطرفين المتعاقدين أو بواسطة أشخاص معنوية أخرى مركزها الرئيسي على إقليم أحد الطرفين المتعاقدين والمقامة طبقا لتشريع ».

ثانيا: المعيار المعتمد في قانون المحروقات الجزائري.

يعتبر الاستثمار في مجال المحروقات في الجزائر المجال الأكثر استقطابا للشركات الأجنبية، غير أن القانون رقم 13/19 المتعلق بالمحروقات لم يحدد معيار واضحا من المعايير المتعارف عليها، والتي على أساسها يتم للتمييز بين الطرف الأجنبي والطرف الوطني في عقود المحروقات، حيث أنه اعتمد معيار الإقامة في التعامل مع الشركات الراغبة في ممارسة نشاطات المحروقات، فنصت المادة 09 منه بأنه: « تعد نشاطات المحروقات نشاطا تجاريا. يمكن لكل شخص لأن يمارس نشاطا من هذه النشاطات أو أكثر... من خلال هيئة تخضع للقانون الجزائري، وإما من خلال فرع تابع لشركة أجنبية، وإما أن يكون منظما في أي شكل يسمح له أن يكون موضوع جباية في الجزائر»، فمن خلال هذه النص اعتبر المشرع ممارسة نشاطات المحروقات من قبيل الأعمال التجارية، والتي تمارس بكل حرية، والمضمونة دستوريا، تكريسا لمبدأ حرية الاستثمار والصناعة الذي نصت عليه المادة 61 من دستور 2020،⁴ تقابلها المادة 43 من دستور 2016، والتي تم الإشارة إليها في تأشيريات القانون 13/19، ففتح المجال للاستثمار في نشاطات المحروقات بدون تمييز بين الوطني والأجنبي،

¹ متاح على الموقع: <https://www.legifrance.gouv.fr/>

² الطيب زروتي، مرجع سابق، ص54.

³ مصادق عليها بالمرسوم الرئاسي رقم 320/98 مؤرخ في 1998/10/11، ج ر عدد 76، مؤرخة في 1998/10/11.

⁴ المادة 61 من دستور 2020 نصت على أن: « حرية التجارة والاستثمار والمقولة مضمونة، وتمارس في إطار القانون ».

شريطة احترام القوانين والتنظيمات، وأن يتم ذلك من خلال هيئة (أي شركة أو تجمع شركات) مقيمة في الجزائر وخاضعة لقوانينها، أو فرع تابع لشركة أجنبية وهي شركة تأسست خارج الجزائر بموجب قانون الدولة الأجنبية التي تم تسجيلها فيها وتتمتع بجنسيتها، وإما عن طريق أي كيان قانوني يمكنه من أداء التزاماته الجبائية في الجزائر.

وقد استعمل المشرع في مخاطبة الطرف الأجنبي (الشريك المتعاقد) وصف مقيم أو غير مقيم، فنصت المادة 220 من القانون 13/19 على أنه: « يمكن للشخص أن يكون مقيماً أو غير مقيم»، ونصت المادة 221 بأنه: « يعتبر غير مقيم كل شخص يكون مقر شركته بالخارج... ويعتبر غير مقيم بالنظر الى قانون الصرف فرع كل شركة متواجد في الجزائر وتابع لشخص غير مقيم...»¹ هذا المعيار الذي اعتمدته المشرع في قانون المحروقات، استقاه المشرع من الأمر 11/03 المتعلق بالنقد والقرض²، فنصت المادة 125 منه على أنه: « يعتبر مقيماً في الجزائر في مفهوم هذا الأمر، كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته الاقتصادية في الجزائر. يعتبر غير مقيم في الجزائر في مفهوم هذا الأمر كل شخص طبيعي أو معنوي يكون المركز الرئيسي لنشاطاته خارج الجزائر» وهو نفس المعنى الذي جاءت به المادة 02 من النظام 01/07 المتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة.³

لقد اعتمد المشرع في هذا النص معيار المركز الرئيسي للنشاط في تحديد الشخص المقيم وغير المقيم، فإذا كان المركز الرئيسي للنشاط موجود في الخارج فيعتبر غير مقيم، وأما إذا كان موجود في الجزائر فيعتبر صاحبه مقيم، هذا المفهوم نقله المشرع الجزائري من التشريع الفرنسي، حيث تضمنه المرسوم رقم 938/89 المتعلق بالعلاقات المالية مع الخارج.⁴

ثالثاً: الشكل القانوني للشركة الأجنبية الطرف الثاني في العقد.

يعتبر الشكل القانوني للشركة معيار أساسي في عقود استكشاف واستغلال المحروقات، فاختيار الشكل القانوني للشركة له أهمية كبيرة من الناحية القانونية والضريبية أكثر منها اقتصادية، ويمكن النظر إلى الشكل القانوني للشركة البترولية من جانبين:⁵

الجانب الأول ويتعلق بطريقة تنفيذ العمليات البترولية، وفي هذه الحالة هناك احتمالين: إما أن تقوم الشركة بعمليات استكشاف واستغلال الحقل البترولي بمفردها، أو تقوم بالاشتراك مع شركات أخرى، ففي الحالة الأولى

¹ المواد 220 و 221 من القانون 13/19 القانون السابق.

² أمر رقم: 11/03 مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 52 مؤرخة في 2003/08/27.

³ نظام رقم 01/07 مؤرخ في 2007/02/03 يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة

الصعبة، ج ر عدد 31 مؤرخة في 2007/05/13.

⁴ Article n° 01 -3°, 4° du Décret n°89-938 du 29 décembre 1989 Réglementant les relations financiers avec l'étranger. JORF du 30/12/1989.

⁵ Imelda TUELLE-PAMBO, op cit, P28.

تقوم الشركة البترولية الأجنبية بإنشاء فرع لها في الدولة المضيفة ويخضع لقوانينها، يأخذ هذا الفرع أحد الأشكال القانونية للشركات المنصوص عليها في قانون الدولة المضيفة.¹ وأما الثانية فتتم عن طريق الشراكة، حيث يتم إنشاء شركة مشتركة، يتولى إدارتها مجلس يمثل كلا الطرفين، تقوم الشركة الجديدة بعمليات استكشاف واستغلال المحروقات، ويتم تحمل المخاطرة وتقاسم الأرباح بين الطرفين وفقا لبنود العقد، أو تكون الشراكة دون إنشاء شركة جديدة أي شراكة تعاقدية، حيث تقوم إحدى الشركات البترولية الطرف في العقد القيام بالعمليات البترولية نيابة عن باقي الأطراف، تحت رقابة لجنة مشتركة مكونة من جميع الأطراف.²

وأما الجانب الثاني ويتعلق بالشكل القانوني للشركة من حيث توزيع المخاطر المتعلقة بالعمليات البترولية بين مختلف المساهمين والشركاء، وعبء المسؤولية الواقع على عاتق مسيري الشركات، وتظهر أهمية ذلك خاصة بعد حدوث حادث تسرب أو انسكاب نفطي، لأن الشكل القانوني للشركة الذي تم الإعلان عن مسؤوليته المدنية أو الجنائية عن الحادث، سيعتمد على التزام المسيرين والمساهمين في تحمل المسؤولية وتعويض الأضرار.³

يعمل في الصناعة البترولية نوعان من الشركات: الشركات البترولية الدولية وشركات الخدمات البترولية، تقوم الشركات البترولية بدراسة مناخ الاستثمار في الدول المضيفة قبل اتخاذها قرار الدخول إلى بلد معين واستثمارها فيه، وتعتمد في ذلك على عدة معايير وعوامل.

1- الشركات البترولية الدولية.

هي أحد أنواع الشركات متعددة الجنسيات والتي تنشط في قطاع المحروقات، ظهرت هذه الشركات مع أول اكتشاف تجاري للنفط، وهي تسيطر على الصناعة البترولية في جميع مراحلها سواء في المنبع أو المصب، حيث تمتلك الخبرات الفنية والتكنولوجيا المتقدمة وتحتكرها وبالأخص المتعلقة باستغلال المحروقات البحرية والمحروقات غير التقليدية، وهي تنتشر في جميع دول العالم وخاصة الدول البترولية، أهم هذه الشركات هي: إكسون موبيل الأمريكية، شال الهولندية، توتال الفرنسية، بريتيش بتروليوم الإنجليزية، إيني الإيطالية... الخ.

تسيطر هذه الشركات على احتياطات كبيرة من المحروقات، وعائداتها السنوية أكبر من عائدات العديد من الدول بما فيها بعض الدول الكبرى

2- شركات الخدمات البترولية.

توجد شركات الخدمات البترولية في جميع مستويات الصناعة البترولية، فهي لا تقل أهمية عن الشركات البترولية الدولية، فهذه الأخيرة لا تقوم باستغلال المحروقات بمفردها باستخدام وسائلها الخاصة، فهي تقوم بالتعاقد من الباطن مع شركات الخدمات البترولية من أجل تنفيذ العمليات على أحسن وجه.

¹ Imelda TUELLE-PAMBO, op cit, P 30.

² محمد السيد بنداري، الوضع القانوني لخصوصية عقود البترول دراسة تحليلية، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 09، العدد 01، جامعة مدينة السادات، 2023، ص 1402.

³ Imelda TUELLE-PAMBO, op cit, P29.

تضم الصناعة البترولية العديد من الشركات المختصة في الخدمات البترولية، فمن الاستكشاف إلى الاستغلال مروراً بعملية الحفر تتواجد شركات الخدمات البترولية، كما تقوم بإنجاز الدراسات والمنشآت الضرورية لاستغلال حقول المحروقات، لقد عرف قطاع الخدمات البترولية تطوراً كبيراً وزاد الطلب عليه بعد النمو الاقتصادي الذي يشهده قطاع المحروقات، وحاجته للتقنيات المتقدمة والتكنولوجيا المتطورة والمفيدة لأغراض استغلال المحروقات في البيئة البحرية، والتي توفرها شركات الخدمات البترولية من خلال تنفيذ مشاريع طموحة في البحث والتطوير والابتكارات التكنولوجية، التي سمحت في السنوات الأخيرة من تنفيذ عمليات حفر في البحر في المياه العميقة جداً، من أهم شركات الخدمات البترولية نجد: (Schumberger)، (Haliburton)، Technip¹.

3- المعايير التي تعتمد عليها الشركات البترولية الأجنبية.

تقوم الشركات البترولية الأجنبية قبل اتخاذها قرار الدخول إلى بلد مضيف للاستثمار في قطاع المحروقات، بدراسة مناخ الاستثمار بصفة عامة، والاستثمار في قطاع المحروقات بصفة خاصة، حيث تقوم بتحليل المشروع الاستثماري في البحث عن المحروقات واستغلالها من عدة جوانب، أهمها:²

3-1- التشخيص الاستراتيجي للشركة: التشخيص الاستراتيجي هو تحليل للبيئة الخارجية والداخلية للشركة، لمعرفة مدى التغيرات الحاصلة وتحديد الفرص والتهديدات، وكذلك معرفة المواصفات والميزات التنافسية وتحديد نقاط القوة والضعف، فأى شركة مهما كان حجمها تضع أهدافاً استراتيجية لتحقيقها.³

تواجه الشركات البترولية الدولية تحديات كبيرة بسبب الأسعار المتقلبة للنفط، حيث يعرف سوق النفط العالمي عدم الاستقرار بسبب تأثره بعدة عوامل (اقتصادية، سياسية، اجتماعية، تكنولوجية، وبيئية ... الخ)، فتقلبات أسعار النفط لها تأثير مباشر على عائدات وأرباح الشركات البترولية، كما تشكل واللوائح البيئية ومعايير السلامة أيضاً تحدياً كبيراً للشركات البترولية، إضافة إلى المنافسة المتزايدة من مصادر الطاقات المتجددة وشركات النفط الوطنية، لذلك من المهم للشركات البترولية إجراء تحليل شامل للتوصل إلى استراتيجيات فعالة في سوق متغير باستمرار.

3-2- المردودية البترولية : تعد المردودية الاقتصادية عنصر أساسي في اتخاذ القرار بشأن استغلال المكامن البترولية، ويتعلق الأمر بتحديد ما إذا كانت المحروقات الموجودة في المكامن قابلة للاستغلال التجاري أم لا، وللقيام بذلك يتم انجاز حسابات افتراضية مختلفة بهدف تقدير الربح الذي ستكون الشركة قادرة على تحقيقه من خلال استغلال هذه المكامن.⁴

¹ Imelda TUELLE-PAMBO, op cit, P32.

² Ibid , P 33.

³ جمال الدين محمد المرسى وآخرون، التفكير الإستراتيجي والإدارة الاستراتيجية، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص269.

⁴ Imelda TUELLE-PAMBO, op cit, P33.

ويتم تحديد المردودية الاقتصادية للمكمن من خلال النفقات المتعلقة بتكاليف الاستثمار والإيرادات المتعلقة بالمداخيل البترولية، فتكون هناك مردودية اقتصادية عندما تكون المداخيل من استغلال المحروقات أعلى من تكاليف الاستثمار.

3-3- العائدات البترولية : يتم تقدير العائدات البترولية المحتمل تحقيقها من وراء استغلال مكامن المحروقات من خلال تقييم مكامن المحروقات المراد استغلالها، والسوق العالمي للنفط، إضافة إلى البيئة التعاقدية والقانونية في البلد المضيف، مع الأخذ في الاعتبار العديد من العوامل منها: التقنية والاقتصادية والقانونية والسياسية.¹ تتم عملية تقييم المكمن عموماً في آخر مرحلة الاستكشاف حيث يتم تحديد حجم الاحتياطات النفطية عن طريق القيام بمجموعة من القياسات باستخدام وسائل ومعدات خاصة، تعطي معلومات أولية عن الحجم الفيزيائي للمكمن ونوعية النفط المخزن،² وأما عملية تقييم سوق النفط فتتم اعتماداً على سعر برميل النفط الذي يحدد بالدولار الأمريكي، ويتأثر سعر النفط بالعرض والطلب، فكلما زاد الطلب على النفط يرتفع سعره، وينخفض كلما زاد العرض، كما تؤثر كذلك على سوق النفط الأحداث الجيوسياسية كالحروب والانقلابات والأزمات السياسية والعقوبات، خصوصاً إذا كان مكان وقوعها بلد منتج كالأزمة السياسية في ليبيا، والحرب الروسية الأوكرانية، حيث أدى نقص النفط والغاز المعروض في السوق إلى زيادة في الأسعار، وهي عوامل مشجعة للشركات البترولية العالمية والبلدان المنتجة.

كما تلعب البيئة التعاقدية والتشريعات البترولية في البلد المضيف دوراً حاسماً في تحديد العائدات البترولية للشركات الأجنبية، حيث تختلف العائدات البترولية حسب شكل عقد الاستكشاف والاستغلال المبرم، ففي عقود الامتياز تمتلك الشركة البترولية المحروقات المنتجة، وتدفع مقابل ذلك رسوم وأتاوى إلى الدولة المضيفة، ويختلف الأمر في عقود تقاسم الإنتاج حيث يتم تقاسم المحروقات المنتجة حسب النسب المتفق عليها في العقد.³

3-4- تكاليف الاستثمار: ويمكن تقسيم التكاليف في عمليات المنبع إلى قسمين أساسيين: الأول تكاليف ما قبل مرحلة الإنتاج وتضم تكاليف التنقيب والبحث وتكاليف التطوير، والثاني وتكاليف مرحلة الإنتاج.⁴ ومما تجدر الإشارة إليه أن تكاليف الاستثمار ما هي إلا تقديرات، باستثناء تكاليف الاستكشاف المعروفة بمجرد اكتشاف المحروقات، لذلك فهو تقييم تقريبي ولا يمكن التأكد منه إلا بعد البدء في تنفيذ العمليات، ومع ذلك فهذه التقديرات تجعل من الممكن تقييم التحدي المتمثل في مشروع الاستكشاف والاستغلال.⁵

كلما كانت تكاليف الاستثمار مرتفعة انخفضت المردودية البترولية، فتكاليف الاستثمار في العمليات البترولية في البحر مرتفعة جداً مقارنة بالعمليات المنجزة في البر، ويركز في عمليات الاستكشاف على الحفر، حيث

¹ Imelda TUELLE-PAMBO, op cit, P 33.

² عبد الله جامع و أمال رحمان، تحليل هيكل الصناعة النفطية باستخدام مدخل سلسلة القيمة، مجلة الدراسات المالية والمحاسبية، جامعة حمه لخضر الوادي، العدد 08، السنة الثامنة، 2017، ص 175.

³ Imelda TUELLE-PAMBO, op cit, P 34.

⁴ عبد الله جامع و أمال رحمان، مرجع سابق، ص 185.

⁵ Imelda TUELLE-PAMBO, op cit, P 34.

تخصص له نصف تكاليف الاستثمار، وتكاليف الحفر في البحر مرتفعة فهي تزيد بأكثر من 03 إلى أربع مرات عن الحفر في البر، وبالتالي فالتحدي المالي لصناعة البترولية في البحر هو العمل على تخفيض التكاليف.

الفرع الثالث: توفر القدرات الفنية والمالية.

كما سبق الإشارة إليه تتطلب نشاطات التنقيب واستكشاف المحروقات واستغلالها رؤوس أموال كبيرة وامتلاك القدرات التقنية اللازمة، وهي السبب الرئيسي الذي يدفع الدول المنتجة للجوء إلى شركات النفط الدولية، ويشترط أن تتوفر لدى هذه الشركات القدرات المالية والفنية التي تتلاءم وطبيعة الأشغال، وهي الشروط التي نصت عليها غالبية التشريعات النفطية للدول المنتجة. فالرجوع إلى التشريع الجزائري نصت المادة 07 من قانون المحروقات رقم 13/19 على أنه: « لا يمكن لأي كان أن يقوم بنشاطات المحروقات ما لم تتوفر فيه القدرات المالية و/أو الفنية الضرورية لأدائها على أحسن وجه...»، فمن خلال هذا النص يشترط المشرع لممارسة نشاطات المحروقات توفر القدرة المالية والفنية في من يرغب الاستثمار في مجال المحروقات، ولا يميز المشرع في ذلك بين الوطني أي المؤسسة الوطنية، أو الأجنبي أي الشريك المتعاقد، والهدف من ذلك في الأساس هو ضمان تنفيذ الأشغال أو الالتزامات التي يتضمنها العقد من الناحيتين المالية والفنية، والاستفادة من التكنولوجيا الحديثة.

ونفس الحكم نصت عليه المواد L 122-2 و L 132-1 من قانون المناجم الفرنسي حيث اشترطت على طالب رخصة البحث و/أو رخصة الامتياز أن يكون لديه القدرات التقنية والمالية الضرورية للقيام بأعمال البحث و/أو الاستغلال¹.

Article L. 122-2 « Nul ne peut obtenir un permis exclusif de recherches s'il ne possède les capacités techniques et financières nécessaires pour mener à bien les travaux de recherches ...».

Article L132-1 « Nul ne peut obtenir une concession de mines s'il ne possède les capacités techniques et financières nécessaires pour mener à bien les travaux d'exploitation ...».

وتلزم تشريعات بعض الدول الشريك المتعاقد معها، تقديم تأمين مالي وفي بعض الحالات تأمين عيني من أجل ضمان مقدرته المالية وإثباتها، مع التأكد من كفاءته الفنية، ويمكن في هذه الحالة إلزام المتعاقد بإثبات ذلك عن طريق تقديم شهادات تثبت الخبرات والقدرة الفنية في أعمال سابقة.²

ونجد في ذلك المشرع الفرنسي الذي اشترط على طالب الترخيص الحصري للبحث عن المحروقات، أو طالب الامتياز، أن يثبت قدرته على تحمل المسؤولية في حالة وقوع حادث كبير، وأنه قادر على تقديم تعويض سريع للأضرار التي قد تلحق بالغير، فيجب على مقدم الطلب أن يكون لديه القدرات التقنية والمالية الكافية للتعامل مع التأثيرات والمخاطر المختلفة.³

¹ <https://www.legifrance.gouv.fr> Code miniers.

² سامان خورشيد حسين، الجوانب الإجرائية في عقود النفط، منشورات زين الحقوقية، ط1، لبنان، 2018، ص80.

³ Article 01 et 02 du loi n° 2015-1567 du 02/12/2015 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne dans le domaine de prévention des risques, JORF n°0280 du 03/12/2015.

وتقوم بعض الدول المنتجة للمحروقات بالإعلان عن إطلاق دورات تأهيل للشركات مسبقاً بغرض الاشتراك في دورات الحصول على تراخيص الاستكشاف واستغلال المحروقات، كما هو معمول به في لبنان حيث نصت المادة 15 من القانون رقم 132 المتعلق بالموارد البترولية في المياه البحرية على أنه لا تمنح أي اتفاقية استكشاف وإنتاج إلا لشركات مساهمة مؤهلة مسبقاً.¹

وقبل إطلاق جولة الحصول على تراخيص استكشاف واستغلال البترول، أعلن وزير الطاقة اللبناني في 15 فيفري 2013 عن إطلاق مرحلة التأهيل المسبق للشركات الراغبة في التنقيب عن النفط والغاز في المياه الإقليمية اللبنانية لغرض تصفية أولية للشركات المهتمة،² ووضعت وزارة الطاقة مجموعة من المعايير لتأهيل الشركات ومن بينها:

- **المعايير المالية:** وقد فرضت الوزارة على أن لا تقل موجودات الشركات المشغلة عن 10 مليار دولار أميركي، وألا يقل موجودات الشركات غير المشغلة عن 500 مليون دولار أميركي.
- **المعايير التقنية:** وفرضت الوزارة على أن تكون الشركات المؤهلة قادرة على التنقيب عن البترول على عمق يزيد عن 500 متر تحت البحر.

وأما المشرع الجزائري فيشترط لإثبات القدرات الفنية والمالية للمتعاقدين إخضاعه لمرحلة تأهيل أولي، يتم فيها التأكد من قدراته من الناحية الفنية والمالية، وقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 184/07 المؤرخ في 09 يونيو 2007 المتضمن إجراءات إبرام عقود البحث والاستغلال وعقود استغلال المحروقات بناء على مناقصة للمنافسة،³ والذي صدر في ظل القانون 07/05 الملغى، حيث نصت المادة 234 من القانون 13/19 على بقاء النصوص التطبيقية للقانون 07/05 سارية طالما لا تتعارض مع أحكام هذا القانون إلى غاية صدور نصوصه التطبيقية. فالمرسوم التنفيذي رقم 184/07 حدد معايير وقواعد التأهيل الأولي، ليتم تصنيف الشخص الذي تم انتقائه أولياً

¹ القانون رقم 132 مؤرخ في 24 أوت 2010 المتضمن الموارد البترولية في المياه البحرية، جريدة رسمية عدد 41 بتاريخ 2010/09/02.

² جورج فيعاني، الإطار القانوني لملف البترول في المياه البحرية اللبنانية، الدائرة القانونية في المركز اللبناني للمعلومات، منشور في 15 ماي 2014، لبنان. منشور على الموقع: تاريخ الزيارة 2021/07/11 <https://www.lebanese-%20forces.com%20/2014/05/15/petroleum-file-study>.

³ المرسوم التنفيذي رقم 184/07 مؤرخ في 09 يونيو 2007 يحدد إجراءات إبرام عقود البحث والاستغلال وعقود استغلال المحروقات بناء على مناقصة للمنافسة، ج ر عدد 40، معدل ومتم بالمرسوم التنفيذي رقم 425/13 المؤرخ في 18 ديسمبر 2013، ج ر عدد 65 بتاريخ 2013/12/22.

بصفة مستثمر متعامل أو مستثمر غير متعامل.¹ فالتأهيل في هذه الحالة هو شرط للحصول على تراخيص التنقيب، أو المشاركة في إعلانات الدعوى للمنافسة لإبرام عقود المحروقات، وبموجب قانون المحروقات 13/19 أصدرت وكالة النفط معايير وقواعد التأهيل الأولي بتاريخ 2022/07/14، والتي بدأ سريانها ابتداء من تاريخ صدورهما، ويمكن الإطلاع عليها وتحميلها من الموقع الإلكتروني للوكالة،² عدلت في بعض الأحكام التي تضمنها المرسوم التنفيذي 184/07 المعدل والمتمم.

أما قانون المناجم الفرنسي فلا يشترط خضوع الشخص الراغب في التعاقد لمرحلة تأهيل أولي، وإنما تكون عملية التأكد من القدرات الفنية والمالية له، أثناء دراسة ملفه المقدم للحصول على رخصة البحث و/أو الامتياز.

أولا: التأهيل الأولي كإجراء للإثبات القدرات الفنية والمالية في القانون الجزائري.

ألزمت المادة 05 من المرسوم التنفيذي 184/07 كل شخص يرغب في المشاركة في مناقصة للمنافسة من أجل عقد المحروقات أن يكون حائزا على شهادة التأهيل الأولي الممنوحة من طرف وكالة النفط، كما تشترط شهادة التأهيل الأولي في الحالات التالية:³

- ممارسة نشاطات التنقيب بموجب رخصة تنقيب.
- المشاركة في عقد المحروقات كطرف كمتعاقد.
- قيادة العمليات بصفة متعامل المنبع، في إطار التعيين من قبل الغير بموجب امتياز منبع أو عقد محروقات.

وللحصول على شهادة التأهيل الأولي يجب على الشخص الراغب في التعاقد إتباع الاجراءات التالية:

1- تقديم الطلب إلى وكالة النفط:

تختص الوكالة الوطنية لتنمين موارد المحروقات (النفط) بمنح شهادات التأهيل الأولي للأشخاص ومتعاملي المنبع، حيث تقوم بإعداد معايير وقواعد التأهيل الأولي للأشخاص قصد ممارسة نشاطات المنبع⁴، وعلى كل

¹ عرفت المادة 02 فقرة 37 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات متعامل المنبع بأنه: (كل شخص له القدرات الفنية والمؤهلة مسبقا من قبل الوكالة الوطنية لتنمين موارد المحروقات (النفط) (...). نصت المادة 02 المرسوم التنفيذي 184/07 بأن: « ... - متعامل - مستثمر: شخص يمتلك المؤهلات التقنية والخبرات التي تسمح له بالتصرف كمتعامل، كما تتوفر لديه القدرات المالية التي تقتضيها الواجبات التعاقدية المحتملة، - مستثمر - غير متعامل: شخص تتوفر لديه القدرات المالية المطلوبة التي تؤهله للقيام بواجباته التعاقدية المحتملة ولا تتوفر لديه حتما المؤهلات التقنية أو الخبرات المطلوبة للتعامل. »

- المقصود بالشخص حسب نص المادة 02 فقرة 46 من القانون 13/19 (كل شخص جزائري أو كل شخص مغربي يخضع للقانون الأجنبي).

² وكالة النفط، معايير وقواعد التأهيل الأولي، متاح على موقع وكالة النفط: <http://www.alnaft.gov.dz>

³ وكالة النفط، معايير وقواعد التأهيل الأولي، متاح على موقع وكالة النفط:

⁴ وكالة النفط، معايير وقواعد التأهيل الأولي.

⁴ الفقرة 06 و 07 من المادة 42 من القانون رقم 13/19 القانون السابق.

شخص يرغب في ممارسة نشاطات المحروقات أن يقدم طلبا من أجل الحصول على التأهيل الأولي لدى الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات (النفط)، وأن يحدد في طلبه الصفة التي يرغب التأهيل فيها من بين الصفات التالية: **متعامل مستثمر أو، مستثمر غير متعامل أو، متعامل المنبع**، ويكون هذا الطلب في نسختين مع وجوب أن يتضمن كل المعلومات الضرورية عن الوضعية القانونية والمالية والتقنية¹، والتي حددتها ملحقات المرسوم رقم 184/07، حيث تضمن الملحق أ الجوانب القانونية، والملحق ب الجوانب التقنية، والملحق ج الجوانب المالية، وقد تضمن مدونة معايير وقواعد التأهيل الأولي في الملاحق استمارات خاصة بالمعلومات القانونية والتقنية والمالية، ونماذج من طلبات التأهيل الأولي وطلب تجديده، ليتم ملئها من طرف الشخص صاحب الطلب، وتودع الملفات الورقية لدى مكتب ضبط الوكالة، كما يمكن إرسال ملف رقمي على البريد الإلكتروني للوكالة، وهو من بين الإجراءات الجديدة التي جاءت بها مدونة معايير وقواعد التأهيل الأولي.

2- دراسة الطلب من قبل وكالة النفط.

ألزمت المادة 09 من المرسوم التنفيذي 184/07 المعدل والمتمم وكالة النفط بدراسة الطلب، وإعلام المرشح في غضون 30 يوما من استلامها الطلب، إذا كان الطلب ناقصا أو تطلب الأمر معلومات إضافية، قد تصل إلى تنظيم مقابلة مع المترشح إذا كان ذلك ضروري من أجل فهم أو توضيح الطلب، وعلى المترشح أن يتم ملفه إذا كان ناقصا، كما يلتزم بتقديم أية معلومات تراها وكالة النفط ضرورية².

وإذا كان الملف المودع من قبل المترشح كاملا، ولا يقتضي إلى معلومات إضافية، فوكالة النفط ملزمة بإعلام صاحب الطلب في غضون 45 يوما من استلامها الطلب بالرد الخاص بطلب التأهيل الأولي³. وإذا كان الطلب غير كامل لنقص في الوثائق المقدمة أو يتطلب معلومات إضافية، فتكون الوكالة ملزمة بالرد على صاحب الطلب في أجل 30 يوما من تاريخ استلامها للوثائق الناقصة أو المعلومات والتوضيحات الإضافية⁴.

تقوم الوكالة بدراسة ملفات طلبات التأهيل الأولي مع الأخذ في الحسبان المركز القانوني لصاحب الطلب، الذي يمكن أن يكون فرع لشركة أو شركة تابعة، أو أي شخص معنوي أجنبي يتولى المراقبة، وفي هذه الحالة يمكن تأهيله أوليا على أساس القدرات الفنية والمالية للشركة الأم، شريطة أن تقدم هاته الأخيرة الضمانات الأساسية التي تؤهل الفرع أو الشركة التابعة لها مستقبلا للقيام بنشاطات البحث واستغلال المحروقات، عن طريق تقديم الدعم التقني والمالي⁵.

¹ المادة 05 من المرسوم التنفيذي 184/07 المعدل والمتمم. انظر كذلك: وكالة النفط، معايير وقواعد التأهيل الأولي.

² المادة 09 من المرسوم نفسه.

³ المادة 10 من المرسوم نفسه.

⁴ المادة 11 من المرسوم نفسه.

⁵ المادة 03 من المرسوم نفسه.

3- الرد على الطلب بعد انتهاء الدراسة.

بعد انتهاء وكالة أنفط من دراستها للملف في الآجال التي حددها القانون، تصدر قرارها إما برفض منح شهادة التأهيل الأولي، مع الإشارة إلى أن المشرع في قانون المحروقات رقم 13/19 أو المرسوم التنفيذي 184/07 لم يشر إلى ضرورة أن يكون قرار الرفض مسببا، غير أنه بعد صدور التعديل الدستوري لسنة 2020 وبموجب المادة 26 فقرة 03 نصت على أنه «... تلزم الإدارة برد مغل في أجل معقول بشأن الطلبات التي تستوجب إصدار قرار إداري».

من خلال هذا النص وقياسا عليه أصبح لزاما على الوكالة أن يكون قرار الرفض الصادر عنها مسببا حتى يتسم عملها بالمشروعية، لذلك نرى ضرورة تعديل المرسوم التنفيذي رقم 18/07 بإدراج حكم يلزم الوكالة بتسبيب قرار رفضها طلب منح شهادة التأهيل الأولي للشخص المترشح.

وفي حالة منح الوكالة شهادة التأهيل الأولي للشخص، يجب أن تبين هذه الشهادة بوضوح صفة الشخص المؤهل أوليا، حتى يتسنى له من خلالها المشاركة في الدعوى للمنافسة لممارسة نشاطات البحث واستغلال المحروقات، وفي هذا الصدد نصت المادة 06 من المرسوم التنفيذي 184/07 المعدل والمتمم على أنه: «يجب أن تبين شهادة الانتقاء الأولي صراحة الصفة التي يمكن للشخص المنتقى انتقاء أوليا التعهد من خلالها، وذلك: - إما بصفة متعامل -مستثمر، على اليابسة فقط، أو على اليابسة وفي البحر، -وإما بصفة مستثمر، - غير متعامل»¹. وغاية المشرع من تحديد الصفة التي يتمتع بها الشخص في شهادة التأهيل الأولي، هي التمييز بين المتعاملين، من خلال القدرات التي يتوفر عليها المتعامل، فالتقنيات والخبرات التي تتطلب للممارسة عمليات استكشاف واستغلال المحروقات في البر ليست نفسها التي تتطلبها العمليات في البحر أو في حالة عمليات استكشاف واستغلال المحروقات غير التقليدية، فهذا النوع من النشاط يحتاج إلى تقنيات عالية وتكنولوجيا متقدمة، تتوفر عند القليل من الشركات البترولية الكبرى، فتحديد صفة المتعامل يسهل على الوكالة التنظيم الجيد لإجراءات الدعوى إلى المنافسة التي تطرحها فيما بعد، وذلك بتحديد العمليات التي يمكن لكل متعامل المشاركة فيها، فلا يمكن لمتعامل المشاركة لممارسة نشاطات المحروقات في البحر إلى إذا تم تأهيله أوليا بصفة متعامل مستثمر في عرض البحر، كما لا يمكن لمتعامل غير مستثمر المشاركة في الدعوى للمنافسة لممارسة نشاطات المحروقات إلا كان في إطار علاقة يسيرها شخص مؤهل بصفة متعامل مستثمر، فنصت المادة 07 من المرسوم التنفيذي 184/07 المعدل والمتمم على أنه « في إطار المناقصة من أجل البحث واستغلال المحروقات، لا يمكن لشخص انتقاء أوليا بصفة مستثمر - غير متعامل المشاركة إلا كطرف في علاقة في رابطة يسيرها شخص منتقى انتقاء أوليا بصفة متعامل - مستثمر.

- يمكن شخص منتقى انتقاء أوليا بصفة متعامل - مستثمر المشاركة كمستثمر في إطار رابطة يسيرها شخص آخر منتقى أوليا بصفة متعامل - مستثمر ويتصرف على هذا الأساس .

¹ المادة 06 من المرسوم التنفيذي 184/07 المعدل والمتمم، المرسوم السابق.

- وفي الحالة الخاصة بالمساحات الموجودة في عرض البحر، فإنه يجب أن يكون المتعامل المحتمل قد تم انتقاؤه الانتقاء الأولي بصفة متعامل - مستثمر على اليابسة وفي عرض البحر».

4- مدة صلاحية شهادة التأهيل الأولي.

حددت مدة صلاحية شهادة التأهيل الأولي بثلاث خمس (05) سنوات من تاريخ منح الشهادة، يمكن تجديد الشهادة بناء على طلب الشخص المؤهل لمدد تكون مدة كل واحدة (05) سنتين، ويقدم طلب التجديد من قبل الشخص المنتقى انتقاء أوليا والذي يتمتع بوضعية مالية جيدة، شرط تقديم الطلب قبل انتهاء مدة صلاحية التأهيل، أي قبل انقضاء مدة الخمس (05) سنوات، بالنسبة لشهادة التأهيل الأولي، وللوكالة السلطة التقديرية في التجديد للشخص أو رفضه¹.

وعلى الشخص المؤهل أوليا أن يقوم بتحيين المعلومات التي تضمنها طلبه الأول سنويا، فالشخص المؤهل أودع مع طلبه الأول معطيات ومعلومات حول وضعه القانوني ومعطيات الشركة، والكشوفات المالية والتقارير السنوية ... الخ، وتحيين هذه المعطيات والمعلومات يساعد وكالة النفط الإطلاع على أي تغيير يمس الوضعية القانونية والمالية لهذا الشخص، فهو ملزم بتبليغ الوكالة بأي تغيير يؤثر على وضعيته مستقبلا، فنصت المادة 14 من نفس المرسوم على أنه: « يجب على كل شخص منتقى إنتقاءً أوليا أن يقوم بتحيين سنوي للمعلومات التي تضمنها طلبه الأول، ويجب على كل شخص تم إنتقاؤه إنتقاءً أوليا أن يبلغ الوكالة الوطنية لتنشيم موارد المحروقات (النفط) فوراً بأي تغيير ومهما كانت طبيعته، من شأنه أن يؤثر في المستقبل، على قدرته على المراقبة و/أو تسيير الشركة أو في مجال الإنجاز التقني أو المالي.».

وفي حالة حدوث تغير في العناصر الأساسية للتأهيل الأولي، نتيجة حدوث تدابير ومستجدات بداخل الشركة، المنتقاة كتغيير في المساهمين، أو في أجهزة الشركة القانونية كتغيير المراقبة في تسيير الشركة، فعلى الشخص المؤهل أوليا أن يبلغ وكالة النفط في خلال 15 يوما التي تلي حدوث التغيير، وتقوم الوكالة بدورها بدراسة الوضعية الجديدة للشخص، حيث يمكنها أن تبقي على تأهيل الشخص أوليا ساريا، أو يتطلب إعادة النظر فيه، وفي هذه الحالة على الشخص تقديم طلب تأهيل أولي جديد.²

5- انقضاء التأهيل الأولي.

إن صلاحية شهادة التأهيل الأولي محددة بـ 05 سنوات تسري ابتداء من تبليغ الشخص المترشح، وبانقضاء المدة المحددة لها وعدم تجديدها، تنقضي شهادة التأهيل الأولي، كما يمكن لوكالة النفط إلغاء شهادة التأهيل الأولي قبل إنقضاء مدة صلاحيتها في حالتين:³

¹ وكالة النفط، معايير وقواعد التأهيل الأولي. مدة صلاحية شهادة التأهيل الأولي حسب المادة 13 من المرسوم التنفيذي 184/07 المعدل والمتمم هي ثلاث سنوات قابلة للتجديد لمدة سنتين.

² المادة 15 من المرسوم التنفيذي 184/07 المعدل والمتمم، المرسوم السابق.

³ المادة 16 من المرسوم نفسه.

- إذا سجلت تغييرا في ظروف الشخص المنتقى من شأنها التأثير مستقبلا على قدرته التقنية والمالية.
 - إذا لوحظ أن المعلومات المقدمة من قبل الشخص المؤهل والتي تم تأهيله بناء عليها خاطئة.
- ولأزم المشرع وكالة النفط عند عزمها إلغاء التأهيل الأولي إعلام الشخص المؤهل، ومنحه مهلة 10 أيام لتقديم تبريرات أي دفع حول الوقائع التي استندت عليها الوكالة في إتخاذ قرار الإلغاء، وعلى وكالة النفط دراسة التبريرات المقدمة من قبل الشخص المؤهل وتبليغه بقرارها النهائي.¹
- الملاحظ على المادتين 16 و 17 من المرسوم التنفيذي 184/07 استعمل المشرع فيهما مصطلحي السحب والتي تعني **Retrait** والإلغاء والتي تعني **Annulation** في النص العربي، ومصطلح **Retrait** والتي تعني السحب في النص الفرنسي، وهما مصطلحين يشتركان في كونهما يعبران عن انتهاء القرار الإداري إلا أنهما يختلفان في الآثار التي تترتب عليهما، فسحب القرار الإداري يعني تجريده من قوته الإلزامية بالنسبة لآثاره في الماضي والمستقبل، ومن ثم فهو يتمتع خلافا للإلغاء بأثر رجعي استثناء من مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية.²
- وشهادة التأهيل في هذه الحالة هي أحد صور الترخيص الإداري، لذلك فمفهوم السحب المعروف في نظرية القرارات الإدارية لا يسري بأثر رجعي بل هو في الحقيقة إلغاء ينصرف إلى المستقبل فقط لا إلى الماضي، وللجهة الإدارية المانحة للترخيص الحق في إلغائه أو سحبه، لتوقيف أثره بالنسبة للمستقبل لحماية للمصلحة العامة، وهي في ذلك تخضع لرقابة القضاء الإداري.³
- والملاحظ أيضا أن المرسوم رقم 184/07 السابق ذكره لم يشر إلى إمكانية الطعن في قرار إلغاء التأهيل الأولي، سواء كان الطعن إداريا أو قضائيا، ومع ذلك لإعطاء القرارات المتخذة مصداقية أكثر وشفافية، نرى أنه من الضروري تمكين الشخص المؤهل من حق الطعن الإداري مع تحديد الجهة المختصة بدراسة الطعون، وأما الطعن القضائي فتأسيسا على مبدأ المشروعية، يمكن للشخص الذي ألغي أو سحب تأهيله الأولي، الطعن أمام القضاء المختص في قرار الإلغاء الصادر على وكالة النفط على أساس المادة 229 من القانون 13/19 المتعلق المحروقات حيث نصت على أنه: « يمكن الطعن في القرارات التي تتخذها وكالتي المحروقات في إطار ممارسة مهامهما، أمام المحاكم الجزائية المختصة وفقا لشروط قانون الإجراءات المدنية والإدارية. »، ويكون في هذه الحالة الطعن أمام المحكمة الإدارية للإستئناف للجزائر على أساس المادة 900 مكرر من القانون رقم 22-13 الذي يعدل قانون الإجراءات المدنية والإدارية.⁴

¹ المادة 17 من المرسوم التنفيذي 184/07 المعدل والمتمم، المرسوم السابق.

² محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 2.

³ عبد الرحمن عزوي، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 01، نوقشت في 02/06/2007، ص 332.

⁴ القانون رقم 22-13 مؤرخ في 22 جويلية 2022 يعدل ويتم القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25-02-2008 والمتضمن

قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 48.

ثانيا: إثبات القدرات الفنية المالية للمتعاقد في القانون المقارن.

اشتراط المشرع الفرنسي على طالب رخصة البحث و/أو الامتياز أن يقدم مع طلبه ما يثبت به قدراته الفنية والمالية، من المستندات والوثائق التي حددتها المادتين 04 و 05 من المرسوم 648/2006 المؤرخ في 2006/06/02 المعدل والمتمم المتعلق بالسندات المنجمية وسندات التخزين تحت الأرض،¹ إضافة إلى المستندات والوثائق التي ذكرتها المادتين 17 و 24 من نفس المرسوم والمتعلقة بطلب رخصة البحث الحصرية أو طلب الإمتياز حسب الحالة، على الطالب إثبات قدراته الفنية والمالية بتقديم الوثائق والمستندات التالية:

1- الوثائق والمستندات لإثبات القدرات الفنية:

- السندات والشهادات وشهادات التزكية المهنية للمديرين التنفيذيين في الشركة والمسؤولين عن قيادة ومتابعة أعمال الاستكشاف أو إستغلال المناجم وقيادة عمليات البحث والإنشاء والتجريب والتهيئة واستغلال التخزين تحت الارض.
- قائمة أعمال الإستكشاف وإستغلال المناجم وأعمال البحث والإنشاء والتهيئة واستغلال التخزين تحت الأرض، الذي شاركت فيه الشركة خلال الثلاث (03) سنوات الماضية، مصحوبة بوصف موجز لأهم الأعمال.

- وصف للموارد البشرية للموارد البشرية والتقنية المعتمد عليها لتنفيذ الاشغال.
- وقد يطلب من مقدم الطلب تقديم تفاصيل إضافية عن المعلومات والمستندات المذكورة في هذه المادة.

2- الوثائق والمستندات لإثبات القدرات المالية.

- آخر ثلاث ميزانيات وحساب الشركة.
- إلتزامات الشركة خارج الميزانية والضمانات الممنوحة من قبلها وبيان النزاعات الجارية والمخاطر المالية التي قد تنتج.
- الكفالات والضمانات التي تستفيد منها الشركة.

وفي حالة عدم قدرة مقدم الطلب على التقديم المستندات المشار إليها يمكنه إثبات قدرته بأي مستند آخر، وقد يطلب من مقدم الطلب تقديم تفاصيل إضافية عن المعلومات والمستندات المذكورة في هذه المادة. هذه الوثائق والمستندات يرفقها مقدم الطلب، مع طلبه المتعلق بالحصول على رخصة البحث أو الامتياز، ويتم إرسال الطلب إلى الوزير المكلف بالمناجم بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع إشعار بالاستلام وفقا لأحكام المادتين 112-4 و 112-5 من القانون الذي ينظم العلاقة بين الجمهور والإدارة.²

ومن خلال هذه المستندات المقدمة يتم الإطلاع على القدرات الفنية للشركة ووضعيتها المالية وتقييم مدى قدرتها على تنفيذ الأشغال المتعلقة بالبحث والتقيب أو استغلال المحروقات، فإثبات القدرات الفنية والمالية هو من

¹ Décret n°2006-648 du 2 juin 2006 relatif aux titres miniers et aux titres de stockage souterrain, JORF n° 0128 du 03 juin 2006.

² Articles 17 et 24 du décret n° 2006/648.

بين الشروط الواجب توافرها في ملف طلب رخصة البحث أو الامتياز، ويتم دراسة وتقييم القدرات الفنية والمالية وطلب الرخصة الحصرية للبحث أو الامتياز معا، والملاحظ أيضا مرونة الإجراءات وبساطتها، وعليه يكون الرد على الطالب في آجال قصيرة.

بينما المشرع الجزائري لا يسمح لأي شخص المشاركة في إعلانات المنافسة الخاصة بعقود المحروقات، أو الحصول على رخصة تنقيب أو المشاركة في عمليات استكشاف واستغلال المحروقات، ما لم يكن تم تأهيله أولا، أي أن مرحلة التأهيل الأولي إجبارية للمتعامل حتى يتمكن من ممارسة هذه النشاطات، بينما تنتم إجراءات الطلب بالمرونة والسهولة بعد إصدار وكالة أنظمت معايير وقواعد التأهيل الأولي، حيث أصبح بإمكان الطالب إرسال طلبه على شكل ملف رقمي عبر البريد الإلكتروني للوكالة، وهو من بين الإجراءات التي تشجع الشركات الأجنبية على الدخول والاستثمار في قطاع المحروقات.

المطلب الثاني: الرخص المنجمية كشرط لممارسة نشاطات المحروقات.

اعتبر قانون المحروقات الجزائري رقم 13/19 في المادة 06 منه ممارسة نشاطات استكشاف واستغلال المحروقات من قبيل الأعمال التجارية، التي يمكن لكل شخص ممارستها شريطة احترام القوانين والتنظيمات،¹ وذلك تكريسا لمبدأ حرية التجارة والاستثمار المنصوص عليه في المادة 43 من الدستور تعديل 2016، تقابلها المادة 61 في التعديل الدستوري 2020، حيث وردت في تأشيريات قانون المحروقات رقم 13/19، كما ورد كذلك في تأشيراته قانون المنافسة الذي جاء به الأمر رقم 03/03 والقانون رقم 09/16 المتعلق بالإستثمار، وهي تأكيد من المشرع عن رفعه الاحتكار على القطاع التجاري والاستثمار وفتحته للمنافسة دون تمييز، ففي ظل هذا المبدأ يمارس الفرد النشاط أو المهنة بالطرق التي يراها مناسبة ومجدية لتحقيق أهدافه، شرط احترامه القوانين والتنظيمات المؤطرة لنشاطات المحروقات.

إلا أن انسحاب الدولة من القطاع الاقتصادي ورفع الاحتكار عنه ليس معناه ترك هذا القطاع الحساس دون تنظيم وبعيد عن رقابة الدولة، فقد تقتضي حماية المصلحة العامة والحفاظ على النظام العام تدخل الدولة في بعض القطاعات الهامة والتي من بينها قطاع المحروقات لتنظيمها، فتحدد ضوابط وشروط خاصة لممارسة هذه النشاطات، حيث يطلق على هذا النوع بالنشاطات المنظمة أو المقننة (الفرع الأول)، والتي يتطلب لممارستها الحصول على ترخيص بممارسة النشاط وفق شروط خاصة (الفرع الثاني)، كما تتعد الرخص الصادرة في نشاطات المنبع إلى عدة أنواع (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تصنيف نشاطات المحروقات من النشاطات المنظمة (المقننة).

رغم تكريس المشرع الجزائري لمبدأ حرية الاستثمار في قطاع المحروقات، إلا أن ذلك بقي نسبيا ولم يكن مطلقا، حيث يقتضي ممارسة نشاطات استكشاف واستغلال المحروقات توفر شروط معينة محددة في الإطار

¹ الشخص في مفهوم المادة 02 فقرة 46 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات هو: «كل شخص جزائري أو كل شخص معنوي خاضع للقانون الأجنبي».

القانوني والتنظيمي الذي يحكمها، وهي تمس عدة جوانب منها (القانونية والمهنية والتقنية والمالية... الخ)، لذلك فمن الأهمية تحديد المقصود بالنشاطات المقننة (أولا)، وكذلك المجالات المرتبطة بها (ثانيا).

أولاً: المقصود بالنشاطات المقننة.

تتعدد النصوص القانونية والتنظيمية في التشريع الجزائري التي تناولت الأنشطة المقننة، وذلك نظرا لتعدد مجالات هذه النشاطات وتنوعها، ففي مجال الاستثمار ورد ذكر النشاطات المقننة أول مرة في المرسوم التشريعي رقم 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار¹، دون إعطاء تعريف لها واكتفى باعتبارها قيما على حرية الاستثمار²، فنصت المادة 03 منه على أنه: «تنجز الاستثمارات بكل حرية مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقين بالنشاطات المقننة».

بعد صدور المرسوم التنفيذي رقم 40/97 المتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها،³ عرف النشاط المقنن في المادة 02 منه بأنه: «يعتبر في مفهوم هذا المرسوم كنشاط أو مهنة مقننة، كل نشاط أو مهن يخضعان للقيد في السجل التجاري ويستوجبان بطبيعتهما ومحتواهما وبمضمونهما وبالوسائل الموضوعية، توفر شروط خاصة للسماح بممارسة كل منهما».

فحسب هذا النص يعتبر نشاطا مقننا كل نشاط يشترط لممارسته الحصول على رخصة أو مؤهلات خاصة تسلمها الدولة.

وأشار المشرع كذلك إلى فكرة النشاطات المقننة في القانون رقم 04-08 المتعلق بممارسة الأنشطة التجارية،⁴ حيث نصت المادة 24 منه ما يلي: «تخضع شروط وكيفيات ممارسة أي نشاط أو مهنة مقننة خاضعة للتسجيل في السجل التجاري إلى القواعد الخاصة والمحددة بموجب القوانين والتنظيمات الخاصة التي تحكمها».

الملاحظ على هذا التعريف أنه جمع بين النشاطات والمهن المقننة، واعتمد في تعريفها على عدة معايير مجتمعة، فهذا التعريف جاء واسعا كونه استخدم مفاهيم عامة، فهذا التعريف وإن كان من الناحية الشكلية تم اعتماده للنشاطات والمهن التجارية، إلا أنه يمكن أن يطبق على مختلف النشاطات الاقتصادية.⁵

¹ المرسوم التشريعي رقم 93-12 مؤرخ في 05-10-1993 يتعلق بالاستثمار، ج ر عدد 64.

² مليكة أوباية، مكانة مبدأ حرية الاستثمار في القانون الجزائري، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، مجلد 05، عدد 02، 2010، ص 253.

³ المرسوم التنفيذي رقم 40/97 مؤرخ في 18/01/1997، يتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيد في السجل التجاري وتأطيرها، ج ر عدد 05، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 313/2000 مؤرخ في 14/10/2000، ج ر عدد 61.

⁴ القانون رقم 04/08 المؤرخ في 04 أوت 2004 يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية ج ر عدد 52، معدل ومتمم بالقانون رقم 06/13 مؤرخ في 23 جويلية 2013 ج ر عدد 39.

⁵ Cherif BENNADJI, *Le notion d'activité réglementées, IDARA, la revue de l'ENA, Vol 10, N° 10, 2000, P 32.*

كما عرفت أيضا المادة 02 من المرسوم التنفيذي 234/15 الذي يحدد شروط وكيفية ممارسة الأنشطة والمهن الخاضعة للقيود في السجل التجاري¹ بأنها: « تعرف الأنشطة والمهن المنظمة المذكورة في المادة الأولى أعلاه بالنظر إلى طبيعتها أو موضوعها، بأنها أنشطة ومهن لها طابع خصوصي ولا يسمح بممارستها إلا إذا توفرت فيها الشروط التي يتطلبها التنظيم. ».

من خلال هذا النص يتضح أن المشرع في تعريفه جمع بين الأنشطة والمهن المقننة، واعتمد في تعريفه لها بالنظر إلى طبيعتها وموضوعها على عنصرين أساسيين:

العنصر الأول وهو الطابع الخصوصي للأنشطة والمهن المنظمة.

وأما العنصر الثاني فيتعلق بالشروط القانونية التي يتطلبها التنظيم لممارستها، والتي من بينها الترخيص المسبق والإعتماد، الإمتياز... الخ، حيث ربط المشرع الممارسة الفعلية للأنشطة والمهن المنظمة بالحصول على الرخصة أو الاعتماد النهائي الذين تسلمهما الإدارات والهيئات المؤهلة عندما تسمح، شروط ممارسة النشاط أو المهنة بذلك،² وهو الحكم الذي أكدته المشرع في المادتين 24 و 25 من القانون 08/04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية³، حيث نصت أن النشاطات المقننة تخضع في ممارستها للشروط التي تحددها قوانينها الخاصة بها، وأن أي نشاط أو مهنة مقننة لا يتم الشروع الفعلي في ممارسته إلا بعد الحصول على الرخصة أو الاعتماد النهائيين المطلوبين، ويتم منح الترخيص أو الاعتماد من الهيئات الإدارية المختصة المؤهلة قانونا.

من خلال عرض التعاريف التي أوردها المشرع الجزائري يلاحظ أنها لم تحدد مفهوم دقيقا للنشاطات المقننة، وإنما وردت بعبارات ومصطلحات واسعة وعامة.

ثانيا: المجالات المرتبطة بالنشاطات المقننة.

تتوافق النشاطات المقننة مع مبدأ حرية الاستثمار، كونها ليست بالمخصصة أي التي تحتكر ممارستها الدولة أو أحد مؤسساتها، ولا بالمحظورة، لكن الحرية فيها نسبية فلا يسمح بممارستها إلا بعد الحصول على ترخيص مسبق تمنحه الإدارة المختصة وفقا لشروط وإجراءات خاصة بكل نشاط.⁴

يصعب تحديد وتعداد المجالات الاقتصادية التي ترتبط بها النشاطات المقننة لعدم وجود نصوص قانونية وتنظيمية تحدد ذلك،⁵ وحتى المعايير والاعتبارات التي وضعها التنظيم والتي يمكن الاستناد عليها لتحديد النشاطات والمهن المقننة ليست كافية، لأنها وردت بشكل عام ولم تحدد بدقة نوع النشاط الاقتصادي، وهو ما

¹ المرسوم التنفيذي 234/15 مؤرخ في 2015/08/29، يحدد شروط وكيفية ممارسة الأنشطة والمهن الخاضعة للقيود في السجل التجاري، ج ر عدد 48.

² المادة 04 من المرسوم نفسه.

³ القانون رقم 08/04 المؤرخ في 04 أوت 2004 يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية ج ر عدد 52، معدل ومتمم بالقانون رقم 06/13 مؤرخ في 23 جويلية 2013 ج ر عدد 39.

⁴ مليكة أوباية، مرجع سابق، ص 254.

⁵ المرجع نفسه، ص 254.

وسع من المجالات التي تشملها والذي يمكن أن يمس جميع فروع النشاط الإقتصادي،¹ حيث نصت المادة 03 من المرسوم رقم 15-243 على أنه : « تعتبر كأنشطة ومهن منظمة بالنظر لخصوصيتها تلك التي تكون ممارستها من شأنها أن تمس مباشرة بانشغالات أو مصالح مرتبطة بما يلي:

- النظام العام.
- أمن الممتلكات والأشخاص.
- الحفاظ على الثروات الطبيعية والممتلكات العمومية التي تشكل الثروة الوطنية.
- الصحة العمومية.
- البيئة «.

ففي قطاع المحروقات وبالرجوع إلى القانون رقم 19-13 المتعلق بالمحروقات في المادة 10 منه، نجد أنها أكدت على الأحكام والمعايير التي جاءت بها المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 15-234، ويفرض ذلك الطابع الخصوصي لنشاطات المحروقات، والذي تستمد من كون ممارستها يمس مباشرة بانشغالات أو مصالح مرتبطة بالنظام العام، أو أمن الممتلكات وصحتهم، والنظافة والصحة العمومية،... الخ، فنصت المادة 10 من القانون أعلاه على أنه: « فضلا عن الأحكام المنصوص عليها في التشريع والتنظيم الساري المفعول، يتم تأدية نشاطات المحروقات بطريقة تقي من جميع المخاطر المتعلقة بها.

تفرض ممارسة نشاطات المحروقات احترام الالتزامات المتعلقة بما يلي:

- أمن الأشخاص وصحتهم.
- النظافة والصحة العمومية.
- الميزات الأساسية للمحيط البري والبحري المجاور.
- حماية الموارد البيولوجية.
- حماية البيئة والأمن الصناعي واستعمال المواد الكيميائية.
- الاستعمال العقلاني للموارد الطبيعية للطاقة.
- حماية موارد المياه الجوفية.
- حماية التراث الأثري «.

فمن خلال هذا النص يؤكد المشرع على أن القانون والتنظيم هو المؤطر لنشاطات المحروقات، وأن ممارسة هذه النشاطات يتم بالطرق الآمنة التي تقي من الأخطار المتعلقة بها، ويفرض ممارسة هذه النشاطات احترام الالتزامات المتعلقة بـ : (أمن الأشخاص وصحتهم، والنظافة والصحة العمومية...)، هذه الالتزامات تعد في حد ذاتها أحد أهداف التقنين والتنظيم لهذا النوع من النشاطات.²

¹ Cherif BENNADJI, op cit, P 33.

² نعيمة دومة، النشاطات المقننة في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 01، 2016/2015، ص13.

ونصت المادة 03 من القانون رقم 19-13 المتعلق بالمحروقات على أنه: «تخضع نشاطات المحروقات لهذا القانون وللنصوص المتخذة لتطبيقه»، ونصت المادة 07 من نفس القانون على أن ممارسة نشاطات المحروقات لا يمكن إلا بعد الحصول على ترخيص مسبق، فهذه النشاطات من أكثر النشاطات الاقتصادية تنظيماً، وقد صدر في هذا الصدد العديد من المراسيم التي تضمنت المسائل التفصيلية لممارسة مختلف الأنشطة المتعلقة بالمحروقات.

فالهدف من التقنين أو التنظيم هو تحديد الشروط التي يخضع لها ممارسة نشاط إقتصادي معين، وقطاع المحروقات من أكثر النشاطات الاقتصادية تقنياً، حيث يتم تنظيم هذا المجال بموجب القانون رقم 19-13 السابق ذكره، كما صدرت العديد من النصوص التنظيمية التي تحدد كيفية تطبيق أحكامه، والتي كانت الإحالة إليها صراحة، أو تم إصدارها عند الحاجة لتوضيح كيفية تطبيق أحكام معينة طبقاً لما نصت عليه المادة 236 من القانون أعلاه بأنه: «تحدد كيفية تطبيق هذا القانون عند الحاجة عن طريق التنظيم».

وتبعا لذلك يتضح أن نشاطات المحروقات في الجزائر كنشاطات مقننة، تستمد مصدرها القانوني من التشريع والتنظيم على حد سواء، هذه الازدواجية هي نفسها المعتمدة في تنظيم قطاع المناجم والمحروقات في فرنسا، حيث حددت السلطة التشريعية شروط الدخول للنشاط، بينما تولت السلطة التنفيذية عن طريق التنظيم تحديد شروط ممارسة النشاط.

الفرع الثاني: نظام الرخص الإدارية.

يشترط لممارسة نشاط أو أكثر من النشاطات المقننة، والتي من بينها نشاطات المحروقات ضرورة الحصول على ترخيص مسبق، يمنح بناء على طلب من الشخص الراغب في ممارسة هذا النوع من النشاطات، فعلى الرغم من كون الترخيص الإداري ينظر إليه على أنه قيد على مبدأ الحرية الاقتصادية، فهو من جهة أخرى يعد كإمتياز من حيث أنه يحمي النشاط وصاحب الترخيص معاً، من خلال ما يتوفر عليه من امتيازات مرتبطة به.¹

أولاً: تعريف الرخصة الإدارية.

الترخيص في اللغة هو الإذن أو الإجازة. واصطلاحاً هو الإجازة الصادرة عن الجهة المختصة التي تخول

المستثمر العمل في المشروع الاستثماري.²

وحسب معجم المصطلحات القانونية الترخيص والتي تقابلها في الفرنسية Autorisation ou Permis «هو إذن تمنحه الإدارة لشخص أو عدة أشخاص بهدف القيام بنشاط عزموا على تحقيقه».³

¹ نعيمة دومة، المرجع السابق، ص43.

² معجم المعاني على شبكة النات: <https://www.almaany.com>، تاريخ الزيارة 2021/06/23، الساعة 22.24.

³ ابتسام القرام ، معجم القانونية في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البلدة، دون سنة، ص35.

فمن خلال هذا التعريف يتضح أن الترخيص الذي تمنحه الإدارة المختصة، الغرض منه السماح أو رفع الحظر لممارسة نشاط معين، وهذه التقنية شاع استعمالها في القانون الإداري، وهي تنتمي إلى النظام الوقائي، تمارس الإدارة من خلال هذه التقنية رقابة قبلية على النشاط وإحاطته بجملة من الشروط التقنية والمالية.

وهذا المفهوم يعكس اتجاه القانون الفرنسي فيما يتعلق بالنظرية العامة لممارسة الحريات العامة، حيث يعتبر نظام الترخيص الإداري نظام وقائي يعلق ممارسة الحرية بموافقة الهيئات العمومية، وبما أنه نظام قد يمس بصفة كافية بالضمانات الأساسية فإنه يجب أن يتم وضعه من قبل المشرع.¹

وقدم الفقه من جهته عدة تعاريف للترخيص الإداري حيث عرفه البعض بأنه : (الترخيص الإداري وسيلة قانونية إدارية تمارس بواسطتها السلطة الإدارية رقابتها السابقة وحتى اللاحقة على النشاط الفردي، فهو إجراء إداري له دور وقائي، يعطي الإدارة إمكانية المحافظة على النظام العام لدى ممارسة الأفراد حقوقهم وحرياتهم ووقاية المجتمع من أخطار النشاط الفردي أو تنظيم مزاولته بهدف توقي الاضطرابات في المجتمع ومنع الإضرار به وحماية النظام العام).²

يتضح مما سبق أن الترخيص الإداري وسيلة قانونية في يد الإدارة تمارس من خلالها الرقابة على النشاطات الفردية، وقد تكون هذه الرقابة سابقة قبل البدء في ممارسة النشاط، أو رقابة لاحقة أثناء ممارسته ، فهو نظام وقائي يهدف إلى تجنب الخطر ومنع وقوعه.

ثانياً: خصائص الترخيص الإداري.

الترخيص بإعتباره عمل قانوني صادر عن سلطة إدارية وأحد الوسائل القانونية لتدخل الدولة في النشاط الاقتصادي ومراقبته، يتميز بخصائص وسمات تميزه عن غيره من الأعمال والتصرفات القانونية، وتتمثل هذه الخصائص في:

1- الترخيص الإداري عمل إداري فردي.

يوصف الترخيص الإداري بأنه عمل إداري لصدوره عن جهة إدارية مختصة قانوناً، وهو ما يميزه عن العمل التشريعي أو القضائي، فهي تختص بمنح الرخصة الإدارية لطالبيها متى قدرت استيفائه للشروط القانونية والتنظيمية المحددة مسبقاً، فهو إذن قرار إداري وعمل من أعمال القانون العام، القانون الإداري تحديداً، والجهة أو الهيئة المقصودة هنا تتمثل في أحد هياكل التنظيم الإداري التقليدي (كالوزارة، الولاية، البلدية)، أو يمكن أن تتخذ شكل السلطة الإدارية المستقلة، مثل الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات، سلطة ضبط المحروقات، لجنة الكهرباء والغاز، ويعتبر الترخيص الإداري من القرارات الإدارية الفردية وقد تبنت هذا الرأي المدرستين

¹ نعيمة دومة، مرجع سابق، ص 45.

² عبد الرحمان عزوي، مرجع سابق، ص 157.

الفقهيتين الاحصائية والموضوعية، حيث تستند في ذلك على كون الترخيص الإداري يمنح ويعدل ويتم إنهائه بالإرادة المنفردة للإدارة، ويقع عبء تنفيذه والالتزام بأحكامه على عاتق المستفيد من القرار.¹

2- الترخيص الإداري عمل قانوني.

الترخيص الإداري هو قرار إداري يهدف الترخيص يهدف إلى إحداث أثر قانوني أو تغيير وضع أو نظام قانوني قائم، فهو ليس عمل مادي، وإنما عمل قانوني تتطوي على ممارسته من قبل الإدارة امتيازات السلطة العامة، وتتوقف على ممارسته النشاط المشروط به، ومن طبيعة الترخيص وآثاره المباشرة تقييد ممارسة النشاط المفروض عليه بالقدر الضروري الذي يجعله متفقا مع الصالح العام.²

3- الترخيص الإداري ذو طابع مؤقت.

يرى اتجاه واسع من الفقه أن الترخيص الإداري ذو طابع مؤقت، لأنه استثناء من أصل عام إما الحرية أو الحظر، لذلك يمكن للجهة الإدارية المانحة إلغائه في كل وقت، ومتى اقتضت المصلحة العامة، ومع ذلك فهناك من يصنف الرخص الإدارية إلى رخص مؤقتة وأخرى دائمة، فإذا كان الترخيص منح لممارسة نشاط ذو طابع مؤقت بطبيعته كالترخيص بالتقيب عن المحروقات أو الترخيص بتنظيم مسيرة وهو الوضع الذي لا يمكن أن يكون فيه الترخيص إلا مؤقتا ومحدد المدة، فلا يمكن أن يكون دائما، وللإدارة أن تسحبه متى تعارض مع المصلحة العامة، وإذا كان الترخيص صادر في شكل اعتماد لممارسة مهنة من المهن المقتنة، فهذا النوع من الرخص يستند إلى مبدأ حرية التجارة والاستثمار، وهي حرية دائمة بطبيعتها لأنها ترتبط بذات الانسان وشخصيته في اختياره لنشاط أو مهنة معينة.³

4- الترخيص الإداري ذو طابع تنفيذي.

يستمد الترخيص الإداري الصفة التنفيذية من كونه تصرف قانوني صادر بالإرادة المنفردة للإدارة، ومن شأنه التأثير بذاته على الوضع القانوني القائم، حتى وإن كان الترخيص الإداري ليس له طابع الإلزام حيث يمكن لصاحب الترخيص التخلي عنه أو الامتناع عن تنفيذه، فالترخيص الإداري أصدرته الإدارة بناء على طلب من له مصلحة لممارسة نشاط أو مهنة أو حرية، ولصاحب الترخيص الحق أن يختار بين يتصرف وينفذ ما رخص له، وأن يتمتع ويتركه، فالقرار الصادر بالترخيص لا يلزمه بأن يتصرف وإنما يسمح له إي يجيز له التصرف فقط. وافتقاد قرار الترخيص الإداري طابع الإلزام لا ينفي عليه الصفة التنفيذية، فكل القرارات والأعمال الإدارية التي تحدث تغييرا في النظام القانوني القائم لا يمكن أن تكون إلا قرارات تنفيذية.⁴

¹ ليلة عبديش، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الادارية المستقلة، مذكرة ماجيستار، جامعة مولود معمري تيزي وزو، نوقشت في 2010/10/28، ص 17.

² عبد الرحمان عزاوي، مرجع سابق، ص 167.

³ المرجع نفسه، ص 177-178.

⁴ المرجع نفسه، ص 186-188.

يعد اشتراط المشرع للرخص لممارسة نشاط التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها، ما هو إلا تطبيق لنظام الرخص الإدارية، الذي تفرضه الدولة لضبط ممارسة الأنشطة المقننة، فهي من جهة تعترف بحرية الاستثمار والصناعة، ومن جهة أخرى فهي تمارس رقابة وقائية، من خلال الترخيص المسبق في بعض القطاعات المصنفة لديها استراتيجياً.

الفرع الثالث: أنواع الرخص الصادرة في نشاطات المنبع.

قطاع المحروقات من أكثر النشاطات الإقتصادية المقننة، حيث أخضع المشرع للدخول لنشاطات المنبع لجملة من الشروط والإجراءات، حيث يشترط الحصول على رخص مسبقة، الهدف من وراءها ممارسة رقابة صارمة على الشركات الراغبة في ممارسة هذه النشاطات، تختص وكالة النفط وكالة بمنح الرخص المتعلقة بممارسة نشاطات المنبع وفق الشروط والإجراءات التي حددتها القوانين والتنظيمات.

تمارس وكالة النفط صلاحية منح رخص التنقيب واستكشاف المحروقات واستغلالها بموجب السندات المنجمية الممنوحة لها،¹ هاته الأخيرة تعود ملكيتها للدولة على أساس مبدأ ملكية الدولة لثرواتها الطبيعية، وتمنح حصرياً لوكالة النفط بموجب مرسوم رئاسي، لا تكسب السندات المنجمية الممنوحة حق الملكية على الأرض ولا على باطن الأرض.²

وقد أخضع المشرع في القانون 13/19 منح امتياز المنبع أو إبرام عقد المحروقات الحصول على سند منجمي الذي يمنح من طرف وكالة النفط، واستثنى من ذلك طلب الحصول على رخص التنقيب، ويتم منح السندات المنجمية لذلك الغرض وفق الشروط والكيفيات التي حددها المرسوم التنفيذي رقم 227/21،³ حيث يخول السند المنجمي لوكالة النفط في جزء محدد من المجال المنجمي للمحروقات، الحق الحصري في منح امتياز المنبع للمؤسسة الوطنية أو قرار الإسناد للأطراف المتعاقدة، وذلك وفقاً لقانون المحروقات.

تقوم وكالة النفط بتقديم طلب للحصول على السند المنجمي إلى الوزير المكلف بالمحروقات، ويرفق الطلب بالخرائط والوثائق المحددة، يقوم الوزير المكلف بالمحروقات بالإنتماس منح السند المنجمي لوكالة النفط بعد جمع آراء الوزراء والولاة الذين حددتهم المادة 08 من المرسوم التنفيذي 227/21، والذين هم ملزمون بتبليغ آرائهم في أجل شهرين من تاريخ إخطارهم، ليقوم الوزير المكلف بالمحروقات بطلب منح السند المنجمي لوكالة النفط والذي يتم في مجلس الوزراء بموجب مرسوم رئاسي.⁴

¹ السند المنجمي: رخصة تصدر لفائدة وكالة النفط والتي بموجبها تمنح ممارسة نشاطات التنقيب عن المحروقات والبحث عنها واستغلالها. (المادة 02 فقرة 65 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات)

² انظر المادة 08 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات، القانون السابق.

³ مرسوم تنفيذي رقم 227/21 مؤرخ في 2021/05/24 يحدد شروط وكيفيات منح السندات المنجمية لممارسة نشاطات البحث عن المحروقات واستغلالها، ج ر عدد 42.

⁴ انظر المواد من 04 إلى 10 من المرسوم نفسه.

تسري مدة صلاحية السندات المنجمية ابتداء من تاريخ نشر المرسوم المتضمن المنح، وتنتهي في حالة التنازل عن هذا السند بصور مرسوم التنازل.¹

ومن أهم الرخص التي تصدرها وكالة النفط نجد رخصة التنقيب وقرار الإسناد، منح امتيازات المنبع للمؤسسة الوطنية، بالإضافة إلى رخص أخرى تصدر في عمليات المنبع.

أولاً: رخصة التنقيب.

التنقيب لغة هو البحث في باطن الأرض عن السوائل والآثار والمعادن، والتنقيب عن النفط هو البحث الدقيق بوسائل تقنية عن وجود النفط.²

وفي القانون عرفته المادة 02 فقرة 60 من القانون 13/19 بأن: «التنقيب وهي الأشغال التي تسمح بالكشف عن المحروقات لاسيما عن طريق استعمال طرق جيولوجية وجيوفيزيائية، بما فيها إنجاز أشغال الحفر الطبقي...».

تختص وكالة النفط بمنح رخص التنقيب على أساس المادة 42 مطة 10 من القانون 13/19، للقيام بأعمال التنقيب في مساحة معينة لمدة سنتين (2) قابلة للتجديد مرة واحدة لمدة أقصاها سنتين (2)، وأما عن شروط وإجراءات الحصول عليها فتحدد من قبل وكالة النفط، بعدما كانت منظمة بالمرسوم التنفيذي رقم 294/07 يحدد إجراءات وشروط منح رخصة التنقيب عن المحروقات.³

تتميز رخصة التنقيب بما يلي:

- تخول المنقب حقا غير حصري لإنجاز أشغال التنقيب.⁴
- هي رخصة شخصية غير قابلة للتنازل عنها أو التحويل من قبل الشركة المستفيدة منها.
- غير قابلة للقسمة أو التأجير.
- لا يمكن إخضاعها للضمانات أو الكفالات.
- لها طابع وقتي حيث حددت لمدة سنتين قابلة للتجديد مرة واحدة لسنتين.
- وأما عن شروط وإجراءات الحصول عليها والتي تحدد من قبل وكالة النفط فهي مازالت لم تصدر بعد، فتبقى الشروط المنصوص عليها في المرسوم 294/07 سارية، حيث نصت المادة 05 على أنه: « لا يمكن لأي شخص أن يحصل على رخصة التنقيب:
- إذا لم يثبت كفاءات تقنية ومالية أكيدة وضرورية للقيام بأشغال التنقيب على أكمل وجه أو

¹ انظر المادة 11 مرسوم تنفيذي رقم 227/21، المرسوم السابق.

² قاموس المعاني: <https://www.almaany.com>

³ المرسوم التنفيذي رقم 294/07 يحدد إجراءات وشروط منح رخصة التنقيب عن المحروقات، ج ر عدد 62. المعدل والمتمم

بالمرسوم رقم 354/13 المؤرخ في 2013/10/26، ج ر عدد 54.

⁴ انظر المادة 47 من القانون رقم 13/19 المتعلق بالمحروقات، القانون السابق.

- إذا لم يستوف الشروط المحددة فيما يخص الأشخاص في مفهوم أحكام المرسوم التنفيذي رقم 184/07 الذي يحدد إجراءات إبرام عقود البحث والاستغلال وعقود استغلال المحروقات بناء على مناقصة أو،
- إذا لم يكتب للالتزام بإنجاز برنامج الأشغال بالميزانية المقررة.»

وبناء عليه فتوفر القدرات التقنية والمالية هو أمر ضروري للقيام بنشاطات التنقيب عن المحروقات، كما يجب أن يكون طالب رخصة التنقيب حائز على شهادة التأهيل الأولى، بالإضافة إلى اكتتاب إلزام بإنجاز برنامج الأشغال بالميزانية المقررة، حيث تقوم الشركة المنقبة بإجراء عمليات التنقيب وفق لبرنامج العمل سنوي و الميزانية المقررة.

وعليه فإن الفائدة تمنح رخصة التنقيب لصاحبها امكانية القيام بصفة غير حصرية بدراسات جيولوجية وجيوفيزيائية، وعند الاقتضاء عمليات الحفر، للبحث عن مؤشرات وجود المحروقات في المساحة التي يتم التنقيب فيها، وهي لا تخول المنقب أي حق في إبرام عقد المحروقات، أو التصرف في المنتجات المكتشفة في حالة اكتشاف محروقات.¹

ويترتب على رخصة التنقيب من الناحية العملية عدة فوائد بالنسبة للدولة المضيفة وكذلك بالنسبة للشركة المنقبة، فأما الشركة المنقبة بإمكانها الاستفادة من كل المعلومات المتحصل عليها نتيجة التنقيب لإبرام عقد محروقات فيكون لها حق الأفضلية في الرقعة محل التنقيب، في حدود الشروط التي نص عليها إعلان المنافسة لإبرام عقد المحروقات، ويستفيد من حق الأفضلية كذلك المنقبون الذين انتهت صلاحية رخصة التنقيب التي منحت لهم منذ سنة (1) كأقصى حد قبل إعلان المنافسة المتعلقة بالرقعة، وفي حالة قبول عرض أحد الشركات المنقبة تعتبر مصاريف التنقيب التي تمت الموافقة عليها مسبقا من قبل وكالة النفط كاستثمارات بحث ترتبط بعقد المحروقات المبرم في هذا الإطار.²

كما يقع على عاتق الشركة المنقبة واجب تقديم وإرسال كل المعطيات والنتائج وكذا التفسيرات الناجمة في أشغال التنقيب لوكالة النفط، وتلتزم الشركة المنقبة بالحفاظ على سرية هذه المعطيات والنتائج، طبقا لما نصت عليه المواد 02 و 03 من المرسوم التنفيذي 311/07 الذي يحدد إجراءات وضع كل المعطيات والنتائج الناجمة عن أشغال التنقيب لدى وكالة النفط.³

هذه المعطيات والنتائج والتفسيرات ناتجة عن الدراسات الجيولوجية والتي تتم عن طريق المسح الجيولوجي، وأما الدراسات الجيوفيزيائية فتتم عن طريق المسح الزلزلي أو المسح المغناطيسي.

¹ انظر المواد 02 و 06 من المرسوم التنفيذي 297/07 المعدل والمتمم، المرسوم السابق.

² انظر المادة 49 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات، القانون السابق.

³ المرسوم التنفيذي رقم 311/07 مؤرخ في 2007/10/07 يحدد إجراءات وضع كل المعطيات والنتائج الناجمة عن أشغال التنقيب عن المحروقات تحت تصرف الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات (النفط)، ج ر عدد 64، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 95/14 مؤرخ في 2014/03/04، ج ر عدد 13.

بالإضافة إلى ذلك أعطى المشرع للشركة المنقبة والمؤسسة الوطنية إمكانية تقديم طلب مشترك لوكالة النفط من أجل الحصول على قرار الإسناد من أجل إبرام عقد محروقات على جزء أو كل الرقعة محا رخصة التنقيب، ويشترط في ذلك:¹

- أن يتم الطلب في أجل لا يتعدى سنة (1) بعد انتهاء رخصة التنقيب التي منحت لهما.
 - وأن لا تكون الرقعة قد أبرم عليها عقد محروقات عن طريق الدعوى إلى المنافسة وفقا لأحكام المادة 90، أو تم إبرام عقد المحروقات عن طريق التفاوض المباشر وفقا لنص المادة 91.
 - وتنتهي رخصة التنقيب في الحالات التالية:
 - بإنهاء مدتها سنتين (2) أو أربع سنوات (4) في حالة التجديد.
 - سحبها من قبل وكالة النفط للأسباب المنصوص عليها في الرخصة المذكورة وضمن شروطها.²
 - في حالة منح امتياز منبع أو إبرام عقد محروقات على كل أو جزء من الرقعة محل التنقيب.³
- أما في فرنسا بإمكان الشركات البترولية الحصول على رخص التنقيب المسبقة (APP)، لممارسة عمليات التنقيب عن المحروقات البحرية، غير أنه يشترط فيها أن تتم عمليات التنقيب خارج حدود الأملاك العمومية البحرية، أي فيما وراء المياه الإقليمية المحددة بـ 12 ميل بحري، حيث تتم العمليات في الجرف القاري والمنطقة الاقتصادية الخالصة، بناء على طلب يرفع إلى الوزير المكلف بالمناجم، الذي يحوله إلى الوالي المكلف بالتحقيق.⁴

ويجوز منح رخص التنقيب المسبقة للبحث في أعماق البحر للأملاك العمومية البحرية عن المواد المعدنية غير تلك المذكورة في المادة 1-111 من قانون المناجم، أي أنه في الأملاك العمومية البحرية تخضع مواد المحاجر فقط لنظام الترخيص المسبق،⁵ ويرفق طلب الترخيص في هذه الحالة بترخيص إدارة أملاك الدولة.⁶

تمنح رخصة التنقيب المسبقة لصاحبها الحق غير الحصري لتنفيذ جميع أشغال البحث، لمدة سنتين (02)، وإذا كان الترخيص بالتنقيب لتنفيذ عمليات داخل حدود الأملاك العمومية البحرية فيجب أن لا يتجاوز عمق أشغال التنقيب عن 300 مترا، ويتم منح الترخيص المسبق بالتنقيب من قبل الوزير المكلف بالمناجم، دون إجراء تحقيق عمومي، ودون إعلان منافسة.⁷

¹ انظر المادة 51 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات، القانون السابق.

² انظر المادة 48 من القانون نفسه.

³ انظر المادة 52 من القانون نفسه.

⁴ Voir la article n° 123-3 du code miniers français.

⁵ Voir la article n° 123-13 du code miniers français.

⁶ Article N°03 du décret n°2006-798 du 06/07/2006 relatif à la prospection, à la recherche et à l'exploitation de substances minérales ou fissiles contenues dans les fonds marins du domaine public et du plateau continental métropolitains, JORF n° 156 du 07/07/2006.

⁷ Voir la article n° 123-14 et 123-15 du code miniers français.

الملاحظ على المشرع الجزائري أنه لم يحدد المناطق البحرية المعنية بعمليات التنقيب عن المحروقات في البحر، بالمقارنة مع التشريع الفرنسي، وهو ما يفهم على أن جميع المناطق البحرية المكونة للمجال البحري يمكن القيام فيها بأشغال التنقيب واستكشاف المحروقات واستغلالها، في المقابل حظر المشرع الجزائري في المادة 21 من القانون 02-02 المتعلق بحماية الساحل،¹ استخراج المواد من عمق البحر الذي يقل عمقه عن 25 مترا، والمقصود بالمواد هنا مواد المحاجر من حصى الملاط ورمل الأعماق.²

وهنا نرى أنه من الضروري حظر أعمال التنقيب واستكشاف المحروقات واستغلالها في المياه الداخلية والبحر الإقليمي، حماية للساحل من المخاطر التي قد تسببها التسربات النفطية أو الحوادث العرضية كالانفجارات أو الحرائق... الخ، وأن تتم هذه العمليات في الجرف القاري والمنطقة الاقتصادية الخالصة.

ثانيا: قرار الإسناد.

والمقصود بقرار الإسناد ذلك القرار الذي تمنح بموجبه وكالة النفط للأطراف المتعاقدة، الحق في ممارسة نشاطات البحث و/أو الإستغلال في رقعة معينة،³ هذا الإختصاص تمارسه وكالة النفط بموجب أحكام المادة 42 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات، حيث نصت في المطة 07 منها على أن إعداد نماذج قرارات الإسناد يتم من قبل وكالة النفط، فيما نصت المطة 10 من نفس المادة على اختصاص وكالة النفط في منح قرارات الإسناد المتعلقة بعقود المحروقات.

يعد قرار الإسناد إجراء جديد أدخله القانون رقم 13/19 على الإطار التعاقدى لممارسة نشاطات التنقيب واستكشاف المحروقات واستغلالها، يسمح بإبرام عقد بين المؤسسة الوطنية والشريك المتعاقد الأجنبي على أساس الدعوى إلى المنافسة.

ويتم منح قرار الإسناد من قبل وكالة النفط ضمن مجموعة من الإجراءات والآليات التي تتدخل من خلالها، والمتمثلة في التأهيل الأولي، الإعلان عن المنافسة أو التفاوض المباشر، ثم منح قرار الإسناد لغرض إبرام عقد المحروقات، والذي يحدد على الخصوص ما يلي:⁴

- الرقعة محل عقد المحروقات،
- تعيين الأطراف المتعاقدة،
- مخطط البحث،
- شروط وكيفيات الرد الكلي وإعادة الأسطح،

¹ القانون رقم 02-02 مؤرخ في 05/02/2002، يتعلق بحماية الساحل وتنظيمه، ج ر عدد 10.

² انظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 10-31 مؤرخ في 21/01/2010، يحدد كيفيات توسيع حماية أعماق البحر في

الساحل ويضبط النشاطات الصناعية في عرض البحر، ج ر عدد 06.

³ أنظر المادة 02 فقرة 03 من القانون 13/19 القانون السابق.

⁴ انظر المادة 89 فقرة 02 من القانون نفسه.

- كفايات الموافقة على مخططات التطوير،
- كفايات الإبلاغ من طرف الأطراف المتعاقدة بتعيين وتغيير متعامل المنبع،
- المتطلبات المتعلقة بالتحويلات وتغيير المراقبة،
- حالات وشروط تعليقه أو سحبه وكذا أثرهما على عقد المحروقات،
- شروط وكفايات تحويل ممارسة نشاطات البحث و/أو استغلال المحروقات إلى المؤسسة الوطنية عند انتهاء عقد المحروقات.

ويمكن أن يتضمن قرار الإسناد عناصر أخرى لها علاقة بعقد المحروقات، وهو ما يفهم من مصطلح على الخصوص، فقد جاء ذكر هذه العناصر كبيانات إلزامية وجب أن يتضمنها قرار الإسناد.

ثالثا: امتياز المنبع.

لقد دعم القانون رقم 13/19 دور المؤسسة الوطنية سونطراك من خلال منحها، إمكانية القيام بنشاطات الاستكشاف واستغلال المحروقات بمفردها، فيمكنها استغلال المكامن المكتشفة بالنظر لما تملكه من خبرات فنية وقدرات كبيرة كأحد أكبر الشركات البترولية، اكتسبتها على مر نصف قرن من إشرافها على قطاع المحروقات في الجزائر، وقد حدد قانون المحروقات الإطار القانوني الذي تتدخل منه المؤسسة الوطنية لممارسة نشاطات الاستكشاف واستغلال المحروقات بمفردها، والمتمثل في امتياز المنبع.

ويقصد بامتياز المنبع القرار الذي تمنح بموجبه وكالة النفط، المؤسسة الوطنية الحق في ممارسة نشاطات البحث و/أو الاستغلال في رقعة معينة، ويحدد حقوقها والتزاماتها.¹

فيمكن للمؤسسة الوطنية ممارسة نشاطات المنبع وحدها بموجب امتياز منبع تمنحه إياها وكالة النفط، لمدة أولية قدرها 30 سنة،² يمنح امتياز المنبع لغرض البحث والاستغلال أو لغرض استغلال المكامن المكتشفة، ويحدد امتياز المنبع على وجه الخصوص ما يأتي:

- الرقعة محل امتياز المنبع.
- أحكام وشروط البحث واستغلال المحروقات.
- أحكام وشروط النقل ورد الأسطح المتعلقة بالرقعة محل امتياز المنبع.
- شروط تمديد مدته.
- شروط سحبه.
- المهلة التي تحوزها المؤسسة الوطنية لتقديم مخطط البحث أو مخطط التطوير، حسب الحالة، للوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات، للموافقة عليه.
- شروط الاستبقاء للأسطح في الحالات المذكورة في المادة 64 أعلاه.

¹ انظر المادة 02 مطة 11 من القانون رقم 13-19، القانون السابق.

² انظر المادة 74 من القانون نفسه.

- كفيات إعلام الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات عندما يتم تعيين متعامل منبع غير المؤسسة الوطنية.
- شروط تعديله.

يتم رفع امتياز المنبع إلى الوزير المكلف بالمحروقات، الذي يقدم إلتماسا بالموافقة عليه في مجلس الوزراء.¹ لا يترتب امتياز المنبع أي التزام تمويل أو ضمان تمويل على الدولة، وهي غير مسؤولة بأي حال من الأحوال عن الأعمال والأحداث الناجمة عن ممارسة هذه النشاطات، كما لا يمكن لأي شخص تقديم مطالب مباشرة أو غير مباشرة ضد الدولة، أو وكالة النفط، بسبب أية أضرار أو عواقب، مهما كانت طبيعتها، ناجمة عن عمليات المنبع و/أو أدائها.²

تقع النفقات الضرورية لتنفيذ امتياز المنبع على عاتق المؤسسة الوطنية التي تضمن تجنيد الموارد الفنية والمالية والتجهيزات الضرورية، وتلتزم أثناء أداء عمليات المنبع بالمقاييس والمعايير المقبولة عموماً في صناعة المحروقات، بما يضمن المحافظة على الكامن والاسترجاع الأمثل والمستدام للمحروقات، وعليها أن تزود بانتظام سلطة ضبط المحروقات بالمعلومات المتحصل عليها في إطار عمليات المنبع، وبالتقارير المطلوبة في الشكل ووفق الدورية التي تقرها سلطة ضبط المحروقات.³

ويمكن للمؤسسة الوطنية أن تقرر تحويل جزء من حقوقها والتزاماتها في امتياز المنبع وتبرم في هذه الحالة عقد محروقات، على أن لا تقل مساهمتها عن 51 %.⁴

رابعاً: الرخص الأخرى الصادرة في نشاطات المنبع.

تصدر وكالة النفط رخص أخرى تتطلبها نشاطات المنبع وتتمثل في: الرخص الإستثنائية لحرق الغاز، الترخيص بالإنتاج المسبق، الترخيص بكل إحالة في إطار عقود المحروقات.

1- الرخص الاستثنائية لحرق الغاز في نشاطات المنبع.

نصت على هذا الإختصاص المادة 42 فقرة 26 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات، ويقصد بعمليات حرق الغاز إحراق الغاز الطبيعي المصاحب لاستخراج النفط، فعند استخراج النفط الخام يصاحبه خروج الغاز الطبيعي، ويتم اللجوء إلى حرق الغاز خصوصاً في الأماكن التي تفنقر إلى خطوط الأنابيب والبنية التحتية الأخرى لنقل الغاز، وينتج عن حرق الغاز العديد من الملوثات من بينها الميثان وغاز ثاني أكسيد الكربون.⁵

¹ انظر المواد 24 فقرة 02، 65 من القانون رقم 13/19، القانون السابق.

² انظر المادة 69 من القانون نفسه.

³ انظر المواد رقم 55، 68، 70 من القانون نفسه.

⁴ انظر المادة 75 من القانون نفسه.

⁵ مي مجدي، حرق الغاز.. تحديات تواجه الشرق الأوسط لكبح جماح الانبعاثات، مقال منشور موقع الطاقة <https://attaqa.net> بتاريخ 2021/01/27، تاريخ الزيارة 2022/07/04.

والأصل أن القانون الجزائري يمنع حرق الغاز وتنفيسه، إلا أنه استثنائيا سمح بمنح ترخيص بحرق الغاز من قبل وكالة النفط، بناء على طلب المؤسسة الوطنية في إطار امتياز المنبع أو بطلب من الأطراف المتعاقدة في إطار عقد المحروقات.¹

ويشترط لمنح الرخص الاستثنائية لحرق الغاز في نشاطات المنبع أن تقوم المؤسسة الوطنية أو الأطراف المتعاقدة، بتقديم طلب مسبق لرخصة استثنائية لحرق الغاز لمدة زمنية محددة إلى وكالة النفط، وبالخصوص لإجراء العمليات التالية:²

- الاختبارات التجريبية الخاصة بالآبار الاستكشافية و/أو عمليات التحديد وكذا تنفيذ النموذج، أثناء تنفيذ نشاطات البحث،
 - إنطلاق منشآت جديدة لفترات وأحجام لا تتجاوز العتبات التي وضعتها (النفط)،
 - التي يتم إنجازها في المناطق التي تتعدم فيها أو تفتقر للمنشآت القاعدية التي تسمح باستعادة و/أو صرف الغاز،
 - المنشآت التي تكون محل أشغال المطابقة تطبيقا لأحكام المادة 235 من القانون 13/19 ...،
 - التوقيفات التنظيمية المبرمجة لمنشآت الإنتاج والمعالجة،
 - عمليات تسليك الآبار،
 - الاختبارات التجريبية الخاصة بالآبار أثناء مرحلة الاستغلال،
 - أحواض تصفية قنوات التجميع وأنابيب التجميع والتفريغ وقنوات الصرف لأغراض الصيانة،
 - اختبارات صمامات الحماية لقصور آبار الغاز،
 - عمليات الصيانة على مستوى منشآت الإنتاج والمعالجة.
- كما يشترط أن يكون طلب حرق الغاز في مرحلة البحث لمدة محددة، ومبررا من خلال تأكيد وجود المحروقات وتقييم إنتاجية الآبار.³
- كما يجب أن يكون طلب حرق الغاز في مرحلة الاستغلال لمدد محدودة ومبررا خصوصا بما يأتي:⁴
- بدء التشغيل و/أو الاختبارات التجريبية الخاصة بإنتاج الآبار التطويرية،
 - عمليات صيانة وحفظ الآبار،
 - صيانة منشآت الإنتاج.

¹ انظر المادة 158 من القانون 13/19 القانون السابق.

² المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 330/21 مؤرخ في 2021/08/25 يحدد شروط منح الرخص الاستثنائية لحرق الغاز، ج ر عدد 66.

³ انظر المادة 04 من المرسوم نفسه.

⁴ انظر المادة 04 من المرسوم نفسه.

2- الترخيص بالإنتاج المسبق.

عرفت المادة 02 فقرة 56 من القانون 13/19 الإنتاج المسبق بأنه: « إنتاج المحروقات الذي يسمح بالحصول على المعلومات والميزات الإضافية بخصوص المكنم المكتشف واللازمة لإعداد مخطط التطوير... ».

يسمح الإنتاج المسبق للمحروقات بمعرفة المعلومات اللازمة وخصائص المكنم المكتشف لإعداد مخطط التطوير الذي يتضمن برنامج الأشغال المتعلقة بعمليات التطوير في الإنتاج، واستغلال المحروقات ، والتخلي عن الموقع وإعادةه إلى حالته الأصلية.

تمارس وكالة النفط هذه الصلاحية بموجب المادة 42 مطة 14 من القانون 13/19 حيث نصت على أنه: « ...- الترخيص، بعد التشاور مع سلطة ضبط المحروقات بكل إنتاج مسبق. »

ونصت المادة 110 من القانون 13/19 على أنه: « يمكن لوكالة النفط خلال فترة البحث وبعد التشاور مع سلطة ضبط المحروقات، أن ترخص للمؤسسة الوطنية وللأطراف المتعاقدة بالقيام بإنتاج مسبق لبئر أو لعدة آبار لمدة تحددها، ويحدد طلب الإنتاج المسبق برنامج تقييم هذه البئر أو هذه الآبار. »

فيكون الترخيص المسبق بالإنتاج خلال فترة البحث، أي قبل الدخول في مرحلة الاستغلال التي تتطلب المصادقة على مخطط التطوير، ويحدد في طلب الإنتاج المسبق برنامج لتقييم البئر المكتشف، ويتم منح الترخيص المسبق بالإنتاج من قبل وكالة النفط بعد التشاور مع سلطة ضبط المحروقات.

تحدد رخصة الإنتاج المسبق الصادرة من طرف وكالة النفط الشروط التي تتصرف المؤسسة الوطنية أو الأطراف المتعاقدة، حسب الحالة ، في الإنتاج المسبق أو عند الإقتضاء في العائدات الناجمة عنها.¹

3- الترخيص بكل إحالة في إطار عقود المحروقات.

تختص وكالة النفط بموجب الصلاحيات التي خولها قانون المحروقات في المادة 42 مطة 16 بالترخيص أو عدم الترخيص بكل إحالة في إطار عقود المحروقات، والمقصود بالإحالة هو تحويل بشكل مباشر أو غير مباشر، كلياً أو جزئياً، الحقوق والواجبات والسندات و/أو المصالح، عن طريق البيع أو التنازل أو المساهمة أو الاندماج أو الانفصال، أو عن طريق أي عملية قانونية أخرى، بما في ذلك تغيير المراقبة بمفهوم هذا القانون.²

فالمصالح الناجمة عن عقد المحروقات والحقوق والالتزامات المرتبطة بهذه المصالح، قابلة للتنازل والانتقال وفق الشروط المحددة في قرار الإسناد أو عقد المحروقات.³

فالإحالة هي قيام الأطراف المتعاقدة في عقد المحروقات بتحويل كل حقوقها والتزاماتها، أو جزء منها، فيما بينها أو للغير، وفق الشروط المحددة في قرار الإسناد وعقد المحروقات، ويتم ذلك بعد موافقة وكالة النفط، وقد

¹ انظر المادة 111 من القانون 13/19 القانون السابق.

² انظر المادة 02 فقرة ما قبل الأخيرة من القانون نفسه.

³ انظر المادة 96 من القانون نفسه.

حدد المرسوم التنفيذي رقم 21-98 قواعد وكيفيات الإحالة في إطار عقود المحروقات.¹
نخلص مما سبق أن نظام الرخص المطبق على نشاطات المحروقات هو أحد الآليات التي تستخدم من قبل الدولة لضبط ومراقبة قطاع المحروقات، وهي شرط من شروط ممارسة هذه النشاطات.

¹ المرسوم التنفيذي رقم 21-98 مؤرخ في 11/03/2021، يحدد قواعد وكيفيات الإحالة في إطار عقود المحروقات، ج ر عدد 21.

الفصل الثاني: الأحكام الإجرائية لعقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية.

تخضع عملية إبرام عقود استكشاف واستغلال المحروقات لمجموعة من الأحكام الإجرائية التي تنظم عملية تكوين العقد، حيث تضع الدول البترولية في تشريعاتها النفطية مجموعة من الإجراءات القانونية التي تنظم مراحل إبرام العقود المتعلقة بعمليات التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها، وتنظم هذه الأحكام الإجرائية العديد من المسائل المهمة التي تقوم عليها العلاقة التعاقدية، وبالأخص طرق إبرام العقد، وكيفية اختيار الشريك المتعاقد مع الدولة أو مؤسستها الوطنية للنفط، والإجراءات الواجب اتباعها في مرحلة المفاوضات التعاقدية، والإجراءات المنظمة لعملية التعاقد عن طريق الدعوة للمنافسة.

كما تلعب الجوانب الإجرائية لعملية إبرام عقود استكشاف المحروقات واستغلالها دورا كبيرا في جذب الاستثمارات الأجنبية، خصوصا إذا كانت تتسم بالمرونة والوضوح، فهي تعبر عن شفافية العملية، ولها أهمية كبيرة في تكريس التوازن الاقتصادي للعقد.

تعد مرحلة اختيار الشريك المتعاقد الأجنبي في عقود المحروقات من أهم مراحل تكوين العقد، لذلك خصها المشرع بأحكام وضوابط تحكم مختلف الخطوات التي تمر بها العملية، فحدد إجراءات معينة من أجل إتباع أنسب الطرق في اختيار الشريك المتعاقد مع الدولة، وذلك بهدف تحقيق المصلحة الوطنية وضمان أعلى مستوى من الشفافية واختيار أحسن الشركات البترولية لاستثمار مواردها البترولية،¹ ومن أجل تحقيق ذلك أقر المشرع الجزائري في قانون المحروقات مبدأ المنافسة كقاعدة لعملية اختيار الشريك المتعاقد الأنسب، لإضفاء الشفافية على العملية التعاقدية، وتشجيع الشركات الأجنبية على المشاركة وتقديم عروض، وهو المبدأ الذي تعتمد عليه أغلب الدول البترولية، غير أن الأسلوب والإجراءات المتبعة يختلف من دولة إلى أخرى.

فضلا على ذلك نص المشرع الجزائري على امكانية اللجوء إلى المفاوضات التعاقدية مع الشركات الأجنبية لإبرام العقد، حيث تقوم المؤسسة الوطنية بالتفاوض المباشر مع الشركات البترولية الأجنبية وهو الإجراء الجديد الذي جاء به هذا القانون رقم 19-13 المتعلق بالمحروقات، وتنتهي إجراءات عملية المنافسة أو المفاوضات التعاقدية باختيار الشريك المتعاقد الأجنبي الذي يمتلك القدرات الفنية والمالية الكافية ويقدم أحسن عرض، ليتم إبرام العقد والذي يأخذ الشكل الذي تم تحديده في إعلان المنافسة أو تم الإتفاق عليه مسبقا، من بين الأشكال التعاقدية التي حددها القانون المنظم للمحروقات، حيث تعرف عقود المحروقات العديد من الصيغ التعاقدية خصوصا بعد التطور الذي عرفته الصناعة البترولية، واستعادة الدول النامية البترولية استقلالها وسيادتها، فلم يعد نظام الامتياز البترولي الصيغة الوحيدة للتعاقد مع الشركات البترولية الأجنبية، والذي سيطرة من خلاله هذه الشركات على الموارد البترولية للدول المضيفة، بعد ظهور أنظمة تعاقدية أخرى تركز سيطرة الدول المضيفة على مواردها النفطية، وتحقق من ورائها عائدات مالية كبيرة، على عكس عقود الامتياز البترولي.

¹ سامان خورشيد حسين، مرجع سابق، ص ص 57-60.

ومن خلال هذا الفصل سناقش بالدراسة والتحليل النصوص والأحكام التي تنظم الجوانب الإجرائية لإبرام عقود استكشاف واستغلال المحروقات في القانون الجزائري وبعض القوانين المقارنة، من أجل الإحاطة الشاملة بالجانب الإجرائي للإطار التعاقدى المعتمد من قبل الدول البترولية في استغلال مواردها النفطية، والذي سيتم دراسته من جانبين: الجانب الأول ويكون بعرض ودراسة الطرق والأساليب التي نص عليها قانون المحروقات الجزائري لاختيار الشريك المتعاقد الأجنبي ومقارنتها بالطرق المعتمدة في القانون المقارن، وبيان خصائصها والأسباب التي دفعت المشرع لاعتماد هذه الطرق والأساليب، والأهداف التي يرمي إلى تحقيقها، مع بيان سلبيات وإيجابيات كل أسلوب (المبحث الأول).

وأما الجانب الثاني فيتعلق بدراسة وتحليل مختلف الأشكال التعاقدية المعتمدة التي تتخذها عقود استكشاف واستغلال المحروقات في التشريع الجزائري والتشريع المقارن، ببيان خصائصها، ومراحل تطورها، وإيجابيات وسلبيات كل نظام تعاقدى، إضافة إلى تحديد أسباب اختلاف الأشكال التعاقدية المعتمدة من دولة إلى أخرى ومن عقد إلى آخر داخل الدولة نفسها (المبحث الثاني).

المبحث الأول: طرق إبرام عقود استكشاف واستغلال المحروقات.

تتطلب الأشغال المتعلقة بالبحث عن المحروقات واستغلالها اختيار أفضل الشركات البترولية والأجنبية، من أجل التعاقد معها لتنفيذ هذه العمليات، ويراعى في ذلك ارتباط هذه الأخيرة بالمصالح الاقتصادية الوطنية، وسعيا من المشرع الجزائري لجذب الشركات البترولية الأجنبية للاستثمار في مجال المحروقات، أخضع العملية التعاقدية لاختيار هذه الشركات لمبدأ المنافسة، فكرس أسلوب الدعوة إلى المنافسة كقاعدة من أجل التعاقد في نشاطات المنبع، وقد كان تكريس مبدأ المنافسة من أجل إبرام عقود البحث عن المحروقات واستغلالها أول مرة بموجب قانون المحروقات رقم 07/05 (ملغى)، حيث جاء في تصريح وزير الطاقة آنذاك أثناء عرضه للأسباب بأنه: (يضع مشروع هذا القانون من أجل الحفاظ على ريع الدولة وتطويره، نظاما جديدا لطرح المناقصات للمنافسة ولدراسة العروض وتحرير عقود البحث و/أو الاستغلال من قبل وكالة النفط، على أساس الوصول الحر ودون تمييز إلى المعلومات حول الاستثمارات، الشفافية، الانفتاح، والمساواة في التعامل مع المستثمرين، ويفتح المجال لكل شخص معنوي جزائري أو أجنبي عمومي أو خاص للمشاركة في كل إعلان عن مناقصة لمنح¹

- عقود بحث و/أو استغلال المحروقات.

- امتياز عن النقل بواسطة الأنابيب).

وقد حافظ المشرع الجزائري على مبدأ المنافسة في تعديله لقانون المحروقات بموجب القانون 13/19، وجعله كأساس لإبرام عقود المحروقات. (المطلب الأول).

¹ تصريح وزير الطاقة والمناجم بمناسبة عرضه لقانون المحروقات 07/05 أمام نواب المجلس الشعبي الوطني في أبريل 2005.

غير أنه في بعض الأحيان لعوامل وأسباب تقتضيها المصلحة الوطنية يتم استبعاد مبدأ المنافسة في التعاقد، والدخول في مفاوضات مباشرة مع الشركات البترولية الأجنبية من أجل إبرام عقود استكشاف واستغلال المحروقات، وهو أسلوب جديد في التعاقد كرسه القانون 13/19، ولم يتضمنه القانون 07/05 الملغى، وسنتطرق إلى هذا الأسلوب في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التعاقد عن طريق الدعوة إلى المنافسة.

نصت المادة 90 فقرة 01 من القانون رقم 13/19 على أنه: « يتم إبرام عقود المحروقات من قبل الأطراف المتعاقدة، على إثر إعلان المنافسة المنظم من طرف الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات، وتحدد هذه الوكالة القواعد التي تحكم إعلان المنافسة وكذا شروط وكيفيات تقديم العروض واختيارها من أجل إبرام عقد المحروقات ».

انطلاقاً من النص أعلاه يبدو واضحاً أن المشرع الجزائري قد استمر في تكريس مبدأ المنافسة كقاعدة عامة من أجل إبرام عقود استكشاف واستغلال المحروقات، ليفسح المجال لدخول أكبر عدد ممكن من الشركات البترولية الأجنبية لتقديم عروضهم بكل شفافية ووضوح، مع امكانية اختيار أحسن العروض التي تتماشى مع الأهداف الاقتصادية للدولة.

يعتمد المشرع الجزائري في قانون المحروقات رقم 13/19 مصطلح إعلان المنافسة، تقابلها في النسخة الفرنسية من القانون **Appel à concurrence**، ونرى أن المصطلح الأقرب له هو الدعوة إلى المنافسة، حيث نلاحظ أن المشرع قد تخلّى عن مصطلح المناقصة للمنافسة وقد أحسن في ذلك، فهذا الأخير عند سماعه يفهم منه لأول وهلة أن معيار تقييم العروض قائم على أساس المعيار المالي فقط، فهو يرتبط بهذا المعيار أكثر من المعايير التقنية، لذلك نرى بأن مصطلح الدعوة إلى المنافسة أدق ومعبّر عن العملية التعاقدية.

ورغم مرور سنتين عن إقرار قانون المحروقات رقم 13/19، لم يتم إلى حد الآن إطلاق مناقصات دولية كبرى لجلب المستثمرين الأجانب، ما يعني أن الجزائر أضاعت على نفسها 24 شهراً على الأقل، رغم الاهتمام الذي أبدته كبريات الشركات العالمية للطاقة بالقدوم والاستثمار في الجزائر بموجب هذا القانون، في هذا السياق، يرى الخبير والمحلل الاقتصادي بوزيان مهماء، أن تأخر تطبيق قانون المحروقات والإعلان عن مناقصات دولية للقطاع راجع إلى ثلاثة أسباب رئيسية:¹

- السبب الأول يتمثل في جائحة كوفيد-19، والتي أثرت بشكل سلبي على القانون وعطلت تطبيقه، فبالرغم من اهتمام شركات دولية للطاقة بالسوق الجزائري والاستثمار وفق قانون المحروقات الجديد، إلا أنها قلصت من الاعتمادات المالية للاستثمار الدولي، بالنظر لتأثرها بجائحة كورونا.

¹ حوار مع الخبير في الطاقة د. بوزيان مهماء، منشور في موقع الشروق بتاريخ 2021/12/05،

<https://www.echoroukonline.com/economy>.

- أما السبب الثاني، فيمكن إرجاعه إلى البطء في إصدار النصوص التنظيمية لقانون المحروقات المقدر عددها بنحو 43 نصا، وهذا الأمر ساهم في تأخير تطبيق القانون.
 - ويكمن السبب الثالث في تأخر إصدار قانون الاستثمار الجديد، لأن قطاع المحروقات مرتبط في حد ذاته بقانون الاستثمار الذي يؤثر المناخ العام للاستثمارات في الجزائر في شتى القطاعات.
- بالإضافة إلى تأخر وكالة ألنفط في تنظيم وتحديد شروط وكيفيات ممارسة بعض النشاطات المتعلقة بالمحروقات. ونضيف على ذلك أيضا انخراط الشركات البترولية الكبرى في السياسات الدولية المتعلقة بالانتقال الطاقوي وتوجهها للاستثمار في الطاقات المتجددة، حيث قلصت استثماراتها في الطاقات الأحفورية، على غرار شركة شال، وشركة برتيش بتروليوم، هاته الأخيرة أعلنت عن تقليص استثماراتها في المحروقات التقليدية وتوجهها إلى الاستثمار في الطاقات المتجددة.

الفرع الأول: المبادئ التي تحكم آلية الدعوة إلى المنافسة.

يفرض مبدأ اللجوء إلى المنافسة تنظيما اقتصاديا قائما على اقتصاد السوق قوامه تعدد العروض أمام الطلب، فلا يمكن تصوره في منظومة تتكرر الحرية الفردية، ويقصد به فتح مجال المشاركة أو المنافسة للعارضين، ومنح الفرصة لكل من توفرت فيه شروط المشاركة حسب الإعلان المنشور وبالشروط والكيفية الواردة أيضا في دفتر الشروط المتعلق بالصفقة من أجل تقديم عروضهم وترشيحاتهم أمام المصلحة المتعاقدة، وهذا لا يعني أن حق المشاركة يكون مفتوحا للجميع، بل يمكن للمصلحة المتعاقدة أن تضع من الشروط ما تراه مناسباً وصالحاً للصفقة، غاية ما في الأمر أن المشاركة مرتبطة أساساً بالشروط المعلن عنها والواردة اختصاراً في الإعلان وتفصيلاً في دفتر الشروط.¹

تقوم الدعوة إلى المنافسة على مبادئ أساسية وجب مراعاتها، ضماناً لنجاعة الطلبات العمومية والاستعمال الحسن للمال العام، هذه المبادئ كرسها المشرع الجزائري في تنظيمه للصفقات العمومية، وألزم بها حتى المؤسسات العمومية الاقتصادية مع بعض الخصوصية،² هذه المبادئ مستمدة من مبادئ عالمية ودستورية تتعلق بحقوق الإنسان، والمساواة، وحرية الاستثمار والتجارة.³

وبالرجوع إلى التشريع الفرنسي نجد هذه المبادئ مكرسة في المادة 01 فقرة 01 من قانون الصفقات العمومية، والذي تضمنه الأمر رقم 899-2015، حيث نصت على أن الصفقات العمومية الخاضعة لهذا الأمر تحترم مبادئ الحرية في الوصول إلى الطلبات، والمساواة بين المترشحين، وشفافية الإجراءات،⁴ وبعد إلغاء هذا

¹ عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم 01، ط 05، جسور للنشر والتوزيع، 2017، ص 78.

² انظر المواد 05 و 09 من المرسوم الرئاسي رقم 247/15 مؤرخ في 2015/09/16 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، ج ر عدد 50.

³ انظر المواد 37 و 61 من التعديل الدستوري لسنة 2020، انظر كذلك المادة 07 من الاعلان العالمي لحقوق الانسان.

⁴ Article N° 01 du Ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics, JORF n°0169 du 24 juillet 2015.

الأمر تم إدراجها في قانون الطلبات العمومية، وتضمنتها المادة 03 منه، ونصت على وجوب احترام كل من المشترين والسلطات المانحة لمبدأ المساواة في المعاملة بين المترشحين لمنح عقد الطلبات العمومية،¹ هذا النص جاء تنفيذاً للأحكام التوجيه الأوروبي رقم 24/2014، حيث جاءت الفقرة الأولى من الديباجة للتذكير بوجوب أن تتوافق الصفقات العمومية مع المبادئ التي تقوم معاهدة الاتحاد الأوروبي وبالأخص المساواة في المعاملة وعدم التمييز والشفافية، حيث تسمح هذه المبادئ ضمان فعالية الطلبات العمومية، والاستخدام السليم للأموال العمومية.²

ولعل أهم المبادئ التي تقوم عليها الدعوة إلى المنافسة من أجل إبرام عقود استكشاف واستغلال المحروقات، مبدأ المساواة، ومبدأ الشفافية.

أولاً: مبدأ المساواة.

ينبغي على الهيئة العمومية المختصة عند تنظيمها للمنافسة من أجل إبرام عقود المحروقات، أن تضمن المساواة بين المتنافسين، بتوفير العدالة اللازمة لتحقيق تكافؤ الفرص، ويقتضي هذا إلزامها بتوفير التعامل العادل بين المتنافسين دون تمييز أو تفضيل.

فالمقصود بالمساواة هو أن تقف الهيئة العمومية حيال الطلبات والعروض المقدمة موقف الحياد، فلا يجوز لها كأصل عام التفضيل والتمييز بين العارضين إلا ضمن الأطر التي حددها القانون.³

فتكريس هذا المبدأ يحقق حياد الهيئات العمومية في إجراء تعاقداتها مع المتنافسين، وتقف على مسافة واحدة أمامهم، وتتعامل معهم على قدم المساواة في جميع إجراءات العملية التعاقدية.

وقد تم تكريس مبدأ المساواة في قطاع المحروقات، واعتبر من بين أهم الإجراءات التي جاء بها القانون رقم 07/05 لتحرير قطاع المحروقات، حيث نص على تحقيق المساواة بين المؤسسة الوطنية سونطراك والشركات الأجنبية، وهو ما يعني أنه يجب على المؤسسة الوطنية سونطراك إذا ما رغبت في الحصول على عقود استكشاف واستغلال المحروقات، أن تدخل المنافسة مثل أي شركة أخرى وطنية كانت أو أجنبية، وأن هاته الأخيرة لم تعد ملزمة بالشراكة مع المؤسسة الوطنية سونطراك، ويمكن للشركات الأجنبية امتلاك جميع الأسهم 100 % في عقود المحروقات.

كما أن القانون رقم 07/05 أنهى هيمنة المؤسسة الوطنية سونطراك على قطاع المحروقات، وهو الامتياز الذي ظلت تتمتع به منذ إنشائها، فلم تعد طرفاً في العقد الموقع مع الشركة الأجنبية، وأصبحت تعامل مثلها مثل أي متعامل آخر وهو ما يتضح من نص المادتين 23 و 30 من القانون أعلاه، إضافة إلى ذلك لم

¹ Voir l'article n° L 03 du code de la commande publique. <https://www.legifrance.gouv.fr>.

² Directive 2014/24/UE du parlement européen et du conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/UE.

³ عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 81.

يخصص لها تعريف منفصل مثلما نص عليه القانون رقم 86-14 في المادة الثامنة منه،¹ وإنما تم تعريفها على أنها شخص كباقي الأشخاص الاعتبارية.²

يقوم تنظيم إجراءات المنافسة من أجل إبرام عقود استكشاف واستغلال المحروقات، على مبدأ المساواة في الشروط، وكذلك المعاملة المتساوية بين جميع المتعاملين، فأعلان المنافسة لا يوجه لمعامل بعينه، وإنما هو دعوة لكل شركة وطنية أو أجنبية تستجيب للشروط المطلوبة، إلا أن عدم رغبة الدولة في تحرير قطاع المحروقات، وحرصا منها على بقاء سيطرتها على هذا القطاع الاستراتيجي الهام، تلجأ إلى إدراج أحكام حمائية رغم تعارضها مع مبدأ المساواة، هذه الاستثناءات تضمنها قانون المحروقات.

1- المؤسسة الوطنية سوناطراك شريك إلزامي في جميع العقود.

عرف القانون رقم 07/05 كما سبق الإشارة إليه تخلي المشرع عن مبدأ المشاركة الإلزامية مع المؤسسة الوطنية سوناطراك، واستبدل ذلك بالمشاركة الاختيارية، بناء على طلب منها وبنسبة محدودة بين 20 % و 30% في عقود البحث والاستغلال التي لا تكون طرفا فيها،³ فهذا الإجراء هو في حد ذاته استثناء عن مبدأ المعاملة المتساوية، كونه يسمح لشركة سوناطراك اختيار العقود التي ترغب المشاركة فيها، وتكون نسبة المخاطرة والتكاليف بالنسبة إليها أقل من تلك التي تتحملها الشركة الأجنبية.

وبعد التعديل الذي حمله الأمر رقم 10/06 أصبح مشاركة المؤسسة الوطنية سوناطراك إلزامية في جميع العقود، وبنسبة لا تقل عن 51 %، هذا التعديل صاحبه كذلك تغيير في المصطلحات، حيث أصبح يشار إلى شركة سوناطراك أنها مؤسسة وطنية، وهو بذلك يميزها عن الأشخاص الاعتبارية الأجنبية، وفي هذا الصدد يرى الأستاذ مصطفى تراري ثاني أن هذا التكييف ليس مصادفة، وإنما يعمل على تبرير المعاملة الخاصة والمتميزة المخصصة لشركة سوناطراك، والتي تميزها عن باقي المتعاقدين الآخرين.⁴

هذه المكانة التي حظيت بها المؤسسة الوطنية سوناطراك، أكدها المشرع في القانون رقم 13/19 حيث نص على أن مشاركة المؤسسة الوطنية سوناطراك محددة بنسبة 51% على الأقل،⁵ فإذا كان العقد المبرم على شكل تقاسم الإنتاج، فحصة الإنتاج التي يستلمها الشريك المتعاقد الأجنبي ومكافئته الصافية لا يمكن أن تتجاوز 49% من قيمة الإنتاج الكلي، وإذا العقد على شكل عقد خدمات ذات مخاطر، فقيمة ما يدفع نقدا للشريك الأجنبي ومكافئته الصافية لا يمكن أن يتجاوز 49% من قيمة الإنتاج الكلي.⁶

¹ عرفتها المادة 08 الفقرة 02 بأنها: « المؤسسة الوطنية هي المؤسسة العمومية التي تراقبها الدولة ليس غير، ... »

² انظر المادة 05 فقرة 39 من القانون رقم 07/05، المتعلق بالمحروقات، القانون السابق.

³ انظر المادة 48 من القانون رقم 07/05، الانون السابق.

⁴ Mostefa TRARI-TANI, Le nouveau cadre juridique de la prospection, de la recherche et de l'exploitation des hydrocarbures en Algérie, Revue de droit des affaires internationales, N°1, janvier 2008, P 56.

⁵ انظر المادة 92 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات، القانون السابق.

⁶ انظر المواد 93 و 94 من القانون نفسه.

بالإضافة إلى ذلك وكما سبق الإشارة إليه، خصها المشرع بمعاملة استثنائية مكنها حصرا من الحصول على امتياز المنبع للبحث عن المحروقات واستغلالها في رقعة معينة أو لاستغلال مكامن مكتشفة مسبقا بمفردها، كما يمكنها أن تقرر تحويل جزء من حقوقها والتزاماتها في امتياز المنبع وتبرم عقد محروقات.¹

2- حق الأفضلية المقرر لحامل رخصة التنقيب.

حق الأفضلية أو الأسبقية هو امتياز أقره المشرع الجزائري في قانون المحروقات لصاحب رخصة التنقيب على مساحة معينة، هذا الحق كرسه القانون رقم 07/05 وأكدته القانون رقم 13/19، حيث تكون لصاحب رخصة التنقيب الأولوية في التعاقد على المساحة التعاقدية موضوع الرخصة حق الأفضلية.

تتم ممارسة أشغال التنقيب في رقعة معينة بموجب رخصة تمنح من قبل وكالة النفط، تخول رخصة التنقيب صاحبها حقا غير حصري لممارسة أشغال التنقيب، ولا تخوله الحق في إبرام عقد بحث أو استغلال أو في التصرف في المحروقات المكتشفة في تلك الرقعة،² ويكون له فقط حق أسبقية للتعاقد على هذه الرقعة، إذا ما كانت موضوع دعوة للمنافسة، شرط المشاركة في المنافسة والتقيّد بأحسن عرض لتلك المساحة، وفي هذا الصدد نصت المادة 49 من القانون 13-19 على أنه: « في حالة عرض رقعة محل رخصة تنقيب سارية المفعول أو جزء منها للمنافسة لإبرام عقد المحروقات يستفيد المنقبون الذين أنجزوا أشغال التنقيب في هذه الرقعة أو في جزء منها حق الأفضلية في حدود الشروط المنصوص عليها في إعلان المنافسة، وتطبق أحكام هذه الفقرة كذلك على المنقبين الذين انتهت صلاحية رخص التنقيب التي منحت لهم منذ سنة (1) كأقصى حد قبل تاريخ إعلان المنافسة».

ونص على هذا الحق كذلك المرسوم التنفيذي رقم 07-184 المعدل والمتمم في المادة 39 مكرر منه، فجاء فيها بأنه: « وفقا لأحكام المادة 20 من القانون 05-07، يمنح حق الأفضلية للشخص أو الأشخاص الذين أنجزوا أشغالا للتنقيب في مساحة تم وضعها للمنافسة، شريطة أن يتقيد هذا الشخص أو الأشخاص أثناء الجلسة بأحسن عرض لتلك المساحة، وشريطة مشاركته أو مشاركتهم في هذه المناقصة للمنافسة وكذا تقديم تعهده أو تعهدهم للمساحة المعنية».

وهو نفس الحكم الذي نصت عليه المادة 02 فقرة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 13-354 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 07-294 الذي يحدد إجراءات وشروط منح رخصة التنقيب.

وأضافت الفقرة الثانية من المادة 49 أعلاه امتيازاً ثانياً في حالة قبول عرض صاحب رخصة التنقيب، في اعتبار مصاريف التنقيب التي تمت الموافقة عليها مسبقاً من طرف وكالة النفط كاستثمارات بحث، وهو امتياز له

¹ انظر المواد 74 و 75 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات، القانون السابق.

² انظر المواد 46 و 47 من القانون نفسه. انظر كذلك المادة 02 فقرة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 07/294 المعدل والمتمم، المرسوم السابق.

أهمية كبيرة لحامل الرخصة، لأن المخاطرة المالية التي تقدم بها في سبيل التنقيب ستكون محل تعويض جزء منها باعتبارها استثمارات بحث.

وجاءت المادة 51 من القانون 19-13 بحكم جديد، لم تتضمنه القوانين السابقة، حيث أقرت لصاحب رخصة التنقيب والمؤسسة الوطنية إمكانية تقديم طلب مشترك لدى وكالة النفط للحصول على قرار إسناد قصد إبرام عقد محروقات على جزء أو كل الرقعة محل الرخصة، ويشترط في ذلك:

- أن يتم تقديم الطلب في أجل لا يتعدى سنة واحدة بعد انتهاء رخصة التنقيب التي منحت لهما.
- أن لا تكون هذه الرقعة قد منحت في إطار إعلان المنافسة أو عن طريق التفاوض المباشر.

وإذا ما تم إبرام عقد المحروقات تعتبر مصاريف التنقيب التي وافقت عليها وكالة النفط مسبقا كاستثمارات بحث متعلقة بسنة بدء سريان عقد المحروقات.¹

يتضح من خلال هذه الأحكام التي جاءت بها النصوص أعلاه أنها تهدف إلى تشجيع الشركات الأجنبية للعمل في مجال التنقيب، لتوسيع المساحات المكتشفة، ويدخل ذلك في إطار أهداف السياسة الوطنية للمحروقات، حيث تعمل الدولة على تشجيع الشركات البترولية للاستثمار في مجال التنقيب، لأنه يمكنها من الحصول على معطيات ومعلومات حول المساحات التعاقدية محل الرخصة، تسمح لها بتقييم حجم الموارد من المحروقات التي تحتويها هذه المساحات.

بالرجوع إلى القانون الفرنسي نجد أنه لم يمنح حق الأفضلية لصاحب رخصة التنقيب، وإنما منح هذا الحق لصاحب رخصة البحث الحصرية (Permis H)، فيكون لصاحب الرخصة (Permis H) خلال مدة صلاحية الرخصة الحق وحده في طلب الحصول على عقد امتياز داخل الرقعة موضوع الرخصة، لاستغلال مكامن المحروقات داخل حدود هذه الرقعة.²

ثانيا: مبدأ الشفافية.

يعد مبدأ الشفافية من أهم المبادئ التي أدرجت في المجال القانوني، بعد التطور الذي عرفته المجتمعات في الجوانب الاجتماعية والاقتصادية، وأصبح ضرورة قصوى لضبط المعاملات التي تتم داخل المجتمعات،³ ومن هذا المنطلق يقصد بالشفافية وضوح ما تقوم به الهيئات الإدارية في علاقتها مع المواطنين، وعملية الإجراءات والأهداف ووضوحها.

وأما الشفافية في الصفقات العمومية فيقصد بها أن تحرص الإدارة المتعاقدة عند إعلانها المنافسة لإنجاز مشروع معين، على الوضوح والتجريد في الإجراءات التي تتبعها، وتستعمل الوسائل المناسبة لإعلام العارضين بشروط وإجراءات تقديم ترشيحاتهم، ومعايير اختيار العروض بشكل لا يقبل أي لبس، فالشفافية في الصفقات

¹ انظر المادة 51 من القانون رقم 19-13، القانون السابق.

² Voir l'article L. 132-6 du CMF.

³ الكاهنة إرزيل، نظرة حول جديد قانون الاستثمار لسنة 2022، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 17، العدد 02، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2022، ص ص 45-84.

العمومية لا تقتصر على مرحلة الإعلان عن الصفقة، وإنما يظهر مبدأ الشفافية في جميع مراحل وأطور العملية التنافسية.¹

وفي مجال الاستثمار يقصد بمبدأ الشفافية تمكين المستثمرين دون تمييز من حق الحصول على كل المعلومات المتعلقة بطريقة ممارسة نشاطهم من قبل الهيئات المشرفة، والمتدخلة في عملية الاستثمار، وتوضيح وتبسيط الإجراءات القانونية الواجبة الإلتباع، فهذا المبدأ ضمانة حقيقية بالنسبة للمستثمر،² وهو ما عمل المشرع الجزائري على تكريسه في العملية التنافسية من أجل إبرام عقود المحروقات، حيث وضع الكثير من الأحكام في تنظيمه لإجراءات المنافسة لتعزيز هذا المبدأ، والتي تظهر في كل مرحلة من مراحل العملية التنافسية، وتبدأ من إعلان الدولة عن طريق وكالة النفط رغبتها في التعاقد مع متعاملين مختصين في تنفيذ نشاطات المنبع، ويتم إشهار هذا الإعلان على المستوى الوطني والخارجي، إضافة إلى الإفصاح على جميع المعلومات الضرورية لتمكين المتعاملين من تقديم عروضهم، وسنتطرق إلى هذه الإجراءات بالتفصيل في الفرع الموالي.

وعلى الصعيد الدولي لقي مبدأ الشفافية في عقود استكشاف واستغلال المحروقات اهتماما كبيرا في التشريع المقارن، حيث تعتمد أغلب الدول في إبرامها لهذا النوع من العقود إجراء الدعوة للمنافسة كفرنسا وبريطانيا، أو المزايدة كما هو الحال في استراليا والولايات المتحدة الأمريكية، وإضافة إلى ذلك ظهرت سنة 2002 ما سمي بمبادرة الشفافية في الصناعة الاستخراجية (ITIE)، والتي انضمت إليها العديد من الدول، تجدر الإشارة إلى أن الجزائر ليست طرفا في هذه المبادرة.

1- مبادئ مبادرة الشفافية في الصناعات الاستخراجية. (ITIE)

يعود ظهور مبادرة (ITIE) إلى قمة جوهانس بورغ سنة 2002 حول التنمية المستدامة، حيث كانت من بين مواضيع جدول أعمال القمة، وتم إقتراح مبادرة (ITIE) من قبل الحكومة البريطانية، ليتم إقرار مبادئ تأسيسها لاحقا في مؤتمر لانكستر بلندن جوان 2003.³

تمر الشفافية التي تتبناها المبادرة على التزامين رئيسيين، التزام الحكومات بنشر ما تحصله من إيرادات ناتجة عن استغلالها ثرواتها الطبيعية، والتزام من قبل الشركات المتواجدة في الدولة المضيفة بنشر ما تدفعه للحكومة في إطار العمليات التي تتجزأ،⁴ فمبادئ المبادرة تتماشى مع الاستغلال الرشيد للموارد الطبيعية والشفافية في إدارة الإيرادات من هذه الموارد.

¹ عمار بوضياف، مرجع سابق، ص 85.

² الكاهنة إرزيل، نظرة حول جديد قانون الاستثمار لسنة 2022، مرجع سابق، ص ص 52-53.

³ Joseph Anthony Schumacher, « Introducing Transparency into the Oil Industry : The Quest for EITI », Global Jurist Advances, 2004, vol.4, n°3, p p 5-6.

⁴ Amina LEBDIOUI, Le régime juridique de l'accès aux réserves d'hydrocarbures, enjeux de la coopération entre Etats producteurs et investisseurs étrangers, thèse de doctorat, soutenue le 15 décembre 2017, Université paris 2-Panthéon –Assas, P82.

بدأ العمل بمبادرة ITIE بشكل حقيقي سنة 2009، بعد أن طورت تنظيمها المؤسساتي وجميع الإجراءات التي تهدف إلى قبول الدول والتحقق من مطابقتها لمعيار ITIE، فعلى الدول التي تختار الانضمام لمبادرة أن تقي بجميع المتطلبات التي تشكل معيار ITIE¹، حيث تستند المبادرة إلى نهج طوعي وتعمل عن طريق "معيار" يحتوي على المتطلبات التي يجب على الدول التي اختارت الالتزام بها الامتثال، في حين أن آليات الرقابة التي وضعتها قد تطورت وأصبحت أكثر فاعلية، وسرعان ما برزت مسألة مكانة معيارها في القانون الدولي، والذي أصبح معتمد ويستند عليه من قبل البنوك والمؤسسات المالية الدولية في تمويل أو منح القروض، لتنفيذ المشاريع الاستثمارية في مجال الصناعات الاستخراجية.²

كما استفادت مبادرة ITIE من دعم العديد من المنظمات الدولية، على غرار منظمة الأمم المتحدة، حيث عملت هذه الأخيرة على حث الدول وتشجيعها على الانضمام إلى المبادرة، كما تشير في تقاريرها وتوصيتها إلى معيار مبادرة ITIE، وبلغ عدد الدول التي انضمت إلى المبادرة 50 دولة، قامت العديد منها بدمج معيار المبادرة في تشريعاتها كدولة نيجيريا، فيما بعض الدول اعتمدت تشريعا خاصا للشفافية كما في لبنان.³

فيما ذهبت الولايات المتحدة الأمريكية بعد انضمامها للمبادرة سنة 2011 إلى تعديل قانون (Dodd-Frank Act)⁴ الذي يفرض التزاما على الشركات المدرجة في البورصة الأمريكية على التصريح بالمدفوعات التي تقدمها إلى حكومات الدول التي تعمل فيها، غير أن هذا الالتزام عرف معارضة شديدة من قبل الشركات الأمريكية العاملة في الصناعات الاستخراجية، وطالبت بإعادة النظر في هذا التعديل مبررين ذلك أنه يضر بالمركز التنافسي للشركات الأمريكية، تم إلغاء هذا القانون سنة 2017.⁵

وعلى الصعيد الأوروبي أصدر البرلمان الأوروبي التوجيه رقم 34/2013 والتوجيه رقم 50/2013 يحث من خلالهما الشركات العاملة في الصناعات الاستخراجية على التصريح بالمدفوعات المقدمة للدول التي يعملون فيها، مبررين إدخال هذا الشرط من أجل المساهمة في تعزيز الشفافية والحد من الفساد في البلدان الغنية بالموارد

¹ Disponible sur le site, <https://eiti.org/fr/collections/eiti-standard>, Date de visite: Le 02-12-2022.

² Banque mondiale, Fiche de résultats ITIE : promouvoir la transparence dans les industries extractives, publier le 15-04-2013 sur le site :

<https://www.banquemoniale.org/fr/results/2013/04/15/extractive-industries-transparency-initiative-results-profile>, date de visite : 02/12/2022.

³ Amina LEBDIOUI, Op cit, PP 88-90.

- أصدرت لبنان قانونا لدعم الشفافية في قطاع البترول بموجب القانون رقم 84 بتاريخ 2018/10/10، ج.ر. عدد 84 تاريخ 2018/10/18.

⁴ Public Law 111 - 203 - Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act, <https://www.govinfo.gov/app/details/PLAW-111publ203>

⁵ Jill SHANKLEMAN, « The Changing Context for Efforts to Avoid the Curse of Oil », Tackling Long-Term Global Energy Problems: The Contribution of Social Science, Springer, 2012, p 122. Voir aussi: Amina LEBDIOUI, Op cit, PP 95-96.

الطبيعية، وهي نفس أهداف مبادرة ITIE¹، وما يميز التشريع الأوروبي عن نظيره في الولايات المتحدة الأمريكية أنه وسع من مجال تطبيقهما ليشمل جميع الشركات المنخرطة في البورصة وكذلك الهيئات العمومية، كما أنه لم يلقى معارضة شديدة من قبل الشركات، غير أن التصاريح التي نشرتها عن ما دفعته للدول التي تعمل فيها عرفت غموضا كبيرا في الأرقام المقدمة، وتناقضا مع الأرقام المعلن عنها من طرف الدول المضيفة نفسها.²

من خلال ما سبق ذكره يتضح أن اهتمام مبادرة ITIE تركز على الصناعات الاستخراجية في مجال المحروقات والمناجم خصوصا، كونها تحقق عوائد مالية كبيرة تستخدمها الدولة المنتجة في برامجها التنموية، كما تحقق الشركات البترولية من وراء عملياتها في هذه الصناعة أرباحا كبيرة، وتعرف هذه الصناعة مشاركة الهيئات العمومية للدولة المضيفة على مستويات رفيعة، بالإضافة إلى تعقد الاتفاقيات المالية والقانونية والتجارية في هذا المجال وطول مدتها، كلها عوامل تسهل التلاعب بالإيرادات المالية لتحقيق مكاسب شخصية خصوصا في الدول النامية التي تحكمها أنظمة غير ديمقراطية، والهيئات الرقابية فيها ضعيفة، وحتى في الدول الغربية المتقدمة التي اعتمدت مبادرة ITIE، والتي تحت الدول النامية على الانخراط فيها فلم تستطع أن تفرض تطبيقها بمثالية، وذلك بسبب ضغوط الشركات البترولية الكبرى.

2- الشفافية في المرحلة التعاقدية في عقود المحروقات.

كما سبق الإشارة إليه أن مبادرة ITIE اقتصر اهتمامها على صناعة المحروقات والمناجم، بالإفصاح على المدفوعات والإيرادات، واستبعدت المراحل الأخرى خاصة المرحلة التعاقدية، وهي مرحلة مهمة لها تأثير كبير على مرحلة التنفيذ، وهي معرضة لخطر الفساد، وقد يعود ذلك إلى المنطق الذي تأسست عليها هذه المبادرة وهو الحد من الفساد وتحسين الظروف المعيشية في البلدان المنتجة، فركزت على المدفوعات والإيرادات، وتجاهلت الجوانب الأخرى.

تتم العملية التعاقدية لإبرام عقود استكشاف واستغلال المحروقات، إما عن طريق التفاوض المباشر أو عن طريق الدعوة إلى المنافسة، ومهما كانت الأسلوب المتبع فإن هذه المرحلة معرضة لخطر الفساد، وتكون نسبة الخطر في التفاوض المباشر عالية، لأنه لا يخضع إلى أية قواعد محددة مسبقا، ولا يكون بشكل علني، وهو ما يشكل بيئة مواتية للسلوكيات الفاسدة، خاصة إذا لم تنتشر نتيجة المفاوضات، والعقد النهائي المبرم فليس للجمهور أي وسيلة للعلم.³

على خلاف المفاوضات المباشرة فالدعوة للمنافسة تخضع لمجموعة من القواعد المحددة في القوانين والتنظيمات المنظمة لنشاطات المحروقات والمناجم، تختلف فيها البيانات والمعلومات المقدمة وشفافية العملية التنافسية من

¹ Voir le Paragraphe n°44 du directive 2013/34/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents de certaines formes d'entreprises, et le paragraphe n° 07 directive 2013/50/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013.

² Amina LEBDIOUI, Op cit, PP 99-100.

³ Ibid , P 106.

دولة إلى أخرى، وتدعو المؤسسات المالية الدولية كصندوق النقد الدولي والبنك العالمي الدول المنتجة إلى مزيد من الشفافية لإجراءات العملية التنافسية، وتحث الدول المنتجة على إطلاع المترشحين على جميع التفاصيل المتعلقة بطريقة تقديم العروض ومعايير التقييم.¹

إن الرهان الرئيسي في سياق المفاوضات يتمثل في تجنب الاحتياطي الذي سيؤثر على طبيعة العقد المبرم، إلا أن الأمر مختلف بالنسبة للمخاطر المرتبطة بالدعوة للمنافسة، والتي تكمن في المساس بالمبادئ التي تقوم عليها المنافسة وهي المساواة والشفافية والحرية في الوصول إلى الطلبات، وتقوم عندها مسؤولية الإدارة، غير أنه من الصعب إقرار مسؤوليتها ومحاسبتها خصوصا إذا كانت الجهة التي تشرف على العملية هيئة حكومية، كما هو الحال في أغلب الدول الإفريقية.

تكرس تشريعات بعض الدول المنتجة المنافسة من أجل إبرام عقود المحروقات، مع إمكانية اللجوء إلى المفاوضات المباشرة في بعض الحالات التي تقتضيها الظروف، أين يكون التفاوض أكثر ملائمة من المنافسة، ولا تنص هذه التشريعات على مبررات عند اللجوء إلى هذا الاستثناء، وتترك ذلك لتقدير الهيئة العمومية المشرفة على قطاع المحروقات، التي تتخذ قراراتها لأسباب تتعلق بالسيادة أو المصلحة العامة، وعلى العموم أغلب التشريعات في الدول المنتجة لم تحدد المعايير التي تستخدم في المفاوضات التعاقدية لإبرام عقود المحروقات.²

وتدعيما للشفافية في مرحلة إبرام العقود في صناعة المحروقات والمناجم، أطلق البنك الدولي سنة 2008 برنامجا يسمى **ITIE plus plus**، يدعو إلى اعتماد أوسع لمعايير مبادرة **ITIE** في جميع مراحل العملية التعاقدية، من خلال هذا البرنامج يتم تقديم المساعدة الفنية الداعمة للشفافية وتسيير الإيرادات عند الطلب، إلى حكومات الدول النفطية، على طول سلسلة تسيير الموارد في الصناعة الاستخراجية.³

يتضح مما سبق المكانة الكبيرة الذي حظي به مبدأ الشفافية في صناعة المحروقات، لدى الدول الصناعية التي أصبحت تفرض على شركاتها العاملة في هذه الصناعة، التصريح بالإيرادات والمدفوعات التي قدمتها للدول التي تعمل فيها، وأما المؤسسات المالية الدولية سطرت برامج لتعزيز الشفافية لدى الدول البترولية، كما تضع الشفافية من بين المعايير التي تستند عليها في منح القروض وتمويل الاستثمارات في الصناعات الاستخراجية، وتصدر تقارير سنوية حول مناخ الاستثمار في جميع الدول، وهي العوامل التي تأخذها الشركات العالمية في حساباتها عند دخولها إلى الدول المضيفة للاستثمار في مجال المحروقات.

الفرع الثاني: إجراءات التعاقد وفق آلية الدعوة إلى المنافسة.

بعد إقرار المشرع الجزائري لنظام المنافسة من أجل التعاقد لممارسة نشاطات البحث واستغلال المحروقات، بموجب القانون رقم 07/05 كما سبق الإشارة إليه، نظم المشرع إجراءات الدعوة للمنافسة بموجب

¹ Amina LEBDIOUI, Op cit, P 109.

² Ibid, P 110.

³ Jill SHANKLEMAN, Op cit, P 122.

المرسوم التنفيذي رقم 184/07 المعدل والمتمم، هذه الإجراءات لم يكن لها طابع تنظيمي قبل سنة 2005، حيث كان يتم إبرام عقود البحث واستغلال المحروقات في ظل القانون 14/86 المعدل والمتمم، وفق الإجراءات والآليات التي تضمنتها تعليمية 10 أوت 1996 للشركة الوطنية سونطراك، حيث تتم عملية التعاقد وفق مبدأ المنافسة، وهو المبدأ الذي أكدته تعليمية 11 فيفري 2002، التي أكدت على إلزامية التعاقد بناء على مناقصة، وهي كلها إجراءات الهدف منها التقليل من اللجوء إلى التعاقد عن طريق التراضي.¹

تمر إجراءات الدعوة للمنافسة وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 184/07 بثلاث مراحل أساسية، مرحلة الإجراءات تحضيرية ويتم فيها تعيين الرقع محل المنافسة وتنشأ فيها لجنة المناقصة للمنافسة (أولا)، تليها مرحلة إجراءات تقديم العروض (ثانيا)، ثم مرحلة إجراءات التقييم العروض وإبرام العقود (ثالثا).

أولا: مرحلة الإجراءات التحضيرية.

يحتاج تنظيم المنافسة من أجل إبرام عقود استكشاف واستغلال المحروقات، إلى اتباع جملة من الإجراءات التحضيرية، فيتم فيها اختيار المساحات أو الرقع والمكان التي تمنح للمنافسة، وبغرض الإشراف على كل عملية للمنافسة تنشأ لجنة تدعى لجنة المناقصة للمنافسة.

1- انتقاء المساحات أو الرقع والمكان التي تعرض للمنافسة.

يعود اختصاص انتقاء المساحات والمكان التي تعرض للمنافسة لوكالة النفط، تأسيسا على نص المادة 42 فقرة 07 التي نصت على أنه: « تكلف الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات خصوصا بما يلي: ... - انتقاء المساحات التي تكون محل امتياز منبع أو عقود محروقات، ... ».

وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 184/07 نصت المادة 19 منه على أنه: « بناء على الأهداف التي سطرته السياسة الوطنية للتطوير الطاقوي، تقوم الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات (النفط)، بانتقاء المساحات والمكان التي تم اكتشافها وعرضها على مناقصة للمنافسة طبقا لأحكام المادتين 33 و34 من القانون رقم 07/05 ... ».

من خلال النصوص أعلاه يتضح أن انتقاء المساحات والمكان المكتشفة المزمع عرضها للتنافس، يجب أن تتماشى مع الأهداف المسطرة في السياسة الوطنية للمحروقات، كما يجب على وكالة النفط أن تراعي في ذلك المعايير التالية:²

- توفر المعطيات التقنية.
- فتح المناطق الضعيفة للاستغلال.
- الاحتياجات لتكنولوجيات خاصة.
- المحيط الطاقوي العام.

¹ عزالدين بوجلطي، مرجع سابق، ص 105. انظر كذلك: صالح زمال، مرجع سابق، ص 323.

² انظر المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 184/07 المعدل والمتمم، المرسوم السابق.

وفي هذا الصدد اعتمدت وكالة النفط نهجا جديدا ابتداء من سنة 2017، من خلال قيامها بدراسات للإمكانيات المتوفرة من المحروقات في أحواض المجال المنجمي الجزائري، عن طريق إبرامها لاتفاقيات دراسات مع الشركات المختصة، ولهذا النهج الجديد عدة مزايا أهمها:¹

- تقليل المخاطر على المشروع من خلال إجراء دراسة قبل أي التزام من قبل الشركة.
- تأكيد الإمكانيات من المحروقات والجدوى الاقتصادية للمشاريع المقترحة.
- معرفة أفضل للمجال المنجمي والتي ستتوفر على دراسة في النهاية.
- عملية بدون تكلفة بالنسبة للوكالة.
- تقييم البيانات المتاحة في المجال المنجمي.
- إثارة اهتمام الشركات بإبرام عقود المحروقات.

هذا وقد اقترحت الوكالة منذ سنة 2017 اثنين وعشرين (22) مجال دراسة تشمل كل من مشاريع التنقيب والتطوير، ولكن مع إعطاء الأولوية لمشاريع التطوير من أجل الاستجابة للوضع النفطي الوطني الذي يتطلب توليد مدخلات إنتاج إضافية في أسرع وقت ممكن.

وتتولى وكالة النفط بعرض اقتراح المساحات والمكامن التي هي محل الدعوة للمنافسة، بالإضافة إلى مشروع العقد والمعيار أو المعايير التي تم انتقاؤها لاختيار العروض، على الوزير المكلف بالمحروقات للموافقة عليها.²

2- إنشاء لجنة المناقصة للمنافسة.

نصت المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 184/07 بأن تنشأ لجنة ضمن وكالة النفط من أجل كل مناقصة للمنافسة، تدعى " لجنة المناقصة للمنافسة " تكلف بطرح المناقصة للمنافسة ومتابعتها وقفلها بناء على قرار من رئيس لجنة الإدارة. وتتكون هذه اللجنة من:³

- رئيس لجنة المناقصة للمنافسة ويتم تعيين مدير القسم الذي المكلف بالترقية في وكالة النفط، وإذا تعذر ذلك يتم تعيين عضو من اللجنة المديرة من طرف رئيس اللجنة المديرة.
- أمانة لجنة المناقصة للمنافسة ويتولاها عضو من لجنة الإدارة في وكالة النفط.
- إطاريين قانونيين.
- إطار اقتصادي.
- إطاريين تقنيين

الملاحظ على تشكيلة اللجنة أنها تضم في عضويتها إطارات من مختصين في مجالات لها علاقة مباشرة بإبرام عقود المحروقات، حتى تتمكن من دراسة العروض المقدمة من جميع الجوانب.

¹ متاح على موقع وكالة النفط، <https://www.alnaft.dz/ar/697/action-de-promotion-ar>

² انظر المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 184/07 المعدل والمتمم، المرسوم السابق.

³ انظر المادة 21 من المرسوم نفسه.

وحددت المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 184/07 المعدل والمتمم مهام لجنة المناقصة للمنافسة، حيث اعتبرها مسؤولة عن عملية الدعوة للمنافسة التي تتم على مرحلة واحدة بالنسبة لمساحات البحث والاستغلال، وعلى مرحلتين بالنسبة للمكانم التي تم اكتشافها، ولأجل ذلك فهي تسهر على ضمان السير الحسن للمنافسة ومطابقتها للقوانين والتنظيمات، والتأكد من أن إعلان المنافسة قد تم نشره على نطاق واسع على المستوى الوطني والدولي، حيث يتم النشر في الجرائد الوطنية والدوريات العالمية المتخصصة لتوسيع مشاركة عدد كبير من الشركات البترولية الأجنبية.¹

كما تقوم اللجنة بتنظيم ورشات من أجل تقديم المعلومات والمعطيات التقنية المتعلقة بالمساحات والمكانم المعروضة للمنافسة،² وتحدد رسم الإطلاع على ملف الدعوة للمنافسة على كل مساحة وعن كل مكانم معروضين للمنافسة، والذي يجب أن لا يقل على مليون دينار جزائري عن كل مساحة وعن كل شخص يدفع في حساب وكالة النفط، ويقتصر الحصول على ملف الدعوة للمنافسة وحضور الورشات والحصول على المعطيات على الأشخاص الذي سبق تأهيلهم تأهيلا أوليا فقط، ويشترط لدخولهم الورشات توقيع رسالة الحفاظ على السرية.³

وتتكفل اللجنة أيضا بالإجابة على التساؤلات الكتابية التي يطرحها المتنافسين والمتعلقة بالجوانب التقنية أو القانونية أو الإدارية، وذلك في أجل اقصاه ثمانية (08) أيام.⁴

ثانيا: مرحلة إجراءات تقديم العروض.

يتم في هذه المرحلة إعلان المنافسة من قبل وكالة النفط، من أجل إبرام عقد استكشاف واستغلال المحروقات، على المساحات والمكانم التي تم انتقائها، وكيفية سحب الملفات التقنية ودفاتر الشروط وتقديم العروض من قبل الشركات البترولية المهتمة الراغبة في التعاقد.

1- الإعلان عن المنافسة.

تختص وكالة النفط بنشر إعلان الدعوة للمنافسة، ويتم النشر في الجرائد اليومية الوطنية، والدوريات العالمية المتخصصة، وتسهر لجنة المناقصة للمنافسة على التأكد من أنه قد تم نشره على نطاق واسع كما سبق ذكره، ويتضمن هذا الإعلان إجراءات سير الدعوة لمنافسة والآجال الخاصة بكل إجراء، بداية من جلسة عرض المعطيات التقنية والأحكام التعاقدية الرئيسية، والآجال المتعلقة بطلب التوضيحات التقنية والقانونية، وتاريخ عقد

¹ انظر المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 184/07 المعدل والمتمم، المرسوم السابق.

² انظر المادة 23 من المرسوم نفسه.

³ انظر المواد 24، 25، 26، 27 من المرسوم نفسه.

⁴ انظر المادة 29 من المرسوم نفسه.

الورشات الخاصة بمعطيات المساحات والمكامن، وتاريخ إرسال النفط للوثائق التعاقدية النهائية إلى الشركات المشاركة، وتاريخ تقديم العروض وفتح الأظرفة والتوقيع العقود النهائية.¹

والملاحظ أن الإعلان عن المنافسة لم يتضمن أي معلومات عن المساحات أو المكامن، ولا حتى الوثائق التي يتكون منها ملف المشاركة، وقد يعود ذلك إلى طابع سرية هذه المعطيات، فهو يستهدف لفت انتباه الشركات المتخصصة المهمة بالتعاقد.²

كما يتضح مما سبق أن الحرص على نشر إعلان المنافسة على نطاق واسع، هو تكريس لمبدأ علنية وشفافية المنافسة، ويستهدف مشاركة أكبر عدد ممكن من الشركات البترولية المتخصصة، وقد نص المشرع الجزائري على نشر إعلان المنافسة في اليوميات الوطنية والدوريات العالمية المتخصصة، غير أنه أغفل تحديد لغة النشر، وطريقة النشر الإلكتروني الذي يتميز بالسرعة ويعزز الشفافية، كما أنها تحقق توسيع نطاق نشر إعلان المنافسة، وذلك مواكبة للتطور التكنولوجي، إلا أنه عمليا فقد تم نشر إعلان المنافسة في الموقع الإلكتروني لوكالة النفط، والنشرة القانونية القطاعية المتخصصة في المناجم والمحروقات (BAOSEM).³

2- سحب الملفات التقنية ودفاتر الشروط.

تقوم الوكالة عن طريق لجنة المناقصة بتنظيم ورشات مع المتعاملين والشركات لتقديم المعطيات التقنية، والأحكام التعاقدية الرئيسية لكل مشروع، والتي تتبع بورشات للنقاش وتبادل الآراء حول المسائل المرتبطة بمشروع العقد المزمع إبرامه، ويسمح لدخول الورشات فقط للأشخاص الذين تم تأهيلهم أوليا، وبإمكانهم الحصول على ملف الإعلان عن المنافسة، والذي يجب أن يتضمن ما يلي:⁴

- تعيين موقع المساحة أو المكنم المعني وتحديد.
- مشروع العقد.
- نسبة مشاركة الشركة الوطنية سوناطراك.
- كفاءات وشروط تمويل استثمارات البحث من طرف الشركة الوطنية سوناطراك.
- قائمة المعطيات المتوفرة.
- آخر أجل لطلب توضيحات ذات طابع تقني وقانوني وإداري وكذا عرض الاقتراحات والتعديلات المتعلقة بمشروع العقد.

وإذا كان الأمر يتعلق بعقود البحث والاستغلال يتضمن الملف أيضا معيار أو معايير انتقاء العروض، طريقة وشكل تقديم العروض، تاريخ وتوقيت ومكان تسليم العروض، أسباب رفض العروض.

¹ محمد فاتح ورقلي، حماية المنافسة في قانون المحروقات الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 1، 2013/2014، ص 38.

² صالح زمال، مرجع سابق، ص 326.

³ محمد فاتح ورقلي، مرجع سابق، ص 38، انظر كذلك: صالح زمال، مرجع سابق، ص 326.

⁴ انظر المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 184/07 المعدل والمتمم، المرسوم السابق.

وأما إذا تعلق الأمر بعقود الاستغلال فيبين الملف طريقة وشكل تقديم الاقتراحات التقنية، تاريخ وتوقيت ومكان تسليم الاقتراحات التقنية، بالإضافة إلى معايير تقييم العروض.

3- طرح المناقصة للمنافسة.

نصت المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 184/07 على أنه: « تطرح وكالة النفط المناقصة للمنافسة في أجل أقصاه خمسة وأربعون (45) يوما بعد آخر أجل لطلب توضيحات على مساحات البحث والاستغلال المعروضة وتضع تحت تصرف كل شخص أخذ ملف المناقصة للمنافسة ومشروع العقد النهائي مؤشر عليه من طرف رئيس لجنة المناقصة للمنافسة».

يتضح من خلال هذا النص أن عملية طرح دعوة المنافسة الخاصة بمساحات البحث والاستغلال، يتم في أجل أقصاه 45 يوما ابتداء من آخر أجل لطلب التوضيحات من قبل المشاركين، وتقوم وكالة النفط بوضع ملف الدعوة للمنافسة ومشروع العقد النهائي ليتمكن كل الأشخاص المشاركين من أخذه، وتحضير عروضهم. وأما فيما يتعلق بطرح دعوة المنافسة الخاصة بالمكامن فتتم على مرحلتين، مرحلة تقنية يقدم فيها الأشخاص المشاركين اقتراحهم التقني، ومرحلة اقتصادية تسمح بانتقاء أحد المتعهدين.¹

ويتم تقديم العروض خلال المدة التي حددتها لجنة المناقصة للمنافسة، ويجب تقديم العروض طبقا للمستلزمات التي يتضمنها ملف المناقصة للمنافسة، كما يجب على كل عارض أن يرفق كل عرض بإيداع كفالة التعهد وقدرها عشرة ملايين دينار جزائري، يتم اكتتابها لدى مؤسسة مصرفية جزائرية أو أجنبية تعمل في الجزائر، وهي صالحة لمدة (90) يوما، وقابلة للتجديد والدفع لصالح وكالة النفط.²

ثالثا: مرحلة تقييم العروض وإبرام العقد.

تتم عملية فتح العروض في جلسة علنية في التاريخ والساعة المحددين مسبقا في ملف المنافسة، وهي ضمانات لشفافية العملية ونزاهتها، حيث تقوم اللجنة بفتح الأظرفة والتدقيق في صحة العروض ودراستها وتقييمها وفقا للمعيار أو المعايير المحددة في ملف المنافسة، وتحرر محضرا بذلك، ويمكن الاستعانة في عملية الفتح بمراقبين إثنان (02) مستقلين من بين الحضور.³

وعلى إثر فتح الأظرفة وقراءة العروض وتقييمها على أساس معيار أو معايير انتقاء العروض المعدة مسبقا من قبل وكالة النفط، تعلن اللجنة فورا وعلنا عن نتائج المنافسة وتصرح بقبول العرض فيما يخص كل مساحة أو مكمن المطروحة للمنافسة، كما تقوم اللجنة بإقصاء كل عرض لا يستجيب للشروط المحددة في ملف المنافسة.⁴

¹ أنظر المادة 34 من القانون رقم 07/05 المتعلق بالمحروقات المعدل والمتمم، أنظر كذلك المواد 31 و 32 من المرسوم التنفيذي رقم 184/07 المعدل والمتمم.

² انظر المواد 34 و 36 من المرسوم نفسه.

³ انظر المواد 38 و 39 من المرسوم نفسه.

⁴ انظر المواد 40 و 41 من المرسوم نفسه.

وتنص المادة 43 من المرسوم التنفيذي رقم 187/07 على إلزامية نشر نتائج المنافسة على الأقل في يومية وطنية، والتي تم تحديدها مسبقا في ملف الدعوة للمنافسة، وهو إجراء يضيف على العملية الشفافية والوضوح، إضافة إلى إعلام الجمهور بنتائج المنافسة.

وتختتم عملية المنافسة بدعوة الشخص أو الأشخاص الذين قبلت عروضهم لتوقيع العقد في الآجال المحددة، وفي ذلك نصت المادة 45 من المرسوم التنفيذي رقم 184/07 على أنه: «يجب أن يوقع على العقد في أجل ثلاثين (30) يوما ابتداء من تاريخ فتح الظروف»، حيث تقوم وكالة النفط بمنح قرار الإسناد الذي يمكن الشركة أو الشركات البترولية التي رست عليها المنافسة من توقيع العقد مع المؤسسة الوطنية، وهو الحكم الذي نصت عليه المادة 89 من القانون رقم 13/19 المتعلق بالمحروقات، حيث لم تعد وكالة النفط طرفا في العقد.¹

وتوجب المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 184/07 أن تقوم الشركة أو الشركات الأجنبية الذين قبل عرضهم، أن يقوموا بتعيين ممثل قانوني لهم في الجزائر، قبل إبرام العقد، وذلك لغايات قانونية وجبائية، وأن يبقى هذا التمثيل قائما طيلة مدة العقد، ومما تجدر الإشارة إليه أن الحكم الذي جاءت به المادة أصبح يتعارض مع ما جاء في القانون رقم 13/19، حيث لم تعد وكالة النفط طرفا في العقد، وهو يتطلب تعديله.

وفي حالة رفض الشخص الذي تمت الموافقة على عرضه توقيع العقد في الآجال المحددة، تقوم وكالة النفط بمصادرة كفالة التعهد، ويبرم العقد مع الشخص الذي يليه في ترتيب العروض، وهو يطبق نفس الإجراء مع باقي المتعهدين إل غاية إبرام العقد.²

وحتى يدخل العقد بعد توقيعه حيز التنفيذ، يجب أن تتم المصادقة عليه وعلى ملحقاته بموجب مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء، وينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية،³ ويأتي هذا الإجراء ليبرز الأهمية الكبيرة للمحروقات في اقتصاد الدولة، وتأكيد سيطرتها ورقابتها على هذا القطاع الهام.

رابعا: مدة العقد.

حددت المادة 56 من القانون رقم 13/19 مدة عقد المحروقات لمساحات البحث والاستغلال بثلاثون (30) سنة، وبالنسبة لعقود المحروقات المتضمنة مكمن أو عدة مكمن مكتشفة بخمسة وعشرون (25) سنة، ابتداء من تاريخ دخول العقد حيز التنفيذ، ويمكن أن يمدد العقد في الحالتين لمدة لا تتجاوز العشرة (10) سنوات.⁴ تتضمن مدة العقدة لمساحات البحث والاستغلال فترتين: فترة البحث، وفترة الاستغلال.

¹ انظر المادة 89 من القانون رقم 13/19 المتعلق بالمحروقات، القانون السابق.

² انظر المادة 46 من المرسوم التنفيذي رقم 184/07 المعدل والمتمم، المرسوم السابق.

³ انظر المادة 65 من القانون رقم 13/19 المتعلق بالمحروقات، القانون السابق.

⁴ انظر المواد 56 و57 من القانون نفسه.

1- فترة البحث.

فترة البحث محددة بمدة لا يمكن أن تتجاوز سبع (07) سنوات من تاريخ دخول العقد حيز التنفيذ، يمكن أن تتضمن هذه الفترة مرحلة واحدة أو عدة مراحل، يحدد عقد المحروقات المدة وبرنامج الأشغال الأدنى لكل مرحلة وكذلك شروط الانتقال من مرحلة إلى أخرى، ويمكن تمديد فترة البحث بناء على طلب الأطراف المتعاقدة المقدم لوكالة النفط في أجل سنتين يوما على الأقل قبل انتهاء فترة البحث، ويكون في حالتين:¹

- قصد القيام بأشغال تحديد اكتشاف منجز قبل انتهاء فترة البحث، وينبغي في هذه الحالة أن يعرض برنامج أشغال التحديد المتعلق بهذا التمديد لموافقة وكالة النفط، ويكون تمديد فترة البحث لمدة أقصاها سنتين (02).

- لإنهاء أشغال حفر بئر قيد الإنجاز، وتمنح وكالة النفط في هذه الحالة تمديدا استثنائيا لمدة ستة (06) أشهر، يمكن أن تمدد لسنتين (02) في حالة اكتشاف مكن، لتحديد هذا الاكتشاف. وعند نهاية فترة البحث والمدة وعدم تصريح المؤسسة الوطنية أو الأطراف المتعاقدة بقبالية الاستغلال التجاري للمكن، تسحب وكالة النفط بقوة القانون امتياز المنبع أو قرار الإسناد.²

2- فترة الاستغلال.

وتبدأ بتاريخ تبليغ الموافقة من طرف وكالة النفط على مخطط تطوير مساحة الاستغلال، وتنتهي بتاريخ نهاية عقد المحروقات.

الفرع الثالث: إجراءات إبرام عقود استكشاف واستغلال المحروقات في القانون المقارن.

تعتمد أغلب الدول المنتجة أسلوب الدعوة للمنافسة لإبرام عقود استكشاف واستغلال المحروقات، حيث يتم الترخيص للشركات البترولية لممارسة هذه النشاطات من خلال إجراءات الدعوة للمنافسة، والتي يختلف تنظيمها من دولة إلى أخرى، وقد أصبح إجراء المنافسة في التعاقد على استغلال الثروات الطبيعية يشكل الآن القاعدة العامة.

يساعد إجراء المنافسة الدول المنتجة في تحديد الشركة الأنسب لتطوير مكامن معينة، فالعملية التنافسية تشجع الشركات البترولية على التقدم للحصول على تراخيص الاستكشاف والاستغلال، ويتم تقييم الشركات المشاركة في العملية التنافسية وفقاً للمعايير المحددة مسبقاً.³

توجد عدة طرق تعتمد الدول في منح تراخيص استكشاف واستغلال المحروقات، فلا يوجد نموذج عالمي مناسب لجميع الدول وفي جميع الظروف، ففي فرنسا وبريطانيا مثلاً يعتمد إجراء الدعوة للمنافسة، بينما في الولايات المتحدة وأستراليا تطبق طريقة المزايدة.

¹ انظر المواد 56 و 58 من القانون رقم 19-13، القانون السابق..

² انظر المادة 61 فقرة 02 من القانون نفسه.

³ Hunter TINA, Regulation of the Upstream Petroleum Sector, Edward Elgar publishing, UK, 2015, P 45.

أولاً: إجراءات منح رخص الاستكشاف وامتياز المحروقات في القانون الفرنسي.

يعتمد قانون المناجم الفرنسي (**Le droit minier**) لممارسة نشاطات البحث عن المحروقات واستغلالها نوعين من الرخص، رخصة البحث الحصرية ويطلق عليها (**Permis H**) إذا ما أراد المشغل القيام بعمليات البحث فقط دون مواصلة عمليات الاستغلال، وإذا أراد انجاز عمليات الاستكشاف والاستغلال فعليه أن يطلب رخصة الاستغلال والتي تسمى بالامتياز (**La Concession**).

1- رخصة البحث الحصرية. (**Permis H**)

عرّف المشرع الفرنسي في المادة 1/122 من قانون المناجم رخصة البحث الحصرية بأنها رخصة يمنح بموجبها الحق الحصري في القيام بجميع أعمال البحث ضمن نطاق الرقعة المحددة.

وقد نظم المرسوم رقم 648/2006 المتعلق بالسندات المنجمية، إجراءات منح رخصة البحث (**Permis H**)، لا يشترط إجراء تحقيق عمومي مسبق لمنح الرخصة H، يرسل طلب الحصول على الرخصة H، إلى الوزير المكلف بالمناجم (حالياً هو وزير الانتقال الطاقوي)، عن طريق رسالة مضمنة الوصول مع إشعار استلام، ويرفق الطلب بملف يتضمن المستندات اللازمة لتحديد هوية مقدم الطلب، مذكرة تقنية حول نشاطات البحث المبرمجة، وبرنامج الأشغال، والوثائق والخرائط، ودراسة التأثير البيئي، بالإضافة إلى إثبات القدرات المالية والفنية التي تسمح بإنجاز أشغال البحث.¹

ويشترط كذلك قبل إصدار الرخصة الحصرية H، أن يقدم صاحب الطلب الضمانات اللازمة عن تحمله مسؤولية الحوادث التي قد تحدث، وضمان التعويض السريع عن الأضرار التي قد تلحق بالغير، وتتخذ شكل الضمانات المالية، وتكون سارية المفعول منذ بداية الأشغال.² إن إلزام طالب الرخصة لممارسة نشاطات الاستكشاف عن المحروقات، تقديم ضمانات مالية عن الحوادث التي قد تحدث ويكون مسؤولاً عليها، هو تقدم كبير قام به المشرع الفرنسي في مجال المسؤولية المدنية وحماية البيئة البحرية.

وإذا كانت الرخصة محل الطلب تتعلق بالاستكشاف في البحر، يعين الوزير المكلف بالمناجم محافظ مكلف بتنسيق دراسة الطلب، الذي يقوم بدوره بإبلاغ المحافظين المعنيين بالطلب، ومجلس إدارة المنتزهات البحرية الطبيعية إذا كانت الرقعة تقع في حظيرة منتزه طبيعي بحري أو في جزء منه، ويقوم المحافظ المعين بتدقيق الطلب من الناحية الشكلية، وفي حالة وجود نقص في الملف يعلم صاحب الملف ويطلب منه بإتمام الوثائق الناقصة،³ وعند إتمام الملف يقوم الوزير بإجراءات الدعوة للمنافسة، حيث ينشر إعلان المنافسة في الجريدة الرسمية الفرنسية، والاتحاد الأوروبي على عاتق صاحب الطلب، وعلى الأشخاص الراغبين في المشاركة

¹ Voir l'article n°17 du décret n°2006/248.

² Voir l'article n°123-2-1 du CMF.

³ Voir l'article n° 22 du décret n° 2006/648.

المنافسة، التقدم بطلب في أجل 70 يوما من تاريخ نشر إعلان المنافسة، وتتم معالجة الطلبات بنفس الكيفية التي تمت بها معالجة الطلب الأول.¹

يقوم المحافظ المعين في إطار المهام الموكلة إليه، بعد نشر إعلان المنافسة في الجريدة الرسمية باستشارة رؤساء المصالح المدنية والعسكرية المعنية، ويرسل إليهم الطلب ووثائق رسم الخرائط ومذكرة التأثير البيئي، ويتعين عليهم بإبلاغ المحافظ بآرائهم في أجل لا يتعدى ثلاثين (30) يوما من استلامهم الملف، مع الإشارة إلى القيود الموجودة والتي من المحتمل أن تؤثر على أعمال الاستكشاف، كما يرسل الطلب كذلك إلى مديرية البيئة والتهيئة والإسكان (DREAL) المختصة من أجل إبداء الرأي، وكذلك ضرورة أخذ رأي المعهد الفرنسي للبحث من أجل استغلال البحر (IFREMER) والذي يضعه في أجل شهرين (02) من تاريخ إشعاره، ويؤخذ كذلك رأي كل المحافظين المعنيين والمحافظ البحري.²

وفي حالة عدم إرسال رأي المصالح الذين تم استشارتهم في الأجل المحدد، تعتبر آراء إيجابية، ويقوم المحافظ بإرسال جميع الآراء والتقارير ورأيه الخاص إلى الوزير المكلف بالمناجم في أجل أربع (04) أشهر من تاريخ نشر الدعوة إلى المنافسة في الجريدة الرسمية،³ ويقوم الوزير بدوره بإرسالها إلى الأمين العام للبحر، والوزراء المكلفين بالميزانية، والبيئة، الصيد البحري، والاتصالات الالكترونية الدفاع الوطني، وعند الاقتضاء وزارة الخارجية، لإبداء الرأي في أجل شهر (01)، وتعتبر الآراء التي لم تصدر في الأجل المحدد إيجابية.⁴

ويعود القرار النهائي لمنح الرخصة (H) من عدمه إلى الوزير المكلف بالمناجم، ويصدر بموجب قرار وزاري، وفي حالة السكوت لمدة أكثر من سنتين (02) يعتبر الطلب مرفوضا، وعند الاقتضاء يطبق نفس الحكم على طلبات المنافسة الأخرى.⁵

تمنح الرخصة H لمدة أقصاها خمس (05) سنوات، يمكن أن تجدد الرخصة مرتين لمدة خمس سنوات دون إجراءات الدعوة للمنافسة، يمنح لصاحبها الحق الحصري للبحث عن المحروقات السائلة والغازية في المساحة التعاقدية محل الرخصة (H)، وله الحق الحصري في طلب امتياز داخل هذه الرقعة قبل انتهاء مدة الرخصة.⁶

2- رخصة الاستغلال (الامتياز).

نصت المادة 1-131 من قانون المناجم الفرنسي على أنه لا يمكن استغلال المناجم إلا بموجب امتياز أو من قبل الدولة، وتخضع دراسة طلب رخصة الاستغلال (الامتياز) لأحكام المواد من 24 إلى 40 من المرسوم رقم 2006-648، وهي تتشابه مع إجراءات طلب الرخصة (H) مع بعض الاستثناءات، لذلك سيكون التركيز فقط على الخصوصية في هذه الإجراءات.

¹ Voir l'article n° 18 du décret n° 2006/648.

² Voir l'article n° 20 du décret n° 2006/648.

³ Voir l'article n° 22 du décret n° 2006/648.

⁴ Voir l'article n° 02 du décret n° 2006/648

⁵ Voir l'article n° 23 du décret n° 2006/648

⁶ Voir l'article n° L 122-1, 132-6 du CMF.

يمكن أن يكون طلب الرخصة من قبل شركة بترولية واحدة أو عدة شركات بترولية مشتركة، ويرسل الطلب إلى الوزير المكلف بالمناجم برسالة مضمّنة مع إشعار الوصول، يتضمن الملف خاصة من مذكرة تقنية، وصف لأشغال الاستغلال (موقع الأشغال، مدتها، الخ)، وثائق رسم الخرائط، ومذكرة التأثير البيئي، الالتزام باحترام الشروط العامة لعقد الامتياز إذا ما تم إبرامه، يعين الوزير محافظ من بين المحافظين المعنيين بمشروع الاستغلال يكلف بدراسة الطلب.¹

يكون طلب الرخصة موضوع دعوة للمنافسة، باستثناء الحالات التي يتم فيها منح الامتياز لحامل الرخصة (H) داخل الرقعة محل الرخصة،² ويتم معالجة الطلبات المتنافسة كالطلب الأولي، وتكون موضوع تحقيق عمومي، حيث يقوم المحافظ المعين نشر إعلان للجمهور عن طلب الامتياز وتاريخ فتح التحقيق، قبل ثمانية (8) أيام على الأقل، من نشر التحقيق العمومي في الجريدة الرسمية، وفي جريدتين إقليميتين أو محليتين يمتد توزيعهما لكامل المنطقة التي يمتد إليها الطلب، ينشر إعلان التحقيق العمومي في مقر البلديات والدوائر المعنية،³ ويتم إجراء التحقيق وفقا لأحكام قانون البيئة، ويمكن لكل مهتم بالإطلاع على الطلب، ومذكرة التأثير البيئي، ووثائق رسم الخرائط المتوفرة في مقر البلديات والمحافظات وكذلك في مقر الوزارة المكلفة بالمناجم، يتم تسجيل الملاحظات الواردة أثناء سير التحقيق في سجل التحقيق، أو ترسل إلى المحافظ المكلف، والذي بدوره يلحقها بالسجل قبل نهاية التحقيق.⁴

بعد تلقي المحافظ المكلف جميع الآراء الضرورية، يقوم المحافظ بإرسال الطلب، والملاحق، ومختلف الآراء والتقارير إلى الوزير المكلف بالمناجم في أجل أقصاه ثلاثة (03) أشهر،⁵ ووفقا لنص المادة 132-2 من قانون المناجم يتم منح الامتياز بموجب مرسوم في مجلس الدولة، وفي حالة رفض الطلب يتم التصريح بموجب قرار من الوزير المكلف بالمناجم، وفي حالة السكوت لمدة أكثر من ثلاث سنوات (03) يعتبر الطلب مرفوضا، وعند الاقتضاء يطبق نفس الحكم على طلبات المنافسة الأخرى.⁶

تتميز رخصة الاستغلال (عقد الامتياز) في القانون الفرنسي بطول المدة التي تصل فيها المدة الأولية إلى خمسون (50) سنة، ويمكن أن تمدد لمدة خمسة وعشرون (25) سنة، ويتم ذلك بموجب مرسوم في مجلس الدولة.⁷

ويشترط لمنح الامتياز البترولي أن يثبت المشغل قدراته المالية والفنية الكافية للقيام بأشغال البحث عن المحروقات واستغلالها، والاستجابة بشكل خاص لمتطلبات البيئة والسلامة، وأن تسمح الضمانات المالية المطلوبة

¹ Voir l'article n° 132-5 du CMF. Et l'article n° 24 du décret n° 2006-648.

² Voir l'article n° 132-4 et 132-6 du CMF.

³ Voir l'article n° 26 du décret n° 2006-648. L'article n° 132-2, 133-11 du CMF.

⁴ Imelda TUELLE-PAMBO, Op.cit, P 262.

⁵ Voir l'article n° 30 du décret n° 2006-648.

⁶ Voir l'article n° 31 du décret n° 2006-648.

⁷ Voir l'article n° 142-7 et 142-8 du CMF

بضمان التكفل السريع من قبل المشغل بتعويض الاضرار التي قد تلحق بالغير الناجمة عن الحوادث اثناء تنفيذ العمليات،

وهو نفس الإجراء لمنح الرخصة (H)¹، لقد أحسن المشرع الفرنسي حين ألزم المشغل بتقديم الضمانات المالية الكافية لتعويض الاضرار الناجمة عن الحوادث التي يمكن أن تقع غير أنه لم يحدد بوضوح قيمة هذه الضمانات، وترك مسألة تحديدها للتنظيم.

يمنح الامتياز البترولي في القانون الفرنسي، لصاحبه الحق الحصري في استغلال وتطوير وإنتاج المحروقات السائلة والغازية، الموجودة في الرقعة الممنوحة بكميات تجارية، وفي المقابل يلتزم صاحب الامتياز أو المشغل بدفع رسوم ضريبية و أتاوي، بالإضافة إلى ذلك يجب أن يقوم بنشاطات البحث والاستغلال في ظل احترام الالتزامات التعاقدية الواردة في السند المنجمي، والنصوص التشريعية والتنظيمية المطبقة على نشاطه، خاصة قوانين البيئة والمناجم والعمل.²

ويؤدي إبرام عقد الامتياز إلى إلغاء رخصة البحث (H) الممنوحة داخل الرقعة التي يغطيها الإمتياز، وتبقى الرخصة (H) صالحة في المساحة التي لا يغطيها هذا الإمتياز.³

ثانيا: نظام المزايدات الولايات المتحدة الأمريكية نموذجاً.

بدأ استخدام نظام المزايدات كوسيلة لمنح تراخيص استكشاف واستغلال المحروقات في و.م.أ وكندا، وتبنته فيما بعد دول أخرى كأستراليا، يتميز هذا النظام بمقاربة مبسطة لتدخل الدولة لتنظيم سوق موارد الطاقة، حيث يتم منح المزاد للمتعهد الذي يقدم أعلى عرض، إما من حيث السعر أو برنامج الأشغال، ففي الحالتين يتم اختيار العارض الذي يقدم أعلى عطاء، وهو معيار اقتصادي بحت، يستند فقط على فكرة أن الشركة البترولية على استعداد لدفع أكبر قدر من المال، والتي ستكون الأكثر قدرة على استكشاف المساحة التي يغطيها الترخيص، واستغلالها بشكل أفضل،⁴ ومنه يعتبر نظام المزايدات المقاربة الأكثر فاعلية لمنح التراخيص البترولية لأنه يسمح للدولة عند منح الحقوق تلقي مدفوعات إيجار الموارد، وتستفيد من نظام منح فعال، حيث يمكن للشركة الأكثر كفاءة تقديم العطاء الأعلى.⁵

ومع ذلك، لا يمنع أسلوب المزايدات استخدام معايير اختيار متعددة، كما لا يمنع الحكومة من متابعة الأهداف الوطنية، لذلك يمكن للحكومة أن تنص على مشاركة شركتها الوطنية أو فرض التزامات تتعلق بالمحتوى المحلي،⁶ ومن ناحية أخرى تتمتع الشركات البترولية في إطار الرخص المتحصل عليها عن طريق المزايدات باستقلالية أكبر مقارنة بالرخص الممنوحة في إطار الدعوة للمنافسة، حيث تتمتع الشركة صاحبة الترخيص

¹ Voir l'article n° 133-2-1 du CMF.

² Imelda TUELLE-PAMBO, Op cit, P 263.

³ Voir l'article n° 132-2 du CMF.

⁴ Amina LEBDIOUI, Op cit, P 126.

⁵ Hunter TINA, Regulation of the Upstream Petroleum Sector, Op cit, P 47.

⁶ Amina LEBDIOUI, Op cit, P 126

بسيطرة فعلية على منطقة الترخيص وتحتفظ بالاستقلالية في القضايا المتعلقة بتنمية الموارد البترولية (تطوير الحقول، معدلات الاسترجاع والإنتاج...).¹

يتطلب القيام بنشاطات البحث عن المحروقات واستغلالها في و.م.أ، نوعين من الرخص، رخصة **Permit** إذا تعلق الأمر بعمليات الاستكشاف دون الاستغلال، و الإيجار البترولي **Oil leasing** إذا ما تعلق الأمر بعمليات الاستكشاف والاستغلال.

1- رخصة البحث **Permit**.

للقيام بعمليات البحث الجيولوجي والبحث الجيوفيزيائي يجب الحصول على رخصتين، أي رخصة لكل نشاط بموجب رخصة **Permit**، يقدم طلب الحصول على الرخص إلى مكتب إدارة طاقة المحيطات (**BOEM**)، وفي حالة الرفض يوضح المدير الإقليمي أسباب الرفض، ويحدد التغييرات اللازمة للحصول على الموافقة.²

تمنح الرخصة لمدة أقصاها سنة (01) واحدة، ويمنح الحق لصاحب الرخصة القيام داخل الجرف القاري نشاطات الاستكشاف الجيولوجي والجيوفيزيائي للموارد الطبيعية داخل الرقعة موضوع الرخصة، في ظل احترام القوانين والتنظيمات المطبقة، وهو حق غير حصري³ وفي حالة اكتشاف للمحروقات خلال عملية البحث، لا يمكن للمشغل المطالبة بامتلاك حقوق الملكية عليه، ولا يمكن المطالبة بالحصول على عقد إيجار عليه، وعليه أن يبلغ على الفور المدير الجهوي لإدارة طاقة المحيطات المختص (**BOEM**)، كما يجب عليه أن يصرح كذلك بكل خطر وشيك يهدد بشكل خاص الحياة والبيئة والممتلكات.⁴

2- الإيجار البترولي **Oil leasing**.

تتجزر عمليات استكشاف واستغلال المحروقات في الجرف القاري (**OCS**) لو.م.أ، في إطار عقد إيجار بترولي **Oil leasing** كما هو محدد في قانون أراضي الجرف القاري (**OCSLA**)، وعقد الإيجار البترولي هو الوثيقة الأساسية التي تحكم التنقيب عن المحروقات وإنتاجهما، ويختلف عقد الإيجار البترولي عن عقد الإيجار المعروف في القانون المدني، فهو معاملة تجارية فريدة لها خصائصها القانونية الخاصة، يقوم بموجبها المؤجر (مالك المجال المنجمي) تسليم العين المؤجرة (الرقعة) إلى المستأجر (شركة النفط) للقيام بأعمال التنقيب عن النفط والغاز وإنتاجهما لمدة زمنية معينة، في مقابل ذلك يتلقى المستأجر المال في شكل مكافأة، وفي حال استكشاف المحروقات بكميات تجارية، يتلقى المزيد من المال في شكل إتاوة⁵، فعقد إيجار النفط والغاز يجسد

¹ Hunter TINA, Regulation of the Upstream Petroleum Sector, Op cit, P 360.

² Code of federal regulations (CFR), Title 30, Part 551.5. <https://www.law.cornell.edu/cfr>

³ CFR, Title 30, Part 551.1.

⁴ CFR, Title 30, Part 551.6.

⁵ Omolara ELUMELU, Licenses, leases and other contractual for the exploration and prodiction of petroleum: Comparative study between Nigeria and the United States, masters of laws, Athens, Georgia, 2007, P 41.

معاملة تجارية بين مالك الأرض، الذي يفترق عادةً إلى رأس المال والمعرفة الفنية لاستكشاف أو تطوير المعادن الكامنة في أرضه، وبين شركة نفط لديها رأس المال والخبرة الفنية.

يعتمد منح عقود تأجير النفط **leasing** على أنظمة مختلفة لطلبات العروض مع الدعوة للمنافسة أو (المزايدة) والتي نص عليها قانون (OCSLA)، ويتم تنفيذ إجراءات المنافسة من قبل مكتب (BOEM) في إطار صلاحياته، ينتج على نظام الدعوة للمنافسة بأسلوب المزايدة مزيج من المكونات المختلفة لمنحة العرض وهي (المبلغ المقترح من قبل العارض)، عن طريق الجمع بين العلاوة النقدية، الأتاوة، حصص الأرباح، والإلتزام بالعمل، والاختيار بين مختلف الأنظمة من صلاحيات مكتب (BOEM).¹

تبدأ إجراءات العملية التنافسية بالنشر في السجل الفدرالي لمعلومات الاتصال والترشيح وبيان الأثر البيئي، والغرض من ذلك إعلام المتعاملين الاقتصاديين بمختلف المساحات الجغرافية التي يغطيها البرنامج الخماسي، ويسمح لهم بتحديد المناطق التي تتعلق بها مصلحتهم الاقتصادية والمالية، وخلال هذه المرحلة يتم تنظيم اجتماعات عمومية يمكن المشاركة فيها لكل شخص مهتم، وهي نوع من التحقيق العمومي، هذه الاجتماعات تسمح للسكان وبالأخص سكان المناطق المجاورة، تقديم جميع ملاحظاتهم، كالملاحظات البيئية والاقتصادية.²

بعد تلقي الملاحظات، يقوم مكتب (BOEM) بتقديم بتحليلاته مع الأخذ بعين الاعتبار الملاحظات المقدمة وإمكانات الموارد التي سيتم استغلالها والتأثيرات البيئية، ويحدد المناطق الجغرافية موضوع الدعوة للمنافسة والتي ستكون محل دراسة التقييم البيئي، وخلال أجل 45 يوما من تقديم ملاحظات الجمهور يقوم مكتب (BOEM) بنشر مشروع لدراسة التأثير البيئي طبقا لأحكام قانون السياسة الوطنية البيئية (NEPA)،³ فالقانون الفدرالي يشترط إعداد دراسة التأثير البيئي قبل القيام بأي إجراء فدرالي مهم يؤثر على نوعية البيئة.⁴

بعد نشر المشروع يتم إجراء تحقيق عمومي ويمكن لجميع الأطراف المعنية من (جمعيات حماية البيئة والمتعاملين الاقتصاديين والسكان، ... الخ)، بالإضافة إلى الإدارة مكتب (BOEM)، والولايات الفدرالية، ... الخ، من المشاركة في الاجتماعات وتقديم ملاحظات شفوية أو كتابية حول المشروع، وبعد الثلاثين (30) يوما من التحقيق العمومي يقوم مكتب (BOEM) بإخراج المشروع النهائي لدراسة التأثير البيئي، وإعداد ما يسمى بوثيقة تحديد التناسق (Consistency Determinations)، التي تشهد بأن الدعوة للمنافسة مطابقة ولا تنتهك صلاحيات الولايات الفدرالية داخل مناطقها البحرية، وعلى هاته الأخيرة في أجل ستين (60) يوما أن توافق أولا على شهادة المطابقة للدولة الفدرالية، ويمكن تمديد هذا الأجل لمدة خمسة (15) يوما.⁵

المرحلة الأخيرة وهي نشر الإعلان النهائي للدعوة للمنافسة في السجل الفدرالي، وعلى العارضين المؤهلين التقدم لتقديم عروضهم لكل كتلة من المساحات المعروضة في إعلان الدعوة للمنافسة، ويجب أن يرفق كل

¹ U.S.Code, Title 43, Chapter 29, Subchapter III, § 1337. <https://www.law.cornell.edu/uscode>

² Imelda TUELLE-PAMBO, Op cit, P259.

³ National environment policy act of 1969. Voir aussi: U.S.Code, Title 42, Chapter 55, § 4321.

⁴ U.S.Code, Title 42, Chapter 55, Sub chapter I, § 4332.

⁵ Imelda TUELLE-PAMBO, Op cit, P259.

عرض بإيداع مبلغ نقدي يقدر بخمس مبلغ العرض المقدم، يتم تسجيل العروض والمبالغ المودعة وتنتشر للعمامة للإطلاع عليها، ويمكن فقط للكيانات القانونية الخاضعة لقانون و.م.أ من الحصول على عقد الإيجار البترولي Leasing كما لا يمكن للشركات المدرجة في القائمة السوداء من المشاركة في المنافسة.¹

يتم إصدار عقود الإيجارات البترولية في شفافية تامة، فلا يقبل أي عرض من طرف مكتب (BOEM) قبل نهاية الإجراءات، وجميع العروض يتم تسجيلها ونشرها للعمامة، وفي حالة رفض عرض من العروض المقدمة يعاد المبلغ المودع للمالك العرض، وفي حالة قبول العرض على صاحب العرض دفع الأربع أخماس المتبقية من مبلغ العرض.²

وفيما يتعلق بمعيار القيمة السوقية العادلة، يجب على مكتب (BOEM)، وفقاً لقانون قانون أراضي الجرف القاري (OCSLA)، أن يضمن حصول الحكومة الفيدرالية على عائد عادل ومنصف من استغلال الموارد المعدنية الممنوحة عن طريق التأجير Leasing، ويجب أن يضمن أن المبلغ المعروض يوفر حصة عادلة ومنصفة للولايات والحكومة الفيدرالية، ولا يعتمد في تحديد القيمة السوقية العادلة، على قيمة النفط والغاز الذي سيتم اكتشافه وإنتاجه فعلياً في النهاية، وإنما يعتمد ذلك على قيمة الحق في الاستكشاف، وفي حالة اكتشاف النفط، على الحق في تطوير وإنتاج المحروقات، أي على الأنشطة والنتائج المتوقعة بعد إتمام البيع، لذلك فهي قيمة سوقية تقديرية، ممكنة، وغير مؤكدة.³

بالإضافة إلى ذلك، في عملية اتخاذ القرار، يأخذ مكتب (BOEM) في الاعتبار توصيات المدعي العام بشأن مطابقة العرض لقوانين مكافحة الاحتكار، والتي يتم إتخاذها بعد التشاور مع لجنة التجارة الفيدرالية.⁴

يبرم عقد الإيجار البترولي Leasing لمدة أولية تقدر بـ خمس (05) سنوات، يمكن تمديدتها على أن لا تتجاوز عشر (10) سنوات،⁵ عندما يرى مكتب (BOEM) في تقديره أن مدة أطول للعقد ضرورية وتشجع على استغلال المناطق الممنوحة، وهذا بسبب العمق الكبير للمياه، أو بفعل شروط أخرى سلبية كالظروف المناخية القاسية، ويمكن تمديد المدة الأولية للعقد كذلك طالما تم إنتاج المحروقات في منطقة الممنوحة وبتصريح من مكتب (BOEM).

وينص القانون في الو.م.أ على حد أقصى لمساحة المنطقة الممنوحة بموجب عقد الإيجار البترولي والتي لا يمكن أن تتجاوز 5760 فدانا (الفدان يساوي 4046.86 م²)،⁶ ويخول عقد Leasing لصاحبه الحق

¹ Imelda TUELLE-PAMBO, Op cit, P 260.

² U.S.Code, Title 43, Chapter 29, Subchapter III, § 1337 (b) (3).

³ Imelda TUELLE-PAMBO, Op cit, P261.

⁴ U.S.Code, Title 43, Chapter 29, Subchapter III, § 1337 (c) .

⁵ U.S.Code, Title 43, Chapter 29, Subchapter III, § 1337 (b)(2), CFR, Title 30, Part 556.

⁶ U.S.Code, Title 43, Chapter 29, Subchapter III, § 1337 (b)(1).

الحصري باستكشاف وتطوير واستغلال المحروقات الموجودة في الرقعة محل العقد، في مقابل التزامه بدفع الرسوم الضريبية والأتاوى.¹

يتضح مما سبق أن التعاقد عن طريق الدعوى للمنافسة لاستغلال المحروقات هو الأسلوب السائد والمعتمد في أغلب الدول البترولية، مع اختلاف في إجراءات العملية التنافسية ونوع العقد المبرم من نظام إلى آخر. فبالنسبة لرخص التنقيب والبحث المسلمة للشركة البترولية المتعاقدة في كل من الجزائر والوم.أ فهي لا تخول لحاملها الحق الحصري للقيام بعمليات الاستكشاف عن المحروقات في الرقعة الممنوحة، وعلى عكس من ذلك في فرنسا تمنح رخصة البحث لصاحبها حقا حصري للقيام بعمليات الاستكشاف في الرقعة محل الرخصة. تتميز إجراءات العملية التنافسية في فرنسا بالمرونة والسرعة، فهي تبدأ بمجرد تقديم الطلب الوزير المكلف، بينما في الجزائر والوم.أ تنظم العملية على مستوى مركزي وفق برامج تعد مسبقا، وتكون مدة العملية إلى غاية إبرام العقد أطول، وتختلف طريقة نشر الدعوة إلى المنافسة فبينما يعتمد النشر الرسمية في فرنسا و و.م.أ، يتم النشر في الجزائر عن طريق الجرائد والدوريات العالمية المتخصصة.

لقد حدد القانون في و.م.أ حدا أقصى للمساحة الممنوحة في إطار عقد **Leasing** وهو لم نجده في القانون الجزائري والفرنسي.

لم يفرض المشرع الجزائري على الشريك المتعاقد تقديم ضمانات مالية عن مسؤوليته أثناء تنفيذ العمليات، على عكس من ذلك نجد أن المشرع الأمريكي أقر الضمانات المالية قبل البدء في تنفيذ وحدد قيمتها، والأمر نفسه في فرنسا لكن دون تحديد لقيمتها.

المطلب الثاني: التعاقد عن طريق التفاوض المباشر.

يعتبر التفاوض من أهم الوسائل الاتفاقية التي تلجأ إليها الأطراف المتفاوضة لفرض التزامات معينة وذلك من أجل إضفاء الأمان على العملية التعاقدية، حيث تلعب دورا مهما في إبرام العقد الذي قبله الأطراف، وتزداد أهمية المفاوضات خاصة في عقود الاستثمار الأجنبية، حيث أصبحت مرحلة أولية وضرورية لإبرام هذه العقود، كونها تنصب على صفقات مالية ضخمة، وتكون فيها مصالح الأطراف متعارضة، فالمفاوضات التعاقدية تجعل تنفيذ الإلتزامات التعاقدية لكل طرف تتم بطريقة سليمة وهادئة، وتجنبهم مغبة الدخول في منازعات في المستقبل. يتم الإعداد والتأسيس لعملية التفاوض كخطوة أولى عن طريق خطاب النوايا المحرر من قبل أحد الأطراف، ومن خلال هذه الآلية يتم رسم حدود العملية التفاوضية (الفرع الأول)، وبعد الاتصال الأول بين الأطراف والذي تم عن طريق خطاب النوايا، ويترجم بالتوقيع على مذكرة تفاهم، يعلن فيها الأطراف عن رغبتهم في تعميق المحادثات أكثر والدخول في مفاوضات تعاقدية. (الفرع الثاني)، كما يعد التفاوض المباشر آلية للتعاقد في عقود المحروقات (الفرع الثالث).

¹ U.S.Code, Title 43, Chapter 29, Subchapter III, § 1337 (b)(4).

الفرع الأول: خطاب النوايا وسيلة للتحضير للتفاوض.

يعود ظهور خطاب النوايا أول مرة في المنظومة الأنجلوساكسونية، بتأثير متطلبات التجارة الدولية، حيث برزت هذه الآلية في التعاملات المصرفية التي تتطلب توفير الثقة وحسن النية في التعامل، لانتشار الفكرة فيما بعد في باقي الدول الأوروبية، وباقي دول العالم حيث أصبحت أغلب العقود المبرمة في مجال الاستثمارات الأجنبية والتجارة الدولية، تمر بمرحلة تحضيرية يتم فيها تحرير خطاب النية من قبل الطرف الباحث عن التعاقد، تمهيداً للدخول في المفاوضات التعاقدية.

أولاً- تعريف خطابات النوايا.

لم يعرف المشرع الجزائري مثل نظيره الفرنسي خطابات النوايا، فيما حاول الفقه وضع تعريف لها غير أن تعدد التسميات التي تطلق على خطابات النية، واختلاف أشكالها وأنواعها صعب عليه المهمة في وضع تعريف دقيق،¹ فعرّفها البعض بأنها: (مستند مكتوب يوجه إلى طرف يرغب في التعاقد على أمر معين إلى الطرف الآخر يعرب فيه رغبته تلك، ويطرح فيه الخطوط العريضة للعقد المستقبل المزمع إبرامه ويدعوه إلى التفاوض والدخول في محادثات حولها).²

وعرفت أيضاً بأنها: (تلك المرحلة التي يتم فيها تبادل الاقتراحات والمساومات والمكاتبات والتقارير والدراسات الفنية، بل والاستشارات القانونية التي يتم تبادلها من قبل أطراف المرحلة السابقة على العقد، ليكون كل منهم على بينة من أفضل الطرق القانونية، التي تحقق مصلحة الأطراف، وللتعرف على ما يسفر عنه الاتفاق من حقوق والتزامات على عاتق الأطراف).³

كما عرفت أيضاً بأنها أداة مكتوبة قبل التعاقد تعكس الاتفاقيات أو التفاهات الأولية بين الأطراف في العقد المستقبلي، فهو مخطط لاتفاق لم يتم الانتهاء منه بعد، وخارطة طريق يمكن أن تؤدي إبرام عقد.⁴

من خلال التعاريف السابقة يلاحظ أنها اتفقت على أن خطابات النوايا هي مستندات مكتوبة، تمهد الطريق أمام الأطراف، للدخول في مفاوضات جادة من أجل التعاقد على مشروع معين، وهي مرحلة ضرورية خاصة بالنسبة للعقود التي تتضمن صفقات كبيرة، وتشمل العديد من المسائل الفنية والتقنية وكذلك التكلفة المالية الكبيرة

¹ خطابات النوايا لها العديد من المسميات منها: خطابات التفاهم (Lettre of Understanding)، مذكرة التفاهم

(Memorandum of Understanding)، مذكرة أساسيات التفاهم (Heds of Understanding)، اتفاق الإتفاق (Agree of Agreement).

² أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي مفاوضات العقود الدولية قانون الإرادة وأزمته، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص34.

³ نبيل اسماعيل الشبلاق، الطبيعة القانونية لمسؤولية الأطراف في مرحلة ما قبل العقد، دراسة في العقود الدولية لنقل التكنولوجيا، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29 العدد الثاني، 2013، ص308.

⁴ Anika BRANDT, The letter of intent A study from a banking perspective, Master thesis, Faculty of law University of lund, Suede, 2002, P 10.

التي لا يمكن حسمها في جولة أو جولتين، كعقود البحث عن المحروقات واستغلالها، عقود نقل التكنولوجيا... الخ.

وباعتبار خطابات النوايا مستندات سابقة للتعاقد من حيث أثرها في تفسير العقد، فيمكن إدراجها كجزء من بنود العقد إذا ما رغب الأطراف ذلك أو مرجعا لهم عند الاختلاف في تفسيره أو تنفيذه.¹

ثانيا - أهمية خطابات النوايا.

- خطابات النوايا أهمية كبيرة كونها تشكل الأرضية التي ينطلق منها الأطراف في المفاوضات التعاقدية، فهي مرحلة استكشافية تعبر عن الرغبة والسعي من قبل أحد الأطراف بحثا عن التعاقد، كما تظهر أهميتها فيما يلي:
- يتم من خلالها وضع الإطار المستقبلي لتنظيم المفاوضات، من حيث تحديد وقت ومكان إجرائها، والفريق المفاوض، اللغة المعتمدة، مدتها، وتكاليفها.²
- يتحدد على أساسها مصير المفاوضات التعاقدية، والتي تنتهي بإبرام العقد من عدمه، فمن خلالها يتجلى للأطراف مدى تقاربهما أو العكس، وفي كلتا الحالتين يكون لدى الطرفين الوقت لتقييم تقدم المفاوضات.³
- تساعد الأطراف على الفهم الجيد للصفقة المزمع التفاوض بشأنها، بحيث تمكن الأطراف من الوقوف على حقيقة الصفقة وشروطها، فهي تضع الشروط العامة للعقود المزمع إبرامها في المستقبل خاصة في المشاريع التي تتكرر فيها المعاملات بين الأطراف.⁴
- تظهر فيها النية الجادة والرغبة الحقيقية في التعاقد، فخطابات النوايا تبعث الثقة بين الأطراف ما يدفعهم إلى اتخاذ التدابير اللازمة للدخول في مفاوضات جادة لإبرام العقد.⁵
- تتضمن تصورا لمشروع العقد النهائي، وهو ما يساعد الأطراف على مناقشته نقطة بنقطة خصوصا المسائل التي تنسم بالتعقيد.⁶

ثالثا - صور خطابات النوايا.

تتعد خطابات النوايا بتنوع أهدافها والغايات التي تسعى لتحقيقها، وتأخذ عدة أشكال أهمها:

1- خطابات النوايا للدعوة إلى البدء في مفاوضات.

ويتمثل في قيام أحد الأطراف بتوجيه الدعوة إلى الطرف الآخر بالبدء في العملية التفاوضية حول العقد

¹ سميحة القليوبي، عقد نقل التكنولوجيا، المجلة الدولية للفقهاء والقضاء والتشريع، المجلد 3، العدد 2، 2022، مصر، ص ص 227-245.

² أحمد عبد الكريم سلامة، مرجع سابق، ص 38.

³ محمد صلاح عبد اللاه، المرحلة قبل التعاقدية ودورها في إبرام عقود التجارة الدولية، مجلة جامعة جنوب الوادي للدراسات القانونية، المجلد 06، العدد 06، مصر، 2021، ص 218.

⁴ المرجع نفسه، ص 218. أنظر كذلك: أحمد عبد الكريم سلامة، مرجع السابق، ص 38.

⁵ المرجع نفسه، ص 39.

⁶ سعاد مجاجي، خطابات النوايا كوسيلة قانونية لتأمين تنفيذ الالتزامات، مذكرة ماجستير، 2012/201، جامعة تلمسان، ص 50.

المزمع إبرامه، مع التأكيد على مواصلة الالتزام بمراعاة حسن النية في كل مرحلة من مراحل إبرام العقد،¹ فهذا النوع من الخطابات غالبا ما يتضمن على الشروط الأساسية للعقد التي سيتم التفاوض عليها، كشرط الحفاظ على سرية المعلومات التي سوف يتم الكشف عنها في مرحلة التفاوض، والذي يجب أن يكون في وقت مبكر قبل الدخول في مرحلة مفاوضات حقيقة.²

فخطاب النوايا في هذه الحالة هو بمثابة إيجاب للتفاوض إذا صادف قبولا انعقد التفاوض،³ ويدخل الطرفان بعدها في المفاوضات التعاقدية، ويطلق هذا الخطاب بمصطلح **مذكرة التفاهم** أو **مذكرة الإتفاق**، ومصطلح **مذكرة التفاهم** هو المعتمد في الجزائر

2- خطاب النوايا للدعوة للتعاقد.

وهو خطاب يتضمن إفصاح أحد الأطراف عن نيته في التعامل مع الطرف الآخر لإبرام عقد معين وفقا للأسس والعناصر الموضحة في الخطاب، فيدعوه إلى وضع إطار للعملية التفاوضية من الناحية التي تتضمن تحديد وقت بدء المفاوضات ومدتها، والدراسات التي سيقوم بها كل طرف حول مختلف الجوانب الفنية والمالية والتنفيذية للصفقة، والتأكيد على الالتزام بالحفاظ على سرية المعلومات التي سيتم الكشف عنها.⁴

3- خطاب النوايا للاتفاق المبدئي الحر.

وهو الخطاب الذي يصدره أحد الأطراف بعد أن تكون المفاوضات قد قطعت شوطا كبيرا، وتم التوصل إلى أمور وأشياء أساسية قبلها محرر الخطاب، غير أنه يحرص على النص على أن ذلك غير ملزم للطرفين، إلا بعد توقيع العقد النهائي.⁵

ففي هذا النوع من الخطابات يحرص في صياغته على الإشارة أنه غير ملزم للطرفين، حتى في المسائل التي قبلها الطرف الذي حرره إلا بعد التوقيع النهائي على العقد من قبل الطرفين، أي أن نفاذ الاتفاق المرحلي معلق على شرط التوقيع النهائي على العقد، ويطلق على هذه الصيغة بـ (**Subjet to contrat**)، ويقصد بها أن الاتفاق المرحلي الذي تتدرج فيه يكون غير نافذ في الحال، وأن نفاذه يكون معلقا على إبرام العقد النهائي.⁶ وهذا النوع من الخطابات طريقة عملية تستخدم من قبل الأطراف المتفاوضة بهدف النص على الشروط التي تم الإنفاق عليها وتعليق الالتزام بها حتى يتم التوقيع النهائي على العقد من قبل الطرفين.⁷

¹ محمد صلاح عبد اللاه، مرجع سابق، ص 219. انظر كذلك: أحمد عبد الكريم سلامة، مرجع السابق، ص 41.

² محمد صلاح عبد اللاه، مرجع سابق، ص 220.

³ رجب كريم عبد اللاه، التفاوض على العقد دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 86.

⁴ عبد الكريم سلامة، مرجع السابق، ص 41. انظر كذلك: محمد حسين منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية،

2009، ص 43.

⁵ عبد الكريم سلامة، مرجع السابق، ص 42. انظر كذلك: محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 43.

⁶ سعاد مجاجي، مرجع سابق، ص 53.

⁷ محمد صلاح عبد اللاه، مرجع سابق، ص 222.

4- خطاب النوايا للمشروع النهائي.

وهو الخطاب الذي يعلم أن المفاوضات التعاقدية قد نتج عنها تصور لمشروع بنود ونصوص العقد النهائي، إلا أن التوقيع على ذلك العقد والبدء في تنفيذه معلق على استيفاء بعض الشروط،¹ أو أن بعض المسائل تتسم بالتعقيد، وهو ما يدفع الطرفين لمناقشاتها المسألة تلو الأخرى، وهذا ما يحصل عادة في مفاوضات العقود المتعلقة بالاستكشاف واستغلال المحروقات.

غير أنه مهما بلغت درجة الخلاف خلال المفاوضات التعاقدية، فإنه يمكن أن تتوافق وجهات النظر والآراء حول تلك المسائل الخلافية، إذا ما تم تجزئتها وتناولها كل مسألة على حدى، ويتم مناقشتها في على مراحل أو عدة جولات.²

رابعا- القوة الإلزامية لخطابات النوايا.

الأصل في خطابات النوايا أنها غير ملزمة من الناحية القانونية، فقد جرت العادة عند تحريرها الحرص على الابتعاد عن الألفاظ التي تدل على التزام طرف اتجاه الطرف الآخر.

ففي فرنسا لم ينظم المشرع الفرنسي خطاب النوايا، ولا يوجد في القانون المدني الفرنسي ما يفيد أن له قوة إلزامية، أو أي طابع تعاقدى يترتب على عدم تنفيذه مسؤولية قانونية على طرفيه، وذلك طبقا للمبدأ العام القاضي بحرية التفاوض،³ وبذلك يبقى لكل طرف الحرية في مواصلة التفاوض أو إنهائه، فالقانون المدني الفرنسي لم يولي أهمية للمفاوضات السابقة للتعاقد، فلم يتضمن إلا بعض النصوص القليلة المتعلقة بتكوين العقد.

وأما بعض الفقه في فرنسا فيرى أن خطاب النوايا هو عقد تحضيرى وليس مجرد عرض للتعاقد، وعلى الرغم من عدم تنظيم المشرع الفرنسي لخطاب النوايا، وبالتالي عدم تحديده لقيمه القانونية، إلى أن هذا المحرر يلعب دورا كبيرا في مجال العلاقات الإقتصادية الدولية.⁴

وحتى في إنجلترا حيث نشأ خطاب النوايا لم يعترف القانون الإنجليزي بأية قوة إلزامية بالنسبة للطرف الذي حرره، انطلاقا من مبدأ عدم التسليم بما يسمى عقد التفاوض الذي يمكن أن ينشأ عنه التزام بالتفاوض، فهو عقد احتمالي الذي يترتب عليه البطلان بسبب الغموض الذي يلف أركانه وعناصره، وحتى القضاء الانجليزي لم يعترف بالمسؤولية قبل التعاقدية ما لم يتم التوصل إلى اتفاق حقيقي.⁵

وقد جاء موقف المشرع الجزائري مماثلا لنظيره الفرنسي، فلا يوجد ما يشير إلى اهتمام المشرع بتنظيم المرحلة السابقة على التعاقد، وخطابات النوايا بصفة خاصة، ففي تنظيمه للعقد في القانون المدني اهتم بمراحل

¹ عبد الكريم سلامة، مرجع السابق، ص 43.

² رجب كريم عبد الله، مرجع سابق، ص 507.

³ أحمد عبد الكريم سلامة، مرجع سابق، ص 56.

⁴ محمد أحمد عبد الجواد، خطابات النوايا الصادرة عن الغير في مجال الائتمان، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2000، ص 4.

⁵ أحمد عبد الكريم سلامة، مرجع سابق، ص 51.

إبرام العقد والتزامات الأطراف، والمسؤولية عند الإخلال من قبل أحد الأطراف، ولم يتضمن أحكاما تنظم الالتزام قبل التعاقد، وحماية المتعاقد في هذه المرحلة.¹

نخلص مما سبق أن آلية خطابات النوايا أو مذكرات التفاهم هي وسيلة اتصال بين الطرفين، لتحضير الدخول في مفاوضات تعاقدية حقيقية بكل حرية، فهي مرحلة تحضيرية تحدد فيها المسائل العامة التي يتم التفاوض عليها مستقبلا، فهي عمل مادي ليست له قوة إلزامية، وبذلك فهو لا يترتب آثار قانونية على أطرافه، فيكون لكل طرف الحرية في إنهاء المحادثات متى شاء، ودون أن يترتب على ذلك أية مسؤولية.

كما سبق الإشارة إليه أن المشرع الجزائري لم ينظم خطابات النوايا، بالرغم من أن هذه الآلية تستخدم في الجزائر بشكل واسع في مجال الاستثمارات الأجنبية وخاصة في قطاع المحروقات، حيث تبدأ عملية التعاقد في مجال التنقيب واستكشاف المحروقات واستغلالها، بالتوقيع على مذكرات التفاهم مع الشركات البترولية الأجنبية، من أجل إجراء المحادثات وتعميقها، وفي هذا الصدد وقعت الشركة الوطنية سونطراك سنة 2021 العديد من مذكرات التفاهم (mémorandum d'entente)،² كذلك الموقعة مع الشركة الإيطالية إيني من أجل العمل على إبرام عقد محروقات في إطار أحكام قانون المحروقات الجديد 13/19، حيث حددت هذه المذكرة الخطوط العريضة لعملية التفاوض، والتي من بين ما تضمنت تنفيذ برنامج طموح من أجل إحياء أنشطة الاستكشاف والتنمية في منطقة حوض بركين بحاسي مسعود. كذلك توقيع مذكرة تفاهم مع شركة SHELL للتجارة الدولية والشحن المحدودة لاستكشاف سبل التعاون في توريد وتجارة النفط الخام والغاز الطبيعي والمشتقات البترولية وكذلك تجارة المنتجات البترولية. وتوقيع مذكرة تفاهم مع EQUINOR تسمح للشريكين بدراسة فرص التعاون في مجالات استكشاف وإنتاج المحروقات في الجزائر والخارج، وحماية البيئة، والتقنيات الجديدة. كذلك توقيع مذكرة تفاهم ومذكرة تفاهم مع SINOPEC تهدف إلى تعزيز الشراكة التاريخية على المحيط التعاقد لزرزتين في حوض إليزي بعد عام 2023 وتحديد فرص الاستثمار الجديدة المشتركة. وتجدر الإشارة إلى أن جميع مذكرات التفاهم المذكورة أعلاه توجت بإبرام عقود مع المؤسسة الوطنية سونطراك.

الفرع الثاني: المفاوضات التعاقدية.

تعد المفاوضات مرحلة ضرورية تسبق إبرام عقود استكشاف واستغلال المحروقات، فهي تتضمن الكثير من المسائل التقنية والمالية والقانونية... الخ، التي يتوجب الاتفاق عليها مع الشركة البترولية الأجنبية، فهي مرحلة هامة في التعاقد، يتوقف على نجاحها قرار مواصلة إبرام العقد.

أولاً- تعريف المفاوضات.

أورد الفقه عدة تعاريف للمفاوضات ولم يستقر على تعريف موحد، فعرفت بأنها: (التفاوض والمناقشة، وتبادل

¹ سعاد مجاوي، مرجع سابق، ص 36-40.

² Sonatrach, Rapport Annuel, 2021, P17.

الأفكار والآراء، والمساومة بالتفاعل بين الأطراف من أجل الوصول إلى اتفاق معين حول مصلحة أو حل لمشكلة اقتصادية، وقانونية تجارية، وسياسية...¹.

وعرفت الموسوعة الدولية للعلوم الاجتماعية بأنها أحد أشكال التفاعل، الذي تحاول فيه الحكومات والأفراد والمنظمات إدارة بعض مصالحهم العامة، المتصارعة، أو هي عملية صريحة تتعلق بمشروعات أو مقترحات، ومقترحات مضادة.²

وعرفت أيضا أن: (التفاوض على العقد هو حدوث اتصال مباشر أو غير مباشر بين شخصين أو أكثر، بمقتضى اتفاق بينهم يتم خلاله تبادل العروض والمقترحات، وبدل المساعي المشتركة بهدف التوصل للاتفاق بشأن عقد معين، تمهيدا لإبرامه في المستقبل).³

كما عرفت أيضا بأنها عبارة عن حوار ومناقشة وتفاعل بين طرفين أو أكثر بصدد موضوع معين لحسم الخلاف، والتوفيق بين المصالح المتعارضة، والوصول إلى اتفاق بشأنه.⁴

وعرفت في الفقه الفرنسي بأنها: (مجموع المحادثات الأولية والمشاورات وتبادل وجهات النظر بهدف التوصل إلى اتفاق).⁵

ومن خلال التعاريف السابقة يتضح أن المفاوضات السابقة لإبرام عقود المحروقات هي العملية التي تشمل جميع الاتصالات المتبادلة والنقاشات وتبادل الآراء، حول العديد من المسائل الفنية والمالية والقانونية والاقتصادية... الخ، بغرض الوصول إلى اتفاق على إبرام العقد.

وتعد مرحلة المفاوضات أهم مراحل إبرام عقود المحروقات، وأكثرها خطورة، حيث يتم في هذه المرحلة الإعداد والتحضير والبحث عن كافة الجوانب الفنية والقانونية والمالية، وهو ما يسمح بالوقوف على الصعوبات المتوقعة في مرحلة التنفيذ وإيجاد الحلول المناسبة لها، وتحديد مضمون العقد والإعداد الجيد له على ضوء مصالح الأطراف.⁶

كما تهدف المفاوضات إلى تقريب وجهات النظر والآراء بين الأطراف إلى أقصى حد، وهي بذلك تضيق مجال الاختلاف بينهم، للوصول إلى صيغة تعاقدية يرضيها الأطراف، وهي بمثابة وسيلة وقائية لتفادي النزاعات المستقبلية بمناسبة تنفيذ العقد.

¹ أحمد عبد الكريم سلامة، مرجع سابق، ص 62.

² المرجع نفسه، ص 61.

³ رجب كريم عبد اللاه، مرجع سابق، ص 64.

⁴ محمد حسين منصور، العقود الدولية، مرجع سابق، ص 28.

⁵ Mahmoud ELSEHLY, La période précontractuelle : Etude comparée des français et égyptien, Thèse de doctorat, soutenue le 27/11/2018, Université de toulouse, France, P35.

⁶ سلام كاظم حسين، النظام القانوني لعقود الإستثمار النفطي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة البصرة، العراق، 2014،

ص 37. انظر كذلك: فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص 11.

ثانيا - أشكال المفاوضات.

يتم الاتصال بين أطراف المفاوضات التعاقدية إما عن طريق الاتصال المباشر وجها لوجه، أو عن طريق وسائل الاتصال الإلكتروني الحديثة.

1- التفاوض المباشر وجها لوجه.

وهو التفاوض الذي يتم بالتقاء الأطراف المتفاوضة معا، ويجتمعون على طاولة واحدة للمفاوضات،¹ بناء على طلب مسبق من أحد الأطراف، فيعرض كل طرف ما لديه مباشرة ودون وسيط، فتتم المناقشات ويتبادلا الآراء، وقد لا يتم التوافق بين الأطراف في جولة واحدة، فيتم الاتفاق على إجراء جولات أخرى من المفاوضات، في نفس المكان أو في أماكن مختلفة.

ويتميز هذا النوع من التفاوض بكونه يسمح لكل طرف معرفة الطرف الذي يتفاوض معه، ومدى تفاعله اعتمادا على الإشارات اللفظية والتغيرات الجسدية، وهو الأمر الذي يساعد على بناء قرار المواصل في المفاوضات أو قطعها.²

وهذا الشكل من التفاوض هو الأكثر استخداما في العقود الدولية للمحروقات، وتولي إليه الشركات البترولية الأجنبية اهتماما كبيرا، حيث تقوم هذه الشركات بتكوين فريق من المفاوضين يتولى الإعداد لإبرام العقود المهمة، ويقوم هذا الفريق بالتخطيط للمفاوضات وإبرام العقد، ليس من الجوانب الاقتصادية والفنية فحسب، بل وأيضا من الجوانب القانونية، حتى تثمر مرحلة ما قبل التعاقد اتفاقا سليما لا يثير مشكلات في التنفيذ، ومعبرا عن الإرادة الحقيقة لكل طرف بكل وضوح.

2- التفاوض الإلكتروني.

يعرف التفاوض الإلكتروني بأنه تبادل للحوار دون حضور مادي متعاصر لأطراف التفاوض وذلك باستخدام وسيلة سمعية بصرية عن بعد للاقتراحات والمساومات والمكاتبات والتقارير والدراسات الفنية والاستشارات القانونية التي يتبادلها أطراف التفاوض ليكون كل منهما على بينة من أفضل الأشكال القانونية التي تحقق مصلحة الأطراف للتعرف على ما يسفر عليه الاتفاق من حقوق والتزامات.³

كما عرف أيضا بأنه التفاوض والمناقشة وتبادل الأفكار والآراء أو المساومة بالتفاعل بين الأطراف من خلال الإتصال المباشر أو تبادل البيانات إلكترونيا عبر البريد الإلكتروني، وذلك من أجل الوصول إلى اتفاق معين حول مصلحة أو مشكلة ما.⁴

¹ محمد صلاح عبد اللاه، مرجع سابق، ص 242.

² المرجع نفسه، ص 242.

³ خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني: دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 266.

⁴ خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 266. انظر كذلك: رجب كريم عبد الإله، مرجع سابق، ص 109.

يتضح من خلال التعاريف السابقة أن التفاوض الإلكتروني يتم عبر استخدام وسائل الاتصال الإلكتروني الحديثة، ويستخدم في ذلك الوسائط الإلكترونية كالبريد الإلكتروني، أو المحادثات الإلكترونية الفورية عبر الأنترنت، المحادثات المرئية عبر الأقمار الصناعية، حيث يتبادل خلاله الأطراف العروض والاقتراحات حول مشروع معين، من أجل الوصول إلى توافق لإبرام العقد.

ومع التطور الكبير الذي عرفته تكنولوجيا المعلومات وتقنية الاتصالات، عرف التفاوض الإلكتروني إستعمالاً واسعاً في مجال عقود التجارة الدولية وعقود الاستثمار الأجنبي وكذا العقود المركبة، حيث يستغرق التفاوض في هذا النوع من العقود مدة زمنية طويلة، وقد ساعد تطور وسائل الاتصال الحديثة على تحقيق التفاعل المطلوب في المفاوضات،¹ حيث يستخدم في عملية التفاوض البريد الإلكتروني، أو يتم عبر غرف المحادثات عن طريق شبكة الأنترنت، أو المحادثات المرئية عن بعد، فيتم المفاوضات في هذه الحالة بالصوت والصورة على المباشر.

وللتفاوض الإلكتروني أهمية كبيرة حيث أنه يوفر المال والوقت، ويساعد الأطراف التفاوض من مكان إقامتهم، ويجتنبون بذلك التنقل والسفر خارج حدود دولتهم،² كما أنه يمنح الوقت الكافي للأطراف في التشاور والردود على الإشكالات التي تثار، ويسمح التفاوض الإلكتروني بإجراء المفاوضات في جميع الأوقات والظروف، فلا يوجد ما يمنع ذلك إذا توفرت الإرادة.

ثالثاً - مبررات التفاوض.

تعد المفاوضات أهم مرحلة وأخطرها في مراحل العملية التعاقدية، في عقود استكشاف واستغلال المحروقات، وهي خطوة أولى نحو إبرام العقد، ولجوء الدول إلى المفاوضات التعاقدية له ما يبرره من عدة نواحي، بالأخص الإقتصادية والقانونية منها.

1- المبررات الإقتصادية.

تعد المفاوضات أداة ضرورية وفعالة للحفاظ على التوازن العقدي، الذي قد يختل لصالح طرف على حساب الطرف الآخر، لأسباب وظروف غير متوقعة قد تحدث بمناسبة تنفيذ العقد، خاصة وأن عقود المحروقات تتميز بطول المدة، لذلك وحفاظاً على استمرار العلاقة التعاقدية استقر التعامل في العقود الدولية على إدراج شرط في العقد يقضي بإعادة التفاوض أو المراجعة عند مواجهة مثل هذه الصعوبات.³

كما أن المفاوضات التعاقدية التي توفرت فيها النية الصادقة لطرفيها، واتجاه إرادتهم لإبرام العقد، تساعدهم على الحصول على التمويل الكافي من البنوك للمشروع الإستثماري،¹ فالتوافق بين الأطراف المتعاقدة يبعث برسائل ثقة للبنوك.

¹ محمد صلاح عبد اللاه، مرجع سابق، ص 240.

² المرجع نفسه، ص 241.

³ أحمد عبد الكريم سلامة، مرجع سابق، ص 66.

2- المبررات القانونية.

إن حجم وخطورة الالتزامات التي ترتبها عقود استكشاف واستغلال المحروقات على طرفيها، يجعل هؤلاء الأطراف يقومون بالتحضير الجيد لعملية التفاوض على إبرام هذا النوع من العقود، فهذه العقود تحتاج إلى خبراء في القانون، من أجل الإلمام الجيد بكل الجوانب القانونية للبنود التعاقدية، فأني فهم خاطئ يحمل أحد الطرفين إلتزامات خطيرة، وهذا ما يجعل الطرفين بالأخص الشركة البترولية الأجنبية تمتلك فريقا قويا للتفاوض، وهو ما لا تعطيه الدولة المضيفة أهمية كبيرة، الأمر الذي سينعكس عليها سلبا أثناء تنفيذ العقد.

بالإضافة إلى ذلك تعد المفاوضات في عقود المحروقات وسيلة للحفاظ على العلاقات التعاقدية بين أطرافها، لذلك يحرص الأطراف على أن يتضمن العقد، بنود خاصة يشترط فيها على أن تسوى الخلافات التي قد تنشأ، خلال مدة تنفيذ العقد عن طريق التفاوض، فالحرص على تسوية الخلافات داخليا يحافظ على العلاقات بين الأطراف المتعاقدة.

رابعاً: أهمية المفاوضات في تكوين عقود المحروقات.

الهدف من المفاوضات التعاقدية هو إنشاء إطار قانوني آمن يسمح بالتكوين التدريجي لإرادة الأطراف، بهدف الوصول إلى إبرام العقد مستقبلاً، وتفرض طبيعة بعض العقود أن تتم عملية تكوينها بشكل تدريجي كعقود استكشاف واستغلال المحروقات، ويرجع ذلك لعدة أسباب أهمها:

1- التعقيد القانوني.

العقود الدولية عموماً وعقود استكشاف واستغلال المحروقات خصوصاً تجمع عدة أطراف من أنظمة قانونية مختلفة، كما سبق الإشارة إليه، فهي تبرم بين طرف وطني يتمثل في الدولة المضيفة أو أحد هيئاتها العمومية، وطرف أجنبي يتمثل في شركة أو عدة شركات أجنبية، من أجل القيام بنشاطات الاستغلال والاستكشاف للمحروقات في البر أو في البحر، وتتميز بطول مدة العقد، وهو ما جعلها أكثر تعقيداً وأهمية، فغالبا ما يرتبط التعقيد القانوني في العقود المتفاوض عليها بمزيج من عدة عقود مسماة وغير مسماة، ويدخل في تنظيمها عدة قوانين وطنية، واتفاقيات دولية أو جهوية إذا كانت العمليات تنجز في البحر.

تتضمن هذه العقود العديد من الأحكام التي تحدد شروط تنظيم وإدارة المفاوضات التعاقدية وإعادة التفاوض، وهو ما يسمح للأطراف المفاوضة النظر في العقد ومناقشته من جميع جوانبه القانونية والتقنية والمالية، من أجل ضمان أكبر قدر ممكن من الأمان القانوني، وبذلك فإن العلاقات السابقة للتعاقد بين طرفين أو أكثر لتنفيذ عمليات معقدة غالبا ما تتطوي على مخاطر مالية وقانونية وتقنية وتجارية،... الخ.²

¹ عز الدين بوجلطي ، مرجع سابق، ص90.

² Mahmoud ELSEHLY, Op cit,P13.

وقد يحدث أحيانا أن التعقيد القانوني للعملية يلزم الأطراف بأخذ الوقت الكافي قبل الإبرام النهائي للعقد، ففي هذه الحالة يمكن فقط لفترة طويلة من المفاوضات أن تسمح للأطراف المفاوضة بالنظر في العقد من جميع جوانبه، والإطلاع على جميع بياناته.¹

بالإضافة إلى ذلك، فالطبيعة المعقدة لهذا النوع من العقود قد تنتج في حد ذاتها من عامل التعدد الذي يظهر في الأعمال والنشاطات التي يتضمنها العقد، فهذه الأعمال والنشاطات تكون مزيجا من عدة عقود، والتفاوض يسمح للأطراف مناقشة جميع هذه العقود، ويظهر عامل التعدد كذلك في الأطراف فغالبا ما يكون الطرف الأجنبي في عقود استكشاف واستغلال المحروقات يجمع عدة شركات أو ما يسمى كونسورتيوم **Consortium**، ضخامة المشروع وما يتطلبه من موارد مالية كبيرة وتقنيات متطورة أمام المخاطرة الكبيرة، مشاركة عدة شركات.

2- البعد الدولي للعقد:

تتميز عقود التجارة والاستثمارات الدولية بكونها تجمع أطراف ينتمون إلى أنظمة قانونية مختلفة، وتكون فيها نسبة المخاطرة المالية عالية بالنسبة للشركات الأجنبية، لذلك يحتاج الأطراف في هذه العقود إلى التعرف أكثر على بعضهم قبل إبرامهم للعقد، والمفاوضات توفر لهم البيئة المناسبة لإعداد وتحضير عقودهم. ومن جانب آخر فإن المفاوضات تسمح للشركات الأجنبية بالمعرفة الكاملة بجميع الرهانات المالية، فتقوم بإجراءات الدراسات والتوقعات الكمية، بناء على معطيات حقيقية، ثم البحث عن التمويل، وهو في الغالب ما لا تجده في الدول المضيفة وخاصة الدول النامية، ويوفره النظام المالي الدولي،² فالاستثمارات في استكشاف واستغلال المحروقات وخاصة في البحر، مكلفة وتحتاج لرأس مال كبير.

3- المفاوضات وسيلة لتفسير العقد.

يمكن أن تضمن المفاوضات تفسيرا أفضل للعقد من قبل القاضي أو المحكم، لأن هذا الأخير يسعى لتفسير العقد من خلال النوايا المشتركة للأطراف، منذ بداية المفاوضات وحتى الإبرام النهائي للعقد، فالعبارات التي تتسم بالغموض أو الإبهام، يجب على القاضي أو المحكم أن يقوم بتفسيرها ليتوصل إلى معرفة ما اتجهت إليه إرادة الأطراف المتعاقدة، فالهدف الأساسي في تفسير عبارات العقد ونصوصه هو التعرف على الإرادة المشتركة لأطرافه.³

فقد تحتوي مرحلة التفاوض على العديد من الأدلة تسمح للقاضي أو المحكم بتوضيح النقاط الغامضة في العقد، ويمكن للقاضي أو المحكم أن يستند على سلوك الأطراف أو المراسلات فيما بينهم، أو على جميع المستندات الصادرة خلال مرحلة المفاوضات.

¹ Mahmoud ELSEHLY, Op cit , P 13.

² Ibid , P 15.

³ محمد إبراهيم الدسوقي، الجوانب القانونية في إدارة المفاوضات وإبرام العقود، معهد الإدارة العامة للبحوث، المملكة العربية السعودية، 1995، ص 16.

4- المفاوضات تساعد على إعداد أفضل للعقد.

تعتبر المفاوضات التعاقدية أداة فعالة لحل الخلاف حول بعض القضايا الأساسية، وخطوات التنفيذ ومدى التزام الأطراف المتعاقدة، فضلاً عن سرية المعلومات التي تم الحصول عليها أثناء التفاوض، فهي وسيلة لتسوية النزاعات التي قد تنشأ في المستقبل بين الأطراف المتعاقدة.

فالمفاوضات تلعب دوراً وقائياً في مرحلة تكوين العقد، حيث أن الأطراف في مرحلة المفاوضات يناقشون معظم المشكلات التي قد تنشأ في المستقبل وتهدد إبرام العقد النهائي أو عدم تنفيذه، بالإضافة إلى ذلك تساعد على التعامل ومواجهة أي خطر يهدد بإلغاء إبرام العقد النهائي، فالمفاوضات تجعل من الممكن تجنب سوء فهم أو رعونة خلال مرحلة المناقشات السابقة للتعاقد، وهي تعد فترة إعداد للعقد الذي تسبقه، فكلما كان هذا الإعداد جيداً جاء العقد مليئاً لمصالح الطرفين ومحققاً لها.¹

الفرع الثالث: التفاوض المباشر وسيلة لإبرام عقود المحروقات.

المقصود بالتفاوض المباشر هو الاتصال المباشر مع الشركات الأجنبية لأغراض تنفيذ مشاريع التنمية، دون إتباع إجراءات المناقصة العامة أو الدعوة المباشرة، ويمكن أن تتقدم الشركة النفطية إلى الدولة المنتجة بطلب مباشر للحصول على حق إستغلال حقل معين.²

ويعود السبب الرئيسي من إتباع هذا الأسلوب في التعاقد هو تحاشي الإجراءات الطويلة والمعقدة للمناقصة العامة، كما قد يعود ذلك لعدة اعتبارات ولعل أهمها: المحافظة على سرية المعاملة، اختيار متعاقد معين يتمتع بشهرة وسمعة طيبة ويحتكر التكنولوجيا المطلوبة، الضغوط السياسية، ومقتضيات العلاقات الدولية.³

أولاً- أهمية أسلوب التعاقد المباشر.

يعتبر هذا أسلوب التعاقد المباشر من أسرع الطرق إلى التعاقد المعتمدة من قبل الدول المنتجة للمحروقات، فهو يقترب من مبدأ الرضائية في التعاقد في العقود المدنية، وهو طريقة استثنائية لإختيار المتعاقد مع الإدارة يقوم على التفاوض المباشر مع متعاقد معين بالذات للتوصل إلى أفضل الشروط لإبرام العقد، غير أنه يعاب على هذا الأسلوب أنه يؤدي إلى تقليص مبادئ المساواة والعلانية وحرية المنافسة التي تسود مبدأ المناقصة العامة، لذلك وجب تقييد اللجوء إلى الأسلوب بأن يكون في حالات معينة ومحدودة.⁴

¹ أحمد بن فهد بن حمين الفهد، مفاوضات عقود التجارة الدولية: دراسة فقهية، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد 38، 2017، ص 356. انظر كذلك: Mahmoud ELSEHLY, Op cit, P16.

² اسماعيل طالبي، تطور النظام القانوني للمحروقات في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر 1، 2016/2017، ص 166. انظر كذلك: سلام كاظم حسين، مرجع سابق، ص 34.

³ محمد حسين منصور، العقود الدولية، ص 116.

⁴ سامان خورشيد حسين، مرجع سابق، ص ص 89-91.

يمنح أسلوب التفاوض المباشر الإدارة حرية ومرونة في التعاقد، كونها تتحرر من القيود والإجراءات التي تفرضها الأحكام المنظمة لأسلوب التعاقد عن طريق الدعوة إلى المنافسة، فيتم اختيار المتعاقد عن طريق الاتفاق المباشر معه، وبعد أسلوب التفاوض المباشر من أسرع طرق التعاقد المعتمدة في العقود الدولية للبترول، حيث تقوم الدول المنتجة (المضيفة)، عن طريق هيئاتها الإدارية، أو مؤسساتها الوطنية البترولية، بالتفاوض مباشرة مع الشركات البترولية من أجل التعاقد وفق أحد الصيغ التعاقدية التي يعتمدها القانون المنظم لموارد المحروقات.

غير أن بعض الفقه يرى أن كثرة اللجوء إلى التعاقد عن طريق التفاوض المباشر، ينجم عنه عدة سلبيات لاسيما شبهات الفساد، والتلاعب بين المتعاقد والجهة الإدارية، لذلك وجب أن يكون اللجوء إلى هذا الأسلوب في التعاقد بصفة إستثنائية وفي حالات محدودة، وفي هذا الصدد تجيز بعض التشريعات المقارنة للجهات الإدارية التعاقد بأسلوب الاتفاق المباشر، غير أنها تشترط حصولها على إذن مسبق من الجهة المختصة، وأن يكون ذلك في حالات محددة وضرورية.¹

ثانيا - تكريس أسلوب التعاقد عن طريق التفاوض المباشر في عقود المحروقات

يتم الإعداد للتفاوض المباشر من أجل التعاقد أو ما يطلق عليه الفقه بالمفاوضات التعاقدية في عقود النفط، عن طريق الإتصال بين الأطراف، ودعوة أحدهما الآخر للتداول والآراء حول العملية التعاقدية المقرر الدخول فيها، ومن بين أهم وسائل الإتصال والتحضير للعملية التعاقدية، ما يسمى بخطابات النوايا أو مذكرة التفاهم.

لم يتضمن القانون المدني الجزائري أحكاما تنظم المفاوضات السابقة للتعاقد، بينما نجد المشرع الفرنسي نظم المفاوضات السابقة للتعاقد بموجب الأمر رقم 131-2016 المعدل لقانون العقود،² فأورد العديد من الأحكام التي تنظم هذه المرحلة، وأما قانون المناجم الفرنسي فقد كرس الدعوى للمنافسة كقاعدة من أجل إبرام عقود البحث عن المحروقات واستغلالها كما سبق الإشارة إليه، وحتى إن كان المشرع الفرنسي لم ينص صراحة على التفاوض لإبرام عقود النفط، فإن فهناك العديد من الجوانب في العقد يتم الاتفاق عليها عن طريق التفاوض.

وبالرجوع على قانون المحروقات الجزائري نجده تضمن حكما صريحا ينص على إمكانية إبرام عقد المحروقات عن طريق التفاوض المباشر، وهو خروج عن القاعدة التي توجب التعاقد عن طريق إعلان الدعوة للمنافسة، وهو إجراء جديد لم يكن منصوصا عليه في قانون المحروقات رقم 05/ 07 الملغى، حيث أصبح بإمكان وكالة النفط تنظيم الاستثمار في نشاطات المنبع عن طريق التعاقد المباشر، بمقتضى نص المادة 91

¹ سامان خورشيد حسين، مرجع سابق، ص ص 89-91.

² Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, JORF n°0035 du 11 février 2016.

منه، التي نصت بأنه: « يمكن أن تبرم المؤسسة الوطنية عقد المحروقات عن طريق التفاوض المباشر بعد التشاور مع الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات التي تصد قرار الإسناد لهذا الغرض».¹

فبموجب هذا الحكم لم تعد المؤسسة الوطنية ملزمة على إتباع طريقة المنافسة للاستثمار في مجال المحروقات، بل منحها المشرع إمكانية اختيار طريق التفاوض مباشرة مع الشركات البترولية الأجنبية من أجل إبرام عقود البحث والاستغلال، غير أن المشرع لم يحدد الحالات ولا الأسباب التي تستند عليها المؤسسة الوطنية عند لجوءها إلى أسلوب التفاوض المباشر، وهو ما يفسر باستعادة المؤسسة الوطنية السلطة التقديرية التي سحبت منها بموجب القانون رقم 05-07.

ومادام أن التعاقد عن طريق التفاوض المباشر هو استثناء عن إعلان المنافسة، فلا يتم اللجوء إلى هذا الأسلوب إلا في حالات مبررة قانونا يتضمنها مقترح وكالة النفط وموافقة مسبقة من الوزير المكلف بالمحروقات، وذلك دفعا للعديد من السلبيات التي تنتج عنه بالخصوص، الوقوع في شبهة الفساد والتحايل، بالإضافة إلى الإخلال بالمبادئ التي تقوم عليها المنافسة،² ومن جهة أخرى يمكن أن يؤدي ذلك إلى تفادي اللجوء إلى المنافسة وتفضيل أسلوب التفاوض المباشر ما دامت المؤسسة الوطنية ومن ورائها الحكومة تملك في ذلك سلطة تقديرية، فلماذا يتم اللجوء إلى الدعوة إلى المنافسة إذن مادام بالإمكان تجاهلها؟

مهما كانت الأسباب أو الحالات التي يتم فيها اللجوء من قبل الدول المنتجة، إلى التفاوض المباشر من أجل التعاقد على استكشاف واستغلال المحروقات، فهي لا تخرج عن الحالات التالية:

- فشل إعلانات الدعوة إلى المنافسة التي تطلقها الدول المنتجة، من أجل الحصول على عروض من الشركات البترولية الأجنبية، ويتحقق ذلك عندما تكون العقود المبرمة عن هذه العملية قليلة، ولا تصل إلى الأهداف المرجوة من وراء إعلان المنافسة، ففي الجزائر أطلقت وكالة النفط عدة مناقصات للمنافسة منذ سنة 2008 آخرها تم إطلاقها في جانفي 2014، حيث أسفرت على إبرام عدد قليل من عقود البحث واستغلال المحروقات في إطار الشراكة، فمن بين 67 كتلة تم وضعها للمنافسة، لم تتلقى سوى 19 عرضا أدى إلى إبرام 13 عقدا فقط 04 منها لسوناطراك وحدها.³
- عندما تكون طبيعة الظروف الخاصة بالمشروع تتطلب استخدام شركة معينة، تحتكر التكنولوجيا والتقنيات اللازمة.

¹ انظر المادة 91 من القانون رقم 13/19 المتعلق بالمحروقات، القانون السابق.

² صالح زمال، مرجع سابق، ص 358.

³ تصريح وزير الطاقة والمناجم بمناسبة عرضه للقانون رقم 13/19 المتعلق بالمحروقات على المجلس الشعبي الوطني، بتاريخ 05 نوفمبر 2019.

- عندما تكون تكلفة تطوير واستغلال المكامن مرتفعة، كاستغلال المكامن البحرية في البحر العميق، أو عندما تكون حقول المحروقات بعيدة عن شبكة النقل بواسطة الأنابيب، أو تكون الاكتشافات محدودة والتي لن تثير الاهتمام في سياق الدعوة للمنافسة.

فإذا لم تقم الدولة المضيفة بتقديم الحوافز في إجراء تفاوضي، بغض النظر عن دوافعه، والذي يتم بتفاوض الحكومة أو المؤسسة الوطنية مباشرة مع الشركات الأجنبية، وبالتالي فهي غير ملزمة بأي قواعد محددة مسبقاً، باستثناء الأحكام التعاقدية المنصوص عليها في القانون.¹

ويرى بعض الفقه أن اللجوء إلى التفاوض المباشر لإبرام عقود المحروقات، أمام عدم وجود حالات تطبيقية يتم بأحد الأسلوبين:²

- أسلوب طلب العروض المحدود والذي يتم فيه دعوات مباشرة لعدد محدود من الشركات الأجنبية المؤهلة مسبقاً، أو لها تعامل سابق معها، للاشتراك وتقديم عروض.

- التفاوض المباشر مع الشركات الأجنبية والذي يتم عن طريق الاتصال المباشر معها، وفي بعض الأحيان يكون التفاوض مع الشركات التي قدمت طلباً تبدي رغبتها الاستثمار في قطاع المحروقات.

ثالثاً: إجراءات التعاقد عن طريق التفاوض المباشر.

على عكس إعلانات المنافسة التي تخضع لعدة معايير كالإعلان والإجراءات التي يتم تحديدها مسبقاً ونشرها، فالمفاوضات عموماً لا تخضع لأي قواعد، وبالتالي فإن مجال عرض الدولة المضيفة مهم للغاية.

وكجزء من المفاوضات، يمكن للدولة جمع العروض من خلال وسيلتين: يمكنها دعوة المستثمرين مباشرة لتقديم عرض خلال فترة زمنية معينة، وبالتالي سيكون قادراً على التفاعل بشكل مباشر مع شركة أو مجموعة شركات، مع اختيار وضعها في منافسة مع معايير التأهيل المسبق، ولكنها في النهاية لن تكون ملزمة له.³ وأما السيناريو الآخر فيكون بتقديم الشركات البترولية المهمة، بموجب الشروط التي تحددها تشريعات الدولة المضيفة، عروض تعبر فيها اهتمامها برقعة معينة، وعادة ما يخاطبون الدولة عن طريق الوزارة المكلفة بالمحروقات، أو عن طريق الهيئة الإدارية المختصة، وإذا كانت الدولة المضيفة مهتمة، فيمكنها حينئذٍ أن تقرر الموافقة على الدخول في مفاوضات مع الشركة صاحبة الطلب من أجل الوصول، إذا لزم الأمر إلى اتفاق مقبول للطرفين، وقد تقوم الدولة المضيفة بإشراك شركات أخرى والبدء معها في مفاوضات مباشرة بالتوازي بهدف خلق جو تنافسي بين المشاركين، وتعزيز المركز التفاوضي للدولة.⁴

ومنذ دخول القانون رقم 13/19 حيز النفاذ أطلقت الجزائر عن طريق وكالة النفط والمؤسسة الوطنية سونطراك، مفاوضات مباشرة مع العديد من الشركات البترولية الكبيرة التي أبدت إهتمامها للدخول إلى السوق

¹ Amina LEBDIOUI, op cit, P129.

² صالح زمال، مرجع سابق، ص 357. انظر كذلك: كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 187.

³ Amina LEBDIOUI, op cit, P 130.

⁴ Ibid, P130.

الجزائرية والإستثمار في قطاع المحروقات، ومع الشركات البترولية الأجنبية العاملة في الجزائر، أسفرت التوقيع على العديد من مذكرات التفاهم مع هذه الشركات، حيث تم منح رخصة للتنقيب عن المحروقات في البحر لكل من المجمع الإيطالي إيني وشركة توتال الفرنسية سنة 2020، وتم تجديد الرخص مع المجمع الإيطالي إيني سنة 2022.

ومن ناحية أخرى توجت المفاوضات مع بعض الشركات البترولية الأجنبية على توقيع بعض العقود، فتم توقيع أول عقد للمحروقات في ظل أحكام القانون رقم 13/19 مع الشركة الإيطالية إيني بتاريخ 14 ديسمبر 2021، بصيغة تقاسم الإنتاج في منطقة حوض بركين بحاسي مسعود، وهو تتويجا لبروتوكول الاتفاق وخارطة الطريق المؤرختين على التوالي بتاريخ 10 ديسمبر 2020، و 25 مارس 2021.¹

كما تم توقيع عقد محروقات عن طريق التفاوض المباشر كذلك بين مؤسسة سونطراك ومؤسسة سينوباك الصينية بتاريخ 28 ماي 2022، بصيغة تقاسم الإنتاج ويتعلق بالرقعة التعاقدية زارزائيتين الواقعة بحوض إيزي.² ومازالت العديد من المفاوضات قائمة من أجل توسيع مساحات الاستكشاف عن المحروقات واستغلالها، خصوصا بعد أزمة الحرب الروسية الأوكرانية، التي دفعت الدول الأوروبية إلى البحث عن مصادر آمنة وموثوقة للإحتياجاتها الطاقوية من الغاز الطبيعي.

لقد أحسن المشرع الجزائري في تكريسه لأسلوب التعاقد عن طريق التفاوض المباشر في عقود المحروقات، كون هذا الأسلوب يمنح المؤسسة الوطنية الحرية والمرونة، بالإضافة إلى السرعة في التعاقد، غير أن التعطيم الذي يمكن أن يحيط بالمفاوضات التعاقدية يعد أحد السلبيات التي تحيط به، لذلك وحتى نجعل من العملية التفاوضية أكثر شفافية، اعتقد أنه من الأفضل تقييد اللجوء إلى هذا الأسلوب في التعاقد عن طريق تحديد أسباب ومبررات اللجوء إلى هذا الإجراء، ووضع معايير تعاقدية أو منح واضحة، مع إلزامية نشر نتائج المفاوضات، وبالإضافة إلى نشر العقد المبرم مع المرسوم الرئاسي المتضمن المصادقة على العقد في الجريدة الرسمية للدولة، وهذا تكريسا لمبدأ الشفافية، وإبعاد كل شبهة للفساد، وإتاحة الفرصة للجمهور والباحثين من الإطلاع على هذه العقود.

ولنا في العديد من الدول المنتجة ومن بينها مصر مثالا مفيدا للممارسات الجيدة في هذا المجال، حيث يتم المصادقة على عقود استكشاف واستغلال المحروقات من قبل مجلس الشعب، وتنتشر جميع العقود المبرمة في استكشاف واستغلال المحروقات سواء كان إبرامها عن طريق التفاوض المباشر أو عن طريق عملية تنافسية، في الجريدة الرسمية للجمهورية وهي متاحة لكل من أراد الإطلاع عليها،³ فيما ذهبت سلطنة عمان إلى إقرار نص صريح في قانونها للنفط والغاز لسنة 2011 يسمح للباحثين المنتمين إلى الجامعات والكليات والمعاهد والمراكز البحثية بإجراء بحوث في مجال الأنشطة النفطية، حيث نصت المادة 05 منه على أنه: " للجامعات والكليات

¹ Sonatrach, Rapport Annuel, 2021, P 16. <https://sonatrach.com/rapports>

² مجلة سونطراك نيوز، العدد 37، سنة 2022، ص10. <https://sonatrach.com/publications>

³ انظر الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م) الصادرة في 22 يوليو سنة 2020.

والمعاهد والمراكز البحثية الوطنية، بعد موافقة الوزارة كتابةً، إجراء بحوث علمية تتعلق بالأنشطة البترولية، على أن يتم موافاة الوزارة بنتائج هذه البحوث...¹

فضلا عن ذلك، فمن مصلحة الدول المنتجة الحرص عند اختيارها لأسلوب معين في التعاقد من أجل استغلال مواردها من المحروقات، يتسم بالمرونة والبساطة لجذب أكبر قدر من الاستثمارات الأجنبية، وأن تتم العملية التعاقدية تحت رقابتها، كما أن هناك دوافع أخرى وأهداف من وراء المفاضلة بين الأساليب التعاقدية، فهناك من الدول من تفضل إجراءات دعوى للمنافسة بهدف فرض رقابتها على جميع مراحل العملية التنافسية، بينما تفضل دول أخرى نظام المزايدات بهدف الحصول على إيرادات للدولة على المدى القصير، وزيادة الطاقة الإنتاجية لحقول المحروقات، ومهما كان النظام المتبع فلا تخلو العملية التعاقدية من التفاوض خلال مرحلة التعاقد وكلما دعت إلى ذلك الضرورة خلال مرحلة تنفيذ العقد.

وبالإضافة إلى ما سبق ذكره نرى من الضروري تكريس نظام الرقمنة في مجال التعاقد في قطاع المحروقات، خصوصا بعدما قام المشرع بتكريسها صراحة في قانون الاستثمار رقم 22-18،² ومسايرة مع النهج الذي اتبعته الدولة في اعتماد الإدارة الإلكترونية، والذي بدأ تطبيقه في العديد من المجالات، فنظام الرقمنة له العديد المزايا التي تشجع دخول المستثمرين الأجانب، فهو يكرس الشفافية في مجال الاستثمار، والسرعة والمرونة في تقديم أحسن الخدمات للمستثمر، ويقلل النفقات، ويقضي على البيروقراطية والفساد الإداري.

¹ مرسوم سلطاني رقم 8-2011 مؤرخ في 24 يناير 2011 يتعلق بإصدار قانون النفط والغاز، ج ر رقم 928 صادرة في 01-

02-2011 (سلطنة عمان) متاح على الموقع: <https://qanoon.om/p/2011/rd2011008>

² انظر المواد 02، 18 فقرة 02، 06 فقرة 03 من القانون رقم 22-18 المؤرخ في 24 يوليو 2022، يتعلق بالاستثمار، ج ر العدد 50.

المبحث الثاني: أشكال عقود المحروقات.

تتنوع الأشكال القانونية التي تتخذها عقود استكشاف واستغلال المحروقات، وتختلف الصيغ التعاقدية المعتمدة في الدول المنتجة، حيث تختار كل دولة النمط التعاقدى الذي يتماشى مع سياساتها ومصالحها وظروفها، ويحقق أهدافها الاقتصادية، فقد اتخذت هذه العقود شكل عقود الامتياز التقليدية كما يسميها الفقه، وقد أبرمت هذه العقود في السنوات الأولى لاكتشاف النفط أين كانت غالبية الدول المنتجة تحت وطئة الاستعمار، حيث لم تكن تتمتع بالسيادة الكاملة، فكانت هذه العقود تنصب بالكامل لمصلحة الشركات البترولية والدول الاستعمارية التابعة لها. وبعد أن نالت هذه الدول استقلالها بدأت مرحلة جديدة بخصوص العلاقات التعاقدية مع الشركات البترولية الأجنبية، وتميزت هذه المرحلة بقيام الدول المضيفة بعمليات تأمين، لمصالح الشركات البترولية الأجنبية المحتكرة لاستغلال وإنتاج المحروقات، وهي القرارات التي لاقت دعم هيئة الأمم المتحدة التي اعترفت في قراراتها بالسيادة الدائمة للدول على مواردها وثرواتها الطبيعية، ولعل أهم هذه القرارات القرار رقم 1803 الصادر بتاريخ 14-12-1962¹، وعرفت هذه المرحلة إضطراب وعدم استقرار بسبب رفض الشركات البترولية الأجنبية التنازل على امتيازاتها لصالح الدول المضيفة، فيما عملت هذه الأخيرة على إنشاء أشكال تعاقدية جديدة تتميز بالتوازن، فظهرت أنماط تعاقدية تمكن الدول المضيفة من استغلال ثرواتها في ظل حفاظها على سيادتها الدائمة.

إن تنوع الأشكال التعاقدية واختلافها من دولة أخرى يثير التساؤل حول دوافع وأسباب تبني الدول المنتجة وتفضيلها لنظام تعاقدى معين، والأهداف التي ترمي إلى تحقيقها من وراء ذلك، ومن خلال هذا المبحث سنحاول تقديم كل نظام تعاقدى من خلال خصائصه ومميزاته، وكذلك سلبياته وإيجابياته ومقارنتها مع باقي الأنظمة التعاقدية الأخرى.

تعد عقود الامتياز أو اتفاقيات الامتياز البترولي الشكل القانوني الأول الذي كان سائدا لاستغلال المحروقات، حيث كان مفروضا على الدول المنتجة التي كانت غالبيتها مستعمرة، وتميزت باختلال التوازن الاقتصادي فيها لصالح الشركات البترولية الأجنبية، وهو ما سنتناوله في (المطلب الأول)، وبعد موجة التحرر واستعادة الدول المنتجة لاستقلالها وسيادتها، تطورت العلاقات التعاقدية وظهرت أنماط تعاقدية جديدة تكرر التوازن الاقتصادي للعقد، وهي الأشكال التعاقدية التي كرسها قانون المحروقات الجزائري رقم 13/19، والتي سنتطرق إليها في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: عقود الامتياز البترولي. (Concession)

تعتبر عقود الامتياز البترولي أقدم الأشكال التعاقدية التي عرفت كوسيلة قانونية لاستغلال المحروقات، ولا يزال استخدامها إلى يومنا هذا خصوصا في الدول المتقدمة، وكان ظهور هذا النمط التعاقدى في منطقة الشرق الأوسط في الدول المنتجة كالسعودية وإيران والعراق، في وقت كانت المنطقة تحت وطئة الاستعمار، وبقي

¹ القرار متاح على الموقع: <https://www.un.org/ar/ga/all-ga-resolutions.shtml>، تاريخ الزيارة: 2022-12-21.

هذا النظام التعاقدى سائدا لفترة زمنية طويلة، ولكون أغلب الشركات البترولية تابعة للدول الاستعمارية فقد كانت لا تجد صعوبة في إبرام عقود الامتياز البترولي، بل وتشرف حتى على صياغة بنود العقد الذي يخولها حقوقا وامتيازات مطلقة،¹ صف على ذلك، عدم تقدير حكومات الدول النفطية لقيمة هذه الموارد وأهميتها، إلى جانب افتقارها لرؤوس الأموال الكافية والخبرة الفنية.

ومن خلال هذا المطلب سنتطرق لمفهوم عقد الامتياز البترولي وخصائصه (الفرع الأول)، والتطورات التي عرفها هذا النظام التعاقدى في التشريعين الجزائري والمقارن في الفرعين الثاني والثالث على التوالي.

الفرع الأول: مفهوم عقد الامتياز البترولي.

الامتياز مصطلح كثير الاستعمال سواء في اللغة أو في القانون، فله العديد من المعاني اللغوية، كما يعد أحد الأساليب لتسيير المرافق العامة، وآلية للتعاقد في العديد من القطاعات، ففي قطاع المحروقات عرف ما يسمى بعقد أو اتفاقية الامتياز البترولي، كأداة قانونية لاستغلال هذه الثروة، ولفهم هذا النمط التعاقدى أكثر ينبغي تحديد تعريفه والخصائص التي يتميز بها (أولا)، إضافة إلى تحديد موقف المشرع الجزائري من هذه الآلية التعاقدية (ثانيا)، وتطبيقاتها في التشريع المقارن (ثالثا).

أولا- تعريف عقد الامتياز البترولي:

الامتياز في اللغة من الفعل مَيَّرَ، وميز الشيء معناه فضله عن غيره، والامتياز معناه تمكين شخص أو جماعة من القيام بعمل دون سواهم.²

وأما اصطلاحا فاستعمل للدلالة على معان متعددة وفي مجالات عدة، والامتياز في معجم القانون هو: (أن تعهد الإدارة (الدولة أو المحافظة أو ...) إلى فرد أو شركة بإدارة مرفق عام اقتصادي واستغلاله لمدة محدودة، وذلك عن طريق عمال، وأموال يقدمها، الملتزم وعلى مسؤوليته في مقابل تقاضي رسوم من المنتفعين بهذا المرفق العام، ...).³

1- التعريف القانوني.

مصطلح الامتياز له استعمالات متعددة في مختلف فروع القانون، المدني، التجاري، والإداري، ... الخ، فهو يغطي العديد من الأنشطة، الأمر الذي صعب من إعطائه تعريف قانوني محدد، كما يختلف استخدام مصطلح

¹ خالد سعد زغول حلمي، إبراهيم الحمود، النظم القانونية والسياسية للنفط العربي ووسائل تسوية المنازعات النفطية، ط 02، مطبعة الفجر الكويتية، الكويت، 2000، ص 32. انظر كذلك: صلاح عبد الحميد صلاح نور الدين، المسؤولية الدولية في مجال المنازعات المتعلقة بالاتفاقيات والعقود البترولية، ط 01، دار النهضة العربية، القاهرة، 2017، ص ص 37-40.

² المنجد في اللغة والإعلام، ط 31، دار المشرق، بيروت، 1991، ص 781. أنظر كذلك: قاموس معجم المعاني،

<https://www.almaany.com>

³ مجمع اللغة العربية، معجم القانون، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، 1999، ص 459.

الامتياز بين الأنظمة القانونية، ففي الوقت الذي يستخدم هذا المصطلح على أنه الامتياز الإداري في كل فرنسا والجزائر، نجد استخدامه في الأنظمة الأنجلوساكسونية بمعنى الرخصة أو الإيجار.¹

بالرجوع إلى المشرع الجزائري نجده أورد العديد من النصوص القانونية التي تضمنت تعريفاً للامتياز، من بينها ما تضمنته نص المادة 64 مكرر فقرة 01 من القانون رقم 90-30 المتعلق بالأحكام الوطنية،² حيث نصت بأنه: (يشكل منح امتياز استعمال الأملاك الوطنية العمومية، المنصوص عليه في هذا القانون والأحكام التشريعية المعمول بها، العقد الذي تقوم بموجبه الجماعة العمومية صاحبة الملك، المسماة السلطة صاحبة حق الامتياز، بمنح شخص معنوي أو طبيعي، يسمى صاحب الامتياز، حق استغلال ملحق الملك العمومي الطبيعي أو تمويل أو بناء و/أو استغلال منشأة عمومية لغرض خدمة عمومية لمدة معينة، تعود عند نهايتها المنشأة أو التجهيز، محل منح الامتياز إلى السلطة صاحبة حق الإمتياز).

يتضح من خلال هذا النص أن الامتياز هو عقد بين هيئة عمومية وشخص معنوي أو طبيعي، يخول لهذا الأخير حق استغلال أو تسيير مرفق عمومي، بغرض تقديم خدمة عمومية لمدة محددة، وبانتهائها يعود المرفق محل الامتياز إلى الهيئة العمومية صاحبة الملك، أي أن عقد الامتياز غير ناقل للملكية.

وأما عقد الامتياز البترولي فقد أورد المشرع تعريفاً في قانون المحروقات رقم 07/05، خص به نشاط نقل المحروقات بواسطة الأنابيب، وتضمنته المادة 05 فقرة 11 بأنه: (وثيقة يرخص بموجبها الوزير المكلف بالمحروقات لصاحب الامتياز بإنجاز واستغلال منشآت النقل بواسطة الأنابيب، لمدة محدودة، مع مراعاة تنفيذ الالتزامات المكلف بها بموجب هذه الوثيقة). من خلال التعريف يلاحظ أن المشرع الجزائري حصر الامتياز في قطاع المحروقات، كأداة قانونية ووحيدة للإنجاز واستغلال منشآت نقل المحروقات بواسطة الأنابيب.

وفي فرنسا، عرف المشرع الفرنسي عقود الامتياز بأنها: "عقود يتم إبرامها كتابياً، والتي بموجبها تعهد جهة مانحة واحدة أو أكثر (...) بتنفيذ الأعمال أو إدارة خدمة إلى واحد أو أكثر من المتعاملين الاقتصاديين، الذين تنتقل إليهم المخاطر المتعلقة بتشغيل العمل أو الخدمة، إما مقابل الحق في استخدام العمل أو الخدمة موضوع العقد، أو مقابل هذا الحق مصحوباً بثمن".³ ويتوافق هذا التعريف مع الأحكام التي جاء بها التوجيه الأوروبي لسنة 2014 المتعلق بمنح عقود الامتياز، حيث تضمن هذا التعريف العناصر التي جاءت بها المادة 05 فقرة 01 من التوجيه الأوروبي.⁴

¹ بيبوض خلود خالد الصادق، عقد الامتياز البترولي وتطبيقاته في القانون الليبي، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2018، ص 88.

² القانون 90-30 يتضمن قانون الأملاك الوطنية، المعدل والمتمم، القانون السابق.

³ Article n° 05 du Ordonnance n° 2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession, JORF n°0025 du 30 janvier 2016.

⁴ DIRECTIVE 2014/23/UE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 26 février 2014 sur l'attribution de contrats de concession

وامتياز استخراج النفط في القانون الفرنسي له مدلول واضح، فهو اتفاقية تأخذ في طبيعتها القانونية ميزات العمل الأحادي الجانب، كون الدولة ذات السيادة هي التي تمنح الامتياز من جهة، ومن جهة ثانية تعتبر عقدا كونها تتطلب موافقة متبادلة لإرادة كل طرف.¹

2- التعريف الفقهي.

يعد الامتياز البترولي الصيغة الأولى للعقود النفطية، التي ساد استخدامها لاستغلال الموارد النفطية، في العديد من الدول، ولقيت اهتماما من الفقه، فأورد العديد من التعاريف الفقهية، نذكر منها:

الامتياز البترولي كما عرفه بعض الفقه هو: (التصرف الذي تمنح الدولة بمقتضاه الشركة الأجنبية الحق المطلق في البحث والتنقيب عن الموارد البترولية الكامنة في إقليمها أو في جزء منه، والحق في استغلال هذه الموارد والتصرف فيها، وذلك خلال فترة زمنية معينة، في مقابل حصول هذه الدولة على فرائض مالية معينة).²

فيما عرفه البعض الآخر على أن عقد الامتياز البترولي: (هو نمط من أنماط العقود البترولية، يخول المتعاقد الحق في البحث عن البترول واستغلاله بعد استخراجه بالتصرف فيه، وما يتبع ذلك من حقه في القيام بكافة العمليات اللازمة لممارسته هذا الحق، وما يتبع ذلك من حقه في القيام بكافة العمليات اللازمة لممارسته هذا الحق، مقابل فرائض مالية محددة في العقد يتم دفعها للدولة أو من ينوب عنها).³

يتضح من خلال التعاريف السابقة أن عقد الامتياز يمنح لصاحبه حقا حصريا في القيام بجميع العمليات البترولية، وقد يشمل هذا الامتياز جميع إقليم الدولة أو مساحات شاسعة من منه، وفي مقابل تحصل الدولة على فرائض مالية.

والميزة الأساسية لنظام الامتياز البترولي في العقود الأولى هو في جعله صاحبه الجهة الوحيدة التي تحدد حجم الاستثمارات، واختيار المناطق، ووضع الخطط المتعلقة بالتنقيب والاستكشاف والاستغلال، حجم الانتاج وسعة النقل والتصدير، فهذا النظام يحد من سلطة الدولة المضيفة، ويبقى دورها فقط في تحصيل الجباية.⁴

ثانيا: خصائص عقود الامتياز التقليدية.

تختلف عقود الامتياز البترولي فيما بينها من حيث ما تتضمنه من أحكام وشروط من الناحية القانونية، أو المالية، أو التقنية،... الخ، غير أن هناك خصائص وصفات مشتركة بين جميع العقود، ويمكن إيجاز أهم هذه الخصائص فيما يلي:⁵

¹ غسان رباح، الوجيز في العقد التجاري الدولي (نموذج العقد النفطي)، ط01، منشورات الحلبي الحقوقية، 2008، ص 157.

² سراج حسين أبو زيد، مرجع سابق، ص ص 44-45.

³ بيبوض خلود خالد الصانق، مرجع سابق، ص 90.

⁴ المرجع نفسه، ص 91.

⁵ خالد سعد زغلول حلمي، ابراهيم الحمود، مرجع سابق، ص ص 74-75. فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص ص 72-74.

1- اتساع المساحات التعاقدية التي يغطيها الامتياز:

تتميز أغلب عقود الامتيازات التقليدية بأنها تغطي كامل مساحة الإقليم البري و البحري للدولة، دون أن تتضمن هذه العقود شرط التخلي الجزئي أو الكلي عن تلك المساحة خلال فترة التعاقد، ومثال ذلك العقد المبرم بين شركة النفط التركية والحكومة العراقية سنة 1925 م، حيث نصت المادة الثالثة من العقد، أن منطقة الامتياز هي جميع أراضي العراق، ما عدا الأراضي المحولة، أما اتفاقية اتفاقية امتياز شركة نفط الكويت الممنوحة إلى شركة زيت الكويت المبرمة سنة 1934 م، فكانت تغطي كامل أراضي الكويت طبقاً للمادة الأولى من الاتفاقية، التي نصت على منح الشركة لوحدها الحق في البحث والاكتشاف ضمن إمارة الكويت بما في ذلك الجزر والمياه الإقليمية التابعة لها.¹

2- طول مدة عقد الامتياز:

اتسمت عقود الامتيازات التقليدية المبرمة بطول مدتها، وتراوح مدتها ما بين ستون (60) عاماً وخمسة وسبعون (75) عاماً، ومن أمثلة ذلك: امتياز دارسي مع شاه إيران المبرم سنة 1901 مدته ستين عاماً، وامتياز شركات نفط العراق الثلاث وشركات نفط قطر والكويت بلغت مدته خمسة وسبعون عاماً، وبموجب اتفاق سنة 1955 تم تمديده لمدة سبعة عشرة (17) سنة فصارت مدة امتياز الكويت اثنان وتسعون (92) عاماً،² فرغم طول مدة عقود الامتياز إلا أنها قابلة للتمديد.

3- احتكار الشركات الأجنبية لجميع مراحل العمليات البترولية:

سمحت عقود الامتياز التقليدية للشركات الأجنبية بالسيطرة على جميع مراحل الصناعة النفطية ابتداء من عمليات البحث والتنقيب ثم التكرير والانتاج والتسويق، فقد كان لهذه الشركات الحق في ملكية النفط المنتج والتصرف فيه، ومثال ذلك عقد الامتياز المبرم بين الحكومة السعودية وشركة ستاندارد أويل (كاليفورنيا) سنة 1933، الذي منح بموجب مادته الأولى للشركة حق التحري والتنقيب والحفر استخراج ومعالجة ووضع ونقل ومعاملة وأخذ وتصدير البترول وجميع مشتقاته لمدة ستين (60) سنة.³

4- تحكّم الشركات الأجنبية في أسعار المحروقات.

تمتعت الشركات البترولية الأجنبية بموجب عقود الامتياز التقليدية بحرية تحديد الانتاج وتحديد الأسعار التي يباع بها النفط بإرادتها المنفردة، وهو الأمر الذي زاد في أرباح الشركات الأجنبية على حساب الدولة المضيفة.

5- حصول الشركات الأجنبية على حصانة دولية.

حصلت الشركات البترولية الأجنبية بموجب عقود الامتياز على العديد من الامتيازات، وعلى حد تعبير

¹ كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 102. انظر كذلك: خالد سعد زغلول حلمي، إبراهيم الحمود، مرجع سابق، ص 74.

² كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 102. انظر كذلك: خالد سعد زغلول حلمي، إبراهيم الحمود، مرجع سابق، ص 74.

³ دارا رمزي توفيق، مرجع سابق، ص 74.

بعض الفقه هي حصانة دولية حقيقية، فكانت هذه الشركات تتمتع بالإعفاء من جميع الضرائب والرسوم الجمركية على جميع المعدات والآلات التي تستوردها من الخارج، ولا توجد أي قيود على حريتها في استخدام العمالة الأجنبية، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 21 من عقد الامتياز المبرم بين حكومة المملكة السعودية وشركة استاندرد أويل كاليفورنيا سنة 1933 على أن: (تعفى الشركة والمشروع من جميع الضرائب المباشرة وغير المباشرة ومن المكسب والعوائد والأجور والرسوم الجمركية عن الصادر والوارد ...)¹.

لقد تميزت عقود الامتياز التقليدية المبرمة خصوصاً العقود المبرمة قبل الحرب العالمية الثانية، بشروط مجحفة، ولعل ذلك راجع للظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي كانت تعيشها هذه الدول في ذلك الوقت، والتي أبرمت في ظلها هذه العقود، حيث كانت غالبية الدول العربية مستعمرة من قبل الدول الاستعمارية الكبرى التي تنتمي إليها الشركات البترولية الأجنبية، وهو ما منحها سندا قويا لفرض شروطها عند إبرامها لعقود الامتياز مع الدول المنتجة، إضافة إلى عدم وجود أنظمة قانونية قائمة في الدول المنتجة للنفط قادرة على تنظيم وإقامة صناعة نفطية، والضعف الاقتصادي الذي كانت عليه البلدان المنتجة،² وتبعية الأنظمة السياسية القائمة في هذه الدول إلى الدول الاستعمارية، كلها عوامل ساعدت الشركات الأجنبية على الحصول على عقود امتياز مكنتها من السيطرة على الموارد النفطية لهذه الدول.

ثالثا: التعديلات التي أدخلت على عقود الامتياز التقليدية.

ساهمت الظروف الاقتصادية والسياسية والدولية بعد الحرب العالمية الثانية، في إدخال تعديلات على عقود الامتياز التقليدية، فقد لعب النفط دورا كبيرا في هذه الحرب وازداد الطلب العالمي عليه، كما أن حصول أغلب الدول المنتجة على استقلالها، دفعها إلى العمل على مراجعة عقود الامتياز المبرمة مع الشركات الأجنبية، بما يحقق التوازن التعاقدية، ولعل أهم هذه التعديلات هي:

1- تقليص المدة الزمنية لعقد الامتياز.

من بين أهم البنود التعاقدية التي عملت الدول المنتجة، على مراجعتها في عقود الامتياز التقليدية المبرمة مع الشركات الأجنبية، هي مدة العقد التي تميزت بطول المدة الزمنية كما سبق الإشارة إليه، فبعدما أحست الدول المنتجة بثقل وطأة عقود الامتيازات البترولية عليها وعلى مواردها الطبيعية، وتقديرها للأهمية التي تكتسبها المحروقات بالنسبة لاقتصادها، ومصدر للدخل القومي يقتضي المحافظة عليها، باستغلالها بشكل عقلاني ومستدام، الأمر الذي يفرض تقليص المدة الزمنية لعقود الامتياز الأولى المبرمة مع الشركات الأجنبية، إلى مدد أقصر، وهو ما ظهر في العقود الجديدة المبرمة مع الشركات الأجنبية، فالعقد المبرم بين حاكم الكويت وشركة

¹ محمد يونس الصانع، أنماط عقود الاستثمارات النفطية في ظل القانون الدولي المالي، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 12، العدد 46، سنة 2010، ص ص 245-246. انظر كذلك: خالد سعد زغلول حلمي، ابراهيم الحمود، مرجع سابق، ص 75.

² محمد يونس الصانع، مرجع سابق، ص ص 251-252.

شال سنة 1961 حددت مدته بـ 45 سنة، كذلك العقد المبرم بين شركة بترومين السعودية وشركة أوكسيراب الفرنسية سنة 1965، فكانت مدة العقد هي ثلاثون (30) سنة بعد اكتشاف النفط بكميات تجارية.¹

2- نظام مناصفة الأرباح.

يعد نظام مناصفة الأرباح من أهم التعديلات التي أدخلت على عقود الامتياز البترولي، المبرمة بين الدول المضيفة المالكة للمحروقات، والشركات البترولية الأجنبية، وظهر هذا النظام أول مرة في فنزويلا سنة 1948، حيث أصدرت قانونا يقضي بفرض ضريبة على أرباح الشركات البترولية الأمريكية العاملة على أراضيها بمعدل خمسين (50) %، وهو ما دفع باقي الدول المنتجة للمحروقات إلى المطالبة بتطبيق هذا النظام في عقودها المبرمة مع الشركات الأجنبية.² فأصدرت المملكة السعودية سنة 1950 مرسوما ملكي يقضي بفرض ضريبة على أرباح الشركات العاملة على أراضيها، ومرسوما آخر يفرض ضريبة على أرباح الشركات العاملة في مجال البترول، وتم الاتفاق مع شركة الزيت العربية أرامكو على مناصفة الأرباح.

وأخذت بقاعدة مناصفة الأرباح كذلك كل من دولة الكويت والعراق سنة 1951، والشركة الوطنية الإيرانية للنفط سنة 1954، وانتشرت هذه القاعدة في الدول المنتجة في الشرق الأوسط، وساد استخدامها في العلاقات التعاقدية بين الشركات البترولية الأجنبية والدول المنتجة للبترول.³

رغم المزايا التي حققها نظام مناصفة الانتاج، حيث أصبحت الدول المنتجة بموجبه، تحصل على نسبة خمسين (50) % من الأرباح التي تحققها الشركات الأجنبية المتعاقدة معها إلا أن هذا النظام تم انتقاده من ناحيتين:⁴

فمن الناحية الأولى وهي في كون النسبة التي كانت تحصل عليها الدولة المنتجة من الأرباح تقتطع منها الضرائب، وهو ما يحرم الدول المنتجة من نسبة كبيرة من الدخل.

وأما الناحية الثانية فتتعلق بنسبة خمسين (50) % من الأرباح والتي كانت تحسب فقط من الأرباح التي تحققها الشركات الأجنبية عن عمليات الإنتاج في داخل إقليم الدولة، دون الأرباح الناجمة عن العمليات الأخرى التي تتم في الخارج كعمليات النقل والتكرير والتسويق... الخ.

3- اعتبار الإتاوة جزء من نفقات الإنتاج.

لقد أدى تطبيق نظام مناصفة الأرباح إلى ظهور إشكالية مدى اعتبار الإتاوة أو الربح الذي تحصل عليه الدول المنتجة، يدخل ضمن نسبة الخمسين 50 % التي تحصل عليها، أم تعد جزء من نفقات أو تكلفة الإنتاج والتي تخصم من الدخل الذي تحصل عليه الشركات الأجنبية عند احتساب الضريبة المستحقة عليها.¹

¹ حاتم نظمي عثمان عثمان، اتفاقية البترول والغاز وسلطة الدولة في تعديلها، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، 2014،

ص15. انظر كذلك: كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص117.

² سراج حسين أبو زيد، مرجع سابق، ص ص 56-57.

³ المرجع نفسه، ص ص 57-58.

⁴ المرجع نفسه، ص 59.

حيث تمسكت الشركات البترولية الأجنبية على اعتبار الإتاوة التي تدفعها إلى الدول المنتجة، تدخل ضمن حصة الخمسين 50 %، فيما تصر الدول المنتجة على اعتبارها جزء من نفقات الإنتاج، وهو الطرح الذي لقي الدعم من منظمة الأوبك، حيث أجرت عدة مفاوضات بهدف إيجاد حل للمشكلة، لتعلن في مؤتمر جاكارتا نوفمبر 1964 على اعتبار الإتاوة التي تدفعها الشركات البترولية جزء من نفقات الإنتاج، وليست جزء من حصة الدولة في الخمسين 50 % من الأرباح.²

4- نظام التخلي.

بعد أن كان عقود الامتياز التقليدية تغطي مساحات واسعة وتشمل في بعض الأحيان كامل الإقليم البري والبحري، وهو ما سمح للشركات البترولية الأجنبية باحتكار مساحات واسعة وابقائها دون استغلال خوفا من المنافسة، توصلت الدول المنتجة إلى إبرام اتفاقات مع هذه الشركات، تلزمها بالتخلي عن المناطق والمساحات غير المستغلة، وفقا لفترة محددة، توضح فيها الآجال والمساحات غير المستغلة، ومثال ذلك الاتفاق المبرم بين المملكة السعودية وشركة الزيت العربية الأمريكية (أرامكو) مارس 1963.³

5- نظام المشاركة.

يعد أبرز التعديلات التي أدخلت على عقود الامتياز التقليدية، ما أدى إلى زوالها، ومفاده إشراك الدولة المضيفة المالكة للبترول في إدارة واستغلال الثروات البترولية الكامنة في أراضيها، ومع ظهور النظام في انتشاره، سعت الدول المنتجة إلى تعديل عقود الامتياز المبرمة مع الشركات البترولية الأجنبية العاملة على أراضيها، والأخذ بنظام المشاركة، خصوصا بعد إنشاء منظمة أوبك،⁴ حيث تبنت مطلب الدول الأعضاء لتعديل عقود الامتياز القائمة، وتحقيق مشاركتها في إدارة واستغلال ثرواتها، وقد تضمن قرارها رقم 90 لسنة 1968 النص على حق الدول الأعضاء المطالبة بالمشاركة إذا لم تكن العقود النافذة أو السارية تنص على ذلك (...).⁵

الفرع الثاني: عقد الامتياز البترولي في التشريع الجزائري.

يعود ظهور الامتياز البترولي في الجزائر إلى الفترة الاستعمارية، بعد اكتشاف المحروقات خلال سنوات

¹ صلاح عبد الحميد صلاح نور الدين، مرجع سابق، ص 55-56. انظر كذلك سراج حسين أبو زيد، مرجع سابق، ص 60.

² سراج حسين أبو زيد، المرجع السابق، ص 60.

³ المرجع نفسه، ص 61. انظر كذلك: صلاح عبد الحميد صلاح نور الدين، مرجع سابق، ص 57. محمد يونس الصانع، مرجع سابق، ص 259.

⁴ منظمة الدول المصدرة للبترول (أوبك)، أنشأت في 14-09-1960 في بغداد (العراق)، تضم 13 دولة، مقرها الرئيسي في فيينا (النمسا)، منذ سنة 1965.

⁵ سراج حسين أبو زيد، مرجع السابق، ص 62. انظر كذلك: صلاح عبد الحميد صلاح نور الدين، مرجع سابق، ص 58. محمد يونس الصانع، مرجع سابق، ص 260.

الخمسينيات، حيث أصدرت السلطات الفرنسية في الجزائر قانون البترول الصحراوي سنة 1958،¹ لتنظيم الأنشطة البترولية في الصحراء، هذا القانون منح حرية كبيرة للشركات الأجنبية وخاصة الشركات الفرنسية، عن طريق نظام الامتياز، وبعد استقلال البلاد سنة 1962، ظل القانون ساري المفعول وفقا لاتفاقيات إيفيان.

عرفت عقود الامتياز البترولي في الجزائر بعد الاستقلال عدة تغيرات تضمنتها القوانين التي صدرت لتنظيم قطاع المحروقات، ويمكن تقسيم التطور التي مرت بها هذه العقود إلى ثلاث مراحل أساسية: مرحلة ما بعد الاستقلال إلى التأميم (أولا)، مرحلة الإصلاحات وفتح قطاع المحروقات 1986 (ثانيا)، مرحلة تحرير قطاع المحروقات 2005-2019 (ثالثا).

أولا: مرحلة ما بعد الاستقلال إلى التأميم.

أصدرت السلطات الاستعمارية الفرنسية قانون البترول الصحراوي، بهدف تنظيم نشاط البحث واستغلال المحروقات بالصحراء، واعتمدت نظام الامتياز ليكون الوسيلة القانونية لاستغلال الموارد البترولية، حيث يتم بموجبه منح الشركات الأجنبية الحق المطلق في استغلال الثروات الطبيعية لحسابها الخاص، واشترط القانون 58-1111 في المادة 04 منه على أن: "رخصة البحث لا يمكن أن تمنح إلا لشركة تجارية أو تجمع شركات أو لأشخاص يهدفون لتكوين شركة تجارية في أجل يحدده قرار المنح، مع وجوب توفر القدرات المالية والفنية. وتمنح رخصة البحث بدون مقابل ولمدة خمس (05) سنوات قابلة للتجديد مرتين بنفس المدة، وعند تحقيق اكتشاف للمحروقات بكميات تجارية فيكون لصاحب الرخصة الحق في طلب منح الامتياز، وحددت مدة عقد اللامتياز بـ خمسون (50) سنة".² وأمام هذه التحفيزات أبرمت السلطات الاستعمارية العديد من عقود الامتياز مع شركات أجنبية.³

بعد الاستقلال بقيت عقود الامتياز التي أبرمتها السلطات الاستعمارية مع الشركات الفرنسية والأجنبية سارية بموجب اتفاقيات إيفيان، حيث تلتزم الجزائر بإحترام كل الحقوق المتعلقة بالرخص المنجمية والنقل، التي وافقت عليها الحكومة الفرنسية قبل الاستقلال تطبيقا لقانون الصحراء، كما يكون للشركات البترولية الفرنسية الأولوية عند منح تراخيص البحث والاستغلال لمدة 06 سنوات من تاريخ دخول الاتفاقية حيز التنفيذ،⁴ لقد كرست هذه الاتفاقية هيمنة حقيقية للحكومة الفرنسية على إنتاج المحروقات في الجزائر، حيث أكدت على أن يمارس

¹ Ordonnance n° 58-1111 du 22 novembre 1958 relative à la recherche, à l'exploitation au transport par canalisations des hydrocarbures et au régime fiscal de ces activités dans les zones de l'organisation commune des régions sahariennes, JORF du 23 novembre 1958.

² Voir les articles n° 04,05,06,07,08, et 28 du l'Ordonnance n° 58-1111.

³ أسية حيمر، عقد الامتياز البترولي، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 01، 2017-2018، ص 48.

⁴ Déclaration des principes sur la coopération pour en valeur des richesses du sous-sol du Sahara, Les accords d'Evian J.O.R.F, N°67, 20/03/1962, PP 3026-3027.

أصحاب الامتياز حقهم في التصرف بحرية في الإنتاج، وقيدت الاتفاقية الحكومية الجزائرية من القيام بأي إجراءات من شأنها زيادة التكاليف أو وضع عقبات أمام ممارسة أصحاب الامتياز لحقوقهم.¹

إلا أن الجزائر وسعيا منها لاسترجاع سيادتها على مواردها الطبيعية، طلبت بإعادة فتح باب المفاوضات، من أجل مراجعة البنود الخاصة باستغلال المحروقات، وزادت الرغبة في مراجعة عقود الامتياز، خصوصا بعد إنشاء الشركة الوطنية سونطراك سنة 1963، حيث انطلقت المفاوضات بين الجانبين ليتم التوقيع على اتفاق يتعلق باستغلال البترول والغاز الجزائري سنة 1965، والذي قدم بموجبه الطرف الفرنسي بعض التنازلات، غير أنها لم ترقى إلى طموحات الجانب الجزائري، حيث تم الاتفاق على الإبقاء على نظام الامتياز السائد، وضمان المشاركة الفعلية للطرف الجزائري في جميع مراحل العمليات البترولية.²

ومن جهة أخرى أخضعت الحكومة الجزائرية الشركات الأمريكية والبريطانية لرقابتها سنة 1967، ودخلت معهم في مفاوضات بشأن التعويض، حيث توجت هذه المفاوضات بالتوقيع على اتفاق مع الشركة الأمريكية قيتي سنة 1968، يقضي بأن تتنازل الشركات الأمريكية عن التعويض مقابل إبرام عقد شراكة مع الشركة الوطنية سونطراك، وجسد هذا الاتفاق أول عقود الشراكة في الجزائر.³

وفي سنة 1969 أعادت الجزائر فتح المفاوضات مع فرنسا بشأن اتفاقية سنة 1965، وطالبت برفع السعر المرجعي لبرميل النفط، وبدأت المفاوضات بين الطرفين دون التوصل إلى نتيجة، ويتعلق الاختلاف الأساسي حول مسألة السيطرة على الثروات النفطية، فرغبة الطرف الفرنسي الحفاظ على مصالحه وامتيازاته على المكامن البترولية، واجهتها إرادة الجزائر في استعادة السيطرة على ثرواتها الطبيعية وبسط سيادتها، وأمام استحالة الوصول إلى اتفاق وتعليق المفاوضات، اتخذت الجزائر 24 فيفري 1971 قرار بتأميم المحروقات، حيث يقضي بتأميم 51 % من شركات النفط الفرنسية، و100 % من تلك التي تنتج الغاز أو توفر وسائل نقل المحروقات عن طريق الأنابيب،⁴ وتم ذلك بموجب الأمر رقم 71-22 مؤرخ في 12 أفريل 1971 يتضمن تحديد الإطار الذي تمارس فيه الشركات الأجنبية نشاطها في ميدان البحث عن الوقود السائل واستغلاله، والأمر رقم 71-24 مؤرخ في 12-04-1971 يتعلق بالبحث عن الوقود واستغلاله ونقله بواسطة القنوات وبالنظام الجبائي الخاص بهذه النشاطات،⁵ وهي بذلك تسير على خطى العديد من دول الأوبك التي نفذت عمليات التأميم.

بعد تأميم المحروقات بموجب النصين أعلاه أصبح قانون النفط الصحراوي ملغى، وهو الذي يعتمد نظام الامتياز كآلية قانونية لاستغلال المحروقات، وتم تعويضه بنظام استغلال جديد يقوم على نظام المشاركة، فعلى

¹ اسماعيل طالبي، تطور النظام القانوني للمحروقات في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 01، 2016/2017، ص ص 26-27.

² سليمة علوي، الاستثمار في مجال المحروقات، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 01، 2017/2018، ص 88.

³ اسماعيل طالبي، مرجع سابق، ص ص 45-46.

⁴ المرجع نفسه، ص 47. انظر كذلك: سليمة علوي، الاستثمار في مجال المحروقات، مرجع سابق، ص 89.

⁵ الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 30 مؤرخة في 13 أفريل 1971.

كل شخص أجنبي يرغب في ممارسة نشاطات البحث عن الوقود السائل واستغلاله أن يقوم بذلك بالشراكة مع الشركة الوطنية سونطراك، ويشترط أن لا تقل مساهمة هاته الأخيرة عن 51 %.¹

ثانيا: مرحلة الإصلاحات وفتح قطاع المحروقات 1986.

لقد أدى تطبيق الأحكام الجديدة المنظمة لنشاطات البحث عن المحروقات واستغلالها، إلى تراجع الاستثمارات الأجنبية، ويرجع ذلك إلى القيود الاقتصادية والقانونية الكبيرة المفروضة على الشركات الأجنبية التي جاء بها هذا النظام، وهو ما دفع الشركاء الرئيسيين لشركة سونطراك إلى الابتعاد تدريجيا عن الجزائر، وبالإضافة قامت شركة سونطراك بناء على توصيات وزارة الطاقة واللجنة المركزية لحزب جبهة التحرير سنة 1980، بفرض تكاليف إضافية على الشركاء الأجانب، للمساهمة في تجديد الاحتياطات النفطية، التي عرفت انخفاضا حاد وذلك بتكثيف عمليات الاستكشاف، إلا أن هذا القرار قابله رفض معظم الشركاء الأجانب لسونطراك، فانخفض مستوى الاستثمار الأجنبي بشكل كبير،² وهو ما دفع شركة سونطراك إلى توجيه استثماراتها إلى عمليات الاستكشاف بمفردها، والتي كانت مكلفة جدا مقارنة بتكاليف الاستثمارات في إطار الشراكة، وتفاقت الأوضاع أكثر بسبب انخفاض أسعار النفط خلال الثمانينات، الأمر الذي أدى إلى انخفاض في الاستثمارات والإنتاج، وعرفت الجزائر جراء ذلك أزمة اقتصادية حادة، نتج عنه التوقف عن دفع ديونها، وإلغاء العديد من المشاريع التنموية، كما أثرت سلبا على قدرتها في الحفاظ على التوازن الاجتماعي.

لقد عاشت الجزائر جراء الأزمة الاقتصادية لسنة 1986 تحت ضغط الجبهة الداخلية، والضغوط الخارجية الدولية، مما دفعها للبحث عن حلول عاجلة للخروج منها والدفع بعملية التنمية،³ وكانت البداية بقطاع المحروقات كونه العصب الرئيسي للإقتصاد الوطني، فبعد أن ظهرت صعوبة قيام الشركة الوطنية سونطراك بمفردها بنشاطات البحث عن المحروقات واستغلالها، لتكلفتها الكبيرة ونقص الخبرات التقنية والبشرية، اضطرت الحكومة الجزائرية إلى تغيير الأحكام التي جاء بها الأمر رقم 71-22، بهدف جذب الشركات الأجنبية وتحفيزها على الاستثمار في الجزائر،⁴ فأصدرت القانون رقم 86-14 المتعلق بأعمال التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها ونقلها بالأنابيب، الذي يعد أول قانون لإصلاح قطاع المحروقات في الجزائر، حيث يستشف من خلال الأحكام التي جاء بها تخلي المشرع الجزائري عن نظام الامتياز، ويظهر ذلك من خلال النظام التعاقدى الجديد الذي جاء به هذا القانون، حيث أكد احتكار الدولة لأعمال التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها ونقلها، مع

¹ انظر المواد 01، 02، 03 من الأمر رقم 71-22، الأمر السابق.

² Abd el Madjid ATTAR et Zerrouk DJERMOUNI, *Le partenariat dans le secteur des hydrocarbures en Algérie*, Petrochem 2000, 24/02/2007, P 4. Voir aussi : Amina LEBDIOUI, *Op cit*, P274.

³ اسماعيل طالبي، مرجع سابق، ص54.

⁴ الجيلالي عجة، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار: الأنشطة العادية وقطاع المحروقات، دار الخلدونية، 2006، ص298.

امكانية ممارسة الشركات الأجنبية لهذه النشاطات في إطار شراكة مع مؤسسة وطنية، ويتحقق هذا الإشتراك وفقا لما يلي:¹

- إبرام عقد بين المؤسسة الوطنية والشخص أو الاشخاص المعنويين الأجانب، تحدد فيه القواعد التي يخضع التي يخضع لها الإشتراك.
- إبرام بروتوكول بين الدولة والشخص أو الاشخاص المعنويين الأجانب، يحدد الإطار الذي تباشر فيه الأعمال المزمع القيام بها بالاشتراك مع المؤسسة الوطنية.

وتتخذ هذه المشاركة التي لا يجوز أن تقل فيها نسبة مساهمة المؤسسة الوطنية عن 51 % أحد الصيغ التالية:²

1- الشراكة في شكل تقاسم الإنتاج: ويتم فيها حصول الشريك الأجنبي على حصة من انتاج الحقل المكتشف مساوية لنسبة مشاركته في العقد، وتكون هذه الحصة معفاة من جميع الأعباء والرسوم ومن جميع الالتزامات الجبائية.

2- الشراكة في شكل عقود خدمات: وفي هذه الحالة تكلف الشركة الأجنبية بأداء خدمات ذات طابع تقني، وفي حالة اكتشاف حقل قابل للاستغلال التجاري، يحق للشريك الاختيار بين أن يأخذ أجره نقدا أو عينا أي حصة من الإنتاج.

3- الشراكة بالمساهمة: وفي هذا الشكل من الشراكة يتعين على الشريك الأجنبي أن ينشأ شركة تجارية تخضع للقانون الجزائري، يكون المقر الاجتماعي للشركة بالجزائر، غير أنها ليست لها الشخصية المعنوية، ويحصل كل شريك على حصته من الإنتاج في الحقل بسعر الكلفة بقدر مساهمته، وكل شريك مسؤول عن دفع الحقوق والرسوم والضرائب التي تترتب عن حصته في الإنتاج.

4- الشراكة في شكل شركة ذات أسهم خاضعة للقانون الجزائري: في هذه الحالة يجب على الشريك الأجنبي إنشاء شركة تجارية ذات أسهم، تخضع للقانون الجزائري، مقرها الاجتماعي بالجزائر، ويحصل كل شريك على حصة من الإنتاج في الحقل مساوية لنسبة مساهمته في رأسمال الشركة، وفي هذه الحالة يكون كل شريك مسؤولا فرديا عن الضرائب والحقوق والرسوم المتعلقة بحصته في الإنتاج، وإما اقتسام الأرباح المحصل عليها من مبيعات انتاج الحقل المكتشف بقدر نسبة مشاركة كل شريك، بعد أن تدفع الشركة الحقوق والرسوم والضرائب.³

¹ انظر المواد 03، 04، 20، 21 من القانون رقم 14/86، القانون السابق. انظر كذلك: المواد 04، 05، 06، 07 من المرسوم رقم 87-159 مؤرخ في 21-07-1987 يتعلق بتدخل الشركات الأجنبية في أعمال التنقيب والبحث عن المحروقات السائلة واستغلالها. ج ر عدد 30 مؤرخة في 22-07-1987.

² انظر المواد 22، 23، 24 من القانون 86-14، القانون السابق. انظر كذلك: المواد 02، 03، 08 من المرسوم رقم 87-159 المرسوم السابق.

³ انظر المادة 08 فقرة أ وب من المرسوم نفسه.

والهدف من إخضاع فرع الشركة الأجنبية للقانون الجزائري في الحالتين، هو لضمان الرقابة على سوق الصرف، فالشركة الأجنبية ملزمة بتحويل جزء من أموالها في الخارج من العملة الصعبة لتلبية احتياجاتها من العملة الوطنية.¹

لقد وسع المشرع الجزائري في القانون 86-14 المجال الجغرافي لعمليات الاستكشاف ليشمل كامل الاقليم البري والمجال البحري (الجرف القاري والمنطقة الاقتصادية الخالصة)، بهدف تجديد الاحتياطات البترولية التي عرفت نقصا كبيرا، كما اهتم هذا القانون بتنظيم نشاطات المحروقات على مستوى نشاطات المنبع وكذلك نشاطات المصب.

بالرغم ما حمله هذا القانون من امتيازات للشركات الأجنبية عكس القوانين السابقة، إلا أنه النتائج التي حققها كانت محدودة، فلم ينجح من تخفيف حدة الأزمة الاقتصادية، كما لم يتمكن من جذب استثمارات أجنبية كبيرة كما كان ينتظر، وهو استدعى تعديله وتم ذلك بموجب القانون رقم 91-21 مؤرخ في 04-12-1991،² وجاءت هذه التعديلات بتحفيظات جبائية هامة للشركات الأجنبية، ووسع من مجال الشراكة مع الشركات الأجنبية لتشمل الحقول المكتشفة من قبل المؤسسة الوطنية سونطراك،³ وحقول الغاز وبذلك سمح للشركات الأجنبية الاستثمار في كل أنواع المحروقات.

لقد سمحت التعديلات التي جاء بها القانون رقم 91-21، بتطور حجم الاستثمارات الأجنبية في قطاع المحروقات، بشكل سريع وفعال، حيث عرفت تلك الفترة ابرام العديد من العقود مع عدة شركات من جنسيات مختلفة، وفق نظام الشراكة، وأخذت أشكالاً مختلفة، فتم تحقيق اكتشافات كبيرة من المحروقات سمحت برفع الاحتياطات، والزيادة في الانتاج، والتي قابلها الزيادة في إيرادات الدولة من العملة الصعبة، فقد أظهر نظام الشراكة المعتمد في تلك الفترة نجاعة وفعالية، مقارنة بنظام الامتياز، فنظام الشراكة الذي كرسه القانون 86-14 الشكل القانوني المعتمد للاستغلال المحروقات، والذي حافظت من خلاله الدولة سيطرتها على قطاع المحروقات، باعتباره أهم الثروات الطبيعية في هذا العصر.

ثالثا: مرحلة تحرير قطاع المحروقات 2005-2019.

عرف سوق الاستثمارات الأجنبية في قطاع المحروقات مع مطلع سنة 2000، منافسة جديدة مع دخول دول جديدة النادي البترولي، وظهرت معها رغبة سياسية لدى الحكومة الجزائرية لتحرير قطاع المحروقات، ومواكبة التطورات الدولية، فالنظام التعاقد الذي يقوم على الشراكة، بالرغم من الإيجابيات التي حققها، خاصة وأن أغلب

¹ عبد المومن بن صغير ، مرجع سابق، ص390. انظر كذلك: سليمة علوي، الاستثمار في مجال المحروقات، مرجع سابق، ص 93.

² القانون رقم 91-21 مؤرخ في 04-12-1991 يعدل ويتم القانون رقم 86-14 المؤرخ 09-08-1986 المتعلق بأنشطة التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها ونقلها بالأنابيب، ج ر عدد 63.

³ انظر المادة 08 من القانون 91-21، القانون السابق.

العقود المبرمة أخذت شكل تقاسم الإنتاج، لم تعد تواكب التطورات الاقتصادية الدولية، وحتى في أندونيسيا بلد المنشأ لهذا النوع من العقود، بدء تطبيق أنظمة تعاقدية جديدة بديلة لعقود تقاسم الإنتاج، وهو ما يقتضي وضع إطار قانوني جديد لجذب الاستثمارات الأجنبية، فأصدر بتاريخ 28-04-2005 القانون رقم 07/05 الذي تبنى نظام تعاقدى مشابه إلى حد كبير لنظام الامتياز الذي كان سائدا في ظل القانون رقم 58-1111، فيما يراه البعض أنه عودة لنظام الامتياز دون التصريح بذلك صراحة.

لقد خلف صدور هذا القانون جدلا واسعا بين المعارضين له الذين يرون فيه رهن لحقوق الأجيال القادمة من الثروات الوطنية، لأنه يسمح للشركات الأجنبية من السيطرة عليها، فيما يرى مؤيدوه بأنه جاء ليواكب المتغيرات التي فرضتها العولمة.¹

ومن أهم التعديلات التي جاء بها هذا القانون ما يلي:

1- نص القانون على سحب امتيازات السلطة العامة التي كانت تمارسها المؤسسة الوطنية سوناطراك واعتبارها كمتعامل اقتصادي، بهدف تعزيز القدرة التنافسية للشركة، والسماح لها بالتفرغ لتحقيق أهدافها التجارية، وبالتالي إنهاء احتكارها للصناعة البترولية.²

2- إلغاء المشاركة الإجبارية للمؤسسة الوطنية سوناطراك في جميع عقود البحث عن المحروقات بنسبة لا تقل عن 51 %، وتحويلها إلى مشاركة اختيارية لا تتعدى 30 %، وهو ما يعني إلغاء نظام المشاركة في شكل تقاسم الانتاج، وتكريس آلية جديدة في التعاقد في شكل عقود البحث و/أو الاستغلال تشبه نظام الامتيازات في شكلها الحديث، حيث يسمح هذا النظام التعاقدى للشركات الأجنبية بامتلاك نسبة 80 % من المحروقات المكتشفة.

3- استحداث وكالتين مستقلتين للمحروقات (سلطة ضبط المحروقات، ووكالة النفط)، وتوزيع الصلاحيات وامتيازات السلطة العامة التي كانت تتمتع بها المؤسسة الوطنية سوناطراك عليهما، كما تم النص على تحويل جميع السندات المنجمية التي تحوزها المؤسسة الوطنية سوناطراك إلى وكالة النفط.

4- السماح للشركات الأجنبية الاستثمار في مجال النقل بواسطة الأنابيب للمحروقات، بحيث يمكن للمستثمرين الأجانب الحصول على عقد امتياز للإنجاز هياكل أو منشآت النقل بالأنابيب.

بعد عام من إقرار القانون رقم 07/05 الذي جاء بأحكام لتحرير قطاع المحروقات، تكرر هيمنة الشركات الأجنبية على قطاع المحروقات، تم تعديله بموجب القانون رقم 10/06، فمست التعديلات الأحكام المتعلقة بتحرير نشاطات المنبع والمصب، واستعادت المؤسسة الوطنية مشاركتها الإلزامية، بنسبة لا تقل عن 51 % في جميع عقود البحث و/أو الاستغلال المبرمة مع الشركات الأجنبية، وبالتالي العودة إلى نظام تقاسم الإنتاج بين المؤسسة الوطنية سوناطراك وشركائها، كما أكد هذا التعديل على أن صاحب امتياز النقل بواسطة الأنابيب والمتعاقد في عقود البحث و/أو الاستغلال هو المؤسسة الوطنية سوناطراك، وفي نشاط التكرير وفي حالة

¹ عبد المومن بن صغير، مرجع سابق، ص ص 420-421.

² انظر المادة 02 من القانون رقم 07/05 المتعلق بالمحروقات.

الإشتراك يجب أن لا تقل نسبة مشاركة المؤسسة الوطنية سوناطراك 51 %، ويمكن القول أنه بموجب التعديل الذي جاء به القانون رقم 06-10 استعادة الدولة دورها الاحتكاري على قطاع المحروقات.

لقد شهدت فترة اعتماد القانون رقم 07/05 تراجع شديد في الاحتياطات النفطية والغازية، فقد انخفض إنتاج المحروقات بنسبة 25 %، والذي ظهر في حصص التصدير في إطار منظمة أوبك، وأصبحت الجزائر مهددة بفقدان حصتها في تصدير الغاز للسوق الأوروبية،¹ ويعود ذلك إلى تراجع الاستثمارات الأجنبية في نشاطات المنبع، فقد خلق هذا القانون بعد تعديله شعورا بعدم الاستقرار التشريعي لدى المستثمرين الأجانب، خاصة وأن الأحكام التي جاء بها تعديل سنة 2006 جعلت شروط الاستثمار أقل ملاءمة، إضافة إلى النزاعات التجارية التي خلفها تطبيق هذه التعديلات بين المؤسسة الوطنية وشركاؤها الأجانب المرفوعة أمام التحكيم الدولي، والتي شوهت مناخ الاستثمار الأجنبي في الجزائر، فلم تنثر المناقصات الدولية اللاحقة التي أطلقتها الجزائر اهتمام الشركات الأجنبية لإبرام تعاقدات جديدة في مجال البحث والاستغلال.²

وفي محاولة لتدارك الوضع وتحفيز الاستثمار الأجنبي قام المشرع الجزائري مرة أخرى بإدخال تعديلات على القانون رقم 07/05 بموجب القانون 01/13، ومست التعديلات 58 مادة إدراج 10 مواد جديدة، ففي مجال نشاطات المنبع، أكدت على المشاركة الإلزامية للمؤسسة الوطنية بنسبة لا تقل 51 % في عقود البحث والاستغلال، وتوسيع مجال التعاقد ليشمل البحث عن المحروقات الغير التقليدية واستغلالها، والمناطق الواقعة في عرض البحر، وإقرار تحفيزات جبائية لتشجيع الاستثمارات في هذه المناطق.

وتم التخفيف من الشروط المتعلقة بنشاطات التنقيب، وتشجيعا لهذا النوع النشاطات التي عرفت انخفاضا شديدا، كما نص القانون على منح حق الأفضلية للأشخاص الذين نفذوا أعمال التنقيب في رقعة معينة عند عرضها للمنافسة.

وعلى مستوى نشاطات المصب فقد أكدت التعديلات التي جاء بها القانون رقم 01-13 على احتكار المؤسسة الوطنية لنشاطات النقل بواسطة الأنابيب، كما أكدت على ممارسة المؤسسة الوطنية سوناطراك لنشاطات التكرير إما بمفردها، أو عن طريق الشراكة شريطة أن لا تقل مساهمتها عن 51 %.

لم تحقق التعديلات التي جاء بها القانون رقم 01-13 الأهداف المرجوة منها، أين كان يستهدف زيادة الاستثمارات الأجنبية في عمليات الاستكشاف، للمحروقات بنوعها التقليدية والغير تقليدية، فبالنسبة للمحروقات التقليدية فلم تنجح المناقصة الدولية التي أطلقتها الجزائر سنة 2014، والتي تعد آخر مناقصة يتم إطلاقها في ظل القانون رقم 05-07، وأما الاستثمار في المحروقات الغير تقليدية فقد اصطدم بمعارضة شديدة من المجتمع

¹ قوي بوحنية و محمد خميس ، قانون المحروقات وإشكالية الرهانات المتضاربة، دفاثر السياسة والقانون، العدد 09، جوان 2013، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، ص 157.

² المرجع نفسه، ص 157. انظر كذلك: سليمة علوي، الاستثمار في مجال المحروقات، مرجع سابق، ص 104.

المدني، وتعود أسباب فشل القانون رقم 05-07 وعزوف المستثمرين الأجانب الاستثمار في قطاع المحروقات الجزائري إلى عدة عوامل أهمها:¹

- احتوائه على نظام ضريبي غير محفز ومعقد.
- إطار تشريعي غير مستقر.
- إطار تعاقد غير مرن ويتسم بكثرة الاجراءات، ولا يتكيف مع المعايير الدولية.
- إطار إداري ومؤسساتي غير مرن وبطيء.

وأمام هذا الوضع كان لزاما على المشرع إعادة النظر في النظام القانوني الذي ينظم المحروقات، مراعيًا في ذلك الظروف والتحديات على الصعيدين الداخلي والدولي، والتي تميزت بانخفاض في الأسعار، ارتفاع متزايد للطلب للإستهلاك الطاقوي الوطني، والمنافسة الشديدة بين الدول المنتجة للمحروقات، وتم ذلك بصدور القانون رقم 19-13 الذي جاء بهدف توسيع عمليات الاستكشاف، وزيادة الاحتياطات من المحروقات السائلة والغازية، فتم تبسيط النظام الجبائي الخاص بنشاطات المحروقات، كما تم إدراج ثلاثة صيغ جديدة من العقود وهي: (عقد المشاركة، عقد تقاسم الإنتاج، وعقد خدمات ذات مخاطر)، مع الحفاظ على نسبة مساهمة المؤسسة الوطنية التي يجب أن لا تقل عن 51%، وضع تحفيزات جبائية للاستثمار في المناطق البحرية، والمحروقات غير التقليدية.

يتضح من خلال ما سبق أن المشرع الجزائري لم يعتمد نظام الامتياز كآلية قانونية للتعاقد في ممارسة نشاطات المحروقات في (المنبع أو المصب)، الذي كان سائدا بموجب قانون البترول الصحراوي، وإنما حصر مجال تطبيق نظام الامتياز في نشاط النقل بواسطة الأنابيب فقط، وباستثناء الصيغة الأولى التي صدر بها القانون رقم 05-07، فجميع التعديلات التي مست قانون المحروقات كرست احتكار الدولة لقطاع المحروقات.

الفرع الثالث: عقد الامتياز البترولي في التشريعات المقارنة.

ظهرت عقود الامتياز البترولي أول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية، ثم امتدت إلى المملكة المتحدة والنرويج وأستراليا وهولندا، وهي تختلف عن عقود الامتياز التي طبقت في الشرق الأوسط وأمريكا الجنوبية مع بداية اسغلال المحروقات في هذه المناطق، تعود خصوصية نظام الامتياز البترولي إلى قوة الدول التي تستخدمه من وجهة نظر سياسية واقتصادية وقانونية، حيث يخول هذا النظام للدولة صلاحية تعديل العقد من جانب واحد، ولو أن تطبيق هذه الصلاحية نسبي اليوم، وعلى الرغم من الصلاحيات التي يخولها نظام الامتياز للدولة المضيفة والتي تهدد استقرار العقد، فقد استثمرت الشركات البترولية بشكل كبير في الدول التي تعتمد نظام الامتياز البترولي، ويرجع ذلك إلى حد كبير إلى أن المناخ السياسي والاقتصادي في هذه الدول مستقر بدرجة كافية لصالح الاستثمار، علاوة على ذلك، فإن الروابط بين شركات النفط الدولية والدول المضيفة قوية للغاية.²

¹ سليمة علوي، قراءة تحليلية للقانون رقم 19-13 المنظم لنشاط المحروقات، حوليات جامعة الجزائر 01، المجلد 36، العدد 02-

2022، ص 225.

² Florion THOMAS, Op cit, P 166.

أولاً: نظام الامتيازات الحديثة آلية رئيسية لاستغلال المحروقات في الدول المتقدمة.

الامتيازات الحديثة هي تراخيص تُمنح لشركات النفط تسمح لها باستغلال وإنتاج المحروقات في منطقة معينة، ويمكن للدولة أن تأخذ حصة في العمليات، لكن عائداتها أو مكافأتها تكون بشكل أساسي من خلال الضرائب. لا تمتلك شركة النفط الاحتياطات "في الموقع"، لكنها تمتلك المنشآت وجميع كميات المحروقات التي تستخرجها،¹ وهاته الأخيرة تشكل أساس الاختلاف مع عقود تقاسم الإنتاج.

فنظام الامتياز البترولي هو أحد الأنظمة التي يتم فيها منح ترخيص لنوع معين من العمليات البترولية، عادة للتنقيب أو الإنتاج وتمنح لمنطقة محددة (منطقة الامتياز)، وفترة زمنية محددة، اعتماداً على الإطار التنظيمي الذي يحكم عقود الامتياز البترولي، قد يمنح الامتياز حقوقاً حصرية، بمعنى أنه طالما كان الامتياز ساريًا، ويخضع لشروط معينة، فإن صاحب الامتياز مخول له بممارسة الحقوق الممنوحة بموجب عقد الامتياز، وفي كثير من الأحيان، تُمنح التراخيص غير الحصرية فقط للتنقيب الجيولوجي والجيوفيزيائي، بينما يُمنح عادةً ترخيصاً حصرياً لأعمال الاستكشاف التي تتضمن الحفر، وكذلك لعمليات الإنتاج.²

يتم استخدام نظام عقود الامتياز الحديثة حالياً إما من قبل البلدان التي لديها احتياطات نفطية منخفضة وتكاليف إنتاج عالية كالمحروقات البحرية، والمحروقات غير التقليدية، أو في الدول المتقدمة التي تراجع إنتاجها البحري من النفط، مثل الولايات المتحدة أو دول بحر شمال أوروبا. ويختلف نظام الامتيازات الحديثة عن الامتيازات الكلاسيكية من عدة نواحي أهمها:³

1- تبرم عقود الامتياز الحديثة لتنفيذ العمليات البترولية في مساحات محددة، على عكس ما كان معمول به في العقود الكلاسيكية، التي كان الامتياز يشمل فيها مساحات كبيرة جداً، فإن لم يكن يغطي إقليم الدولة كاملاً، فإنه يغطي الجزء الأكبر منه.

2- تكون مدة العقد في نظام الامتيازات الحديثة أقصر، فأغلب العقود الحديثة تتراوح مدتها بين 25 و 50 سنة، بينما المدة الامتيازات الكلاسيكية طويلة جداً وتصل عادة إلى 90 سنة.

3- تنص الامتيازات البترولية الحديثة على أن الدول المضيفة لها سيادة كاملة على مواردها الطبيعية، على خلاف ما كانت عليه في فترة الامتيازات الكلاسيكية، التي كانت فيها للدول المضيفة سيادة محدودة، حيث منحت الامتيازات للشركات البترولية الأجنبية هيمنة على الموارد البترولية، وتتلقى الدول المضيفة فقط، بعض المدفوعات المحدودة على أساس الإنتاج.

¹ Amina LEBDIOUI, Op cit, P120.

² Tina HUNTER, Regulation of the Upstream Petroleum Sector, Op cit, P 40.

³ Abdulaziz AL-ATTAR and Osamah ALOMAIR, Evaluation of upstream petroleum agreements and exploration and production costs, OPEC Review, Vol 29, Issue 4, December 2005, P 246.

4- تحدد الامتيازات الحديثة برنامج العمل ومخطط التطوير خلال مراحل الاستكشاف والإنتاج، بينما نجد في الامتيازات الكلاسيكية الشركات البترولية الأجنبية، هي من تحدد الجدول الزمني لبرنامج العمل، والطريقة التي يم بها تطوير وإنتاج الاحتياطات النفطية.

ونجد نظام الامتيازات البترولية مطبق بشكل رئيسي وليس على سبيل الحصر في الدول المتقدمة عموماً، ويرجع ذلك لكونها تمتلك مؤسسات قوية وتشريعات مستقرة تسمح لها بمراقبة العمليات البترولية، وتوقع عائدات ضريبية مناسبة، دون المشاركة بالضرورة في العمليات، ومثال ذلك النظام المعمول به في كل من بريطانيا والنرويج، هولندا، فرنسا، و.م.أ. ... الخ، حيث يتخذ نظام الامتيازات البترولية عدة أشكال تختلف من دولة إلى أخرى، فنجد مثلاً كل بريطانيا والنرويج تطبق شكل التراخيص البترولية، وتعتمد الولايات المتحدة الأمريكية شكل الإيجار البترولي، فيما يعتمد القانون الفرنسي شكل التراخيص البترولية والامتياز.¹

ثانياً: أشكال الامتيازات البترولية الحديثة النظام الأنجلوساكسوني نموذجاً.

تتواجد أهم حقول النفط في الدول الأنجلوساكسونية في بحر الشمال، ويعود بداية استغلال المحروقات في بحر الشمال إلى سنوات الستينيات، حيث تتوفر المنطقة على احتياطات كبيرة من النفط والغاز، تعد مصدراً مهماً للدخل والطاقة للدول المجاورة كبريطانيا، والنرويج وهولندا، ألمانيا، الدنمارك، يتواجد القسم الأكبر من الإحتياطات في المناطق البحرية لبريطانيا والنرويج، ويستخدم خام برنت لبحر الشمال كمعيار المؤشر لتسعير النفط.²

1- النموذج البريطاني.

بدأ إنتاج المحروقات من الجرف القاري لبحر الشمال في بريطانيا سنة 1975، وبلغ الإنتاج ذروته بين سنتي 1999 و 2001، فيما عرف الإنتاج تراجعاً كبيراً سنة 2007، رغم وجود شركات نفط حكومية في بريطانيا إلا أنها لا تحتكر الصناعة البترولية، وتفضل ترخيص الشركات البترولية الوطنية أو الأجنبية للتنقيب عن المحروقات وإنتاجها، مقابل الرسوم والإتاوات والضرائب على الأرباح.³

يعد قانون البترول لسنة 1998 (The Petroleum Act 1998)، الإطار القانوني الذي ينظم عقود التنقيب عن المحروقات واستغلالها، ويعتمد على شكلين رئيسيين من التراخيص: رخصة الاستكشاف ورخصة الإنتاج، وخول وزارة الطاقة والتغيرات المناخية ، **department of energy and climate change** ، **DECC** بصلاحية منح تراخيص البحث واستغلال المحروقات، وابتداءً من 2015/04/01 حولت هاته

¹ لتفاصيل أكثر حول هذه الصيغ التعاقدية، انظر الفرع الثالث من المطلب الأول، المبحث الثاني من الفصل الأول من هذا الباب، ص ص 129-131.

² خام برنت هو خام نفطي يستخدم كمعيار لتسعير ثلثي إنتاج النفط العالمي، خاصة الأسواق الأوروبية والإفريقية، يتكون برنت من مزيج نفطي من 15 حقلاً مختلفاً من منطقة برنت وتينيان في بحر الشمال. المصدر موقع الجزيرة، الموسوعة:

(<https://www.aljazeera.net/encyclopedia/2015/11/12>)

³ Greg GORDON and John PATERSON, Licensing the exploration for and production of petroleum on the UK continental shelf, in Tina HUNTER, Regulation of the Upstream Petroleum Sector, Op cit, pp 107-108.

الصلاحيات لسلطة النفط والغاز التي تأسست بموجب قانون الشركات لسنة 2006 (the Oil and Gas Authority, OGA)، لتصبح الهيئة المسؤولة عن منح تراخيص البحث والاستغلال، حيث ألحقت بكتابة الدولة للأعمال والطاقة والاستراتيجية الصناعية Secretary of State of Business, Energy and Industrial Strategy بموجب قانون الطاقة لسنة 2016.¹

1-1- رخصة الاستكشاف البحرية. (Offshore Exploration Licence)

رخصة الاستكشاف البحرية تغطي أنشطة الاستكشاف البحرية وهي رخصة غير حصرية تمنح لمدة ثلاث سنوات، وهي في الأساس تخول المرخص له الحق في التنقيب، ويجوز للمرخص له القيام بأنشطة الاستكشاف جنباً إلى جنب مع حاملي ترخيص الاستكشاف الآخرين، إجراء أنشطة استكشاف في أي مكان داخل البحر الإقليمي أو المنطقة الاقتصادية الخالصة، وفقاً لشروط معينة، غير أنه لا يجوز للمرخص له إجراء عمليات استكشاف في منطقة خاضعة لترخيص إنتاج دون موافقة صاحب رخصة الإنتاج، وتسمح رخصة الاستكشاف لصاحبها القيام بالمسوحات الجيولوجية بالوسائل الكيميائية والفيزيائية بغرض الحصول على معلومات جيولوجية عن الطبقات في منطقة الاستكشاف بغرض بيعها بدلاً، ولكنه لا يمكنه القيام بحفر آبار لإنتاج النفط، أو الحفر لمسافة تتجاوز 350 م تحت قاع البحر،² تبلغ تكلفة الترخيص سعراً جزافياً ثابتاً قدره 2000 جنيه استرليني.³ لا يجوز لحامل رخصة الاستكشاف القيام بعمليات من شأنها أن تعيق بشكل غير مبرر الملاحة البحرية أو الصيد أو المحافظة على الموارد الحية للبحر، يجب عليه أيضاً إخطار وزارة الدفاع قبل أي نشاط زلزالي مقترح، والاحتفاظ بالعينات والسجلات وتعيين ضابط اتصال معني بمصايد الأسماك.⁴ وقبل منح أي ترخيص أو الموافقة على إحالة الترخيص من قبل سلطة النفط والغاز (OGA)، تقوم هذه الأخيرة من التأكد أن صاحب الطلب يستوفي للمعايير المطلوبة، والمتعلقة بـ:

- القدرة المالية والفنية اللازمة التي تمكنه من القيام بنشاطات المحروقات البحرية.
- الإقامة في بريطانيا كشركة أو فرع خاضعة للقانون البريطاني، وذلك من أجل ضمان قاعدة ضريبية.
- سياسة الشركة المتعلقة بالسلامة والبيئة، مع الالتزام بتطبيقها.

1-2- رخصة الإنتاج البحرية. (Offshore Production Licence)

وهي الرخصة الممنوحة فيما يتعلق بالحقول البحرية، وتغطي الحياة الكاملة للحقل النفطي، من الاستكشاف إلى الإنتاج، وقد شهدت جولة التراخيص البحرية رقم 29، التي انطلقت في جويلية 2016، إطلاق مفهوم "الترخيص المبتكر"، وهو مفهوم جديد تم تصميمه لتقديم نهج أكثر مرونة وعملي لمنح التراخيص، يسمح

¹ Energy Act 2016, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2016/20/contents/enacted>.

² The Petroleum Licensing (Exploration and Production) (Seaward and Landward Areas) Regulations 2004, N° 352, Schedule 1.

³ Global oil & gas - Guide to oil & gas regulation in the UK, Clyde & Co, UK, april 2017, P16.

⁴ The Petroleum Licensing (Exploration and Production) (Seaward and Landward Areas) Regulations 2004, N° 352, Schedule 1.

النهج الجديد للمرخص لهم بالعمل مع سلطة ضبط النفط والغاز (OGA) لتصميم برامج عملهم وفقا لظروفهم الخاصة، يتكون الترخيص المبتكر من ثلاث مراحل، مرحلة أولية مدتها متفاوتة تصل إلى تسع (09) سنوات كحد أقصى، مرحلة ثانية مدتها أربع (04) سنوات، ومرحلة ثالثة مدتها ثمانية عشرة (18) سنة، يمكن تقسيم المرحلة الأولية كذلك إلى ثلاث مراحل:¹

- المرحلة أ (اختيارية): وهي فترة لإجراء الدراسات الجيوتقنية وإعادة معالجة البيانات الجيوفيزيائية.
- المرحلة ب: وهي فترة لإجراء المسوحات الزلزالية والحصول على البيانات الجيوفيزيائية الأخرى.
- المرحلة ج: وهي فترة للحفر.

اعتبارا من جولة التراخيص التاسعة والعشرين (29)، أصبحت جميع التراخيص الصادرة الجديدة تراخيص ابتكار. تمنح رخصة الإنتاج لصاحبها الحق في القيام بأشغال الحفر الإستكشافي والتطوير في منطقة أو كتلة محددة، والإنتاج منها، يتم منح رخصة الإنتاج من قبل سلطة النفط والغاز (OGA) على مراحل، ففي السنوات الأخيرة تم تنظيم جولات التراخيص على فترات زمنية تتراوح بين 08 أشهر و 18 شهرا، تم فيها تقديم مساحات محددة مقسمة إلى كتل، ونتيجة لتراجع الإنتاج بسبب نفاذ النفط في الحقول القديمة، أظهرت الحكومة البريطانية استعدادها لفتح جميع المناطق غير المرخصة من الجرف القاري لتقديم عطاءات، شرط أن لا تكون هناك مخاطر بيئية كما هو موضح في التقييم البيئي الإستراتيجي.²

يمنح ترخيص الإنتاج حقا حصريا على المساحة التعاقدية محل الترخيص فيما يتعلق بجميع المراحل، من الاستكشاف إلى التطوير إلى الإنتاج، ومع ذلك فهي مقسمة إلى ثلاث فترات (المرحلة الأولى الإستكشاف، المرحلة الثانية التطوير، ثم مرحلة الإنتاج، ويمكن سحب الترخيص أو إلغائه إذا أخلف المرخص له بالتزاماته خلال إحدى المراحل دون سبب وجيه، وفي نهاية المرحلة الأولى والثانية على صاحب الترخيص إرجاع المساحات، والإبقاء فقط على ما تتطلبه مرحلة الإنتاج.³

2- النموذج النرويجي.

النرويج هي أكبر منتج للنفط في أوروبا، وثالث أكبر مصدر للغاز الطبيعي في العالم، ومورد مهم لكل من النفط والغاز الطبيعي إلى الدول الأوروبية الأخرى. تمتلك النرويج أيضا أكبر احتياطي نفط في أوروبا الغربية، حيث تبلغ احتياطي النفط الخام المؤكدة 5.83 مليار برميل و 74 تريليون قدم مكعب من احتياطي الغاز الطبيعي المؤكدة، تقع جميع احتياطي النفط في النرويج في البحر على الجرف القاري النرويجي (NCS) الذي ينقسم إلى ثلاثة أقسام: بحر الشمال، و بحر النرويج، و بحر بارنتس.⁴

¹ Global oil & gas - Guide to oil & gas regulation in the UK, Op cit, P15.

² Greg GORDON and John PATERSON, Op cit, P112.

³ Ibid, P 113.

⁴ Mahmoud FARD KARDEL, Potensial role of new concession contrats in promoting the development of iran's upstream oil and gas industry, Thesis PHD, Western Sydney university, Australia, 2017, P 85.

تعود بداية إنتاج المحروقات البحرية في النرويج في أوائل السبعينيات، وكانت بداية اهتمام الحكومة النرويجية بإعلانها في ماي 1963 سيادتها على الجرف القاري النرويجي طبقاً لإتفاقية جنيف للجرف القاري لسنة 1958، ودخلت مع البلدان المجاورة في مفاوضات من أجل ترسيم حدودها البحرية، وأبرمت في ذلك عدة اتفاقيات. تم الإعلان عن أولى جولات التراخيص في أبريل 1965، وتم فيها منح 78 ترخيصاً في بحر الشمال، وحققت أول إكتشاف كبير للمحروقات البحرية في حقل إكوفيسك في ديسمبر 1969، ويعد هذا الإكتشاف أحد أكبر الحقول البحرية التي تم إكتشافها حتى اليوم وبدأ الإنتاج من هذا الحقل في سنة 1971.¹

تعتمد النرويج لإستغلال مواردها من المحروقات البحرية بشكل رئيسي نظام الإمتياز البترولي، إلى جانب نظام المشاركة، ويأخذ نظام الإمتياز البترولي في النرويج شكل الرخص، التي تمنح للشركات البترولية وفقاً لشروط معينة محددة بموجب القوانين والتنظيمات.²

2-1- نظام التراخيص.

يتكون التشريع المنظم للقطاع البترولي في النرويج من قوانين وتشريعات فرعية في شكل لوائح تنفيذية وتكميلية، يوفر قانون البترول الصادر في 29 نوفمبر 1996 الإطار القانوني الذي ينظم التراخيص لممارسة الأنشطة البترولية، ولوائح الأنشطة البترولية المرتبطة به لسنة 1997،³ تسيطر الدولة النرويجية على الأنشطة البترولية، ولا يسمح بممارسة أي نشاط دون الحصول على ترخيص أو الموافقة التي يشترطها قانون الأنشطة البترولية لسنة 1996، يقوم نظام التراخيص في النرويج على مرحلتين:

- **المرحلة الأولى:** وتتضمن "جولة التأهيل المسبق"، حيث تتقدم الشركات للتأهل المسبق لتقديم عطاءات للحصول على تراخيص في مناطق محددة من الجرف القاري النرويجي (NCS)، يتم في هذه جولة التأهيل المسبق تقييم القدرات المالية والفنية والبيئية للشركات.
- **المرحلة الثانية:** وتتضمن "جولة التراخيص"، حيث تقوم الشركات المؤهلة مسبقاً بتقديم عطاءات أو عروض للحصول على تراخيص في مناطق محددة من الجرف القاري النرويجي (NCS).

2-2- أنواع التراخيص.

يعتمد نظام التراخيص النرويجي نوعان من التراخيص: رخصة الإستكشاف غير الحصرية، ورخصة الإنتاج الحصرية.⁴

أ- رخصة الإستكشاف. (Exploration license)

رخصة الإستكشاف تمنح لمدة ثلاث 03 سنوات، وتسمح لحاملها القيام بجميع أنواع الإستكشاف الجيوفيزيائي،

¹ Ernst NORDTVEIT, Regulation of Norwegian upstream petroleum sector, in Tina HUNTER, Regulation of the Upstream Petroleum Sector, Op cit, PP132-134.

² Ernst NORDTVEIT op cit, P 143.

³ Act 29 November 1996 N° 72 relating to petroleum activities. available on site:

<http://www.npd.no/en/Regulations/Acts/Petroleum-activities-act>

⁴ Mahmoud FARD KARDEL, Op cit, P 86.

يمكن أن تغطي هذه الرخصة جزء أو كل القسم النرويجي من بحر الشمال، باستثناء المناطق التي تغطيها رخصة الإنتاج. تمنح رخصة الاستكشاف لصاحبها الحق في إستكشاف المحروقات في المناطق التي يغطيها الترخيص، بصفة غير حصرية، ولا يكون له أي حق تفضيلي عند منح تراخيص الإنتاج، تمنح تراخيص الاستكشاف لشخص معنوي كما يمكن أن تمنح لشخص طبيعي شرط أن يكون مقيم في دولة داخل الإتحاد الأوروبي.¹

ب- رخصة الإنتاج (Production Licences)

رخصة الإنتاج هي الرخصة الرئيسية في النرويج، تنظم حقوق التزامات الشركات البترولية إتجاه الدولة النرويجية، وهي مكتملة لمتطلبات قانون البترول وتنص على الشروط والاحكام العامة بالتفصيل، يمنح ترخيص الإنتاج للمرخص له الحق الحصري في الإستكشاف والاستغلال وإنتاج المحروقات في المناطق التي يشملها الترخيص،² وتكون المحروقات المنتجة في المناطق التي يشملها الترخيص ملك للمرخص له.³

تمنح رخصة الإنتاج لفترة إستكشاف أولية تصل مدتها لعشرة (10) سنوات، ويجب أن يتم فيها تنفيذ الحد الأدنى من الأنشطة الإستكشافية، بما في ذلك المسوحات الزلزالية والحفر غير العميق. بعد الإستكشاف يمكن للمرخص له الإحتفاظ فقط بالمنطقة التي يخطط لبدء الإنتاج فيها، ويجوز للمرخص له الذي أوفى بالتزام العمل والشروط المطبقة أن يطلب تمديد الترخيص بعد إنتهاء الفترة الأولية، تصل فترة التمديد عموماً إلى ثلاثون (30) سنة، وفي بعض الحالات تصل إلى خمسين (50) سنة ويمكن التنازل عن رخصة الإنتاج إذا وافق على ذلك جميع المرخص لهم.⁴

نخلص من خلال ما سبق، أن إستخدام الدول المتقدمة لنظام الإمتياز بشكل رئيسي في التعاقد لإستغلال موارها النفطية، هو خيار فرضته عدة عوامل وتحديات أهمها:

- نظام الإمتياز هو الآلية التعاقدية المفضلة لدى شركات النفط العالمية، فهو بالدرجة الأولى وسيلة لجذب هذه الشركات للإستثمار في هذه الدول، خصوصاً وأن هذه الأخيرة تعرف تراجع كبير في إحتياجاتها النفطية وكذلك انخفاض في الإنتاج، في المقابل زيادة كبيرة في استهلاك الطاقة، وبالتالي فهي تحتاج إلى توسيع الاستكشاف عن المحروقات لزيادة الإحتياجات، وتحفيز الحقول القديمة عن طريق تقنية الاسترجاع والتي تتطلب تكنولوجيا متطورة، ومثال ذلك حالة بريطانيا التي تعرف إنخفاض كبير في إنتاجها، ولجأت إلى الاسترداد في السنوات الأخيرة لتلبية حاجياتها.

- يطبق كذلك نظام الإمتياز في الدول التي تتواجد بها إحتياجات منخفضة كفرنسا مثلاً، أو التي تكون فيها تكاليف الإستغلال مرتفعة كإستغلال المحروقات في بحر الشمال، أو التي تستغل الغاز الصخري

¹ Petroleum Activities Act 1996 (Norway) section 2-1.

² Mahmoud FARD KARDEL, Op cit, P 87.

³ Petroleum Activities Act 1996 (Norway) section 3-3.

⁴ Mahmoud FARD KARDEL, Op cit, P 88. See as well: Petroleum Activities Act 1996 (Norway) section 3-9.

كالولايات المتحدة الأمريكية، فهذه العوامل لا تحفز الشركات العالمية على الاستثمار ما لم يوضع لها نظام تعاقدى مناسب.

- نظام الامتياز هو أحد مظاهر تحرير قطاع النفط والغاز في الدول المتقدمة.

المطلب الثاني: الأشكال التعاقدية الجديدة لعقود المحروقات.

هناك العديد من الأشكال التعاقدية والصيغ التي تنظم العلاقة بين الدول المنتجة صاحبة السيادة على الثروات، والشركات الأجنبية، تختلف هذه الصيغ وتتأثر بنودها بالمنظومة القانونية للدولة المضيفة، من بلد إلى آخر، على الرغم من وجود اختلافات بين أنواع العقود، إلا أنها تتضمن خصائص مشتركة لجميع أنواع العقود البترولية، وتتمثل في: تمويل المتعاقد الأجنبي للعمليات البترولية، مشاركة المتعاقد الأجنبي في إدارة المشروع، تقاسم الأرباح إنتاج المحروقات.

عملت الجزائر من خلال القانون رقم 13/19 المتعلق بالمحروقات على إعادة تفعيل نشاطات استكشاف واستغلال المحروقات عن طريق اللجوء إلى الشراكة وتوزيع الأشكال التعاقدية، والذي يتطلب جعل النص القانوني الذي يحكم نظام العقود في هذا المجال أكثر مرونة وجاذبية، فاعتمدت أشكال تعاقدية مختلفة تضمنتها المادة 76 بنصها على أنه: « تكتسي عقود المحروقات التي تبرم من طرف المؤسسة الوطنية مع شريك في العقد أو أكثر أحد الأشكال الآتية:

- عقد مشاركة.
- عقد تقاسم الإنتاج، أو
- عقد خدمات ذات مخاطر.¹

يتضح من خلال هذا النص أن المشرع البترولي الجزائري اعتمد على سبيل الحصر ثلاثة أشكال تعاقدية لعقود المحروقات، ومن خلال هذا المطلب سنقوم بدراسة هذه الأشكال التعاقدية بنوع من التفصيل، حيث سنتطرق في (الفرع الأول) لعقد المشاركة، ونخصص (الفرع الثاني) لعقد تقاسم الإنتاج، ونتناول في (الفرع الثالث) عقد الخدمات ذات المخاطر.

الفرع الأول: عقد المشاركة. (Participation Contract)

يعد نظام المشاركة أحد الأشكال التعاقدية الجديدة التي اعتمدتها الدول المنتجة في الشرق الأوسط وشمال إفريقيا لاستغلال مواردها من المحروقات بعد تخليها على عقود الامتياز، فبعد سيطرة الشركات البترولية الأجنبية وهيمنتها بشكل كلي على الصناعة البترولية بموجب عقود الامتياز التي أبرمتها مع هذه الدول، اتجهت هذه الأخيرة للتطبيق نظام المشاركة الذي يمكنها من تحقيق مشاركة فعلية في العمليات البترولية، وفرض رقابتها على صناعتها النفطية، وأصبحت هي التقنية التعاقدية المفضلة لديها.

¹ انظر المادة 76 من القانون رقم 19-13، القانون السابق.

أولاً: تطور نظام المشاركة في عقود استكشاف واستغلال المحروقات.

المشاريع المشتركة كشكل من أشكال تنظيم الأعمال ليست بالصيغة الجديدة، فهي تعود إلى ما قبل الاكتشاف التجاري للمحروقات، فقد استخدمت لتنفيذ العديد من المشاريع التجارية، ومع التطور الذي يعرفه عالم الأعمال أصبحت المشاريع المشتركة تشمل جميع القطاعات، حيث أصبحت كنظام يستخدم لتنفيذ مشاريع صناعية تجارية كبيرة، وقد بدأ ظهورها كفكرة في العقود الأولى للنفط بالشرق الأوسط، حيث تضمنت عقود الامتياز بنوداً تسمح بمشاركة الدولة المضيفة في رأس مال الشركة، غير أنها لم تكن محل تنفيذ من قبل الشركات البترولية، ففي عقد امتياز الشركة التركية بتاريخ 14 مارس 1925 في العراق، نصت المادة 34 منه على حق العراقيين في الاكتتاب العام بما يبلغ 20 % على الأقل من قيمة رأس مال الشركة، إلى أن الشركة النفطية لم تقم بعرض أي أسهم على الجمهور للاكتتاب.¹

يعد قانون النفط الإيراني الصادر بتاريخ 30 يونيو 1957، أول تشريع على مستوى الشرق الأوسط، نص على الأخذ بنظام المشاركة في الصناعة البترولية، حيث نصت المادة 06 منه على وجوب تملك شركة النفط الإيرانية لـ 30 % على الأقل من رأس مال المشروع الذي يقوم باستغلال النفط،² وتم إبرام أول عقد مشاركة بموجب هذا القانون بين الشركة الوطنية الإيرانية للنفط وشركة أجيب (Agib) الإيطالية في مارس سنة 1957، الذي يعتبر أول عقد مشاركة يتم إبرامه، أنشئ بموجبه الشركة الإيرانية الإيطالية للبترول بمساهمة كل طرف بنسبة 50 % من رأس مالها، كما تم أيضاً إبرام عقد مشاركة بين الشركة الوطنية الإيرانية للنفط وشركة بان أمريكيان (Pan American) سنة 1958، وبموجب هذا العقد يتم إنشاء مشروع مشترك لإنتاج البترول ويتم توزيعه مناصفة بين الطرفين.³

وانتشر نظام المشاركة فيما بعد ليتوالى تطبيقه في العديد من الدول المنتجة، ومن ذلك العقد المبرم بين الحكومة السعودية والشركة اليابانية سنة 1957 نصت المادة 28 منه على حق الحكومة في المساهمة بـ 10% من رأس المال المدفوع بنفسها أو بواسطة رعاياها، وكذلك فيما تصدره الشركة من سهم مستقبلاً، وكذلك العقد المبرم بين الحكومة المصرية وشركة بان أمريكيان (Pan American) في أكتوبر 1962 حيث يتم بموجبه تأسيس شركة بترول بمساهمة متساوية في رأس المال 50 % لكل طرف تتولى عملية استغلال النفط بعد اكتشافه.⁴

وفي الجزائر كان الاتفاق المبرم مع الطرف الفرنسي في 29-07-1965 بمثابة بداية جديدة لقطاع المحروقات الجزائري والشركة الوطنية سونطراك خصوصاً، حتى وإن كانت هذا الاتفاقية لها أبعاد سياسية أكثر

¹ كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 109.

² دارا رمزي توفيق، مرجع سابق، ص 85.

³ سراج حسين محمد أبو زيد، مرجع سابق، ص ص 67-68.

⁴ المرجع نفسه، ص ص 69-70.

منها اقتصادية، كونها عدلت بعض بنود اتفاقيات إيفيان، ونتج عن هذه الاتفاقية بعض التعديلات الهامة بالنسبة لقطاع المحروقات، فقد حافظت على نظام الامتيازات لكنها عدلت العلاقات بين الجانب الجزائري والشركات الأجنبية، من خلال توسيع مجال عمل سوناطراك، وتم الرفع من نسبة الضريبة على الأرباح من 50 % إلى 53 %، بين سنتين 1965-1967، لتصل إلى نسبة 55 % سنة 1969، كما ارتفعت مساهمة الجزائر في شركة SN.REPAL من 40,51 % إلى 50 %،¹ وأيضا العقد المبرم بين شركة جي تي الأمريكية وشركة سوناطراك سنة 1968، والذي تم بموجبه حصول شركة سوناطراك على 51 % من مصالح شركة جي تي في الجزائر،² وبعد عمليات تأميم المحروقات سنة 1971 تبنت الجزائر نظام المشاركة كتقنية تعاقدية وحيدة مع الشركات الأجنبية الراغبة في الاستثمار في مجال التنقيب عن المحروقات وإنتاجها بالجزائر، فعليها أن تؤسس شركة تجارية خاضعة للقانون الجزائري ويكون مقرها الجزائر،³ وبعد صدور القانون رقم 86-14 الذي تضمن أحكاما جديدة لتشجيع الاستثمار الأجنبي، إلا أنه حافظ على المبادئ التي جاء بها الأمر رقم 71-22، وأضاف نمطين جديدين من أشكال عقد المشاركة، وأما القانون رقم 05-07 فقد نص على استمرارية عقود الشراكة القائمة والتي تم إبرامها بموجب القانون رقم 86-14، كما أبقى على نظام الشراكة كأحد أشكال التعاقد، غير أنه عدل من نسبة مشاركة المؤسسة الوطنية التي كانت لا تقل عن 51 % في القوانين السابقة، إلى نسبة تتراوح بين 20 و 30 % قبل أن يعود ويترجع.

وأما القانون رقم 19-13 فقد أدرج عقد المشاركة ضمن الأشكال التعاقدية التي يمكن أن يتخذها عقد المحروقات، وأشترط على أن لا تقل نسبة مشاركة المؤسسة الوطنية 51 %.

ما يلاحظ على نظام المشاركة المطبق في دول الشرق الأوسط وشمال إفريقيا، اختلاف في نسبة المشاركة، ويعود ذلك إلى الهدف الذي ترمي الدولة المضيفة إلى تحقيقه من وراء المشاركة، فإذا كانت الدولة تسعى للزيادة في إيراداتها المالية فإن أي نسبة مساهمة في رأس المال تحقق لها ذلك وكلما زادت النسبة زادت الإيرادات أكثر، وأما إذا كان هدف الدولة المضيفة هو المشاركة في إدارة المشروع فذلك لا يتحقق إلا بالحصول على نسبة لا تقل عن 50 % من رأس المال، بالإضافة إلى ذلك فإن طريقة تطبيق نظام المشاركة على عقود الامتياز القائمة تختلف من دول إلى أخرى، وعلى العموم فقد تم تطبيق المشاركة إما عن طريق التفاوض، أو عن طريق استخدام الدولة امتيازاتها السيادية، وقيامها بإجراءات من جانب واحد بخصوص تعديل الامتياز أو إلغائه.⁴

¹ Salut SAMIR, Politique nationale de pétrole, sociétés nationales et « pétrole franc », Revue historique, n° 638, 2/2006, page 377.

² أمر رقم 68-591 مؤرخ في 31-10-1968 يتضمن الموافقة على الاتفاق الخاص بالبحث عن الوقود واستغلاله في الجزائر وعلى البروتوكول المتعلق بأعمال البحث عن الوقود وإنتاجه في الجزائر من طرف شركة جي تي بترولوم كومباني، ج ر عدد 88.

³ انظر المواد 01، 02 من الأمر رقم 71/22، القانون السابق.

⁴ حاتم نظمي عثمان عثمان، مرجع سابق، ص ص 52-58.

ثانيا: تعريف عقد المشاركة.

تعرف الشراكة على أنها استراتيجية تعاون، وفي هذا الإطار ستوفر شركة واحدة على سبيل المثال التكنولوجيا والخبرات الفنية، والتمويل الكلي أو الجزئي للمشاريع المنفذة بشكل مشترك، وتقاسم المخاطر التي يتم التعرض لها في هذا السياق، في حين تقدم الشركة الأخرى المساعدة الإدارية في بلدها وتوريد العمالة والمواد الخام الرخيصة وسوق مع شبكة توزيع تعمل بالفعل، هذا النوع من التعاون سيسمح بالفعل بتخفيض تكلفة الإنتاج ويجعله أكثر تنافسية ليتم بيعه بسهولة.¹

وعرف بعض الفقه عقد الشراكة بأنه: (الإتفاق الذي يبرم بين الدولة المنتجة أو إحدى مؤسساتها، والمستثمر الأجنبي، ويحصل بمقتضاه الطرف الأجنبي على حق البحث واستغلال الثروات البترولية في مساحة محددة في إقليم الدولة، لمدة زمنية محددة، ويسمح هذا الإتفاق للدولة المنتجة السيطرة على مصادرها وثرواتها عن طريق ما تمارسه من رقابة داخلية على المشروع).²

فالمشاركة إذن هو إشراك الدولة المنتجة للنفط مع الشركات الأجنبية في مشروع البحث والتنقيب والاستغلال، بشروط تختلف عما يحدث بين الشركات بعضها مع بعض وذلك في صالح الدولة المنتجة،³ وتتخذ عقود المشاركة في مجال الصناعة البترولية أشكال متعددة، بعضها يقتصر على حصول الطرف الوطني على نسبة من الأرباح، كما يكون الطرف الوطني في صيغة أخرى مالكا لرأس المال فيكون له حق الإشتراك في الإدارة والإشراف على الإنتاج، والبعض الآخر يكون في شكل إقتسام الأرباح مناصفة، أو مشاركة الإنتاج.⁴

وأما شكل المشاركة التي عرفتتها أغلب الدول العربية فهي التي تلتزم فيها الشركات الأجنبية بتمويل عمليات البحث وتحمل مخاطره، إلى غاية تحقيق اكتشاف بكميات تجارية، فيشترك الطرف الوطني في إعداد الحقل المكتشف ويساهم في التمويل، ويحصل كل طرف على حصته من الإنتاج تبعاً لمساهمته، وإذا لم تحقق الشركة الأجنبية اكتشاف تجارياً تتحمل لوحدها التكاليف،⁵ واستثناءً من ذلك نجد عقود المشاركة التي أبرمتها الحكومة الجزائرية، حيث يساهم فيها الأطراف في تمويل عمليات البحث، وتحمل مخاطرها من بدايتها، كاتفاقية 29-07-1965 بين الحكومة الجزائرية والفرنسية، واتفاقية جيتي سنة 1968 بين شركة سونطراك وشركة جيتي الأمريكية.

1- عقد المشاركة في قانون المحروقات الجزائري.

¹ Abd el Madjid ATTAR et Zerrouk DJERMOUNI, op cit, P02.

² أحمد عبد الحميد عشوش، النظام القانوني للإتفاقيات البترولية في دول مجلس التعاون الخليجي، دراسة مقارنة مع الاهتمام بالاتفاقيات ونظم الثروة بالمملكة العربية السعودية، مؤسسة شباب الجامعة، الاسكندرية، 1990، ص242.

³ غسان رباح، مرجع سابق، ص29.

⁴ كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 131.

⁵ حاتم نظمي عثمان عثمان، مرجع سابق، ص 57. انظر كذلك: كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 127.

تناول المشرع الجزائري عقد المشاركة صراحة في قانون المحروقات رقم: 19-13 وأدرجه ضمن الأشكال التعاقدية لعقود المحروقات، ونص في المواد 77 و 78 بأنه: « ينظم عقد المشاركة بين الأطراف المتعاقدة كفاءات ممارسة نشاطات البحث داخل الرقعة، ونشاطات الاستغلال في حالة اكتشاف ممكن أو أكثر قابلة للاستغلال تجاريا.»

«يحدد عقد المشاركة حقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة بما فيها التزامات التمويل التي تقع على عاتق كل منهما خلال فترة البحث وخلال فترة الاستغلال، إذا تم اكتشاف ممكن للاستغلال تجاريا، وذلك بمراعاة نسب مشاركة الأشخاص الذين يشكلون الأطراف المتعاقدة.»

من خلال هذا النص يتضح أن المشرع في القانون رقم 19-13 حدد مضمون عقد المشاركة والمبادئ العامة التي يقوم عليها، غير أنه لم يحدد الشكل القانوني الذي يمكن أن يتخذه الإشتراك، فعقد المشاركة وفقا لهذا النص ينظم كفاءات ممارسة نشاطات البحث والاستغلال داخل الرقعة، وحقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة خلال مرحلتي البحث والاستغلال في حالة تحقيق اكتشاف تجاري للمحروقات.

كما يتضح كذلك من خلال استقراء للمواد أعلاه، أن الإشتراك الذي جاء به القانون رقم 19-13 يتضمن الخصائص التجارية للإشتراك بالمساهمة، ويوجب الطرف الأجنبي الراغب في ممارسة نشاطات المحروقات تأسيس شركة خاضعة للقانون الجزائري، أو أن يكون له مركز قانوني ليكون محل جباية في الجزائر، مهما كان شكل الإشتراك، ويخص هذا الإشتراك كل تجمع للشركات مجردة من الشخصية المعنوية، تتأسس بهدف ممارسة نشاطات المحروقات، وتصنف كعمل تجاري بحسب الموضوع.¹

وتعد المشاركة التقنية التعاقدية المفضلة في الجزائر لاستغلال ثرواتها البترولية منذ الاستقلال، حيث عمدت إلى تبني هذه الصيغة التعاقدية وأنشأت لهذا الغرض، شركتها الوطنية للنفط لتكون الأداة التي تمارس بها المشاركة، وتسمح هذه الصيغة التعاقدية للدولة سيطرتها على ثرواتها البترولية، من خلال المساهمة في الإدارة، كما تتيح لها اكتساب الخبرات التقنية من خلال المشاركة في العمليات البترولية في جميع مراحلها، وهي بذلك تكون مساهمة خلال فترة البحث في تكاليف العمليات وتحمل المخاطرة مع الشريك الأجنبي، إضافة إلى ذلك تستفيد الدولة من إمكانيات الشريك الأجنبي في تسويق المحروقات المنتجة.

وأما عن نسبة مشاركة الأطراف في عقد المشاركة، بالرجوع إلى القانون رقم 19-13 في المادة 92 منه، نجد أنه حدد نسبة مشاركة المؤسسة الوطنية في عقود المشاركة بـ 51 % على الأقل، ويتم على أساسها تقاسم

¹ خليفة طلاش، النظام الجبائي لنشاطات البحث والانتاج والنقل بواسطة الأنابيب للمحروقات السائلة والغازية، أطروحة دكتوراه،

جامعة الجزائر 01، 2020-2021، ص 351.

الأرباح، حيث أن المحروقات المستخرجة تنفيذا لعقد المشاركة تعود ملكيتها إلى الأطراف المتعاقدة عند نقطة القياس،¹ ولكل طرف الحق في التصرف حصته من الإنتاج، على أن يتم التسويق المشترك للغاز المنتج، وأن تكون الأولوية في تلبية احتياجات السوق الوطنية من المحروقات.²

كما تعود ملكية المنشآت المنجزة تنفيذا لعقد المشاركة إلى الأطراف المتعاقدة، ويستثنى من ذلك المنشآت الملحقة، أو المرتبطة بالرقعة،³ ويضمن الأطراف المتعاقدة تمويل عمليات المنبع حسب نسب مساهمتهم، وسمح المشرع للشريك الأجنبي بتحمل التزامات المساهمة المالية للمؤسسة الوطنية الخاصة بفترة البحث بما يتناسب وحصّة كل منهم، ويظهر ذلك في شكل تسبيقات مالية تقدم إلى المؤسسة الوطنية وفقا للشروط التي حددها عقد المشاركة.⁴

فيما يبرم بين الأطراف المتعاقدة اتفاق عمليات، يحدد مهام متعامل المنبع (المشغل) لأداء عمليات المنبع الذي يتصرف باسم الأطراف المتعاقدة ولحسابها.⁵

2- عقد المشاركة في القانون المقارن.

عرف اعتماد نظام المشاركة كآلية تعاقدية لاستغلال الموارد البترولية في الدول النامية انتشار واسع، بينما نجد تطبيق هذا النظام في الدول الغربية محدود، وتفضل هاته الأخيرة اعتماد نظام الامتيازات البترولية كما سبق الإشارة إليه، وقد باستثناء دولة النرويج التي تكاد تكون الدولة الغربية الوحيدة التي تعتمد إلى جانب نظام الامتيازات النفطية نظام المشاركة.

تعد النرويج نموذج ناجحا في سياستها المعتمدة لاستغلال مواردها الطبيعية، حيث تجمع بين النشاط الحر و التدخل الحكومي، كما تسهل عمل الشركات من أجل ضمان تشجيع الاستثمار وتنشيط سوق العمل من جهة، ومن جهة أخرى تعد الحكومة مالكة ومساهمة في القطاعات الاستراتيجية، فالدولة الشريك الأكبر في شركة النفط والغاز ستايل اويل (Statoil).⁶

يتم تنظيم النشاطات البترولية التي تأخذ شكل اتفاقية التشغيل المشترك (Joint Operating Agreement) بموجب المادة 3-3 من قانون الأنشطة البترولية لسنة 1996، ويمكن للدولة أن تشترط على

¹ نقطة القياس: هي الموضع المنصوص عليه في مخطط التطوير الموافق عليه أين يتم تقدير كميات المحروقات المستخرجة ونوعيتها، والموجود إما في مساحة الاستغلال وإما خارجها في حالة معالجة الإنتاج أو جزء منه في منشآت تقع خارج مساحة الاستغلال المعنية. (المادة 02 من القانون 19-13 المتعلق بنشاطات المحروقات)

² انظر المواد 79، 67، 121، 122 من القانون رقم 19-13، القانون السابق.

³ انظر المواد 80، 112، 113 من القانون نفسه.

⁴ انظر المادة 81 من القانون من القانون نفسه.

⁵ انظر المادة 82 من القانون من القانون نفسه.

⁶ لورنس يحيى صالح، فاطمة محسن محمد، النفط العراقي بين جولات التراخيص والتنمية المستدامة مع إشارة إلى تجربة النرويج، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية، جامعة بغداد العراق، المجلد 22، العدد 79، 2016، ص368.

الشركات المرخص لها أن تبرم فيما بينهم اتفاقية تشغيل مشترك (JOA) لتنفيذ النشاطات البترولية قبل منحهم ترخيص الإنتاج.¹

والمقصود باتفاقية التشغيل المشترك هو: الاتفاق بين طرفين أو أكثر لإنشاء إطار تعاقدى لمشروع مشترك بينهما، والتي بموجبها سيديرون العمليات البترولية، وتحدد الاتفاقية الحقوق والالتزامات وتقسمها بين أطراف المشروع.²

واتفاقية التشغيل المشترك (JOA) في القانون النرويجي هي عقد بين الحكومة النرويجية وشركات النفط المشاركة في الترخيص، تنظم العلاقة بين الشركاء، وعلاقة الشركاء مع الدولة النرويجية، وهي إلزامية لبداية استغلال البترول، ويتم اختيار المشاركين في ترخيص البترول من قبل مديرية البترول النرويجية (NPD)، ويتم تعيين مشغل لإدارة العمليات، تحدد هذه الاتفاقية واجبات والتزامات المشغل نيابة عن الأطراف، ويمتلك كل طرف حصة في رأس المال حسب نسبة مساهمته، كما يساهمون جميعاً في تمويل العمليات وتحمل المخاطرة.³

وتوجب اتفاقية التشغيل المشترك المشغل تقديم مخطط ميداني لتطوير واستغلال منطقة الترخيص نيابة عن الأطراف إلى وزارة البترول والطاقة (MPE) قبل بدء الإنتاج، ويتم تقسيم المحروقات المنتجة بين الأطراف حسب نسبة مساهمة كل طرف، وتنتقل ملكية المحروقات المنتجة إلى الأطراف وكذلك المخاطر عند نقطة التسليم التي تحدد مسبقاً قبل البدء في الإنتاج من قبل لجنة الإدارة في (JOA)، ولكل طرف الحرية في التصرف في حصته من المحروقات.⁴

ثالثاً: تقييم عقود المشاركة.

تتميز عقود المشاركة بالعديد من المزايا التي جعلت الدول النامية تعتمد عليها كتنقية تعاقدية بديلة لعقود الامتياز، التي مكنت الشركات البترولية الأجنبية من السيطرة على التامة على ثروات هذه الدول النامية، فوجدت هذه الأخيرة في عقود المشاركة الوسيلة للمشاركة الفعالة في العمليات البترولية وإدارتها، وإعادة التوازن في العلاقة التعاقدية بين مصالح الدول المنتجة والشركات البترولية الأجنبية، ومع ذلك فهي تشوبها العديد من العيوب التي تؤخذ عليها.

1- مزايا عقود المشاركة.

تتعد المزايا التي تحققها عقود المشاركة للدول المنتجة، ويمكن تلخيص أهمها:

¹ For example, see Norwegian Petroleum Directorate, Invitation to Apply for Petroleum Production Licence (2019), s 4. <https://www.npd.no/en/facts/production-licences/licensing-rounds/apa-2019>

² محمد السيد بنداري، مرجع سابق، ص 1410.

³ Tina HUNTER, The offshore petroleum regulatory frameworks of Australia and Norway, University of Aberdeen, Australia, 2010, PP 20-34. Available on the site: <https://www.researchgate.net/publication/48334303>

⁴ Tina HUNTER, The offshore petroleum regulatory frameworks of Australia and Norway op cit, PP 29-30.

- تضمن الدولة المنتجة من وراء عقود المشاركة تحصيل عائدات مالية كبيرة، يمكن أن تصل إلى 75 % من الأرباح، بالإضافة للأرباح التي تحصل عليها الدولة كمساهم إذا كانت نسبة المشاركة الوطنية 50 %، فهي تحصل على ما لا يقل عن 25 % مقابل الضرائب والرسوم المختلفة بصفتها الدولة المضيفة لإستثمار.¹
- تمكن عقود المشاركة الدولة المضيفة من السيطرة على مواردها البترولية، حيث تشارك في إدارة العمليات البترولية، وتمارس رقابة فعلية على أعمال الشركات البترولية الأجنبية.²
- تتيح عقود المشاركة للدولة المضيفة الاستفادة من اكتساب الخبرات التقنية ونقل التكنولوجيا في مجال الصناعة البترولية، واكتساب المهارات وتكوين الأطمق الوطنية على التحكم في هذه التقنيات، التي تمكنها من الدخول في هذا الميدان مدعمة بخبرات دولية مستقبلاً.³
- يتم إعداد وصياغة عقود المشاركة من قبل الدولة المضيفة، وهو ما يسمح لها في حالة إبرامها أن تضع الشروط والأحكام التي تتسجم مع سياستها وخططها الاقتصادية الوطنية، وحفظ حقوقها.⁴
- لقد ساعدت عقود المشاركة البترولية على ظهور فكرة إنشاء شركات نفطية وطنية تتولى عملية الاستثمار مع الشركات الأجنبية، فقد تأسست العديد من الشركات البترولية الوطنية، كشركة النفط الإيرانية سنة 1952، المؤسسة المصرية العامة للبترول سنة 1958، شركة البترول الوطنية الكويتية سنة 1960، شركة سونطراك الجزائرية سنة 1963، الخ.⁵

2- عيوب عقود المشاركة.

بالرغم من المزايا العديدة لعقود المشاركة، إلا أنها لا تخلو من العيوب حيث يؤخذ عليها من عدة أوجه نذكر أهمها:

- إن مبدأ المشاركة في الإنتاج الذي تقوم عليه عقود المشاركة يتعارض مع ما تضمنته أغلب الدساتير في الدول المنتجة، والتي تعتبر أن الثروات والموارد الطبيعية هي ملك للمجموعة الوطنية، فيما تسمح عقود المشاركة للشركات الأجنبية بامتلاك المحروقات المنتجة حسب نسبة مساهمته، بالإضافة إلى ذلك تتضمن عقود المشاركة شروطاً استثنائية تتعارض مع سيادة الدولة على أرضها، وهي شرط عدم المساس

¹ فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص 95. انظر كذلك: سراج أبو زيد، مرجع سابق، ص 76.

² المرجع نفسه، ص ص 94-95.

³ محمد السيد بنداري، مرجع سابق، ص 1403.

⁴ شيفاء عبد حسين، ميسون علي محمد الهادي، التنظيم القانوني لعقود المشاركة النفطية (دراسة مقارنة)، مجلة كلية التراث للجامعة بالعراق، المجلد، العدد 24، 2018، ص ص 329-339.

⁵ كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 128.

وشرط الثبات التشريعي، فهذان الشرطان يقيدان حق الدولة السيادي في إصدار القوانين المتعلقة بالجانب الاقتصادي والتي تؤثر على العقد، كما لا يمكنها من تعديل العقد بإرادتها المنفردة.¹

- تسعى الشركات البترولية الأجنبية من خلال عقود المشاركة البترولية إلى زيادة طاقاتها الإنتاجية وفقا لمصالحها وتحقيق أرباح كبيرة، دون مراعاة للأسعار، وهو ما لا يتوافق مع سياسة الدولة المضيفة والتزاماتها، خصوصا إذا كانت عضو في منظمة أوبك، هاته الأخيرة تعمل على الحفاظ على سعر مناسب للنفط في السوق العالمي، وفق آلية تخفيض ورفع الإنتاج لتحقيق توازن في العرض والطلب.²
- لا تتضمن عقود المشاركة بنودا صارمة تلزم شركات النفط الأجنبية بنقل التكنولوجيا والخبرات الفنية، خاصة التقنيات المتعلقة بتطوير الآبار وتحفيزها والاسترجاع، والتقنيات المتعلقة باستكشاف واستغلال المحروقات البحرية والمحروقات غير التقليدية (الغاز الصخري).

نخلص مما سبق أن عقود المشاركة آلية تعاقدية مهمة ومفضلة للدول المنتجة، حتى وإن كانت هذه الأخيرة تملك مؤسسة وطنية للنفط، فالمشاركة تسمح للدول المنتجة باستخراج كميات كافية من المحروقات في الحقول المستكشفة، كما تمكنها من استكشاف واستغلال المساحات الصعبة جيولوجيا والمساحات البحرية العميقة والعميقة جدا، هاته الأخيرة تتطلب خبرات تقنية متطورة وموارد مالية ضخمة، ونسبة المخاطرة فيها تكون عالية، لذلك يضمن خيار المشاركة مع الشركات الأجنبية توفير التكنولوجيا والموارد المالية اللازمة، وتخفيض المخاطرة، والهدف الاساسي الذي تسعى إليه الدول المنتجة من وراء المشاركة ليس فقط لزيادة العائدات المالية وإنما هو المشاركة الفعلية في العمليات البترولية في جميع مراحلها، مع الاحتفاظ بسيطرتها على مواردها البترولية.

الفرع الثاني: عقد تقاسم الإنتاج. (Production Sharing Contract)

تعد عقود اقتسام الإنتاج (P.S.C) من بين أكثر الأشكال التعاقدية الأكثر استخداما في مجال التنقيب عن المحروقات واستغلالها، وهي آلية تعاقدية حديثة نسبيا مقارنة بعقود الامتياز، ويمكن القول أنها ظهرت لتهدئة موجة الحركات القومية في الدول النامية، خاصة خلال سنوات السبعينيات، عندما تم تأمين عدد كبير من الامتيازات البترولية التقليدية الممنوحة للشركات الأجنبية،³ وبموجب هذه الصيغة التعاقدية تتعهد الشركة البترولية الأجنبية بالقيام بعمليات التنقيب والبحث عن المحروقات لصالح الدولة المضيفة واستغلالها مقابل أجر على أساس تقاسم الإنتاج، وقد استخدم هذا الشكل التعاقدي في العديد من الدول النامية، وكذلك في كل من روسيا والصين.

أولا: تطور عقود تقاسم الإنتاج.

يعود ظهور عقود تقاسم الإنتاج (P.S.C) لأول مرة في إندونيسيا سنة 1966، بمناسبة إبرام شركة النفط

¹ شيفاء عبد حسين، ميسون علي محمد الهادي، مرجع سابق، ص12.

² المرجع نفسه، ص12.

³ Seyed Hossein TABATABAEI, Analyse comparative des contrats pétroliers iraniens et des contrats de partage de production, Thèse doctorat, Université de nice, Soutenue le : 16 juin 2016, P 196.

الوطنية الإندونيسية (Pertamina) عقدا مع كونسورتيوم من الشركات الأمريكية (Liapco)، وهي من الأفكار الجديدة التي كرسها قانون النفط الإندونيسي رقم 44 الصادر في أكتوبر 1960، حيث تم توقيع اتفاقيات بترولية مشابهة لعقود تقاسم الإنتاج، كان أولها بين شركة (Pertamina) ومجمع (Kobayashi) الياباني سنة 1960، ومع الشركة الكندية (Asamera) و (Refican) سنة 1961، ومع ذلك يجمع الفقه أن عقد (Liapco) هو أول عقد تقاسم إنتاج حقيقي في الصناعة البترولية.¹

ومع بداية تطبيق هذه الصيغة التعاقدية لم تكن الشركات الأجنبية متحمسة للدخول في علاقات تعاقدية وفق هذا النمط، فهي لا ترغب في استثمار رأس المال في مشاريع لا يسمح لها بامتلاكها وإدارتها، وحاولت الحفاظ على عقود الامتياز القائمة، غير أن إعلان الحكومة الإندونيسية عن عزمها تأمين العقود التي تفشل المفاوضات بشأنها، وخوفها من فقدان مصالحها في المنطقة دفعها لقبول العمل بهذه الصيغة التعاقدية الجديدة، وكانت هذه الخطوة بداية لإبرام عقود تقاسم الإنتاج بشكل واسع، بعد أن تأثرت العديد من الدول البترولية في مناطق مختلفة من العالم بالنموذج الإندونيسي، وأصبحت الصيغة التعاقدية الأكثر استخداما في الصناعة البترولية.²

1- التطورات التي عرفت عقود تقاسم الإنتاج في إندونيسيا.

عرفت عقود تقاسم الإنتاج الإندونيسية عدة تطورات منذ ظهورها أول مرة سنة 1966 بعد توقيع عقد (Liapco) كما سبق الإشارة إليه، فقد أدخل عليها الكثير من التعديلات لتكييفها مع المستجدات التي والتطور الذي تعرفه الصناعة البترولية، وكذلك السياسات الوطنية في مجال النفط، وتتميز الجيل الأول من هذه العقود والمبرمة بين سنتي 1966 و 1976، بأنها سمحت للشركات الأجنبية باستعادة 40 % من تكلفة التنقيب والاستكشاف تخصم كل سنة، ويكون تقسيم النفط المتبقي 65 % لصالح الدولة مقابل 35 % لصالح الطرف الأجنبي، وكانت الشركات الأجنبية ملزمة ببيع 25 % من حصتها للحكومة بأقل من سعر السوق بنسبة 15 % توجه للسوق المحلي، وقد حقق الجيل الأول من عقود تقاسم الإنتاج نتائج إيجابية في تلك الفترة، فتم التوقيع على 59 عقدا، وارتفع الإنتاج من النفطي، وزادت العائدات المالية للحكومة، وكانت عقود تقاسم الإنتاج هي الشكل الوحيد المتاح للشركات البترولية الأجنبية للاستثمار في قطاع النفط.³

بعد الارتفاع الكبير الذي عرفته أسعار النفط في الأسواق الدولية، نتيجة الحظر الذي فرضته الدول العربية المصدرة للبتروول بسبب حرب أكتوبر 1973 مع إسرائيل، حيث حققت الشركات البترولية الأجنبية أرباحا كبيرة، قامت الحكومة الإندونيسية بإدخال تعديلات على عقود تقاسم الإنتاج في الفترة ما بين 1976 و 1988، اطلق عليها الفقه بالجيل الثاني من عقود تقاسم الإنتاج، حيث قامت بتقليص نسبة تقسيم النفط المتبقي (نفط الربح) إلى

¹ Rien Handarwati JULY USMAN, Indonesian petroleum production sharing contracts: empirical evidence, commercial performance and extended risk analysis, PHD, University technology Malaysia, December 2006, P 67.

² Rien Handarwati JULY USMAN op cit, P 68.

³ أحمد سعد محمد خميس، عقود تقاسم النفط مع الشركات الأجنبية وأثرها على الإنتاج المحلي الإجمالي: دراسة حالي إندونيسيا، أطروحة دكتوراه، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، 2006، ص 157.

15 %، كما فرضت ضرائب على الشركات الأجنبية لم تكن موجودة في السابق، وفي محاولة منها لتشجيع الاستثمار الأجنبي عدلت نسبة استعادة التكلفة المالية للشركات الأجنبية العاملة في المناطق الوعرة لتصبح مائة بالمائة، ورفعت من سعر شراء النفط الخام من حصة الشركات الأجنبية الموجهة للسوق المحلي، ليصبح مساوي لسعر السوق، غير أن هذه التعديلات التي جاء بها الجيل الثاني لم تعرف نجاحا كبيرا، فانخفضت الاستثمارات الأجنبية، وتراجع إنتاج النفط.¹

وأما الجيل الثالث من عقود تقاسم الإنتاج فكان في سنة 1988، على إثر التعديلات التي قامت بها الحكومة الإندونيسية بعد الأزمة النفطية لسنة 1986 والانخفاض الكبير الذي عرفت أسعار النفط، وارتفاع تكاليف الإنتاج، فاضطرت الحكومة الإندونيسية لتقديم المزيد من التنازلات والحوافز لجذب الشركات البترولية الأجنبية، فأدخلت فكرة جديدة على عقود تقاسم الإنتاج سميت بالدفعة النفطية الأولى (*First tranche oil*) تنص على إمكانية تقسيم أول 20 % من الإنتاج النفطي في الحقل قبل خصم التكلفة، وهو ما يسمح للشركات الأجنبية الحصول على حصة من الإنتاج من أقل مستوى ينتجه الحقل، كما رفعت من نسبة تقسيم الإنتاج في المناطق التي تتميز بجيولوجيا وعرة والمناطق البحرية لصالح الطرف الأجنبي لتصبح 25 % بالنسبة للنفط، 35 % بالنسبة للغاز الطبيعي في الحقول التقليدية، وفي المناطق البحرية العميقة رفعت الحكومة النسبة سنة 1992 لتصل إلى 30 % بالنسبة للنفط، و 45 % النسبة للغاز الطبيعي،² واستمر تطبيق هذه النسب حتى بعد صدور القانون رقم 22 لسنة 2001 الذي جاء بتسمية جديدة لهذه العقود، فأصبحت تسمى بعقود التعاون (*Cooperation contracts*).³

2- عقود تقاسم الإنتاج في قانون المحروقات الجزائري.

ظهرت عقود تقاسم الإنتاج في القانون الجزائري بصدور الأمر رقم 71-22 الذي يحدد الإطار الذي تمارس فيه الشركات الأجنبية نشاطاتها في مجال المحروقات، حيث أشار إليها بصورة ضمنية في أحكام المادة 06 فقرة 02، التي نصت على أنه: «إذا كان شكل المشاركة هو الشركة التجارية فإنه يمكن للشركاء أن يتفقوا على توزيع الإنتاج في الحقل»، غير أن القانون رقم 86-14 نص عليها صراحة ضمن أحكام المادة 22 في تحديدها للأشكال التي يمكن أن يأخذها الاشتراك فنصت بأنه: «يمكن أن يأخذ الانتفاع المذكور في المادة 21 أعلاه شكلا من الأشكال التالية: ... 2- حصول الشريك الأجنبي على حصة من إنتاج الحقل المكتشف تعويضا لمصاريفه وأجره المحدد في عقد الاشتراك»، غير أن حصول الشريك الأجنبي على حصة من الإنتاج لتعويض مصاريفه يكون في حالة تحقيق اكتشاف تجاري للنفط فقط، وفي ذلك نصت المادة 23 على أنه: «ترد

¹ أحمد سعد محمد خميس، مرجع سابق، ص 158. Rien handarwati JULY USMAN, Op cit, PP 72-74.

² المرجع نفسه، ص 159. Rien handarwati JULY USMAN, Op cit, PP 76-77.

³ Act of republic of Indonesia, N° 22 of 2001; dated: November 23, 2001, Article 01§ 19: (Cooperation Contracts are all forms of contracts or cooperations in Explorations and Exploitations which can be used and is beneficial to the State).

إلى الطرف الأجنبي، في حالة اكتشاف حقل قابل للاستغلال تجارياً، المصاريف التي أنفقها على اكتشاف هذا الحقل ويستفيد عند الاقتضاء علاوة، وفقاً للكيفيات المتفق عليها في عقد الاشتراك»، وأما في حالة عدم تحقيق اكتشاف للنفط بكميات تجارية، فإن الشريك الأجنبي يتحمل وحده تكاليف ومخاطر عمليات التنقيب والبحث، وهو ما نصت عليه المادة 07 من القانون 91-21 «... غير أنه لا يستفيد الشريك الأجنبي من أي انتفاع إلا في حالة اكتشاف لحقل قابل للاستغلال».

إن الخصائص التي يتميز بها نظام التعاقد في شكل تقاسم الإنتاج، جعلت منه أن يكون النظام التعاقدي الأكثر رواجاً مقارنة بباقي الصيغ التعاقدية الأخرى، حيث أن 90 % من العقود المبرمة في الجزائر لاستكشاف واستغلال المحروقات، أخذت هذا النمط التعاقدي.¹

بعد أن عجز الإطار التعاقدي الذي جاء به القانون رقم 05-07 عن تحقيق النتائج المتوقعة منه، وعدم مواكبته للمعايير والمتطلبات الدولية، أعاد المشرع الجزائري في القانون رقم 19-13 نظام تقاسم الإنتاج، وأدرجه ضمن الصيغ التعاقدية التي يمكن أن تتخذها عقود المحروقات، فحددت المادة 83 مضمون وخصائص عقد تقاسم الإنتاج، فنصت على أن هذا العقد يحدد آليات تقاسم الإنتاج، بالأخص الإنتاج الموجه لتعويض التكاليف البترولية ولدفع مكافأة الشريك المتعاقد الأجنبي، ويراعى في ذلك ترتيب أولوية تعويض التكاليف البترولية وكيفيات وحدود استلام الشريك الأجنبي لكميات المحروقات التي تمثل الحصة العائدة، وبموجب هذا النمط التعاقدي تكون ملكية المنشآت المنجزة تنفيذا لهذا العقد، وكذلك المحروقات المستخرجة عند نقطة القياس للمؤسسة الوطنية وحدها،² ويكون للشريك المتعاقد الأجنبي حق التصرف في حصة من الإنتاج، تعويضاً عن التكاليف البترولية ومكافأته الصافية عند نقطة التسليم وفق ما تم الإتفاق عليه في العقد.³

وأما تمويل عمليات المنبع فتكون على عاتق الشريك المتعاقد الأجنبي، حيث يتحمل كافة النفقات المتعلقة بتمويل العمليات، ولا سيما نفقات التنقيب والبحث، ولا تتحمل المؤسسة الوطنية أي التزام بتمويل العمليات أو المخاطرة، وهو ما نصت عليه المادة 68 فقرة 02 من القانون 19-13 على أنه: «في حالة عقد تقاسم الإنتاج وعقد خدمات ذات مخاطر لا يقع أي التزام تمويل على عاتق المؤسسة الوطنية ما لم ينص العقد على خلاف ذلك»، وهو الحكم الذي أكدته المادة 84 فقرة 01 بنصها على أنه: «يتكفل الشريك المتعاقد الأجنبي بتمويل عمليات المنبع وفق للكيفيات والشروط المحددة في عقد تقاسم الإنتاج».

¹ فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص 108.

² انظر المادة 83 فقرة 02 و 03 و 04 من القانون 19-13 القانون السابق.

³ نقطة التسليم: الموضع المحدد في عقد تقاسم الإنتاج، الذي تستلم فيه كل الأطراف المتعاقدة كمية المحروقات التي تؤول إليها طبقاً للعقد. (المادة 02 من القانون رقم 19-13، القانون السابق)

هاته الأحكام من شأنها أن تدفع الشريك المتعاقد الأجنبي إلى العمل أكثر وبدل المزيد من الجهد في عمليات التنقيب والبحث، واستكشاف أكبر مساحة ممكنة في الرقعة محل العقد، قبل انتهاء المرحلة الأولى من فترة البحث، لتحقيق اكتشافات قابلة للاستغلال التجاري.

وأُتاحت المادة 84 فقرة 02 للمؤسسة الوطنية خيار المشاركة في تمويل عمليات المنبع وفقا للكيفيات والشروط المحددة في عقد تقاسم الإنتاج، غير أن امكانية تطبيق هذا الحكم يكون في حالة استغلال استغلال المكامن التي تتميز بجيولوجيا معقدة أو المتواجدة في البحر أو استغلال المحروقات غير التقليدية، التي تتطلب موارد مالية كبيرة وتقنيات متطورة، فيكون خيار مشاركة المؤسسة الوطنية تمويل العمليات وفق كيفيات وشروط محددة، فيه تشجيع وجذب للشركات الأجنبية للاستثمار في هذه المناطق.

لم يحدد المشرع الجزائري نسبة تقاسم الإنتاج بين الأطراف المتعاقدة، غير أنه حدد الحد الأعلى الذي لا يمكن أن تتجاوزه الحصة التي يستلمها الشريك المتعاقد الأجنبي، فنصت المادة 93 من القانون أعلاه على أنه: «لا يمكن أن تتجاوز حصة الإنتاج التي يستلمها إلى الشريك المتعاقد الأجنبي عند نقطة التسليم بمقتضى عقد تقاسم الإنتاج، والموجهة لتعويض تكاليفه البترولية ومكافأته الصافية بعد دفع الضريبة على المكافأة، تسعة وأربعون (49%) في المائة من الإنتاج الكلي المستخرج من مساحة الاستغلال».

يتضح من خلال هذا النص أن المشرع ترك الحرية للأطراف المتعاقدة في تحديد نسبة تقاسم الإنتاج ، ويتم ذلك عن طريق التفاوض على أن لا تتجاوز نسبة 49 %، فمثلا في العقد المبرم بين مؤسسة سوناطراك الجزائرية وشركة أوريكس Oryx حددت المادة 32 منه النسبة بـ 60 % للمؤسسة الوطنية و 40 % شركة أوريكس¹.

ثانيا: مفهوم عقد تقاسم الإنتاج.

عقود تقاسم الإنتاج من الأشكال التعاقدية التي تستخدم على نطاق واسع في الصناعة البترولية في العديد من الدول النامية، لما تتميز به من خصائص تتوافق وتطلعات هذه الدول.

1- تعريف عقد تقاسم الإنتاج.

العقود الخاصة بتقاسم الإنتاج هي أدوات قانونية تنظم العلاقة بين الدول المنتجة والشركات البترولية الأجنبية في الصناعة البترولية، يعرفها بعض الفقه أنها: (عقود التنقيب عن النفط وتطويره واستغلاله تبرم بين الشركة الوطنية في البلد المضيف وشركة النفط الأجنبية، والتي توكل إليها مهمة المقاول، وتتحمل وحدها المخاطرة، وتحصل لدى اكتشاف النفط بمقادير تجارية على حصة من الإنتاج معفاة من الضرائب، بعد تسديد النفقات).²

¹ فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص 111.

² كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 162.

كما تعرف أيضا بأنها: (نوع من العقود يتحمل الطرف الأجنبي أي الشركة الأجنبية المتعاقدة كافة مصاريف البحث والتنقيب عن النفط، وتطويره، وإنتاجه مع النص على حد أدنى لقيمة المصروفات التي يتعهد الطرف الأجنبي بإنفاقها وتوزيعها على فترات زمنية متعاقبة، فإذا لم يتحقق اكتشاف النفط فإن الطرف الأجنبي يتحمل وحده كافة المصاريف دون أن يكون له حق في الحصول على التعويض، وفي حالة اكتشاف البترول يكون للطرف الأجنبي حق استرداد هذه المصاريف، وبشترك الطرف الوطني والطرف الأجنبي في كمية الإنتاج وفق للحصص المقررة لكل منهما والمتفق عليها في العقد).¹

من خلال هذه التعاريف يتضح أن عقد مشاركة الإنتاج (PSC) هو عقد بين الدولة المضيفة أو شركتها الوطنية للنفط (NOC) وشركة نفط دولية (IOC) تتحمل بموجبه الأخيرة جميع التكاليف والمخاطر المرتبطة باستكشاف المحروقات، وفي حالة تحقيق اكتشاف تجاري، يحق لشركة النفط الدولية الحصول على حصة من الإنتاج لاسترداد جميع التكاليف البترولية، بالإضافة إلى الحصول على حصة من الإنتاج حسب النسب المحددة في العقد، وفي حالة عدم تحقيق اكتشاف تجاري تتحمل الشركة الأجنبية لوحدها جميع التكاليف البترولية، فهذه الصيغة التعاقدية تمكن الدولة المضيفة من استكشاف واستغلال مواردها من المحروقات، دون تحملها المخاطرة والحفاظ على سيطرتها على مواردها النفطية.

ولهذه الصيغة التعاقدية أهمية كبيرة خصوصا في الدول النامية، حيث تسعى هذه الأخيرة إلى تسخير مواردها الطبيعية لتحقيق عائدات مالية تدفع بها للتنمية، غير أنها تفقر للخبرات الفنية ورؤوس الأموال اللازمة لاستغلال هذه الموارد، ووفقا لعقد تقاسم الإنتاج (PSC) يمكنها تعيين شركة بترولية أجنبية كمقاول لتنفيذ عمليات التنقيب والبحث عن المحروقات في رقعة معينة، فتقوم هاته الأخيرة بالعمليات البترولية على نفقتها وتحمل جميع المخاطر المتعلقة بالاستكشاف، وتتم العمليات تحت رقابة الدولة المضيفة وسيطرتها، وفي حالة اكتشاف المحروقات بكميات تجارية، يخصص جزء من الإنتاج للشركة لتعويض النفقات التي صرفتها في العمليات، وتسمى بنفط التكلفة.²

كما تهدف الدولة المضيفة من وراء اعتماد هذه الصيغة التعاقدية إلى جذب الشركات البترولية الأجنبية المستعدة للمخاطرة برأس المال والاستفادة من الخبرات التكنولوجية لهذه الشركات في تطوير احتياطاتها البترولية الوطنية هذا من جهة، ومن جهة أخرى تضمن الدولة المضيفة بين أيديها كمية كافية من المحروقات المنتجة تؤمن لها أمنها الطاقوي، وتدفع بالإنتاج الزائد عن احتياجاتها إلى الأسواق العالمية.

2- خصائص عقود تقاسم الإنتاج.

إن اتساع استخدام هذا النوع من الصيغ التعاقدية في العديد من الدول النامية لا يعني أنه يوجد نموذج عالمي

¹ سراج حسين أبو زيد، مرجع سابق، ص 83. أنظر كذلك: فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص 105-106.

² Seyed Hossein TABATABAEI, Op cit, P198.

قياسي، وإنما لكل دولة أن تضع من الشروط ما يناسبها ضمن هذه الصيغة التعاقدية، بما يتوافق وخصوصيتها، مع الحفاظ على الخصائص الأساسية لهذا النمط التعاقدية، والتي يمكن إيجازها فيما يلي:

2-1- ملكية مكامن المحروقات في عقود تقاسم الإنتاج.

عقود تقاسم الإنتاج هو نظام تعاقدية يتم فيه اقتسام المحروقات المنتجة بين الدولة المضيفة والشركة الأجنبية، بنسب محددة في العقد، فالإنتاج النفطي هو الذي يقسم وليس الأرباح، ولا يكون للشركة البترولية الأجنبية أي حق في مكامن المحروقات وتبقى ملكيتها للدولة المضيفة، والمحروقات المستخرجة من المكامن تنتقل مباشرة إلى الدولة، ثم يتم منح جزء منها إلى الشركة البترولية الأجنبية كتعويض عن تكاليف عمليات التنقيب والبحث، والكميات الزائدة تقسم بين الشركة البترولية الأجنبية والدولة المضيفة حسب ما تم الاتفاق عليه في العقد.¹

2-2- التزامات الشركة الأجنبية.

تتميز عقود تقاسم الإنتاج بنوعين من الالتزامات الرئيسية المفروضة على عاتق الشركة الأجنبية، الأول يتمثل في التزامات تتعلق بالأشغال، والثاني التزامات تتعلق بالتمويل.

حيث تقوم الشركة الأجنبية بوضع مخطط عمل لنشاطات التنقيب والبحث مقسم إلى مراحل ومحدد المدة، وتكون بعض العقود أكثر تفصيلاً للأشغال المنجزة خلال كل مرحلة،² وأما تمويل هذه العمليات فيكون بشكل كلي على عاتق الشركة الأجنبية، وتحدد في بعض العقود الحد الأدنى لقيمة النفقات المقرر صرفها في كل مرحلة، وهي ملزمة بدفعها إلى الدولة المضيفة في حالة تخليها عن العقد قل نهاية أشغال البحث،³ وإذا فشلت في تحقيق اكتشاف تجاري للمحروقات لا تحصل الشركة الأجنبية على أي تعويض أو أجر، كما تعفى الدولة المضيفة أو شركتها الوطنية من تمويل هذه النشاطات وتحمل المخاطرة.

فالدولة المضيفة في هذا النوع من العقود تتعاقد بصفتها مالكة للموارد والثروات البترولية، مع شركة بترولية أجنبية كمقابل لتقديم خدمات تقنية ومالية لعمليات الاستكشاف والتطوير.⁴

3- حقوق الشركة الأجنبية.

للشركة البترولية الأجنبية في عقود تقاسم الإنتاج الحق في استرداد التكاليف التي انفقتها في عمليات البحث والتنقيب في حالة اكتشاف حقل قابل للاستغلال التجاري، وتكون في شكل نسبة معينة من النفط المنتج

¹ Kristen BINDEMANN, Production-Sharing Agreements: An economic Analysis, Oxford institute for energy studies, United Kingdom, 1999, PP 13-14. Voir aussi : Seyed Hossein TABATABAEI, Op cit, P 212.

² كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 172.

³ انظر في ذلك: الاتفاقية البترولية بين جمهورية مصر العربية والشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بى بى اكسبلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020، المادة 04، الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكر (م) صادرة بتاريخ 2020/07/22، ص 54.

⁴ Seyed Hossein TABATABAEI, Op cit, P 213.

ويسمى بـ: (نפט التكلفة)، ففي عقد تقاسم الإنتاج المبرم بين جمهورية مصر العربية والشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بى بى اكسلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020 نصت المادة 07 فقرة أ نصت على أنه: (يسترد المفاوض كل ربيع سنة ما تم اعتماده ... من كافة التكاليف والمصروفات والنفقات الخاصة بجميع عمليات البحث والتنمية والعمليات المتعلقة بها بموجب هذه الاتفاقية في حدود وخصما من نسبة 40 %، من كل البترول المنتج ...).¹

كذلك ما نصت عليه المادة 13 فقرة أ من العقد المبرم بين دولة قطر و وشركة ونترشال سنة 1976 بأنه: (يسترد المفاوض التكاليف البترولية في حدود 40 %، من صافي الإنتاج السنوي في النفط الخام في كل سنة تقويمية ...).²

ويتم تقييم نفط التكلفة باستخدام سعر سوق النفط الخام قبل مقارنته بالتكاليف القابلة للاسترجاع، ففي عقد تقاسم الإنتاج المبرم بين جمهورية مصر العربية والشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بى بى اكسلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020 نصت المادة 07 فقرة ج على أن تقييم الزيت الخام المخصص لاسترداد التكاليف يتم على أساس سعر السوق عن كل ربيع سنة تقويمية أي المتوسط المرجح للأسعار المحققة خلال ربيع السنة.³

وأما الجزء المتبقي من الإنتاج أو ما يعرف بزيث الربح يقسم حسب القواعد والنسب التي نص عليها العقد، والتي تختلف من عقد لآخر، وحددت بعض العقود نسبة ثابتة يقسم على أساسها الجزء المتبقي من الإنتاج، ومن ذلك الجيل الأول من عقود تقاسم الإنتاج الإندونيسية، حيث يتم تقاسم الإنتاج المتبقي (زيث الربح)، بين الحكومة الإندونيسية والشركة الأجنبية بنسبة تقسيم متفق عليها 85 % لصالح الحكومة الإندونيسية، 15 % للشركة الأجنبية بالنسبة للنفط، و 70 % للحكومة الإندونيسية، 30 % للشركة الأجنبية بالنسبة للغاز الطبيعي.⁴

بينما اعتمد في عقود أخرى نسبة متغيرة، حيث تتغير حسب تغير مستويات الإنتاج، فمثلا العقد المبرم بين جمهورية مصر العربية والشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بى بى اكسلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020 نصت في المادة 07 فقرة ب على أن كمية الإنتاج المتبقية المقدرة ب 60 %، تقسم الدولة والمفاوض 60 % للدولة، و 40 % للمفاوض وتتناقص الحصة المخصصة للمفاوض كلما ارتفع مستوى الإنتاج.⁵

تتمتع الشركة الأجنبية بحرية في التصرف في حصتها من الإنتاج، ويمكنها تصدير حصتها، غير أنه قد يتضمن العقد بنودا تنص على مساهمة الشركة الأجنبية في تلبية احتياجات السوق المحلية من المحروقات، فتقوم

¹ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م) ، ص 74.

² كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 174.

³ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م) ، ص 96.

⁴ أحمد سعد محمد خميس، مرجع سابق، ص 151.

⁵ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م)، ص ص 80-95.

الشركة الأجنبية بإمداد السوق المحلية بكميات من النفط، حيث تقوم الدولة المضيفة بشراء حصة الشركات الأجنبية أو جزء منها، توجه للسوق المحلية، ف ضمان كميات كافية من المحروقات لتلبية احتياجات المحلية هي أحد الأهداف الرئيسية التي تحرص الدول المضيفة على تحقيقها من وراء العقود البترولية،¹ ويختلف السعر الذي تدفعه الدولة المضيفة للشركات الأجنبية مقابل النفط الخام والذي يتم تحديده إما في العقد، أو عن طريق التفاوض، كما تختلف النسبة من حصة الشركة الأجنبية الموجهة إلى السوق المحلية، فبعض العقود تنص على نسبة معينة، بينما تنص عقود أخرى على نسبة 100 % إذ أن أولوية الحكومة في الدولة المضيفة هي تلبية الاحتياجات المحلية من النفط،² ففي إندونيسيا مثلاً في الجيل الأول من عقود (P.S.C) يتضمن العقد بند يؤكد على إمكانية شراء الحكومة الإندونيسية لنسبة 25% من حصة الشركات الأجنبية بأسعار أقل بنسبة 15 % من الأسعار السائدة.³

بالرجوع إلى القانون الجزائري نجد بأنه اعتبر مسألة تلبية احتياجات السوق الوطنية بالمحروقات أولوية، قبل تصدير المحروقات إلى الأسواق الدولية، وتسهر على ذلك المؤسسة الوطنية، ويمكن للوكالة النفط أن تطلب من الشريك المتعاقد الأجنبي المساهمة في تلبية احتياجات السوق الوطنية، ويكون اللجوء إلى هذا الخيار في حالة تسجيل نقص في احتياجات السوق الوطنية من المحروقات، ويحدد في قرار الإسناد وعقد المحروقات شروط وكيفيات مساهمة الشريك الأجنبي في تموين السوق الوطنية.⁴

4- الإدارة المشتركة للعمليات البترولية.

تسند الإدارة غالباً في عقود تقاسم الإنتاج إلى لجنة إدارة مشتركة، تضع هذه اللجنة الخطط والبرامج، وتتولى إدارة العمليات البترولية، يرأس لجنة الإدارة في الغالب أحد أعضاء الطرف الوطني، ففي العقود البترولية التي أبرمتها مصر مع الشركات الأجنبية، يتم فيها التمييز بين فترة البحث والتقيب وفترة التطوير والاستغلال، ففي الفترة الأولى تتولى الشركة الأجنبية (المقاول) إعداد البرامج والميزانيات، ثم تتولى فحصها لجنة مشتركة مكونة من ستة (06) أعضاء، ثلاثة (03) أعضاء تعينهم الهيئة المصرية بمن فيهم الرئيس، وتعين الشركة الأجنبية الثلاثة (03) أعضاء الآخرين، فإذا تم تحقيق إكتشاف تجاري للمحروقات تبدأ الفترة الثانية، وهي فترة التطوير والاستغلال فيتم تأسيس شركة بين الهيئة المصرية والشركة الأجنبية تتولى إدارة العمليات، مكونة من ثمانية (08) أعضاء، يعين كل طرف أربع (04) أعضاء، يتولى رئاسة مجلس الإدارة عضو من الأعضاء المعينين من قبل الهيئة المصرية، فيما يتولى منصب الأمين العام عضو من الأعضاء المعينين من قبل الشركة الأجنبية،⁵ وفي النموذج الجديد لعقود تقاسم الإنتاج الليبية (EPSA IV) لسنة 2004، نصت على أن يتم تعيين

¹ Seyed Hossein TABATABAEI, Op cit, pp 230-231.

² Kristen BINDEMANN, Op cit, P16.

³ أحمد سعد محمد خميس، مرجع سابق، ص 152.

⁴ انظر المواد 121 إلى 124 من القانون رقم 19-13 القانون السابق.

⁵ سراج حسين أبو زيد، مرجع سابق، ص 75.

تعيين لجنة الإدارة في أجل لا يتعدى شهر واحد (01) بعد الموافقة النهائية على الاتفاقية، تتولى الإشراف على جميع العمليات البترولية في منطقة العقد، تتكون لجنة الإدارة من أربعة أعضاء (04)، عضوان (02) من فيهم الرئيس يتم تعيينهم من قبل الطرف الليبي، والعضوان (02) الآخرا يتم تعيينهم من قبل المستثمر الأجنبي.¹

ثالثاً: تقييم عقود تقاسم الإنتاج.

يتميز نظام التعاقد في صيغة تقاسم الإنتاج بالعديد من الميزات الإيجابية، حيث تعد الصيغة التعاقدية التي تمكن الدول النامية من استغلال مواردها من البترول والغاز دون تحمل مخاطر عمليات التنقيب والبحث، وتظل جميع المحروقات المكتشفة بما في ذلك حصة الشركة الأجنبية ملكاً للدولة عند نقطة القياس كما سماها المشرع الجزائري، ونقطة التصدير في التشريعات المقارنة، وهو ما يعكس هيمنة الدولة وسيادتها على مواردها النفطية، كما أن هذه الصيغة التعاقدية تؤمن للدولة تلبية احتياجاتها الوطنية من المحروقات من حصة الشركة الأجنبية وفق آليات وشروط تحدد في العقد.

وبالرغم من الكثير من الجوانب الإيجابية التي يتميز بها نظام تقاسم الإنتاج بالنسبة للدول النامية إلا أن بعض الفقه يعيب عليه من بعض الجوانب، أهمها:²

- إن المرونة التي يتميز بها نظام تقاسم الإنتاج والحرية التي يتمتع بها الشريك المتعاقد الأجنبي في التصرف في حصته من الإنتاج ومكافأة الصافية، يؤدي إلى تقليص الجانب الرقابي للدولة عند عملية شحن وتصدير الشريك الأجنبي لحصته من الإنتاج.
- حق الشركات الأجنبية في تعويض التكاليف البترولية يمكن أن يشكل عقبة في حد ذاته، فهذا الحق المقرر للشركات قد يجعلها لا تبحث عن استخدام أفضل الطرق والممارسات، إضافة إلى استخدام التكنولوجيا المتطورة لتخفيض تكاليف الإنتاج، كما يمكن أن يجعل هذه الشركات تركز عملياتها في المناطق المضمونة فقط، ولا يشجعها على المخاطرة لاستكشاف مناطق جديدة.

الفرع الثالث: عقود الخدمة النفطية (Oil service contracts)

أبدت بعض الدول المنتجة للمحروقات اهتماماً متزايداً بتبني أشكال مختلفة من عقود الخدمة بدلاً من عقود المشاركة في الإنتاج أو الامتيازات في مشاريع التنقيب عن النفط والغاز، حيث تتطلع من خلال هذه الصيغة التعاقدية إلى تحسين العلاقة التعاقدية مع الشركات البترولية الأجنبية، من أجل الحصول على تطوير صناعاتها البترولية، والسيطرة على جميع الموارد والتحكم في العمليات البترولية، ويتم ذلك عندما تتوفر لديها الخبرات التقنية والعملية التي تؤهلها لذلك، وعندها تستطيع الدولة أن تتخذ قرارها للقيام بتنفيذ أعمالها بنفسها، فيمكنها أن تحقق بذلك أعلى كمية من الإيرادات المالية عن طريق استلام جميع العائدات البترولية، ولتحقيق ذلك تحتاج الدولة إلى

¹ Ebtissam EL KAILANI-CHARIAT, Op cit, P 222.

² أحمد سعد محمد خميس، مرجع سابق، ص 171.

خدمات كثيرة ومتنوعة لإنجاز نشاطاتها البترولية الذاتية، فتقوم باستئجار الشركات البترولية الأجنبية لتنفيذ خدمات معينة ومحددة، سواء في عقد واحد أو عدة عقود.

يتداخل مفهوم الخدمة النفطية مع مفهوم المقاوله النفطية، وفي ذلك ذهب بعض الفقه إلى اعتبار عقود الخدمة النفطية هي نسخة متطورة من عقود المقاوله النفطية ولها عدة خصائص تميزها عنها.¹

ومن خلال هذا الفرع سنحاول دراسة تطور هذه الصيغة التعاقدية في قانون المحروقات الجزائري والقوانين المقارنة (أولاً)، والمقصود بعقود الخدمة النفطية وخصائصها المميزة (ثانياً)، ثم نتطرق إلى صور عقود الخدمة النفطية (ثالثاً)، وتقييم هذه الصيغة التعاقدية (رابعاً).

أولاً: تطور عقود الخدمات النفطية.

ظهرت عقود الخدمة النفطية كنمط جديد للتعاقد في إطار جهود الدول المنتجة لتبني أشكال تعاقدية تضمن لها سيطرتها على مواردها النفطية وتكون بديلة لعقود الإمتياز، فكان أول ظهور لها في دول أمريكا الجنوبية، ثم انتشر استخدامها في العديد من الدول البترولية بمناطق مختلفة من العالم.

1- عقد الخدمات النفطية في التشريع المقارن.

تعد المكسيك أول دولة تستخدم هذا النمط التعاقدية وكان ذلك بعد تأميم صناعتها النفطية سنة 1938 وصدر قانونها للنفط سنة 1941، حيث خول هذا الأخير للشركة الوطنية للنفط بيمكس "Pemex" التعاقد مع شركات أجنبية لتولي عمليات الاستكشاف والحفر، وتم التعاقد بين عامي 1949 و 1950 مع عدة شركات من بينها شركات أمريكية مستقلة للقيام بعمليات البحث والحفر في شكل مقاوله، غير أن هذه العقود لم تلقى نجاحاً بعدما أخلت الشركات الأمريكية بالتزاماتها بسبب عدم جدواها الاقتصادية.²

في سنة 2001 أعلنت المكسيك تبني نسخة جديدة لعقود الخدمات يطلق عليها عقود الخدمة المتعددة، هذه النسخة كانت في السابق مخصصة فقط لمشاريع تطوير الغاز الغير مصاحب أي الحقول التي تحتوي على الغاز الطبيعي فقط، فبموجب هذه الصيغة التعاقدية تمنح شركة النفط الوطنية "Pemex" للشركات الأجنبية خدمات متعددة مجتمعة في إطار واحد طويل الأجل.³

وأعتمد هذا النمط التعاقدية كذلك في الأرجنتين، فأبرمت عدة عقود خدمات نفطية مع الشركات البترولية الكبرى كشركة شال، وواسو، وايني خلال الفترة 1958-1961، واقتصرت بعضها على عمليات الحفر فقط، بينما شملت بعضها جميع العمليات من الاستكشاف إلى التطوير والإنتاج، وحرصت الحكومة الأرجنتينية على احتفاظ

¹ كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 175. أنظر كذلك: زمال صالح، مرجع سابق، ص 44.

² سراج حسين محمد أبو زيد، مرجع سابق، ص 77. أنظر كذلك: خالد سعد زغلول حلمي، ابراهيم الحمود، مرجع سابق، ص 99.

³ Abbas GHANDI and C.-Y. Cynthia LIN, Oil and gas service contracts around the world, Energy strategy reviews, Vol 03, septembre 2014, PP 68.

مؤسستها الوطنية للنفط بملكية جميع الموارد البترولية المكتشفة في جميع العقود المبرمة، غير أن هذه التعاقدات لم تدم طويلا واضطرت الحكومة في 16/11/1963 إلى إلغائها.¹

وفي إيران تم إبرام أول عقد خدمات في سبتمبر 1954 بين شركة النفط الوطنية الإيرانية وكونسورتيوم من الشركات البترولية الدولية العاملة في الشرق الأوسط، تعهد بموجبه شركة النفط الوطنية للكونسورتيوم القيام بجميع عمليات البحث والإنتاج والتسويق مع احتفاظ شركة النفط الوطنية بملكية البترول المنتج، كما أبرمت عقد خدمات آخر مع الشركة الفرنسية إبراب سنة 1966 للقيام بأعمال التنقيب والبحث عن النفط.²

وفي سنة 1974 أصدرت إيران قانون جديد للبترول اعتمد شكل وحيد لعقود الخدمة لاستغلال وتطوير حقول النفط، حيث أدخلت المادة 03 منه مفهوم عقد الخدمات ذات المخاطر لأول مرة، ففي هذا العقد تقوم الشركة البترولية الأجنبية بعمليات المنبع مع تحملها للمخاطرة لوحدها، وليس لها أي حق على الإحتياطات المكتشفة، وإذا أسفر البحث عن اكتشاف تجاري تقوم الشركة بتطوير الحقل تحت إشراف شركة النفط الوطنية،³ مع بداية سنوات التسعينات اعتمدت إيران شكل آخر من عقود الخدمات يسمى عقود الاسترجاع " Bay-Back contracts"، وأبرمت أول عقد بهذه الصيغة في مارس 1995 مع الشركة الأمريكية كونوكو، وأعقب ذلك توقيع العديد من عقود الخدمة.⁴

وعرفت العراق عقود الخدمة في أواخر الستينات، وأبرمت أول عقد خدمات شركة النفط الوطنية العراقية وشركة إبراب الفرنسية في فبراير سنة 1968، أعقبه توقيع شركة النفط العراقية لعقدين خدمة، الأول في أوت 1972 مع الشركة البرازيلية بيزوس، والثاني في أبريل 1973 مع مؤسسة النفط والغاز الطبيعي الهندية، واستمرت هذه العقود إلى غاية صدور قانون النفط العراقي رقم 88 لسنة 1977، واتجهت الحكومة العراقية من خلاله إلى استثمارها لمواردها النفطية من طرف شركتها النفطية معتمدة على الخبرات الوطنية.⁵

في سنة 2007 بدأت العراق في تبني صيغة جديدة تسمى عقود الخدمات التقنية أو الفنية، في خطة ضخمة تهدف إلى رفع الإنتاج النفطي إلى 12 مليون برميل في اليوم بحلول سنة 2017، ووضع لذلك ثلاث نسخ مختلفة من عقود الخدمات التقنية وهي: عقود الخدمة للتنقيب والإنتاج في المساحات الغير مكتشفة، وعقود الخدمة للإنتاج والتطوير وترد على المناطق التي تم اكتشافها وتحتوي على مكامن واعدة، وعقود الخدمة الفنية لغرض زيادة القدرة الإنتاجية للحقل.⁶

¹ سراج حسين محمد أبو زيد، مرجع سابق، ص 78. أنظر كذلك: خالد سعد زغلول حلمي، ابراهيم الحمود، مرجع سابق، ص 100.

² خالد سعد زغلول حلمي، ابراهيم الحمود، مرجع سابق، ص 100.

³ Seyed Hossein TABATABAEI, Op cit, P43.

⁴ Abbas GHANDI and C.-Y.Cynthia LIN, Op cit, P67.

⁵ خالد سعد زغلول حلمي، ابراهيم الحمود، مرجع سابق، ص 101. أنظر كذلك: كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 178. ياسر

عامر حسان، مرجع سابق، ص 30.

⁶ Abbas GHANDI and C.-Y.Cynthia LIN, Op cit, P 70

2- عقد الخدمات النفطية في القانون الجزائري.

كان أول ظهور لعقد الخدمات النفطية في التشريع الجزائري بعد صدور القانون رقم 86-14 المعدل والمتمم، بموجب المادة 22 فقرة 03 منه، حيث نصت بأنه: « يمكن أن يأخذ الانتفاع المذكور في المادة 21 أعلاه شكلا من الأشكال التالية: ... 3- دفع حق للشريك الأجنبي تعويضا لمصاريفه وخدماته يكون عينا أو نقدا حسب الكيفيات المتفق عليها في عقد الاشتراك.

غير أنه لا يستفيد الشريك الأجنبي من أي انتفاع إلا في حالة اكتشاف حقل قابل للاستغلال».

فبموجب هذه الصيغة التعاقدية تلتزم الشركة الأجنبية القيام بتقديم خدمات معينة، ويتم تعويض الشركة الأجنبية مصاريف العمليات البترولية والخدمات، نقدا كما يمكن أن يكون عينا، غير أن ذلك يتوقف على نجاح الشركة الأجنبية في تحقيق اكتشاف بكميات تجارية، فطبقا للنص أعلاه تتحمل الشركة الأجنبية تكاليف المخاطرة والمجازفة لوحدها أثناء تنفيذها للخدمات.

لم تلقى هذه الصيغة التعاقدية انتشارا كبيرا مقارنة بالأشكال التعاقدية الأخرى، لعزوف الشركات الأجنبية عن التعاقد مع البلدان المضيفة وفق هذه الصيغة التي تفرض عليها نقل الخبرات التقنية والتكنولوجيا المتطورة وهو ما ترفضه.¹

بعد صدور القانون رقم 05-07 الذي جاء بأحكام جديدة لتنظيم الإطار التعاقدى لنشاطات التنقيب عن المحروقات واستغلالها، تخلى المشرع عن هذا الشكل التعاقدى، ورغم التعديلات التي عرفها هذا القانون إلا أنها لم تدرج هذه الصيغة التعاقدية إلا بعد صدور القانون رقم 19-13 الذي سعى المشرع فيه على إعطاء النظام التعاقدى مرونة أكثر من خلال تنويع الأشكال التعاقدية، فأعيد إدراج عقد الخدمات البترولية، في صيغة عقد خدمات ذات مخاطر، ويهدف المشرع من وراء إدراج هذا النظام التعاقدى خصوصا إلى الرفع من نسبة الإسترجاع،² ستكون مهمة الشركات الأجنبية التي يتم التعاقد معها منحصرة في الرفع من مستوى الإنتاج، وعندما تنتهي مهمتها تحصل على ما هو لها من المال نقدا أو عينا، بينما تعود ملكية المحروقات للمؤسسة الوطنية سوناطراك، فالجزائر لا تمتلك لا التكنولوجيا و لا التقنية التي تمكنها من الاستغلال الأنجع لثرواتها البترولية. وقد استعمل في مشروع القانون مصطلح خدمات لأن الشركة الأجنبية لا تنقسم الإنتاج، وهي شراكة تسمح لسوناطراك برفع مستوى الاسترجاع، ويمر ذلك عبر استخدام تكنولوجيا لا نمتلكها ولا يمكن الحصول عليها.³

¹ صالح زمال ، مرجع سابق، ص 46.

² المقصود باسترجاع النفط هو استخدام تقنيات متطورة لزيادة كميات النفط الخام المستخرجة من المكن، ويتم ذلك بعدة طرق مختلفة أهمها: (L'acidification ,La fracturation ,La mantien de la pression ,L'injection d'eau ,L'injection de produits miscibles ,L'injection de vapeur).

³ مهماه بوزيان، تمرير قانون المحروقات قبل الرئاسيات ضرورة حتمية، حوار، منشور بتاريخ 2019/11/04 على الموقع:

<https://akhbareldjazair.com>

ومما تجد الإشارة إليه أن نسبة الاسترجاع في أحواض البترول الجزائرية منخفضة جدا وبعيدة عن المستوى العالمي، فهي لا تتجاوز 23 % بالمائة، في حين نسبة الاسترجاع لدى الشركات البترولية الكبرى تصل إلى 50 % بالمائة.¹

نظم المشرع عقد الخدمات ذات المخاطر في المواد من 86 إلى 88 من القانون 19-13، وفحدت المادة 86 الفقرة 02 و 03 و 04 خصائصه ومضمونه فنصت بأنه: « يحدد عقد خدمات ذات مخاطر آليات تقاسم المداخل، الموجهة لتعويض التكاليف البترولية ودفع مكافأة الشريك المتعاقد الأجنبي، وترتيب أولويات تعويض التكاليف البترولية، وكذا حدود حصة الشريك المتعاقد الأجنبي من المداخل طبقا لأحكام هذا القانون.

المنشآت المنجزة تنفيذا لعقد الخدمات ذات المخاطر هي ملكية للمؤسسة الوطنية ...، تؤول عند نقطة القياس ملكية المحروقات المستخرجة للمؤسسة الوطنية ...، تخضع مكافأة الشريك الأجنبي إلى الضريبة على المكافأة ...، ويتلقى الشريك الأجنبي دخلا نقديا بموجب تعويض التكاليف البترولية ومكافأته الصافية طبقا للشروط والكيفيات المحددة في العقد».

ونصت المادة 87 فقرة 01 من القانون أعلاه على أنه: «يضمن الشريك الأجنبي تمويل عمليات المنبع وفقا للكيفيات والشروط المحددة في عقد الخدمات ذات المخاطر» .

من خلال هذا النص يتضح أن هناك تشابه كبير بين هذه الصيغة التعاقدية وعقد تقاسم الإنتاج، من حيث خصائصه وآلياته التعاقدية، وكذلك بكيفيات التمويل، فالشريك المتعاقد الأجنبي هو من يتحمل المخاطرة والمجازفة لوحده، وهو ملزم بضمان تمويل العمليات طبقا لما تم الاتفاق عليه في العقد، وتبقى مشاركة المؤسسة الوطنية في تمويل عمليات المنبع ممكنة إذا ما هي اختارت ذلك وفقا للكيفيات والشروط التي حددها العقد،² و يكون ذلك في حالة استغلال المكامن التي تتميز بجيولوجيا معقدة أو المتواجدة في البحر أو في حالة استغلال المحروقات غير التقليدية، وهي العمليات التي تتطلب موارد مالية كبيرة وخبرات فنية عالية، وأما ملكية المحروقات المستخرجة والمنشآت المنجزة تنفيذا العقد فتعود إلى المؤسسة الوطنية.

بينما يتميز عقد خدمات ذات مخاطر عن عقد تقاسم الإنتاج في طبيعة تعويض التكاليف البترولية ومكافأة الشريك الأجنبي، حيث يكون فيه التعويض نقدا خلافا لعقود تقاسم الإنتاج التي تكون فيها تعويض التكاليف البترولية ومكافأة الشريك الأجنبي ذات طابع عيني، وبذلك يكون المشرع قد تخطى عن التعويض العيني للتكاليف البترولية ومكافأة الشريك الأجنبي في عقود الخدمات المنصوص عليها في القانون 86-14 كما سبق الإشارة إليه.

¹ مهماه بوزيان، المرجع السابق.

² انظر المادة 87 فقرة 02 من القانون رقم 19-13 القانون السابق.

إضافة إلى ذلك حدد المشرع سقف التعويض النقدي الذي يدفع للشريك المتعاقد الأجنبي في عقود الخدمات ذات مخاطر، والموجه لتغطية التكاليف البترولية ومكافأته الصافية بعد دفع الضريبة بأن لا تتجاوز 49 % من قيمة الإنتاج الكلي المستخرج من مساحة الاستغلال.¹

ثانياً: المقصود بعقد الخدمات النفطية.

1- تعريف عقد الخدمات النفطية.

يقصد بعقد الخدمة ذلك العقد الذي يتعهد بموجبه المشغل أو المقاول أداء خدمات لصالح الدولة مقابل أجر، ويتم استخدام هذه الصيغة التعاقدية بشكل أساسي في الدول المضيفة للاستثمارات بغرض الاستفادة من الخبرات الفنية والتكنولوجيا وكذلك المعلومات والدعم في عمليات الاستكشاف والإنتاج التي تقوم بها شركة النفط الوطنية.²

وقد وردت عدة تعريفات فقهية لعقود الخدمات النفطية تتفق من حيث المعنى، فعرفه البعض بأنه: (العقد الذي بواسطته تخول شركة وطنية لدولة منتجة للبتترول مشروع أجنبي "عام" أو "خاص" القيام بالأعمال اللازمة للبحث عن حقول البترول واستغلالها وذلك لحساب الشركة الوطنية مع بقاء الملكية التامة للدولة).³

وعرف أيضاً بأنه: (اتفاق بين الدولة المنتجة أو شركة النفط الوطنية وشركة أجنبية، تعهد بمقتضاه الدولة إلى هذه الشركة مهمة تنفيذ العمليات النفطية لحسابها في منطقة معينة ولقاء مقابل معين).⁴

كما عرف أيضاً بأنه: (عقد تتعهد بموجبه الشركة الأجنبية (المقاول) بالتقريب عن المحروقات على مسؤوليتها الخاصة وعلى نفقتها نيابة عن شركة نفط وطنية، ويتم تعويضها بموجبه ومكافأتها نقداً اعتماداً على نجاح عمليات الاستكشاف).⁵

وعرفه فريق آخر بأنه: (العقد الذي تضع من خلاله شركة بترولية خبراتها وتقنياتها في خدمة العمليات البترولية في البلد المضيف مقابل أجر نقدي محدد يدفعه هذا الأخير).⁶

يتضح من خلال هذه التعاريف أن التزام الشركات الأجنبية في هذه الصيغة التعاقدية هو التعهد بتقديم خدمات أو معلومات فنية تتعلق بتنمية الموارد النفطية للبلد المضيف أو شركته الوطنية للنفط، مقابل أجر نقدي

³ انظر المادة 94 فقرة 02 من القانون رقم 19-13 القانون السابق.

² Thomas FLORIAN, Op cit, P 175.

³ حفيظة السيد الحداد، مرجع سابق، ص 187.

⁴ خالد سعد زغلول حلمي، إبراهيم الحمود، مرجع سابق، ص 98.

⁵ Zuhairah ARIFF ABD GHADAS, Sabah KARIMSHARIF, Types and features of international petroleum contracts, South east asia journal of contemporary business, Economics and law, Vol 04, Issue 3(June), 2014, P38.

⁶ Ibrahim MOHAMAD, Le contrat de service pétrolier, thèse de doctorat, Université Paris II-Panthéon-Assas, France, Soutenue le 24 juin 2020, P 120.

أو عيني، وهي تختلف عن باقي الصيغ التعاقدية السابق ذكرها (عقود الامتياز، المشاركة، تقاسم الإنتاج)، حيث تعود ملكية المحروقات المنتجة للدولة المضيفة وحدها.

فالشركة الأجنبية وفق هذا النظام التعاقدى تتحمل جميع النفقات اللازمة لأعمال التنقيب والبحث عن المحروقات، وتلتزم في ذلك بحد أدنى من الإنفاق بالكيفية المتفق عليه في العقد، فإذا أسفرت عمليات التنقيب والبحث عن اكتشاف للمحروقات بكميات تجارية، فإن هذه المبالغ تعتبر قروضا بدون فائدة تلتزم الشركة الوطنية بسدادها خلال المدة المتفق عليها في العقد، كما قد يكون للشركة الأجنبية الحق في شراء نسبة معينة من الإنتاج بأسعار تفضيلية طيلة مدة العقد، وأما إذا لم تسفر عمليات التنقيب والبحث عن اكتشاف للمحروقات بكميات تجارية فتتحمل الشركة الأجنبية لوحدها التكاليف البترولية.¹

2- خصائص عقد الخدمات النفطية.

تتميز عقود الخدمات النفطية بميزات خاصة تميزها عن باقي الصيغ التعاقدية، وتتمثل عموما في الخصائص التالية:²

- 1- تستخدم هذه الصيغة التعاقدية في الغالب لتطوير حقول المحروقات المكتشفة، أو لزيادة قدرتها الإنتاجية.
 - 2- يضمن عقد الخدمة الملكية الكاملة للدولة المضيفة للموارد البترولية وجميع الأملاك طيلة مدة العقد، أي أنه يضمن أقصى قدر من السيطرة الوطنية على تطوير الصناعة البترولية مع ضمان التعاون مع الشركات الأجنبية.
 - 3- من الناحية الإقتصادية، تحقق الدولة المضيفة بموجب هذه الصيغ التعاقدية عائدات مالية أكبر عن باقي الصيغ التعاقدية الأخرى، لأن لها ملكية حصرية للإنتاج.
 - 4- تتسم عقود الخدمة بنظام جبائي مرن وأقل تعقيدا مقارنة بباقي الصيغ التعاقدية.
 - 5- تتولى الشركة البترولية الأجنبية بتمويل العمليات، ولا يتم تعويضها في حالة الفشل.
- ومن خلال هذه الخصائص التي تتميز بها عقود الخدمات النفطية يمكن تفسير الاهتمام المتزايد للدول المنتجة بهذه الصيغ التعاقدية، بخوفها على المساس بسيادتها وحاجتها إلى القدرات الفنية والمالية للشركات البترولية الأجنبية لتطوير قطاع المحروقات لديها.

ثالثا: صور عقود الخدمة النفطية.

تصنف عقود الخدمة النفطية حسب درجة المخاطرة والمجازفة التي تتضمنها والخدمات الواجبة تقديمها إلى عقد الخدمات النفطية بدون مخاطر، عقد الخدمات ذات مخاطر، عقد المساعدة الفنية.³

¹ Mohd NASEEM and Saman NASEEM, World petroleum regimes, in Talus Kim (ed), "Research Handbook on International Energy Law", Edward Elgar Publishing, London, 2014, P 176.

انظر كذلك: سراج حسين محمد أبو زيد، مرجع سابق 79.

² Zuhairah ARIFF ABD GHADAS, Sabah KARIMSHARIF, Op cit, P 38. Voir aussi: Seyed Hossein TABATABAEI, Op cit, P65.

³ Thomas FLORIAN, Op cit, P 175, Voir aussi: Mohd NASEEM and Saman NASEEM, op cit, P 175.

1- عقد الخدمات النفطية بدون مخاطر. *The non-risk service contracts*

ويُعرف هذا النوع من عقود الخدمة أيضا بعقد الخدمة الخالص (*Pure service contracts*)، وهو عقد تتعهد بموجبه الشركة البترولية الأجنبية بالقيام بأعمال الاستكشاف والإنتاج نيابة عن شركة النفط الوطنية مقابل أجر ثابت، تتحمل الحكومة أو شركتها الوطنية للنفط المخاطر المالية، ولا تشترط على الشركة الأجنبية سوى المهارات الفنية والتكنولوجيا، وبموجب هذا النوع من عقود الخدمة، تعود نتائج الاستكشاف والتطوير إلى الدولة المضيفة، ولا يمكن تعويض الشركة الأجنبية إلا عن التكاليف التي أنفقتها والحصول على مكافأة معينة نقداً،¹ ففي هذا النوع من العقود تحصل الشركة الأجنبية على أجرها سواء تم تحقيق اكتشاف بكميات تجارية أم لا.

وفي بعض الدول المضيفة التي تعاني من نقص في رؤوس الأموال لتمويل العمليات البترولية، يتم الدفع للشركة الأجنبية في مقابل أجرها النقدي عينا، أو منحها حق تفضيلي لشراء جزء من الإنتاج بأسعار منخفضة عن سعر السوق.²

وتبقى ملكية جميع المكامن والمحروقات المنتجة طوال مدة العقد ملك للدولة المضيفة، فالشركة الأجنبية في هذا النوع من العقود ليست صاحب امتياز أو شريك، وإنما هي مجرد مقدم خدمات، ووكيل مستأجر لتقديم بعض الخدمات التقنية والفنية والمعلومات المتعلقة بالمحروقات.

يستخدم هذا النوع من العقود في عدة دول في الشرق الأوسط مثل إيران، والعراق، المملكة العربية السعودية، والكويت، وبعض دول أمريكا اللاتينية كالإكوادور مثلاً التي تعتمد كصيغة تعاقدية وحيدة في صناعتها البترولية.³

وأكثر الأنواع شيوعاً لعقود الخدمات النفطية بدون مخاطر هي: عقود الحفر (*Drilling contracts*)، العقود الزلزالية (*Seismic Contracts*)، وعقود خدمات الآبار (*Well service contracts*):⁴

- **عقود الحفر:** وهي اتفاقيات لتوفير الحفارات والمعدات والأفراد للمشغلين العاملين في البحر أو اليابسة، وفي الغالب تحدد هذه العقود الجدوى الاقتصادية لعقد المحروقات خصوصاً في الآبار البحرية، العميقة والأفقية أين تكون تكاليف الحفر وخطر الأعطال الميكانيكية مرتفعة، وكذلك بالنسبة لآبار الغاز الصخري التي تكون فيها تكاليف الحفر مرتفعة جداً.

- **العقود الزلزالية (السيزمية):** وهي اتفاقيات للحصول على البيانات والمعطيات الزلزالية والجيوفيزيائية، والتي تستخدم لتحديد مواقع الحفر، وقد أصبحت البيانات الزلزالية التي جمعت عن طريق المسوحات

¹ Seyed Hossein TABATABAEI, Op cit, P 65. Voir aussi: Mahmoud FARD KARDEL, Op cit, P109.

² Mohd NASEEM and Saman NASEEM, Op cit, P175.

³ Seyed Hossein TABATABAEI, Op cit, P66.

⁴ Nnanke WILLIAMS and Adetayo ADETUYI, An overview of service contracts in the oil and gas industry, available on the site: <https://brooksandknights.com/wp-content/uploads/2020/06/An-Overview-of-Service-Contracts-in-the-Oil-and-Gas-Industry.pdf> date of visit: 20-12-2022.

ثنائية (D 2) أو ثلاثية الأبعاد (D 3) عنصر مهم في صناعة المحروقات، وبالأخص في عمليات الحفر.

- عقود خدمات الآبار: وتنص على جميع الخدمات الإضافية المختلفة التي يتم إجراؤها أثناء مشروع حفر آبار النفط.

وقد تم وضع عقود نموذجية لكل نوع من هذه العقود، بعضها خاص بالأسواق المحلية وأخرى خاصة بالأسواق الدولية، حيث قامت كل الرابطة الدولية لمقاولي الحفر (IADC)، والرابطة الكندية لمقاولي حفر النفط (CAODC)، ومعهد البترول الأمريكي (API)، والرابطة المفاوضين البترولييين الدوليين (AIPN)، بنشر عقودها النموذجية.¹

2- عقد الخدمات ذات مخاطر.

عقد الخدمات ذات مخاطر هو عقد تقوم بموجبه شركة نفط دولية بالاستكشاف و/أو الإنتاج، نيابة عن الدولة المضيفة أو شركتها الوطنية للنفط في منطقة محددة مقابل أجر، تحتفظ الدولة المضيفة طوال مدة العقد بملكية المحروقات المنتجة، ولا تحصل الشركة الأجنبية (المقاول) على أي حق في النفط و/أو الغاز المنتج، ما لم يتم الاتفاق على دفع أجرها عينياً، أو إذا تم منحها حق تفضيلي لشراء المحروقات المنتجة من الدولة المضيفة،² ففي هذه الصيغة التعاقدية تتعاقد الدولة المضيفة التي تنقل إلى الخبرات التقنية والقدرات المالية لتطوير حقولها البترولية، مع شركة بترولية أجنبية لتطوير حقولها مقابل أجر محدد، هاته الأخيرة عند تقديمها للخدمات تتحمل جميع مخاطر الاستكشاف ولا يحق لها التعويض عن التكاليف البترولية في حالة عدم اكتشاف للمحروقات بمكميا تجارية.³

في عقد الخدمات ذات المخاطر، تكون ملكية المكامن وحقوق المحروقات للدولة المضيفة ولها حقوق إدارة الاستكشاف والتطوير والإنتاج؛ وتكون الشركة البترولية الأجنبية ملزمة بتوفير رأس مال المخاطرة، وبعد بدء الإنتاج يجب على الدولة المضيفة أن تسدد للشركة البترولية الأجنبية مصاريف التنقيب بالإضافة إلى تكاليف المخاطر خلال فترة محددة، وفقاً للشروط المنصوص عليها في العقد.⁴

يتم استخدام عقد الخدمات ذات مخاطر في العديد من بلدان أمريكا الجنوبية والشرق الأوسط مثل الأرجنتين والبرازيل وتشيلي والإكوادور وبيرو وفنزويلا وأيضاً في الفلبين وإيران والعراق، وبشمال إفريقيا ليبيا والجزائر.

3- عقد المساعدة الفنية.

اتفاقية الخدمة الفنية، أو عقد المساعدة الفنية، هي في بعض الجوانب نسخة أكثر تعقيداً من عقد الخدمة، في هذا النوع من الاتفاقيات توافق الشركة الأجنبية (المقاول) على تقديم المساعدة الفنية في استكشاف النفط

¹ Nnanke WILLIAMS and Adetayo ADETUYI, Op cit, P 02.

² Seyed Hossein TABATABAEI, Op cit, P66.

³ Nnanke WILLIAMS and Adetayo ADETUYI, Op cit, P 07.

⁴ Seyed Hossein TABATABAEI, Op cit, P67.

وتطويره وإنتاجه، وفي بعض الحالات تكريره، وقد تشمل خدمات الشركة الأجنبية (المقاول) توفير المعدات وتدريب الموظفين على تشغيل المنشآت البترولية، في المقابل، توافق الدولة على تعويض الشركة عن النفقات المتكبدة بالإضافة إلى الرسوم على أساس الإنتاج، ففي فنزويلا مثلاً دخلت في اتفاقيات مساعدة فنية كجزء من خطتها لتأميم صناعتها النفطية، وبموجب هذه الاتفاقيات، وافقت العديد من شركات النفط الأجنبية على تقديم المساعدة الفنية والتقنية في تشغيل المرافق التي شيدتها مقابل رسوم على إنتاج البرميل الواحد.¹

فعقد المساعدة الفنية هو العقد الذي تقوم الشركة الأجنبية بموجبه بتزويد المؤسسات والشركات والهيئات العامة بالفنيين المتخصصين، والقيام بتدريب القدرات البشرية الوطنية على تشغيل الأجهزة والأدوات، والمعدات المستخدمة في عمليات الإنتاج، والتدريب على عمليات الصيانة والإصلاحات اللازمة، وتنظيم برامج العمل الخاصة بإدارة المشروع النفطي بالأسلوب الفني المثالي لإدارة عملية الإنتاج.²

تقوم الدولة المضيفة أو شركتها الوطنية للنفط في عقود المساعدة الفنية بدور المشغل الفني، مستعينة بالشركات الأجنبية المتخصصة التي تم التعاقد للقيام بأعمال فنية وتقنية محددة، ولا تتحمل هاته الأخيرة أي مخاطر، فالغرض من اختيار الدول المضيفة لهذا الشكل التعاقدي هو الحفاظ على سيطرتها على مواردها النفطية، والحصول على الخبرات الفنية والتكنولوجية المتخصصة لتطوير صناعتها البترولية، وتطوير شركاتها الوطنية في المجالات الفنية المتخصصة، وتدريب الطواقم البشرية الوطنية وتأهيلها.³

رابعاً: تقييم عقود الخدمة النفطية.

تحقق الدولة من وراء اعتماد عقود الخدمات النفطية العديد من المزايا، فهو يضمن للدولة ملكيتها لجميع مواردها من المحروقات، وجميع الحصص في المشروع، فالدولة المضيفة هي المالك الوحيد للمحروقات المنتجة، كما يضمن سيطرتها ورقابتها على الاستثمارات الأجنبية في قطاع المحروقات، وهو تأكيد لسيادتها على مواردها الطبيعية، كما تسمح هذه الصيغة التعاقدية من الاستفادة من التكنولوجيا المتطورة وتدريب الكوادر الوطنية، ومن الناحية الاقتصادية للعقد تضمن الدولة تمويل المشروع ولا تتحمل أي مخاطر، وتحقق عائدات مالية أكبر مقارنة بباقي الصيغ التعاقدية الأخرى.⁴

وأما الجوانب السلبية لعقود الخدمة النفطية فتتمثل في أنها لا تستقطب دخول الشركات البترولية الأجنبية للاستثمار في مجال التنقيب والاستكشاف، كما أنها لا تشكل حافزاً كافياً لهذه الشركات أثناء تنفيذ الخدمات، لتخفيض تكلفة العمليات في مرحلة التطوير والتي تنعكس على تكلفة الإنتاج، ما دامت أنها سوف تستحق عائداً ثابت القيمة دون اعتبار المبالغ التي تم صرفها، فهذا النوع من العقود لا يعد في حد ذاته استثمارات أجنبية

¹ Mahmoud FARD KARDEL, Op cit, P.109

² حفيظة السيد الحداد، مرجع سابق، ص 191.

³ دارا رمزي توفيق، مرجع سابق، ص 99.

⁴ محمد السيد البنداري، مرجع سابق، ص 1415.

حقيقية، لأنها في الغالب تبرم مع الشركات الأجنبية لتطوير حقول مكتشفة ومنتجة فعلا، فهي لا تضيف احتياطات بترولية جديدة.

من خلال دراستنا لمختلف الأشكال التعاقدية المختلفة لعقود المحروقات نخلص إلى أن كل شكل من هذه الصيغ التعاقدية مصمم لتحقيق أهداف معينة، فعقود الامتياز تستخدم لتشجيع الاستثمار في الدول التي تكون فيها الاحتياطات البترولية منخفضة أو تتطلب عمليات التنقيب والبحث فيها لتكاليف مالية كبيرة، وأما عقود المشاركة فترمي الدولة من وراءها إلى المساهمة في إدارة وتنفيذ العمليات في جميع مراحلها وتحت رقابتها، بينما في عقود الخدمة وتقاسم الإنتاج فتهدف الدولة إلى استغلال مواردها النفطية عن طريق التعاقد مع الشركات الأجنبية لتنفيذ عمليات بترولية محددة، تحت سيطرتها ودون المساس بسيادتها.

وقد أحسن المشرع الجزائري في اعتماده عدة أشكال تعاقدية مختلفة، الأمر الذي أعطى للنظام التعاقدي لممارسة نشاطات المنبع مرونة أكبر، ما يحفز الشركات الأجنبية على الدخول والاستثمار في قطاع المحروقات لوجود عدة خيارات، كما يمنح للمؤسسة الوطنية الحرية في تقدير الصيغة التعاقدية الملائمة لكل مشروع، ويجعلها في مركز قوة في العملية التفاوضية، فالمرونة والتوازن بين مصالح الأطراف المتعاقدة من أهم العوامل لتحديد ملاءمة العقد ونجاحه، وتبقى الهيمنة الفعلية في عمليات البحث عن المحروقات البحرية واستغلالها للشركات البترولية الأجنبية لاحتكارها الخبرات التقنية الفنية المتطورة، وحيازتها على رؤوس أموال ضخمة.

ومن جهتنا نرى بأن النظام التعاقدي الأكثر مرونة وجاذبية للاستثمارات الأجنبية هو نظام تقاسم الإنتاج، لكونه قادر على التوفيق بين الأهداف والطموحات الأساسية للأطراف المتعاقدة إلى حد كبير، ويوفر لها القدرة على التكيف أثناء تنفيذ العمليات البترولية.

خلاصة الباب الأول.

توصلنا في ختام هذا الباب أن نشاطات استكشاف واستغلال المحروقات في البحر تتميز بخصوصية عن ممارسة هذه النشاطات في البر، حيث توفر اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار الإطار القانوني العام لتنظيمها، فيما تتكفل القوانين الوطنية بتنظيم الصناعة البترولية البحرية، وتوفير البيئة القانونية الملائمة التي تسمح باستغلال هذه الموارد، وهو ما عملت عليه الجزائر بإعلانها عن إنشاء منطقتها الاقتصادية الخالصة سنة 2018، وهو ما قابله احتجاج من قبل كل إيطاليا وإسبانيا، حيث دخلت الجزائر في مفاوضات مع الدولتين من أجل التوصل إلى اتفاق لترسيم الحدود البحرية، لأن عدم ترسيمها يؤثر على عمليات الاستكشاف والاستغلال خصوصا في المناطق البحرية المتنازع عليها.

كما يواجه يواجه التنظيم القانوني لعقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر تحديات قانونية فيما يخص إقامة وإنشاء المنشآت البترولية البحرية وإزالتها بعد إيقاف تشغيلها، ومد الأنابيب لنقل المحروقات، والتي تجعل من الضروري وضع القوانين والتنظيمات التي تنظم عملية بناء وتشيد المنشآت البترولية البحرية وشبكة أنابيب النقل وإزالتها بعد انتهاء العمليات، وتنظيم العمل على متن هذه المنشآت.

ويتطلب استكشاف واستغلال المحروقات البحرية تقنيات وتكنولوجيا متطورة، إضافة إلى رؤوس أموال ضخمة، فيتم التعاقد مع الشركات الأجنبية، ويحدد التنظيم القانوني لهذه العقود شروطا لممارسة هذه النشاطات، بعضها يتعلق بالأطراف المتعاقدة وأخرى تتعلق بالرخص اللازمة لممارسة هذه الأنشطة، حيث تتولى المؤسسة الوطنية سونطراك التعاقد مع الشركات البترولية الأجنبية، فيما تقوم وكالة النفط بإصدار الرخص ومنح قرار الإسناد لإبرام عقد المحروقات.

لقد أصبحت إجراءات اختيار الشركات البترولية الأجنبية من أجل التعاقد لاستكشاف واستغلال المحروقات تقوم على مبدأ المنافسة، فهو الأسلوب المعتمد كقاعدة عامة في أغلب الدول البترولية، حيث يتم الترخيص للشركات الأجنبية لممارسة نشاطات التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها، عن طريق إجراءات الدعوة للمنافسة التي يختلف تنظيمها من دولة إلى أخرى. تساعد إجراءات المنافسة الدولة المضيفة على اختيار الشركة البترولية الأنسب لاستكشاف واستغلال مناطق محددة، أو تطوير مكامن معينة، فالعملية التنافسية تشجع الشركات البترولية الأجنبية على التقدم للحصول على تراخيص أو إبرام عقود، وتوجد عدة طرق تعتمد عليها الدول في منح تراخيص استكشاف واستغلال المحروقات، فلا يوجد نموذج عالمي مناسب لجميع الدول وفي جميع الظروف، كما أن اختيار الدولة لأسلوب تعاقد مع معين يقوم على عدة اعتبارات وأهداف تسعى لبلوغها.

إن اعتماد المشرع الجزائري لمبدأ المنافسة من أجل إبرام عقود المحروقات هو عامل إيجابي، لما يتضمنه من إجراءات تركز الشفافية في اختيار الشريك المتعاقد الأقدر على تنفيذ العمليات من الناحيتين المادية والمالية، كما تشجع الشركات الأجنبية على الدخول والاستثمار في قطاع المحروقات، ومن أجل منح المؤسسة الوطنية حرية أكبر وجعل العملية التعاقدية أكثر مرونة اعتمد المشرع الجزائري المفاوضات المباشرة إلى جانب الدعوة

للمنافسة، من أجل إبرام عقود المحروقات، فالمرونة والتوازن بين الأطراف من أهم العوامل لتحديد نجاح أو ملاءمة العقد، وعلى الرغم من مرور العملية التعاقدية لإبرام عقد استكشاف واستغلال المحروقات على مفاوضات ودعوى للمنافسة من قبل الدولة إلا أن السياسة الوطنية للدولة في مجال المحروقات، تحدد جزءا كبيرا من نوع وشروط هذا العقد.

تتعدد الأشكال التعاقدية التي تتخذها عقود استكشاف واستغلال المحروقات، فقد اتخذت في السنوات الأولى لاستغلال هذه الموارد، شكل عقود الامتياز والتي اتسمت باختلال التوازن لصالح الشركات الأجنبية، التي استغلت الظروف السياسية والاقتصادية للدول المضيفة للسيطرة على مواردها النفطية، ومع وعي الدول المضيفة بأهمية هذه الموارد وتحررها من الاستعمار، عملت على استرجاع سيادتها وسيطرتها على مواردها النفطية، عن طريق التأميم وتعديل الامتيازات النفطية القائمة، وإنشاء أشكال تعاقدية جديدة، فظهرت صيغة المشاركة وتقاسم الإنتاج وعقود الخدمات والتي تهدف إلى تحقيق نوع من التوازن بين مصالح الدول المضيفة والشركات الأجنبية، وبقي استخدام عقد الامتياز بعد إدخال تعديلات عليه لتشجيع الاستثمار الأجنبي في الدول التي يكون فيها مستوى الاحتياطات النفطية منخفض، وكذلك الدول التي تتواجد احتياطاتها النفطية في البحر في أعماق كبيرة، أو التي تعمل على استغلال المحروقات غير التقليدية لديها.

والملاحظ على الأشكال التعاقدية المختلفة أنها مظهر حقيقي للتطور السياسي والاقتصادي وحتى الاجتماعي الذي حدث في القرن العشرين، ومع ذلك فإن جميع العقود البترولية مصممة لتحقيق نفس الأهداف المشتركة، لكنها تقترب بشكل مختلف من ملكية موارد النفط والغاز، ومدى السيطرة على العمليات، وحجم مشاركة شركة النفط الوطنية، وتحمل المخاطر من قبل كل طرف من أطراف العقد.

لقد اعتمد المشرع الجزائري نظاما تعاقديا يقوم على تعدد الصيغ التعاقدية في نشاطات التنقيب عن المحروقات واستغلالها، وهو ما يعود بالإيجاب على عمليات استغلال هذه الموارد، حيث يمنح للمؤسسة الوطنية عدة خيارات عند عزمها فتح التعاقد لاستكشاف واستغلال رقعة معينة، أو لتطوير ورفع الإنتاج لحقول مكتشفة، فلها أن تختار الشكل التعاقد المناسب مراعية في ذلك عدة اعتبارات تتعلق أساسا بصعوبة التضاريس والجيولوجيا، وتوفر البنية التحتية وشبكة النقل، ومستوى العمق الذي يتم فيه الحفر في حالة تنفيذ العمليات في البحر، والخبرات الفنية اللازمة والتكنولوجيا المستعملة، والموارد المالية الكافية ، ... الخ.

وحتى يبقى مناخ الاستثمار في قطاع المحروقات في الجزائر أكثر تنافسية، يحتاج الإطار التنظيمي للمحروقات إلى المرونة الكافية للاستجابة لاحتياجات السوق، ومواكبة التغيرات في الظروف العالمية.

الباب الثاني: الآثار القانونية لعقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر.

تدخل عقود استكشاف واستغلال المحروقات حيز التنفيذ بمجرد التوقيع عليها من قبل الأطراف المتعاقدة، والمصادقة عليها من طرف حكومة الدولة المضيفة، لبدء تنفيذ البنود التعاقدية التي تم الاتفاق عليها في الفترة السابقة للتعاقد، والتي يستمر تنفيذها لمدة طويلة في هذا النوع من العقود، وحتى تكون البنود التعاقدية مناسبة لكل طرف في العقد، وجب على الدولة المضيفة إجراء دراسات معمقة بهدف تطوير تشريعاتها وتطبيق السياسة البترولية الأكثر ملاءمة، وكذا تطوير عقود نموذجية متقدمة، فكلما كانت فترة تنفيذ العقد ناجحة، كانت خالية من النزاعات، إن وضوح ودقة البنود التعاقدية يجعل تنفيذها سهلاً وسريعاً ويكون من الصعب تجاوزها.¹

تنشئ عقود استكشاف واستغلال المحروقات آثاراً متبادلة بين الأطراف المتعاقدة، قد تكون هذه الآثار ناتجة عن العقد أو ذات أصل تشريعي، تختلف هذه الآثار حسب الشكل القانوني الذي يفرغ فيه العقد، وما إذا اتخذ صورة عقد من عقود الامتياز أو المشاركة أو تقاسم الإنتاج أو خدمات ذات مخاطر، فعلى سبيل المثال الحق في ملكية المحروقات المنتجة يختلف من عقد إلى آخر، ففي عقود الامتياز نجد أن الشريك الأجنبي هو صاحب الحق في ملكية المحروقات والتصرف فيه، بينما في عقود المشاركة نجد ملكية المحروقات والتصرف فيه من حق طرفي العقد حسب النسب المتفق عليها في العقد المبرم، وأما في عقود تقاسم الإنتاج فتوجه نسبة من المحروقات المنتجة لتعويض التكاليف البترولية ودفع مكافأة الشريك الأجنبي، وتقسّم كمية المحروقات المتبقية بين طرفي العقد حسب النسب المتفق عليها في العقد، أما في عقد الخدمات ذات المخاطر فتبقى ملكية المحروقات المنتجة للطرف الوطني وله حق التصرف فيها.

كما تنسم عقود المحروقات بعدم التكافؤ بين الأطراف المتعاقدة، حيث تتميز الدولة بسلطاتها الاستثنائية المستمدة من القانون وفقاً لمبدأي السيادة والملكية، يقابلها القوة الاقتصادية لشركة الأجنبية (رأس المال الكبير والتكنولوجيا المتطورة)، ومحاولتها للحد من هذه السلطات التي تتمتع بها الدولة المضيفة في العقود المبرمة معها، وبالتالي ظهرت وسائل تشريعية وتعاقدية تهدف لإيجاد نوع من التوازن الاقتصادي للعقد وتحافظ على استقراره، فالدولة من جهتها تسعى للحفاظ على العقد وزيادة الاستثمارات، وهو ما يعود عليها بموارد مالية كبيرة لتنفيذ خططها التنموية، والشريك الأجنبي بدوره يسعى من وراء استثماره رأس مال كبير مضاعفة أرباحه.

تختلف الالتزامات والحقوق في عقود المحروقات من نظام قانوني لآخر، ومن فترة زمنية لأخرى تبعاً للسياسة التي تتبعها كل دولة، ومدى تقدمها وسيطرتها على ثرواتها الطبيعية، كما أن غالبية العقود على اختلاف

¹ Ibrahim MOHAMAD, Op cit, P 161.

أنواعها نجدها تتضمن عادة نصوصاً تتعلق بمنح الحقوق وفرض الالتزامات وتحديد المدة ومخطط العمل والمساحة والتخلي والإحالة، ... إلخ، حيث تسمح هذه العقود للطرف المتعاقد الأجنبي بالبحث عن المحروقات واستغلالها في رقعة محددة، ولمدة زمنية طويلة تتجاوز العقدين من الزمن، وقد يثير أثناء تنفيذ العقد واستعمال هذه الحقوق وتلك الالتزامات والتطبيق العملي لها حدوث خلافات شتى بين الأطراف المتعاقدة، بشأن تحديد المضمون الدقيق لها، أو عند تفسيرها أو تحديد مضامينها أو عدم قيام أحد الأطراف بتنفيذ التزاماته المحددة تجاه الطرف الآخر، فتنشأ نزاعات بشأنها وهو أمر وارد مما يقتضي وضع آليات ووسائل لكيفية التصدي لها وتسويتها، وعليه سنتطرق في هذا الباب لاستعراض أهم التزامات وحقوق الأطراف المتعاقدة التي تنشأ عقود المحروقات (الفصل الأول)، ووسائل تسوية منازعاتها (الفصل الثاني).

الفصل الأول: التزامات وحقوق الأطراف المتعاقدة.

تولّد عقود استكشاف واستغلال المحروقات مجموعة من الحقوق والالتزامات على عاتق الأطراف المتعاقدة، قد تكون هذه الالتزامات والحقوق مصدرها العقد لكون المحل الذي ترد عليه هو أحد أهم الثروات الطبيعية وهي المحروقات، وهناك التزامات وحقوق أخرى نظمها قانون المحروقات بموجب نصوص آمرة، لا يجوز مخالفتها وخاصة ما تعلق منها بحقوق الدولة المضيفة لأنها تشكل بالنسبة إليها جزء من السيادة.¹

فعقود المحروقات تنشأ للشركة البترولية الأجنبية حقاً وتقرض على عاتقها التزامات، كما تتمتع الدولة المضيفة بموجب العقد بعدة حقوق غير أن هذه الحقوق ليست مطلقة، حيث يفرض عليها العقد العديد من الالتزامات التي تحد من استخدام حقوقها وامتيازاتها كسلطة عامة، بهدف الحفاظ على حقوق الشركة الأجنبية ومن ورائه الحفاظ على التوازن الاقتصادي للعقد واستمراره، وكذا استقطاب استثمارات أجنبية أكبر، ومهما اختلف الشكل القانوني الذي تتخذه عقود المحروقات فهي تنشئ على عاتق أطرافها مجموعة من الالتزامات والحقوق ذات طبيعة عامة ومشتركة وهي متواجدة في جميع عقود المحروقات.

تعد عقود المحروقات من العقود الزمنية، حيث يستغرق تنفيذ الالتزامات التعاقدية فيها مدة طويلة، قد تتأثر خلالها النصوص التشريعية من بعض المتغيرات الاقتصادية والسياسية، التي يمكن أن تحدث قبل الانتهاء من تنفيذ الالتزامات، فتجعلها عرضة للتعديل، إلى جانب التغيرات في الظروف الاقتصادية والسياسية المصاحبة لهذه العقود، والتي تهدد استقرار العقد، هذا ما يجعل الأطراف المتعاقدة تركز باهتمام كبير على فكرة التوازن الاقتصادي والمالي بين الالتزامات والحقوق العقدية عند تكوين العقد.

¹ فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص 125.

ولعل أهمية هذه الالتزامات وتلك الحقوق الناشئة عن عقود المحروقات، والتي تتبع من الغموض المميز لبنود هذه العقود، ووجود تقاطع في المصالح بين أطرافها، يجعل من الضروري تحديد الالتزامات والحقوق التي ينشئها العقد لكل طرف بشكل واضح ودون أي غموض، لحمايتها وضمان تمتع كل طرف بما له من حقوق.

سنناقش في هذا الفصل الالتزامات العقدية التي تنشئها عقود المحروقات على عاتق الأطراف المتعاقدة، وتحليل النصوص القانونية التي نظمها، وبعض البنود التعاقدية التي تضمنتها في (المبحث الأول)، وأما (المبحث الثاني) فنتناول فيه الحقوق العقدية للأطراف المتعاقدة التي تخولها عقود المحروقات.

المبحث الأول: الالتزامات العقدية لأطراف المتعاقدة في عقود استكشاف واستغلال المحروقات.

تنشئ عقود استكشاف واستغلال المحروقات التزامات متبادلة على عاتق أطرافها، حيث يسمح اللجوء إلى الشركات النفطية العالمية لتنفيذ العمليات البترولية ذات المصلحة العامة للقطاع النفطي في الدولة المضيفة، بالاستفادة من خبراتها الفنية والتقنية واستثمار رؤوس أموال ضخمة من جانب هذه الشركات، لذلك تعمل هذه الأخيرة على تضمين هذه العقود أحكاما وشروطا استثنائية تعد بالنسبة إليها كضمانات لحماية استثماراتها، وتكون الدولة من جانبها ملزمة بضمان هذه الشروط التي تسعى من خلالها إلى المحافظة على استقرار العلاقة التعاقدية واستمرارها، والتي تعد بالنسبة إليها التزامات تبعث الثقة والطمأنينة للشركات البترولية الأجنبية، وتشجع على استقطاب المزيد من الاستثمارات الأجنبية.

تتنوع الالتزامات العقدية لأطراف المتعاقدة في عقود المحروقات حسب الشكل التعاقدي الذي يتخذه العقد، ومن خلال هذا المبحث سنتناول بالدراسة أهم التزامات الأطراف الناشئة عن العقد، حيث سنخصص المطلب الأول لالتزامات الدولة المضيفة اتجاه الشريك المتعاقد الأجنبي، والمطلب الثاني لالتزامات الشريك المتعاقد الأجنبي اتجاه الدولة المضيفة.

المطلب الأول: التزامات الدولة المضيفة اتجاه الشريك المتعاقد الأجنبي.

ترتب عقود المحروقات على الدولة المضيفة عدة التزامات اتجاه الطرف الأجنبي المتعاقد معها والمتمثل في شركة أو عدة شركات بترولية أجنبية، وذلك ضمانا لتوفير المناخ المناسب لتنفيذ هذه الشركات استثماراتها بنقلها رؤوس الأموال والتكنولوجيا المتطورة، وأهم هذه الالتزامات التي تحصل عليها هذه الشركات من الدول المضيفة هي: الإلتزام بشروط الثبات (الفرع الأول)، والالتزام بتقديم التحفيزات الجبائية ورفع القيود الإدارية (الفرع الثاني)، والالتزام بضمان التوازن الاقتصادي للعقد (الفرع الثالث).

الفرع الأول: التزام الدولة بشروط الثبات.

تتمتع الدولة المضيفة بمالها من سيادة بامتيازات استثنائية مقارنة بالطرف الأجنبي المتعاقد معها في عقود المحروقات، إضافة إلى تمتعها بامتيازات السلطة العامة، ونظرا للتفاوت في المراكز القانونية لأطراف العلاقة التعاقدية، تعمل الشركات الأجنبية على أخذ التزام من الدولة المضيفة بعدم القيام بتطبيق أي تعديل تشريعي لاحق أو تعديل في البنود التعاقدية للعقد بإرادتها المنفردة حماية لاستثماراتها، وتعرف هذه الالتزامات في عقود المحروقات بشروط الثبات (أولا)، ويقسمها الفقه إلى عدة أنواع على أساس معايير معينة (ثانيا).

أولاً: المقصود بشروط الثبات.

يقصد بشروط الثبات تعهد الدولة المضيفة بعدم تطبيق أي تشريع جديد (قوانين أو تنظيمات)، على العقد المبرم بينها وبين الشريك الأجنبي، أو قيامها بأي تعديل للبنود التعاقدية بإرادتها المنفردة طوال مدة العقد، فشروط الثبات تتضمن شرطين: الأول ويتعلق بشرط الثبات التشريعي، وأما الثاني فيتعلق بشرط ثبات العقد أو ما يسميه بعض الفقه بشرط عدم المساس، ويميز الأستاذ "Prosper Weil" بين شرط الثبات التشريعي وشرط عدم المساس بحيث إذا كان الأول يدخل ضمن الاختصاص العام للدولة الذي تستمد من سيادتها، فإن الثاني يخص سلطة الدولة داخل المجال العقدي فقط.

غير أن غالبية الفقه لا يميز بين الاختصاصات التي تمارسها الدولة كسلطة عامة، وتلك التي تمارسها باعتبارها سلطة تشريعية.¹

1- شرط الثبات التشريعي.

يعرفه جانب من الفقه بأنه : (أداة قانونية تتم من خلالها حماية المستثمر من مخاطر التشريع، من ناحية تعديل العقد بسن تشريع جديد عبر تجميد دور الدولة في التشريع والذي يحد من سلطاتها التشريعية و لكن لا يجردها منها).²

ويعرفه فريق آخر بأنه: (ذلك الشرط الذي تتعهد الدولة بمقتضاه بعدم تطبيق أي تشريع جديد أو لائحة جديدة على العقد الذي تبرمه مع الشركة الأجنبية).³

ويعرف أيضا بأنه: (تلك الشروط التي تهدف إلى تجميد دور الدولة كسلطة تشريعية وطرف في العقد وفي الوقت نفسه بمنعها من تغيير القواعد القانونية النافذة وقت إبرامها إذ تتعهد الدولة بمقتضاه بعدم اصدار

¹ محند واعلي عيوط، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 216.

² بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 293.

³ سراج حسين أبو زيد، مرجع سابق، ص 111.

تشريعات جديدة تسري على العقد المبرم بينها وبين الطرف الأجنبي المتعاقد معها على نحو يخل بالتوازن الاقتصادي للعقد ويترتب عليه الإضرار بالطرف الأجنبي المتعاقد معها.¹

فمن خلال قراءة وتحليل هذه التعاريف يتضح أن الدولة بموجب هذا الشرط تتعهد بعدم إصدار تشريعات جديدة تسري على العقد المبرم بينها وبين الشركة الأجنبية المتعاقدة معها، فهذا الشرط يهدف إلى تجميد القواعد التشريعية التي تحكم العقد على الحالة التي كانت عليها وقت إبرام العقد، ويشمل التجميد التشريعي حسب التعاريف السابقة التشريع بصفة عامة، أي جميع التشريعات التي تمس العقد، ويفترض في هذه الحالة أن القانون الناظم للعلاقة التعاقدية هو قانون الدولة المضيفة.

وتكون الدولة عندما تنقيد بهذا الشرط في التزاماتها التعاقدية مع الطرف الأجنبي في العقد المبرم بينهما قد تنازلت على سيادتها وحققها في التصرف في قوانينها بالتعديل أو الإلغاء، أي أنها تنازلت على أحد مظاهر السيادة المقررة لها في القانون الدولي، من خلال تعهدها بتحسين العقد من الخضوع لتطبيق أية تعديلات تشريعية لاحقة عليه قد تضر بمركزه الاقتصادي.²

2- شرط عدم المساس بالعقد.

يقصد بشرط عدم المساس بالعقد أن تتعهد الدولة المضيفة بأن تلتزم بعدم القيام بأي إجراء من شأنه تعديل العقد المبرم مع الشريك المتعاقد الأجنبي أو إنهائه بالإرادة المنفردة دون رضا الطرف الآخر، باستخدام امتيازات السلطة العامة طبقاً لقانونها الوطني.³

فهذا الشرط يهدف إلى منع أي تعديل للعقد أو إنهائه من قبل الدولة المضيفة بإرادتها المنفردة، بغرض حماية الشريك المتعاقد الأجنبي، ضد المخاطر الإدارية التي تتمثل في حق الإدارة في بعض الأنظمة القانونية في تعديل شروط العقد الذي تكون الإدارة طرفاً فيه بإرادتها المنفردة.⁴

فالدولة المضيفة عند إبرامها لعقد المحروقات تتعهد بعدم قيامها بإجراء أية تعديلات على العقد وإنهائه بإرادتها المنفردة، فهذا التعهد يضمن استقرار العلاقة التعاقدية بين الدولة والشريك المتعاقد الأجنبي.

¹ حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجانب دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2007، ص324.

² ربيعة قصوري، ضمانات تثبيت التشريعات الوطنية في مواجهة المستثمرين الأجانب - شروط الثبات التشريعي، مجلة الإحياء، كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة، المجلد 12، العدد 01، 2010، ص561.

³ عصام فرج الله محسن إبراهيم، الطبيعة القانونية للعقود الدولية للبترول، ط 01، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2017، ص116.

⁴ سراج حسين أبو زيد، مرجع سابق، ص112.

وبالرغم من الاختلاف الواضح بين شروط الثبات، إلا أنه في الغالب يقترن شرط الثبات التشريعي بشرط عدم المساس بالعقد، فقد يتضمن العقد المبرم بين الدولة والشريك المتعاقد الأجنبي كلا الشرطين في آن واحد، فشرط الثبات التشريعي يمنح الشريك المتعاقد الأجنبي حصانة اتجاه ما تتمتع به الدولة من مزايا بوصفها سلطة تشريعية، وأما شرط عدم المساس بالعقد فمصدره العقد المبرم حيث تتعهد الدولة بموجبه بعدم تعديل العقد أو إنهائه بإرادتها المنفردة بوصفها سلطة تنفيذية والغاية من الشرطين هي الحفاظ على العقد وعدم المساس به.¹

لا يقتصر التعهد بالثبات التشريعي للعقود المبرمة بين دولة مضيفة وطرف أجنبي على التشريعات الصادرة من السلطة التشريعية فقط، بل يسري كذلك على قرارات وأحكام القضاء الجديدة خصوصا في ظل الأنظمة التي تعتمد السوابق القضائية المصدر الرئيسي للقانون.²

ثانيا: أنواع شروط الثبات.

قسم الفقه شروط الثبات إلى عدة تقسيمات استنادا على عدة معايير كالمضمون والمصدر والفئات المستفيدة منها³، غير أن الفقه الحديث يصنفها إلى شروط ثبات كلاسيكية وشروط ثبات اقتصادي وشروط ثبات جبائية.

1- شروط الثبات الكلاسيكية.

اشتهرت شروط الثبات الكلاسيكية في سنوات 1960 و 1970 وكانت موضوعا للعديد من قضايا التحكيم، ولعلها الأكثر انتشارا في عقود الاستثمار الدولي وعقود المحروقات خصوصا المبرمة بين الدولة والشريك المتعاقد الأجنبي، وتتخذ إحدى الشكليات إما شروط تعاقدية أو شروط تشريعية.

1-1- الشروط التعاقدية أو الاتفاقية:

هي تلك الشروط التي ترد ضمن بنود أو شرط العقد الدولي ذاته وتنص صراحة على أن القانون الذي يسري على العقد عند المنازعة هو القانون بأحكامه وقواعده النافذة فقط وقت الإبرام مع استبعاد أي تعديل لاحق يطرأ عليها.¹

فهذا النوع من الشروط تعد الأكثر شيوعا حيث ترد صراحة ضمن بنود العقد المبرم بين الدولة المضيفة والشريك المتعاقد الأجنبي، وتنص بشكل صريح ومباشر على خضوع العلاقة التعاقدية طيلة مدة نفاذ العقد

¹ صلاح عبد الحميد صلاح نور الدين، مرجع سابق، ص 102.

² عوض أميرة المرضي، النظام القانوني لشرط الثبات التشريعي في عقود الإستثمار الأجنبي، المجلة العربية للبحوث في القانون والإقتصاد، دار الراصد للنشر، كلية الحقوق جامعة الكويت، المجلد 01، العدد 01، أوت 2020، ص ص 8-9.

³ حفيظة السيد الحداد، مرجع سابق، ص 330.

للقانون الساري وقت إبرام العقد، وقد وجدت هذه العقود مصدرها في الممارسة التعاقدية من خلال الاتفاقيات والعقود المختلفة التي تبرمها الدول المضيفة مع الشركات الأجنبية، كالعقد المبرم بين جمهورية موريتانيا والشركة الأمريكية (Kosmos Energy) سنة 2012،² حيث نصت المادة 26-3 منه على أنه: (لا يجوز تطبيق أي نص تشريعي أو تنظيمي على المتعاقدين بعد تاريخ سريان العقد والذي سيكون له تأثير مباشر أو غير مباشر على تقليص حقوق المتعاقد أو تزيد من التزاماته بموجب هذا العقد والتشريعات واللوائح السارية في تاريخ السريان من هذا العقد ، دون موافقة مسبقة من الطرفين ...).

كذلك ما نصت عليه المادة 14 في العقد المبرم بين الحكومة الأندونيسية وشركة Freeport Indonesia Inc في 1967/04/07 على أنه: (تلتزم وزارة التعدين نيابة عن الحكومة الأندونيسية بأنه لا يجوز للحكومة الأندونيسية أو أية جهة تابعة لها أن تتخذ طوال مدة العقد أي إجراء من إجراءات الإدانة أو التأميم أو ما شابه ذلك).³

وكذلك ما ورد في العقد المبرم بين المؤسسة السعودية العامة ببترومين والشركة الإيطالية أجيبي حيث نصت المادة 21 منه على أنه: (يكون هذا اتفاقا باتا وملزما فيما بين الطرفين وذلك بمجرد توقيع الطرفين عليه ولا يجوز تعديله أو تغييره إلا بموافقة الطرفين خطيا بالتراضي بينهما).⁴

1-2- الشروط التشريعية.

تظهر شروط الثبات في شكل أحكام قانونية منصوص عليها في صلب القانون الوطني للدولة المضيفة في صورة نصوص تشريعية، تنص على التزام الدولة بعدم تعديل أو إلغاء القانون الذي يحكم العلاقة التعاقدية وقت إبرام العقد، أي أن التزام الدولة في هذه الحالة ينحصر بمنح الطرف الأجنبي المتعاقد معها كافة المزايا الاستثنائية المنصوص عليها في هذا القانون مع التعهد باستمرارها حتى في حالة تعديلها لهذا القانون.⁵

¹ المعموري غسان عبيد محمد، شرط الثبات التشريعي ودوره في التحكيم في عقود البترول، مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون جامعة كربلاء، العراق، المجلد 01، العدد 02، 2009، ص173.

² متاح على الموقع: تاريخ الزيارة 2021/05/16 على الساعة: 17.50.

<https://www.resourcecontracts.org/contract/ocds-591adf-7284594451?lang=ar>

³ محمد عبد الكريم عدلي، النظم القانوني للعقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2011، ص162.

⁴ فاطمة عاشور ، مرجع سابق، ص181.

⁵ رفيقة قصوري، مرجع سابق، ص564.

وقد تبني المشرع الجزائري شرط الثبات التشريعي للقانون، في قانون الاستثمار رقم 09/16¹ حيث نصت المادة 22 منه على أنه: (لا تسري الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون التي تطرأ مستقبلاً على الإستثمار المنجز في إطار هذا الأمر إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة)، فلا تطبق التعديلات أو الإلغاءات التي تمس هذا القانون على الاستثمارات المنجزة، على أنه يجوز للمستثمر أن يطلب صراحة الاستفادة من أحكام القانون الجديد.

كما نصت المادة 230 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات صراحة على أن تبقى العقود المبرمة بموجب القانون 14/86 والقانون 07/05 المتعلقين بالمحروقات سارية وفقاً لبنودها، غير أنه لا يمكن تمديدتها أو تجديدها بعد المدة المحددة لها، وأجازت المادة 231 للمتعاقد بموجب القانون 07/05 أن يطلب الاستفادة من أحكام القانون الجديد، بشرط أن يقدم الطلب إلى وكالة النفط في أجل سنة من تاريخ نشر هذا القانون، وأن لا يكون قد حقق إنتاج قبل 24 فبراير 2013 بموجب المخطط المصادق عليه في العقد.²

وكذلك ما نصت عليه المادة 24 من قانون البترول الليبي لسنة 1955 على أنه: (تعد اللجنة اللوائح اللازمة لتنفيذ هذا ... بشرط ألا تتضمن هذه اللوائح أو أي تعديل لها من الأحكام ما يتعارض أو يتنافى مع أحكام هذا القانون أو ما يسئ إلى الحقوق التعاقدية الممنوحة صراحة في الترخيص أو العقد والقائمة وقعت إصدار اللوائح أو تعديلها).³

ويعيب بعض الفقه على هذا النوع من شروط الثبات أنه يؤدي إلى تعقيد الإجراءات الإدارية المتعلقة بهذه العقود، كون الدولة تبرم كل سنة الكثير من عقود الاستثمار مع المستثمرين الأجانب وبالأخص في مجال المحروقات، وكل عقد يتضمن شروط الثبات فنكون مع مرور الوقت أمام عدد كبير من العقود تنظمها قوانين مختلفة، الأمر الذي يعقد ويصعب إلى حد كبير متابعة هذه العقود والإجراءات المطبقة عليه.⁴

2- شروط التوازن الاقتصادي.

بعد أن ثبت أنه لا يمكن الحد من السلطات السيادية للدولة المضيفة المتعاقدة بشكل مطلق بموجب شروط الثبات الكلاسيكي، وضع الفقه الغربي الحديث آلية تعاقدية جديدة تعرف باسم شرط التوازن الاقتصادي، هذه

¹ القانون رقم 09/16 المؤرخ في 03/08/2016 يتعلق بترقية الإستثمار، ج ر العدد 46. (ملغى)

² انظر المواد 230 و 231 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات، القانون السابق.

³ قانون رقم 25 لسنة 1955 بشأن قانون البترول الليبي، متاح على الموقع:

تاريخ الزيارة: 2021/05/15، على الساعة 19.00. <https://security-legislation.ly/ar/law/35062>

⁴ Ebtissam EL KAILANI-CHARIAT, Op cit, p 315.

الآلية الجديدة تعترف بواقع السلطة السيادية للدولة وتحمي في نفس الوقت التوازن الاقتصادي للعقد،¹ فعلى عكس شروط الثبات الكلاسيكي يمكن أن تضمن هذه الآلية الجديدة توازناً بين مصالح الأطراف المتعاقدة كما سنرى. يعرف الفقه شرط التوازن الاقتصادي للعقد بأنه تلك الأحكام التعاقدية التي تضمن التوازن الاقتصادي للعقد، في حال تبني الدولة المضيفة إجراءات إدارية أو قانونية بعد إبرام العقد والتي يمكن أن تكون لها آثار ضارة على التوازن الاقتصادي لهذا العقد.²

لقد زاد اهتمام الشركات البترولية الأجنبية بشرط التوازن الاقتصادي وأصبحت تفضله على شروط الثبات الكلاسيكية، ويعود ذلك لكونه يتيح عدة طرق أكثر ملائمة لإعادة التوازن الاقتصادي للعقد في حالة اختلاله جراء قيام الدولة بأفعال انفرادية، على عكس شروط الثبات الكلاسيكي التي يترتب على خرقها من قبل الدولة تعويض الطرف الأجنبي فقط والذي يتم في الغالب بعد اللجوء إلى التحكيم،³ فشروط "التوازن الاقتصادي" تعمل على استقرار التوازن الاقتصادي للعقد بدلاً من القانون الناظم للعقد، هذا يعني أنه قد يتم تطبيق أحكام جديدة على العقد طالما تم وضع آليات لاستعادة التوازن الاقتصادي لهذا العقد.

وتعد شروط التوازن الاقتصادي للعقد أكثر قابلية للتطبيق في حالة الإخلال بتوازن العلاقة التعاقدية، فهي أكثر مرونة في شكلها وطريقة تطبيقها، حيث أنها تطلب من الأطراف المتعاقدة إعادة التفاوض بشأن بعض البنود والأحكام التي تأثرت بفعل قيام الدولة المضيفة بتعديل القانون الناظم للعقد أو جراء ممارسة الدولة امتيازات السلطة العامة أو بسبب حدوث بعض الظروف غير المتوقعة، فالهدف من هذا الشرط هو إلزام الأطراف المتعاقدة الجلوس على طاولة المفاوضات لاستعادة التوازن الاقتصادي للعقد.⁴

تختلف شروط التوازن الاقتصادي من عقد إلى آخر، اعتماداً على عناصر عدم الاستقرار التي تستهدفها، والالتزامات التي تفرضها على الأطراف ومن أمثلة ذلك ما نصت عليه الاتفاقية البترولية بين جمهورية مصر العربية والشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بى بى اكسبلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020 في المادة 19 منها تحت عنوان توازن العقد بأنه: " في حالة ما إذا حدث بعد

¹ A.F.M. Maniruzzaman, *The pursuit of stability in international energy investment contracts: A critical appraisal of the emerging trends*, Journal of World Energy Law & Business, Oxford University, Royaume-uni, Vol 1, No 2, p126.

² Ebtissam EL KAILANI-CHARIAT, *Op cit*, P323.

³ Peter D CAMEROUN, *Stabilisation in Investment Contracts and Changes of Rules in Host Countries: Tools for Oil & Gas Investors*, Association of International Petroleum Negotiators, Houston USA, July 2006, p 31. تاريخ الزيارة 2021/05/16
<https://www.international-arbitration-attorney.com/wpcontent/uploads/arbitrationlaw-4-Stabilisation-Paper.pdf>

⁴ Ebtissam EL KAILANI-CHARIAT, *Op cit*, P324.

تاريخ السريان، تغيير في التشريعات أو اللوائح القائمة والمطبقة على تنفيذ البحث عن البترول وتنميته وإنتاجه مما يكون له تأثيراً هاماً على المصالح الاقتصادية لهذه الاتفاقية في غير صالح المقاول أو تفرض على المقاول التزاماً بأن يحول إلى ج.مصر العربية المبالغ الناتجة عن بيع بترول المقاول، حينئذ يخطر المقاول EGAS (الشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية) بهذا التشريع أو اللائحة وكذلك بالآثار المترتبة عليها والتي يكون من شأنها التأثير على توازن العقد. وفي هذه الحالة يتفاوض الأطراف بشأن التعديلات المناسبة لهذه الاتفاقية والتي تهدف إلى إعادة التوازن الاقتصادي للاتفاقية الذي كان موجوداً في تاريخ السريان.

ويبذل الأطراف قصارى جهدهم للاتفاق على التعديلات المناسبة لهذه الاتفاقية خلال تسعين (90) يوماً من ذلك الإخطار.

ولا يجوز بأي حال من الأحوال أن تؤدي هذه التعديلات لهذه الاتفاقية إلى انتقاص أو زيادة في حقوق والتزامات المقاول عن ما تم الاتفاق بشأنها عند تاريخ السريان".¹

والملاحظ على هذا البند أنه يهدف إلى حماية توازن العقد من التعديلات التشريعية والتنظيمية فقط، دون النظر في التعديلات الأخرى التي يمكن أن تضر بالتوازن الاقتصادي للعقد، كما يشير إلى إمكانية إعادة التفاوض بين الأطراف المتعاقدة من أجل إعادة التوازن الاقتصادي للعقد الذي كان قائماً بتاريخ سريان العقد دون إلزامهم بذلك.

3- شروط الثبات الجبائي.

يعد الثبات الجبائي أو الاستقرار المالي للعقد من العوامل الضرورية لعقود المحروقات، وتعتبره الشركات البترولية الأجنبية أحد الاعتبارات الأساسية لاختيار مكان الاستثمار، فقبل إبرام العقد تأخذ الشركات الأجنبية في اعتبارها النظام الجبائي للدولة المضيفة المطبق على عقود المحروقات، لاسيما إن كان مستقراً أم لا، والتخفيضات الجبائية التي يتضمنها.

فقد يتم التفاوض وإبرام عقد في ظل نظام جبائي معين وبعد تحقيق اكتشافات تجارية كبيرة أو ارتفاع كبير لأسعار المحروقات تقوم الدولة المضيفة بحثاً عن تحقيق عوائد أكبر بتغيير نظامها الجبائي كالزيادة في الضرائب والرسوم المطبقة على نشاطات استكشاف واستغلال المحروقات، أو بزيادة الرسوم الجمركية أو إلغاء الإعفاءات الضريبية والجمركية الممنوحة وقت إبرام العقد، مما يؤدي إلى الإخلال بالتوازن المالي للعقد والإضرار بالطرف

¹ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م) صادرة بتاريخ 2020/07/22، ص 150.

الأجنبي، لذلك فالاستقرار الضريبي هو عنصر ضروري للحفاظ على التوازن المالي لعقود الإستثمار وبالخصوص عقود المحروقات.

ومن جهة أخرى نجد أن فرض الدولة للضرائب هو مظهر من مظاهر السيادة، حيث تمثل أحكام التشريع الضريبي ممارسة الدولة لسلطتها السيادية، والتي تتم دون تمييز بين الوطنيين والأجانب، وتعتبر الضرائب وخاصة الجباية البترولية بالنسبة للدول المنتجة للمحروقات أهم مصادر الدخل بالنسبة للدولة، وبالرغم من ذلك تستخدم الدولة نظام الإعفاءات الضريبية والتخفيضات، كوسيلة لجذب الاستثمارات الأجنبية، وتشجيع تدفقات رؤوس الأموال بصفة عامة، إضافة إلى إلزام الدولة بالاستقرار التشريعي في المجال الضريبي حفاظا على الاستقرار المالي لعقود الإستثمارات الأجنبية، فنجد أن سلطة الدولة في إصدار تشريعات ضريبية مقيدة.¹

وتظهر شروط الثبات الجبائي بشكل أكثر شيوعا في عقود الإستثمار في مجال المحروقات، حيث لا يتم تطبيق هذه الشروط على العقد بأكمله، وإنما يتم ضمان استقرار جزئي يتعلق بعنصر أو عنصرين من العقد مثل الإتاوة أو الضرائب والرسوم، وهناك بعض الدول تضمن استقرار جبائيا شاملا أي يشمل جميع التدابير الجبائية التي تؤثر في الوضع المالي للشركة الأجنبية، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 12 من عقد تقاسم الإنتاج سنة 1997 في بوليفيا على أنه: (في المادة 52 من قانون المحروقات يظل نظام الإتاوات والترخيص المطبق على هذا العقد ثابتا طوال مدته)².

(In Article 52 of the Hydrocarbons Law, the system of royalties and permits to apply to this Contract shall remain fixed throughout its term.)

وكذلك ما نصت عليه المادة 12 من مرسوم - قانون 1089 لسنة 1975 في الشيلي على أنه: (يظل النظام الضريبي والمزايا والامتيازات والإعفاءات المنصوص عليها في أي من مواد هذا القانون، والتي يجب تسجيلها في عقد الإستغلال الخاص ، ثابتا طوال مدته).³

(The tax regime, benefits, privileges and exemptions provided in any of the articles hereof, which shall be recorded in the special operation contract, shall remain invariable for the duration thereof.)

وحتى هيئات التحكيم عندما تثار أمامها مسألة عدم الإستقرار الضريبي فإنها تساءل الدولة عن المسائل التالية: شرعية الضريبة المفروضة وفقا للمعايير الوطنية والدولية، التشريع الضريبي إن كان يخفي تأميما أو مصادرة لأموال المستثمر بحيث تثقل الضريبة كاهل المستثمر إلى حد الذي يجبره على التخلي عن المشروع

¹ عمر زغودي، شرط الثبات التشريعي في قانون الإستثمار الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة 1، 2020، ص 254.

² Peter D CAMEROUN, op cit, P30.

³ Ibid, P30.

بالكامل، وما إذا كان العقد يتضمن نظاما ضريبيا خاصا وشرطا بشأن الاستقرار الجبائي، وما إذا كان التشريع الضريبي في نصوصه قائم على أساس تمييزي أو تعسفي ضد مستثمر أجنبي.¹

ثالثا: تقدير شروط الثبات في عقود المحروقات.

إن الغاية الأساسية من تكريس شروط الثبات في عقود المحروقات هي استقرار العلاقة التعاقدية، فمن جانب الدولة المضيفة، فإن دافعها للموافقة على إدراج شروط الثبات في العقد ليس فقط لجذب الاستثمار الأجنبي، ولكن أيضا لإظهار نيتها الجادة في احترام الالتزامات الممنوحة للمستثمر الأجنبي، هذا الأخير الذي يبحث عن الاستقرار والأمان القانونيان وحفظ توقعاته، كون تطبيق أي أحكام جديدة على قانون العقد مستقبلا، قد يؤدي إلى الإخلال بتوازن الرابطة التعاقدية، وتوجيه اقتصاديات العقد لصالح الدولة والذي يترتب عليه إلحاق الضرر بالشريك الأجنبي المتعاقد معها.²

وتعد كثرة التعديلات والتغييرات على القوانين المنظمة للاستثمار والتي تتم في الغالب في فترات متقاربة من مظاهر عدم الاستقرار القانوني والتي ينظر إليها المستثمرون بعين الريبة وعدم الثقة، تجعلهم يترددون للاستثمار في الجزائر³، ففي مجال المحروقات نجد أن القانون المنظم للمحروقات قد شهد تغييرات وتعديلات كثيرة حيث نظم لأول مرة بعد عمليات التأميم بموجب الأمر رقم 22/71 مؤرخ في 12/04/1971 يتضمن تحديد الإطار الذي تمارس فيه الشركات الأجنبية نشاطها في ميدان البحث عن الوقود السائل واستغلاله، ليعدل بالقانون 14/86 والذي عرف تعديلا بموجب القانون 21/91 وصولا إلى القانون 07/05 والذي عرف تعديلين الأول بعد سنة من صدوره بالقانون 10/06 والثاني بموجب القانون 01/13، ليتم إلغاؤه وإصدار القانون 13/19 الحالي، كل هذا يجعل الشركات الأجنبية تتردد في الدخول إلى الجزائر، وظهر ذلك في المناقصات الدولية التي عرضتها الجزائر والتي كانت آخرها سنة 2014، وشهدت مشاركة محتشمة من قبل الشركات الأجنبية.

ويضاف إلى عدم الإستقرار القانوني عدم الإستقرار السياسي، وما يصاحب ذلك من كثرة تغيير للحكومات والتغيير في السياسات الإقتصادية المنتهجة، وتغيير الأطارات المسيرة خاصة على مستوى المؤسسة الوطنية سونطراك التي عرفت تداول أكثر من عشرة (10) مديرين عامين منذ سنة 2000، هذه التغييرات من شأنها أن تؤثر سلبا على السير الحسن للمؤسسة الوطنية في تنفيذ برامجها المسطرة، واستمراريتها، كما أن كثرة التغيير للإطارات المسيرة وفي فترات قصيرة ومتقاربة، ينقص روح المبادرة لديهم، لعدم إحساسهم بالإطمئنان والاستقرار

¹ عمر زغودي، المرجع السابق، ص 255. انظر كذلك Ebtissam EL KAILANI-CHARIAT, op cit, p 320.

² محمد عبد الكريم عدلي، المرجع السابق، ص 161.

³ وليد لعماري، الحوافز والحوافز القانونية للإستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 1، 2011، ص 90.

في مناصبهم، وهذه العوامل كلها تنتظر إليها الشركات البترولية الأجنبية بريبة وتزيد عامل المخاطرة لديها، وهي التي تبحث عن الأمن القانوني.

وقد أثبت التطور المعاصر للعقود الدولية عدم ملائمة شروط الثبات التشريعي لقانون العقد، فلم تعد تلك العقود أداة لغزو الأسواق، بل أصبحت وسيلة للتعاون بين المتعاقدين ولنمو التجارة الدولية، وأدى ذلك إلى ظهور عقود أكثر مرونة بفعل شروط المراجعة أو التوافق مع الظروف الاقتصادية، ذلك أن وجود مثل هذه الشروط يؤكد الشك مع عدم الثقة في نوايا الدولة باللجوء إلى تعديل تشريعاتها، لقلب التوازن العقدي لصالحها، مما يعكر مناخ النزاهة وحسن النية المفترض بين المتعاملين على هذا الصعيد.¹

الفرع الثاني: الالتزام بمنح الإمتيازات الجبائية ورفع القيود الإدارية.

تعد الامتيازات الجبائية ورفع العراقيل والقيود الإدارية من العوامل الهامة لجذب الإستثمارات الأجنبية وتحفيز المستثمرين، ففي مجال المحروقات تسعى الدول البترولية لجذب رؤوس الأموال الأجنبية وتشجيع الشركات البترولية الأجنبية، لتدعيم احتياطاتها النفطية وزيادة عائداتها المالية، ولتحقيق ذلك فقد لجأت لوضع مجموعة من التسهيلات مع الالتزام بتنفيذها خلال مرحلة تنفيذ العقد، تتمثل أساسا في السماح بإسترداد المعدات والآلات وإقرار الامتيازات الضريبية والجمركية (أولا)، بالإضافة إلى منح التراخيص وتبسيط الإجراءات الإدارية (ثانيا)، هاته التسهيلات والامتيازات أقرتها الدول المضيفة بموجب تشريعاتها المنظمة لعقود المحروقات والإستثمار، وتضمنتها العقود المبرمة بين الدولة المضيفة والشركة الأجنبية.

أولا: الامتيازات الجبائية.

على الرغم من أن الاعتبارات القانونية قد تفرض المساواة بين الأجانب والمواطنين في الدولة المضيفة في دفع الضرائب، وأن الدولة لها الحق في فرض ضرائب إضافية على الأجانب، إلا أن الاعتبارات السياسية والاقتصادية قد تستبعد الأجانب بشكل حتمي من دفع بعض الضرائب والرسوم، ويظهر هذا بوضوح في الحالات التي تسعى فيها الدولة إلى الاستفادة من الخبرة الأجنبية أو جذب رأس المال الأجنبي، فبهذه الكيفية يتم استخدام الإعفاءات الضريبية كأداة لجذب الخبرة وتشجيع الاستثمار الأجنبي.²

ففي الجزائر خص المشرع عقود المحروقات بنظام جبائي خاص تضمن عدة تحفيزات جبائية نصت عليها المواد 202 و 217 و 218 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات، حيث أقر تطبيق النسب المنخفضة على

¹ محمد عبد الكريم عدلي، مرجع السابق، ص 164.

² Mohamed IBRAHIM , op cit, P 191.

بعض الضرائب والرسوم لصالح الأطراف المتعاقدة، وأعفى بعض عمليات الاستيراد للمعدات والآلات والمواد اللازمة المرتبطة بنشاطات التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها.

1- تطبيق النسب المنخفضة.

نصت المادة 202 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات بأنه تطبيق نسب منخفضة على كل من إتاوة المحروقات والضريبة على دخل المحروقات، لصالح الأطراف المتعاقدة في عقود المحروقات لتحقيق مرودية اقتصادية معقولة إذا تحققت الحالات التالية:¹

- جيولوجيا معقدة.
 - صعوبات فنية لاستخراج المحروقات.
 - تكاليف مرتفعة للتطوير أو الاستغلال كعمليات استكشاف واستغلال المحروقات البحرية.
- وحدد كفاءات تطبيق هذه الأحكام المرسوم التنفيذي رقم 176/21 المؤرخ في 2021/05/03،² حيث نصت المادة 05 منه المقصود بـ:

أ- **جيولوجيا معقدة:** خاصية تنسب إلى رقعة يكون فيها:

- درجة متدنية من المعرفة الجيولوجية، و/أو
- نظام بترولي غير مثبت.

ب- **صعوبات فنية لاستخراج المحروقات:** مستوى من التعقيد لاستخراج المحروقات:

- المتواجدة في خزانات ذات عمق كبير وتتطلب وسائل وتكنولوجيات مناسبة لإستخراجها، و/أو
- المتواجد في خزانات بضغط مرتفع ودرجة حرارة عالية، وتتطلب وسائل وتكنولوجيات خاصة بالاستغلال.

ج- **تكاليف مرتفعة للتطوير أو الاستغلال:** هي التكاليف الناتجة عن:

- إنجاز منشآت خاصة باستخراج ومعالجة المحروقات ذات لزوجة وكثافة كبيرة جداً، و/أو
- وضع الوسائل والتكنولوجيات الخاصة باستخراج ومعالجة و شحن المحروقات المنتجة من المكامن الموجودة في المجال البحري العميق، و/أو
- مسافة بعيدة بشكل معتبر عن نظام النقل بواسطة الأنابيب، و/أو
- اللجوء إلى طرق الاسترجاع الثالثي لتحسين نسبة استرجاع المحروقات.

¹ انظر المادة 202 من القانون رقم 13/19 ، القانون السابق.

² المرسوم التنفيذي رقم 176/21 مؤرخ في 03 مايو 2021 يحدد كفاءات تطبيق النسب المنخفضة لإتاوة المحروقات والضريبة على دخل المحروقات، ج ر عدد 35 لسنة 2021.

ويتم مباشرة منح النسب المنخفضة من قبل وكالة أُنْفِط عند منح امتياز المنبع أو قرار الإسناد لإبرام عقد المحروقات، إذا تحققت إحدى الحالات المذكورة سابقاً، كما يمكن للمؤسسة الوطنية أو الأطراف المتعاقدة طلب الاستفادة من النسب المنخفضة عند تقديمها لمخطط التطوير أو مراجعته للموافقة عليه لوكالة أُنْفِط، وفي هذه الحالة تنتظر وكالة أُنْفِط في الطلب خلال 30 يوماً من استلامه وترسل رأيها إلى الوزير المكلف بالمحروقات.¹

يتم منح النسب المنخفضة بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالمالية والوزير المكلف بالمحروقات، ويجب ألا تكون النسب المنخفضة أقل من 5 % لإتاوة المحروقات و 20 % للنسبة القصوى للضريبة على دخل المحروقات.²

ومن خلال استقراء لنصوص المواد 202، 203، 204 من القانون رقم 13/19 والمواد 04، 05، 06 من المرسوم التنفيذي رقم 176/21 نلاحظ أن تطبيق النسب المنخفضة الغرض منه الحفاظ على المردودية الاقتصادية لمشروع ما،³ لتشجيع الاستثمار في الرقع التي تتميز بجيولوجيا معقدة وكذا عمليات التطوير والاستغلال التي تتطلب تكاليف مرتفعة كاستغلال المكامن الموجودة في المجال البحري أو استغلال المحروقات غير التقليدية (الغاز الصخري)، وكذلك الحفاظ على مردودية وربحية المشروع في حالة مواجهة المستثمر لصعوبات فنية لاستخراج المحروقات التي تتطلب تكاليف إضافية.

2- الإعفاء من الرسوم والرسوم الجمركية والحقوق.

يحتاج المشروع الاستثماري إلى معدات وآلات وأجهزة وغيرها من المواد اللازمة والمرتبطة بنشاطات المنبع، لذا تلجأ الشركات الأجنبية المتعاقدة إلى استيرادها من الخارج، ولتشجيع المستثمرين وتحفيزهم تلتزم الدولة بإعفاء عمليات الاستيراد للآلات والمعدات من الرسوم والأتاوى الجمركية حيث نصت المادة 217 من القانون 13/19 على أنه: "تعفى نشاطات المنبع من:

- الرسم على القيمة المضافة المتعلقة بالتجهيزات والمواد والمنتجات والخدمات المرتبطة بنشاطات المنبع.
- الرسم على النشاط المهني.
- الحقوق والرسوم الجمركية الخاصة بواردات التجهيزات والمواد والمنتجات المرتبطة بنشاطات المنبع.

¹ انظر المواد 203 من القانون 13/19، القانون السابق، والمادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 176/21، المرسوم السابق.

² انظر المادة 204 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات، القانون السابق.

³ نصت المادة 04 من المرسوم التنفيذي 176/21 على أنه: (تعتبر المردودية الاقتصادية لمشروع ما معقولة عندما تسمح المداخل الناتجة عن كميات المحروقات المستخرجة من مساحة الإستغلال والمسوقة بتغطية جميع التكاليف المرتبطة بمساحة الإستغلال المذكورة ودفع الجباية المستحقة وكذا تحقيق ربح صاف).

- رسم التوطين البنكي المفروض على الخدمات المستوردة المتعلقة بنشاطات المنبع.
- أي ضريبة أو حق أو رسم غير مذكور لفائدة الدولة أو الجماعات المحلية أو كل شخص معنوي آخر خاضع للقانون العام.

- تعفى أجور مستخدمي الشركات الأجنبية التي تشتغل في نشاطات المنبع من الاشتراكات الاجتماعية الوطنية إذا استمرت تبعيتهم لهيئة الحماية الاجتماعية الأجنبية التي انخرطوا فيها قبل مجيئهم إلى الجزائر".

فيما أحالت المادة 219 من هذا القانون تحديد قائمة التجهيزات والمواد والمنتجات والخدمات المذكورة في المادتين 217 و218 أعلاه، وإجراءات تنفيذ الإعفاءات المنصوص عليها إلى التنظيم.

وقد ألزم قانون المحروقات على وجوب أن يتضمن عقد المحروقات مبدأ الأفضلية للمنتوج الوطني، فقبل لجوء الأطراف المتعاقدة لعمليات الاستيراد من الخارج يجب أن تطلب السلع والخدمات المنتجة محليا إذا كانت الأسعار والجودة ومواعيد التسليم تنافسية¹، أي بمفهوم المخالفة لا تستفيد الأطراف المتعاقدة في عقد المحروقات من الإعفاء من الرسوم والرسوم الجمركية لعمليات الاستيراد المتعلقة بالآلات والمعدات والخدمات إذا توفرت في السوق الوطنية أي المنتجة محليا وكانت ذات جودة، والأسعار ومواعيد التسليم تنافسية.

وبالرجوع إلى عقود الامتياز النفطي التقليدية، نجدها قد أعفت صاحب الامتياز (الشركة البترولية الأجنبية) من الخضوع إلى للقوانين الضريبية الوطنية، وذلك مقابل التزامها بدفع إتاوة عن كل وحدة للإنتاج النفطي من منطقة الامتياز، وذلك بحسب نسبة الإنتاج، ووفقا لمقتضيات استلزماتها ظروف العقد.²

ومن أمثلة ذلك ما نصت عليه المادة 21 من العقد المبرم بين الحكومة السعودية وشركة ستاندار ايل كاليفورنيا عام 1933 على أنه: (مقابل الالتزامات التي أخذتها الشركة على نفسها بموجب هذه الاتفاقية، ولقاء الدفعات المطلوبة من الشركة في هذه الاتفاقية تعفى الشركة والمشروع من جميع الضرائب المباشرة والغير مباشرة ومن المكس والعوائد والأجور والرسوم بما فيها الرسوم الجمركية عن الصادر والوارد ...).³

كما وردت الإعفاءات الجبائية كبنود تعاقدية تضمنها العقد، ومن أمثلة ذلك ما نصت عليه المادة 12 من اتفاقية الامتياز البترولي بين جمهورية مصر العربية والشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بي أكسبلورينتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020، حيث نصت على إعفاء الأطراف المتعاقدة من الرسوم الجمركية وجميع الحقوق والضرائب لعمليات استيراد الآلات والمعدات والأجهزة، ويشترط

¹ انظر المادة 125 فقرة 01 من القانون رقم 13/19، القانون السابق.

² دارا رمزي توفيق، مرجع سابق، ص 135.

³ عبد الحميد الأحذب، النظام القانوني للبترول في المملكة العربية السعودية، ط01، مؤسسة نوفل، 1982، ص263.

لذلك تقديم إسهام من قبل الشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية بأن الأشياء المستوردة لازمة للقيام بالعمليات وفقا لهذا العقد، وأجازت نفس المادة بإعادة تصدير هذه المعدات والآلات بعد موافقة الشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية مع الإعفاء من الرسوم. وتستثنى من الإعفاء المعدات والآلات المستوردة التي تنتج محليا وتتوافر على مواصفات الجودة والأمان ومواعيد التسليم التنافسية.¹

فيما تضمنت بعض العقود النفطية إعفاءات ضريبية على الأنشطة التي تقوم بها الشركة الأجنبية خلال فترة التعاقد، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 07 فقرة 03 من العقد المبرم بين شركة النفط الوطنية العراقية مع شركة إيراب (ERAP) الفرنسية لسنة 1968 بأنه: (لا تخضع أي جزء من نشاطات إيراب بموجب هذا العقد للضرائب في العراق ...)².

وذهبت بعض العقود النفطية في منحها للإعفاءات الضريبية إلى أبعد من ذلك، لتشمل حتى الشركات المتعاقدة من الباطن الشركات الفرعية والتابعة الذين تستخدمهم الشركة الأجنبية الطرف في العقد في تنفيذ العمليات البترولية، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 12 من العقد المبرم بين الحكومة السورية والشركة السورية للنفط وشركة سامكو سنة 1977 على أنه: (يسمح للشركة السورية للنفط ولسامكو السورية ولمقاوليهم والمقاولين الثانويين الذين يقومون بتنفيذ عمليات موضوع هذا العقد بالاستيراد من الخارج، ويعفون من الرسوم الجمركية ورسوم إجازة الاستيراد الخاصة باستيراد الآلات والمعدات والسيارات والمواد والإمدادات والسلع والممتلكات المنقولة ...)³.

ثانيا: رفع القيود الإدارية.

يخضع مزاولة بعض الأنشطة والأعمال القانونية في الدول المضيفة لمجموعة من الرخص والقيود الإدارية، غير أنه في قطاع المحروقات ومن أجل تشجيع الاستثمارات الأجنبية، فيتم عادة النص في العقود البترولية على إعفاء الشركات البترولية الأجنبية من هذه القيود خلال فترة العقد. تقسم الاعفاءات من القيود الإدارية في العقود النفطية إلى مجموعتين على النحو التالي:

1- المجموعة الأولى: القيود المرتبطة بعملية الاستيراد والتصدير.

حيث تعفى الشركات البترولية الأجنبية من القيود المرتبطة بعمليات الاستيراد والتصدير أثناء تنفيذ العقد، ومثال

¹ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م)، مصدر سابق، ص 132.

² متاح على موقع قاعدة التشريعات العراقية، تاريخ الزيارة 2021/06/12:

<https://iraql.d.e-sjc-services.iq/LoadLawBook.aspx?SC=140320064856744>

³ انظر في ذلك: سراج حسين أبو زيد، مرجع سابق، ص 96. دارا رمزي توفيق، مرجع سابق، ص 141.

ذلك ما نصت عليه المادة 10 من العقد المبرم عام 1979 بين الحكومة السورية والمؤسسة الوطنية للنفط السورية والشركة الفرنسية ERAP على أن: (الشركة الفرنسية والمقاولين من الباطن غير السوريين معفون من الالتزامات التالية أثناء الأعمال:¹

- التسجيل في السجل التجاري.
 - الإجراءات المتعلقة بنقل المواد والمعدات واللوازم والوثائق وغيرها، بطريق الجو أو البر أو بالسكك الحديدية، ولا سيما ضرورة دفع الرسوم أو العمولات أو الضرائب المتعلقة بهذه الإجراءات.
 - الحظر والمنع المتعلق باستيراد المواد والمعدات والتجهيزات من بلد المنشأ والمنتجات السورية المحمية ضد الصناعات الأجنبية التي قد تكون موجودة في السوق السورية.
- 2- المجموعة الثانية: القيود المتعلقة بالقطاع العام، سريان القوانين، الأنظمة الخاصة بالقطاع الخاص، القيود المتعلقة بتمثيل العاملين في مجالس الإدارة، القيود على العملة وغيرها، حيث أعفت بعض العقود النفطية في بعض الدول المضيفة، الشركات البترولية الأجنبية من تطبيق هذه القيود.**

كما تنص بعض العقود على إعفاء الشركات الأجنبية من أحكام التشريعات واللوائح المتعلقة بالقطاع العام، حتى إذا كان هناك شراكة بين الشركة النفطية والبلد المضيف الذي يمثل القطاع العام، كما يتم أيضاً إعفاء شركات النفط الدولية (IOC) أيضاً من تمثيل موظفيها في مجالس إدارتها، ومن الخضوع لقوانين مراقبة العمليات المالية، لأن الشركات النفطية الأجنبية تتداول عادةً بالعملة الأجنبية في الدولة المضيفة، ومثال ذلك عقد استكشاف النفط واستغلاله المبرم بين الحكومة المصرية والمؤسسة المصرية للنفط وشركة أموكو سنة 1976، الذي نصت المادة 05/أ على أن: (تكون شركة نفط خليج السويس التي أنشأتها أسستها شركة النفط المصرية أموكو سنة 1965 كشركة مصرية غير ربحية من القطاع الخاص، مسجلة في 15 ديسمبر 1965 تحت رقم 132680 وهي الشركة المشغلة التي تعمل كوكيل للمشاركة الوطنية للنفط وأموكو في جميع عمليات البحث والاستغلال المذكورة في هذه الاتفاقية، وشركة تخضع للقوانين واللوائح المعمول بها في جمهورية مصر العربية، وذلك بالقدر الذي لا تتعارض فيه تلك القوانين واللوائح مع هذه الاتفاقية أو عقد تأسيس الشركة المشغلة، ومع ذلك فهذه الأخيرة لأغراض لأغراض هذه الاتفاقية تعفى من القوانين واللوائح الآتية ولوائحها الحالية والمستقبلية:

- القانون رقم 80 لسنة 1947 المتعلق بتنظيم الرقابة على النقد والقوانين المعدلة له، ولائحته التنفيذية.

¹ دارا رمزي توفيق، المرجع السابق، ص 142. انظر كذلك: Mohamed IBRAHIM , op cit, P 197.

- القانون رقم 26 لسنة 1954 المتضمن بعض الأحكام الخاصة بالشركات المساهمة، وشركات التوصية بالأسهم، والشركات ذات المسؤولية المحدودة، والقوانين القوانين المعدلة له.
- القانون رقم 141 لسنة 1963 المتعلق بتشكيل مجالس الإدارة في الشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة، وكيفية تمثيل العاملين فيها.
- القانون رقم 116 لسنة 1961، في شأن تشكيل مجالس الإدارة في الشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة وكيفية تمثيل العاملين فيها).¹

حقيقة أن التزام الدولة المتعاقدة بمنح امتيازات جبائية للشركات البترولية من شأنه تشجيع الاستثمارات الأجنبية وتوسيعها، غير أن ذلك يصطدم ببعض العوائق والقيود التي ترهق المستثمر، فبالرغم من التسهيلات المقدمة إلا أن واقع الاستثمار في الجزائر يتميز بكثرة الإجراءات الإدارية والقيود القانونية، فالمستثمر ملزم بالمرور بالعديد من المراحل والإجراءات للحصول على الرخص اللازمة وكذا الامتيازات المنصوص عليها والممنوحة له في مجال استثماره، بالإضافة إلى الإجراءات المفروضة قانونا على الملكية أو نقلها، وكل هذا يتطلب وقتا وجهدا كبيرا زيادة على المصاريف الكبيرة التي يتحملها، زد على ذلك الإجراءات البيروقراطية على مستوى الموانئ التي تعرقل وصول السلع والآلات والمعدات المستوردة في آجال مقبولة، وعملية جمركتها التي تتطلب في الجزائر بالنسبة للسلع العادية حوالي 16 يوما وقد تزيد إذا ما تعلق الأمر بمعدات وأجهزة متطورة وحساسة لتصل إلى 35 يوما فأكثر،¹ هاته الإجراءات تؤرق الشركات الأجنبية وتزرع الشك والريبة لديها، وتدفعها إلى الانسحاب والبحث عن أماكن أخرى آمنة للاستثمار فيها.

الفرع الثالث: الالتزام بالحفاظ على التوازن الاقتصادي للعقد.

يمثل التوازن الاقتصادي لعقود المحروقات مقارنة بعقود الاستثمار الأخرى أهمية خاصة، تبرزها المدة الزمنية الطويلة التي يستغرقها تنفيذ العقد، وهو ما يجعل العقد معرض لاختلال توازنه الاقتصادي نتيجة تأثره بالظروف المحيطة به، كالظروف والتغيرات القانونية أو الاقتصادية أو السياسية غير متوقعة التي يمكن أن تحدث، ومن مصلحة الأطراف المتعاقدة الحفاظ على التوازن الاقتصادي للعقد، فأهمية العقد تبرز في استمرارية المصلحة المتبادلة بين طرفيه، فالدولة تتنازل عن إدارة واستغلال مواردها من النفط والغاز في مقابل انتفاعها من خبرات الشركات البترولية الأجنبية والعوائد المالية، فيما تتحمل الشركة البترولية الأجنبية تمويل الاستثمار ونقل الخبرات الفنية والتكنولوجيا المتطورة مقابل الحصول على الأرباح من وراء هذا الاستثمار.

¹ دارا رمزي توفيق، المرجع السابق، ص 143. انظر كذلك: Mohamed IBRAHIM, op cit, P 198

كما يمكن أن يتأثر التوازن الاقتصادي للعقد نتيجة تصرفات الطرف الوطني بما له من مركز متميز في العلاقة التعاقدية، إضافة إلى الظروف والحوادث الخارجة عن إرادة الأطراف المتعاقدة،² لذلك ففكرة التوازن الاقتصادي للعقد من أهم الآليات التي يمكن أن تضي مرونة على تنفيذ العقد، ومهما تعددت أسباب اختلال التوازن الاقتصادي فهي تشترك في آثارها على العقد،³ ولمعالجة مسألة اختلال التوازن العقدي استحدثت على صعيد التجارة الدولية آلية تسمح بمواجهة هذا الاختلال، وهي إدراج بند في العقد ينظم بمقتضاه الأطراف المتعاقدة مسألة مراجعة البنود التعاقدية تبعا للظروف المستجدة، وهو الالتزام بإعادة التفاوض (أولا)، غير أنه قد يصعب إعمال هذا الشرط في عقود المحروقات لوجود الدولة كطرف مباشر في العقد، مما يجعل من الصعب إرغامها على تنفيذه لما تتمتع به من سيادة، كما قد ترفض الشركة الأجنبية الطرف الثاني في العقد بتنفيذ هذا الالتزام، ولا يبقى أمام الطرف المضرور إلا المطالبة بالتعويض (ثانيا).

أولا: التزام إعادة التفاوض.

يمثل التزام إعادة التفاوض أحد الأفكار الحديثة التي طرحتها الممارسات العملية في مجال الاستثمارات الأجنبية بصفة عامة وعقود المحروقات بصفة خاصة، والتي تتميز بعدم تكافؤ المراكز القانونية بين الأطراف المتعاقدة، لذلك يبقى جميع البنود التعاقدية قابلة للمراجعة حفاظا على استمرار العلاقة التعاقدية.

1- مضمون التزام إعادة التفاوض.

فكرة إعادة التفاوض تقوم أساسا على ترك مهمة مواجهة تغير ظروف العقد وتجاوز الآثار المترتبة عليها إلى الأطراف المتعاقدة أنفسهم والتي تتم عن طريق التفاوض، وهي مفهوم يستجيب لضرورة استمرارية العقد والقدرة على تكيفه من قبل الأطراف المتعاقدة في مواجهة التغيرات التي تسبب اختلال التوازن في الاقتصادي للعقد، وهو ما يجعل التزامات أحد المتعاقدين أو كليهما مرهقة، دون أن تجعلها مستحيلة،⁴ فاختلال التوازن الاقتصادي للعقد ليس معناه أن تنفيذ التعاقدية أصبح مستحيلا، وإنما المقصود به أنه يمكن تنفيذ الالتزامات التعاقدية لكن بمشقة وإرهاق كبيرين، فالظروف غير المتوقعة أدت إما إلى زيادة تكاليف التنفيذ بصورة جوهرية، وإما نقص في الأداء المقابل.⁵

¹ وليد لعماري، مرجع سابق، ص 93.

² صالح زمال، مرجع سابق، ص 536.

³ المرجع نفسه، ص 548.

⁴ Ebtissam EL KAILANI-CHARIAT, op cit, p 39.

⁵ محمد محسن علي، الالتزام بإعادة التفاوض في عقود النفط، د ط، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2019، ص 239.

لقد حظي التزام إعادة التفاوض باهتمام كبير لدى الفقه والمهتمين وممارسي التجارة الدولية، هذا الاهتمام تعكسه التعاريف العديدة والمتنوعة التي وردت بشأنه.

فعرّفه جانب من الفقه التزام إعادة التفاوض بأنه: (شرط يدرجه الأطراف في العقد ويتفقون فيه على إعادة التفاوض فيما بينهم، عندما تقع أحداث معينة، تخرج عن نطاق توقعاتهم عند إبرام العقد، وتكون من شأنها أن تخل بالتوازن الاقتصادي للعقد).¹

كما عرف أيضا بأنه: (شرط يدرجه الأطراف في العقد ويتفقون فيه على إعادة التفاوض فيما بينهم، بقصد تعديل أحكام العقد عندما تقع أحداث معينة من شأنها الإخلال بتوازن العقد، وإصابة أحد المتعاقدين بضرر جسيم).²

وعرفه البعض الآخر بأنه: التزام الأطراف المتعاقدة بإعادة النظر في أحكام العقد القائم من خلال إعادة التفاوض فيما بينهم، في حالة حصول تغير في ظروف العقد الذي يؤدي إلى إخلال في توازنه الاقتصادي، لتكييف العقد مع هذه الظروف الجديدة.³

من خلال هذه التعاريف التي نجدها تكاد تتفق إلى حد كبير في تعريفها للالتزام بإعادة التفاوض، يتضح أن التزام إعادة التفاوض هو شرط يدرجه الأطراف المتعاقدة في العقد القائم بينهم، والذي في الغالب يكون في العقود طويلة المدة، لمواجهة تغير ظروف العقد، والتي يمكن أن تؤثر على التوازن الاقتصادي للعقد، حيث يلتزم الأطراف بإعادة التفاوض لإعادة التوازن الاقتصادي للعقد وتكييفه مع هذه الظروف.

فمضمون الالتزام بإعادة التفاوض يقوم على إعادة التفاهم حول تنفيذ العقد في ظل الظروف الخارجية التي طرأت على هذا العقد، بهدف التوصل إلى حلول تحافظ على التوازن الاقتصادي الذي سعت إليه إرادة المتعاقدين عند تكوين العقد وصولاً إلى إتفاق ملزم.⁴ هذا المضمون أثار نقاشاً لدى الفقه حول نوع التوازن الذي يسعى الأطراف المتعاقدة إلى تحقيقه، إن كان التوازن الذي كان قائماً قبل اختلال العقد بسبب تغير الظروف، أم تعديله أو تغييره بتكييف العقد مع الظروف الجديدة التي طرأت.

¹ علاء التميمي عبده، دور التحكيم في معالجة اختلال التوازن الاقتصادي لعقود الاستثمار، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون جامعة الامارات، العدد 63، يونيو 2015، ص 426.

² أحمد عبد الكريم سلامة، مرجع سابق، ص 68.

³ محمد محسن علي، مرجع سابق، ص 110.

⁴ يسمينة لعجال، فعالية الشروط التعاقدية في تحقيق التوازن الاقتصادي في عقود الاستثمارات الأجنبية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، عدد 17، جانفي 2018، ص ص 792.

لذلك يرى بعض الفقه أن يكون شرط إعادة التفاوض المدرج في العقد محدد النطاق، كما يمكن للأطراف في سعيهم لإيجاد توازن جديد للعقد حفاظا على استمراريته، تصنيف حالات الاختلال التي يمكن تمس العقد في مرحلة الإبرام، كما يمكن أيضا التفاوض بحسن نية بطريقة تضع الأطراف المتعاقدة في وضعية شبيهة بالتي كانت قائمة وقت إبرام العقد.¹

وحظي التزام إعادة التفاوض كذلك باهتمام الهيئات المهمة بالتجارة الدولية، كغرفة التجارة الدولية بباريس التي تسعى للحفاظ على استقرار العقود الدولية والمعاملات في ظل التغيرات التي تعرفها السوق الدولية، حيث تعكف في كثير من المرات بإجراء دراسات في مجال عقود التجارة الدولية من أجل مواجهة تغير الظروف، ونشرت الغرفة سنة 2003 دليلا يتضمن مجموعة من النصائح تتعلق بالشروط التعاقدية الخاصة بالقوة القاهرة وشرط إعادة التفاوض،² حيث حثت الأطراف المتعاقدة على تضمين عقودهم هذا الشرط صراحة أو عن طريق الإشارة، ومنحت لهم الحرية في تفعيل الالتزام بإعادة التفاوض بالطريقة التي تساعد من أجل الحفاظ على استمرار العقد واستقراره.³

كما نصت مبادئ *Unidroit*⁴ على شرط إعادة التفاوض في المبحث الثاني من الفصل السادس فعرفته في المادة 02 على أنه (تتوافر حالة " *Hard ship* " إذا طرأت أحداث تؤدي إلى اختلال جسيم في توازن الالتزامات التي ينشئها العقد، سواء بالنظر إلى الارتفاع في تنفيذ أحد الالتزامات التعاقدية، أو بالنظر إلى الانخفاض الكبير في تكلفة الأداءات المقابلة).⁵

إن الأهمية الكبيرة التي حظي بها التزام إعادة التفاوض من قبل الهيئات المهمة بالتجارة الدولية وتوحيد قواعدها، تجعل منه أفضل الحلول لمواجهة اختلال التوازن الاقتصادي للعقد بسبب تغير الظروف، فهو يسمح بعقد تفاهات جديدة بشأن مراجعة العقد واستمراريته، وحتى يكون لهذا الالتزام فاعلية ينبغي يحدد في العقد بشكل واضح تغير الظروف الذي يؤدي إلى إعادة التفاوض والهدف منه.

¹ يسمينة لعجال، مرجع سابق، ص ص 792-793.

² Publications CCI n°650F, clauses de force majeure 2003-clause de Hardship 2003, publier février 2003. Sur le site : <https://iccwbo.org/wp-content/uploads/sites/3/2017/02/ICC-Force-Majeure-Hardship-Clause.pdf>, Date de viste : 28-25-2022.

³ Ibid, P15.

⁴ Unidroit : هي مبادئ أعدها المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص سنة 1994 تتعلق بعقود التجارة الدولية.

⁵ انظر مبادئ Unidroit المتعلقة بعقود التجارة الدولية نسخة 2004، متاح على الموقع، تاريخ الزيارة 2023/05/10. <https://www.unidroit.org/wp-content/uploads/2021/06/Unidroit-Principles-2004-French-i.pdf>

2- تطبيق فكرة إعادة التفاوض في التشريعات الوطنية.

لم يتبنى القانون المدني الجزائري فكرة إعادة التفاوض كآلية لمعالجة مشكلة تغير الظروف المؤدي لاختلال التوازن الاقتصادي للعقد، فالمرشح الجزائري في تنظيمه لنظرية الظروف الطارئة المنصوص عليها في المادة 107 من القانون المدني الجزائري لم يشر إلى هذه التقنية، فلا وجود لتطبيق هذه التقنية في مجال التعاقدات الداخلية، وإن كان هناك جانب من الفقه يرى أن شرط إعادة التفاوض هو تطبيق لنظرية الظروف الطارئة، كونهما يشتركان من حيث شروط التطبيق، غير أنهما يختلفان في النتائج،¹ غير أن التزام إعادة التفاوض يبقى متميزا عن نظرية الظروف الطارئة بطبيعته التعاقدية الخاصة التي تجعله يختلف عنها رغم التقارب الكبير بينهما، فهذه النظرية يقتصر تطبيقها على التعاقدات الداخلية، فضلا عن عدم الأخذ بها من قبل بعض الأنظمة القانونية المقارنة،² كما أنها محل خلاف كبير بين هذه الأنظمة من حيث طريقة تنظيمها أو الآثار المترتبة عن أعمالها.

بينما تجد فكرة إعادة التفاوض تطبيقها في العقود التجارية الدولية، حيث تعتمد الجزائر لتسوية نزاعاتها التعاقدية مع الشركات الأجنبية، ومن ذلك النزاع الذي ثار بين المؤسسة الوطنية سونطراك وشركة أناداركو الأمريكية سنة 2007، بخصوص الضريبة على الأرباح الاستثنائية، حيث وبعد عدة جولات أمام التحكيم الدولي، دخل الطرفان في مفاوضات توجت باتفاق مشترك يقضي بتعديل بعض بنود العقد الذي يربطهما مع التنازل المشترك عن القضية أمام التحكيم الدولي.³

كما تضمنت عقود توريد الغاز التي أبرمتها المؤسسة الوطنية سونطراك مع العديد من الشركات الأجنبية والتي بينها شركة Eni الإيطالية، وشركة Gas Natural الإسبانية، على شرط تغير الظروف المؤدي بالضرورة إلى مراجعة الثمن في حالة تغير الظروف المحيطة بالعقد، وهو ما يسمح للشركات الأجنبية المتعاقدة إلى مطالبة مؤسسة سونطراك بإعادة التفاوض على الثمن تأسيسا على هذا الشرط.⁴

¹ Nour-eddine TERKI, *Les clauses de force majeure et de hardship dans les contrats internationaux*, revue algérienne des sciences juridiques économiques et politiques, décembre n° 02/2010, p11.

² محمد محسن علي، مرجع سابق، ص 139.

³ عبد اللطيف هني، حدود الأخذ بفكرة إعادة التفاوض في العقد، أطروحة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2015-2016، ص 304.

⁴ عبد الكريم موكة، تأثير تغير الظروف على استقرار الثمن في عقود التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو، نوقشت بتاريخ 09-02-2016، ص 256.

وتجد فكرة إعادة التفاوض تطبيقها في التشريع الفرنسي بعد التعديل الذي عرفه القانون المدني الفرنسي بموجب المرسوم رقم 131/2016¹، حيث نصت المادة 1195 فقرة 01 من القانون المدني الجديد على أنه: « إذا أصبح تنفيذ العقد مرهقا جدا بالنسبة لأحد الأطراف بسبب تغيير غير متوقع في الظروف وقت إبرام العقد، ولم يوافق هذا الطرف على تحمل المخاطر، يجوز لهذا الأخير أن يطلب من الطرف الآخر إعادة التفاوض، على أن يستمر هذا الطرف في أداء التزاماته أثناء عملية إعادة التفاوض».

(Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation).

وبهذا التعديل يكون المشرع الفرنسي قد تخطى عن موقفه المتشدد تجاه مبدأ سلطان الإرادة والقوة الملزمة للعقد، بالنص صراحة على التزام إعادة التفاوض، غير أن ذلك يتوقف على الإرادة المشتركة للأطراف الذين يمكنهم استبعاد تطبيق هذا الحكم، فالمشرع الفرنسي ترك للأطراف المتعاقدة الحرية في البحث عن حل مناسب لإعادة التوازن للعقد، دون أن يمنح للطرف المضرور الحق في التوقف عن تنفيذ العقد أثناء فترة التفاوض.

وقد ظهر تطبيق هذا الشرط في بعض العقود البترولية، كالعقد المبرم بين ج.م.ع والمصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بي بي اكسبلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020 حيث نصت المادة 19 منه تحت عنوان توازن العقد على أنه في حالة حدوث تغيير في التشريعات واللوائح أثناء تنفيذ العقد، تؤدي إلى اختلال التوازن الاقتصادي لهذا العقد، يقوم المفاوض بإخطار الشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية بهذه التغييرات وتأثيراتها، من أجل إعادة التفاوض لإعادة التوازن الاقتصادي للعقد.²

3- شروط تطبيق الالتزام بإعادة التفاوض.

لتطبيق الالتزام بإعادة التفاوض يشترط أن يكون الحدث الذي طرأ غير متوقع، وأن يكون مستقلا عن إرادة الأطراف المتعاقدة، ويؤدي إلى اختلال التوازن الاقتصادي للعقد.

3-1- عدم توقع الحدث.

يعد هذا الشرط عنصرا جوهريا لتطبيق شرط إعادة التفاوض كونه الفيصل في تحديد قدرة المتعاقد على تجنب وقوعه، من خلال الاستعداد المسبق لمواجهة إذا كان متوقعا، أو عدم قدرته على ذلك إذا لم يكن متوقعا،

¹ Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, JORF n°0035 du 11 février 2016.

² المادة 19 الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر(م)، مصدر سابق، ص150.

فالحادث الذي يتسبب في تغير الظروف واختلال التوازن الاقتصادي للعقد ينبغي أن يكون حادثاً طارئاً وغير متوقع، أي لا يكون من المتوقع حصوله وقت إبرام العقد.¹

فعدم التوقع في شرط إعادة التفاوض مرتبط بشكل خاص بزمان حدوث الظرف المؤدي إلى اختلال التوازن الاقتصادي للعقد أثناء تنفيذه، فالأطراف المتعاقدة في عقود المحروقات حتى وإن كانوا على دراية تامة بالأخطار التي تصاحب تنفيذ العقود، إلا أنهم يجهلون طبيعة الظروف ووقت حدوثها في مرحلة إبرام العقد.²

وقد أكدت مبادئ *Unidroit* على ضرورة أن يكون الحدث المؤدي إلى تغير الظروف غير ممكن توقعه من قبل الطرف المضرور، فنصت في المادة (2-2-6) على أنه: (... إذا لم يستطع الطرف المضرور أن يأخذ في الحسبان مثل هذه الأحداث وقت إبرام العقد)،³ وأشارت إليه كذلك غرفة التجارة الدولية في الشرط النموذجي المتعلق بالقوة القاهرة وشرط إعادة التفاوض حيث نص في الفقرة الأولى من البند الثاني على أنه: (أ- أصبح استمرار أداء واجباته التعاقدية مرهقاً للغاية بسبب حادث خارج عن سيطرته المعقولة ولم يكن من المتوقع أن يأخذه في الحسبان وقت إبرام العقد، ...).⁴

كما تعرض قضاء التحكيم لهذا الشرط وأكد على ضرورة توافره من أجل إعمال شرط إعادة التفاوض، حيث رفضت هيئة التحكيم لغرفة التجارة الدولية في أحد قراراتها الأخذ بهذا الشرط لإعمال إعادة التفاوض على الثمن، لوجود مؤشرات قوية رجحت امكانية توقع الأطراف ارتفاع الأسعار وفقاً للظروف المحيطة بالعقد وقت التعاقد.⁵

وتأسيساً على ذلك ينبغي على الأطراف المتعاقدة أن يضعوا في حسابهم جميع الظروف والأحداث التي يمكن أن تحدث أثناء تنفيذ العقد، والتعبير عليها صراحة في متن العقد، تفادياً للإشكالات التي يمكن أن يثيرها التغير في الظروف.

3-2- استقلال الحدث عن إرادة الأطراف المتعاقدة.

استقلالية الحدث عن إرادة الأطراف أو ما يطلق عليه الفقه بعنصر الخارجية (*Exteriorité*)، والمقصود به أن يكون الحدث المسبب لتغير الظروف، والذي أدى إلى اختلال التوازن الاقتصادي للعقد خارج عن إرادة

¹ محمد محسن علي، مرجع سابق، ص 186.

² عبد الكريم موكة، مرجع سابق، ص 296.

³ *Principes Unidroit*, op cit, P 197.

⁴ *Publications CCI n°650F*, op cit, p 15.

⁵ موكة عبد الكريم، مرجع سابق، ص 297. انظر كذلك: هني عبد اللطيف، مرجع سابق، ص 89.

الأطراف، فلا يكون صادرا من أحد الأطراف بغرض تعديل العقد لصالحه.¹

يعد اشتراط استقلالية الحدث عن إرادة الأطراف كأحد شروط أعمال إعادة التفاوض أمرا منطقيا، لأنه يتمشى مع مبدأ حسن النية ويحقق العدالة، فمن غير المنطقي أن يسمح للطرف الذي تسبب في إعاقة تنفيذ العقد الاستفادة من تفعيل شرط إعادة التفاوض لتعديل العقد.

وبالرغم من بساطة هذا الشرط إلا أنه يثير التساؤل حول كيفية تقديره هل يتم ذلك بالرجوع إلى شخص المدين وإرادته، أم يكون ذلك بالنظر إلى نشاطه؟²

اختلف الفقه في تحديد المعيار الذي يتم على أساسها تقدير شرط استقلال الحدث إلى اتجاهين:³

الاتجاه الأول وهو المعيار الشخصي حيث يرى أنصار هذا الاتجاه أن استقلال الحدث عن إرادة المدين معناه أن لا تشارك إرادة المدين في أي وقت وبأي شكل في وقوع الحدث، الذي يؤدي إلى اختلال التوازن الاقتصادي للعقد أثناء تنفيذه، وأما الإتجاه الثاني وهو المعيار الموضوعي ويقوم هذا المعيار على أساس عدم ارتباط الحدث بالمخل بتوازن العقد بنشاط المدين، أي أن يكون الحدث مستقلا وبعيد عن عمل المدين أنشطته.

غير أن غالبية الفقه وقواعد التجارة الدولية إضافة إلى مبادئ *Unidroit* تميل إلى الأخذ بالمعيار الشخصي.⁴

3-3- اختلال التوازن الاقتصادي للعقد.

يعد اختلال التوازن الاقتصادي للعقد من أهم الشروط لإعمال شرط إعادة التفاوض، فلا يكفي أن يكون الحادث غير متوقع ومستقل عن إرادة الأطراف المتعاقدة، ما لم يؤدي إلى اختلال توازن الاقتصادي للعقد، فيجعل تنفيذه مرهقا بالنسبة لأحد الأطراف، ويهدده بخسارة فادحة.⁵

فاختلال التوازن الاقتصادي للعقد هو من أهم النتائج المترتبة عن التغير في الظروف المحيطة بالعقد، ويشترط فيه أن يبلغ درجة من الخطورة والاضطراب في اقتصاد العقد ويرتب ضررا كبيرا لأحد الأطراف، ويعتمد في ذلك فقه التجارة الدولية على معيارين: المعيار الشخصي و المعيار الموضوعي.⁶

¹ محمد محسن علي، مرجع سابق، ص 215.

² شريف محمد غنام، أثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، مطبعة الفجيرة الوطنية، ط 01، دبي، الإمارات العربية المتحدة، 2010، ص 274. انظر كذلك: محمد محسن علي، مرجع سابق، ص ص 229-234.

³ شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص ص 273-274. محمد محسن علي، مرجع سابق، ص ص 229-234.

⁴ محمد محسن علي، مرجع سابق، ص 234.

⁵ المرجع نفسه، ص ص 236-237.

⁶ شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص 153. عبد الكريم موكة، مرجع سابق، ص 301.

أ- **المعيار الشخصي:** ويقوم على أساس التغير الذي طرأ على الظروف الشخصية للمتعاقدين وبالأخص المدين المتضرر، فالاختلال يكون ضاراً غير عادل متى نتج عنه ضرر شديد جراء فقدان العقد توازنه، فهذا المعيار يقوم على أساس النظر في الظروف الشخصية للمتعاقد المتضرر من تغير ظروف تنفيذ العقد من خلال إعادة التفاوض لرفع عدم العدالة الظاهرة.¹

ب- **المعيار الموضوعي:** يقوم هذا المعيار على عدم النظر في الظروف الشخصية للمتعاقد المتضرر بسبب اختلال توازن العقد وإنما على مدى التغير الذي طرأ على شروط العقد ككل، فوفقاً لهذا المعيار يتم تقدير الاختلال يتم على أساس التغير الذي يحدث في التزامات الأطراف والذي يؤدي إلى نتائج مختلفة عن تلك التي توقعها الشخص المعتاد وقت إبرام العقد.²

ويميل غالبية الفقه إلى المعيار الشخصي في تقدير لأنه حسب رأيهم أكثر عدالة عن المعيار الموضوعي، لأنه يأخذ في الاعتبار عند تقديره مدى الاختلال الخسارة التي تكبدها الطرف المضرور، والمكاسب التي تحققت للطرف الآخر.³

ثانياً: التعويض.

قد يحدث أن يرفض أحد الطرفين تنفيذ التزامه بإعادة التفاوض، فالدولة كطرف في عقود المحروقات تتمتع بمركز متميز، فهي شخص سيادي يتمتع بمزايا وامتيازات خاصة، وهو ما يجعل من الصعب إجبارها على تنفيذ التزامها بإعادة التفاوض، كما قد ترفض الشركة البترولية الأجنبية الطرف الثاني في العقد تنفيذ هذا الالتزام، ويبقى على الطرف المضرور الذي أصبح إلتزامه مرهقاً أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحقه جراء التغير في الظروف، وفي بعض الأحيان قد يرفض الطرف المضرور الذي صار إلتزامه مرهقاً إعادة التفاوض، بعد تقديره لعدم مردودية العملية بالنسبة له كأن لا تقضي إلى توازن مماثل عند إبرام العقد، مما يدفعه إلى عدم التعاون مع المتعاقد الآخر،⁴ فالإخلال بتنفيذ هذا الالتزام يمكن أن يصدر من أي من الأطراف المتعاقدة.

يعد التنفيذ عن طريق التعويض الحل الأمثل في حالة استحالة التنفيذ العيني، وتعتمد بعض القوانين الوطنية هذا المبدأ كجزء لعدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية، كالقانون المدني الجزائري والقانون المدني الفرنسي.⁵

¹ شريف محمد غنام، المرجع نفسه، ص 155.

² المرجع نفسه، ص 154. محمد محسن علي، مرجع سابق، ص 255.

³ شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص 159. عبد الكريم موكة، مرجع سابق، ص 302.

⁴ عبد اللطيف هني، مرجع سابق، ص 218.

⁵ انظر المادة 176 من القانون المدني الجزائري، والمادة 1231-1 من القانون المدني الفرنسي.

كما نصت عليه اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع لسنة 1980 كأحد الجزاءات في حالة إخلال أحد طرفي عقد البيع الدولي للبضائع بالتزاماته.¹

1- الأساس القانوني للتعويض عن الإخلال بالتزام إعادة التفاوض.

يختلف الأساس القانوني الذي يستند عليه الطرف المضرور للمطالبة بالتعويض باختلاف العقد، والأسباب التي أدت إلى اختلال التوازن الاقتصادي للعقد، واعتمد الفقه في ذلك عدة أسس تختلف من عقد لآخر، فمنهم يرى أن الالتزام بإعادة التفاوض يجد مصدره في العقد، والإخلال بهذا الالتزام يترتب عليه قيام المسؤولية العقدية على الطرف المخل به، والتعويض في هذه الحالة يمثل جبراً للضرر عن عدم تنفيذ هذا الالتزام.²

فيما يرى اتجاه آخر من الفقه التزام إعادة التفاوض مصدره القانون، وأن التعويض عن الإخلال به في هذه الحالة يقوم على أساس المسؤولية التقصيرية المنصوص عليها في القواعد العامة، خصوصاً إذا كان الإخلال بتنفيذ الالتزام صادر من قبل الغير الذي لا تربطه علاقة مباشرة مع الطرف الثاني في العقد، كأن يكون الإخلال نتيجة النصوص القانونية أو التنظيمية التي تصدرها الهيئات الرسمية وسلطات الضبط المختصة التي تشرف على القطاع والتي لها اثر مباشر على العقد.³

وذهب فريق آخر من الفقه إلى اعتبار التعويض الناجم عن الإخلال بالتزام إعادة التفاوض هو مقابل نقدي عن التزام غير منفذ وليس جبراً للضرر اللاحق عن جراء عدم التنفيذ.⁴

ومهما اختلف الأساس الذي يقوم عليه التعويض عن الإخلال بهذا هذا الالتزام، يبقى التعويض كحل لمعالجة وضع غير عادل يتمثل في اختلال التوازن الاقتصادي للعقد لصالح أحد الطرفين.

2- تقدير التعويض عن الإخلال بالتزام إعادة التفاوض.

تقوم العلاقة التعاقدية بين الأطراف المتعاقدة في عقود المحروقات على أساس مبدأ حسن النية، وتتميز بالاتصال المباشر بين الأطراف خلال مراحل تنفيذ العقد، ومن مصلحة الأطراف المتعاقدة الحفاظ على استقرار العقد واستمراره، ومعالجة المشاكل التي تعيق تنفيذه دون تأخير خاصة تلك المتعلقة باختلال توازنه

¹ انظر الفرع الثاني من الفصل الخامس لاتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، اعتمدت في 11 أبريل 1980 بفينا، دخلت حيز التنفيذ في 01 جانفي 1988.

² عبد اللطيف هني، مرجع سابق، ص 220.

³ صالح زمال، مرجع سابق، ص 556.

⁴ عبد اللطيف هني، مرجع سابق، ص 220.

الاقتصادي، والتي يتم معالجتها عن طريق التعويض الذي يتم تقديره عن طريق اتفاق الأطراف على أساس المبادئ المتعارف عليها في فقه التجارة الدولية، أو عن طريق اللجوء إلى هيئة قضائية لتقديره.

2-1- تقدير التعويض عن طريق الاتفاق.

يتم أحيانا تحديد قيمة التعويض من قبل الأطراف في العقد، على أساس مبدأ التعويض الكامل والمنصف القائم على أساس ما لحق من خسارة وما فات من كسب، وهو المبدأ الذي يجد أساسه في النصوص الدولية كنص المادة 74 من اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع التي نصت على أن مبلغ التعويض يشمل مبلغ الخسارة التي لحقت بالطرف الآخر والكسب الذي فاته، وهو نفس الحكم الذي تضمنته المادة 7-4-2 من مبادئ *Unidroit*¹.

ويجده هذا المبدأ أساسه أيضا في القوانين الوطنية، إذ نصت المادة 182 فقرة 01 من ق.م.ج على أنه: «إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب ...»، ونصت المادة 1149 من القانون المدني الفرنسي على أن التعويضات المقررة لصالح الدائن تترتب بصفة عامة من الخسارة التي تكبدها والربح الذي فاته.² كما يمكن أن يكون التعويض في شكل شرط جزائي يلتزم به الطرف الذي يتسبب في الاخلال بالتوازن الاقتصادي للعقد، ويكون هذا التعويض مستحقا بمجرد إثبات الضرر الذي لحق الطرف المضرور،³ ونصت في هذا الصدد المادة 184 ق.م.ج على أنه: «لا يكون التعويض المحدد في الاتفاق مستحقا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر».

2-2- تقدير التعويض عن طريق هيئة قضائية.

قد يحدث أن لا يصل الأطراف المتعاقدة إلى اتفاق على قيمة التعويض ومقداره فيتم اللجوء إلى القضاء أو التحكيم للفصل في النزاع، وفي العقود الدولية يتم في الغالب عرض النزاع على التحكيم خصوصا إذا تضمن العقد على شرط التحكيم، وفي هذه الحالة يكون للمحكم طبقا للقانون الواجب التطبيق على العقد سلطة واسعة في تقدير التعويض بناء على الأسس السالف ذكرها،⁴ ويشمل التعويض على كافة الأضرار التي لحقت بالطرف

¹ عبد اللطيف هني، المرجع السابق، ص 221. انظر كذلك: المادة 74 من اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع فيينا 1982.

المادة 7-4-2 من مبادئ *Unidroit* نسخة 2004، مرجع سابق، ص 241.

² انظر المادة 182 فقرة 01 من ق.م.ج. Article n° 1149 du code civil français.

³ صالح زمال، مرجع سابق، ص 558.

⁴ المرجع نفسه، ص 558.

المضرور عن ما لحقه من خسارة وما فاتته من ربح لمعالجة اختلال التوازن الاقتصادي للعقد، حيث يعتبر قضاء التحكيم بأن توفيت فرصة الربح يعد ضررا محققا، وقضى في العديد من النزاعات المعروضة عليه بتعويض الطرف المضرور عن ما فاتته من كسب، ويشترط في ذلك أن يثبت هذا الأخير أن المكاسب الفائتة كانت محققة الوقوع لو استمر تنفيذ العقد.¹

المطلب الثاني: التزامات الشريك المتعاقد الأجنبي اتجاه الدولة المضيفة.

تهدف عقود استكشاف واستغلال المحروقات المبرمة بين الدول المضيفة والشركات البترولية الأجنبية إلى تنظيم التزامات الأطراف المتعاقدة، حيث تنشئ هذه العقود كما سبق الإشارة إليه مجموعة من الالتزامات على عاتق الشريك المتعاقد الأجنبي، وهي الالتزامات التي يجب عليه تنفيذها مقابل الحقوق التي سيحصل عليها بموجب العقد، تتعدد هذه الالتزامات فبعضها منصوص عليه في القوانين والتنظيمات المنظمة لعقود المحروقات، وبعض الالتزامات تستمد قوتها من العقد، ودراسة هاته الالتزامات يتطلب منا عرضها ومناقشتها من خلال تقسيمها إلى ثلاثة أنواع: الالتزامات المالية (الفرع الأول)، وأخرى متعلقة بتنفيذ الأشغال (الفرع الثاني)، والالتزامات متعلقة بحماية البيئة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الالتزامات المالية:

يتطلب الاستثمار في استكشاف واستغلال المحروقات رؤوس أموال كبيرة والتي في الغالب لا تستطيع الدول المنتجة توفيرها، ولضمان تمويل هذه الاستثمارات تلجأ الدول المنتجة إلى الشراكة مع الشركات الأجنبية المتخصصة والقادرة على توفير رؤوس الأموال اللازمة، وهذا ما يلاحظ في مرحلة تأهيل الشركات الراغبة في الاستثمار في مجال المحروقات، حيث يشترط فيها توفرها على قدرات مالية وفنية كافية،² وهي المعايير التي اشترطتها أغلب التشريعات ومن ذلك ما جاء في المادة 07 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات الجزائري، وكذلك ما نصت عليه المواد 122-2 و 132-1 من قانون المناجم الفرنسي.³

ويجد هذا الالتزام أساسه في التشريع الجزائري في ما نصت عليه المواد 07 و 68 و 69 من القانون 13/19، حيث نصت المادة 68 منه على أنه: (تقع النفقات الضرورية لتنفيذ امتياز المنبع أو عقد

¹ علاء التميمي عبده، مرجع سابق، ص 55.

² ياسر عامر حسان، مرجع سابق، ص 112. انظر كذلك: فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص 192. صالح زمال، مرجع سابق، ص 500.

³ للتفصيل أكثر أرجع إلى الفرع الثالث من المطلب الأول من المبحث الثاني، الفصل الأول من الباب الأول من هذا البحث، ص 86.

المحروقات، حسب الحالة على عاتق المؤسسة الوطنية أو الأطراف المتعاقدة، تضمن المؤسسة الوطنية أو الأطراف المتعاقدة تجنيد الموارد الفنية والمالية والتجهيزات الضرورية.

في حالة عقد تقاسم الإنتاج أو عقد خدمات ذات مخاطر لا يقع أي التزام تمويل على عاتق المؤسسة الوطنية ما لم ينص العقد على خلاف ذلك).

من خلال هذا النص يتضح أن تمويل نشاطات المنبع في حالة امتياز المنبع يقع على عاتق المؤسسة الوطنية وحدها، أما في حالة عقد محروقات يقع تمويل النفقات على عاتق المؤسسة الوطنية والشريك المتعاقد الأجنبي إذا كان عقد مشاركة حسب نسبة مشاركة كل طرف في العقد، يكون تمويل نفقات العقد على عاتق الشريك المتعاقد الأجنبي وحده إذا كان عقد تقاسم الإنتاج أو عقد خدمات ذات مخاطر، أي تعفى المؤسسة الوطنية من أي تمويل للنفقات في هذه الحالة، إلا إذا نص العقد على ذلك، وهو ما أكدته المادتين 84 و 87 من نفس القانون، وهي من الخصائص التي تتميز هذه العقود والمعمول بها في القوانين المقارنة، غير أن المشرع الجزائري في المادتين المذكورتين ترك المجال مفتوحا للمؤسسة الوطنية إذا اختارت المشاركة في تمويل عمليات المنبع، والتي تتم وفقا للشروط المنصوص عليها في هذه العقود، وأخضع هذه المشاركة إلى التشاور مع وكالة النفط لتحديد نسبة المشاركة، على أن يدلى بهذه النسبة في إعلان المنافسة أو بمناسبة المنح عن طريق التفاوض المباشر.¹

وتفرض بعض الدول المنتجة على الشريك الأجنبي المتعاقد معها الالتزام بإنفاق مبلغ محدد في العقد خلال مدة زمنية معينة خاصة في مرحلة البحث والاستكشاف، ويعد هذا المبلغ الحد الأدنى من الإنفاق، ومن ذلك ما ورد في الاتفاقية البترولية بين جمهورية مصر العربية والشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بي أكسبلورينتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول (أس.أي.إي) سنة 2020 في المادة 04 منها تحت عنوان برنامج العمل والنفقات أثناء مرحلة البحث حيث نصت على أنه (... يلتزم المقاول بأن ينفق في فترة البحث الأولي ما لا يقل عن أربعة عشرة مليون دولار أمريكي على عمليات البحث والأنشطة المتعلقة بها والتي تمثل الحد الأدنى من التزامات النفقات لفترة البحث الأولي (...)²، وفترة البحث الأولى في هذا العقد مدتها 03 سنوات طبقا لما نصت عليه الفقرة ب من نفس المادة.

ونجد كذلك عقد تقاسم الإنتاج المبرم بين الحكومة السنغالية وشركة توتال الفرنسية بتاريخ 2017/05/02، حيث فرضت المادة 07 في الفقرات 02 و 03 و 04 منها على الشركة المتعاقدة تخصيص الحد

¹ انظر المادة 95 من القانون 13/19 ، القانون السابق.

² الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر(م)، مصدر سابق، ص54.

الأدنى من الإنفاق في المرحلة الأولى لفترة البحث وحددته بـ 37.5 مليون دولار تخصص منها 17.5 مليون دولار لعمليات المسح الزلزالي، و 20 مليون دولار لحفر الآبار الإستكشافية، وفي فترة التجديد الأول والثاني لرخصة البحث يخصص المتعاقد 20 مليون دولار لكل فترة تجديد كحد أدنى للنفقات، لتنفيذ وإنجاز مخطط الأشغال الخاص بكل مرحلة.¹

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري في القانون 07/05 الملغى قد فرض على الشريك الأجنبي تقديم مبلغ الضمان البنكي لحسن التنفيذ والذي يجب أن يغطي مبلغ الحد الأدنى من الأشغال الواجب القيام بها المحددة في العقد،² وهو الحكم الذي أسقط في القانون 13/19، غير أنه بإستقراء المادة 89 منه، يمكن أن يحدد قرار الإسناد أو العقد على الحد الأدنى من الأشغال، والمبالغ الواجب إنفاقها في كل مرحلة من مراحل البحث، كما أسقط المشرع الجزائري أيضا في القانون 13-19 الحكم الذي يلزم الشخص غير المقيم جلب المبالغ الضرورية بالعملة الصعبة القابلة للتحويل وإيداعها لدى بنك الجزائر، لمواجهة مصاريف التطوير والبحث وتعريف النقل عبر الأنابيب والمبالغ الضرورية لدفع الإتاوة والضرائب والرسوم المستحقة، الذي نصت عليه المادة 55 فقرة 6 من القانون رقم 07-05،³ وقد يكون ذلك سعيًا من المشرع لتحفيز الشركات البترولية الأجنبية على الدخول إلى الجزائر، خصوصا بعد التراجع الكبير في الاستثمارات البترولية خلال هذه المرحلة.

وعلى العموم يمكن تصنيف نفقات التمويل في عقد المحروقات على أساس عدة معايير، فتصنف تبعا لأهميتها (أولا)، كما تصنف كذلك تبعا لمراحل العمليات البترولية (ثانيا).

أولا: تصنيف نفقات التمويل تبعا لأهميتها.

تصنف نفقات التمويل في عقود المحروقات بالنظر إلى أهميتها إلى 03 أنواع:¹

- 1- **نفقات أساسية:** وهي المبالغ اللازمة لتغطية العمليات النفطية والنشاطات ذات الصلة بها، والتي ينفقها الشريك الأجنبي وفق برنامج مرحلة البحث ومخطط التطوير الموافق عليه من قبل وكالة النفط.
- 2- **النفقات الإضافية القابلة للإسترجاع:** هي التي يتحملها الشريك الأجنبي لإزالة العقبات التي تعترضه أثناء تنفيذه للعمليات البترولية، والمصرح بها ضمن مخطط التطوير المتفق عليه.

¹ Contrat de partage de production entre la république du Sénégal et la société française total en 02/05/2017, disponible au site date visite 02/07/2021 :

<https://www.sec.gouv.sn/contrat-de-recherche-et-de-partage-de-production-d%E2%80%99hydrocarbures-rufisque-offshore-profond-total>

² انظر المادة 43 من القانون رقم 07/05 المتعلق بالمحروقات (ملغى).

³ انظر المادة 55 فقرة 06 من القانون السابق.

3- النفقات الإضافية الغير قابلة للإسترجاع: هي التي لا يكون للشريك الأجنبي الحق في استردادها وتكون في الغالب نفقات رمزية مقارنة بالنفقات الكلية.

ثانيا: تصنيف نفقات التمويل تبعا لمراحل العمليات النفطية: وتصنف إلى أربعة أنواع:²

1- نفقات مرحلة التنقيب والبحث: وتشمل الأعمال الجيولوجية والجيوفيزيائية والحفر، ومواد التجهيزات والمواد اللازمة لهذه العمليات.

2- نفقات مرحلة التطوير: وتشمل المعدات والتجهيزات الخاصة بالآبار المنتجة والأنابيب ووسائل المعالجة والتخزين.

3- نفقات مرحلة الإستغلال: وتشمل معدات الضخ والتصريف والمحافظة على الحقل النفطي.

4- نفقات التخلي عن المواقع: تشمل نفقات التخلي على المواقع وإعادتها إلى حالتها الأصلية وتفكيك الهياكل والمنشآت النفطية في البر أو البحر، بعد انتهاء مدة البحث، أو بعد نهاية مدة الاستغلال.

الفرع الثاني: الالتزامات المتعلقة بتنفيذ الأشغال:

حرصا من الدولة المضيفة على تحقيق خططها التنموية من وراء تعاقدتها على استغلال مواردها الطبيعية، فهي تفرض على الشريك الأجنبي المتعاقد معها أثناء تنفيذه للالتزامات التعاقدية المتعلقة بتنفيذ الأشغال على ضرورة استخدامه المحتوى المحلي (أولا)، كما تدفعه لاستكشاف أكبر مساحة ممكنة من الرقعة محل العقد، عن طريق تضمين العقد ببرنامج للتخلي على جزء من المساحة التعاقدية بعد انتهاء كل مرحلة من مراحل البحث (ثانيا).

أولا: استخدام المحتوى المحلي ونقل التكنولوجيا.

بالنظر إلى الإطار القانوني والتعاقدي للعقود النفطية يمكن تحديد بعض الالتزامات القانونية والعقدية التي تنص على نقل التكنولوجيا إلى الدولة المضيفة، والملاحظ أنها تركز بشكل خاص على الموارد البشرية والتدريب، كما توجد أحكام أخرى لتبادل المعلومات، ونقل ملكية المعدات والآلات عند إنهاء العقد، واستخدام السلع والخدمات المحلية، وكل هذه الالتزامات يمكن القول أنها تساهم في نقل التكنولوجيا من الشركات البترولية الأجنبية العاملة في مجال الصناعة البترولية.

¹ ياسر عامر حسان، مرجع السابق، ص ص 113-114.

² كاوة عمر محمد، مرجع سابق، ص ص 209-210.

1- استخدام المحتوى المحلي.

تسعى الدول المنتجة للبترول من خلال عقود المحروقات إلى تحقيق التنمية الاقتصادية، ولا تكتمل هذه الغاية إلا بتحقيق التنمية البشرية، والتي يعد التكوين والتأهيل أحد أشكالها،¹ لذلك تحرص من خلال هذه العقود على إلزام الشريك الأجنبي المتعاقد معها على التزود بالسلع والخدمات المنتجة محليا، وتوظيف اليد العاملة المحلية، فمعدلات البطالة في هذه الدول مرتفع جدا، وهذه المشاريع الاستثمارية بإمكانها خلق مناصب شغل جديدة، بالإضافة إلى توفير برنامج تدريب محلي، فجميع مراحل العمليات البترولية تتطلب قوى عاملة مؤهلة، وكلما زادت تنمية الموارد البشرية، زادت قدرة الدولة المضيفة على إدارة صناعاتها البترولية وتشغيلها.

ويجد هذا الالتزام أساسه إما في العقد، أو في التشريعات المنظمة لعقود المحروقات، ومن ذلك ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 125 من القانون 13/19 على أنه: (يجب أن ينص عقد المحروقات على أحكام تركز مبدأ الأفضلية للمؤسسات الجزائرية عند التزود بالسلع والخدمات المنتجة في الجزائر شريطة أن تكون الأسعار والجودة ومواعيد التسليم تنافسية).

يتعين على الأطراف المتعاقدة ومناوليها استخدام اليد العاملة الجزائرية، على سبيل الأولوية، لأغراض عمليات المنبع، وتحقيقا لهذه الغاية، تتكفل الأطراف المتعاقدة وتضمن بشكل مباشر أو غير مباشر، في بداية عمليات المنبع، تكوين اليد العاملة الجزائرية لتأهيلها في جميع التخصصات المطلوبة لأداء عمليات المنبع، وذلك في إطار الشروط المحددة في عقد المحروقات.)

من خلال ما سبق يتضح أن الالتزام الملقى على عاتق الأطراف المتعاقدة في عقد المحروقات بموجب هذا النص له شقين: الشق الأول يتضمن التزام على اللجوء إلى المؤسسات الجزائرية للتزود بالسلع والخدمات، شرط أن تكون تنافسية من حيث الجودة والسعر ومواعيد التسليم، وقد أحسن المشرع في ذلك كون هذا الالتزام يقدم حافزا قويا لتطوير مثل هذه السلع والخدمات المحلية، ويكرس قاعدة صناعية وخدمائية محلية ويؤدي لخلق قيمة مضافة، وأما الشق الثاني فهو الالتزام بتوظيف العمالة المحلية وأن تكون الأولوية في استخدام العمالة الجزائرية لتنفيذ عمليات المنبع، وذهب المشرع أبعد من ذلك بتمديده لهذا الإلتزام ليشمل حتى شركات المناولة، أي الشركات المتعاقدة من الباطن مع أحد الأطراف المتعاقدة، وهو ما يؤكد حرص المشرع على توظيف أكبر عدد ممكن من اليد العاملة المحلية، ويكون ذلك على سبيل الأولوية، متى توفرت اليد العاملة المحلية المؤهلة. غير أن هذا النص لم يحدد نسبة الإدماج من المدخلات المنتجة محليا في السلع والخدمات التي تطلبها الشركات الأجنبية، كما لم يحدد نسبة الحصة من اليد العاملة المحلية الواجب توظيفها كما هو الحال في بعض التشريعات

¹ ياسر عامر حسان، المرجع السابق، ص 135.

المقارنة،¹ ولم يحدد أيضا نوع الوظائف المعنية، وأحال ذلك إلى العقد، ولا يكتمل هذا الالتزام إلا بضمان تكوين اليد العاملة المحلية وتأهيلها، حتى تتمكن من أداء العمليات التي وضفت من أجلها، ويكون ذلك إما بشكل مباشر من قبل الأطراف المتعاقدة أنفسهم، كإخضاعهم لعملية تكوين داخلي قبل مباشرتهم لوظائفهم أو من خلال تمويل عملية تكوينهم في مراكز تكوين متخصصة.

وسعى منها لتكريس مبدأ الأفضلية للإنتاج الوطني، سطرت المؤسسة الوطنية سوناطراك أهدافا استراتيجية يتعين تحقيقها على أساس الالتزامات التي تهدف إلى رفع معدل الإدماج الوطني في أنشطتها إلى أقصى حد، ومن بين الإجراءات المعتمدة، إدراج سلسلة من الأحكام الجديدة الخاصة بتشجيع تطوير المحتوى المحلي في التعاقد الخاص بالشركة.

وفي سياق هذه الالتزام وقع المدير العام لمؤسسة سوناطراك بتاريخ 10 أكتوبر 2021 على البيان العام لسياسة المحتوى المحلي والإدماج الوطني، وتؤكد هذه الوثيقة المرجعية على أن سياسة تعزيز المحتوى المحلي والتكامل الوطني، تهدف إلى تعزيز وتسريع استخدام الأداة الوطنية للإنتاج، وتحقيق وتطوير أنشطة الشركة وذلك في إطار إصلاح شامل للاقتصاد الوطني يتمحور حول تهيئة الموارد الوطنية. يفتح نص البيان العام لتعزيز المحتوى المحلي والتكامل الوطني آفاقاً جديدة تسمح لسوناطراك بالاضطلاع بدورها على نحو أفضل كقاطرة للاقتصاد الوطني ويحدد سلسلة من الأهداف الإستراتيجية التي تهدف إلى:²

- تعظيم مشاركة أداة الإنتاج الوطنية في سلسلة القيمة الهيدروكربونية.
- مراقبة المصاريف المتعلقة باستيراد السلع والخدمات.
- تشجيع ظهور شركات جزائرية جديدة قائمة على الابتكار والتنافسية والجودة والمعرفة.
- تحقيق درجة عالية من التمكن التكنولوجي في مختلف الأنشطة المتعلقة بسلسلة الهيدروكربونات.
- كما عملت بعض الشركات البترولية الكبرى وفاءً لهذا الالتزام على تخصيص برامج لدعم التنمية الاقتصادية المحلية للدول المنتجة المتعاقدة معها، كشركة توتال الفرنسية التي سطرت برنامجاً للمساهمة في دعم التنمية المحلية للدول التي تتعاون معها، يقوم هذا البرنامج على ثلاث (03) محاور رئيسية تتمثل في:³
- تدريب وتعيين الموظفين المحليين.
- شراء السلع والخدمات المحلية.

¹ من بينها ما نص عليه قانون تصفية النفط العراقي رقم 64 في المادة 03 منه على أنه: (تلتزم الشركة المستثمرة بتشغيل ملاكات عراقية بما لا يقل عن 75 % من مجموع العاملين.) متاح على موقع قاعدة التشريعات العراقية، تاريخ الزيارة 2021/06/12:

<https://iraqlid.e-sjc-services.iq/LoadLawBook.aspx?SC=140320064856744>

² Sonatrach, Rapport Annuel, 2021, PP 44-45.

³ Document de l'entreprise Total, consultable en ligne sur :

<https://totalenergies.com/fr/groupe/engagement/developpement-partage/developpement-economique-local#sthash.OF7bY2dw.dpuf>

- تطوير البنية التحتية.

كما تضمنت بعض عقود المحروقات لبعض الدول المنتجة هذا الالتزام، ومن ذلك ما نصت عليه المادة 17 فقرة ج من العقد المبرم بين ج.م.ع والمصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بي بي اكسبلوريشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020¹ على أنه: (يقوم المقاول بعد التشاور مع إيجاس بإعداد وتنفيذ برامج تدريب متخصصة لجميع موظفيه في ج.م.ع الذين يقومون بالعمليات بموجب هذه الاتفاقية، وذلك فيما يختص بالنواحي التطبيقية لصناعة البترول، ويتعهد المقاول والشركة المشتركة بإعطاء الأولوية لتوظيف المواطنين المصريين المؤهلين كلما توفروا).

وكذلك نجد عقد تقاسم الإنتاج بين شركة البترول الوطنية الصينية وموريتانيا في المادة 12 منه نص على أنه: (يتعهد المقاول بضمان التوظيف على أساس الأولوية مع تأهيل الموظفين الموريتانيين على قدم المساواة والمساهمة في تدريب هؤلاء الأفراد للسماح له بالوصول إلى الجميع. وظائف العمال المهرة والمشرفين والمديرين التنفيذيين والمديرين. ولتحقيق هذه الغاية يشترط على المشغل بمعية مدير المحروقات في موريتانيا وضع خطة تدريب وتطوير لتحقيق مشاركة واسعة ومتزايدة للموظفين الموريتانيين في عمليات النفط، ويكون المشغل مسؤولاً أيضاً عن تدريب ورفع مستوى المسؤولين من الوزارة المكلفة بالمحروقات، وفقاً لخطة يتم وضعها بالاتفاق مع مدير المحروقات في نهاية كل سنة تقييمية.²

وما نصت عليه كذلك المادة 19 من عقد تقاسم الإنتاج المبرم بين جمهورية الكونغو الديمقراطية وشركة SOCO DRC LTD والشركة الكونغولية للمحروقات في جوان 2000،³ حيث تشترط على المشغل منذ بداية المرحلة الأولى للاستكشاف وضع برنامج تكوين للعمال في ميادين استكشاف واستغلال المحروقات وتسويقها، على أن تخصص اعتمادات مالية خاصة لذلك في ميزانيتها السنوية.

إن عملية تكوين اليد العاملة المحلية تعد خطوة مهمة في تنفيذ عقود المحروقات في أغلب الدول المنتجة وخاصة في الشرق الأوسط وإفريقيا، كونها تسمح للدولة المضيفة الحصول على الموظفين المؤهلين والتكنولوجيا اللازمة لتشغيل المنشآت النفطية التي تركها الشريك الأجنبي بعد انتهاء العقد.

¹ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م)، مصدر سابق، ص 146.

² Sylver Patrick LOUBAKI MBON, les contrats d'investissements chinois en Afrique subsaharienne, analyse juridique et stratégique des contrats d'exploration et d'exploitation du pétrole, thèse doctorat, soutenue le 21/12/2018, Université de Bordeaux, France, P512.

³ Contrat pétrolier entre la République démocratique du Congo et SOCO Ltd, relatif au bloc Nganzi, juin 2006. Disponible sur site : date de visite 12/06/2021.

https://congominer.org/system/attachments/assets/000/001/812/original/contrat_rdc_soco_cohydro.pdf?1584020395

2- نقل التكنولوجيا.

يتميز قطاع المحروقات بالعديد من المزايا التي جعلته جذابا للاستثمارات الأجنبية، فبالرغم من مخاطره الكثيرة والمتعددة، إلا أن هوامش الربح فيه كبيرة بالنسبة للشركات الأجنبية، كما تساهم هذه الاستثمارات في نقل التكنولوجيا للدول المضيفة، حيث يمكنها من خلال المشاريع البترولية الوصول إلى التكنولوجيا المتطورة، والتي تشمل المعرفة والخبرات الفنية والآلات اللازمة لأنشطة البحث والتطوير والإنتاج.

المقصود بنقل التكنولوجيا في قطاع المحروقات هو: (العملية التي تعزز قدرة الدول النامية المعنية على المراقبة والتحكم في أنشطة قطاع النفط، واكتساب أو استئجار مباشر لأفضل الوسائل المناسبة لاستكشاف النفط واستغلاله، وتعزز القدرات المحلية على استخدام هذه الوسائل بشكل فعال من تلقاء نفسها، ودون مساعدة خارجية).¹

ويرى اتجاه آخر من الفقه أنه: (يجب أن يقصد بنقل تكنولوجيا النفط، قدرة الدول النامية المعنية على شراء أو استئجار المعدات الاستكشاف والاستغلال الأكثر تطورا في السوق الدولية بتكلفة عادلة ومعقولة، والأهم من ذلك كله أن يتم تطوير مواردها البشرية من خلال تمكين مواطنيها من اكتساب القدرات الفنية والخبرات العلمية اللازمة لفهم أسرار التكنولوجيا الحديثة والتعامل مع الأدوات والمعدات المتطورة).²

فمن الواضح أن سعي الدول البترولية النامية لنقل التكنولوجيا في إطار عقود المحروقات، الهدف منه تطوير القدرات التكنولوجية المحلية بغية التحكم في تشغيل جميع مراحل صناعتها البترولية وتطويرها، وهو ما لا يتحقق إلا بالنقل الفعال واستيعاب التكنولوجيا من قبل البلد المعني، ومن الضروري لفهم عملية نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية إدراك أن تطوير القدرات التكنولوجية المحلية ليس من مصلحة الشركات البترولية الأجنبية، فنقل التكنولوجيا بهذا الشكل ليس مربحا بالنسبة لها، وهو يجعل هذه الشركات تقوم بنقل التكنولوجيا بطريقة متحيزة وغير متماثلة، مما يديم التبعية ويحد من القدرة الاستيعابية للدول، فتطوير هذه الدول لقاعدة تكنولوجية بمفردها أو من خلال شركاتها الوطنية ليس من مصلحة الشركات الأجنبية، ويفقدها مكانتها ودورها كمورد للتكنولوجيا.³

¹ Mabadi AMIR HOSEIN, Transfer of technology in oil and gas contracts, (August 22, 2007). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1745426>, accessed 16 June 2022.

² Khan KAMEEL, The Transfer of Technology and Petroleum Development in Developing Countries: with Special Reference to Trinidad and Tobago, Journal of Energy & Natural Resources Law, 4:1, 1986, pp 10-25. DOI: 10.1080/02646811.1986.11433539

³ Khan KAMEEL, op cit. p 11.

لقد عرف موضوع نقل التكنولوجيا إلى البلدان النامية اهتمام منظمة الأمم المتحدة، ففي إعلان ستوكهولم لسنة 1972 نص المبدأ رقم 20 منه على ضرورة عمل الدول المتقدمة على إتاحة التكنولوجيات الحديثة، وتسهيل نقلها للدول النامية لدعم النمو الاقتصادي والتنمية في هذه الدول، في مقابل حقوق التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها الممنوحة للشركات البترولية العالمية،¹ ونصت المادة 202 من اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982 على ضرورة المساعدة العلمية والتقنية للدول النامية عن طريق الاستثمار المباشر،² كما أكد مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية لعام 1985 (UNCTAD) مرة أخرى على ضرورة نقل التكنولوجيا من الشمال إلى الجنوب بتسهيل من قبل الشركات عبر الوطنية، ووصف نقل التكنولوجيا بأنها معارف منهجية لتصنيع منتج معين، أو لتطبيق عملية ما، أو تقديم خدمة، وهو لا يمتد إلى المعاملات التي تنطوي على مجرد بيع أو تأجير بضائع.³

يُعتبر المشرع الجزائري نقل التكنولوجيا في عقود المحروقات التزاما على عاتق الشريك المتعاقد الأجنبي، ويتجلى ذلك من خلال اشتراطه في قانون المحروقات توفر القدرات الفنية والمالية لدى الشركات الأجنبية الراغبة في الاستثمار في نشاطات المحروقات، كما نص في المواد 83 و 86 و 87 من القانون رقم 19-13 المتعلق بالمحروقات على أن المنشآت المنجزة تنفيذا لعقد تقاسم الإنتاج وعقد الخدمات ذات المخاطر هي ملك للمؤسسة الوطنية، وألزمت المادة 112 من القانون أعلاه الشريك المتعاقد الأجنبي بنقل ملكية الأملاك المستعملة في العمليات البترولية إلى وكالة النفط، عند انقضاء عقد المحروقات، أو عند فسخه، أو عند التنازل عنه كليا، أو في حالة سحب قرار الإسناد، وتحول إليها جميع العقارات والمنشآت والتجهيزات والأصول الأخرى ذات الطبيعة المماثلة، في حالة جيدة بحيث تمكن من ممارسة نشاطات البحث والاستغلال. وتتم عملية الرد والتحويل بدون أي تعويض أو أية تكلفة أو أي دفع آخر مهما كانت طبيعته من طرف وكالة النفط.⁴

لم يتضمن قانون المحروقات الجزائري نصوصا صريحة تلزم الشريك الأجنبي على نقل التكنولوجيا في عقود المحروقات، غير أنه من خلال نصه على أولوية استخدام اليد العاملة الوطنية والتكفل بتكوينها وتأهيلها في جميع

¹ Report o the United nations conference on the human environment, Stockholm, 5-16 June 1972.
<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/NL7/300/05/PDF/NL730005.pdf?OpenElement>

² انظر المادة 202 من إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982.

³ United nations, Transfer of technology, UNCTAD series on issues in international investment agreement, New York and Geneva, 2001, P 06. Available at : <https://unctad.org/system/files/official-document/psiteiitd28.en.pdf> . accessed 16 June 2022.

⁴ انظر المواد 07، 83، 86، 112، 113 من القانون رقم 19-13 المتعلق بالمحروقات، القانون السابق.

تخصصات عمليات المنبع، فهو في حد ذاته نقل للتكنولوجيا من خلال احتكاك العمال المحليين مع الأجانب بهدف اكتساب الخبرات والمهارات التقنية.

فمعظم التقنيات المستخدمة في العمليات البترولية متجددة في التخصصات العلمية والهندسية، فهي تشمل الجيولوجيا والجيوفيزياء والزلازل والحفر وهندسة المكامن وخدمات برامج الكمبيوتر، إلى جانب هذه الخدمات، يجب أن تكون هناك تكنولوجيا ومعرفة لكيفية استخدام المعدات المصممة خصيصا وتحليل نتائجها، ولهذا الغرض هناك حاجة إلى موظفين وقوى عاملة مؤهلة لتسهيل الجانب التشغيلي والإداري لهذه الصناعة.¹

كما أن إلزام المشرع للشريك المتعاقد الأجنبي التخلي عن المنشآت والتجهيزات في حالة جيدة بحيث تمكن من ممارسة نشاطات المنبع، يهدف إلى تمكين الطرف الوطني من الحصول على التقنية من خلال نقل الآلات والأجهزة وطرق الإنتاج إضافة إلى أساليب العمل لمواصلة تشغيلها وصيانتها وإدارة المشروع بعد خروج الشريك الأجنبي، فهذا الالتزام يسمح كذلك بنقل التكنولوجيا اللازمة والتحكم فيها من قبل الطرف الوطني.

وعلى الرغم من حدوث بعض التقدم خلال عدة سنوات فيما يتعلق بنقل التكنولوجيا إلى الدول النامية في الصناعة البترولية، لا تزال هذه الدول تعاني من اعتمادها على الأجانب ونقص التكنولوجيا الحديثة والأمنه في أيديهم، فالشركات الأجنبية المالكة للتكنولوجيا وفقاً لفوائدها الاقتصادية غير راضية عن حدوث استقلالية الدول النامية البترولية، وهو ما يفسره بقاء الدول البترولية المضيفة اعتمادها على الشركات البترولية الأجنبية في عمليات تطوير الحقول البترولية، أو العمليات البترولية البحرية، فبعد انتهاء مدة العقد والذي قد يمتد لأكثر من عقدين، تعود ملكية المنشآت والحقول إلى الدولة المضيفة، فتجد هذه الدول عاجزة على تسير هذه الحقول والمنشآت كما كانت تسير أثناء العقد، ويظهر ذلك من خلال تراجع الإنتاج بتراجع مردودية الآبار النفطية والتي تحتاج إلى تطوير عن طريق تحفيزها ورفع نسبة الاسترجاع، وهي العمليات التي تستخدم فيها تقنيات متطورة وخبرات فنية وتكنولوجية عالية، إضافة إلى ذلك كثرة الأعطال التي تصيب المنشآت والأجهزة وتؤدي إلى توقف الإنتاج في بعض الحالات.

فلا يمكن القول أن عملية نقل التكنولوجيا قد حدثت إذا لم يتم استخدام التكنولوجيا التي تم تطويرها وتطبيقها بشكل فعال لأغراض البحث والتطوير والإنتاج، ومن أجل تحقيق هذا الهدف هناك بعض الملاحظات التي قد تؤدي إلى تسهيل وتحسين نقل التكنولوجيا من خلال عقود المحروقات، والتي تستند إما إلى تحسينات في البنود التعاقدية من خلال إلزام الشريك المتعاقد الأجنبي صراحة على توظيف اليد العاملة المحلية وتدريبها وفق

¹ Khan KAMEEL, op cit, p 12.

برامج وخطط محددة، ووضع آليات تضمن النقل الحقيقي والفعال للتكنولوجيا، أو القيام بفصل البنود التعاقدية المتعلقة بنقل التكنولوجيا من عقود المحروقات وتجسيدها في اتفاقية منفصلة ملحقمة بهذه العقود.

ثانيا: الالتزام بالتخلي:

التخلي في اللغة هي التنازل الإرادي والمقصود عن الممتلكات، أو عن حق في ممتلكات،¹ ويعرف قاموس المصطلحات القانونية التخلي على أنه التنازل الإرادي عن حق.²

وفي الصناعة البترولية يقصد بالتخلي تقليص المساحة التعاقدية أو الرقعة إما تدريجيا أو دفعة واحدة، بعد مرور فترة زمنية معينة، ووفقا لجدول زمني معين يحدده العقد بحيث يتم في النهاية حصر عمليات الشركة الأجنبية المتعاقدة على المناطق المستغلة أي الحقول المنتجة فعلا، مع إعادة المناطق غير المستغلة إلى الطرف الوطني وذلك لغرض التصرف فيها أو استغلالها حسب تقديره الخاص.³

لم تتضمن اتفاقيات الامتيازات البترولية التقليدية نصوصا تلزم الشركات الأجنبية على التخلي على المساحات التعاقدية، ما عدا ما نصت عليه اتفاقية الامتياز البترولي بين شركة الزيت العربية الأمريكية (أرامكو) والمملكة السعودية سنة 1933.⁴

وقد نصت بعض التشريعات المنظمة للمحروقات على شرط التخلي ومن ذلك ما نص عليه المشرع الجزائري في المواد 59 و 60 و 61 من القانون 13/19، فنصت المادة 59 على أنه: (تقلص الرقعة، باستثناء مساحة الاستغلال أو مساحة الاستبقاء المذكورة في المادة 64 أدناه في نهاية كل مرحلة من مراحل فترة البحث، حسب الأحكام والشروط المحددة في امتياز المنبع وقرار الإسناد)، ومن خلال هذا النص نلاحظ أن المشرع ألزم الشريك الأجنبي في نهاية كل مرحلة من مراحل البحث على تقليص الرقعة غير المستغلة أو التي لم يحقق فيها اكتشافات بكميات تجارية، واستثنى من ذلك المساحات المستغلة أو التي كانت محل طلب استبقاء من قبل الأطراف المتعاقدة، ويتم ذلك وفقا لما هو محدد في امتياز المنبع أو قرار الإسناد.

وبعد انقضاء فترة البحث المحددة تَرد الأطراف المتعاقدة إلى وكالة أَلنفط الأسطح والآفاق الجيولوجية للمساحة، غير المشمولة بمخطط التطوير المقدم للموافقة عليه، كما يمكن أن تتنازل الأطراف المتعاقدة عن الرقعة كليا أو جزئيا خلال فترة البحث طبقا لما نص امتياز المنبع أو قرار الإسناد، ويحتفظ الشريك الأجنبي

¹ قاموس المعاني متاح على الموقع: <https://www.almaany.com>

² ابتسام القرام، مرجع سابق، ص 01.

³ محمد يوسف علوان، مرجع سابق، ص 68.

⁴ المادة 09 من هذه الاتفاقية، أشار إليها عبد الحميد الأحديب، مرجع سابق، ص 257.

المساحات المستغلة التي تم اكتشاف المحروقات فيها بكميات تجارية، وأما باقي المساحات أو الأجزاء غير المنتجة ترد إلى الطرف الوطني (الدولة المضيفة) ولها الحرية في إعادة استغلالها في مشاريع أخرى. ومن خلال هذه الأحكام التي جاءت المواد السابقة يبدو أن المشرع يهدف إلى تحقيق غايتين: الأولى وهي دفع الشريك الأجنبي وحته على استغلال الرقعة بكاملها قبل تقليصها وردها طبقا لما نصت عليه النصوص السابقة، وما تضمنه عقد المحروقات، وأما الثانية فمنع احتفاظ الشريك الأجنبي بمساحات شاسعة أي الرقعة كاملة طوال مدة البحث.

فالعقود المبرمة مع الشريك الأجنبي الغرض منها انتاج النفط بكميات تجارية، فإن تعذر ذلك كان الأولى أن يتنازل الشريك الأجنبي عن هذه الرقعة أو أجزاء منها، حتى يتسنى للدولة إعادة استثمارها مرة أخرى، وإذا لزم الأمر تسحب وكالة النفط بقوة القانون عند نهاية فترة البحث والمدة امتياز المنبع أو قرار الإسناد حسب الحالة.¹

وفي فرنسا أقر المشرع الفرنسي نفس الحكم في المادة 03 من القانون رقم 588/94 المعدل لقانون المناجم الفرنسي²، حيث نصت على أن يتم تقليص المساحة التعاقدية الخاصة برخصة البحث بمقدار النصف عند التجديد الأول للرخصة، وبمقدار ربع من المساحة المتبقية عند التجديد الثاني، ويتم اختيار الأسطح المتبقية من قبل صاحب الرخصة، على أن تكون في رقعة واحدة أو أكثر من الشكل البسيط.

المشرع الفرنسي في هذا النص حدد النسبة الواجب تقليصها من المساحة التعاقدية في كل مرحلة من مراحل البحث، وهو نفس الحكم الذي كرسه المشرع الجزائري في القانون 07/05³ قبل تعديله بالقانون رقم 01/13 الذي عدل المادة 38 منه، حيث ترك مسألة تحديد النسب المقلصة من المساحة التعاقدية خلال مرحلة البحث للعقد، وهو الحكم الذي حافظ عليه المشرع في القانون 13/19 في نص المادة 59 منه التي تركت مسألة تحديد النسب المتخلى عنها من الرقعة في مرحلة البحث، وأحكام وكيفيات القيام بعملية التخلي، ينص عليها في امتياز المنبع أو قرار الإسناد حسب الحالة، والتخلي نوعان: التخلي الإيجابي والتخلي الاختياري.

1- التخلي الإيجابي.

في هذا النوع من التخلي يلتزم الشريك المتعاقد الأجنبي بترك المساحات التعاقدية غير المستغلة وفق نسب يحددها العقد وخلال مدة زمنية محددة، تسري ابتداء من تاريخ دخول العقد حيز التنفيذ.⁴

¹ أنظر المواد 59 و 60 و 61 من القانون 13/19، القانون السابق.

² Article n° 03, loi n° 94/588 du 15/07/1994, modifiant certaines dispositions du code minier, et l'article 711-12 du code de travail, JORF N° 0163 du 16/07/1994.

³ أنظر المادة 38 من القانون 07/05 المتعلق بالمحروقات المعدل والمتمم (ملغى).

⁴ كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 122.

يكون التخلي عن الرقعة كلها في حالة لم يحقق الشريك الأجنبي اكتشافا بكميات تجارية، وأما إذا حقق اكتشافا تجاريا فيحتفظ بالمساحات المستغلة ويرد باقي المساحة إلى الطرف الوطني (الدولة المضيفة)، ومن ذلك نجد ما نصت عليه المادة 05 فقرة أ من العقد المبرم بين ج.م.ع والمصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بي أكسلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020،¹ حيث وردت الفقرة تحت عنوان التخلي الإجباري، ونصت بأنه على المفاوض أو (الشركة الأجنبية) أن يتخلى للحكومة عن 25 % من إجمالي المنطقة الأصلية التي لم يتم اكتشاف المحروقات فيها بكميات تجارية بعد إنقضاء السنة الثالثة من فترة البحث، وعن باقي المنطقة التي لم يتم اكتشاف المحروقات فيها بكميات تجارية بعد انقضاء السنة السادسة من البحث.

وكذلك ما جاء في اتفاقية الامتياز البترولي بين المملكة السعودية وشركة إيني الإيطالية سنة 1967 في المادة 14 منها بأنه على الشركة صاحبة الإمتياز أن تتخلى عن 20% من المنطقة المستغلة في نهاية السنة الثالثة، وينبغي أن تتخلى مرة أخرى لدى نهاية كل 05 سنوات عن 20 % من المنطقة المستغلة التي كانت في حوزتها قبل تاريخ التخلي مباشرة.²

وما يلاحظ على هاتين الاتفاقيتين أنهما يختلفان في كيفية حساب نسبة التخلي، حيث أنه في الاتفاقية الأولى بين ج.م.ع والمصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بي أكسلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. يتم حساب نسبة التخلي من إجمالي المنطقة الأصلية، أما في اتفاقية السعودية مع شركة إيني فتحسب نسبة التخلي من المساحة غير المستغلة.

2- التخلي الاختياري.

يقصد به ترك الشريك المتعاقد الأجنبي الرقعة أو جزء منها بمحض إرادته، وفي أي وقت، متى رأى أن استمرار العمليات البترولية في هذه المنطقة لا جدوى منه، ويشترط في هذه الحالة أن يدفع الشريك الأجنبي للطرف الوطني المبلغ المتبقي من التزاماته المالية الواجب انفاقها على الرقعة محل العقد.³

وقد تضمنت شرط التخلي الاختياري الكثير من العقود البترولية، من ذلك نجد ما نصت عليه المادة 05 فقرة ب من العقد المبرم بين ج.م.ع والمصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بي أكسلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020،⁴ تحت عنوان التخلي الاختياري، حيث أجازت للمفاوض التخلي بمحض اختياره خلال أي فترة من البحث عن كل أو جزء من الرقعة شرط أن يكون أوفى في تاريخ ذلك التخلي بالحد الأدنى من الأشغال المتفق عليه في فترة البحث.

¹ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م)، مصدر سابق، ص 66.

² كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 123.

³ المرجع نفسه، ص 125.

⁴ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م)، مصدر سابق، ص 67.

وكذلك ما جاء في العقد المبرم بين شركة النفط الوطنية العراقية (اينوك) وشركة إيراب الفرنسية سنة 1968،¹ والتي نصت المادة 14 فقرة 07 منه على التخلي الاختياري بمنحها الحق لشركة إيراب لتوقيف عمليات التنقيب والتنازل عن جميع حقوقها وإعفاءها من جميع التزاماتها إذا رأت أن أحوال باطن الأرض في هذه المنطقة تستبعد امكانية تحقيق اكتشاف تجاري للنفط، بشرط إعلام شركة النفط الوطنية العراقية بهذا القرار، وأن يكون الحد الأدنى من الالتزامات المالية في هذه المرحلة قد تم انفاقه كليا، وإذا لم يكتمل صرفه فعلى إيراب أن تدفع ما بقي من المصاريف إلى شركة النفط الوطنية العراقية.

الفرع الثالث: الالتزامات البيئية.

لقد كان اهتمام الدول المضيفة بمسألة المعايير الفنية الواجب اتباعها من قبل الشركات البترولية الأجنبية، في العقود البترولية الأولى (الامتيازات البترولية التقليدية) محدودا، فلم تتضمن هذه الاتفاقات نصوصا بهذا الشأن، وإن وجدت فتكون نصوصا عامة وقصيرة، وتتسم بالغموض، ومع التطور الذي عرفته العقود البترولية كما سبق ذكره، أصبح تنظيم هذه المسألة يتم بنصوص تعاقدية صريحة في العقد، وأصبحت الدول المضيفة تنظم الجوانب الفنية المتعلقة باستغلال هذه الموارد والمحافظة عليها، وحماية البيئة بموجب تشريعاتها، وتطبقها على الشركات البترولية المتعاقدة معها كالتزام قانوني ثابت.²

واستناد إلى ما سبق تفرض عقود المحروقات على الشريك المتعاقد الأجنبي اتباع أفضل الفنيات المتعارف عليها في تنفيذ العمليات الموكلة إليه حفاظا على مكامن المحروقات (أولا)، كما يلتزم بحماية البيئة والحفاظ عليها من خطر التلوث النفطي، فنشاطات المحروقات تعد الأكثر تلويثا للبيئة وتزداد خطورتها إذا كانت عمليات الاستكشاف والاستغلال تتم في البحر (ثانيا).

أولا: الالتزام بالمحافظة على المكامن.

إن الاستغلال المستدام للثروات الباطنية من المحروقات يفرض على الدولة السعي الدائم للحفاظ على هذه الثروة الهامة، ويكون ذلك بالاستغلال العقلاني والاستخراج المدروس لكميات المحروقات، حتى تضمن بقاء هذه الموارد لأطول مدة للأجيال القادمة، وتكون المحافظة على المكامن عن طريق استعمال أحسن الوسائل المتطورة، وتطوير المكامن للحصول على استرجاع اقتصادي أمثل، ويجب على الشريك الأجنبي أن يتخذ كافة الاحتياطات الضرورية لمنع تسرب المحروقات وضياعها، واستخدام أنجع وأحدث الوسائل المتبعة في عمليات الاستكشاف والاستغلال. ويكون ملزما باتخاذ كافة الإجراءات التي تقتضي استغلال المحروقات بالقدر الذي لا يضر

¹ عقد المساواة الخاص بالتنقيب عن النفط وإنتاجه وتسويقه المبرم بين شركة النفط الوطنية العراقية والشركة الفرنسية إيراب سنة 1968.

² Ibrahim MOHAMED, op cit, P 202.

بالممكن، فهذه الثروة تعد أهم ثروة للدولة وهي من الثروات الناضبة، فينبغي الحفاظ عليها وترشيد استعمالها عن طريق الاستثمار الأمثل من أجل الوصول لتحقيق التنمية الاقتصادية للدولة.¹

أقر المشرع الجزائري هذا الالتزام في القانون رقم 13/19 المتعلق بالمحروقات، وحدد المقصود بالمحافظة على المكان بأنه: (نمط لإستغلال الممكن الذي يضمن أعلى مستوى إنتاج ممكن، وبأقل تكلفة ممكنة، بحيث ينسجم مع نسبة استرجاع الاحتياطات إلى أقصى حد ممكن).²

كما نص في المادة 06 منه، على أنه: « تنجز نشاطات المحروقات مع مراعاة تطبيق أفضل الفنيات والممارسات الدولية قصد الوقاية والحد من المخاطر ذات الصلة وتسييرها. تستعمل جميع الوسائل من أجل المحافظة على المكان والحصول على استرجاع اقتصادي أمثل للمحروقات، مع السهر على الحد من نسبة استنفاد هذه الموارد، وكل ذلك في إطار احترام قواعد البيئة».

والحقيقة أن تكريس الدول المنتجة للنفط لهذا الالتزام هو استجابة لقرار منظمة الأوبك رقم 93/17 ببغداد سنة 1968، الذي دعت فيه الدول الأعضاء إلى المحافظة على ثرواتها النفطية،³ وهو ما عملت الجزائر على تجسيده في أول قانون منظم للمحروقات الذي جاء به القانون 14/86 في نص المادة 14 منه، والتي تقابلها المادة 49 من القانون 07/05 (الملغى).

وتطبيقا لنص المادة 06 من القانون رقم 19-13 المذكورة أعلاه صدر المرسوم التنفيذي رقم 242/21،⁴ يحدد القواعد الخاصة بالحفاظ على مكان المحروقات، فنصت المادة 02 على أنه: « يجب أن يمكن استغلال ممكن محروقات واحد أو أكثر من ضمان أعلى قدر ممكن من مستوى الإنتاج بما يتفق مع أعلى قدر ممكن من الإحتياطات النهائية، وعلى أعلى قدر ممكن من مستوى استثمارات التطوير وتكاليف التشغيل، ... مع احترام قواعد حماية البيئة.»، كما توجب المادة 33 منه على أنه لضمان الحفاظ على المكان وتأمينها، يشترط إعداد مخطط التطوير طبقا لما نص عليه هذا المرسوم والشروط التي تضمنها امتياز المنبع أو قرار الإسناد حسب الحالة، كما توجب المادة 38 من المرسوم الأطراف المتعاقدة أن تضع تحت تصرف وكالة النفط النماذج الثابتة والديناميكية وتحيينها، وكذا كل دراسة أو معطيات أولية ومفسرة أو كل دراسة أو معطيات أو وثيقة أو معلومة تعتبر ضرورية، حتى يتسنى لوكالة النفط التأكد من إحترام الأطراف المتعاقدة احترام المحافظة على المكان.⁵

¹ انظر فاطمة عاشور ، مرجع سابق، ص193، دارا رمزي توفيق، مرجع سابق، ص201، ياسر عامر حسان، مرجع سابق، ص150.

² انظر المادة 02 فقرة 14 من القانون 13/19 ، القانون السابق.

³ دارا رمزي توفيق، مرجع سابق، ص201، ياسر عامر حسان، مرجع سابق، ص150. غسان رباح، مرجع سابق، ص68.

⁴ المرسوم التنفيذي رقم 242/21 مؤرخ في 2021/05/31 يحدد القواعد الخاصة بالمحافظة على مكان المحروقات، ج ر عدد 43، بتاريخ 2021/06/07.

⁵ المواد 33 و 38 من المرسوم رقم 242/21، المرسوم السابق.

وهو ما قامت به كذلك بعض الدول العربية المنتجة للنفط، كالعراق الذي أصدر القانون رقم 229 لسنة 1970، المتعلق بصيانة الثروة النفطية والمواد الهيدروكربونية الطبيعية،¹ حيث جاء في المادة 03 منه أنه: « على الجهة العاملة اتخاذ كافة الإجراءات اللازمة لمنع الأضرار والمخاطر التي قد تنتج عن العمليات والتي تهدد صحة وحياة الأفراد أو الممتلكات أو الثروات الطبيعية ... ». وأصدرت الكويت القانون رقم 19 لسنة 1973 المتعلق بشأن المحافظة على مصادر الثروة النفطية،² فنصت المادة 03 منه على بأنه: « على كل مفوض بالعمل أن يقوم باتخاذ كافة التدابير والإحتياطات الوقائية الضرورية لمنع تلف أو خطر ينشأ عن العمليات البترولية على الحياة البشرية أو الصحة العامة أو الممتلكات أو مصادر الثروة الطبيعية ... » كما أصدرت قطر قانون المحافظة على الثروة البترولية رقم 04 لسنة 1977،³ الذي نصت المادة 02 منه بأن: « مع مراعاة التدابير اللازمة لإحتياطات السلامة وتنظيم الإنتاج، يجب القيام بالعمليات البترولية ومشروعاتها طبقاً للأصول الفنية والقواعد المرعية والمعايير المماثلة في صناعة البترول والكفيلة بضمان أفضل الوسائل لحسن استغلال الثروة البترولية واستثماره والمحافظة عليها وتنمية حصيلتها ورفع إنتاجها ومنع ضياعها أو اتلافها أو تبذيرها ».

قد سارت العقود البترولية المبرمة نفس اتجاه التشريعات الداخلية للدول المنتجة، وظهر ذلك بوضوح البنود التي فرضت على الشركات الأجنبية الالتزام بالمحافظة على الثروة البترولية من الضياع، ويعبر عنه بمعيار الاجتهاد الواجب والاستخدام الأمثل للحقل النفطي أو ما يسمى بإجراءات منع الفقد، وهي الإجراءات التي يتعين على الشركة النفطية المتعاقدة اتخاذها لمنع تبديد المحروقات، وضمان الاستغلال الأمثل لهذه الثروات.⁴

ومن أمثلة ذلك نجد ما تضمنه العقد المبرم بين ج.م.ع والمصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بي بي اكسبلورينتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020،⁵ في المادة 11 فقرة أ منه بأنه: « على الشركة المشتركة أن تتخذ كافة الإجراءات اللازمة وفقاً للطرق المقبولة بصفة عامة والمتبعة في صناعة البترول لمنع فقد البترول أو ضياعه فوق أو تحت سطح الأرض على أي شكل أثناء عمليات الحفر أو الإنتاج أو التجميع أو التوزيع أو التخزين وللحكومة الحق في أن تمنع أية عملية على أية بئر إذا توقعت، بناء على أساس معقول، أن هذه العملية سوف تؤدي إلى خسارة أو تلف للبئر أو حقل الزيت أو الغاز. »

¹ قانون رقم 229 لسنة 1970 متاح على موقع قاعدة التشريعات العراقية : تاريخ الزيارة 2021/06/20.

<https://iraql.d.hjc.iq/LoadLawBook.aspx?SC=091220057135960>

² قانون رقم 19 لسنة 1973 متاح على موقع وزارة النفط الكويتية: <https://www.moo.gov.kw/books-ar.aspx> تاريخ الزيارة 2021/06/28.

³ قانون المحافظة على الثروة النفطية رقم 04 لسنة 1977، متاح على موقع البوابة القانونية القطرية.

⁴ أحمد عبد الحميد عشوش، النظام القانوني للاتفاقيات البترولية في دول مجلس التعاون الخليجي، مرجع سابق، ص51.

⁵ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر(م)، مصدر سابق، ص131.

وكذلك نجد ما نصت عليه الاتفاقية الامتياز بين حكومة دولة الكويت وشركة البترول الوطنية الكويتية (ش.م.ك) وهسبانكا دي بترولويس.اس.أي مؤرخة في 03 مايو 1967،¹ في المادة 03 فقرة 5 منها على أنه: « تقوم الشركتان في جميع الأوقات بعمليات تهمها في منطقة الإمتياز بطريقة سليمة وباستعمال الطرق العلمية الصحيحة وفقا للأساليب المرعية في حقول النفط وتتخذان جميع الاجراءات المعقولة لمنع نشوب النار ومنع تسرب الماء إلى الطبقات الحاملة للبترول ومنع تلوث البحر، وتغلقان جميع الآبار اللتان كانتا قد حفرتاها ثم هجرتاها بعد ذلك...».

ثانيا: الإلتزام بحماية البيئة والمحافظة عليها.

تعد عمليات استكشاف واستغلال المحروقات في البحر من بين أكثر النشاطات تلويثا للبيئة البحرية، كونها تتضمن عدة عمليات متتابعة، تبدأ بالتنقيب والاستكشاف ثم الاستغلال وتنتهي بالتخزين والنقل، وتستعمل أثناء هذه العمليات أجهزة ووسائل متطورة ومواد كيميائية، بالإضافة إلى التلوث الناتج عن الحوادث العرضية التي قد تحدث نتيجة تسرب للنفط أو انفجار أحد الآبار أو المنصات البترولية كحادثة سانتا باربارا بالولايات المتحدة الأمريكية سنة 1969،² وكذلك حادثة ديب واتر هوريزون سنة 2010 بخليج المكسيك.³

لقد أصبح موضوع حماية البيئة من المواضيع الهامة التي شغلت المجتمع الدولي، وانعقدت لأجلها عدة مؤتمرات وندوات دولية، وأبرمت خلالها عدة اتفاقيات ومعاهدات تتعلق بحماية البيئة والمحافظة عليها، ورتبت مسؤوليات على عاتق الدول التي تحدث ضررا بيئيا ضمن حدود إقليمها، أو في المناطق التي تمارس فيها حقوقا سيادية، سواء نتج هذا التلوث من خلال نشاطات قامت بها شركاتها الوطنية أو الشركات الأجنبية العاملة في إقليمها،⁴ وقد خصصت ا.م.ق.ب الجزء الثاني عشر (12) منها لموضوع حماية البيئة والحفاظ عليها، فأقرت إلتزام عام على الدول بحماية البيئة والحفاظ عليها، وفي الوقت نفسه اعترفت لها بالحقوق السيادية في استغلال مواردها الطبيعية وفقا لسياساتها البيئية،⁵ ومع ذلك فممارسة الدول لهذا الحق يجب أن يتم مع احترام البيئة كما هو منصوص عليه في المبدأ الثاني من إعلان ريو لسنة 1992⁶ « تملك الدول، وفقا لميثاق الأمم المتحدة ومبادئ القانون الدولي، الحق السيادي في استغلال مواردها وفقا لسياساتها البيئية والإنمائية، وهي مسؤولة

¹ متاح على موقع وزارة النفط الكويتية: <https://www.moo.gov.kw/books-ar.aspx> تاريخ الزيارة 2021/06/28.

² أدى الانفجار بئر نفطي تحت سطح البحر على ساحل منطقة سانتا باربارا ب.و.م.أ إلى تسرب معدل 5000 برميل في اليوم، ولم تتمكن الهيئات المختصة من السيطرة على تدفق النفط إلا بعد عشرة أيام (10) وتكونت بقعة نفطية قدرت مساحتها بحوالي 25 كم².

³ نتيجة لعطل تقني وقعت حادثة انفجار منصة ديب واتر هوريزون الواقعة في خليج المكسيك، والتابعة لشركة بي بي بترولويوم البريطانية، نتج عنه تسرب 130 مليون برميل من النفط الخام في المياه.

⁴ دارا رمزي توفيق، مرجع سابق، ص 189-190، انظر كذلك ياسر عامر حسان، مرجع سابق، ص 153.

⁵ المواد 192 و 193 من إتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982.

⁶ تقرير مؤتمر الأمم المتحدة المعني بالبيئة والتنمية، ريو دي جانيرو، جويلية 1992.

عن ضمان أن لا تسبب الأنشطة التي تدخل في نطاق ولايتها أو سيطرتها أضراراً لبيئة دول أخرى أو مناطق واقعة خارج حدود ولايتها.»

فالتزام الشريك الأجنبي بحماية البيئة والمحافظة عليها في عقود المحروقات يجد أساسه في القانون الدولي، بالإضافة إلى القوانين الوطنية، ومن ذلك ما نص عليه المشرع الجزائري في قانون المحروقات 13/19 حيث أكد على حماية البيئة والحفاظ عليها، فقد أشار في تأشيراته إلى القانون 10/03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، كما ألزم في عدة مواضع منه كل شخص يمارس نشاطات المحروقات بحماية البيئة والحفاظ عليها، فنصت المادة 05 منه على أن المحروقات المكتشفة وغير المكتشفة ملك للمجموع الوطنية، والدولة هي من تتكفل بتسييرها من منظور التنمية المستدامة، كما نصت المادة 06 على أن ممارسة نشاطات المحروقات والعمليات المتعلقة بالحفاظ على المكامن تتم في إطار احترام قواعد حماية البيئة، وتفرض المادة 10 لممارسة نشاطات المحروقات احترام عدة التزامات تضمنتها المادة ومن بينها الإلتزام بحماية البيئة والأمن الصناعي واستعمال المواد الكيماوية، وكلفت المادتين 43 و 44 سلطة ضبط المحروقات بالسهر خصوصاً على احترام التنظيم في مجال الصحة الأمن الصناعي والبيئة والوقاية من المخاطر الكبرى، وتطبيق القواعد الفنية التي تضمن سلامة الإنتاج والحقن والوقاية من المخاطر على الصحة وسلامة الأشخاص وحماية البيئة وتسييرها، والموافقة على دراسات التأثير على البيئة ودراسات الأخطار، وألزمت المادة 151 كل من يمارس نشاطات المحروقات باحترام أفضل الممارسات من أجل الوقاية من أية مخاطر أو أضرار قد تلحق بالبيئة،¹ وهي كلها دلالة على حرص المشرع على إلزام الشريك الأجنبي على احترام البيئة والحفاظ عليها بتطبيق أفضل الفنيات والممارسات الدولية بما يحقق الوقاية والسلامة، كما أقر المشرع تطبيق الأحكام المتعلقة بالبيئة التي تضمنها القانون 13/19 بأثر فوري، أي يكون تطبيق الأحكام المتعلقة بحماية البيئة حتى على العقود التي أبرمت في ظل القانون 14/86 والقانون 07/05.²

وفي فرنسا عرفت حماية البيئة والحفاظ عليها في عمليات استغلال المحروقات البحرية إهتماماً كبيراً من قبل المشرع الفرنسي، فنصت المادة 04 من القانون 76-655 المتعلق بالمنطقة الاقتصادية قبالة سواحل الجمهورية³ بأنه: (تمارس السلطات الفرنسية في المنطقة الاقتصادية الخالصة الصلاحيات المعترف بها في القانون الدولي فيما يتعلق بحماية البيئة البحرية الحفاظ عليها).

¹ انظر المواد 05، 06، 10، 43، 44، 151 من القانون 13/19، القانون السابق.

² انظر المادة 230 فقرة 02 من القانون نفسه.

³ Loi n° 76-655 du 16 juillet 1976 relative à la zone économique au large des côtes du territoire de la République, JORF N° 166 du 18/07/1976.

ونصت المادة 06 من ميثاق البيئة الفرنسي على وجوب تعزيز السياسات العامة للتنمية المستدامة، ولتحقيق هذه الغاية، فإنها توفق بين حماية وتعزيز البيئة والتنمية الاقتصادية والتقدم الاجتماعي.¹

واشترطت المواد L 123-2-1 و L 133-2-1 من قانون المناجم الفرنسي على طالب رخصة البحث الحصرية أو الامتياز تقديمه الضمانات المالية المناسبة قبل منحه رخصة البحث أو الامتياز، لتعويض الأضرار التي قد تتجم عن المسؤولية في حالة وقوع حوادث، أو أضرار لحقت بالغير، ويتم مراعاة الجوانب المتعلقة بحماية البيئة البحرية والحفاظ عليها عند تقييم القدرات الفنية والمالية لطالب رخصة امتياز البحث أو استغلال المحروقات.² هاته الأحكام اعتمدها الاتحاد الأوروبي بعد حادثة منصة الحفر *Deep water horizon* في خليج المكسيك سنة 2010، بموجب التوجيه رقم 30/2013 المتعلق بسلامة عمليات النفط والغاز البحرية،³ ويهدف هذا التوجيه إلى الحماية من الكوارث الكبرى من خلال تعزيز الحد الأدنى من متطلبات السلامة في سياق عمليات استكشاف واستغلال المحروقات البحرية، والحد من عواقبها الوخيمة لاسيما على البيئة البحرية، حيث أصدر المشرع الفرنسي القانون رقم 1567-2015 يتعلق بالأحكام المختلفة للتكيف مع قانون الاتحاد الأوروبي في مجال الوقاية من المخاطر، وهي الاحكام التي تهدف بالخصوص إلى تعديل قانون المناجم.

وقد تضمنت عقود المحروقات في بعض الدول على أحكام تلزم الشريك الأجنبي بحماية البيئة والمحافظة عليها، ومنها نجد العقد المبرم بين ج.م.ع والمصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بي بي اكسلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020،⁴ في المادة 18 فقرة نص على أنه: « يخضع المفاوض والشركة المشتركة لأحكام القانون رقم 4 لسنة 1994 بشأن البيئة ولائحته التنفيذية وما قد يطرأ عليهما من تعديلات وما قد يصدر مستقبلا من قوانين أو لوائح تتعلق بحماية البيئة. » والملاحظ أن هذا البند من العقد يلزم الشريك الأجنبي الخضوع لقانون البيئة وحتى لتعديلاته المستقبلية وما يصدر من أحكام تتعلق بحماية البيئة. وكذلك العقد المبرم بين الحكومة السنغالية وشركة توتال الفرنسية في 02 ماي 2017،⁵ نصت المادة 4 فقرة 2 د على أن يلتزم المتعاقد بضمان حماية البيئة ومنع الحوادث والحد من تأثيراتها وبالخصوص الحد من التلوث البيئي والسيطرة عليه.

¹ [LOI constitutionnelle n° 2005-205 du 1er mars 2005](#) relative à la Charte de l'environnement, JORF n°0051 du 2 mars 2005.

² Article n° 123-2-1 et 133-2-1 du droit minier français.

³ Directive 2013/30/UE parlement européen et du conseil du 12/06/2013, relatives à la sécurité des opérations pétrolières et gazières en mer modifiant la directive 2004/35/EU. JOUE du 28/06/2013.

⁴ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر(م)، مصدر سابق، ص148.

⁵ Contrat de partage de production entre la république du Sénégal et la société française total, op cit.

وسعى من المشرع الجزائري لحماية البيئة أثناء تنفيذ عمايات استكشاف واستغلال المحروقات، أقر قانون المحروقات قبل البدء في تنفيذ العقد آليات قانونية تهدف إلى الوقاية من خطر التلوث أو التقليل منه، حيث فرض القيام بإجراء دراسات فنية وتقنية تتعلق بالبيئة، وتتضمن في: دراسة ومذكرات التأثير على البيئة، ودراسات ومذكرات الأخطار.

1- دراسات ومذكرات التأثير على البيئة.

تعد دراسة التأثير على البيئة من أهم الآليات الحديثة التي تعتمد عليها الجهات المختصة بالبيئة، ويقصد بها إخضاع المشاريع لاسيما منها الصناعية لإجراء مسبق يحتوي تقييما لأثر هذه المشاريع على البيئة،¹ اعتمد هذا المبدأ في العديد من الدول بعد اتفاقية ستوكهولم للبيئة البشرية المنعقد سنة 1972،² وأصبح هذا المبدأ ملزما للدول في إ.أ.م.ق.ب لسنة 1982 فنصت المادة 206 بأنه (عندما تكون لدى الدول أسباب معقولة للاعتقاد بأن أنشطة يعتزم القيام بها تحت ولايتها أو رقابتها قد تسبب تلوثا للبيئة البحرية أو تغيرات هامة وضارة فيها، تعتمد هذه الدول إلى أقصى حد ممكن عمليا إلى تقييم الآثار المحتملة لمثل هذه الأنشطة على البيئة البحرية وتقدم تقارير عن تلك التقييمات ...). وأكد على هذا المبدأ إعلان ريو للبيئة والتنمية 1992 في المبدأ 17 منه على أنه ينبغي إجراء تقييم الأثر البيئي، كأداة وطنية، في حالة الأنشطة المخطط لها التي يحتمل أن يكون لها آثار ضارة كبيرة على البيئة وتعتمد على قرار سلطة وطنية مختصة، ويعتمد تنفيذ هذا المبدأ على تقييم بيئي مسبق والذي غالبا ما يتخذ شكل دراسة الأثر البيئي والاجتماعي.³

أما المشرع الجزائري فكرس هذا المبدأ أول مرة في القانون رقم 83-03 المتعلق بحماية البيئة،⁴ وأكد في القانون 10/03 المتعلق بالبيئة والتنمية المستدامة،⁵ والذي صدر في ظله المرسوم التنفيذي رقم 145-07 المتعلق بدراسة التأثير على البيئة،⁶ حيث ألزمت المادة 03 منه خضوع المشاريع الوارد ذكرها في الملحق المتصل بالمرسوم إلى دراسة التأثير على البيئة، ونجد من ضمن تلك النشاطات، مشاريع التنقيب أو استخراج البترول والغاز الطبيعي أو المعادن من الأرض أو البحر.

¹ عبد المنعم عبد المومن، الوسائل الإدارية لحماية البيئة في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2009/2008، ص 93.

² مؤتمر الأمم المتحدة المعني بالبيئة لعام 1972 في ستوكهولم هو أول مؤتمر عالمي يجعل البيئة قضية رسمية، اعتمد المشاركون سلسلة من المبادئ للإدارة السليمة بما في ذلك إعلان وخطة عمل ستوكهولم من أجل البيئة البشرية والعديد من القرارات.

³ تقرير الأمم المتحدة المعني بالبيئة والتنمية، ري ودي جانيفرو من 03 إلى 14 جوان 1992.

⁴ انظر المادة 49 من القانون رقم 83-03 مؤرخ في 05-02-1983 المتضمن حماية البيئة، ج ر عدد 06.

⁵ انظر المواد 15 و 16 من القانون 10/03 مؤرخ في 2003/07/09 يتعلق بالبيئة والتنمية المستدامة، ج ر عدد 43.

⁶ المرسوم التنفيذي رقم 145-07 مؤرخ في 2007/05/19 يتعلق بدراسة وموجز التأثير على البيئة، ج ر عدد 34.

وبالرجوع إلى قوانين المحروقات نجد أنها تبنت مبدأ دراسة التأثير على البيئة، وخصها المشرع بتنظيم خاص بها، فأوردت المادة 18 من القانون رقم 07/05 المتعلق بالمحروقات، مبدأ دراسة التأثير البيئي، وألزمت كل شخص يرغب في ممارسة نشاطات المحروقات إعدادها قبل شروعه النشاط، وعن كيفية تطبيق هذا النص، صدر المرسوم التنفيذي رقم 312/08 الذي يحدد شروط الموافقة على دراسات التأثير على البيئة للنشاطات التابعة لمجال المحروقات،¹ وبعد تعديل القانون 07/05، أكد المشرع على مبدأ دراسة التأثير البيئي في القانون رقم 13/19 نصت عليه المادة 157، وأحالت على التنظيم مسألة تحديد المنشآت والهياكل التابعة لنشاطات المحروقات التي تخضع لدراسة التأثير على البيئة وكيفية الموافقة عليها ومحتواها، والتي تضمنها المرسوم التنفيذي رقم 21-319،² وأخضع دراسة التأثير على البيئة إلى عدة أحكام وإجراءات، حيث حدد الملحق الأول في الجدول (أ) قائمة المنشآت والهياكل الخاضعة لدراسة التأثير على البيئة، وحدد الجدول (ب) قائمة المنشآت والهياكل الخاضعة لمذكرة التأثير البيئي، ومن خلال الجدولين يلاحظ أن مذكرة التأثير على البيئة، هي نسخة أخف من دراسة التأثير على البيئة، وتتعلق بالمشاريع الصغيرة ذات التأثيرات المنخفضة على البيئة، إلا أن كلا الدراستين يهدفان إلى تحديد إدماج مشروع ضمن بيئته مع تحديد الآثار المباشرة و غير المباشرة للمشروع وتقييمها، والتحقق من تكفل المشروع المعني بالمتطلبات المتعلقة بحماية البيئة، ويتم انجازها من قبل مكتب متخصص تم تأهيله أولاً، وتقع نفقات الدراسة على عاتق صاحب الطلب (المشروع).³

وحدد الملحق الثاني من المرسوم التنفيذي رقم 21-319 مضمون ومحتوى كل من دراسة التأثير على البيئة ومذكرة التأثير على البيئة، حيث تقدم دراسة التأثير على البيئة لدى سلطة ضبط المحروقات للموافقة عليها، في حين يتم تقديم مذكرة التأثير على البيئة لدى الوالي المختص إقليمياً.⁴

تقوم سلطة ضبط المحروقات بفحص الدراسة والملف في أجل 45 يوماً من تاريخ تقديمه، ويمكنها أن تطلب معلومات أو تقييم إضافيين، ويبلغ المعنى بالتحفظات المحتملة التي قد ترد على الدراسة، ويمنح له أجل لرفعها والذي لا يتجاوز 30 يوماً، وبنهاية الأجل تصدر سلطة ضبط المحروقات مقررًا برفض أو قبول أولي للدراسة، ولا يتم القبول النهائي إلا بعد أخذ رأي اللجنة الاستشارية، ولجنة المحروقات الإقليمية، وعند التصريح بمطابقة الدراسة تبلغ سلطة ضبط المحروقات صاحب الطلب بقرار الموافقة على الدراسة.⁵

¹ المرسوم التنفيذي رقم 312/08 مؤرخ في 2008/10/05 يحدد شروط الموافقة على دراسة التأثير على البيئة للنشاطات التابعة لمجال المحروقات، ج ر عدد 58.

² مرسوم تنفيذي رقم 319/21 مؤرخ في 2021/08/14 يتعلق بنظام الترخيص باستغلال المنشآت والهياكل التابعة لنشاطات المحروقات وكذا كيفية الموافقة على دراسة المخاطر المتعلقة بنشاطات البحث ومحتوياتها، ج ر عدد 64.

³ انظر المواد 37 و38 من المرسوم نفسه.

⁴ انظر المواد 39 و48 من المرسوم نفسه.

⁵ انظر المادة 46 من المرسوم نفسه.

وفي حالة مذكرة التأثير على البيئة يقوم الوالي المختص بعرضها على لجنة المحروقات، ويفتح تحقيقا عموميا، تقوم اللجنة بفحص المذكرة في أجل لا يتعدى 45 يوما من تاريخ مراسلته، وترسل خلال هذا الأجل التحفظات المحتملة على صاحب الطلب، والذي يتعين عليه رفعها في الأجل المحدد الذي لا يتعدى 30 يوما من تاريخ التبليغ، وبإنهاء الأجل تقوم اللجنة برفض أو قبول المذكرة.¹ وعند تصريح اللجنة بمطابقة المذكرة يقوم الوالي بتبليغ المعني بقرار الموافقة في أجل 15 يوما من تاريخ استلامه الرأي الإيجابي لجنة المحروقات.²

2- دراسات ومذكرات الأخطار.

تهدف دراسات ومذكرات الأخطار إلى تحديد المخاطر المباشرة أو غير المباشرة التي تعرض الأشخاص والممتلكات والبيئة للخطر من جراء نشاط منشآت وهياكل المحروقات.³

فهي آلية تقنية وقائية تهدف إلى حماية البيئة عن طريق تحديد المخاطر التي تحدثها المنشأة، وتجد أساسها في القانون 10/03 المتعلق بالبيئة والتنمية المستدامة، الذي أوجب أن يسبق كل رخصة استغلال بدراسة تتعلق بالأخطار،⁴ وعرفها المشرع في المرسوم التنفيذي رقم 198/06 بأنها دراسة: «تهدف إلى تحديد المخاطر المباشرة والغير مباشرة التي تعرض الأشخاص والممتلكات والبيئة إلى الخطر من جراء نشاط المؤسسة سواء كان السبب داخليا أو خارجيا/ مع وجوب أن تتضمن هذه الدراسة على التدابير التقنية».⁵

وفي قطاع المحروقات أخضع المشرع نشاطات البحث لالتزام دراسة الأخطار قبل بداية النشاط، كونها تستعمل العديد من المنشآت التي تترك تأثيرات عن استغلالها، ويمكن أن ينتج عنها العديد من المخاطر، فنص القانون 13/19 في المادة 155 بأن: « تخضع نشاطات البحث لالتزام بتقديم دراسة المخاطر على الصحة والسلامة والبيئة، والتي تتضمن خطط تسيير هذه المخاطر، وتخضع هذه الدراسة لموافقة سلطة الضبط ». وحدد المرسوم التنفيذي رقم 21-319 محتواها وكيفية الموافقة عليها، وقسمها إلى نوعين: دراسة الأخطار وتخص المشاريع الكبيرة التي يمكن أن ينتج عنها حوادث عالية الخطر، ومذكرات الأخطار التي تخص المشاريع الصغيرة والتي تكون فيها نسبة الخطر منخفضة.

¹ انظر المواد 48 و 49 و 50 من المرسوم التنفيذي رقم 21-319، المرسوم السابق.

² انظر المادة 52 من المرسوم نفسه.

³ انظر المادة 54 من المرسوم نفسه.

⁴ انظر المادة 21 من القانون 10/03 المتعلق بالبيئة والتنمية المستدامة، القانون السابق.

⁵ المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 198/06 مؤرخ في 2006/05/31 يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة، ج 37.

عرفها المشرع في المادة 54 من المرسوم التنفيذي رقم 21-319 من خلال الهدف الذي أقرت من أجله بأنها: «بأنها تهدف إلى تحديد المخاطر المباشرة أو غير المباشرة التي تعرض الأشخاص والممتلكات والبيئة للخطر من جراء نشاط منشآت وهياكل المحروقات»، ويتم انجازها من قبل مكتب متخصص يتم تأهيله أولاً على نفقة صاحب المشروع.¹

وعرفها بعض الفقه بأنها (دراسات تقنية تعدّها مكاتب دراسات معتمدة بطلب على نفقة صاحب المنشأة، تهدف إلى تحديد المخاطر الناتجة عن استغلال المنشأة والتدابير والآليات الواجب اتخاذها للتقليل منها، وهي إحدى الوثائق التقنية المطلوبة في ملف طلب الترخيص باستغلال منشأة مصنفة).²

تقدم دراسة الأخطار لاستغلال المنشآت التابعة لنشاطات المحروقات لدى سلطة ضبط المحروقات للموافقة عليها، وأما مذكرة الأخطار فيتم تقديمها لدى الوالي المختص إقليمياً، وتتم بنفس خطوات الفحص والموافقة كما هو الحال في دراسات ومذكرات التأثير على البيئة.³

كما أخضع المشرع نشاطات البحث التي تتم في إطار عقد محروقات أو امتياز المنبع أو رخصة تنقيب، إلى تقديم دراسة المخاطر لهذه النشاطات على الصحة والأمن والبيئة، قبل القيام بأي نشاط، وتتضمن هذه الدراسة وجوباً جميع المخاطر الناجمة عن الأشغال المقرر انجازها في مساحة البحث و/أو التنقيب وخصوصاً: أشغال الحفر الاستكشافي والحفر الطبقي، الأشغال الجيوفيزيائية (الزلزالية)، حفر آبار المياه، تهيئة مخيمات الحياة، فتح طرق الوصول، يتم اعداد الدراسة من طرف مكتب متخصص مؤهل أولاً، على نفقة صاحب الطلب.⁴

يتم تقديم دراسة المخاطر لدى سلطة ضبط المحروقات للموافقة عليها، ويتعين عليها القيام بدراسة أولية للموافقة في أجل 30 يوماً، ويمكنها طلب معلومات أو دراسات إضافية، على صاحب الطلب توفيرها في أجل 30 يوماً مع امكانية التمديد بناء على طلبه، وعدم الرد من قبله يعد تنازلاً، في حالة استقاء الشروط يرسل الملف إلى الوالي المختص إقليمياً لفتح تحقيق عمومي، ويتعين عليه إرسال نتائج التحقيق العمومي وآراء لجنة المحروقات إلى سلطة الضبط في أجل 45 يوماً، تقوم سلطة الضبط بتبليغ صاحب الطلب بالتحفظات المحتملة وعليه أن

¹ انظر المواد 54 و55 و56 من المرسوم التنفيذي رقم 21-319، المرسوم السابق.

² أمال مدين، المنشآت المصنفة لحماية البيئة - دراسة مقارنة، مذكرة ماجيستار، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2012/2013، ص76.

³ انظر المواد من 57 إلى 72 من المرسوم التنفيذي 21-319، المرسوم السابق.

⁴ انظر المواد 73 و75 من المرسوم نفسه.

يرفعها في أجل 30 يوما ما لم يحدد له أجل بذلك، ليتم التصريح إما برفض الدراسة أو بمطابقتها، ويتم تبليغ المعني بقرار مبرر في حالة الرفض، وفي حالة المطابقة يتم تبليغ المعني ووكالة النفط بقرار الموافقة.¹

الملاحظ أن المشرع نظم كل دراسات التأثير البيئي ودراسات الأخطار في نص واحد تضمنهما المرسوم التنفيذي 319-21، حيث تميزت أحكامه بالمرونة، فخفض من إجراءات الموافقة على دراسات التأثير البيئي ودراسات الأخطار، ووسع من صلاحيات سلطة ضبط المحروقات، فأصبحت هي من تصدر قرار الموافقة النهائية، بعد أخذ رأي لجان خاصة، كما قلص من التمثيل في اللجنة استشارية وأصبحت تقتصر على ممثلين عن سلطة ضبط المحروقات والوزارة المكلفة بالبيئة والمديرية العامة للحماية المدنية، كما قرر إنشاء لجان للمحروقات على مستوى كل ولاية، وأخضع المشاريع الصغيرة التي لا يكون لها تأثير كبير على البيئة لإعداد مذكرات تأثير على البيئة أو الأخطار يتم فحصها والموافقة عليها من قبل الوالي المختص إقليميا، بعد أخذه رأي لجنة المحروقات الإقليمية، وتخضع جميع الإجراءات لآجال محددة، من تاريخ ايداع الطلب إلى التصريح بالموافقة النهائية، غير أنه لاحظنا أن المشرع أغفل تحديد أجل لسلطة ضبط المحروقات لتبليغ صاحب الطلب بالموافقة النهائية عن دراسات التأثير البيئي أو دراسات الأخطار وهو ما يتعين تداركه مستقبلا.

وفي فرنسا تم تكريس دراسة الأثر البيئي أول مرة بموجب القانون رقم 76-629 المتعلق بحماية الطبيعة،² والذي أدمجت أحكامه فيما بعد في المواد L121-1 وما يليها من قانون البيئة، والهدف من وراء ذلك ضمان مستوى عالي من الحماية للبيئة، بتزويد الإدارة والجمهور بوسائل قانونية تمكنهم من فحص المشاريع التنموية، من خلال تقييم تأثيراتها على البيئة،³ فالمشرع الفرنسي أعطى اهتماما خاصا لحماية البيئة فأخضعت المشاريع البحرية لدراسة التقييم البيئي، ويستخدم في ذلك نوعين من الدراسات:⁴

- النوع الأول: دراسة التقييم البيئي الاستراتيجي (EES)، يعد أول خطوة لتقييم التأثيرات البيئية المرتبطة بالخطط والبرامج التي تنفذها بشكل أساسي السلطات الحكومية. وهي مصحوبة بخطة للإدارة البيئية وتتطلب متابعة مستمرة. في القانون الفرنسي، يتم النص على التقييم البيئي الاستراتيجي في المادة R122-20 من قانون البيئة.

¹ انظر المواد من 76 إلى 82 من المرسوم التنفيذي 319-21، المرسوم السابق.

² Voir l'article N°02 loi n°76-629 du 10/07/1976 relative à la protection de la nature, JORF n°10 du 13/07/1976.

³ Jean-François STRUILLLOU, L'évolution du cadre légal des études d'impact, Revue Juridique de l'Environnement, numéro spécial, SFDE, 2004, pp 75-82

⁴ Alix WILLEMEZ, L'exploitation durable des ressources énergétiques et minérales marines, thèse doctorat, université paris I, P 405.

- النوع الثاني: دراسة التأثير البيئي (EIE) هي أداة مستخدمة من قبل المطورين لاتخاذ قرارات بشأن تطوير مشاريع فردية، ويتضمن قانون البيئة الفرنسي 39 مادة تتعلق بدراسة التأثير البيئي.
- وأما فيما يتعلق باستكشاف واستغلال المحروقات فالمشرع الفرنسي في قانون المناجم لم يأخذ في اعتباره المخاطر البيئية، ولم يتضمن بشكل كبير مبادئ الوقاية والاحتياط ومشاركة الجمهور التي نص عليها ميثاق البيئة، فنص كل من المرسوم رقم 648-2006 والقرار الصادر في 28 يوليو 1995 على أن طلب رخصة البحث الحصرية يجب أن يتضمن إشعاراً بسيطاً بالأثر البيئي، وهو غير كافٍ للغاية.¹
- وقد تم إجراء اصلاحات بضغط من الجمعيات والمنظمات البيئية، أدت إلى توسيع نطاق التقييم البيئي المطبق على المشاريع الاستثمارية، هذه الاصلاحات تضمنها الأمر رقم 1058-2016 الذي عدل قانون البيئة الفرنسي في جانبه التنظيمي بإدخال مائة جديدة R. 122-2 التي نصت على أن أشغال الاستغلال المتعلقة بالمواد المعدنية أو الأحفورية الموجودة في قاع البحر في المجال العام والمنطقة الاقتصادية الخالصة والجرف القاري تخضع لإعداد دراسة التأثير البيئي.²

¹ Voir Article 17 du décret n°2006-648 du 2 juin 2006 relatif aux titres miniers et aux titres de stockage souterrain. Et l'article 9 de l'arrêté du 28 juillet 1995 fixant les modalités selon lesquelles sont établies les demandes portant sur les titres miniers et leurs annexes.

² Alix WILLEMEZ, op.cit, p 407.

المبحث الثاني: الحقوق العقدية للأطراف المتعاقدة في عقود استكشاف واستغلال المحروقات.

تعد مسألة تحديد حقوق الأطراف المتعاقدة في عقود استكشاف واستغلال المحروقات مطلباً ضرورياً لخلق مناخ مناسب للاستثمار في قطاع المحروقات، خصوصا وأنه استثمار يحتاج إلى رؤوس أموال ضخمة وبه مخاطرة كبيرة، وهي تجمع أطرافاً تتعارض مصالحهم، كما أن الكثير من العقود يشوبها الغموض، مما يجعل من الصعب تعريف حقوق كل طرف، والتوفيق بينها وحمايتها.¹

لا يفرق المشرع الجزائري في مجال الاستثمار بين المستثمر الأجنبي والمستثمر الوطني، حيث يتمتع المستثمر الأجنبي من معاملة تصل إلى حد المساواة مع المستثمر الوطني في الحقوق والواجبات، ويعد هذا المبدأ من أهم الضمانات التي كرسها المشرع الجزائري في القانون رقم 19-13 المتعلق بالمحروقات، وتضمنتها أغلب الاتفاقيات الدولية المشجعة للاستثمار الأجنبي، كما يسهم هذا المبدأ بدور فعال في تحديد نطاق ومضمون حقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة في عقود المحروقات.

يتم تحديد نطاق ومضمون الحقوق العقدية للأطراف المتعاقدة في عقود استكشاف واستغلال المحروقات طبقاً للشروط الواردة في العقد ذاته، والتشريعات الوطنية المنظمة لهذه النشاطات، وكذا المبادئ ذات الصلة التي كرسها القانون الدولي، ولما كانت هذه الحقوق عديدة ومتداخلة سنركز في هذا المبحث على دراسة وتحليل الحقوق الأساسية والتميزة الناشئة عن هذه العقود، حيث سنتناول في المطلب الأول حقوق الشريك المتعاقداً الأجنبي، وندرس في المطلب الثاني حقوق الدولة المضيفة.

المطلب الأول: حقوق الشريك المتعاقداً الأجنبي.

في مقابل الالتزامات التي ترتبها عقود المحروقات على عاتق الشريك المتعاقداً الأجنبي، يتمتع هذا الأخير بمجموعة من الحقوق تمكنه من أداء مهامه بنجاح وتهيئ له مناخاً استثمارياً مناسباً، ويمكن حصر أهم هذه الحقوق فيما يلي الحق في استرداد التكاليف واقتسام الإنتاج وتقاضي الأجر (الفرع الأول)، الحق في الإحالة والتنازل عن العقد (الفرع الثاني)، وحقه في تحويل الأرباح المحققة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الحق في استرداد التكاليف واقتسام الإنتاج والحصول على الأجر.

يرتبط حق الشريك الأجنبي في استرداد التكاليف البترولية والمصاريف التي انفقها في عمليات التنقيب والبحث عن المحروقات بتحقيقه لاكتشافات بكميات تجارية، فهذا الحق يتوقف على شرط تحقيق اكتشاف تجاري، أي أن التعويض معلق على شرط واقف وهو تحقيق اكتشاف بكميات تجارية، ولا يمكن تنفيذه إلا إذا تحقق هذا

¹ حاتم نظمي عثمان عثمان، مرجع سابق، ص 61.

الشرط، ويكون هذا الحق في العقود التي تبرم في صيغة تقاسم الإنتاج أو خدمات ذات مخاطر (أولاً)، وأما اقتسام الإنتاج فهي خاصية تميز العقود التي تبرم في صيغة تقاسم الإنتاج (ثانياً)، فيما يكون دفع الأجر أو المكافأة للشريك المتعاقد الأجنبي في عقود الخدمات ذات المخاطر (ثالثاً).

أولاً: استرداد التكاليف البترولية.

يحق للشريك المتعاقد الأجنبي استرداد التكاليف التي انفقها التزاماً منه في تنفيذ بنود العقد التي اشترطت عليه لتمويل العمليات البترولية، غير أنه كقاعدة العامة في عقود المحروقات لا يكون في بوسع الشريك المتعاقد الأجنبي استرداد بعض التكاليف والمبالغ، كالعلاوات مثل مكافأة التوقيع ومكافأة الاستكشاف والإنتاج.¹

ففي عقود المشاركة يتكفل الأطراف المتعاقدة بتمويل عمليات التنقيب والاستكشاف عن المحروقات واستغلالها وفقاً لنسبة مشاركة كل طرف في العقد، بينما في عقود تقاسم الإنتاج وعقود الخدمات ذات المخاطر والتي يتكفل في الشريك المتعاقد الأجنبي بتمويل عمليات التنقيب والاستكشاف وتكون المحروقات المنتجة ملك للطرف الوطني، فيكون من حق الشريك الأجنبي استرداد التكاليف والمبالغ التي انفقها خلال العمليات في حالة تحقيقه لاكتشافات للمحروقات بكميات تجارية، وتشمل هذه المبالغ كافة المصاريف والتكاليف التي انفقها في عمليات البحث والتطوير، ويكون التعويض عن التكاليف البترولية في شكل حصة من الإنتاج تحدد نسبتها في العقد، ويكون التعويض عن التكاليف البترولية نقداً إذا كان العقد في صيغة خدمات ذات مخاطر، ففي العقد المبرم بين المؤسسة الوطنية سونطراك وشركة أوريكس Oryx، نصت المادة 14 منه على أنه في حالة اكتشاف للمحروقات بكميات تجارية فيحق للشركة الأجنبية المتعاقدة بأن تسترد مصروفاتها.²

وتقسم في بعض العقود التكاليف البترولية التي يحق للشريك المتعاقد الأجنبي استردادها إلى ثلاثة أنواع تبعاً لمراحل العمليات البترولية، كما تختلف الكيفية التي يتم فيها تسديد هذه النفقات، ففي العقد المبرم بين شركة النفط الوطنية العراقية (اينوك) وشركة إيراب الفرنسية سنة 1968، نص على حق شركة إيراب استرداد نفقات التنقيب ونفقات التطوير (الاستثمار)، ونفقات الإنتاج (التشغيل) في حالة اكتشافها للمحروقات بكميات تجارية، ويكون تسديد هذه على النحو التالي:³

¹ كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 208. ياسر عامر حسان، مرجع سابق، ص 217.

² فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص 119.

³ سلام كاظم حسين، النظام القانوني لعقود الاستثمار النفطي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة البصرة، العراق، 2014، ص 98. انظر كذلك: كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 210.

- بالنسبة لنفقات التنقيب يتم تسديدها من قبل شركة النفط الوطنية العراقية نقدا ودون فوائد على شكل أقساط سنوية، ابتداء من السنة الأولى التي يتم خلالها التوصل إلى الإنتاج التجاري.
- نفقات التطوير يتم تسديدها بفائدة تحدد معدلاتها بالاتفاق بين الطرفين، ويتم تسديدها ابتداء من تاريخ الانتاج التجاري نقدا على شكل أقساط نصف سنوية خلال 05 خمس سنوات من تاريخ التجاري.
- نفقات الانتاج وتسدد هذه النفقات مع الفائدة من صافي الإيرادات النقدي المتجمع من مبيعات النفط الخام المنتج.

تحدد في العقد حصة الإنتاج الموجهة لتعويض الشريك المتعاقد الأجنبي عن التكاليف البترولية وهي تختلف من عقد إلى آخر ومن دولة إلى أخرى، فتكون نسبة حصة الإنتاج المخصصة للتعويض عن التكاليف البترولية مرتفعة في المساحات التعاقدية التي تتميز بجيولوجيا وعرة ومعقدة كاستغلال المحروقات البحرية والمحروقات غير التقليدية، وذلك لتشجيع الشركات البترولية الأجنبية وتحفيزها على الاستثمار في هذه المناطق، أين تكون تكاليف البحث والاستكشاف مرتفعة، وتتطلب خبرات فنية متطورة.

ففي الجزائر وضع المشرع حدا أقصى لقيمة ما يدفع عينا لحصة الإنتاج أو نقدا والموجه لتعويض التكاليف البترولية والمكافأة الصافية بعد دفع الضريبة بأن لا تتجاوز 49 % من قيمة الإنتاج الكلي المستخرج من مساحة الإستغلال.¹

وفي إندونيسيا قامت الحكومة بتعديل النسبة الخاصة لاستعادة التكاليف البترولية بالنسبة للشركات الأجنبية العاملة في المناطق الوعرة والصعبة، فبعد أن كانت هذه الشركات يسمح لها بموجب العقد استعادة 40 % من تكلفة التنقيب والاستخراج تخصم في كل سنة، أصبحت بإمكانها استعادة التكلفة المالية بالكامل بدون سقف أعلى وهذا في إطار السياسات التشجيعية لتحفيز هذه الشركات على العمل في هذه المناطق.²

فيما نجد العقد المبرم بتاريخ 02 ماي 2017 لاستغلال المحروقات البحرية في المياه العميقة في دولة السنغال بين جمهورية السنغال ممثلة في وزيرها الأول من جهة والشركة السنغالية للبترول *Petrosen* والشركة الفرنسية *Total* من الجهة الأخرى، نصت المادة 22-1 منه على أنه: (في حالة إنتاج النفط من منطقة العقد، سيكون للمقاول الحق في الحصول على حصة من الإنتاج كل سنة تقويمية لاسترداد التكاليف البترولية الخاصة به، تبلغ الحصة نسبة أقصاها سبعون بالمائة 70 % من إجمالي الإنتاج).³

¹ انظر المواد 93 و 94 من القانون رقم 19-13، القانون السابق.

² أحمد سعد محمد خميس، مرجع سابق، ص 157.

³ Disponible sur le site : <https://itie.sn/wp-content/uploads/2018/04/CONTRAT-DE-RECHERCHE-ET-DE-PARTAGE-DE-PRODUCTION-Du2019HYDROCARBURES-RUFISQUE-OFFSHORE-PROFOND-TOTAL-PETROSEN.pdf>

وأما في العقد المبرم بين ج.م.ع والمصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بى بى اكسلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020،¹ تضمنت المادة السابعة من العقد استرداد التكاليف والمصروفات واقتسام الإنتاج، حيث نصت على أن يسترد الشريك الأجنبي كل ربع سنة ما تم اعتماده بواسطة الشركة المصرية القابضة للغازات (إيجاس) من كافة التكاليف والمصروفات والنفقات الخاصة بجميع عمليات البحث والتنمية في حدود 40 % من كل المحروقات المنتجة.

ثانيا: اقتسام الإنتاج.

يتم اقتسام الإنتاج المتبقي أو ما يعرف بزيث الأرباح بين الأطراف المتعاقدة بعد خصم نفط التكلفة وفقا للنسب المحددة سلفا في العقد، بحيث تخصم الحصة المخصصة لتعويض التكاليف البترولية من الإنتاج الكلي للنفط، لنصل إلى الإنتاج الذي سيخضع للتقسيم، ومن ثم يتم التقسيم على أساس النسب المتفق عليها، وبعد خصم الضرائب من الشركة الأجنبية وإضافتها لحصة الطرف الوطني، نحصل على النسب النهائية للتقسيم.²

ففي العقد المبرم بين المؤسسة الوطنية سونطراك وشركة أوريكس Oryx نصت المادة 24 منه على أن نسبة سونطراك هي 60 % في حين حددت نسبة شركة Oryx بـ 40 %.³

وفي إندونيسيا يقسم الإنتاج المتبقي بين الحكومة والشركة الأجنبية بعد خصم التكلفة بنسبة تقسيم متفق عليها هي 85 % للحكومة الإندونيسية، 15 % لشركة النفط الأجنبية بالنسبة للنفط، و 70 % للحكومة، مقابل 30 % للشركة الأجنبية في حالة الغاز الطبيعي.⁴

وأما في العقد المبرم بين ج.م.ع والمصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بى بى اكسلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020، تقسم الستون في المائة 60 % المتبقية من كل البترول المنتج والمحتفظ به في المنطقة بموجب الاتفاقية والغير مستخدم في العمليات البترولية تقسم بين إيجاس والمقاول كل ربع سنة، طبقا لقيمة خام برنت ووفقا للأنصبة المحددة في العقد، فتكون نسبة 60 % للطرف الوطني مقابل 40 % للطرف الأجنبي عندما يكون سعر البرميل من النفط أقل أو يساوي 40 دولار وكمية الإنتاج لا تتجاوز

¹ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م)، مصدر سابق، ص 74.

² أحمد سعد محمد خميس، مرجع سابق، ص 155.

³ فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص 111.

⁴ أحمد سعد محمد خميس، مرجع سابق، ص 151.

5000 برميل في اليوم، وكلما ارتفع سعر البترول وزادت كمية النفط المنتج زادت معه حصة الطرف الوطني، وفي المقابل انخفضت معها حصة الطرف الأجنبي.¹

ثالثا: الحصول على المكافأة أو الأجر.

الحصول على المكافأة أو الأجر من أهم الخصائص المميزة لعقود الخدمة البترولية، فالأجر هو المقابل الذي يحصل عليه الشريك المتعاقد الأجنبي بعد أن يستوفي التزاماته التعاقدية ويوافق عليها الطرف الوطني، وتعد المكافأة أو الأجر حق للشريك المتعاقد الأجنبي يتم تحديده عند إبرام العقد ولا يمكن تعديله إلا في حالة زيادة أو نقصان في العمليات المنفذة وفقا لمخطط التطوير المعتمد.²

وفي هذا الصدد نصت المادة 86 فقرة 02 من القانون رقم 19-13 على أنه: (يحدد عقد خدمات ذات المخاطر آليات تقاسم المداخل الموجهة لتعويض التكاليف البترولية، ودفع مكافأة الشريك المتعاقد الأجنبي وترتيب أولويات تعويض التكاليف البترولية، وكذا حدود حصة الشريك المتعاقد الأجنبي من المداخل طبقا لأحكام هذا القانون).

فبموجب عقد الخدمة يكون للشريك الأجنبي الحق في الحصول على المكافأة أو الأجر، حيث يحدد في العقد الآليات التي تعتمد لتقاسم المداخل بين الأطراف المتعاقدة والموجهة لتعويض التكاليف البترولية ودفع مكافأة الشريك المتعاقد الأجنبي التي يتم تسديدها من قبل الطرف الوطني (المؤسسة الوطنية).

ويتخذ الأجر في القانون الجزائري الشكل النقدي حيث يتلقى الشريك المتعاقد الأجنبي الأجر أو المكافأة نقدا طبقا للشروط والكيفيات المحددة في عقد الخدمات ذات المخاطر،³ وتتكفل المؤسسة الوطنية بدفع الأجرة للشريك الأجنبي في مقابل الأعمال والخدمات التي نفذها لصالحها، وحددت المادة 94 من القانون أعلاه ما يتلقاه الشريك أو الشركاء الأجانب مجتمعين كتكاليف بترولية، وأجر كمكافأة صافية نسبتها 49 % كحد أقصى من قيمة الإنتاج الكلي المستخرج من مساحة الاستغلال عند نقط القياس.⁴

فيما تجيز بعض التشريعات البترولية امكانية أن يكون الأجر الذي تتلقاه الشركة البترولية الأجنبية نقدا أو عينا، ففي العراق نص عقد الخدمة النموذجي للتطوير والإنتاج على أن الأجر الذي يتلقاه المفاوض يكون في شكل نفط تصدير في نقطة التسليم، ما لم يختار المفاوض أن يكون الدفع نقدا بالدولار الأمريكي، والذي يمكن أن يكون

¹ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر(م)، مصدر سابق، ص 80.

² Seyed Hossein Tabatabaei , op cit, P 84.

³ انظر المادة 86 فقرة 04 من القانون رقم 19-13، القانون السابق.

⁴ انظر المادة 94 من القانون نفسه.

دفعاً واحدة أو على أقساط،¹ فيما نص في عقود أخرى للخدمات النفطية على منح الحق للشركة الأجنبية في شراء كميات محددة من النفط بأسعار منخفضة، ففي العقد المبرم بين شركة النفط الوطنية العراقية (إينوك) وشركة إيراب الفرنسية سنة 1968 السالف الذكر، نصت المادة 21-1 منه على حق شركة إيراب مقابل تنفيذ التزاماتها العقدية شراء نسبة 30 % من النفط المنتج بسعر منخفض يسمى سعر المبيعات المضمونة بدءاً من تاريخ الإنتاج التجاري وحتى نهاية مدة العقد.²

الفرع الثاني: الحق في الإحالة والتنازل عن العقد.

قد يرغب الشريك المتعاقد الأجنبي خلال مدة تنفيذ عقد المحروقات في تحويل حقوقه والتزاماته أو جزء منها، حيث تتميز هذه العقود بطول المدة، ويمكن خلالها أن تكون هناك أسباب عديدة متنوعة تدفع الشركات البترولية الأجنبية قيامها بالإحالة، فقد تكون بسبب صعوبات مالية تواجهها، أو اتخاذها لقرار الخروج من منطقة جغرافية معينة كقرار الشركة البريطانية "بي بي بترولسيوم" الخروج من الجزائر سنة 2018، أو حاجتها لتمويل استثمارات أخرى، ... الخ، وتمنح الكثير من التشريعات البترولية للشريك المتعاقد الأجنبي الحق في الإحالة أو التنازل عن عقد البحث عن المحروقات واستغلالها المبرم مع الدولة المضيفة.

فنصت المادة 96 من القانون رقم 19-13 على أن: «المصالح الناجمة عن عقد المحروقات والحقوق والالتزامات المرتبطة بهذه المصالح قابلة للتنازل والانتقال وفقاً للشروط المحددة في قرار الإسناد وفي عقد المحروقات مع مراعاة أحكام المادة 205 أدناه».

ونصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 21-98 الذي يحدد قواعد وكيفية الإحالة في إطار عقود المحروقات،³ بأنه: «يمكن الأطراف المتعاقدة أن تحيل كل حقوقها والتزاماتها أو جزء منها التي تمتلكها في إطار عقود المحروقات، فيما بينها أو لأي شخص آخر، بشرط احترام الشروط المحددة في قرار الإسناد وعقد المحروقات».

من خلال النصين يتضح أن المشرع الجزائري سمح للأطراف المتعاقدة في عقد المحروقات من إحالة الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد، ويكون ذلك فيما بينها أي تنازل طرف عن حقوقه للطرف الآخر، أو التنازل والإحالة للغير، شرط احترام الشروط المحددة في عقد المحروقات وقرار الإسناد.

¹ ياسر عامر حسان، مرجع سابق، ص 213.

² سلام كاظم حسين، مرجع سابق، ص 99.

³ مرسوم تنفيذي رقم 21-98 مؤرخ في 11 مارس 2021، يحدد قواعد وكيفية الإحالة في إطار عقود المحروقات، ج رعد 21.

أولاً: مفهوم حق الإحالة.

من بين الحقوق التي يضمنها عقد المحروقات للشريك المتعاقد الأجنبي حقه في إحالة حقوقه والتزاماته الناشئة عن العقد إلى طرف ثالث قد تكون شركة تابعة لها، أو مستقلة عنها. ويعد هذا الحق من بين الحقوق التي تحرص شركات النفط على تضمينه في العقد، حرصاً منها على تجنب المخاطرة أو التقليل منها إذا ما تبين لها عدم جدوى المشروع.¹

1- تعريف حق الإحالة.

عرفها بعض الفقه بأنها تصرف قانوني يقوم بموجبه أحد أطراف الاتفاقية بتحويل ما له من حقوق وما عليه من التزامات إلى طرف ثالث قد يكون من الشركات التابعة له، وقد يكون من الغير.² فالإحالة هي تحويل أحد أطراف العقد حقوقه والتزاماته في العقد إلى الطرف الآخر، أو إلى طرف ثالث من الغير، إما أن تكون الإحالة بشكل مباشر أو غير مباشر، وقد يكون المحال إليه فرع للشركة المحيلة أو شركة مستقلة عنها، وتشمل الإحالة كذلك تغيير المراقبة أو السيطرة للشريك المتعاقد الأجنبي.

وقد تضمن النموذج الدولي لاتفاقية التشغيل المشتركة (JOA 2012) الصادرة عن رابطة المفاوضين البتروليين الدوليين (AIPN)،³ الإحالة وعرفها بأن: (الإحالة وتعني أي بيع أو تنازل أو تجديد أو رهن أو تصرف آخر من قبل أي طرف في أي حقوق أو التزامات ناشئة عن العقد أو الاتفاقية وبالأخص حصته في المشاركة، باستثناء أي تغيير في المراقبة بشكل مباشر أو غير مباشر).⁴

يتضح من هذا التعريف أنه استبعد حالة تغيير المراقبة من أي عملية إحالة سواء كانت بشكل مباشر أو غير مباشر.

كما عرفها المشرع الجزائري المادة 02 من القانون 19-13 الإحالة بأنها: «تحويل بشكل مباشر أو غير مباشر، كلياً أو جزئياً، الحقوق والواجبات والسندات و/أو المصالح، عن طريق البيع أو التنازل أو المساهمة أو الاندماج أو الانفصال، أو عن طريق أي عملية قانونية أخرى، بما في ذلك تغيير المراقبة في مفهوم هذا القانون». ⁵

¹ عصام فرج الله محسن إبراهيم، مرجع سابق، ص 129.

² حاتم نظمي عثمان عثمان، مرجع سابق، ص 132.

³ رابطة مفاوضي النفط الدوليين (AIPN) هي منظمة غير ربحية تأسست عام 1981 لتعزيز الكفاءة المهنية لمفاوضي الطاقة عبر الحدود في جميع أنحاء العالم.

⁴ Pereira EG, ed, Understanding joint operating agreements, intersentia, London, 2016, P 210.

⁵ المادة 02 فقرة 67 من القانون رقم 19-13، القانون السابق.

2- صور حق الإحالة.

تتم الإحالة في مفهوم المادة 96 من القانون رقم 19-13 المتعلق بالمحروقات عن طريق التنازل عن الحقوق والالتزامات المترتبة في ذمة الطرف الذي يرغب في الإحالة بموجب عقد المحروقات لفائدة الغير، دون أن يكون لهذا التنازل تأثير في الشخصية المعنوية للمحيل، ويكون التنازل بطريق مباشر أو غير مباشر أي عن طريق عمليات البيع، أو تحويل للأسهم أو رأس المال أو الأصول.

كما قد تتم الإحالة عن طريق الاندماج، بقيام الشركة الأجنبية الطرف العقد الانضمام إلى شركة أخرى قائمة من قبل لتأسيس شركة واحدة أو قيام الشركة الأجنبية الطرف في العقد بالاتحاد مع شركة أخرى أو عدة شركات فتنشأ شركة جديدة، أو عن طريق الانفصال ويتحقق ذلك عن طريق انقسام الشركة الأجنبية الطرف في العقد وإدماج أحد أجزائها في شركة أخرى قائمة أو في شركة جديدة يتم تأسيسها، وذلك بغرض زيادة حصتها في السوق واكتساب الخبرات الفنية، لمواجهة المنافسة والتحديات التي تعرفها الصناعة البترولية في أعقاب تقلبات أسعار النفط.

وتشمل الإحالة أيضا كل عملية ناتجة عن تغيير المراقبة، أي بتغيير هيكل الامتلاك المباشر أو غير المباشر لرأس مال الشركة أو لحقوق التصويت فيها الأمر الذي يغير من سلطة توجيه أنشطة وقرارات الشخص المعنوي، ويحدث هذا عندما يتم الاستحواذ على الشركة من قبل شركة أخرى، أو عندما يكون هناك تغيير في مجلس الإدارة أو مجلس المراقبة حسب الحالة، أو عند قيام كبار المساهمين ببيع حصصهم، هي كلها عوامل تؤدي إلى تغيير المراقبة والسيطرة للشركة ويترتب عليها آثار متنوعة ومعقدة، ويشترط القانون الجزائري في هذه الحالة أن يقوم الشريك المتعاقد الأجنبي بإبلاغ الوزير المكلف بالمحروقات، وإرسال جميع المعلومات والوثائق الخاصة بعملية تغيير المراقبة، ويمكن لوكالة النفط خلال مدة (90) يوما أن تطلب من الشريك المتعاقد الأجنبي أي معلومات أو إيضاحات أخرى، تسمح للوزير بالفصل في عملية تغيير المراقبة.¹

ويكون للوزير المكلف بالمحروقات أجل (90) يوما ابتداء من تاريخ استلام وكالة النفط لجميع الوثائق والمعلومات للفصل في عدم توافق عملية تغيير المراقبة مع الإبقاء على مشاركة الشريك المتعاقد في عقد المحروقات محل العملية.²

¹ انظر المادة 99 من القانون رقم 19-13، القانون السابق. أنظر كذلك: المواد 10 و 11 من المرسوم التنفيذي رقم 21-98، المرسوم السابق.

² انظر المادة 12 المرسوم التنفيذي رقم 21-98، المرسوم السابق.

وفي فرنسا أجاز المشرع الإحالة والتنازل عن الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد، فنظم القانون المدني الفرنسي التنازل عن الحقوق في المواد من 1321 إلى 1326، حيث عرفت المادة 1321 منه التنازل بأنه، (التنازل عن الدين عقد ينقل فيه الدائن المحيل كل حقوقه أو جزء منها اتجاه المدين المحال عليه، بأجر أو بدون أجر إلى الغير المحال إليه). لقد اعتبر المشرع المدني الفرنسي في هذا النص التنازل عن الدين عقد الغرض منه نقل الالتزامات والحقوق وليس إنشاءها، ويكون بمقابل أو بدون مقابل، ويرد على الدين كله أو جزء منه فقط،¹ كما أجازت المواد 143-1، و144-1 من قانون المناجم الفرنسي نقل الترخيص الحصري للبحث عن المعادن والامتياز الممنوح للتنقيب عنها، والتنازل كلياً أو جزئياً عن حقوق البحث والاستغلال في المناجم بعد موافقة السلطات الإدارية المختصة.²

3- شروط الإحالة في إطار عقود المحروقات.

حق الشريك المتعاقد الأجنبي في إحالة حقوقه والتزاماته في إطار عقد المحروقات ليس مطلقاً، وإنما يشترط لممارسته توافر شروط نصت عليها المادة 97 فقرة 03 من القانون رقم 19-13 أعلاه، والشروط المحددة في قرار الإسناد وعقد المحروقات، فقرار الإسناد الممنوح من قبل وكالة ألفت لإبرام عقد المحروقات تطبيقاً لأحكام القانون رقم 19-13 يقوم على الاعتبار الشخصي للمتعاقد أجنبياً كان أو وطنياً، وذلك بعد اختياره وفقاً للشروط المحددة في إعلان المنافسة، لذا فإن أي عملية للتنازل عن الحقوق والالتزامات تتطلب موافقة الطرف الوطني في عقد المحروقات،³ ويشترط لذلك ما يلي:

- يجب على الشريك المتعاقد الأجنبي أن يقدم طلباً لوكالة ألفت يتضمن تفاصيل الكيفيات والشروط الاقتصادية والمالية للإحالة، وجميع المعلومات وكذا جميع الوثائق الخاصة بالمحال إليه المحتمل والعملية والمعتزمة.⁴
- تخضع كل إحالة للموافقة المسبقة لوكالة ألفت في أجل تسعين (90) يوماً ابتداء من استلام طلب الإحالة، طبقاً للمبادئ والكيفيات المحددة في عقد المحروقات وفي قرار الإسناد.
- ضرورة دفع حق الإحالة لدى إدارة الضرائب وهو يساوي نسبة (1 %) من قيمة الصفقة طبقاً لنص المادة 205 من القانون 19-13 المتعلق بالمحروقات.
- يجب أن تتوفر في الطرف المحال إليه القدرات الفنية و/أو المالية الضرورية للقيام بنشاطات المحروقات.

¹ Voir les articles 1321 à 1326 du code civil français.

² Voir les articles 143-1, 144-1 du code minier français

³ صالح زمال، مرجع سابق، ص 637.

⁴ انظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 21-98، المرسوم السابق.

- يمكن أن تلجأ وكالة النفط إلى خدمات أي خبير يتمتع بالكفاءات اللازمة لمرافقتها لدراسة الإحالة المعروض عليها للموافقة.

وبالرجوع إلى الشروط التعاقدية التي نصت على حق الشريك المتعاقد الأجنبي في التنازل نجدها تختلف من عقد لآخر، فقد أجازت بعض العقود للشريك الأجنبي التنازل عن حقوقه والتزاماته الناشئة عن العقد إلى شركة أخرى تابعة لها دون الحاجة لموافقة الدولة المضيفة، وأما إذا كانت الشركة مستقلة عنها فيشترط الحصول على الموافقة المسبقة للحكومة.¹

فيما نصت بعض العقود على وجوب الحصول على موافقة كتابية من الحكومة، إضافة إلى توافر شروط معينة من أهمها:

- أن تكون الشركة المتعاقدة قد أوفت بكافة التزاماتها الناشئة عن العقد على أحسن وجه حتى تاريخ طلب التنازل.
 - أن تثبت الشركة المتنازل لها للدولة المضيفة قدراتها المالية والفنية على تنفيذ العمليات البترولية في العقد المتنازل عنه.
 - أن يشتمل عقد التنازل على بنود تقرر صراحة وعلى وجه الدقة أن المتنازل إليه ملتزم بكافة الأحكام والشروط الواردة في العقد.
- ومثال ذلك ما ورد في المادة 21 من الاتفاقية البترولية بين جمهورية مصر العربية والشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بي بي اكسبلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020.²
- كذلك ما ورد في عقد تقاسم الإنتاج المبرم بين الحكومة السنغالية وشركة توتال الفرنسية بتاريخ 02/05/2017، في المادة 29 منه التي نصت على أنه (لا يجوز التنازل عن الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد جزئياً أو كلياً، من قبل أي من الشركات المكونة للمتعاقدين دون موافقة مسبقة من الوزير، ويجب أن يمتلك الطرف الثالث الذي يتم التنازل له القدرات الفنية والمالية اللازمة لتنفيذ العمليات البترولية).³

ثانياً: حق الشفعة كقيد على الإحالة في عقود المحروقات.

من أهم المبادئ التي كرسها قانون المحروقات لتشجيع الاستثمار الأجنبي واستقطاب الشركات البترولية الأجنبية، مبدأي " حرية الاستثمار " و " عدم التمييز "، وهي من المبادئ التي يسعى المشرع من خلالها إلى توفير

¹ عصام فرج الله محسن إبراهيم، مرجع سابق، ص 130.

² انظر في ذلك: الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م)، مصدر سابق، ص 154.

³ *Contrat de partage de production entre la république du Sénégal et la société française total en 02/05/2017, op cit, p 50.*

بيئة ملائمة للاستثمارات الأجنبية في قطاع المحروقات، غير أن المشرع في تطبيقه لهذه المبادئ انتهج سياسة حذرة اتجاه الشركات البترولية الأجنبية، حيث أقر حق الشفعة كآلية للحفاظ على الاستثمارات التي أقيمت في الجزائر واستفادت من تسهيلات جبائية وضريبية، وأصبحت المؤسسة الوطنية بموجب هذا الحق صاحبة الأولوية لأية عملية إحالة يقوم بها الشريك الأجنبي في إطار عقد المحروقات.

1- المقصود بحق الشفعة.

المقصود بالشفعة هو حق الشريك في تملك الحصة على المشتري عند بيع الشريك الآخر لحصته،¹ وهي نظام استثنائي باعتبارها ترد كقيد على حرية التصرف، وتعتبر إحدى طرق كسب الملكية العقارية حيث نظمها المشرع المدني الجزائري في المواد 794 إلى 807 ليتم العمل بها في عقود المحروقات، حيث تم تقنينها أول مرة في القانون رقم 07/05 الملغى بموجب المادة 31 فقرة 02 منه، كما تم تكريسها في مجال الاستثمار بموجب المادة 62 من قانون المالية التكميلي لسنة 2009 لحماية الاقتصاد الوطني وخاصة من الاستثمارات الأجنبية التي استفادت من المزايا والتسهيلات، فحق الشفعة هو إجراء يسمح للدولة عن طريق هيئاتها ومؤسساتها الاقتصادية من استعادة المشاريع التي يرغب المستثمر الأجنبي بتحويلها إلى طرف آخر.

نص القانون رقم 19-13 المتعلق بالمحروقات على حق الشفعة والذي يمارس بمناسبة أية عملية إحالة للحقوق والالتزامات يقوم بها الشريك المتعاقد الأجنبي في إطار عقد المحروقات، حيث نصت المادة 98 منه على أنه: (باستثناء الإحالة لفائدة هيئة منتسبة،² تتمتع المؤسسة الوطنية بحق الشفعة بمناسبة أية عملية إحالة المصالح في إطار عقد المحروقات، ويمكن أن تمارس المؤسسة الوطنية هذا الحق في أجل لا يتعدى ستين يوما (60) ابتداء من تاريخ استلام طلب الإحالة، التي تبلغها لها الوكالة الوطنية لتتمين موارد المحروقات، ويمارس حق الشفعة في ظل نفس الشروط والكيفيات التي صيغت فيها الإحالة المقترحة وفي حالة عدم احترام هذا الأجل تعتبر المؤسسة الوطنية قد تنازلت عن حقها في الشفعة).

من خلال هذا النص يتضح أن المشرع كرس حق الشفعة في عقود المحروقات، واعتبره حق للدولة تمارسه عن طريق مؤسساتها الوطنية، يمكن اللجوء إليه بمناسبة قيام الشريك المتعاقد الأجنبي بالتنازل عن حصته في إطار عقد المحروقات، وعندها يكون للمؤسسة الوطنية حق الشفعة على الحصص المتنازل عليها والحوّل محل مشتري هذه الحصص وتملكها، وذلك حماية للاقتصاد الوطني. حيث يعد قطاع المحروقات في الجزائر قطاعا

¹ قاموس المعاني: <https://www.almaany.com>.

² الهيئة المنتسبة: هي الهيئة التي تمتلك أو يمتلكها الشخص الطرف في عقد المحروقات، بنسبة مائة بالمائة (100%)، وهذا بشكل مباشر أو غير مباشر وعن طريق هيئة أو أكثر. (المادة 02 من القانون رقم 19-13 المتعلق بالمحروقات).

استراتيجيا، ويمثل عقد المحروقات نتيجة لجهد تعاونيا مشترك بين الدولة والشريك المتعاقد الأجنبي، والتي أخذت في اعتبارها قبل الدخول في هذه العلاقة التعاقدية القدرات المالية والفنية للطرف الأجنبي على تنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد، لذلك فمن المنطقي أن يكون إحالة الحصص ونقلها من قبل هذا الأخير إلى طرف آخر من أكثر القضايا حساسية في عقود استكشاف واستغلال المحروقات، بسبب ما قد تسفر عليه عملية الإحالة التي يمكن أن تؤدي إلى دخول طرف آخر غير مرغوب فيه من قبل الدولة في العقد، أو من حيث الآثار الاقتصادية الناتجة عن هذه العملية، فأقرار حق الشفعة في هذا القطاع الاستراتيجي جاء حماية لهذا القطاع الهام والحساس الذي لا ترغب الدولة في تحريره كاملا.

وقد تضمن النموذج الدولي لاتفاقية التشغيل المشتركة (JOA 2012) حق الشفعة (Pre-emption rights) وعرفته كما يلي: (حقوق الشفعة تمنح للأطراف المتعاقدة إمكانية شراء حصة المساهمة لأحد أطراف العقد الراغب في تحويلها، أو التي تخضع لتغيير في المراقبة، وذلك بعد التفاوض الكامل على الشروط النهائية للتحويل أو التغيير)¹، ففي حالة التحويل وبعد انتهاء عملية التفاوض يجب على الطرف الذي يرغب في إحالة حصته المساهمة في العقد إخطار أصحاب الحقوق التفضيلية بالشروط والأحكام النهائية ذات الصلة بالاستحواذ، ويكون أمام أصحاب الحقوق ثلاثون (30) يوما لتقديم إشعار بالرفض على عملية التحويل لطرف آخر من الغير، ويخول هذا الحق الطرف أو الأطراف الراضية لعملية التحويل الحق في شراء الحصة المقترحة للتحويل.²

2- شروط ممارسة حق الشفعة في إطار عقود المحروقات.

إن ممارسة الدولة عن طريق المؤسسة الوطنية لحق الشفعة في إطار عقد المحروقات لا يتم إلا بتوفر مجموعة من الشروط نصت عليها المادة 98 من القانون رقم 19-13 والمواد من 06 إلى 09 من المرسوم التنفيذي رقم 21-98 السابق الذكر، تتمثل فيما يلي:

- تمارس المؤسسة الوطنية حق الشفعة في أجل ستين (60) يوما ابتداء من تاريخ استلام نسخة طلب الإحالة المبلغ لها من قبل وكالة النفط، وبانقضاء هذا الأجل تعتبر المؤسسة الوطنية قد تنازلت عن حق الشفعة.

- يمارس حق الشفعة في ظل نفس الشروط والكيفيات التي صيغت فيها الإحالة المقترحة.

¹ Pereira EG, ed, op cit, p 219.

² Ibid , p 220.

- في حالة ما إذا قررت المؤسسة الوطنية ممارسة حقها في الشفعة، تقوم بإخطار الشريك المتعاقد بقرارها، وتبلغ أنفط كتابيا، ليقوم الطرف المتعاقد المعني بالشروع في الإحالة لصالح المؤسسة الوطنية.
- يترتب على عملية الإحالة تعديل قرار الإسناد وعقد المحروقات المعني الذي يجب أن يوقع من قبل الأطراف المتعاقدة والمحال إليه، ويخضع لإجراء المصادقة في مجلس الوزراء.

وقد أعلنت الدولة الجزائرية عن طريق مؤسستها الوطنية سوناطراك عزمها تفعيل حقها في الشفعة عدة مرارة، ومثال ذلك إعلانها ممارسة حق الشفعة للحصول على الأصول التي تحوزها الشركة الأمريكية "أناداركو" في الجزائر والمتعلقة بعقد الشراكة في حقل حاسي بركين بحاسي مسعود، بعد عملية الاستحواذ التي قامت بها شركة "أوكسيدنتال" على أصول شركة "أناداركو" بتاريخ 03 أوت 2019، وكانت شركة "أناداركو" قد تقدمت بطلب تغيير المراقبة على حصصها في حقل حاسي بركين بعد صفقة الضم والحياسة مع شركة "أوكسيدنتال"، ثم قامت هذه الأخيرة ببيع أصول هذه الأخيرة في إفريقيا لشركة "توتال" الفرنسية، وبعد عدة جولات من المفاوضات بين شركة سوناطراك وشركة "أوكسيدنتال" حيث قررت هذه الأخيرة مواصلة عملياتها في المتعلقة بتطوير واستغلال حقل بركين، وأبلغت شركة توتال بأنها لن تستطيع الاستحواذ على أصولها في الجزائر.¹

كما أوقفت الجزائر عن طريق تلويحها باستخدام حق الشفعة، صفقة استحواذ شركة "أنرجيان للنفط والغاز" اليونانية على أصول لشركة "أديسون" الإيطالية بصحراء رقان، وهو ما دفع هذه الأخيرة إلى تعديل الصفقة باستثناء الحقول التي تديرها الشركة في حوض رقان بالجنوب الجزائري.²

يتضح مما سبق أن تفعيل حق الشفعة لمواجهة أي عملية إحالة في إطار عقد المحروقات يقوم بها الشريك المتعاقد الأجنبي، لا يثير أي إشكالات قانونية بالنسبة للعقود المبرمة في ظل القانون 05-07 والملغى والقانون رقم 19-13 الساري، غير أن التساؤل الذي يطرح هو عن كيفية تفعيل حق الشفعة في مواجهة الإحالة التي يقوم بها الشريك الأجنبي في العقود المبرمة في ظل القانون رقم 86-14 والذي لم يتضمن حق الشفعة، مع العلم أن أحكام القانون رقم 19-13 لا تطبق بأثر رجعي، مثل ما تم ذكره في الحالات السابقة التي لوحث فيها الدولة بإعمال حق الشفعة، وهو ما قد يثير نزاعات تحكيمية مع الشركات

¹ وزير الطاقة، ممارسة حق الشفعة على أصول أناداركو عملية إقتصادية بحتة، 08 ديسمبر 2019، متاح على الموقع: <https://www.aps.dz/ar/economie/80834-2019-12-08-16-36-48>، تاريخ الزيارة: 20-12-2022.

² حسان حويشة، ثاني معركة سيادية للجزائر يكسبها قانون المحروقات الجديد، 05-04-2020، متاح على الموقع:

<https://www.echoroukonline.com>، تاريخ الزيارة: 20-12-2022.

البتروولية الأجنبية، والملاحظ من خلال سير القضيتين التي السابق ذكرهما، أن مؤسسة سونطراك أخذت في اعتبارها جميع الإشكالات القانونية التي برزت عند تفعيل حق الشفعة، فعملت على توقيف عملية الإحالة إلى طرف ثالث دون تفعيل حق الشفعة، وتم ذلك عن طريق التفاوض حيث عززت مركزها التفاوضي بتلويحها استخدام حقها في الشفعة واقترب نهاية مدة العقد، ونجحت إقناع الشركتين على إلغاء الإحالة ومواصلة النشاط والعمل في الجزائر، وبذلك تفادت الدولة ومؤسسة سونطراك لجوء الشركتين إلى التحكيم الدولي. ومما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري قد ألغى حق الشفعة في مجال الاستثمار بموجب المادة 53 من قانون المالية التكميلي لسنة 2020، حيث نصت على أنه: «تُلغى أحكام المادة 46 من الأمر رقم 10-01 المتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2010، وأحكام المادتين 30 و31 من القانون رقم 16-09 المؤرخ في 3 غشت سنة 2016 والمتعلق بالاستثمار»، ويأتي هذا القرار حسب البيان المتعلق بالمشروع التمهيدي للقانون قصد تعزيز الانفتاح على الاستثمارات الأجنبية الجادة،¹ والملاحظ أن النص لم يتضمن حق الشفعة المنصوص عليه في قانون المحروقات وهو ما يعني مواصلة العمل به في هذا القطاع الاستراتيجي.

الفرع الثالث: الحق في تحويل الأموال.

يعد حق الشريك المتعاقد الأجنبي في تحويل الأموال من بين أهم الحقوق التي تضمنها الدولة المضيفة في إطار عقود المحروقات، كما يعد شرطاً ضرورياً لجذب الاستثمارات الأجنبية، ويكون تحويل الأموال إلى الجزائر لتمويل المشاريع الاستثمارية، أو إعادة تحويل تحويل هذه الأموال وعوائدها نحو الخارج. والحق في تحويل رؤوس الأموال للمستثمرين مضمون في القانون الدولي للاستثمارات، هذه الضمانة ضرورية لتنفيذ المشاريع الاستثمارية، وهو ما يفرض على الدولة المضيفة العمل على ضمان هذا الحق، فالمستثمر الذي لا يجد ضمانات لنقل عائدات استثماره سيضطر للتخلي عن المشروع، فمن المهم احترام القواعد التي تحكم نقل رؤوس الأموال بين الدول.²

أولاً: المقصود بتحويل الأموال في عقود المحروقات.

يتطلب تحديد المقصود بتحويل الأموال، تحديد المقصود برأس المال أولاً، فوجود رأس المال في أي

¹ قانون رقم 20-07 مؤرخ في 04 جوان 2020، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2020، ج ر عدد 33. انظر كذلك: بيان مجلس الوزراء ليوم الأحد 10 ماي 2020، متاح على الموقع: تاريخ الزيارة: 20-12-2022.

https://backend.el-mouradia.dz/uploads/byan_mjls_alwzrae_10_05_2020_1_a9aad78188.pdf

² Abderrahmane BENHAMA, *Le régime d'investissement étrangers en Algérie : aspects juridiques*, Thèse de doctorat, Université Paris 1 Panthéon-sorbonne, France, soutenue le 09-12-2020, p 135

استثمار يكون في شكل قانوني ملائم، فأي استثمار مهما كان نوعه يجب أن يتخذ شكلا قانونيا وهو شكل شركة، والعنصر الأساسي فيها هو رأس المال، حيث يعرف بأنه: (مجموع الأموال النقدية وغير النقدية الموضوعة من أجل استخدامها في نشاط معين، الذي قد يكون نشاطا صناعيا أو تجاريا).¹

المشرع الجزائري لم يقدم تعريفا لرأس المال وإنما تناول رأس المال من خلال الإشارة إلى الحصص التي تدخل في تكوينه، حيث أكد من خلال العديد من المواد في القانون التجاري أنه يتكون من حصص نقدية أو عينية، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 567 من القانون التجاري الجزائري التي جاء فيها بأنه: « يجب أن يتم الاكتتاب بجميع الحصص من طرف الشركاء وأن تدفع قيمتها كاملة سواء كانت الحصص عينية أو نقدية ...».

وأما المقصود بحرية تحويل رؤوس الأموال فهو أن لا تكون هناك شروط مقيدة ومحددة إلى درجة تشويه خصائص ما تنص عليه النصوص القانونية المتعلقة بعملية التحويل، ويتحقق ذلك عندما تقوم الدولة المضيفة باتخاذ إجراءات تؤدي لوضع قيود تحد من قدرة المستثمر الأجنبي على تحويل رأسماله الذي أنجز به الاستثمار، أو على تحويل الفوائد الناشئة عنه.²

فيما عرف قرار صادر عن وزير المالية متعلق باكتتاب التصريح وتسليم شهادة تحويل الأموال نحو الخارج، عمليات تحويل الأموال نحو الخارج بأنها: كل التسديديات وعمليات تحويل الأموال بما فيها ترحيل مداخل رؤوس الأموال، وكل الاستردادات وحواصل التنازل و وقف الاستثمار أو التصفية، والأتاوات والفوائد وأرباح الأسهم.³

والمقصود بتحويل الأموال طبقا لنص المادة 02 من النظام رقم 90-03 الذي يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى الخارج ومداخيلها،⁴ أنه: (نظرا لمتطلبات تطبيق هذا النظام نقصد: ... و - بالتحويل إلى الخارج بمفهوم المادتين 184 و 185 من القانون هو خروج الأموال من الجزائر بأية عملة صعبة باسم ولحساب المستفيدين من بيان المطابقة ولذوي الحقوق).

¹ نعيمة بن أوديع، النظام القانوني لحركة رؤوس الأموال من وإلى الجزائر في مجال الاستثمار، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو، نوقشت في 21-02-2010، ص 19.

² ليلي سالم، الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي، مذكرة ماجستير، جامعة وهران، 2011-2012، ص 110.

³ المادة 02 من قرار وزاري صادر عن وزير المالية مؤرخ في 01 أكتوبر 2009، يتعلق باكتتاب التصريح وتسليم شهادة تحويل الأموال نحو الخارج، ج ر عدد 62.

⁴ النظام رقم 90-03 المؤرخ في 08-09-1990 يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى الخارج ومداخيلها، ج ر عدد 45.

فالحق في تحويل الأموال إلى الخارج يعد ضماناً هامة للشركات الأجنبية، فهاته الأخيرة لا تقرر استثمار رؤوس أموالها في دولة أخرى إلا بعد أن تتأكد أنه بإمكانها إعادة تحويل أموالها وعوائد استثماراتها إلى خارج إقليم تلك الدولة، وهذا الحق يشكل في ذات الوقت عبئاً على الدول المضيفة وخاصة النامية منها نظراً لحاجتها لرؤوس الأموال بالعملة الصعبة، حيث نجدها تكرر مبدأ حرية حركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، غير أنها عملياً تُخضع عمليات التحويل إلى الرقابة.¹

تخضع حركة رؤوس الأموال الأجنبية في القانون الجزائري للأحكام جد صارمة، وتعد الأحكام التي تضمنها القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض أهم تنظيم في مجال الحوكمة المصرفية، حيث وضع هذا الأخير الخطوط الرئيسية التي تحكم القطاع المصرفي الجزائري، وساهم هذا القانون في تسهيل انفتاح الجزائر على اقتصاد السوق، من خلال السماح بإنشاء عدة بنوك أجنبية في الجزائر.²

كما أقر هذا القانون صراحة على مبدأ تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لأجل الاستثمار، وإعادة تحويلها والعوائد الناتجة عنها إلى الخارج بموجب المواد 183 و 184 منه،³ وبعد إلغاء هذا القانون وصدور الأمر رقم 03-11 المتعلق بالنقد والقرض نص هذا الأخير في المادة 126 منه على إمكانية تحويل رؤوس الأموال ما للجزائر إلى الخارج من طرف الأشخاص المقيمين، لتمويل استثماراتهم في الخارج شرط أن تكون مكملة لنشاطاتهم في الجزائر،⁴ فيما ترك المشرع تنظيم مسألة تحويل الأشخاص غير المقيمين لرؤوس الأموال إلى الجزائر وإعادة تحويلها والعوائد الناشئة عنها إلى الخارج إلى القوانين الخاصة بالاستثمار، وهي نفس الأحكام التي جاء بها القانون رقم 23-09 المتضمن القانون النقدي والمصرفي بعد إلغاء الأمر رقم 03-11، حيث نصت المادة 144 فقرة 01 منه بأنه: «يرخص للمقيمين في الجزائر بتحويل رؤوس الأموال إلى الخارج لضمان تمويل نشاطات في الخارج مكملة لنشاطاتهم المتعلقة بإنتاج السلع والخدمات في الجزائر».⁵

ونص في القانون رقم 22-18 المتعلق بالاستثمار بموجب المادة 08 على أنه: «تستفيد من ضمان تحويل رأسمال المستثمر والعائدات الناجمة عنه، الاستثمارات المنجزة انطلاقاً من حصص في الرأسمال في شكل حصص نقدية مستوردة عن الطريق المصرفي والمحرة بعملة حرة التحويل يسعها بنك الجزائر بانتظام، ويتم

¹ ليلي سالم، مرجع سابق، ص 110.

² Abderrahmane BENHAMA, *op cit*, p 35.

³ انظر المواد 143 و 184 من القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14-04-1990 يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 16.

⁴ انظر المادة 126 من الأمر رقم 03-11، القانون السابق.

⁵ القانون رقم 23-09 مؤرخ في 21-06-2023 يضمن القانون النقدي والمصرفي، ج ر عدد 43.

التنازل عنها لصالحه، والتي تساوي قيمتها أو تفوق الحدود الدنيا المحددة حسب التكلفة الكلية للمشروع
...»¹.

كما كرس المشرع الجزائري مبدأ تحويل رأس المال إلى الجزائر وإعادة تحويله والعوائد الناشئة عن استثماره إلى الخارج بالنسبة للأشخاص غير المقيمين، في قطاع المحروقات بموجب المادة 221 من القانون 19-13 المتعلق بالمحروقات بنصها كآتي: «... تسدد مشاركة الشخص غير المقيم في رأسمال شركة خاضعة للقانون الجزائري عن طريق استيراد عملة صعبة قابلة للتحويل يكون مثبتا على النحو الواجب من قبل بنك الجزائر.

... تتم تغطية النفقات المتعلقة بشراء السلع والخدمات في التراب الوطني من قبل الشخص غير المقيم عن طريق استيراد عملة صعبة قابلة للتحويل يكون مثبتا على النحو الواجب من قبل بنك الجزائر. يرخّص للشخص غير المقيم:

- بالتسديد في الخارج، عن طريق الخصم من حساباته المصرفية المفتوحة في الخارج، استيراد جميع السلع والخدمات الموجهة لنشاطات المنبع، محل عقد المحروقات.
- بالاحتفاظ في الخارج، حسب الحالة، وخلال مدة الاستغلال:
- * بناتج صادراته من المحروقات المحصل عليها في إطار عقد المحروقات،
- * بناتج المبيعات في الخارج من حصته في الإنتاج التي تلقاها من المؤسسة الوطنية كتسديد لنفقاته وصافي مكافآته، في إطار عقد تقاسم الإنتاج،
- * الأموال المتحصل عليها من قبل المؤسسة الوطنية كتعويض لنفقاته وصافي مكافآته، في إطار عقد خدمات ذات مخاطر،
- * الأموال التي تحصل عليها من قبل المؤسسة الوطنية كمقابل لمساهمة الشريك المتعاقد الاجنبي في تلبية احتياجات السوق الوطنية طبقا لأحكام المادتين 121 و122 أعلاه
- التصرف بحرية في ناتج مبيعات المحروقات في السوق الوطنية وتحويل المبالغ الفائضة عن نفقاته والتزاماته إلى الخارج».

من خلال استقراء نص هذه المادة يتضح أن المشرع الجزائري كرس أحكاما أكثر مرونة في تنظيمه لعملية تحويل الأموال من الخارج إلى الجزائر وإعادة تحويلها أو تحويل عوائدها والأرباح الناتجة عن استثماراته إلى الخارج، حيث رخص للشريك المتعاقد الأجنبي والذي عبر عليه في نص المادة بالشخص غير المقيم في إطار عقد المحروقات، إمكانية تحويل رؤوس الأموال من الخارج إلى الجزائر لتمويل استثماراته وتغطية نفقاته ويتم ذلك عن طريق استيراد عملة صعبة قابلة للتحويل، وذهب إلى أبعد من ذلك حين رخص للشخص غير المقيم

¹ القانون رقم 22-18 مؤرخ في 22-07-2022 يتعلق بالاستثمار، ج ر عدد 50.

التسديد المباشر من حساباته المصرفية المفتوحة في الخارج ودون العودة للبنوك التجارية الجزائرية، لعمليات الاستيراد التي يقوم بها للسلع والخدمات الموجهة لنشاطات المنبع محل عقد المحروقات، كما يمكنه الاحتفاظ في الخارج خلال مدة الاستغلال بناتج عواده المحصل عليها في إطار عقد المحروقات، والتصرف بحرية بناتج مبيعاته من المحروقات في السوق الوطنية وتحويل المبالغ الفائضة إلى الخارج، وهذه الأحكام جاءت من أجل تشجيع وتحفيز الاستثمارات الأجنبية في قطاع المحروقات، وإزالة مخاوف المستثمرين الأجانب.

كما نص في المادة 223 من القانون نفسه على وجوب إعادة الشخص المقيم لناتج صادراته من المحروقات إلى الجزائر والتنازل عنها لبنك الجزائر، بينما أجاز له تحويل عوائد شركائه غير المقيمين إلى الخارج بحرية.¹

ثانيا: شروط تحويل رؤوس الأموال في إطار عقد المحروقات.

حق الشريك الأجنبي في تحويل الأموال إلى الجزائر وإعادة تحويلها والعوائد الناشئة عنها إلى الخارج بحرية هو حق يضمنه القانون، غير أن المشرع أخضعه لقواعد وشروط يمارس من خلالها الرقابة على الصرف وحركة رؤوس الأموال، وتتمثل فيما يلي:

1- القواعد المتعلقة بتحويل الأموال إلى الجزائر: من أهم الالتزامات المالية للشريك المتعاقد الأجنبي في عقد المحروقات كما سبق ذكره، توفير الأموال اللازمة لضمان تمويل العمليات المتعلقة بالعقد حسب شكل العقد المبرم، والذي يحدد طبيعة مساهمته، وهو ما يجعل مسألة تحويل الأموال من الخارج إلى الجزائر أمر ضروري حتى يتمكن من الوفاء بالتزاماته، والتي تتم باستثناء الشروط التالية:

- أن يكون الشريك المتعاقد غير مقيم،² أي أن يكون مقر شركته بالخارج أو يكون فرع لشركة متواجد في الجزائر وتابع لشخص غير مقيم.
- أن تكون الأموال المحولة إلى الجزائر لتسديد حصة الشريك المتعاقد في رأسمال شركة تابعة للقانون الجزائري، أو لتسيير فرع الشركة المتواجد في الجزائر، أو لتغطية نفقاته المتعلقة بالشراء والسلع والخدمات في الجزائر.
- أن تكون الأموال المحولة بعملة حرة أو قابلة للتداول بشكل حر، أي عملة صعبة، وهي العملة التي يضع المستثمرون ثقتهم فيها.
- أن يتم ذلك عن طريق الاستيراد القانوني لرأس المال، للتأكد من مشروعية مصدر رؤوس الأموال الممولة للاستثمار في الجزائر، ويتحقق ذلك من خلال تحويلها عبر الأطر المحددة قانونا من خلال البنوك والمؤسسات المالية المعتمدة.¹

¹ انظر المادة 223 من القانون رقم 19-13، القانون السابق.

² للتفصيل أكثر: انظر الفرع الثاني من المطلب الأول من المبحث الثاني، الفصل الأول، الباب الأول، ص 77.

2- القواعد المتعلقة بإعادة تحويل الأموال إلى الخارج: يعد إعادة تحويل رأس المال وعوائده إلى الخارج من قبل الشريك المتعاقد الأجنبي في إطار عقد المحروقات، من أهم الضمانات التي يحرص عليها ويوليها أهمية كبيرة، ذلك أن الحرمان من هذا الحق يعد نوعا من المصادرة، مادام هذه الشركات لا تحقق أي فائدة تذكر من استثماراتها.²

وإذا كان المشرع الجزائري في قانون المحروقات كرس هذه الضمانة تشجيعا للاستثمارات الأجنبية في مجال المحروقات، وبالأخص في عمليات المنبع، حيث نظم مسألة إعادة تحويل الأموال إلى الخارج في إطار عقد المحروقات بقواعد مرنة ودون تعقيد، إلا أن ذلك لم يمنعه من وضع قواعد تضبط عملية إعادة تحويل الأموال، بشكل يضمن المحافظة على احتياطات الدولة من العملة الصعبة، ويمنع تهريبها إلى الخارج، هذه القواعد والضوابط تتمثل فيما يلي:³

2-1- صفة الشريك المتعاقد صاحب الحق في التحويل: حيث أن هذا الحق مقرر على سبيل الحصر للشريك المتعاقد الأجنبي الذي يحمل صفة غير المقيم فقط، دون الشخص المقيم.

2-2- الأموال محل إعادة التحويل: يشترط فيها أن تكون ناتجة عن:

- صادراته من المحروقات المحصل عليها في إطار عقد المحروقات.
- مبيعاته في الخارج من حصته في الإنتاج التي تلقاها من المؤسسة الوطنية كتسديد لنفقاته وصافي مكافأته، في إطار عقد تقاسم الإنتاج.
- الأموال التي تحصل عليها من قبل المؤسسة الوطنية كتعويض لنفقاته وصافي مكافأته في إطار عقد خدمات ذات مخاطر
- الأموال التي تحصل عليها كمقابل لمساهمة في تلبية احتياجات السوق الوطنية.
- الأموال ناتجة عن مبيعاته في السوق الوطنية.

كما تدخل ضمن الأموال القابلة للتحويل بموجب قانون الاستثمار والقانون النقدي والمصرفي، المداخل الناتجة عن التنازل أو التصفية سواء كانت جزئية أو كلية، والتعويضات المترتبة عن نزاع أو فقدان الملكية، إضافة إلى رواتب العمال الأجانب حسب الأشكال والكيفيات المتفق عليها.⁴

3- إجراءات تحويل الأموال: يشترط المشرع الجزائري على المستثمرين الأجانب الراغبين في تحويل أموالهم إلى الجزائر أو إعادة تحويلها أو تحويل أرباحها إلى الخارج، أن يتم ذلك عن طريق أحد البنوك أو المؤسسات المالية

¹ عبد الغاني حسونة ، حرية إعادة تحويل الأموال الاستثمارية نحو الخارج كضمانة للاستثمار الأجنبي، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثالث ديسمبر 2016، ص 151.

² نعيمة بن أودي، مرجع سابق، ص 65.

³ انظر المادة 221 من القانون رقم 19-13، القانون السابق.

⁴ نعيمة بن أودي، مرجع سابق، ص 70.

الوسيلة، حيث يتعين على المستثمر الأجنبي الراغب في تحويل أمواله إلى الجزائر القيام بعملية التوطين المصرفي، حيث يلتزم بتوطين المبالغ بالعملة الصعبة القابلة للتحويل التي يتم تحويلها من الخارج إلى بنك الجزائر، وهي العملية التي يشترط فيها الحصول على بيان المطابقة من مجلس النقد والقرض، و بيان المطابقة هو وثيقة يثبت من خلالها بنك الجزائر وجود مساهمات خارجية في انجاز المشروع الاستثماري.¹

رخص المشرع في قانون المحروقات بموجب المادة 221 المذكورة أعلاه، للشخص غير المقيم التسديد في الخارج مباشرة عن طريق الخصم من حساباته المصرفية المفتوحة في الخارج لعمليات استيراد جميع أنواع السلع والخدمات الموجهة لنشاطات المنبع محل عقد المحروقات، والاحتفاظ في الخارج بالأموال الناتجة عن العمليات المذكورة أعلاه، أي أنه غير ملزم بتحويل هذه الأموال إلى الجزائر عن طريق أحد البنوك التجارية أو المؤسسات المالية الوسيطة، ثم القيام بإجراءات إعادة تحويلها مرة أخرى إلى الخارج، وهو إجراء جديد جاء به المشرع الجزائري، وخص به الاستثمارات الأجنبية في نشاطات المنبع، فهذه الاجراءات الجديدة تضمنت تسهيلات ومرونة في معالجة مسألة تحويل الأموال، من شأنها المساهمة في تبسيط الاجراءات الإدارية وتسريع معالجة العمليات، وهي تشجع الشركات البترولية الأجنبية على الاستثمار في هذا القطاع الهام.

وأما فيما يتعلق بإعادة تحويل أموال الشخص غير المقيم إلى الخارج والناتجة عن مبيعات المحروقات في السوق الوطنية فتخضع لتأشيرة بنك الجزائر،² والتي تمنح بناء على طلب من طرف الشركة الأجنبية مرفقا بالوثائق اللازمة، كالوثائق المحاسبية أو عقد التنازل أو التصفية، سندات دفع الرسوم والضرائب وكذا إثبات المساهمة الخارجية، إضافة إلى شهادة تحويل الأموال نحو الخارج المسلمة من المصالح الجبائية.

ويتعين على الشريك المتعاقد الأجنبي في هذه الحالة أن يقدم إلى وكالة ألنفظ بيانا فصليا عن العمليات المالية التي قام بها والمتمثلة في:³

- النفقات المتعلقة بشراء السلع والخدمات القادمة من الخارج، والتي تم تسديدها مباشرة من الخارج بالعملة الصعبة القابلة للتحويل.
- استيراد العملة الصعبة القابلة للتحويل.
- التحويلات المحتملة.

وتقوم وكالة ألنفظ كل سداسي بإرسال بيانا مفصلا عن العمليات المذكورة أعلاه والخاصة بكل شخص غير مقيم، إلى كل من بنك الجزائر وإدارة الضرائب.

وبالرجوع إلى التشريع الفرنسي فقد نظم مسألة تحويل رؤوس الأموال إلى الخارج بموجب القانون النقدي والمالي، حيث نصت المادة 151-1 L منه على أن: (العلاقات المالية بين فرنسا والخارج حرة، وتمارس هذه

¹ نعيمة بن أوديع ، المرجع السابق، ص 64.

² انظر المادة 14 من النظام رقم 90-03، النظام السابق.

³ انظر المادة 222 من القانون رقم 19-13، القانون السابق.

الحرية في الكيفيات المنصوص عليها في هذا القانون، في ظل احترام الالتزامات الدولية التي وقعت عليها فرنسا¹.

كما أصدر المشرع الفرنسي المرسوم رقم 196-2003 ينظم العلاقات المالية مع الخارج²، والقرار الوزاري المؤرخ في 2003/03/07 الذي يحدد كيفيات تطبيق بعض أحكام هذا المرسوم³، حيث عدل هذا المرسوم الأحكام المتعلقة بالاستثمار، وحافظ على مبدأ حرية العلاقات المالية مع الخارج غير أنها ليست مطلقة، وإنما تخضع للرقابة، من خلال نظامين: نظام التصريح ونظام الترخيص المسبق⁴.

- **نظام التصريح:** نصت المادة 2-151 L من القانون النقدي والمالي بعض العمليات إلى تصريح أو إذن مسبق أو رقابة، وفقا لمرسوم يتم اتخاذه بناءً على تقرير من الوزير المكلف بالإقتصاد، وتشمل العمليات التالية:

- عمليات الصرف وحركة رؤوس الأموال والتسويات بمختلف أنواعها بين فرنسا والخارج.
 - إنشاء، وتغيير طبيعة، وتصفية الأصول الفرنسية في الخارج.
 - إنشاء وتصفية الاستثمارات الأجنبية في فرنسا.
 - استيراد وتصدير الذهب وكذلك كافة الحركات المادية الأخرى ذات القيمة بين فرنسا وخارجها.
- ويتم تحديد النظام المطبق على هذه العمليات عن طريق التنظيم.

فيما نصت المواد من L 152-1 إلى L 152-6 على نظام التصريح للتحويلات النقدية أو الأوراق المالية أو القيم بين فرنسا ودولة عضو في الاتحاد الأوروبي، دون المرور عبر مؤسسة مالية.

- **نظام الترخيص المسبق:** يطبق هذا النظام على الاستثمارات الأجنبية في فرنسا التي تتم في قطاعات سيادية أو استراتيجية للدولة الفرنسية، حيث نصت المادة 3-151 L من القانون النقدي والمالي بشكل مباشر على تطبيق نظام الترخيص المسبق على الاستثمارات الأجنبية النشطة في فرنسا، حتى ولو كانت بشكل عرضي تشارك في ممارسة السلطة العامة، أو يندرج في إطار نشاط تسليح، أو من طبيعته أن يضر بالنظام العام أو الأمن العمومي، أو المصالح الوطنية للدفاع.

وقد نصت غالبية العقود النفطية على السماح للشركة النفطية الأجنبية صاحبة الرخصة بحق التحويل الخارجي للعملة الحرة لرأس المال والأرباح الناتجة عن مزاوله أنشطتها النفطية في الدولة المضيفة، ففي العقد المبرم بين الحكومة العراقية وشركة إيراب الفرنسية سنة 1968 نصت المادة 29 منه على أن: (... يمنح البنك المركزي العراقي لشركة إيراب بموجب القوانين والتعليمات المشار إليها التسهيلات للقيام بجميع العمليات والإيفاء بالتزاماتها، وللحيلولة دون حرمانها من حقوقها في المطلوبات والموجودات والأسهم وغيرها مما تستلزم الدفع من

¹ Article n° L151-1 du code monétaire et financier. <https://www.legifrance.gouv.fr/>

² Décret n° 2003-196 du 7 mars 2003 réglementant les relations financières avec l'étranger.

³ Arrêté du 7 mars 2003 portant fixation de certaines modalités d'application du décret n° 2003-196 du 7 mars 2003 réglementant les relations financières avec l'étranger.

⁴ Voir les articles n° L 151-2, 151-3 et 152-1 à 152-6 du code monétaire et financier français.

أو إلى العراق، وفي أن تحتفظ بأموالها وموجوداتها وتترف فيها داخل وخارج العراق لأية أشخاص وبأية عملة ومن تحويل أموالها ...¹.

وكذلك ما نصت عليه المادة 06 فقرة 08 من العقد المبرم بين الحكومة الكويتية وشركة هانبو سنة 1992 بأنه: (للمقاول الحق أن يحول إلى عملة أجنبية أية مبالغ بالدينار الكويتي لا يحتاجها ويكون قد حصل عليها نتيجة العمليات البترولية التي قام بها بموجب هذه الاتفاقية، كما له الحق بحرية تحويل هذه العملة الأجنبية إلى الخارج).²

المطلب الثاني: حقوق الدولة المضيفة في ظل مبدأي السيادة والملكية.

تتضمن عقود المحروقات حقوقاً للدولة المضيفة نظمها تشريعاتها الوطنية، فضلاً عن الحقوق العقدية التي نظمها العقد، وتستمد الدولة هذه الحقوق من مبدأي السيادة والملكية، وأهم هذه الحقوق: حق الدولة في السيادة على مواردها الطبيعية (الفرع الأول)، حق الدولة في ملكية المحروقات (الفرع الثاني)، حقها في فرض الجباية وتحصيلها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: حق الدولة في السيادة على ثرواتها الطبيعية.

يعتبر حق الدولة في السيادة على مواردها وثرواتها حق لصيق بسيادتها وأحد أبرز مظاهر السيادة

الاقتصادية للدولة، المعترف بها في القانون الدولي.

والمقصود بمبدأ سيادة الدولة على ثرواتها ومواردها الطبيعية أن ملكية هذه الثروات تعود للدولة ولها الحق في استعمالها بكل حرية بما يتلاءم مع مصالحها ومتطلبات تنميتها الاقتصادية.³

يرتبط حق الدولة في حرية التصرف في مواردها الطبيعية باحترامها لالتزاماتها وتعهداتها الدولية، فالدولة حين تتعهد بالتزام ما بناءً على عقد يبرم لغرض اقتصادي كاستغلال مواردها الطبيعية (عقود المحروقات مثلاً)، فهذا لا يؤثر شكلاً في سيادة الدولة، ولا مجال للقول في مثل هذه الحالة أن الدولة تتجرد عن سيادتها بصفة دائمة أو أنها تجزئ هذه السيادة لصالح طرف أجنبي، فالسيادة الدائمة على الثروات والموارد الطبيعية هي التأكيد على الحقوق المكتسبة للدولة التي لا يمكن إبطالها بعقد أو حتى باتفاقية دولية.⁴

¹ العقد المبرم بين الحكومة العراقية ومؤسسة الاستكشافات والنشاطات البترولية إيراب الفرنسية المبرم بتاريخ 03-02-1968.

² دارا رمزي توفيق، مرجع سابق، 241.

³ العربي منور، تطور مبدأ السيادة على الموارد والثروات الطبيعية في إطار الأمم المتحدة، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 1982، ص 27.

⁴ أحمد عبد الرزاق خليفة السعيدان، القانون والسيادة وامتيازات النفط، ط 03، مركز دراسات الوحدة العربية، 2009، ص 162-163.

أولاً: تكريس مبدأ السيادة الدائمة على الثروات الطبيعية.

1- في القانون الدولي.

لعبت الأمم المتحدة دوراً هاماً في إقرار مبدأ سيادة الدول على ثرواتها الطبيعية، حيث أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة القرار رقم 1803 الصادر بتاريخ 1962/12/14 الذي جاء فيه أن حق الدول الثابت في ثرواتها ومواردها الطبيعية الذي يجب ممارسته لصالح التنمية الوطنية ورفاهية شعب الدولة المعنية، هذا القرار مهد الطريق لعدد آخر من قرارات الجمعية العامة التي صدرت فيما بعد، ومن بينها القرار رقم 2158 الصادر بتاريخ 1966/11/25 المتعلق بالسيادة الدائمة على الثروات الطبيعية، والقرارين رقم 3201 و 3202 الصادرين في 1974/05/01 والتي تأسس بموجبهما النظام الإقتصادي الدولي الجديد، والقرار رقم 3281 الصادر في 1974/12/12 المتضمن ميثاق الحقوق والواجبات الإقتصادية للدول، هذه القرارات كررت ذكر المبادئ الأساسية للقرار رقم 1803، الأمر الذي يؤكد أهمية ومكانة هذا القرار.¹

إضافة إلى قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة، نجد كذلك المنظمات الدولية والعهود والمواثيق الدولية التي تبنت هذا المبدأ، ومن بينها منظمة الدول المصدرة للبترول OPEC التي وبمجرد تأسيسها، أشار نظامها الأساسي في المادة 04 منه على مبدأ السيادة، وأكدت عليه في إعلاناتها اللاحقة ولعل أبرزها الإعلان رقم 2158 الصادر في 1966/11/25، الذي أعلنت فيه أن الحق الغير القابل للتصرف لجميع البلدان في ممارسة السيادة الدائمة على الثروات الطبيعية لصالح التنمية الوطنية وهو مبدأ معترف به عالمياً وقد أكدته قرارات الجمعية العامة مراراً وتكراراً.²

كذلك ما نصت عليه المادة الفقرة 02 من المادة 01 (الجزء الأول) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية الصادر في 1966/12/16 والذي دخل حيز النفاذ بتاريخ 1976/01/03 أنه: (لجميع الشعوب سعيًا وراء أهدافها الخاصة التصرف الحر بثرواتها ومواردها الطبيعية دونما إخلال بأية إلتزامات منبثقة من مقتضيات التعاون الإقتصادي الدولي القائم على مبدأ المنفعة المتبادلة ...)³.

¹ قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة متاحة على الموقع: <https://www.un.org/ar/ga/all-ga-resolutions.shtml> تاريخ الزيارة 2021/05/18

² Ebtissam EL KAILANI-CHARIAT, op cit, P 136.

³ انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 67/89 المؤرخ في 1989/05/16، ج ر عدد 20، نص الآلية تضمنته الجريدة الرسمية عدد 11 الصادرة بتاريخ 1997/02/26.

أيضا ما نصت عليه المادة 21 من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام 1981 بأنه: (تتصرف جميع الشعوب بحرية في ثرواتها ومواردها الطبيعية ويمارس هذا الحق حصرا لمصلحة الشعب وحدهم ولا يحرم منه شعب بأي حال...)¹.

2- في القوانين الداخلية: تظهر سيادة الدولة على ثرواتها ومواردها الطبيعية في ملكيتها لها وممارستها لسيادتها عليها، واتجهت أغلب الدول إلى تأكيد ملكية الدولة لثرواتها الطبيعية المكتشفة من قبل الدولة أو غيرها أو التي مازالت لم تكتشف بعد، في دساتيرها أو ضمن أحكام القوانين البترولية.

ففي الجزائر أكدت جميع الدساتير الصادرة على ملكية الدولة لثرواتها الطبيعية حيث جاءت المواد 25 من دستور 1976، والمادة 14 من دستور 1989، والمادة 12 من دستور 1996، والمادة 13 من دستور 2016 بنفس المعنى، والذي تضمنته كذلك المادة 14 من دستور 2020 الساري التي نصت على أنه (تمارس سيادة الدولة على مجالها البري، ومجالها الجوي وعلى مياهها...)، كما أن القوانين المتعلقة بالمحروقات اعتمدت في تأشيرتها هاته المواد الدستورية، وأكدت حق الدولة في سيادتها على ثرواتها الطبيعية الموجودة في إقليمها البري ومجالها البحري، ومن ذلك ما نصت عليه المادة 02 من القانون 14/86، والمادة 03 من القانون 07/05 والتي تقابلها المادة 05 من القانون 13/19 الساري التي نصت على أنه: "طبقا للمادة 18 من الدستور تعد المحروقات المكتشفة أو غير المكتشفة، الموجودة على سطح الإقليم البري أو في باطنه وعلى سطح أو في باطن أرض المجالات البحرية، التي تمارس الدولة عليها سيادتها أو حقوقها السيادية، ملكا للمجموعة الوطنية، تتكفل الدولة بتسييرها من منظور التنمية المستدامة والتثمين في إطار الشروط المنصوص عليها في هذا القانون."

وفي فرنسا فقد أكد الدستور الفرنسي الصادر في 1958/10/04 (المعدل والمتمم) على مبدأ السيادة حيث جاء في الفقرة الأولى من الديباجة: (أن الشعب الفرنسي يعلن رسميا تمسكه بحقوق الإنسان ومبادئ السيادة الوطنية التي حددها إعلان 1789 وأكدت واستكملتها ديباجة دستور 1946، وكذلك الحقوق والواجبات المحددة في ميثاق البيئة لعام 2004).²

وقد أكدت المادتان 03 و 04 منه على أن الشعب مصدر السيادة الوطنية والتي تمارس بالطرق الديمقراطية، والملاحظ أن الدستور الفرنسي لم يذكر مفهوم سيادة الدولة على الموارد الطبيعية، إلا أنه يبيّن مفهومًا قانونيًا يكون بموجبه الشعب وليس الأمة، مصدر السلطة والسيادة.

¹ متاح على الموقع: تاريخ الزيارة 2021/05/18 <http://hrlibrary.umn.edu/arab/a005.html>

² الدستور الفرنسي لسنة 1958 المعدل والمتمم، متاح على الموقع : <https://www.legifrance.gouv.fr>

ثانياً: الحقوق المرتبطة بمبدأ السيادة الدائمة على الموارد الطبيعية.

يرتبط بحق الدولة في السيادة على الموارد الطبيعية عدة حقوق أهمها:

1- الحق في التصرف الحر في الموارد الطبيعية.

يخول هذا الحق للدولة تحديد كيفية استغلال هذه الموارد والثروات، عن طريق تنظيم حقوق الملكية والتصرف، ووضع الأطر التشريعية والتنظيمية الخاصة بإدارة هذه الموارد، فهذا الحق موجود عملياً في جميع القرارات التي تستشهد بمبدأ السيادة الدائمة على الثروات الطبيعية، ويرتبط ارتباطاً وثيقاً بحقيقة تمتع كل دولة في تبني النظام الاقتصادي والاجتماعي الذي تعتبره الأكثر ملاءمة لتنميتها.

وقد اعترفت المعاهدات والاتفاقيات الدولية بهذا الحق وأكدت، ومن ذلك ما نصت عليه المادة 02 من المادة 01 (الجزء الأول) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لسنة 1966، ونص المادة 21 من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام 1981 السابق ذكرهما، وكذلك ما جاءت به معاهدة وبيروتوكول ميثاق الطاقة الاوروبي لسنة 1994 حيث اعترفت بسيادة الدول وحقوقها السيادية على مواردها الطاقوية ونصت على أنه: (دون التأثير على أهداف تعزيز الوصول إلى موارد الطاقة وكذلك استكشافها واستغلالها على أساس تجاري، يجب ألا تخل هذه المعاهدة بأي حال من الأحوال بقواعد الأطراف المتعاقدة التي تحكم نظام ملكية موارد الطاقة...).¹

كما تم الاعتراف بالحق في التصرف الحر في الموارد النفطية في عدة قرارات لقضاء التحكيم، ففي تحكيم تكساكو (TEXACO) سنة 1977 مع الحكومة الليبية قدم المحكم الوحيد ديبوي (DOPUY) تمييزاً بين فكرة "الانتفاع" و"ممارسة" الحقوق السيادية للدولة على استغلال النفط، فيرى أنه يمكن التوفيق تماماً بين فكرة السيادة الدائمة وإبرام الدولة للاتفاقيات البترولية التي تترك لها السيطرة على أنشطة الطرف المتعاقد الآخر داخل أراضيها، فعقد الامتياز لا يرقى إلى القضاء كلياً على هذه السيادة.²

ونفس التحليل قدمه المحكم الوحيد محمد المحمصاني في تحكيم ليامكو (LIAMCO) سنة 1977 مع الحكومة الليبية، فبالنظر إلى القرار 1803 لسنة 1962، أكد المحكم على احترام الحق السيادي للدول في التصرف بثرواتها ومواردها الطبيعية، وخلص إلى أن هذا القرار على الرغم من عدم قبوله بالإجماع كمصدر

¹ Article 18/03 of the Energy Charter Treaty, Signed in Lisbon ,17 December 1994. Journal officiel de l'Union européenne, <https://eur-lex.europa.eu>.

² <https://jsumundi.com/en/document/decision/fr-texaco-overseas-petroleum-co-and-california-asiatic-oil-company-v-libya-sentence-arbitrale-au-fond-wednesday-19th-january-1977> Date de visite:22-05-2021.

للقانون، هو دليل على الإتجاه الأخير في الرأي الدولي السائد فيما يتعلق بالحق السيادي للدول على ثرواتها الطبيعية.¹

2- حق الدولة في استكشاف واستغلال ثرواتها ومواردها الطبيعية.

حق الدولة في استكشاف واستغلال ثرواتها الطبيعية يرتبط بحقها في التصرف الحر بهذه الثروات والموارد، ففي إطار ممارستها لسيادتها الدائمة على ثرواتها الطبيعية يمكن للدولة استكشاف واستغلال مواردها سواء عن طريق مؤسساتها الوطنية، أو عن من خلال الدخول في علاقات تعاقدية مع طرف أجنبي دون أن يكون في ذلك نقل لسلطاتها السيادية لهذا الطرف.

وأقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة هذا الحق في عدة قرارات، من بينها القرار رقم 626 سنة 1952 الذي أكد أن حق الشعوب في استخدام ثرواتها ومواردها الطبيعية واستغلالها بحرية هو حق ملازم لسيادتها ويتمشى مع مقاصد ومبادئ ميثاق الأمم المتحدة،... وعلى الدول الأعضاء عند ممارسة حقها في استخدام ثرواتها ومواردها بكل حرية، كلما رغبت من أجل تطورها وتنميتها الاقتصادية، وأن تأخذ في اعتبارها بالقدر الذي يتوافق مع سيادتها...².

وما جاء في القرار 2158 لسنة 1966 الذي أكد على حق البلدان النامية في استغلال ثرواتها واختيار الطريقة التي يتم بها استغلال هذه الثروات.

وكذلك ما نص عليه القرار 3201 لسنة 1974 المتعلق بإعلان النظام العالمي الجديد في الفقرة 04 منه، اعتبر من بين المبادئ الواجب احترامها لقيام النظام الاقتصادي الجديد: (السيادة الدائمة الكاملة لكل دولة على مواردها الطبيعية وجميع أنشطتها الاقتصادية، ومن أجل الحفاظ على هذه الموارد، يحق لكل دولة ممارسة سيطرة فعلية عليها واستغلالها بوسائل مناسبة، بما في ذلك الحق في التأميم أو نقل الملكية لمواطنيها، وهذا الحق هو تعبير عن حق كامل ودائم لسيادة الدولة...)³.

¹ <https://jusmundi.com/en/document/decision/en-libyan-american-oil-company-v-the-government-of-the-libyan-arab-republic-award-tuesday-12th-april-1977> تاريخ الزيارة : 2021/05/22 .

Voir aussi : Ebtissam EL KAILANI-CHARIAT, op cit, P156.

² قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 626 مؤرخ في 1952/12/21، دورة 7، متاح على الموقع :

<http://hrlibrary.umn.edu/arab/a005.html> تاريخ الزيارة : 2021/05/22.

³ قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 3201 مؤرخ في 1974/12/12، دورة 29، متاح على الموقع:

<http://hrlibrary.umn.edu/arab/a005.html> تاريخ الزيارة : 2021/05/22

وقد نصت على هذا الحق أيضا اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982 حيث أكدت المادة 56 الفقرة 1/ أ على تمتع الدولة الساحلية بحقوق سيادية فيما يتعلق باستكشاف واستغلال الموارد الطبيعية وإدارتها.

3- حق الدولة في تنظيم الاستثمار الأجنبي.

يجسد مبدأ السيادة الدائمة على الموارد الطبيعية الحق السيادي للدولة المضيفة في تنظيم ومراقبة أنشطة المستثمرين الأجانب، وعلى المستثمر الأجنبي الالتزام بالامتثال لهذه القواعد والأنظمة والتوافق مع السياسات الاقتصادية والاجتماعية للدولة المضيفة، وعلى دولة المستثمر الأجنبي الامتناع عن التدابير والسياسات التي تنتهك مبدأ سيادة الدولة المضيفة على ثرواتها ومواردها الطبيعية، أو تسبب ضرراً كبيراً له.¹

وقد أكدت القرارات رقم 1803، و2158، و3281، للجمعية العامة للأمم المتحدة السالف ذكرها، على حق الدول في تنظيم الإستثمار الأجنبي وفقا لأهدافها وخططها التنموية، فجاء في القرار 1803 على أن استخدام الموارد الطبيعية وكذلك استيراد رأس المال الأجنبي لهذا الغرض يجب أن يكون متوافقا مع القواعد والشروط التي ترى الشعوب والأمم بمطلق حريتها أنها ضرورية أو مستحسنة بالنسبة للإذن لتلك النشاطات أو تقييدها أو حظرها، وفي حالة الإذن بقبول رأس المال الأجنبي، سيخضع الاستثمار لشروط الترخيص والتشريعات الوطنية والقانون الدولي. وأما القرار 2158 فقد أعلن صراحة وبعبارة إلزامية أن استغلال الموارد الطبيعية في كل بلد يجب أن يجري دائما وفقا لقوانينها وأنظمتها الوطنية. وأعلن القرار رقم 3281 أن لكل دولة الحق في تنظيم وممارسة السلطة على الاستثمارات الأجنبية في إقليمها وطبقا للوائحها، وطبقا لأهدافها القومية وأولوياتها ولا تجبر دولة على منح معاملة تفضيلية للاستثمارات الأجنبية.²

وجاء في معاهدة ميثاق الطاقة الأوروبي لسنة 1994، أن للدولة الحق في تنظيم الإستثمار الأجنبي مع مراعاة التعهدات الواردة في هذه المعاهدة، وقواعد القانون الدولي الأخرى.³

والملاحظ على جميع القرارات المذكورة أنها اتفقت على حق الدول في تنظيم الاستثمار الأجنبي داخل أراضيها وإخضاع المستثمرين الأجانب لقوانينها وتنظيماتها الوطنية.

4- حق الدولة في تأميم أو نزع الملكية أو مصادرة الاستثمار الأجنبي.

يعد الحق في تأميم أو نزع الملكية أو مصادرة الاستثمارات الأجنبية وفقاً لشروط معينة أمراً ضرورياً لسيادة

¹Nicolaas Jan Schrijver, *Sovereignty over natural resources: balancing rights and duties in an interdependent world*, doctoral thesis, university Groningen, Netherlands, 1995,P263.

² قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2158 بتاريخ 1966/11/25، متاح على الموقع:

<http://hrlibrary.umn.edu/arab/a005.html> تاريخ الزيارة : 2021/05/22

³ See Article 10 and 18 of the Energy Charter Treaty, op cit.

كل دولة، وقد تم الاعتراف به بشكل عام قبل وقت طويل من اعتماد قرارات السيادة الدائمة على الثروات الطبيعية، وتشمل مصطلحات "نزع الملكية" و "التأميم" و "المصادرة" أشكالاً مختلفة من تدخل الدولة في الملكية الخاصة، غير أنها ليست مترادفة.

فنزاع الملكية حسب التعريف الذي قدمه مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية سنة 2012 هو: (نقل قانوني إلزامي للملكية أو مصادرتها المادية الصريحة، والتي تكون في الغالب لصالح الدولة المضيفة، أو طرف ثالث مفوض من طرفها).¹

وعرفها بعض الفقه بأنها: (الإجراء الذي تتخذه الدولة أو إحدى هيئاتها العامة لنزع ملكية أموال أشخاص خاصة، تحقيقاً لدواعي الصالح العام، بموجب قرار إداري يصدر عن الجهة المختصة).²

وأما المصادرة فهي إجراء تتخذه السلطة العامة في الدولة بغرض الإستيلاء على أموال الأشخاص من دون مقابل، هذا الإجراء القانوني مكرس في معظم التشريعات الحديثة إلا أنه يبقى استثناء عن مبدأ الحق في الملكية الخاصة.³

أما مصطلح التأميم عرفه معهد القانون الدولي سنة 1952 بأنه: (التأميم هو أن يُنقل إلى الدولة بتشريع، ولمصلحة عامة أموال أو حقوق خاصة ذات طابع معين وذلك لغرض استغلالها أو السيطرة عليها من قبل الدولة، أو لغرض توجيهها من قبلها نحو هدف جديد، ولا يمكن ممارسة التأميم إلا عن طريق سلطة عامة ذات سيادة، وهي الوحيدة المؤهلة لمطالبة الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين بالتضحية بحقوقهم الخاصة من أجل المصلحة العامة).⁴

كما عرف أيضاً بأنه: (إجراء يقصد به نقل ملكية مجموعة من الأموال التي تكون في صورة مشروع إلى الأمة، إما بهدف القضاء الشامل على كافة مظاهر الملكية الفردية لوسائل الإنتاج تلافياً للاستغلال ويسمى

¹ UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT, EXPROPRIATION, UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II, UNITED NATIONS, New York and Geneva, 2012, unctad.org/en/Docs/unctaddiaeia2011d7_en.pdf.

² عمر هاشم محمد صدقة، ضمانات الإستثمارات الأجنبية في القانون الدولي، ط01، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2008، ص33.

³ عزالدين بوجلطي، مرجع سابق، ص428.

⁴ *Annuaire de l'institut de droit international, session de sienne, Tome 44, 1952, P283.*

https://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/05/4025-44B_OCR-min.pdf

(التأميم الإيديولوجي)، أو لمجرد القضاء على سيطرة رؤوس الأموال الأجنبية على الإقتصاد الوطني (التأميم الإصلاحي)¹.

وعرفته هيئة التحكيم في قضية (AMINOIL) مع دولة الكويت بأنه نقل من أجل الصالح العام، لملكية من القطاع الخاص إلى القطاع العام في إطار البرنامج العام للتنمية الإقتصادية. فالتأميم إذن هو تحويل للملكية الخاصة إلى ملكية عامة، ولجوء الدولة لهذا الإجراء تبرره مقتضيات المصلحة العامة، والذي يتم بموجب نص تشريعي، وينصب التأميم على المشاريع الإقتصادية عموماً وخاصة في قطاع المحروقات.

وقد حظي التأميم أو نزع الملكية أو المصادرة باهتمام كبير على المستوى الدولي، ومرت بمراحل من التطور أهمها ما تضمنه القرار رقم 1803 المتعلق بمبدأ السيادة الدائمة على الموارد الطبيعية، الذي اعتبر التأميم و نزع الملكية والمصادرة المشروطة بدافع المصلحة العامة قاعدة من قواعد القانون الدولي، على أن يدفع في هذه الحالة تعويض مناسب للمالك، فنصت الفقرة 04 على أنه: (يراعى استناد التأميم أو نزع الملكية أو المصادرة إلى أسس وأسباب من المنفعة العامة أو الأمن، أو المصلحة القومية ... ويدفع للمالك في مثل هذه الحالات التعويض الملائم وفقاً للقواعد السارية في الدولة التي تتخذ تلك التدابير ممارسة منها لسيادتها ووفقاً للقانون الدولي)². وكذلك ما جاء في ميثاق الحقوق والواجبات الإقتصادية للدول الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم 3281 لسنة 1974، حيث أكدت في المادة 02/ج على أنه لكل دولة الحق في تأميم أو مصادرة أو نقل أو تحويل ملكية الأموال الأجنبية مع وجوب دفع تعويض كاف وفقاً لقوانينها ولوائحها³.

فمن خلال هاذين القرارين يتضح أن حق الدولة في التأميم أو نزع الملكية أو المصادرة، هو عمل سيادي يتمثل في حرمان المالك من التمتع بحقوق ملكيته، بتحويلها لملكية الدولة، وهو عمل قانوني ومشروع طالما أنه يفي بشروط معينة ومحددة في القانونين الوطني والدولي، وحتى يكون هذا الفعل قانونياً وجب أن يتم تنفيذه لأغراض المصلحة العامة وبدون تمييز، وأن يتم دفع تعويض ملائم للمالك.

وأهم ما يميز المصادرة عن التأميم ونزع الملكية هو عنصر التعويض حيث أن التأميم ونزع الملكية يستوجب أداء تعويض مناسب لأصحاب الأموال أو الممتلكات، أما في المصادرة فينتفي عنصر التعويض بشأن الأموال المصادرة لطابعها الجزائي.

¹ عبد المومن بن صغير، مرجع سابق، ص 124.

² قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 1803 مؤرخ في 14/12/1962، الدورة 17.

³ قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 3281.

ومن أمثلة عمليات التأميم في قطاع المحروقات، ما قامت به إيران بتأميم الشركات الأنجلو إيرانية في مارس 1951، تأميم الجزائر للمحروقات في فيفري 1971، وليبيا سنة 1971، التأميم في العراق 1972، والكويت سنة 1975.

الفرع الثاني: حق الدولة في ملكية المحروقات.

يرتبط الحق في ملكية الموارد الطبيعية بالسلطة السياسية، والهوية الاجتماعية والقيم الثقافية أو الروحية والسياسة الاقتصادية، وقبل كل شيء الإحساس الجماعي بالعدالة والوطنية، وتلعب السلطة العامة "السيادية" دوراً أساسياً في ممارسة سيادتها من خلال إنشاء وإسناد وتنظيم وإدارة حق ملكية النفط، وفقاً للقوانين الوطنية والدستور وقانون المحروقات، وتتمتع الدولة بسلطة امتلاك قطاع البترول والتحكم فيه وإدارته بشكل مباشر والتمتع بالحقوق المرتبطة بملكية البترول، ويمكنها أيضاً نقلها جزئياً أو كلياً إلى طرف ثالث من أجل تنفيذ خدمات للمصلحة العامة.¹

وقد تختلط فكرة ملكية الدولة لمواردها الطبيعية بحقوقها السيادية، كون الحقين يخولان للدولة سلطة التصرف في مواردها وثرواتها الطبيعية، غير أن السيادة على ضوء قواعد القانون الدولي لها مدلول قانوني مجرد يقوم على اعتبار الدولة أعلى سلطة في داخل إقليمها، والإقليم هو الإطار الذي تباشر الدولة سلطتها فيه، فحق السيادة يختلف عن حق الملكية، فهو حق سياسي يشمل على مجموعة من الحقوق التشريعية والتنفيذية والقضائية التي تسري لموضوع معين،² وأما حق الملكية فهو حق مشتق من حق السيادة، فالدولة هي التي تنظم الملكية الخاصة، وتضع أغلب الدول نظاماً خاصاً للملكية واستغلال مواردها وثرواتها الطبيعية، وبصفة عامة تنظم القوانين والأنظمة الإجراءات التي تغطي جميع مراحل استغلال هذه الموارد سلطة منح حقوق التنقيب عنها وإنتاجها وبيعها.

أولاً: نظم ملكية الثروات الطبيعية.

يقسم الفقه نظم ملكية الثروات الطبيعية في باطن الأرض إلى ثلاث نظم رئيسية هي:³

¹ Ebtissam EL KAILANI-CHARIAT, Op cit, P187.

² طلال ياسين العيسى، السيادة بين مفهومها التقليدي والمعاصر "دراسة في مدى تدويل السيادة في العصر الحاضر"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإنسانية والقانونية، المجلد 26، العدد 01، دمشق، 2010، ص 61.

³ دارا رمزي توفيق، مرجع سابق، ص 145-146. انظر كذلك: عبد الحميد الأحمد، مرجع سابق، ص 89.

1- نظام عدم الملكية أو (المال المباح) (*res nullius*): طبقا لهذا النظام لا تكون الثروات النفطية في باطن الأرض مملوكة لأحد إلى أن يتم اكتشافها، وعندئذ تؤول ملكيتها للمكتشف، وهذا النظام ليس له أثر في النظم الحديثة.

2- نظام التبعية أو الإتصال (*Le droit du propriétaire du sol*): طبقا لهذا النظام تعود ملكية ما في باطن الأرض من الثروات إلى مالك سطح الأرض، وهو النظام المعمول به في الولايات المتحدة الأمريكية، والذي ينص على أن من يملك السطح أي مالك الأرض يملك الباطن، فموجب هذه النظام فإن الثروات الطبيعية الباطنية تعد موضوعا للملكية الخاصة إذ يمكن لمالك الأرض التي تقع تلك الثروات تحتها من استثمارها باعتبارها ملكا خاصا،¹ ومع ذلك فقد وضعت قيودا على ممارسة هذا الحق، لضمان عدم تبديد الثروات الطبيعية الكائنة في باطن الأرض واستغلالها بالشكل الأمثل.

3- نظام ملكية الدولة للثروات الطبيعية (*Droit domanial*): وطبقا لهذا النظام فإن ملكية الثروات الطبيعية في باطن الأرض بما فيها الموارد النفطية تكون ملكا للدولة، بغض النظر عن مالك السطح، بإعتبار هذه الثروات جزءا من الأملاك العامة أو الخاصة للدولة، وهذا النظام هو المعمول به في غالبية الدول البترولية، كالسعودية، الكويت، مصر ... الخ.

ثانيا: نظام ملكية الثروات الطبيعية المكرس في التشريع الجزائري.

تبنى المشرع الجزائري نظام ملكية الدولة لثرواتها الطبيعية (*Droit domanial*)، وهو نظام يقوم على ملكية الدولة لجميع الثروات الطبيعية في باطن الأرض حتى ولو كان سطح الأرض ذاتها مملوكة ملكية خاصة، فالثروات الطبيعية ملك للدولة وتشكل جزءا من نطاقها، ويكون البحث عن هذه الثروات واستغلالها موضوع عقود موقعة مع الدولة.

تم تكريس هذا النظام في (الدستور والقوانين المتعلقة بالمحروقات والمناجم)، ففي دستور 1976 نصت المادة 14 على أنه: (تحدد ملكية الدولة بأنها الملكية المحوزة من طرف المجموعة الوطنية التي تمثلها الدولة. وتشمل هذه الملكية بكيفية لا رجعة فيها، الأراضي الرعوية، والأراضي المؤممة، زراعية كانت أو قابلة للزراعة، والغابات والمياه، وما في باطن الأرض، والمناجم، والمقالع، والمصادر الطبيعية للطاقة، والثروات المعدنية الطبيعية، والحية للجرف القاري والمنطقة الاقتصادية ...).

¹ للتفصيل أكثر أنظر: Nicholas J.CAMPBE, Principles of mineral ownership in the civil law and common law system, American Bar Association. Section of International and Comparative Law), <https://about.jstor.org/terms> published on.(August 28, 1956), pp. 37-43

ونصت المادة 17 من التعديل الدستوري لسنة 1989 بأن: (الملكية هي ملك المجموعة الوطنية، وتشمل باطن الأرض، والمناجم والمقالع، والموارد الطبيعية للطاقة، والثروات المعدنية الطبيعية ...).

ونجد نفس المبدأ تم تكريسه في التعديل الدستوري لسنة 1996 في المادة 17 منه، والتعديل الدستوري لسنة 2016 في المادة 18، وكذلك المادة 20 من التعديل الدستوري 2020.

كما كرس مبدأ ملكية الدولة لثرواتها في قوانين المحروقات، حيث نجد القانون 14/86 نص في المادة 02 على أنه: (تمارس الدولة حقها في الملكية على جميع الموارد من المحروقات المكتشفة أو غير المكتشفة التي تكتنزها الأرض وباطنها داخل التراب الوطني والمجال البحري الخاضع للسيادة الجزائرية أو للقضاء الجزائري كما حددها التشريع المعمول به).

ونجد نفس المبدأ تم تكريسه في قانون المحروقات 07/05 في المادة 03 منه، والقانون 13/19 في المادة 05. فمن خلال هذه النصوص يتضح أن القانون قد أعطى للدولة ملكية الموارد والثروات الطبيعية أيا كان شكلها أو تركيبها، وسواء كانت على سطح الأرض أو في باطنها، وسواء كانت مكتشفة أو غير مكتشفة، ولها الحرية في استغلال هذه الموارد متى رغبت في ذلك، وملكية الدولة لثرواتها الطبيعية لا يمكن نقلها أو ابطالها أو سقوطها بالتقادم.

ولعل المبرر الفلسفي الذي يقوم عليه تبني هذا النظام في الجزائر والعالم العربي، يأتي من الأهمية الاقتصادية لقطاع المحروقات الذي يعد الأداة الاقتصادية الأولى التي تقوم عليها التنمية، فهو قطاع استراتيجي هام بالنسبة للدولة، ومن هذا المنطلق فهو يتجاوز ويتعدى المصالح الخاصة، لتمد أثره إلى المجتمع بأكمله، لذلك فإن القانون أقر بملكية الدولة للحقول البترولية حتى تتمكن من تولي إدارتها، وتضع لها الوسائل القانونية ما يمكن من الإفادة منها بصورة تضمن تحقيق المصالح العامة للدولة.¹

أما فرنسا فعرفت نظام ملكية الموارد الطبيعية بموجب قانون المناجم لسنة 1810، حيث يعطي نظام الملكية في فرنسا مالك الأرض الحق في ملكية باطن الأرض،² غير أنه إذا وجد في باطن الأرض مواد معدنية أو محروقات فتعود ملكيتها للدولة، وليس لصاحب الأرض، ولا يمكن استغلال المناجم والمحروقات إلا بموجب امتياز أو من طرف الدولة.³

¹ اسماعيل مكي محمد، السمات العامة للعقود النفطية - دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراه، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، 2010، ص 139.

² Article n° 552 du code civil français.

³ Article n° L131- 1 du code minier. Voir aussi : Ebtissam EL KAILANI-CHARIAT, Op cit, P 195.

الفرع الثالث: حق الدولة في تحصيل الجباية البترولية.

تعد الجباية البترولية أحد أهم مصادر الدخل الرئيسية للبلدان البترولية خاصة في الشرق الاوسط وشمال إفريقيا، حيث تعتمد هذه الدول في تمويل ميزانيتها بنسبة 90 % على ما تحصله من جباية بترولية، وهي من أبرز الحقوق التي تتمتع بها الدولة المضيفة في عقود المحروقات.

اعترف القانون الدولي للدولة ذات السيادة في فرض الضرائب على المقيمين داخل اقليمها سواء وطنيين وأجانب، ولها أن تقوم بجباية الضريبة بالطريقة والمقدار الذي يتناسب ومصلحتها،¹ وقد خص المشرع الجزائري قطاع المحروقات بنظام جبائي خاص، تضمنها القانون المتعلق بالمحروقات، حيث نصت المادة 18 من القانون العضوي رقم 09/19 المعدل والمتمم للقانون رقم 05/18 المتعلق بقوانين المالية،² على أنه: (تنص قوانين المالية دون سواها على الأحكام المتعلقة بوعاء ونسب وكيفيات الإخضاعات مهما كانت طبيعتها، وكذا في ميدان الإعفاء من الضريبة. غير أنه يمكن النظام الجبائي المطبق على النشاطات الأفقية المرتبطة بقطاع المحروقات أن ينص على الأحكام المذكورة أعلاه، عن طريق قانون خاص، باستثناء تلك المتعلقة بالإعفاءات الجبائية).

وقد صرح الوزير المكلف بالمالية في عرضه للدوافع القانونية للتشريع الجبائي بقانون خاص خاصة في قطاع المحروقات، إلى جانب قانون المالية، هو إدخال المرونة اللازمة والسماح للمشرع بإدراج مزايا تخص حصريا نشاط المحروقات، والهدف من ذلك هو جعل النظام الجبائي للمحروقات أكثر جاذبية وأقل بيروقراطية مع إدخال بعض المرونة في التعامل مع الاستثمار الأجنبي، وأما فيما يتعلق بالإعفاءات الجبائية فقد أبقاها ضمن اختصاصات قوانين المالية.

لقد أدخل القانون رقم 19-13 تعديلات على النظام الجبائي الذي أقره القانون رقم 05-07 الملغى، حيث خفف الضغط الجبائي على الشريك المتعاقد الأجنبي ما يسمح له بتحقيق عائدات مقبولة من استثماراته، مقارنة بما يمكن أن تقدمه له البلدان المنافسة، في سياق يتسم بارتفاع تكاليف نشاطات استكشاف المحروقات البحرية والمحروقات غير التقليدية، بالإضافة إلى تقلبات أسعار المحروقات.³

ويتكون النظام الجبائي المطبق على نشاطات المنبع حسب ما نصت عليه المادة 162 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات من: الرسوم (أولا)، والأتاوى (ثانيا)، والضرائب (ثالثا)، إضافة إلى رسوم وحقوق أخرى (رابعا).

¹ عبد الحميد الأحذب، مرجع سابق، ص 116.

² قانون عضوي رقم 05/18 مؤرخ في 02 سبتمبر 2018 يتعلق بقوانين المالية، ج ر عدد 53، معدل ومتمم بالقانون العضوي 09/19 مؤرخ في 11/12/2019، ج ر عدد 78 بتاريخ 18/12/2019.

³ خليفة طلاش، مرجع سابق، ص 500.

أولاً: الرسوم: ويأخذ هذا النوع من الجباية شكلين تتمثل فيما يلي:

1- الرسم المساحي: ويطلق عليه في بعض التشريعات بالإيجار وهو مبلغ مالي يدفع للدولة سنوياً، من قبل المؤسسة الوطنية سوناطراك في حالة امتياز المنبع أو عقد تقاسم الإنتاج أو عقد خدمات ذات مخاطر أو من طرف الأطراف المتعاقدة أي المؤسسة الوطنية والشريك المتعاقد الأجنبي في حالة عقد المشاركة، ابتداءً من تاريخ دخول العقد حيز التنفيذ، ويطبق هذا الرسم على الرقعة خلال مدة البحث والتي يمكن تمديدتها طبقاً لأحكام المادة 58 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات، والأسطح محل استبقاء¹ وفقاً لأحكام المادة 64 من نفس القانون، بالإضافة إلى مساحة الاستغلال² ويسدد هذا الرسم لدى إدارة الضرائب³.

ويتميز هذا الرسم بكونه رسم تصاعدي في الزمن، وغير قابل للخصم، ويحدد مبلغ الرسم المساحي بالدينار للكلم²، على النحو التالي:⁴

* **مدة البحث :** - من السنة الأولى إلى السنة الرابعة 7000 دج للكلم².

- من السنة الخامسة على السنة السابعة 14.000 دج للكلم².

* **مدة التمديد الاستثنائي أو فترة الاستبقاء:** 40.000 دج للكلم².

* **مدة الاستغلال:** 30.000 دج للكلم².

2- الرسم العقاري على الأملاك غير تلك المخصصة للاستغلال.

تخضع للرسم العقاري الأملاك العقارية للمتعامل الغير مستعملة في نشاط البحث واستغلال المحروقات، وذلك وفقاً لشروط القانون العام، يدفع هذا الرسم سنوياً ويؤسس على الأملاك المبنية تبعاً للقيمة الإيجارية الجبائية المحددة حسب (م²) المتر مربع وحسب المنطقة والمنطقة الفرعية، وينظم هذا الرسم قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة.⁵

¹ فحسب نص المادة 64 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات، فترة الاستبقاء وتدخل ضمن مدة البحث عن المحروقات حيث يتم اكتشاف مكن أو عدة مكامن، غير أنه لا يمكن تقديم بشأنها تصريح بقبليتها للاستغلال التجاري، بسبب محدودية أو غياب مؤكد لمنشآت النقل بواسطة الأنابيب، أو غياب مؤكد لسوق بيع المنتج، ففي هذه الحالة يمكن للمؤسسة الوطنية أو الأطراف المتعاقدة تقديم بشأنها طلب استبقاء إلى وكالة النفط، وتحدد مدة الاستبقاء 05 سنوات على الأكثر.

² طبقاً لنص المادة 02 فقرة 43 من نفس القانون مساحة الاستغلال هي جزء من الرقعة أو مجموع أجزائها، يحد مكنها أو عدة مكامن قابلة للاستغلال تجارياً محل مخطط التطوير الموافق عليه من طرف الوكالة الوطنية لتنظيم موارد المحروقات، مع مراجعته، عند الإقتضاء، ولا سيما لغرض دمج أي مكن تجاري جديد.

³ أنظر المادة 165 من القانون رقم 13/19 القانون السابق.

⁴ انظر المادة 166 من القانون نفسه.

⁵ المواد من 248 إلى 261 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، متاح على الموقع:

https://www.mfdgi.gov.dz/images/pdf/codes_fiscaux_arabe/CIDTA-LFC_2020_AR.pdf

ثانيا: الأتاوى.

الإتاوة أو الريع هي المقابل المالي الذي تدفعه الشركة الأجنبية المتعاقدة مع الدولة نقدا أو عينا مقابل كل وحدة من الإنتاج النفطي الذي تحققه الشركة، وترتبط بحق الدولة بملكية ثرواتها الطبيعية، ولا تجب الإتاوة إلا بعد اكتشاف المحروقات بكميات تجارية، وتتميز الإتاوة عن الضريبة بكونها لا تتأثر بالأرباح التي تحققها الشركة الأجنبية، بل هي عبارة عن نسبة محددة ترتبط أحيانا بكمية الإنتاج، سواء حققت الشركة المتعاقدة أرباحا أم لا،¹ وتأخذ الإتاوة في قانون عقود المحروقات في الجزائر صورتان هما:

1- إتاوة المحروقات: وتسمى في بعض التشريعات بإتاوة الإنتاج، وأقرت هذه الإتاوة بموجب المادة 167 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات حيث نصت على أنه: (تخضع كمية من المحروقات المستخرجة من مساحة الاستغلال والتي تم عدها عند نقطة القياس بعد عمليات المعالجة، لتسديد إتاوة المحروقات الشهرية (...))، فمن خلال هذا النص توجب هذه الإتاوة على المحروقات المستخرجة والتي تم حسابها وتقديرها عند نقطة القياس،² وتستثنى من حساب هذه الإتاوة كميات المحروقات التي استهلكت لتلبية احتياجات الإنتاج، أو ضاعت دون إهمال قبل نقطة القياس، أو أعيد حقنها في المكن أو في المكامن شريطة أن تكون هذه الأخيرة محل مخطط التطوير الموافق عليه.³

ويجب أن تكون كميات المحروقات المستهلكة أو الضائعة التي تستثنى من حساب إتاوة، في حدود مقبولة فنيا منصوص عليها في مخطط التطوير، وفي حالة تجاوز الحدود المقبولة يجب تقديم تبريرات إلى وكالة النفط، وفي حالة عدم وجود تبريرات أو تم رفضها من قبل وكالة النفط، تخضع الكميات الضائعة التي تجاوزت الحد المقبول لتسديد إتاوة المحروقات.⁴

ويتم تحديد هذه الإتاوة من قبل المؤسسة الوطنية في حالة امتياز المنبع أو عقد تقاسم الإنتاج أو عقد خدمات ذات مخاطر، ومن الأطراف المتعاقدة في حالة عقد مشاركة، ويصرح بها لدى إدارة الضرائب وتسدد لدى وكالة النفط بواسطة صك بنكي أو بأي وسيلة دفع مرخص بها.⁵

¹ الأحدث عبد الحميد، مرجع سابق، ص 116.

² نقطة القياس: هي الموضع المنصوص عليه في مخطط التطوير الموافق عليه من قبل وكالة النفط أين يتم تقدير كميات المحروقات المستخرجة ونوعيتها، والموجود إما في مساحة الاستغلال وإما خارجها في حالة معالجة الإنتاج أو جزء منه في منشآت تقع خارج مساحة الاستغلال المعنية. (المادة 02 من القانون رقم 13-19 المتعلق بالمحروقات).

³ المادة 169 من القانون 13/19، القانون السابق.

⁴ المادة 170 من القانون نفسه.

⁵ المواد 171 و 174 من القانون نفسه.

وقد أعطى المشرع صلاحية تحصيل هذه الإتاوة قبل دفعها إلى إدارة الضرائب لوكالة أنفط، وذلك حتى تتمكن هذه الأخيرة من إقطاع ما نسبته 0.5% من عائدات هذه الإتاوة حسب ما نصت عليه المادة 36 من القانون 13/19، وذلك حتى يضمن المشرع الموارد المالية اللازمة لتسيير وكالتي المحروقات بسرعة ومرونة، على خلاف تمويلها من الميزانية العمومية التي تعرف لإقرارها والموافقة عليها الكثير من الإجراءات وطول المدة، لذلك سمح المشرع لوكالة أنفط إقطاع هذه النسبة مباشرة لضمان السير الحسن لوكالتي المحروقات وأداء مهامها وبرامجها دون عراقيل أو تأخير، كونها تشرف على قطاع استراتيجي وهام، وترتبط في علاقات تعاقدية مع شركاء أجانب، ونشير هنا إلى أن الرسوم الأخرى والضرائب يتم دفعها مباشرة من قبل المؤسسة الوطنية أو الأطراف المتعاقدة لإدارة الضرائب.

2- الإتاوة الجزافية على الإنتاج المسبق.

نصت المادة 198 من القانون 13/19 المتعلق بالمحروقات على أنه: (... يخضع الإنتاج المسبق حصريا لدفع الإتاوة الجزافية على الإنتاج المسبق، ويتم حساب هذه الإتاوة على أساس قيمة الإنتاج المحددة)، والمقصود بالإنتاج المسبق هو إنتاج المحروقات الذي يسمح بالحصول على المعلومات والميزات الإضافية بخصوص المكنم المكتشف، واللازمة لإعداد مخطط التطوير.¹

فهذه الإتاوة تفرض بعد الترخيص للتعامل بالإنتاج المسبق، ويخضع هذا الأخير لهذه الإتاوة لا غير، ويتم الترخيص للتعامل بالإنتاج المسبق من قبل وكالة أنفط بعد التشاور مع سلطة ضبط المحروقات، ويصرح بالإتاوة الجزافية وتسدد شهريا لدى إدارة الضرائب من قبل المؤسسة الوطنية في حالة امتياز المنبع أو عقد تقاسم الإنتاج أو عقد خدمات ذات مخاطر، ومن قبل الأطراف المتعاقدة في حالة عقد المشاركة.

ثالثا: الضرائب:

أعفت عقود المحروقات الأولى المبرمة قبل الحرب العالمية الثانية الشركات الأجنبية من دفع الضرائب والخضوع للقوانين الجبائية، فقد كانت عقود الامتياز تعفي حامل الإمتياز من الضريبة وحتى الرسوم الجمركية في بعض الدول، وفي المقابل يدفع الإتاوة وبعض الرسوم الأخرى.

وعرفت فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية تحولا في السياسات النفطية للدول المضيفة، فأصدرت قوانين تفرض ضريبة على دخل الشركات الأجنبية، تختلف في نسبته وكيفيات تحديدها من دولة إلى أخرى، وتختلف حسب نوع العقد المبرم.

¹ المادة 02 فقرة 56 من القانون رقم 13-19، القانون السابق.

وتعد الجزائر من الدول التي وضعت نظاما خاصا للجباية البترولية، تضمنته القوانين المنظمة للمحروقات، ويتميز النظام الجبائي للمحروقات بأعباء ضريبية مرتفعة جدا، حيث حددت النسبة المستحقة للدولة من الجباية البترولية في القانون 14/86 والقانون 07/05 بـ 85% وتكون أحيانا، في حين أن المعدل العالمي يتراوح بين 60 و 65%¹.

وقد حرص المشرع في قانون المحروقات الجديد 13/19 على جعله أكثر تنافسية فتم خفض مداخيل الدولة المتأتية من الجباية البترولية ما بين 60 و 65 %، وتضمن هذا القانون ثلاثة أنواع من الضرائب، وتتمثل في:

1- الضريبة على دخل المحروقات: أساس هذه الضريبة المادة 177 من القانون 13/19، وتفرض على الإيرادات السنوية التي يتم الحصول عليها من إنتاج المحروقات من المكامن المصرح بصفتها التجارية، في إطار امتياز المنبع أو عقد المحروقات.

ويتم تحديد نسبة الضريبة على دخل المحروقات وفق صيغة جديدة خلافا لما كانت عليه في ظل قانون المحروقات 07/05 الملغى،² حيث تعتمد هذه الصيغة حسب نص المادة 180 من القانون 13/19، والمادة 06 من المرسوم التنفيذي 99/21،³ على أساس معامل ناتج عن حاصل قسمة صافي الدخل المتراكم منذ بداية فترة الاستغلال إلى غاية نهاية السنة المالية السابقة (ن-1)،⁴ على النفقات المتراكمة منذ بداية دخول امتياز المنبع أو

$$\text{عقد المحروقات حيز التنفيذ إلى غاية نهاية السنة المالية السابقة (ن-1)، رن} = \frac{\text{المداخيل الصافية المتراكمة ن-1}}{\text{النفقات المتراكمة ن-1}}.$$

وتبلغ نسبة الضريبة في السنة الأولى من الإستغلال 50 %، وابتداءً من السنة الثانية تتراوح نسبة الضريبة بحسب المعامل الناتج (ر) بين 10% إلى 50%،⁵ ويتم التصريح بهذه الضريبة من قبل المؤسسة الوطنية في

¹ تصريح السيد توفيق حكار رئيس تطوير الأعمال والتسويق بشركة سونطراك والمكلف بمراجعة قانون المحروقات لووكالة الأنباء الجزائرية بتاريخ 2019/03/14. متاح على الموقع: تاريخ الزيارة 2021/06/02.

<https://www.aps.dz/ar/economie/68334-2019-03-14-12-55-10>

² انظر المادة 87 من القانون 07/05 المتعلق بالمحروقات (ملغى).

³ المرسوم التنفيذي رقم 99/21 مؤرخ في 11 مارس 2021 يحدد كفاءات حساب مبالغ التسديدات الشهرية المؤقتة التي تعتبر تسبيقات على الضريبة على دخل المحروقات، ج ر عدد 21.

⁴ صافي الدخل المتراكم هو مجموع قيمة إنتاج مساحة استغلال، منذ بداية مدة الاستغلال إلى نهاية السنة المالية السابقة (ن-1) والتي تم الحصول عليها وفقا للمادة 173 من القانون 13/19 بعد خصم ما تم تسديده، وأما النفقات المتراكمة وتعني مجموع = استثمارات البحث والتطوير وتكاليف التشغيل، منذ دخول امتياز المنبع أو عقد المحروقات حيز التنفيذ إلى نهاية السنة المالية السابقة في الرقعة محل العقد.

⁵ انظر المادة 181 من القانون 13/19 ، القانون السابق.

حالة امتياز المنبع أو عقد تقاسم الإنتاج أو عقد خدمات ذات مخاطر أو من قبل الأطراف المتعاقدة في حالة عقد مشاركة.¹

2- الضريبة على الناتج: نصت عليها المادة 188 من القانون 13/19 وفرضتها على الناتج الذي يحققه المؤسسة الوطنية في إطار امتياز المنبع أو تقاسم الإنتاج أو خدمات ذات مخاطر، أو الذي يحققه كل طرف في عقد المشاركة، استحدثت هذه الضريبة بالقانون 07/05 في المادة 88 منه تحت مسمى الضريبة التكميلية على الناتج، وهي محسوبة حسب نسبة الضريبة على الشركات (IBS)، وبعد التعديل الذي عرفه قانون المحروقات بموجب القانون 10/06 أخرج هذه الضريبة من النظام الجبائي العادي وحدد نسبتها بـ 30% من الأرباح المحققة، وذلك حسب الآجال والشروط المنصوص عليها في القواعد العامة لقانون الضرائب والرسوم ومعدلات إهلاك الاستثمارات والتكاليف، وهي نفس النسبة التي أقرها القانون 13/19 في المادة 191 منه حيث نصت أنه: " **تحدد نسبة الضريبة على الناتج بثلاثين في المائة (30%)**"، ويتم حساب ناتج السنة المالية بمراعاة أحكام قانون المحروقات وأحكام قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة بتحديد الربح الخاضع للضريبة، وكذا معدلات اهتلاك الاستثمارات المحددة بالمرسوم التنفيذي رقم 177/21 المحدد لمعدلات اهتلاك الاستثمارات المطبقة لاحتياجات الضريبة.²

والملاحظ أن المشرع في القانون 13/19 قد تراجع على منح النسب المنخفضة المطبقة على من يستثمر في النشاطات موضوع القانون المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات وفي نشاطات المصب، والتي كانت منصوص عليها في المادة 88 القانون 07/05 الملغى.

3- الضريبة على مكافأة الشريك المتعاقد الأجنبي: تجد هذه الضريبة أساسها في المادة 193 من القانون 13/19 حيث نصت على أنه: (**تخضع سنويا المكافأة الخام للشريك المتعاقد الأجنبي بموجب عقد تقاسم الإنتاج أو عقد خدمات ذات مخاطر والمحددة وفقا للأحكام التعاقدية للضريبة على المكافأة...**)، حيث تدفع هذه المكافأة من قبل المؤسسة الوطنية للشريك المتعاقد الأجنبي عينا أو نقدا حسب الحالة.

وحددت المادة 194 نسبة هذه الضريبة بـ 30 % من مكافأة الشريك الأجنبي تدفع على شكل تسبيقات شهرية مؤقتة على الضريبة المستحقة للسنة المالية، فيما حدد المرسوم التنفيذي رقم 100/21 كفيات حساب التسبيقات المؤقتة للضريبة على مكافأة الشريك المتعاقد الأجنبي.³

¹ انظر المادة 178 من القانون 13/19، القانون السابق.

² انظر المادة 189 من القانون نفسه. والمرسوم التنفيذي رقم 177/21 المؤرخ في 03 ماي 2021 المحدد لمعدلات اهتلاك الاستثمارات المطبقة لإحتياجات الضريبة على الناتج، ج ر عدد 35.

³ المرسوم التنفيذي رقم 100/21 المؤرخ في 11 مارس 2021 يحدد كفيات حساب التسبيقات المؤقتة للضريبة على مكافأة الشريك الأجنبي، ج ر عدد 21.

ويمكن للمؤسسة الوطنية أن تدفع مبلغ الضريبة على المكافأة المستحقة نيابة عن الشريك المتعاقد الأجنبي، ودون أن يعفيه ذلك من التزاماته الخاصة بهذه الضريبة والمتمثلة في التصريح بها في الآجال المحددة ودفعها دون تأخير، وتستفيد المؤسسة الوطنية في حالة عقد تقاسم الإنتاج أو خدمات ذات مخاطر من خصم قيمة المكافأة الخام المدفوعة للشريك المتعاقد الأجنبي من حساب الضريبة على الناتج المطبقة على المؤسسة الوطنية.¹

رابعاً: رسوم وحقوق أخرى:

إلى جانب الجباية المفروضة على نشاطات المنبع أبقى قانون المحروقات رقم 13/19 على بعض الرسوم والحقوق ذات الطابع العرضي، والتي تم استحداثها بموجب القانون رقم 07/05 (الملغى)، وتتمثل فيما يلي:

1- الرسم الخاص بحرق الغاز وتنقيسه: أقر المشرع رسماً خاصاً على حرق الغاز المصاحب للنفط، في أنشطة المنبع، نصت عليه المادة 158 من القانون 13/19 على أنه: (يمنع حرق الغاز وتنقيسه. غير أنه واستثناءً، يمكن منح ترخيص بحرق الغاز من قبل الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات بطلب من المؤسسة الوطنية في إطار امتياز المنبع أو بطلب من الأطراف المتعاقدة في إطار عقد محروقات (...))، وحرق الغاز هو عملية تتمثل في حرق الغاز الطبيعي المصاحب لاستخراج النفط في الهواء، وقد منع القانون حرق الغاز وتنقيسه لما له من آثار ضارة على البيئة، غير أنه يمكن الترخيص بحرق الغاز استثناءً من قبل وكالة النفط وتتم العملية تحت رقابتها.

وبعد توقيع الجزائر على الاتفاقية الإطار للأمم المتحدة بشأن تغير المناخ، وكذلك اتفاقية باريس للمناخ، عملت المؤسسة الوطنية سونطراك على تنفيذ التزامات الجزائر لخفض انبعاثات غازات الاحتباس الحراري، حيث نجحت في تخفيض حرق الغاز من 6.4 إلى 3.3 مليار م³ بين سنة 2006 و2019²، عن طريق تقنية استرجاع الغاز المنفس، حيث سمحت هذه التقنية من إمكانية استرجاع الغاز بنسبة 97 %.³

وقد أخضعت المادة 210 من القانون 13/19 عمليات حرق الغاز لدفع رسم خاص غير قابل للخصم قدره 12.000 دج لكل ألف م³ عادي من الغاز المحروق، وقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 330/21 شروط منح

¹ انظر المواد 195 و197 من القانون رقم 13/19، القانون السابق.

² Rapport annuel de sonatrach de 2010 et 2019, <https://sonatrach.com/rapports>.

³ Rapport annuel de sonatrach de 2020.

الرخصة الاستثنائية لحرق الغاز،¹ حيث حدد إجراءات طلب الرخصة، وشروط منح الرخصة في عمليات المنبع وكذا المصب، وطبيعة عمليات حرق الغاز، وتحديد المدة، وعتبات حرق الغاز.

وتستثنى من دفع الرسم الغاز المحروق في الحالات التالية:²

- أثناء تنفيذ أنشطة البحث، أثناء الاختبارات التجريبية الخاصة بالبئر الاستكشافية و/أو عمليات التحديد وكذلك أثناء انجاز النموذج.
 - خلال مرحلة انطلاق منشآت، جديدة لا تتجاوز الحدود التي وضعتها وكالة ألفط وسلطة ضبط المحروقات.
 - المناطق التي تتعدم فيها أو تفتقر للمنشآت التي تسمح باستعادة و/أو صرف الغاز.
 - المنشآت التي تكون محل أشغال المطابقة، عملاً بأحكام المادة 235 من القانون رقم 19-13.
- وفي حالة حرق الغاز بدون الحصول على رخصة وفقاً للمادة 158 السابق ذكرها، أو في حالة حرق الغاز بكميات تفوق الكميات المرخص بها تخضع الكميات التي تم حرقها دون رخصة لدفع الرسم المحدد في المادة 210 المذكورة سابقاً، مع تضاف إليها تطبيق زيادة 50 %.

2- إتاوة المياه: تعتبر المياه من الأملاك الوطنية العمومية حسب ما نصت عليه المادة 04 من القانون 12/05 المتعلق بالمياه،³ ويترتب على ذلك أنه لا يمكن استعمالها إلا بموجب رخصة أو امتياز صادر عن الهيئات المختصة، في قطاع المحروقات تحتاج نشاطات البحث والاستغلال إلى المياه ولها عدة استعمالات، وقد فرض المشرع على مستعمليها دفع رسم لصالح الخزينة العمومية، وفي ذلك نصت المادة 216 من القانون 13/19 أنه: (يجب عند استخدام المياه في نشاطات المنبع عن طريق استخراج المياه من الأملاك العمومية دفع رسم قابل للخصم يسمى " إتاوة المياه " ...)، والملاحظ على هذا النص أنه ورد مختصراً وترك مسألة توضيح كيفية تنفيذه للتنظيم، خلافاً لما ورد في نص المادة 53 من القانون 07/05 الملغى، الذي جاء أكثر وضوحاً.

وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 126/06 الذي يحدد شروط الإستعمال وكيفية تطبيق الإتاوة المستحقة على الإستعمال بمقابل للأملاك العمومية للمياه من أجل حقنها في الآبار البترولية أو من أجل استعمالات أخرى في

¹ المرسوم التنفيذي رقم 330/21 مؤرخ في 25 أوت 2021 يحدد شروط منح الرخص الاستثنائية لحرق الغاز، ج ر عدد 66.

² انظر المادة 215 من القانون رقم 13/19، القانون السابق.

³ القانون رقم 12/05 المؤرخ في 04/08/2015 يتعلق بالمياه، ج ر عدد 60.

مجال المحروقات،¹ نجد المادة 02 كلفت وكالة الحوض الهيدروغرافي في منطقة الصحراء إحصاء المستعملين لمياه الملك العمومي، وقياس أحجام المياه المقطعة وفوترة المبالغ المستحقة، الذي يمكن أن يكون جزافيا في حالة لم تكن المنشآت والتجهيزات غير مزودة بوسائل عد مركبة من طرف وكالة الحوض الهيدروغرافي، وتكون الفوترة كل 03 أشهر.²

3- الرسم المطبق على حق الإحالة الخاص بنشاطات المنبع: أجاز المشرع للشريك المتعاقد الأجنبي وكذلك المؤسسة الوطنية، إحالة الحقوق والالتزامات الناجمة عن عقد المحروقات، وأخضع كل إحالة لدفع رسم غير قابل للخصم حيث نصت المادة 205 فقرة 01 من القانون 13/19 على أنه: « تخضع كل إحالة، لدفع حق الإحالة غير قابل للخصم، لدى إدارة الضرائب من قبل الشريك المتعاقد الأجنبي المعني أو الشركاء المتعاقدين المعنيين، ويساوي مبلغ هذا الحق نسبة واحد في المائة (1%) من قيمة الصفقة. »

وقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 318/21 طريقة حساب حق الإحالة وتصفيته المطبق على نشاطات المنبع،³ حيث نصت المادة 02 منه على أنه: « يتم حساب حق الإحالة بضرب قيمة الصفقة المحددة طبقا للمواد 3 و 5 و 7 و 9 أدناه، في النسبة المحددة في المادة 205 من القانون 13/19 ... »

وفي حالة إحالة مباشرة كليا أو جزئيا، للحقوق والالتزامات في إطار عقد المحروقات، تساوي قيمة الصفقة المستخدمة لحساب حق الإحالة، مجموع العناصر التالية:⁴

- مبلغ جميع المدفوعات، النقدية والعينية، التي يتعين على الحائز أو المنتسبين إليه أو أي هيئة أخرى لحساب الحائز، القيام بها لصالح المتنازل أو المنتسبون إليه أو أي هيئة أخرى لحساب المتنازل، مقابل حيازة الحقوق والالتزامات في إطار عقد المحروقات،
- مبلغ التكاليف المقدرة لكل استثمار أو أشغال وكل التزام آخر يتحمله الحائز أو المنتسبون إليه أو أي هيئة أخرى لحساب الحائز، باسم المتنازل ونيابة عنه،
- المبلغ الموافق لكل امتياز يتحصل عليه المتنازل أو المنتسبون إليه أو كل هيئة أخرى لحساب المتنازل، مقابل إحالة الحقوق والالتزامات في عقد المحروقات.

¹ مرسوم تنفيذي رقم 126/06 مؤرخ في 2006/03/27، يحدد كليات تطبيق الإتاوة المستحقة على الاستعمال للأمالك العمومية للمياه من أجل حقنها في الآبار البترولية ومن أجل استعمالات أخرى في مجال المحروقات، ج ر عدد 20.

² المواد 04 و 05 من المرسوم نفسه.

³ مرسوم تنفيذي رقم 318/21 مؤرخ في 2021/08/14، يحدد طريقة حساب حق الإحالة وتصفيته المطبق على نشاطات المنبع، ج ر عدد 64.

⁴ انظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 318/21، المرسوم السابق.

وفي حالة إحالة غير مباشرة ينتج عنها تغيير المراقبة يمس الشريك المتعاقد، تتمثل قيمة الصفقة المستخدمة لحساب حق الإحالة في جزء من القيمة الإجمالية للصفقة الموافق لحقوق والتزامات الشريك المتعاقد المعني.¹

وأما المشرع الفرنسي الذي يعتمد نمط الامتياز كصيغة تعاقدية في عقود استكشاف واستغلال المحروقات كما سبق الإشارة إليه، يفرض على صاحب الامتياز أن يدفع سنويا للدولة إتاوة، تحسب بمعدل تصاعدي على أساس كمية الإنتاج، وتكون هذه الإتاوة مستحقة بأثر رجعي من تاريخ أول بيع للمحروقات المستخرجة من داخل حدود الرقعة محل الامتياز، وبالنسبة لحقول المحروقات البحرية الواقعة داخل حدود الجرف القاري باستثناء الحقول البحرية المستغلة من منشآت موجودة على اليابسة، فإن دفع الإتاوة يكون بنسبة 50 % للدولة و 50 % للجهة التي تقع أقرب نقطة من أراضيها بالقرب من الحقل، كما يدفع 28.5 % من عائدات هاته الإتاوة إلى الصندوق الوطني المستقل للضمان الاجتماعي في المناجم.²

وحدد جدول الإتاوة المستحقة الدفع حسب طبيعة المنتجات، وكمية الإنتاج المستخرجة من الحقل كما يلي:³

- **النفط الخام:** تكون نسبة الإتاوة 0 % إذا كانت كمية الإنتاج السنوي للحقل أقل من 1500 طن، وأما إذا كانت كمية الإنتاج تساوي أو أكثر من 1500 طن سنويا فنسبة الإتاوة الواجبة الدفع هو 8 % .
- **الغاز الطبيعي:** تكون نسبة الإتاوة 0 % إذا كانت كمية الإنتاج السنوي للحقل أقل من 150 م³، وأما إذا كانت كمية الإنتاج تساوي أو أكثر من 150 م³ سنويا فنسبة الإتاوة الواجبة الدفع هو 30 % .

¹ انظر المادة 05 من المرسوم تنفيذي رقم 318/21، المرسوم السابق.

² Voir l'article n° 132-16 alinéa 01 du CMF.

³ Voir l'article n° 132-16 alinéa 02 du CMF .

الفصل الثاني: تسوية المنازعات في عقود استكشاف واستغلال المحروقات.

تعد مسألة تسوية المنازعات الناشئة عن عقود استكشاف واستغلال المحروقات، مسألة في غاية الأهمية بالنسبة للأطراف المتعاقدة، فحل هذه المنازعات والوسائل الكفيلة يخلق مناخا استثماريا إما جذابا أو يؤدي إلى هروب وعزوف الشركات البترولية الأجنبية، فهذه الأخيرة عندما تقرر الدخول والاستثمار في دولة ما، فهي لا تضع في اعتبارها العوائد المالية التي يمكن أن تحققها فقط، وإنما تنتظر أكثر إلى الضمانات التي توفرها والوسائل والآليات التي تضمن لها استيفاء حقها.¹

يحاول الأطراف المتعاقدة في عقود استكشاف واستغلال المحروقات التطرق إلى غالبية المسائل المتعلقة بحقوقهم والتزاماتهم وتنظيمها من خلال بنود العقد المبرم بينهم، لكن مهما بلغت درجة تصوراتهم وتوقعاتهم فلا يمكنهم الإحاطة بكل ما يستجد مستقبلا، وتبقى امكانية نشوب نزاعات أثناء فترة تنفيذ العقد قائمة، الأمر الذي يقتضي وضع آليات ووسائل لكيفية التصدي لها وتسويتها.²

وعليه فالمقصود بتسوية المنازعات الناشئة في عقود المحروقات هي العمليات والآليات التي تستخدم لحل النزاعات والخلافات التي قد تنشأ بين الأطراف المتعاقدة خلال فترة تنفيذ العقد، نتيجة عدم احترام أحكام العقد، أو عدم الاتفاق على تفسير بنوده.

ونظرا لأهمية العقود النفطية في الدول النامية باعتبارها المصدر الأول لتمويل خططها وبرامجها التنموية، تسعى هذه الدول إلى توفير المناخ الملائم لجذب الاستثمارات الأجنبية، تنفيذًا لرغبة المستثمرين الأجانب في التخلص من القيود الموجودة في أنظمتها القانونية، التي تعطل المشاريع الاستثمارية وتسبب لهم خسائر مادية ومعنوية، كالقيود المفروضة على تحويل رؤوس الأموال والأرباح، أو اهتزاز وتشويه للثقة التجارية نتيجة للخلافات المستمرة، لذلك أصبحت الآليات الودية هي الوسائل والأساليب المقبولة لحل هذا النوع من المنازعات سواء العامة أو الخاصة، حيث أصبح المستثمرون يطالبون بتوافر هذه الآليات قبل الشروع في مشروع استثماري في البلد المضيف، وخاصة في الدول النامية منها، من خلال الاتفاق المسبق على شروط العقد والتي تنص على استخدام آليات بديلة لحل النزاعات التي يمكن أن تنشأ بينهما بشأن تنفيذ أو تفسير العقد أو الإخلال بأي من الضمانات الممنوحة للمستثمر الأجنبي.³

ومن ناحية أخرى، سعت الدول المضيفة الراغبة في جذب الاستثمار الأجنبي إلى إدراج نصوص في تشريعاتها، تحدد بوضوح أساليب حل المنازعات النفطية، مثل المفاوضات والوساطة، أو التوفيق والتحكيم، والتي

¹ الحاج سي فوضيل، آليات فض منازعات عقود الاستثمار الأجنبي المباشر، أطروحة دكتوراه، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018، ص 253. انظر كذلك: زمال صالح، مرجع سابق، ص 659.

² ظاهر مجيد قاهر، الاختصاص التشريعي والقضائي في عقود النفط (دراسة تحليلية مقارنة)، أطروحة دكتوراه، جامعة صلاح الدين أربيل، العراق، 2012، ص 129.

³ عبد القادر رقاب، الآليات البديلة لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي، أطروحة دكتوراه، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020، ص 120.

يمكن أن تجنب التأخير في حل النزاعات والحفاظ على الثقة وسرية الإجراءات التي يعاني منها المستثمرون في حالة اللجوء إلى القضاء وما يترتب على ذلك من خسائر.

ولغرض التوفيق بين المصالح المتعارضة للأطراف المتعاقدة في عقد المحروقات، وبالنظر لوصف المنازعات البترولية كونها منازعات فنية، يتم اللجوء لتسوية المنازعات باستخدام آليات أخرى غير تلك المعروفة أمام القضاء، ويتعلق الأمر بالآليات البديلة لتسوية المنازعات،¹ وأصبح اللجوء إلى هذه الآليات أمراً ملحا تلبية لمتطلبات الأعمال والعقود الدولية التي لم يعد القضاء قادراً على حلها، حيث تتميز هذه الآليات بخصوصيات لا نجدها في القضاء، فهي وسائل رضائية وتصالحية يتم اللجوء إليها بالإرادة الحرة للأطراف، وتحقق أهدافاً لا يمكن للعدالة التقليدية تحقيقها، وبالأخص السرعة والمرونة ومشاركة الأطراف في حل نزاعهم وتحقيق الأمن القانوني.

ومن الواضح أن العديد من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات المستخدمة في صناعات النفط والغاز ستكون مماثلة لتلك المستخدمة في مجالات أخرى من مجالات التجارة الدولية، وذلك بالنظر إلى الطبيعة الدولية للعديد من الترتيبات التعاقدية في هذه الصناعة.

ومن خلال هذا الفصل سنقوم بمناقشة مختلف الوسائل البديلة المستخدمة في تسوية منازعات عقود المحروقات ومحاولة تقييم البنود التعاقدية التي أدرجها الأطراف المتعاقدة والمتعلقة بتسوية المنازعات، حيث سنتطرق إلى التسوية بالطرق الودية في (المبحث الأول)، ثم إلى التسوية عن طريق التحكيم باعتباره وسيلة مفضلة لحل هذا النوع من المنازعات في (المبحث الثاني).

المبحث الأول: التسوية الودية لمنازعات عقود المحروقات.

تتعدد أسباب نشوء المنازعات أو الخلافات بين الشريك المتعاقد الأجنبي والدولة المضيفة نتيجة لمخالفة بنود العقد الذي يربطهما، سواء كان ذلك عن طريق إجراءات أحادية الجانب من قبل البلد المضيف، أو نتيجة لتغير الظروف التي أبرم فيها العقد.²

بما أنه لا يمكن التشكيك في حدوث منازعات بين الأطراف المتعاقدة خلال مرحلة تنفيذ عقود المحروقات، لذا فإن ما يشغل الأطراف المتعاقدة هو كيفية حلها وتسويتها، إذ أن العلاقة بينها وإن بدت جيدة في بدايتها، لكنها سرعان ما تتغير نتيجة لتعارض مصالحهم، مما يستوجب وجود آليات ووسائل تتم تسوية المنازعات عن طريقها.³

¹ الكاهنة إرزيل، خصوصية المنازعات ذات الطابع الاقتصادي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، العدد 02، 2018، ص ص 11-25.

² رفيقة قصوري، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية، أطروحة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011، ص 199.

³ ظاهر مجيد قاهر، مرجع سابق، 130.

ونظراً للطبيعة الخاصة لعقود المحروقات من حيث كون الدولة المضيفة طرفاً فيها، لما لها من أهمية في تحقيق أهدافها التنموية، وبرامجها الاقتصادية، وضمان استمرار هذه العقود خلال المدة المخصصة لها لتحقيق الهدف الذي أبرمت من أجله، تسعى الأطراف المتعاقدة إلى حل أي من النزاعات التي قد تنشأ بينهم بعيداً عن القضاء خصوصاً من جانب الطرف الأجنبي، فيتم اللجوء إلى الوسائل البديلة لحل النزاعات، حيث تمثل هذه الوسائل إحدى الآليات غير القضائية وغير الرسمية، التي يتم اللجوء إليها بالاتفاق بين الأطراف لتسوية النزاعات الناشئة عن عقود المحروقات.

وعليه سنتناول في هذا المبحث دراسة التسوية الودية وبيان أهميتها في (المطلب الأول)، ثم نتطرق لمختلف أنواع وسائل التسوية الودية المستخدمة في تسوية عقود المحروقات في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم التسوية الودية.

يقتضي تحديد مفهوم التسوية الودية البحث في الطرق أو الوسائل البديلة لفض المنازعات وتعريف هذا المصطلح، حتى يتسنى لنا فيما بعد تحديد أحكامه، فقد ظهرت هذه الوسائل بأسماء مختلفة ومتنوعة، واعتبرها بعض الفقه بأنها قضاء غير رسمي، قضاء اتفاقي، قضاء ودي، غير أن التسمية الأكثر استعمالاً وشيوعاً في اللغة الانجليزية والمختصرة بـ (ADR) والتي تدل على مختصر (Alternative Dispute Resolution) والتي تعني الطرق الملائمة أو المناسبة، وباللغة الفرنسية تعرف بـ (M.A.R.C) وهي مختصر لـ (Les modes alternatifs de règlement des Conflits)¹، ومما تجدر الإشارة إليه أن مصطلح الطرق أو الوسائل البديلة لم يتم تعريفه في التشريعات المقارنة بقدر ما ركزت هذه التشريعات على الإجراءات المتبعة بشأنها، كما أن المشرع الجزائري على غرار هذه التشريعات لم يقدم تعريفاً للطرق البديلة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويرتبط تحديد مفهوم الطرق البديلة بالتسميات التي تم بها تعريف هذا المصطلح من قبل الفقه.² ومن خلال في هذا المطلب سنتطرق بتفصيل أكثر لتعريف وسائل التسوية الودية في (الفرع الأول)، ثم نبين أهمية هذه الوسائل في حل النزاعات (الفرع الثاني). وأما الفرع الثالث فنخصصه لـ نشأة وتطور هذه الوسائل.

الفرع الأول: نشأة وتطور وسائل التسوية الودية.

عرفت المجتمعات الإنسانية الوسائل الودية لتسوية المنازعات منذ القدم، فكانت فكرة تسوية الخلافات بالطرق الودية سمة تميز أغلب المجتمعات القديمة، وهي منبثقة من حكمة الشعوب وبها علاقة وطيدة بالثقافة والتقاليد

¹ آباريان علاء، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية -دراسة مقارنة-، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 2، بيروت، 2012، ص 52. أنظر أيضاً:

Charles JARROSSON, Les modes alternatifs de règlement des conflits : Presentation général, Revue internationale de droit comparé, Vol 49, N° 2, Avril-juin 1997, pp 325-345.
doi : <https://doi.org/10.3406/ridc.1997.5434>

² سفيان سولم، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزائري، أطوحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013-2014، ص 09.

والعادات الاجتماعية والروابط التجارية لكل بلد، وقد لجأت العديد من الشعوب العربية والغربية إلى هذه الأساليب بطريقة ودية وهادئة قبل اللجوء إلى التحكيم أو القضاء، وخير دليل على قدم هذه الأساليب الأمثال والأقوال الشعبية التي تداولتها الشعوب في مناطق مختلفة من العالم، وعلى مدى قرون عديدة حتى اليوم، خاصة في المجتمعات التي لا تزال تحافظ على تراثها وعاداتها وتقاليدها كالشعوب الآسيوية والشعوب الأفريقية، وحتى في القرآن الكريم، هناك العديد من الآيات القرآنية التي تشير إلى الاعتماد على هذه الوسائل بطرق ودية، وقد اعتمدت الدول الآسيوية القديمة أيضاً على هذه الوسائل كالحضارة الصينية واليابانية، ولا تزال تلجأ إليها إلى يومنا هذا، واعتبروا أن اللجوء إلى المحاكم يعطل الروابط الاجتماعية، ويكلفهم مبالغ ونفقات وأتعباً فقط، كما يعتبرون أن ملاحقة الشخص أمام المحاكم أمر معيب.¹

ومع التطور التكنولوجي الهائل في مجال النقل والاتصالات والزيادة الكبيرة في التجارة الدولية، أصبح القضاء الرسمي بما يشوبه من عيوب البطء وعدم التخصص، غير ملائم تماماً لحاجة المنازعات التجارية الوطنية أو الدولية إلى سرعة الفصل في القضايا وتخصصها، وبرزت الوسائل الودية لتسوية النزاعات كبديل فعال للقضاء النظامي، استجابة للحاجة المتزايدة إلى حلول سريعة وفعالة في عالم الأعمال والتجارة الدولية، وقد بدأت هذه الوسائل في الظهور بشكل ملحوظ في النصف الثاني من القرن العشرين، مع تزايد حجم الاستثمار الأجنبي وازدياد تعقيد العلاقات التجارية الدولية.

من خلال ما سبق ذكره يتضح أن هذه الوسائل نشأت مع وجود النزاعات التي كانت تنتش بين مختلف الشعوب والقبائل تفادياً للذهاب إلى المحاكم، فتسوية النزاعات خارج المحاكم ليس بالأمر الجديد؛ فطالما استخدمت المجتمعات في جميع أنحاء العالم أساليب غير قضائية محلية لحل النزاعات، والجديد فيها هو الترويج الواسع النطاق لنماذج التسوية الودية للمنازعات وانتشارها، والاستخدام الأوسع نطاقاً لوسائل التسوية البديلة للمنازعات المتصلة بالمحاكم، والاستخدام المتزايد لهذه الوسائل كأداة لتحقيق أهداف أوسع من تسوية نزاعات محددة، إلى أن تم تكريسها القانوني في بعض الدول الغربية،² حيث طبقت في العهد القديم بمفهوم المصالحة واستخدمت مرة أخرى بعد الثورة الفرنسية عام 1789، وأدخلت الوساطة العائلية إلى فرنسا بتأثير وسطاء من مقاطعة كيبيك، تم بها تعيين وسيط للجمهورية سنة 1976.³

¹ آباريان علاء، مرجع سابق، ص 56-58.

² محمد نبهي، قواعد التحكيم والتسوية الودية للنزاعات في غرفة التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 01، 2022-2023، ص 122.

³ المرجع نفسه، ص 122.

وفي أمريكا، استخدمت الكنيسة الكاثوليكية الوساطة لحل النزاعات من خلال رجال الدين، ومع ظهور السلطة الحكومية في الولايات المتحدة الأمريكية، تم إضفاء الطابع المؤسسي عليها في عام 1900، تلاها إنشاء وكالات خاصة في ماساتشوستس ونيويورك مثل مجلس الوساطة والتوفيق لعمال السكك الحديدية في عام 1913، ثم مجلس الوساطة الوطني في عام 1943، الذي نظر في نزاعات العمل الجماعية بين العمال وأصحاب العمل، وبدأ استخدامهما كآلية لتسوية النزاعات في ميادين التجارة الدولية والاستثمار سنوات 1965-1970.¹

وكانت الانطلاقة الفعلية لاستخدام الوسائل أو الآليات الودية لتسوية النزاعات من الدول الأنجلوسكسونية وخاصة في الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1977 م، وهي التي كانت أنظمتها القانونية تفضل اعتماد الحوار والتراضي، حيث كانت هناك قضية منظورة أمام القضاء منذ ثلاث سنوات، وكان هناك محامون ومرافعات وخبراء وجلسات ووثائق ومصاريف وخبرات، فأرهقت الدعوى الأطراف بالمصاريف القضائية وشغلت وقتهم، ثم طرحت فكرة طريقة بديلة وودية لحل هذا النزاع، لماذا لا تشكل محكمة مصغرة تشكل من قبل الأطراف، بحيث يختار كل طرف أحد كبار موظفيه من ذوي الدراية والإلمام بتفاصيل النزاع ثم يختار الموظفان رئيساً محايداً، لاقت الفكرة استحسان الطرفين وتوقفت إجراءات المحاكمة القضائية وعقدت المحكمة المصغرة جلسة غير ملزمة في شيء، استغرقت الجلسة نصف ساعة، بعدها أعطى رئيس المحكمة المحايد رأياً شفوياً لعضوي المحكمة، ثم دخل الموظفان من الطرفين عضوي المحكمة إلى غرفة جانبية ودخلا في مفاوضات استمرت نصف ساعة وخرجا ليعلننا اتفاقهما، وانتهت القضية بسلام وبصورة جيدة، وتوقف نزيف الوقت والمصاريف والأتعاب والرسوم، وكان ميلاد ما يسمى بالوسائل الودية لحل المنازعات،² وقد انتشرت بعدها الوساطة في الولايات المتحدة الأمريكية انتشاراً واسعاً، وبدأ الاهتمام بها لتأخذ حيزاً واسعاً في حل المنازعات التجارية، والدراسات تثبت وتشجع على اعتماد هذه الوسائل، في معظم القضايا التجارية الدولية.³

وقد بدأت بوادر التسوية كالوساطة والتوفيق تنتشر في المجال التجاري لما لها من خصائص البساطة والسهولة وسرعة الوصول إلى حكم يرضي الأطراف، وقد تبنتها أنظمة التحكيم الدولي واعتمدتها ووضعت نظاماً

¹ فاتح خلاف، مكانة الوساطة لتسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014-2015، ص ص 30-31.

Laurence BOULLE, A History of Alternative Dispute Resolution, ADR Bulletin, Bond University, Vol. 7: No. 7, Australia, 2005, pp 130-131.

² نيهي محمد، مرجع سابق، ص 123.

³ آباريان علاء، مرجع سابق، ص 61

يسمى التسوية الودية، وعمدت هيئات ومراكز التحكيم الدولي إلى وضع قواعد مستقلة عن نظام التحكيم والمصالحة تسمى "القواعد البديلة لتسوية المنازعات" (ADR Rules)، حيث يمكن للمتنازعين اللجوء إليها وتسوية خلافاتهم ودياً قبل اللجوء إلى التحكيم أو التقاضي سواء كان النزاع محلياً أو دولياً، كما وضعت كالقواعد البديلة لحل النزاعات لغرفة التجارة الدولية (icc)، وقواعد التوفيق التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (UNCITRAL) التي كان لها أثرها على المنازعات الدولية وكان لها أثرها في نشر التوفيق كوسيلة وطريقة ودية لحل المنازعات التجارية، وقد أُرست اتفاقية البنك الدولي بشأن تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى (ICSID) وسائل لتسوية المنازعات بطريقة ودية من خلال المواد من 28 إلى 35 من هذه الاتفاقية، حيث فتحت الباب للتوفيق قبل التحكيم ونصت على إجراءات لذلك، الهيئة وأما الجمعية الأمريكية للتحكيم (AAA) فتبنت قواعد للوساطة والمحاكم المصغرة سنة 1996، وبذلك وجدت هذه الوسائل أرضية مهينة فانتشرت في معظم الدول بسبب الوضع المتأزم للقضاء التقليدي الذي وقع في عيب القضايا الضخمة والمنقلة بالأعباء ونقص الموارد المادية والبشرية والتكلفة المرهقة، وكذلك ظهور ما يسمى بعولمة الاقتصاد وتخصسه وامتداده إلى المجال القضائي، فمثلاً بدأت الوساطة تأخذ مجاًلاً كبيراً وواسعاً في حل المنازعات التجارية.¹

الفرع الثاني: تعريف التسوية الودية.

عرفت وسائل التسوية الودية لحل النزاعات اهتماماً كبيراً من قبل الفقه والتشريعات الوطنية والدولية وهو ما يفسره كثرة التعاريف التي وردت بشأنها.

أولاً: تعريف التسوية الودية في الفقه.

تعددت التعاريف التي أوردها الفقه لآليات التسوية الودية وجاءت أغلبها متقاربة إلى حد ما، فعرفها البعض بأنها: (مجموعة من الإجراءات التي تشكل بديلاً عن المحاكم في حسم النزاعات، وغالباً ما تستوجب تدخل شخص ثالث نزيه وحيادي).²

وعرفت كذلك بأنها: (مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى حل النزاع بطريق غير قضائي أو غير تحكيمي، ولكن ليس بالضرورة تقتضي تدخل أو مساعدة من شخص ثالث محايد يسعى إلى مساعدة الأطراف بغية تسهيل الوصول إلى حل النزاع).³

¹ محمد نبيهي، مرجع سابق، ص 124.

² آباريان علاء، مرجع سابق، ص 53.

³ Charles JARROSSON, op cit, 329.

وعرفت أيضا بأنها: (وسائل أو عمليات مختلفة، تستخدم لحل النزاعات بطريقة ودية، خارج نطاق المحاكم والهيئات القضائية الرسمية).¹

من خلال التعاريف السابقة يمكن القول بأن التسوية الودية للنزاعات هي حل النزاعات خارج نطاق القضاء الرسمي، إما بطريقة مباشرة بسعي من الأطراف لحل خلافاتهم بأنفسهم، أو بواسطة طرف ثالث محايد ومستقل يسعى إلى تقريب وجهات النظر وإزالة العقبات وتسهيل الوصول إلى حل ودي لفرض النزاع.

ثانيا: تعريف التسوية الودية في التشريع.

على صعيد التشريعات الوطنية أصبحت تسوية المنازعات باستخدام الوسائل الودية أو البديلة نظاما قانونيا قائما بذاته تتبناه معظم التشريعات المعاصرة، بل أصبحت أولوية سياسية في بعض الدول، وقد واكب المشرع الجزائري هذا التطور والتحول واعتمد هذا النظام في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فبعد أخذ المشرع بنظام التحكيم الداخلي والخارجي في قانون الاجراءات المدنية بموجب المرسوم التشريعي رقم 09/93، جاء القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وخصص الكتاب الخامس منه بعنوان "الطرق البديلة لحل النزاعات" فاعتمد المشرع الوساطة والصلح كآليات بديلة لحل النزاعات في المسائل المدنية، وقوانين الاستثمار، كما أقر هذه الآليات أيضا في المواد الجزائية بشأن جرائم محددة، بالإضافة تكريسها في قانون العمل لتسوية النزاعات العمالية.

وفي فرنسا كان تكريس الوسائل البديلة لحل النزاعات أول مرة سنة 1995 بموجب القانون الصادر في 8 فبراير 1995، فهو أول من نص على الآليات البديلة لتسوية المنازعات في فصل بعنوان "التوفيق القضائي والوساطة". وفي عام 1998، أدخل القانون الصادر في 18 ديسمبر 1998 مجموعتين من الأحكام التي ساعدت إلى حد كبير على تطوير الأساليب البديلة لتسوية المنازعات: فقد أتاح القانون إمكانية الحصول على المساعدة القضائية عندما يحاول الأطراف التوصل إلى تسوية قبل رفع الدعوى، وأضفى الطابع المؤسسي على دور العدالة والقانون، التي تتمثل إحدى وظائفها في استيعاب التدابير البديلة لمعالجة المسائل الجنائية والإجراءات الرامية إلى تسوية المنازعات ودياً، وأصبحت محاولة تسوية النزاعات عن طريق التوفيق والوساطة مسبقاً إجبارية في المواد المدنية بموجب المرسوم رقم 357-2023 المؤرخ في 11 ماي 2023.²

كما تم أيضا تكريس الطرق والوسائل البديلة لتسوية النزاعات في الاتفاقيات الدولية، واعتمدتها العديد من الهيئات والمنظمات الدولية، حيث واكب هذا التوجه المعاصر إبرام العديد من المعاهدات والاتفاقيات الدولية والإقليمية والعالمية التي تنظم هذه الطرق البديلة بمختلف أنواعها، خاصة في إطار العلاقات الاقتصادية الدولية، وذلك لتحقيق نهج متكامل اقتصادي ثنائي أو إقليمي أو دولي،³ فعلى المستوى العربي نجد الاتفاقية العربية

¹ أحمد عبد الكريم سلامة، مرجع سابق، ص 29.

² Toutes les lois mentionnées sont disponibles sur : <https://www.legifrance.gouv.fr>.

³ الحاج سي فوضيل، مرجع سابق، ص 261.

لضمان الاستثمار وائتمان الصادرات لعام 1974، والتي وضعت عدة آليات لفض المنازعات المتعلقة بضمان الاستثمار وائتمان الصادرات بين الدول العربية قبل اللجوء إلى التحكيم، ومنها: المفاوضات والوساطة والتوفيق.¹ وعلى المستوى الدولي فقد تناولت اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار لعام 1965 والمنشئة للمركز الدولي لفض المنازعات الاستثمارية، الوسائل الودية لتسوية النزاعات بصفة مؤسساتية، تمثلت هذه الآليات في التوفيق والتحكيم، فضلاً عن الاعتداد بهذه الآليات خاصة آلية التوفيق من طرف لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية UNICTRAL،² ومن المنظمات الدولية التي كرست هذه الوسائل البديلة إما في إطار القانون الدولي العام أو في سياق العلاقات الدولية الخاصة بذكر منظمة الأمم المتحدة، ومنظمة التجارة الدولية، هاته الأخيرة التي أنشأت نظاماً لتسوية المنازعات التجارية، بما في ذلك تلك المتعلقة بالاستثمار، من خلال آلية التشاور والمساوي الحميدة والتوفيق والوساطة، وإنشاء هيئات التحكيم والطعون.³

كما كانت هناك العديد من الاتفاقيات الثنائية بين الدول، حيث أبرمت الجزائر في حماية الاستثمارات وحمائتها، العديد من الاتفاقيات مع عدة دول، كرست تبنت من خلالها الوسائل البديلة لتسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمارات الأجنبية كحل ودية قبل اللجوء إلى القضاء،⁴ ومن بين هذه الاتفاقيات نذكر على سبيل المثال: الاتفاق بين الحكومة الجزائرية والجمهورية البرتغالية حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات،⁵ كذلك الاتفاق المبرم بين الحكومة الجزائرية وحكومة إيطاليا حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات،⁶ إلخ.

كما عرفها أيضا المركز التجاري لحل النزاعات في استراليا هذه الطرق على أنها عمليات تهدف غالبا إلى تشجيع المتنازعين بعرض الوصول إلى حل خلافاتهم بأنفسهم، وذلك بواسطة شخص ثالث حيادي لتسهيل عملهم.⁷

وبصفة عامة فإن هذه الطرق والآليات وإن اختلفت مسمياتها إلا أنها تدور حول فكرة واحدة وهي حل النزاع بطريقة ودية يرضى بها الطرفان، وهي لا تمثل بديلا للقضاء بل إن دورها مكملا لتسير جنبا إلى جنب معه من أجل تحقيق العدالة بشكل ودي بعيدا عن التعقيدات والإجراءات الرسمية وهي عملية يمكن تسميتها بالطرق أو الوسائل الأخرى لحل النزاعات.⁸

¹ اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة للاستثمارات العربية وبين مواطني الدول العربية الأخرى لسنة 1974، مع الإشارة إلى أن الجزائر لم تصادق عليها.

² قانون الأونيسترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي لسنة 2002.

³ سفيان سوالم، مرجع سابق، ص 21.

⁴ الحاج سي فوضيل، مرجع سابق، ص 262.

⁵ مصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 192-05 مؤرخ في 29-05-2005، ج ر عدد 37 لسنة 2005.

⁶ مصادق عليها بموجب المرسوم الرئاسي رقم 346-91 مؤرخ في 05-10-1991، ج ر عدد 46.

⁷ آباريان علاء، مرجع سابق، ص 54.

⁸ سفيان سوالم، مرجع سابق، ص 13.

الفرع الثالث: أهمية التسوية الودية.

لقد أصبحت القوانين الداخلية للدول المضيفة وتشريعاتها المختلفة وإجراءاتها المعقدة، من أكثر المسائل التي تثير مخاوف الشركات البترولية الأجنبية، التي تبحث عن حرية ومرونة أكبر في حركة رؤوس الأموال وتوفير الحماية القانونية التي تضمن لها الاستثمار بكل أريحية، وانطلاقاً من هذا التوجه أصبح اللجوء إلى نظم قانونية أخرى لتسوية منازعات عقود الاستثمار في مجال المحروقات بعيداً عن التشريعات الوطنية للدول المضيفة أمراً في غاية الأهمية تماشياً مع طبيعة المعاملات الاستثمارية، ورغبة الشركات الأجنبية في الإفلات من سلطة القوانين الوطنية غير الملائمة، وتحقيق نوع من الحرية للاتفاقيات والعقود الدولية.¹

نظراً لما توفره الوسائل الودية لتسوية النزاعات من حرية ومرونة للأطراف، وخلق بيئة استثمارية مناسبة تسودها الثقة والاطمئنان سواء للدولة المضيفة أو للشركات البترولية الأجنبية التي تشترط في الغالب إحدى هذه الوسائل لتكون كآلية يتم اللجوء إليها في حالة حدوث نزاع قبل إبرامها لأي عقد، ومن هنا تبرز أهمية هذه الوسائل بوضوح في تقوية الروابط التعاقدية بين الدولة المضيفة والشركات الأجنبية واستقرارها، من خلال مشاركة الأطراف المتنازعة في إيجاد حل لتسوية النزاع بطريقة ودية.

ومن خلال هذا الفرع سنتناول أهمية هذه الوسائل من خلال التطرق لمبررات اللجوء إليها ومزاياها.

أولاً: مبررات اللجوء إلى الوسائل الودية لتسوية النزاعات.

أدى التطور الذي عرفته الاستثمارات الأجنبية وتدفق رؤوس الأموال وما نتج عنه من تعقيد في المعاملات، والحاجة إلى السرعة والفاعلية إضافة إلى الخبرة والكفاءة في تسوية النزاعات التي يمكن أن تنشأ بين الأطراف المتعاقدة، ومع تخوف الشركات الأجنبية من قضاء الدولة المضيفة وعدم ثقتها فيه، يقوم الأطراف باللجوء إلى وسائل التسوية الودية لحل خلافاتهم التعاقدية، لما تتميز به من سرعة وفعالية ومرونة وحرية، إضافة إلى اختصاص وخبرة الموفقين أو الوسطاء في تسوية هذه المنازعات.

وعليه فإن أهم المبررات التي تدفع المستثمرين اللجوء إلى الوسائل الودية لتسوية نزاعاتهم مع الدولة المضيفة تتمثل فيما هي:

1- تخوف الشركات الأجنبية من عدم حياد قضاء الدولة المضيفة.

تعد الدولة المضيفة في عقود المحروقات طرفاً غير عادي من حيث الامتيازات السيادية الخاصة التي تتمتع بها، وفي حالة نشوء نزاع بينها وبين الشريك المتعاقد الأجنبي وعرضه على قضائها الوطني يمكنها الإخلال بحياد القضاء، خاصة إذا لم يكن نظام الفصل بين السلطات مكرس بشكل كاف، أو في حالة غياب الشفافية والنزاهة في القضاء الوطني، أو حتى إذا كان كذلك فإنه في نظر الشريك المتعاقد الأجنبي قضاء غير

¹ عبد القادر رقاب، مرجع سابق، ص 118.

محاييد، خاصة عند عرض نزاع عليه يتعلق بالمصالح الاقتصادية لدولته،¹ وبالتالي فإنه في حالة اعتياد الدولة اللجوء إلى القضاء لتسوية منازعاتها التي قد تنشأ في العقود التي تكون طرفاً فيها، فإن عقد المحروقات يتمتع بميزة أساسية وهي توافره للعنصر الأجنبي، فاللجوء إلى الطرق البديلة لتسوية النزاعات وإن اعتبرت الدولة وسيلة اختيارية ثانوية، فإنه يعتبر بالنسبة للشريك المتعاقد الأجنبي شرطاً أساسياً للتعاقد، لذلك، عند التفاوض مع الدولة المضيفة في عقود المحروقات، غالباً ما تضع الشركات البترولية الأجنبية شرط اللجوء إلى الطرق البديلة لتسوية أي نزاع قد ينشأ مستقبلاً بين الطرفين كبند أساسي في العقد، ويستبعد اللجوء إلى قضاء الدولة المضيفة خوفاً من أنها ستكون منحازة لصالح الدولة، وبالتالي الخوف من أن تكون الأخيرة خصماً وحكماً في آن واحد، فضلاً عن الخوف من طول إجراءات التقاضي التي قد تؤدي إلى الإضرار بمصالحه.²

2- واقع القضاء.

يعد طول أمد التقاضي والتأخر في تسوية المنازعات أمام القضاء سبباً أساسياً أدى بأطراف النزاع الاستثماري إلى اللجوء إلى الآليات البديلة، فهناك قضايا ظلت تراوح مكانها أمام القضاء لفترات طويلة دون حسمها لأسباب عديدة، كتعدد درجات التقاضي الذي يطيل أمد النزاع وتشعبه، بالإضافة إلى ارتفاع تكاليفه، وهي كلها عوامل لا تلائم طبيعة العقود الاستثمارية في مجال المحروقات، فمن مصلحة الشركات البترولية الأجنبية تسوية منازعاتها في أحسن الآجال، واقصرها تقادياً لتعطل المشروع وما يترتب على ذلك من خسائر للأطراف المتعاقدة على حد سواء.³

3- خبرة وكفاءة الموفقين والوسطاء.

يتطلب الفصل في منازعات عقود المحروقات خبرة فنية ومعرفة باللغات الأجنبية وخاصة (الإنجليزية أو الفرنسية) التي يتم تحرير غالبية العقود بها، وهو ما قد لا تتوفر عليه الهيئات القضائية في الدولة المضيفة، الأمر الذي يقتضي على هذه الهيئات الاستعانة بخبراء فنيين أو مترجمين لترجمة وثائق المنازعات الضخمة التي تتطلب ترجمتها وقتاً طويلاً ونفقات عالية، فالقضاء يكون في الغالب ضليعاً في القانون ولكنه قليل الخبرة في عقود الصناعة النفطية وتعقيداتها، لذلك يجد نفسه ملزماً لطلب الاستعانة بالخبراء للفصل في منازعات هذه العقود، ولهذا كان لجوء الأطراف إلى الوسائل البديلة والتي من بينها التوفيق أو الوساطة هو الحل

¹ أحمد محمد بهمن، أسباب اللجوء للوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة ، مصر، المجلد 12، العدد 79، مارس 2022، ص ص 102-132.

² المرجع نفسه، ص ص 102-132.

³ سعد حسين عبد الملحم، دور التحكيم في تشجيع الاستثمار النفطي، مجلة البحوث والدراسات النفطية، مركز البحث والتطوير النفطي، العراق، المجلد 11، العدد 1 (2021)، ص ص 65-81.

المناسب،¹ حيث يعتبر الموفق أو الوسيط محور عملية التسوية وهو خبير في مجال اختصاصه، فجاح أو فشل مساعي التسوية الودية يتوقف على حسن اختيار الأطراف له، فكفاءته وخبرته واختصاصه هي الكفيلة بتحقيق تسوية فعالة وإنهاء النزاع، وهو ما يمنح ضمانته وثقة للأطراف المتعاقدة.²

ويفترض في الموفق أو الوسيط أن يكون ملما بموضوع النزاع وله الخبرة الكافية في الدعاوى والتحكيم، حتى يتسنى له إرشاد أطراف النزاع إلى حقوقهم وأوضاعهم واقتراح الحلول المناسبة، وعليه بذل المرونة الكافية لكسب ثقة أطراف النزاع عن طريق سماع ومناقشة مطالبات كل طرف وتوثيقها مع الوقائع والأدلة المعروضة عليه.

4- بساطة الإجراءات ومرونتها.

يرغب المستثمرين الأجانب وبالأخص الشركات البترولية في تسوية المنازعات بطريقة مبسطة بعيداً عن التكاليف الباهظة وبطء إجراءات التقاضي وإصدار الأحكام النهائية، حيث تتسم الوسائل الودية بالمرونة والسرعة في حل المنازعات،³ كما يعد مبدأ البساطة في الشكليات والإجراءات من أهم الخصائص التي تقوم عليها الطرق الودية في تسوية النزاعات، وهو المبدأ الذي يسعى المشرع في أغلب النظم القانونية إلى تحقيقه بطرق مختلفة، حيث تتسم إجراءات هذه الوسائل بكونها تحدد من قبل الأطراف المتنازعة بهدف ربح الوقت، ويكون ذلك عن طريق تبسيطها واختصارها عن تلك الإجراءات المطبقة أمام القضاء، التي تتميز بالتعقيد وطول مدتها، الأمر الذي يضر بمصالح المستثمر الأجنبي.⁴

فالإطار غير الرسمي لوسائل التسوية الودية وقلة إجراءاتها وبساطتها إضافة إلى المرونة والحرية التي يتمتع بها أطراف النزاع، تعد أهم الميزات التي تجعل الأطراف المتنازعة يفضلون اللجوء إليها لتسوية خلافاتهم، فهذه الوسائل معدة في أصلها لفتح المجال أمام المتنازعين، للسعي بحسن نية إلى التوصل لحلول مناسبة وفعالة من حيث حل النزاع ودياً والحفاظ على مصالحهم واستمرار نشاطهم.⁵

ثانياً: مزايا الوسائل الودية لتسوية المنازعات.

تتسم الوسائل الودية بالعديد من المزايا التي جعلتها متقدمة عن باقي وسائل التسوية الأخرى كالقضاء والتحكيم لحل نزاعات عقود الاستثمار الدولية، حيث باتت هذه الوسائل الأكثر قبولا واستخداماً من قبل الأطراف

¹ سعد حسين عبد الملحم المرجع السابق، ص 67. انظر كذلك: عبد القادر رقاب، مرجع سابق، ص 123.

² آباريان علاء، مرجع سابق، ص 126.

³ سعد حسين عبد الملحم، مرجع سابق، ص 67.

⁴ محمد نبهي، قواعد التحكيم والتسوية الودية للنزاعات في غرفة التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 01، 2022-

2023، ص ص 138-139.

⁵ آباريان علاء، مرجع سابق، ص 95.

المتنازعة، وذلك بالنظر لفعاليتها وسرعتها في تسوية النزاع، أو من حيث قلة تكاليفها أو السرية التي تحيط بكافة إجراءاتها، وحفاظها على استمرار العلاقات بين الأطراف.

1- السرعة في تسوية النزاعات.

يتطلب العمل التجاري الكثير من السرعة، خاصة في عصر غلبت عليه الوسائل الحديثة التي تتطلب السرعة، فمع التطور الذي عرفته العقود الاستثمارية الدولية و تنوعها وتعدد أطرافها، أصبحت سرعة تسوية المنازعات التي تنشأ بصدد أمر ضروريا ومطلبا ملحا في هذا المجال،¹ فبالرجوع إلى الاتفاقيات الدولية، ومنها ديباجة اتفاقية مراكش المنشئة لمنظمة التجارة العالمية، نجد أن السرعة والفاعلية مطلوبتان عند حل المنازعات التجارية الدولية، وهما خاصيتان تتميز بهما وسائل التسوية الودية، وهو أمر طبيعي طالما أنه يرتبط بالحيوية والمرونة التي تتسم بها المعاملات التجارية الدولية، والتي لا تحتمل الانتظار أكثر من ذلك،² فتسوية نزاع عن طريق الوساطة مثلا يمكن أن ينتهي في بضع أيام، كما أن المرونة التي تتسم بها تساعد في استغلال الوقت، وبالتالي الاقتصاد في النفقات، لذلك تتميز عملية تسوية النزاعات عن طريق الوساطة أو إحدى الوسائل الودية الأخرى بسرعة الوصول إلى حل للنزاع واختصار الوقت، وتبرز هذه الميزة عند مقارنة الوساطة بالوسائل القضائية الأخرى، حيث أن عرض النزاع أمام القضاء للفصل فيه يستغرق وقتاً طويلاً، مقارنة بالوساطة أو التوفيق لدى المراكز التجارية الدولية المخولة بحل المنازعات التجارية من خلال هذه الطرق، حيث لم يحدد القانون مدة زمنية محددة لحل المنازعات أمام القضاء، على عكس ما حددته أغلب التشريعات الداخلية من مدة لحل النزاع بطريق الوساطة أو التوفيق، وكذلك ما حددته المراكز الدولية للتسوية للنزاعات من مدة في نظمها.³

2- قلة التكاليف.

قلة التكاليف والاقتصاد في النفقات يعد من أهم المزايا التي تتمتع بها الوسائل الودية، حيث تقل النفقات التي تستلزمها هذه الوسائل مقارنة بالقضاء المعروف بتكاليفه المرتفعة من حيث نفقاته وأتعاب المحامين والخبراء، وكذلك بالنسبة للتحكيم الذي أصبحت تكاليفه باهضة من نفقات المراكز والهيئات التحكيمية، وأتعاب المحكمين الذين أصبحوا يتقاضون أتعاباً خيالية ومرتفعة، حيث تقيم تكاليف التحكيم بقيمة الاستثمار المتنازع عليه، فعلى سبيل المثال تبدأ الرسوم الإدارية والتحكيمية في غرفة التجارة الدولية للنزاع الذي قيمته 50.000 دولار من 3.000 دولار أمريكي بالنسبة لأتعاب المحكم و5.000 دولار كنفقات إدارية وتزيد هذه الرسوم كلما كانت قيمة النزاع أكبر،⁴ ففي النزاعات البترولية تصل تكاليف التحكيم إلى مئات الآلاف من الدولارات، أما

¹ آبا ريان علاء، المرجع السابق، ص 97.

² الكاهنة إرزيل، مكانة المصالحة في تسوية منازعات التجارة الدولية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، المجلد 46، العدد 46، ديسمبر 2016، ص ص 27-37.

³ آباريان علاء، مرجع سابق، ص ص 97-98. انظر كذلك: محمد نبهي، مرجع سابق، ص 143.

⁴ انظر الملحق 3 المتعلق بمصاريف التحكيم رسومه، قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية لسنة 2017.

بالنسبة لوسائل التسوية الودية فهي معروفة بسرعتها في حل النزاعات وبالتالي تكون تكلفتها أقل، فالرسوم الإدارية وأتعاب الوسيط تبدأ من 1500 دولار أمريكي وقد ترتفع حسب طبيعة النزاع ومدة الإجراءات، إضافة على الوقت المستغرق في تسوية النزاع ولا تتجاوز في كل الأحوال 10.000 دولار أمريكي، فهناك فرق واضح في قلة التكاليف، الأمر الذي شجع اللجوء إليها من قبل الأطراف المتنازعة في عقود الاستثمار الدولية.¹

3- الحفاظ على السرية عند الفصل في النزاع.

يعد مبدأ العلانية أحد المبادئ التي يقوم عليها أي نظام قضائي في العالم، وهو أحد الضمانات الأساسية للنقاضي، هذه الميزة التي يتميز بها القضاء تعتبر أحد أسباب تفضيل الشركات الأجنبية اللجوء إلى تسوية نزاعاتها عن طريق الوسائل البديلة حرصاً على سمعتها ومركزها، فمبدأ السرية هو أحد الأسس التي تقوم عليها وسائل التسوية الودية.

ففي مجال الصناعة البترولية تفضل الأطراف المتعاقدة تسوية نزاعاتها عن طريق الوسائل البديلة حفاظاً على سمعتها ومركزها المالي والاقتصادي، فتطبيق مبدأ العلانية الذي يميز القضاء العادي من شأنه كشف أسرار صناعية أو اتفاقات خاصة يحرص الأطراف على إبقائها سرا، بحيث يؤدي الكشف عنها إلحاق أضرار بالمستثمر الأجنبي، وهو الذي يفضل خسارة دعواه على الكشف أسرارها الصناعية أو التجارية وبالخصوص المتعلقة بنقل التكنولوجيا، والتي تمثل في نظره قيمة أعلى من قيمة الحق الذي يناضل من أجله.²

فالطرق الودية لتسوية النزاعات تحافظ على سرية المعلومات إلى حد ما، لأن الإجراءات التي يتم اللجوء إليها لفض النزاع تتم في الأصل بطريقة سرية، وسريتها من الأعراف التي يجب مراعاتها سواء على المستوى الدولي أو الداخلي، فالسرية تحافظ على جو الود والصفاء المنشود بين الأطراف وسمعتهم وأسرار معاملاتهم، والتي من شأنها أن تؤدي بالأطراف إلى البحث عن أصول النزاع وأسبابه الحقيقية؛ مما يساعد الأطراف على تسوية نزاعاتهم بالطرق الودية، كما أن مبدأ السرية يمنح الأطراف الحرية في الحوار، حيث يمكن لكل طرف أن يدلي بمعلوماته بحرية تامة، ويكون حراً عند تقديمه لأي تنازلات أثناء مرحلة التفاوض دون تعرضه لأي ضغط من طرف الإعلام.³

فالوسائل الودية تضمن الحفاظ على السرية خلال جميع مراحل تسوية النزاع، فتكون جلساتها مغلقة ولا يسمح لتواجد الغير ممن ليس طرفاً في النزاع إلا بموافقة الأطراف، كما لا يتم نشر قراراتها بموافقتهم.

4- الحفاظ على استمرار العلاقات بين الأطراف واستقرارها.

إن أهمية العلاقة بين المستثمر الأجنبي والبلد المضيف في تنفيذ المشروع الاستثماري، إضافة إلى أهمية المشروع الاستثماري، تقتضي ضرورة الحفاظ على هذه العلاقة واستقرارها، باعتبارها تشكل محوراً مهماً في نجاح

¹ آباريان علاء، مرجع سابق، ص 99-100. انظر كذلك: عبد القادر رقاب، مرجع سابق، ص 130.

² آباريان علاء، مرجع سابق، ص 101.

³ أحمد محمد بهمن، مرجع سابق، ص 102-132.

هذا المشروع، ولا يمكن تحقيق ذلك إلا باحترام شروط العقد الذي يربط الطرفين والحرص على تسوية أي خلافات أو نزاعات قد تنشأ بين الطرفين بالطرق الودية حتى تظل العلاقة قائمة، بخلاف التسوية القضائية التي غالباً ما تؤدي إلى قطع العلاقات وتعميق الخلاف، لأن عقود الاستثمار غالباً ما تكون طويلة المدة، وبالتالي يلجأ أطراف النزاع لوسائل التسوية الودية للحفاظ على خصوصيتهم،¹ حيث تضمن الوسائل الودية الحفاظ على علاقات قوية وجيدة بين الأطراف المتنازعة بمعنى الحفاظ على خصوصية النزاع القائم من جهة، وتحسين مناخ ممارسة النشاط الاقتصادي وجذب الاستثمارات والتخفيف من حدة الخلافات التعاقدية بين الدول والمستثمرين الأجانب في تعاملاتهم من جهة أخرى، وهو الأمر الذي يساهم في تعزيز تقدم الأنشطة التجارية المختلفة وعدم توقفها خاصة بالنسبة للدول النامية التي هي بحاجة لهذه المشاريع الاستثمارية الهامة.

المطلب الثاني: تصنيف وسائل التسوية الودية المستخدمة لحل منازعات عقود المحروقات.

تعددت وسائل التسوية الودية وازداد انتشارها والاهتمام بها خصوصاً لدى رجال الأعمال ورجال القانون من محامين وقضاة الذين أصبحوا يشجعون الأطراف المتنازعة على اللجوء إليها قبل اللجوء إلى القضاء أو التحكيم، بعد أن باتت هذه الوسائل مقبولة وثبتت فعاليتها،² ولدراسة هذه الأنواع المختلفة من وسائل التسوية الودية، صنفها الفقه إلى تصنيفات مختلفة، فذهب اتجاه من الفقه إلى تصنيفها إلى مجموعتين: المجموعة الأولى وهي مجموعة الحل التفاوضي وتضم المفاوضات والتوفيق والوساطة، وأما الثانية فهي المجموعة ذات الطابع الخاص والمستقل، فيما ذهب جانب آخر من الفقه إلى تقسيمها إلى وسائل تقليدية وأخرى غير تقليدية،³ مستنداً في ذلك على معيار الحدثة ومستوى الاستخدام، وهذا التصنيف هو الذي سنتناوله بالدراسة والتحليل، حيث سنتناول وسائل التسوية الودية التقليدية في (الفرع الأول)، ثم وسائل التسوية الودية الغير تقليدية في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: وسائل التسوية الودية التقليدية. (Traditional ADR)

وسائل التسوية الودية التقليدية ويقصد بها آليات تسوية المنازعات المعروفة كالتفاوض والتوفيق والوساطة، وسماها الفقه بالوسائل التقليدية لأنها انتشرت على نطاق واسع واستخدمت لتسوية النزاعات الناشئة في مجال التجارة الدولية، والعقود الاستثمارية الأجنبية وبالأخص عقود النفط والغاز.

¹ عبد القادر رقاب ، مرجع سابق، ص 132.

² آباريان علاء، مرجع سابق، ص 63.

³ Louise BOUVERY, *Lex Petrolea, Arbitration and other Alternative Dispute Resolution Mechanisms in oil and gas investment contracts: a critical analysis*, PhD in law, University of Exeter, Royaume-Uni, 2021, P 60.

سننظر بالدراسة إلى نوعين من وسائل التسوية الودية التقليدية، وهما: التوفيق (أولاً)، والوساطة (ثانياً)، وأما التفاوض فقد سبق التطرق إليه ولو كان ذلك في سياق آخر.¹

أولاً: التوفيق.

التوفيق أو ما يسمى بالمصالحة يحتل مكانة هامة بين الوسائل الودية لحل المنازعات المرتبطة بالعقود وبالأخص الدولية منها، يتميز بطبيعته الودية للوصول إلى حلول سريعة للنزاعات من أجل تحقيق التوازن بين مصالح الأطراف المتعاقدة، مما يجعل العلاقة التعاقدية تسودها روح التعاون والتسامح، من خلال تقديم مجموعة من التنازلات المتبادلة التي تهدف إلى استمرارية العقد.

ويهدف نظام التوفيق إلى تدخل طرف ثالث للجمع بين الأطراف المتعاقدة يسمى "الموفق" يكون من اختيارهم، كما يعمل على تشجيع وتسهيل التواصل المباشر بينهما لتذليل العقبات، من أجل التوصل إلى مصالحة أو تسوية نابعة من إرادتهم، حيث لا يعتبر هذا الطرف محكماً وليس له سلطة الفصل في النزاع بحكم ملزم، كما أنه ليس وسيطاً يقدم الحلول، بل يقدم اقتراحات للطرفين للصلح وجهات نظر كل منهم، دون أن يكون له صلاحية فرض أي تسوية عليهم، وهو موفق وليس محكماً ولا وسيطاً، ولهذا يقال عن التوفيق أنه عملية غير تخصصية.²

ونظراً لما تتسم به الوسائل الودية في حل المنازعات ببعض السمات التي تؤدي إلى الخلط بينها، يتعين علينا إبراز ذاتية وسيلة التوفيق من خلال التطرق لمضمونه، ثم لتكريسه كآلية مستقلة لحل منازعات عقود المحروقات.

1- مضمون آلية التوفيق.

التوفيق أو كما يسميه البعض المصالحة هو أحد الإجراءات التي تدخل في نطاق طرق التسوية الودية لمنازعات الاستثمار، وتعتمد في عملها كآلية لتسوية المنازعات على اللجوء إلى جهة محايدة تتولى مهمة تسوية النزاع، والتي تقوم بالتحقيق في الوقائع المادية وتعمل على تقديم تقرير بشأنها لأطراف النزاع، يتضمن اقتراح ورقة طريق لحل النزاع.³

ولقد لقي التوفيق اهتماماً واسعاً على صعيد الفقه فوضع له عدة تعاريف فقهية، حيث عرفه البعض بأنه: وسيلة لتسوية المنازعات التي تنشأ بين الأطراف بالطرق الودية، يقوم على اختيار طرف ثالث يسمى الموفق، وصولاً إلى التوصل إلى اتفاق لتسوية النزاع من خلال العمل على تقريب وجهات النظر لأطراف النزاع، دون أن يكون قرار التسوية ملزماً لهم، ولا يمكن تنفيذها جبراً.⁴

¹ انظر الفرع الثاني من المطلب الثاني من المبحث الأول من الفصل الثاني من الباب الأول، ص 142.

² عبد القادر، رقاب، مرجع سابق، ص 87.

³ رفيقة قصوري، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية، ص 202.

⁴ آباريان علاء، مرجع سابق، ص 69 .

كما عرفها جانب آخر من الفقه في إطار تكريس نفس المفهوم على النحو التالي: " التوفيق إحدى الطرق الودية لتسوية المنازعات، والتي بموجبها يلجأ الأطراف المتعاقدة إلى طرف ثالث يسمى الموفق، والذي يكون محايدا ليقوم بتسهيل التواصل بينهم، ويوضح المسائل التي يثيرها الخلاف ويحدد النقاط محل الخلاف، لينتهي النزاع بتقريب وجهات النظر للأطراف، حتى يتمكنوا من التوصل إلى حل يناسبهم فيما يتعلق بالنزاع".¹

وأما الفقه الفرنسي فيصنف التوفيق ضمن أنواع المصالحة وعرفه على أنه: (أسلوب ودي أو تعاقدى لحل النزاعات يحاول من خلاله الأطراف، بمساعدة طرف ثالث يحظى بثقتهم أو بدون مساعدة، في إطار إجراءات قانونية أو خارجها، محاولة تقريب وجهات النظر بين الأطراف من أجل التوصل إلى حل ودي للنزاع القائم بينهم).²

ومن خلال هذه التعاريف يتضح أن التوفيق هو اتفاق بين الأطراف المتنازعة على تفويض طرف ثالث محايد توكل إليه مهمة حل النزاع بطريقة ودية، ومهمة الموفق في تسويته للنزاع لن تحيد عن جمع وجهات نظر أطراف النزاع وتقديم المقترحات لهم، فيقوم كل طرف بتقديم البيانات والوثائق والمستندات التي تدعم طلباته، حتى يتمكن الموفق من تقديم مقترحات تخدم الأطراف، فيعمل الموفق على تقريب وجهات النظر ويساعد الأطراف على تجاوز خلافاتهم والوصول لتسوية النزاع، دون أن يكون قادرا على فرض حل معين لهم.

ويمكننا من خلال هذه التعريفات أيضا أن نميز أهم خصائص التوفيق التي تميزه عن باقي الوسائل الودية لحل المنازعات، كما أنه يجمع أطراف النزاع عن طريق طرف ثالث، يمكن أن يكون شخصا محددًا أو هيئة مؤسسية تسمى الموفق أو هيئة التوفيق، من أجل إيجاد حل ودي بين طرفي النزاع.

2- خصائص التوفيق.

يتميز التوفيق كآلية لتسوية المنازعات ببعض الخصائص التي تجعله يختلف عن باقي آليات التسوية الأخرى، يمكن إيجاز أهمها فيما يلي:

- التوفيق ذو طابع اتفاقي رضائي، حيث يتفق أطراف النزاع على اتخاذ التوفيق طريقا أوليا لحسم نزاعاتهم، ويكون بالاتفاق المسبق ضمن الشروط التعاقدية أو اللاحق بين الأطراف المتعاقدة.³
- يتسم التوفيق بمرونة وبساطة إجراءاته وبعده عن الشكليات كما أنه لا يمس بحرية وسيادة أطراف النزاع، من خلال المشاركة الفعالة للأطراف في الوصول إلى تسوية سريعة للنزاع.⁴
- يقتصر عمل الموفق على التوفيق بين الرؤى المختلفة لأطراف النزاع، وتقديم المقترحات المناسبة لتسوية النزاع، فصلاحياته محدودة ولا يكون لقراراته القوة الإلزامية.¹

¹ الحاج سي فضيل، مرجع سابق، ص 273.

² Julie JOLIE-HARARD, *Conciliation et médiation judiciaires*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, France, 2003. <https://doi.org/10.4000/books.puam.679>. Visiter le : 12-07-2023.

³ آباريان علاء، مرجع سابق، ص ص 91-92.

⁴ المرجع نفسه، ص 94. انظر كذلك: عبد القادر رقاب، مرجع سابق، ص 94.

- لا يكون الموفق ملزماً بمبادئ التقاضي كالجاهية بين الأطراف، باستثناء مبدأ السرية بسبب البنود التعاقدية التي يمكن الاطلاع عليها بحكم مركزه، ويمكنه الاستماع إلى كل متعاقد على حدى، كما أن له الحرية في تقييم الأدلة التي يراها مناسبة لتحقيق المرونة اللازمة لتقديم الاقتراحات الأكثر ملاءمة لحل هذا النزاع.²

ومما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري وبعض التشريعات الوطنية تفرق بين آلية التوفيق وآلية الوساطة، غير أن هذا التمييز يميل إلى الاختفاء على المستوى الدولي والقوانين المقارنة كالمنظومة القانونية في الدول الإنجلوساكسونية التي تعتمد القانون العرفي (Common law)،³ والفرق بينهما يكمن فقط في المصطلح حيث تفضل المنظومة التي تعتمد القانون العرفي استخدام مصطلح الوساطة بدل مصطلح التوفيق، كما أن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولية (الأونيسترال) تعامل التوفيق باعتباره مرادفاً للوساطة وهو الموقف الذي عبر عنه قانون الأونيسترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي في تعريفه للتوفيق في المادة 01 فقرة 03، التي نصت على أنه: (أي عملية، سواء أثير إليها بتعبير التوفيق أو الوساطة أو بتعبير آخر ذي مدلول مماثل، يطلب فيها الطرفان إلى شخص آخر، أو أشخاص آخرين ("الموفق")، مساعدتهما في سعيهما إلى التوصل إلى تسوية ودية لنزاعهما الناشئ عن علاقة تعاقدية أو علاقة قانونية أخرى أو المتصل بتلك العلاقة، ولا يكون للموفق الصلاحية لفرض حل للنزاع على الطرفين).⁴

3- أنواع التوفيق.

إن اعتماد التوفيق كآلية للحل الودي للمنازعات التعاقدية من قبل هيئات متخصصة جعل التوفيق يخضع لإجراءات هذه الهيئات فيما يعرف بالتحكيم المؤسسي، لكن لا شيء يمنع الأطراف من اللجوء إلى تحديد إجراءات خاصة للتوفيق في إطار ما يسمى بالتوفيق الخاص.

3-1- التوفيق المؤسسي: وهو الذي تتولى تنظيمه بناء على رغبة الأطراف المتنازعة إحدى المؤسسات أو المراكز التنظيمية المتخصصة، حيث تختص هذه الأخيرة بتقديم خدمات التوفيق لمن يطلبها وفق مجموعة من القواعد والإجراءات والضوابط الخاصة المعدة مسبقاً والمتعلقة بتنظيم عملية التوفيق، ومن بين هذه الهيئات لجنة

¹ ربيعة قصوري، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية، مرجع سابق، ص 202.

² آباريان علاء، مرجع سابق، ص 94-95. انظر كذلك: صالح زمال، مرجع سابق، ص 670.

³ Benchanab ALI, *La conciliation et la médiation en droit des affaires internationales, Colloque international sur les modes alternatifs de règlement des conflits, Alger, le 6/ 7 mai 2014, pp 301-319. Voir aussi :* آباريان علاء، مرجع سابق، ص 71.

⁴ الأمم المتحدة، قانون الأونيسترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي، 2002. متاح على الموقع:

https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/ar/04-90951_ebook.pdf تاريخ الزيارة

: 2022/06/18.

التوفيق والتحكيم بالمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار "إكسيد - ICSID"،¹ اللجنة الإدارية للتوفيق التابعة لغرفة التجارة الدولية بلندن، غرفة الوساطة والمصالحة التابع لمركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي.²

3-2- التوفيق الخاص: هو التوفيق الذي يخضع في تنظيمه لإرادة أطراف النزاع أنفسهم، فهم يتمتعون بحرية تحديد إجراءاته وطريقة إجراء الجلسات التي ستعقد حوله ومكان انعقادها، وهو المعنى الذي أقرته لجنة الأمم المتحدة لتوحيد قواعد قانون التجارة الدولي اليونسيتال وقبلتها غالبية النظم القانونية المعاصرة، حيث أكدت قواعد "اليونسيتال" على الطبيعة الرضائية للتوفيق وأهميته الكبيرة في بعض جوانب التجارة الدولية.³

4- تكريس التوفيق كآلية لتسوية منازعات عقود المحروقات.

يحرص الأطراف المتعاقدة في عقود المحروقات على استخدام الوسائل والآليات الودية والبديلة لحل المنازعات الناشئة بينهم أو تجنب حدوثها في المستقبل، علماً بأن هذه الآليات متعددة وتشكل ما يعرف بمجموعة الحلول التفاوضية ومنها التوفيق، وفي هذا الصدد ومن أجل تحسين العلاقة بين المستثمر الأجنبي وحماية مصالح الأطراف المتعاقدة، لجأت الدول النامية والمتقدمة من خلال المؤسسات الدولية والتشريعات الوطنية المقارنة، والاتفاقيات الدولية الثنائية والمتعددة الأطراف والإقليمية إلى تنظيم هذه الآليات، حيث أصبحت مصادر مهمة لها.⁴

لقد اعتمدت العديد من المؤسسات الدولية ونظم التحكيم الدولي هذه الأساليب والآليات البديلة والودية وغير القضائية، التي تجسد الحل الوسط قبل اللجوء إلى الآليات القضائية، فهذه الجمعية العامة للأمم المتحدة تشجع وتحت الفاعلين في التجارة الدولية على اللجوء إلى الطرق الودية لتسوية منازعاتهم، فأصدرت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجارة الدولية للتوفيق التجاري الدولي القانون النموذجي للتوفيق التجاري اليونسيتال، أوردت في عرضها للأسباب أن الجمعية العامة ترى أن استخدام طرق التسوية الودية للنزاع يعود بفوائد كبيرة كتقليل الحالات التي يفضي فيها النزاع إلى إنهاء العلاقة التجارية وتيسير إدارة المعاملات الدولية من قبل الأطراف التجارية، وأن إصدارها لتشريع نموذجي عن هذه الطرق يكون مقبولا للدول بمختلف نظمها القانونية والاجتماعية والاقتصادية من شأنه أن يساهم في إقامة علاقة اقتصادية دولية متجانسة.⁵

كما لعب التوفيق أيضاً دوراً بارزاً في العديد من المراكز الدولية والإقليمية للتحكيم، مثل قواعد غرفة التجارة الدولية لعام 1998، التي أنشأت نظاماً اختياريًا للتوفيق، واتفاقية البنك الدولي لإعادة الإعمار والتنمية بشأن

¹ تنص المادة 29 من اتفاقية واشنطن لسنة 1965 التي أنشأت مركز الأكسيد الخاص بتسوية منازعات الاستثمار بين الدول والمستثمرين رعايا الدول الأخرى على أن: (1- تشكل لجنة التوفيق فوراً بعد تمام تسجيل طلب التوفيق ...).

² بشار محمد الأسعد، عقود الإستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، مرجع سابق، ص 319. انظر كذلك: رفيقة قصوري، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية، مرجع سابق، ص 203.

³ رفيقة قصوري، المرجع نفسه، ص 203.

⁴ الحاج سي فضيل، مرجع سابق، ص 275.

⁵ قانون الأونيسيتال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي، مرجع سابق، ص 7.

تسوية المنازعات بين الدول والمواطنين الأجانب، التي أنشأت آليات لتسوية المنازعات بصورة ودية، من المادة 28 إلى 35 من هذه الاتفاقية.¹ ومن ذلك أيضا المركز الإقليمي للقاهرة للتحكيم التجاري الدولي، الذي وضع قواعد وشروطا نموذجية للوساطة والتوفيق في تسوية المنازعات واعتمدها كآلية ذات أولوية في تسوية المنازعات قبل اللجوء إلى التحكيم، إضافة إلى الخبرة التقنية والمحاكمات الصغيرة، ومجالس مراجعة المطالبات، بدأ العمل بها سنة 1990، كما أنشأ مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي سنة 2001 مركز الوساطة والوسائل البديلة لتسوية المنازعات كفرع تابع له.²

وعلى صعيد التشريعات الوطنية فقد عملت العديد من التشريعات على اعتماد نظام التوفيق كآلية بديلة لتسوية المنازعات، ففي الجزائر كان اعتماد آلية المصالحة والتوفيق في عقود المحروقات مطلع الاستقلال بموجب قانون البترول الصحراوي، حيث تضمنت أغلب عقود الامتياز النفطي المبرمة في ظلّه على بند ينص على اللجوء إلى المصالحة في حالة وقوع نزاع.³

كما تضمنت أحكام اتفاقية جيتي-سونطراك سنة 1968 التي تعد القاعدة التي نشأ على إثرها نظام المشاركة البترولية على نص يوجب بإحالة الخلافات أو النزاعات التي يمكن أن تنشأ على اللجنة المصالحة، فنصت المادة 17 من البروتوكول المتعلق بنشاطات الأبحاث عن الوقود وإنتاجه في الجزائر من قبل شركة جيتي بتروليوم كومباني على أنه: (تحال على التحكيم المحدد بعده، جميع النزاعات والخلافات الناشئة بين الدولة الجزائرية وشركة جيتي والمتعلقة بالحقوق التي تحوزها أو الالتزامات التي تخضع لها بسبب نشاطها البترولي في الجزائر ... غير أن هذه النزاعات أو الخلافات يجب إحالتها لزوما على لجنة المصالحة قبل كل شيء)،⁴ كما نصت المادة 56 إلى أن: « كل نزاع أو خلاف ينشأ بين سونطراك شركة جيتي ويتعلق بتأويل أو تطبيق أو تنفيذ شروط هذا الاتفاق أو بكل ترتيب يرتبط به يسوى كما هو مذكور أعلاه - أي طبقا لأحكام المادة 16 وما يليها من الإتفاق - يوقف كل التزام مالي مدة إجراءات المصالحة أو التحكيم».⁵

كما تشير المادة 07 من الأمر رقم 71-24 التي عدلت المادة 71 من قانون البترول الصحراوي لسنة 1958 على أن: «الخلافات المتعلقة بالضرائب المذكورة تكون من اختصاص المجلس الأعلى الجزائري ابتدائيا ونهائيا، غير أنه يمكن أن نرفع هذه الخلافات مسبقا أمام لجنة توفيق ضمن الكيفيات المحددة ...».

¹ الحاج سي فضيل ، مرجع سابق، ص 276.

² موقع مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي، <https://cricica.org/ar/adr-at-cricica>

³ صالح زمال، مرجع سابق، ص 672.

⁴ البروتوكول المتعلق بنشاطات الأبحاث عن الوقود وإنتاجه في الجزائر من قبل شركة جيتي بتروليوم كومباني، مؤرخ في

1968/10/19، ج ر عدد 88 سنة 1968.

⁵ اتفاق البحث عن الوقود واستغلاله في الجزائر بين شركة سونطراك شركة جيتي بتروليوم كومباني بتاريخ 1968/10/19، ج ر

عدد 88 سنة 1968.

وأجاز القانون رقم 86-14 إمكانية رفع الخلافات والمنازعات المتعلقة بالمشاركة في عقود المحروقات مسبقاً أمام لجنة التوفيق فنص في المادة 63 على أنه: «تخضع الاعتراضات والمنازعات الناجمة عن تطبيق هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه، للجهات القضائية الجزائرية، طبقاً للتشريع المعمول به، غير أنه يمكن أن ترفع الاعتراضات والمنازعات المتعلقة بالاشتراك في مجال المحروقات مقدماً إلى لجنة التوفيق طبقاً للتشريع المعمول به».

وأما القانون رقم 05-07 فنص صراحة على إلزامية اللجوء إلى المصالحة قبل إجراءات التقاضي أمام القضاء المختص أو التحكيم، حيث نصت المادة 58 منه على أنه: «يسوى كل خلاف بين الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات النفط والمتعاقدين ينجم عن تفسير و/أو تنفيذ العقد أو عن تطبيق هذا القانون و/أو النصوص المتخذة لتطبيقه عن طريق المصالحة المسبقة وفق الشروط المتفق عليها في العقد ...»، وهو نفس الحكم الذي أكدته القانون 19-13 والذي سنتطرق إليه بالتفصيل في الفرع الثالث من هذا المطلب.

ثانياً: الوساطة.

الوساطة هي الآلية الأكثر استخداماً في تسوية المنازعات التجارية وبالأخص العقود التجارية الدولية الكبيرة، كعقود المحروقات، وعقود الانشاءات الهندسية الدولية (الفيديك)، وتعد الأساس الذي يقوم عليه الذي يقوم عليه نظام الوسائل البديلة لحل النزاعات، فهي المحرك والطريق الأول لجهة إيجاد حل توافقي بين الأطراف المتنازعة.¹

وبدأت الوساطة في الانتشار حيث اعتمدتها العديد من الدول حتى أصبحت تأخذ حيزاً واسعاً في حل المنازعات، ما جعلها كآلية بديلة وفعالة عن الإجراءات القضائية، وللتعمق أكثر في فهم هذه الآلية سنتطرق إلى مفهومها ثم دورها في تسوية المنازعات الناشئة عن عقود المحروقات.

1- مفهوم آلية الوساطة.

تعتبر آلية الوساطة أحد أهم الوسائل البديلة لحل المنازعات وأكثرها فعالية، فهي وسيلة اختيارية يتم اللجوء إليها باتفاق أطراف النزاع، لإيجاد حل ودي للنزاع بعيداً عن القضاء أو التحكيم، وتقوم هذه الآلية على توفير منتدى لأطراف النزاع للالتقاء والتحاور، بهدف حل الخلافات وإزالة سوء التفاهم، سواء من خلال الحوار المباشر أو من خلال الوسيط الذي يقترح الحلول المناسبة للأطراف، والتي من شأنها تسوية النزاع بشكل مناسب ومتوازن، بحيث يقتصر دور الوسيط في بعض الأحيان على جمع أطراف النزاع وشرح أسبابه فقط، ويتم التوصل إلى التسوية مباشرة بعد الاتصال المباشر بينهم، حيث يقترحون حلاً متوازناً يوصي به الوسيط فقط. وحتى يتسنى لنا فهم هذه الآلية بشكل مفصل سنتطرق إلى تعريفها وبيان خصائصها، ثم دورها في تسوية منازعات عقود المحروقات.

¹ آباريان علاء، مرجع سابق، ص 64.

1-1- تعريف الوساطة.

تعرف الوساطة بأنها وسيلة ودية لحل منازعات الاستثمار، تقوم هذه الآلية على تدخل طرف ثالث من تلقاء نفسه ومن غير أطراف النزاع، أو بناء على طلب منهم، بالسعي لتقريب وجهات النظر بين الأطراف المتنازعة جمعهم ولتشجيعهم على التفاوض أو استئنافه عند انقطاعه، أو من خلال توفير أسس حل النزاع على شكل مشورة أو توصيات لحل النزاع القائم.¹

كما تعرف أيضا بأنها إحدى وسائل حل النزاعات التي تتم خارج إطار المحاكم أو الهيئات القضائية، حيث يستعين أطراف الخلاف أو النزاع بطرف ثالث محايد يسمى الوسيط لمساعدتهم على حل النزاع بطريقة ودية، فالدور الأساسي للوسيط هو محاولة التقريب بين وجهات نظر أطراف المنازعة والعمل على تقليص هوة الخلاف بينهم، فهو يعمل على توفير الأرضية المناسبة لإجراء التفاوض بين الأطراف المتنازعة من أجل تسوية ودية للنزاع القائم بينهم،² حيث يشكل اتفاق الطرفين على اللجوء إلى الوساطة نقطة انطلاق إجراءاتها، وقد يأخذ هذا الاتفاق شكل شرط متفق عليه في العقد المبرم بين الأطراف المتعاقدة، أو قد يأخذ شكل مشاركة يكون الاتفاق فيها على اللجوء إلى الوساطة بعد نشوء النزاع.³

فالوساطة هي وسيلة لحل النزاعات من خلال تدخل طرف ثالث نزيه ومحايد ومستقل يقضي على النزاع القائم من خلال اقتراح حلول عملية ومنطقية تجمع وجهات نظر أطراف النزاع بهدف إيجاد صيغة توافقية، ودون أن فرض حل عليهم أو إصدار قرار ملزم.⁴

يتضح من خلال هذه التعاريف أن آلية الوساطة الواسطة هي وسيلة كغيرها من الوسائل الودية، تهدف إلى إيجاد الحلول للنزاعات بطريقة ودية ودون أن يكون لقراراتها أي إلزام اتجاه أطراف النزاع، حيث تعتمد هذه الآلية على اللجوء إلى طرف ثالث محايد يسمى الوسيط، الذي يعمل على تشجيع الأطراف على تسوية المسائل الخلافية بينهم، والوصول إلى أرضية ترضي الأطراف دون أن يكون له أي سلطة لفرض التسوية على عليهم.

وقد تناول المشرع الجزائري نظام الوساطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية دون تعريفها أو تحديد نوع الوساطة المقصودة هل هي وساطة قضائية أم اتفاقية، فالقاضي هو من يعرض إجراء الوساطة وجوبا على طرفي النزاع، غير أنه لا يعين وسيطا إلا في حالة قبول أطراف النزاع لهذا الإجراء لحل نزاعهما.⁵

¹ رقيقة قصوري، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية، مرجع سابق، ص 204.

² أبو الفرج محمد سالم، اتفاقية سنغافورة للوساطة ومنازعات الاستثمار الدولي دراسة تحليلية للاتفاقية وتحديات الوساطة في منازعات الاستثمار، المجلة القانونية، جامعة القاهرة، المجلد 8، العدد 1، نوفمبر 2020، ص 176.

³ بشار محمد الأسعد، عقود الإستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، مرجع سابق، ص 316.

⁴ آباريان علاء، مرجع سابق، ص 65.

⁵ انظر المادة 994 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25-02-2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، ج ر عدد 21.

وأما المشرع الفرنسي فعرف الوساطة على أنها: (كل عملية منظمة يحاول طرفان أو أكثر الوصول إلى اتفاق بعيدا عن كل إجراء قضائي، من أجل الحل الودي لمنازعاتهم، وذلك بمساعدة شخص يختارونه والذي يؤدي مهمته بالحياد، والتخصص، والإهتمام).¹

(de tout processus structuré, par lequel deux ou plusieurs parties tentent de parvenir à un accord, en dehors de toute procédure judiciaire en vue de la résolution amiable de leurs différends, avec l'aide d'un tiers choisi par elles qui accomplit sa mission avec impartialité, compétence et diligence).

كما عرفت المادة 01 فقرة 03 من قانون الأونيسترال النموذجي بشأن الوساطة التجارية الدولية واتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة، لعام 2018 بسنغافورة المعدل لقانون الأونيسترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي، لعام 2002، بأنها: (أي عملية سواء أشير إليها بتعبير الوساطة أو التوفيق أو بتعبير آخر ذي مدلول مماثل، تطلب فيها الأطراف إلى شخص آخر أو أشخاص آخرين (الوسيط) مساعدتهما في سعيهما للتوصل إلى تسوية ودية للمنازعة القائمة بينهما والناشئة عن علاقة تعاقدية أو قانونية أخرى أو المتصلة بتلك العلاقة، ولا يكون للوسيط صلاحية فرض حل للمنازعة على الأطراف).²

يتضح من خلال هذا النص أن اتفاقية سنغافورة جاءت بتعريف موسع تستوعب من خلاله أنواعا مختلفة للوساطة، وأن ما يشكل وساطة بشكل صحيح لا يتوقف على التعبير الذي يستخدمه الطرفان أو على الأساس أو الطريقة التي يتم الاستناد إليها للقيام بالعملية.

1-2- خصائص الوساطة.

تتميز الوساطة بعدة خصائص ومزايا في تسوية المنازعات، ما جعلها آلية فعالة وجب اللجوء إليها في بعض أنواع المنازعات، وهو ما يميزها عن غيرها من الآليات الأخرى، تتمثل أهم هذه الخصائص في ما يلي:

- الطابع الاتفاقي للوساطة: فهي آلية اختيارية يتوقف استخدامها على اتفاق طرفي النزاع، كما أنها ليست ملزمة، فمن حق أي طرف من أطراف النزاع طلب اللجوء إلى الوساطة، غير أن طلبه على استخدام هذه الآلية لحل النزاع يظل مرهون بموافقة الطرف الآخر.
- السرية: تكفل الوساطة قدرا من الخصوصية والسرية أثناء تسوية النزاع، فيلتزم الوسيط على احترام واجب التحفظ والسرية والحرص على عدم تسرب أي معلومات أو وثائق تم إطلاعه عليها.³
- المرونة: الوساطة وسيلة سهلة ومرنة، ولا ترتبط بالإجراءات والآجال ولا بالشكليات الطويلة والمعقدة.⁴

¹ Article n° 1530 du code de procédure civile français. <https://www.legifrance.gouv.fr>

² قانون الأونيسترال النموذجي بشأن الوساطة التجارية الدولية واتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة، لعام 2018، متاح على الموقع: https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/annex_ii_-_a.pdf تاريخ الزيارة: 2022/06/18.

³ آباريان علاء، مرجع سابق، ص 68.

⁴ المرجع نفسه، ص 67.

- استمرار العلاقات الودية بين الأطراف المتنازعة: تقدم الوساطة نهجا تعاونيا وديا لتسوية المنازعات، فهي تحافظ على بقاء أطراف النزاع على حالتهم الطبيعية، فعلى عكس القرارات القضائية والتحكيمية المبنية على منطق الربح والخاسر في القضية، فإن آلية الوساطة كغيرها من الآليات الودية، تعود بالنفع على أطراف النزاع لأنها تحافظ على استمرار العلاقة التعاقدية، يركز أطراف النزاع في الوساطة وبمساعدة الوسيط على القضايا الجوهرية، فيعملون معا على إيجاد حل عملي للنزاع.¹

- السرعة وقلة التكاليف: تتميز الوساطة أيضاً بسرعة الإجراءات التي يتخذها الأطراف والوسيط، وحرية الأطراف في اختيار الوسيط، وتوفير منتدى للأطراف المتنازعة قبل بدء الوساطة، ولا يتحمل أطراف النزاع في الوساطة تكاليف باهضة ومرهقة، فهي قليلة التكاليف مقارنة بآلية التحكيم والقضاء.

1-3- أنواع الوساطة.

تتخذ الوساطة أنواعا عديدة وفروعا مختلفة، فهناك من يقسمها إلى وساطة بسيطة ووساطة استشارية، فيما يقسمها اتجاه آخر إلى وساطة قضائية وأخرى تحكيمية،² غير أن أغلب التشريعات الوطنية ومراكز وهيئات الوساطة تسوية المنازعات فتصنفها إلى قسمين رئيسيين هما: الوساطة القضائية، والوساطة الاتفاقية.³

أ- الوساطة القضائية:

تستخدم الوساطة القضائية كآلية بديلة لحل المنازعات المدنية والتجارية، من خلال المفاوضات داخل الهيئة القضائية، يقوم بها طرف ثالث محايد من خلال استخدام فنون وتقنيات الحوار لتقريب وجهات النظر وتقييم المواقف القانونية تحت غطاء من السرية، ونادرا ما يستخدم هذا النوع في منازعات الاستثمار الأجنبي بسبب طبيعته الدولية ولأن هذا النوع من الوساطة ينظم ضمن النظام القضائي مما يتعارض مع رغبة المستثمرين الأجانب في الابتعاد عن النظام القضائي الوطني للدول.⁴

يمكن تعريف الوساطة القضائية على أنها طريقة ودية أو اتفاقية لحل النزاعات التي تنشأ في سياق دعوى قضائية وتحت إشراف القاضي، حيث يقوم الأخير بعد إحالة النزاع إليه وموافقة الأطراف، بتعيين طرف ثالث مكلف، تحت إشرافه وبمقابل أجر، بمواجهة وجهات نظر الأطراف وتقديم المساعدة لهم في إيجاد حل سلمي للنزاع القائم بينهم.⁵

كما عرفت أيضا بأنها: (أسلوب عملي لتسوية المنازعات، من بين الطرق الإجرائية الأخرى وإلى جانبها، تسمح بإعادة توجيه النزاع الذي بدأ في مسار التقاضي القضائي نحو المعالجة بالتراضي تحت إشراف القاضي،

¹ بشار محمد الأسعد، عقود الإستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، مرجع سابق، ص 318. انظر كذلك: قصوري رفيقة، النظام

القانوني للاستثمار الأجنبي في الدول النامية، مرجع سابق، ص 206.

² آباريان علاء، مرجع سابق، ص 66.

³ عبد القادر رقاب، مرجع سابق، ص 81.

⁴ أحمد عبد الكريم سلامة، مرجع سابق، ص 191.

⁵ Julie JOLIE-HARARD, op cit.

للبحث عن حل تفاوضي مقبول للدعوى).¹ الملاحظ أن هذا التعريف يركز بشكل أكبر على الطبيعة المستقلة والبديلة لهذه الآلية في حل النزاعات مقارنة بطريق التقاضي، فضلاً عن تداخلها مع العملية القضائية.

هذا النوع من الوساطة هو المعمول به في النظم الانجلوساكسونية حيث تقوم المحاكم قبل الفصل في النزاع المعروف عليها، بعرض اقتراح على الأطراف المتنازعة باللجوء إلى الوساطة، وذلك كما هو الحال في النظام المعروف باسم "Summary jury trial" المعمول به في الولايات المتحدة الأمريكية الذي يقوم فيه المحلف المدني قبل الجلسة الرسمية بشرح مختصر للأطراف عن موقفهم في الدعوى.²

وقد نظم المشرع الجزائري الوساطة القضائية في المواد من 994-1005 في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث تضمنت هذه المواد الإجراءات والضوابط التي يتقيد بها القاضي عند عرضه للوساطة على الخصوم، وهذا في هذه محاولة للنهوض بهذا النظام وتقنيته لجعله أكثر فعالية في حل المنازعات التجارية والمدنية، وللمساعدة في تقليل حجم القضايا المحالة إلى النظام القضائي، تبعاً لتطوره في تسوية المنازعات الدولية ووفقاً لما هو منصوص عليه في المعاهدات والاتفاقيات الدولية في هذا الشأن.

كما كرسها المشرع الفرنسي تحت عنوان خاص في المواد 1-131 إلى 5-131 من قانون الإجراءات المدنية. ويمكن اللجوء إلى الوساطة أمام جميع محاكم النظام القضائي وفي أي وقت من مراحل الإجراءات، وذلك بمجرد إحالة النزاع إلى القاضي للحكم فيه، حيث تستمر الإجراءات القضائية إذا فشلت محاولة الوساطة.³

ب- الوساطة الاتفاقية.

الوساطة الاتفاقية هي آلية غير قضائية، يتفق من خلالها شخصان أو أكثر على إنهاء نزاعاتهم باللجوء إلى طرف ثالث مؤهل، لمساعدتهم على إيجاد حل للنزاع القائم، من خلال تسهيل الحوار بينهم، مع إمكانية اقتراح حلول غير ملزمة، وللأطراف الحرية في قبولها أو رفضها.⁴

فهذا النوع من الوساطة يقوم على اتفاق أطراف النزاع، ويكون ذلك إما بعد نشوب النزاع أو بموجب بند في العقد، ويتولى الأطراف تطبيق إجراءات الوساطة المتفق عليها، عن طريق تدخل شخص ثالث من اختيارهم يتولى مهمة الوساطة.

ويعتبر هذا النوع من الوساطة أهم أنواع الوساطة التي تترجم الإرادة الكاملة للأطراف، فهم من يقررون اللجوء إليها لتسوية النزاع بينهم، كما يقومون باختيار الوسيط وتحديد مهامه، ويمكن للأطراف إنهاؤها، على عكس الوساطة القضائية.⁵

¹ Julie JOLIE-HARARD, op cit.

² آباريان علاء، مرجع سابق، ص 66.

³ Julie JOLIE-HARARD, op cit.

⁴ فاتح خلاف، مرجع سابق، ص 23.

⁵ عبد القادر رقاب، مرجع سابق، ص 84.

ففي الوساطة الاتفاقية، تكون المشاركة فيها طوعية بالكامل أي بالإرادة الحرة لأطراف النزاع، حيث تعتمد العملية على تعاون الأطراف، وتؤدي الوساطة الناجحة إلى اتفاقية تسوية، والتي يمكن أن تؤدي إلى حلول أخرى إلى جانب التعويض المالي، كما لا يمكن للوسيط إصدار أي قرار ملزم.

2- دور الوساطة في تسوية المنازعات الناشئة عن عقود المحروقات.

تعتبر الوساطة في نزاعات العقود النفطية آلية بديلة للتحكيم والقضاء، ففي مجال عقود الاستثمارات النفطية تلجأ العديد من الدول والشركات إلى آليات بديلة لحل النزاعات لتسوية خلافاتها، وفي الغالب تتضمن النزاعات في هذا المجال على مبالغ مالية كبيرة، وحول قضايا تقنية معقدة، وفيها أكثر من طرفين، وتدخل في اختصاص ولايات قضائية وأنظمة قانونية متعددة. ونتيجة لذلك، ومع أخذ في الاعتبار لخصوصية قطاع الأعمال وضروة تنفيذ المشاريع وتسليمها في أحسن الآجال، فإن الآليات والطرق الأكثر كفاءة وسرعة في تسوية الخلافات التي يمكن أن تنشأ أصبحت ضرورية في الوقت الحاضر، وذلك نظراً لهيكل الاقتصاد العالمي المعاصر.

لقد أصبحت الوسائل البديلة لتسوية المنازعات التجارية وعلى رأسها الوساطة جزءاً من الأنظمة القانونية الحديثة، فقد أنشئت الوساطة في الولايات المتحدة الأمريكية بموجب النظام الفدرالي للوساطة والمصالحة سنة 1947، وطبقتها العديد من ولاياتها، وبانت وسيلة فعالة يتم اللجوء إليها في الكثير من النزاعات التجارية، ولعل ازدهار نظام الوساطة في الولايات المتحدة الأمريكية يعود إلى حجم وقوة الاقتصاد الأمريكي، فضلاً عن ارتفاع تكاليف استخدام نظام المحاماة فيها، كلها أسباب شجعت على اللجوء إلى الوساطة، والواقع أن أحد الأسباب التي تفسر إحجام الأطراف عن اللجوء إلى التحكيم يكمن في ارتفاع تكلفة هذا الأخير، بمعنى آخر، فإن الوساطة كوسيلة لحل النزاعات في الولايات المتحدة الأمريكية لها ميزتان: الأولى: اختصار الإطار الزمني، لأن أطول وساطة تستمر من شهر إلى ستة أشهر، بينما تستمر المحاكمة أمام المحكمة لسنوات عديدة، وأما الميزة الثانية: فهي توفير الوقت والتكلفة مقارنة بما هو أمام المحاكم، كون المحاكمة مرهقة ومرتبعة النفقات.¹

تعد صناعة النفط والغاز أكثر الصناعات التي تشهد خلافات عديدة، حيث عرفت الصناعة النفطية عدد كبير جداً من المنازعات، فمنذ الأيام الأولى لظهورها، استخدمت هذه الصناعة طرقاً مختلفة لحل النزاعات، فوفقاً للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (ICSID) فإن 22٪ من جميع النزاعات المسجلة، بالإضافة إلى 22٪ من النزاعات الجديدة، نشأت في قطاع النفط والغاز،² وحتى سبعينيات القرن الماضي كانت معظم النزاعات التي نشأت تُحل عن طريق التفاوض، ومع ذلك، مع زيادة عدد شركات النفط الدولية، والأهم من ذلك أيضاً إنشاء منظمة البلدان المصدرة للنفط (أوبك)، أصبح التحكيم الوسيلة الرئيسية لحل النزاعات النفطية.³

¹ لتفاصيل أكثر انظر: فاتح خلاف، مرجع سابق، ص 30-38.

² The ICSID Caseload - Statistics (Report, Issue 2, 2022)

³ Vasileios KAMILARAKIS, Mediation in energy disputes (oil and gas sector), thesis, university of Piraeus, Athens, Greece, February 2020, p 3.

وفي الوقت الحاضر، يلجأ أطراف النزاع في المنازعات النفطية إلى حلها بالطرق البديلة، على الرغم من طبيعتها غير الملزمة نسبياً، ونتيجة لذلك، يزداد استخدام الوساطة كآلية متفق عليها لحل النزاعات في قطاع النفط والغاز، وليس فقط كأداة وحيدة، ولكن أيضاً كجزء من حل متعدد المراحل للنزاعات المتفق عليها، فكثيراً ما توفر عقود النفط والغاز شروط التفاوض كخطوة أولى قبل الشروع في التحكيم أو التقاضي نظراً لأن الوساطة هي الأداة الأحدث والأكثر شهرة، فالسرعة في حل النزاعات والتكاليف المنخفضة نسبياً تجعل الوساطة آلية مناسبة جداً لحل المنازعات النفطية،¹ كما أن إحدى السمات الرئيسية للوساطة هي المرونة، والتي تتحقق بسبب غياب العديد من القواعد المطبقة على هذه العملية، فعلى سبيل المثال، وفقاً لقواعد الوساطة الجديدة لغرفة التجارة الدولية، يمكن تعديل القواعد وفقاً لاحتياجات الأطراف لتوفير المزيد من المرونة، إلى الحد الذي تظل فيه التغييرات متوافقة مع قواعد غرفة التجارة الدولية، وبالتالي تظل عملية الوساطة متحكم فيها من قبل الأطراف.²

فالوساطة يمكن أن تكون الآلية المناسبة والأكثر فعالية لحل المنازعات الناشئة عن عقود المحروقات نظراً للمزايا العديدة التي تميزها مقارنة بالآليات الأخرى كالتحكيم والقضاء، فالأطراف التي ترغب في اللجوء إلى هذه الآلية البديلة لتسوية نزاعاتها تكون لها فرصة الحفاظ على علاقاتها التجارية واستمرارها، فقد تؤدي النزاعات المتعلقة بهذه العقود لخسائر كبيرة للشركات البترولية، كما تؤثر على سمعتها ومركزها في سوق الصناعة البترولية، كما قد تؤدي إلى عدم القيام بمشاريع مشتركة جديدة مستقبلاً، خصوصاً وأن عقود المحروقات تفضل العلاقات التعاقدية طويلة الأجل، والوساطة يمكن أن تكون الوسيلة الفعالة في حل هذه المنازعات حيث تكون الأطراف المتنازعة قادرة على التوصل إلى حل وسط مع الرغبة في الحفاظ على مستوى عالٍ من السرية والتحكم، فهي تتيح للأطراف الفرصة للتوصل إلى تسوية خلافاتهم على أساس مقبول للطرفين، في حين قد لا يكون أيّاً من الطرفين راضياً بالقرار في حالة التحكيم أو التقاضي.

وتنص أغلب عقود المحروقات على وجوب لجوء الأطراف المتعاقدة إلى الطرق الودية لتسوية المنازعات التي يمكن أن تنشأ بينهم، ونصت بعض العقود على امكانية لجوء أطراف النزاع إلى تسويته عن طريق آلية الوساطة كما حددت الإجراءات التي تتم ممارستها بموجبها، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 42-1-(b) من العقد المبرم بين حكومة إقليم كردستان العراق وشركة INTERNATIONAL GENEL ENERGY في مارس 2009، على أنه: "إذا لم يكن من الممكن حل النزاع عن طريق التفاوض، وفقاً للمادة 42-1 (a) خلال ستين (60) يوماً بعد استلام إشعار النزاع، يجوز لأي طرف في النزاع أن يطلب تسوية النزاع عن طريق الوساطة، وفقاً لإجراءات الوساطة في محكمة لندن التحكيم الدولي (LCIA)..."³

¹ Vasileios KAMILARAKIS op cit, pp 5-6.

² انظر المادة 01 فقرة 4 من قواعد الوساطة لغرفة التجارة الدولية.

https://www.icc.se/wp-content/uploads/2015/04/2012_Arbitration-Rules_2014_Mediation-Rules_ARABIC.pdf

³ العقد متاح على الموقع: <https://resourcecontracts.org/contract/ocds-591adf-5838470097/download/pdf>

تاريخ الزيارة: 2022/07/12. انظر كذلك: ظاهر مجيد قاهر، مرجع سابق، ص 141.

الفرع الثاني: وسائل التسوية الودية غير التقليدية. (Unconventional ADR)

وسائل التسوية الودية غير التقليدية هي آليات لم تتناولها الدراسات إلا بشكل محدود، كما أن استخدامها محدود أيضا في قطاع المحروقات، وهي أكثر من مجرد وسائل لتسوية النزاعات القائمة، فهي أيضا آليات وقائية يمكن استخدامها لتفادي قيام النزاعات، وهذا ما يجعل استخدامها في عقود قطاع النفط والغاز ضرورة لكون هذا القطاع يتميز بكثرة الخلافات والنزاعات.

تتمثل وسائل التسوية الودية غير التقليدية في ثلاثة آليات وهي: (اللجان الاستشارية الفنية، وتقدير الخبراء، ومجالس تسوية المنازعات).¹

أولا: اللجان الاستشارية الفنية. (TAC) Technical Advisory Committees

اللجان الاستشارية الفنية (TAC) هي نوع محدد من اللجان، يتم إنشاؤها في بداية العقد من أجل عرض وتسوية المنازعات المتعلقة بالجوانب الفنية للتقريب عن النفط والغاز واستغلاله، وعلى الرغم من أن الهدف الرئيسي للجان الاستشارية الفنية هو معالجة ومناقشة الجوانب الفنية لاستكشاف واستغلال المحروقات، إلا أنه يمكن استخدام لجان المساعدة التقنية أيضاً كآلية لمنع المنازعات وتسويتها.²

نصت العديد من عقود المحروقات على إنشاء لجان فنية، وإن اختلفت في تسمياتها، فسمائها البعض باللجان الاستشارية الفنية، واستخدم البعض الآخر تسميات مختلفة، مثل لجنة الإدارة، اللجنة الاستشارية، لجنة التنسيق، إلخ، وعلى الرغم من هذا الاختلاف في التسمية، فهي تتشابه في الصلاحيات والمهام الموكلة إليها. هاته الصلاحيات والمهام جاءت في بعض العقود شاملة ومحددة بدقة، والبعض الآخر من العقود قدم لها تعريفا عاما، ففي العقد المبرم بين حكومة ناميبيا ومؤسسة البترول الناميبية وشركة (Signet Petroleum LTD,) (CRICKET INVESTMENTS (PTY) LTD) في جوان 2011،³ نصت المادة 05 على أن: (ينشئ الوزير والشركة في أقرب وقت ممكن بعد تاريخ توقيع هذه الاتفاقية لجنة تُعرف باسم اللجنة الاستشارية الفنية (...).

ونصت المادة 5.4 بأن: (تتولى اللجنة القيام بالمهام التالية:

(أ) الإشراف على جميع العمليات البترولية التي تقوم بها الشركة ومراقبتها;

¹ Louise BOUVERY, op cit, p 62.

² Ibid, p 148.

³ Petroleum agreement between the government of the republic of Namibia, and Signet Petroleum LTD, Cricket investment (PTY) LTD, National Petroleum corporation of Namibia, June 2011.
<https://www.sec.gov/Archives/edgar/data/1509991/000150999119000063/namibiapsc.htm>

- (ب) مراجعة أي برنامج عمل مقترح للاستكشاف والميزانيات التي ستقدمها الشركة إلى المفوض وفقاً للبندين 4-8 و 6 ومراقبة تنفيذ أي برامج تقييم تقدمها الشركة إلى الوزير وفقاً للبند 8؛
- (ج) مراجعة أي برنامج عمل وميزانيات مقترحة للاستكشاف وأي برنامج عمل وميزانيات مقترحة للاستكشاف وأي تعديل مقترح يقدم إلى المفوض للموافقة عليه، في أي تاريخ بعد تاريخ تقديم الشركة لطلب الحصول على ترخيص إنتاج فيما يتعلق بأي جزء من منطقة الترخيص وطالما يتم إنتاج البترول في هذه المنطقة، والتوصية به للمفوض للموافقة عليه وفقاً للبندين 4-8 و 6؛
- (د) مراجعة أي برامج تقييم تقدمها الشركة إلى الوزير وفقاً للبند 8 وأي خطة تنمية تقترح الشركة تقديمها فيما يتعلق بطلب الحصول على ترخيص إنتاج وفقاً للبند 9؛
- (هـ) التأكد من أن المحاسبة عن النفقات والاحتفاظ بسجلات التشغيل والتقارير المحفوظة فيما يتعلق بالعمليات البترولية تتم وفقاً لهذه الاتفاقية والمبادئ والإجراءات المحاسبية المقبولة عموماً في صناعة البترول الدولية.)
- ونص العقد المبرم بين الشركة الوطنية للنفط الألبانية وشركة (albpetyl sha) وشركة (Saxon international energy LTD) سنة 2004،¹ في المادة 1.1.5 على أنه: (الغرض التنفيذ السليم لهذا الاتفاق، ينشئ الطرفان لجنة استشارية في غضون خمسة وأربعين يوماً من تاريخ سريان الاتفاق، وتضطلع اللجنة الاستشارية بالمهام المنصوص عليها في المادة 5-1-5).
- المادة 5.1.5: (تضطلع اللجنة الاستشارية بالوظائف والمسؤوليات التالية بموجب هذه الاتفاقية:
- إتاحة الفرصة وتشجيع تبادل المعلومات والآراء والأفكار والاقتراحات المتعلقة بالخطط والأداء والنتائج التي تم الحصول عليها بموجب الاتفاقية.
 - مراجعة المبادئ التي يضعها المفاوض من وقت لآخر والتي تحكم مختلف جوانب أو أنشطة العمليات البترولية واقتراح ما قد يراه ضرورياً من إجراءات ومبادئ توجيهية لهذا الغرض؛
 - مراجعة واعتماد البرامج والميزانيات السنوية التي يقترحها المفاوض لفترة التطوير والإنتاج، واقتراح التنقيحات وفقاً للمادة 8.3؛
 - مراجعة البرامج والميزانيات السنوية المقترحة من قبل المفاوض لفترة التقييم وأي فترة تقييم جديدة؛
 - مراجعة واعتماد مناطق التنمية والإنتاج وخطة التنمية التي يخطط المفاوض، نيابة عن الطرفين، لاقتراحها على شركة أكو باور نيبال للموافقة عليها؛
 - التعاون من أجل تنفيذ البرامج والميزانيات السنوية وخطة التنمية؛ و
 - المهام الأخرى التي يعهد بها الطرفان إليه.)
- يتضح من خلال عرض البندين أن اللجان الاستشارية الفنية لها دور مزدوج يتمثل في المراجعة والتقييم، وتشمل مهامها استعراض جميع برامج وميزانية الشركة البترولية الأجنبية لاستكشاف المحروقات واستغلالها

¹ Petroleum agreement between albpetyl sha and Saxon international energy LTD, 16-09-2004.
<https://resourcecontracts.org/contract/ocds-591adf-2549975919>

والتعليق عليها، إذا كانت هناك ضرورة لذلك، وبصفة عامة، فإن اللجنة الاستشارية الفنية تتأكد من أن الشركة البترولية الأجنبية تقدم برنامج عملها وميزانياتها للسنة والأشهر القادمة وتلتزم بها، وبعد ذلك، في مرحلة الإنتاج، يُعهد إلى اللجنة الاستشارية الفنية بمراجعة خطة التطوير والإنتاج والموافقة عليها، هذه هي مهمة مراجعة وتقييم البرامج، وفي حالة استحالة الالتزام بالبرامج، يكون للجنة الاستشارية التقنية دور إضافي كمنتدى للمناقشة لكشف وعرض أسباب عدم إمكانية تنفيذ الأعمال والبرامج، وإيجاد حلول من خلال التعاون.¹

كما تُظهر مهام اللجنة الاستشارية الفنية في الدور الذي تضطلع به كآلية لمنع وتسوية المنازعات، ويظهر ذلك من خلال الصياغة المستخدمة، وواجب استعراض البرامج التي يقدمها الشريك المتعاقد، بالإضافة إلى دعوة الأطراف لتقديم آرائهم ومناقشة الأعمال التي سيتم تنفيذها.

1- نظام عمل اللجان الاستشارية الفنية.

يحدد عمل اللجان الاستشارية التقنية في عقد المحروقات بناء على اتفاق الأطراف المتعاقدة، فيتم تحديد تشكيلها، ونظام اجتماعاتها إضافة إلى طرق التصويت.

1-1- تشكيلها.

يحدد الأطراف المتعاقدة في العقد عدد أعضاء اللجنة، ويختلف ذلك من عقد لآخر ومن دولة لآخرى، ففي العقد المبرم بين حكومة ناميبيا ومؤسسة البترول الناميبية وشركة (Signet Petroleum LTD, CRICKET) (INVESTMENTS (PTY) LTD تتكون اللجنة من ثمانية أعضاء، أربعة أعضاء من بينهم الرئيس يعينهم الوزير، وأربع أعضاء تعينهم الشركة البترولية الأجنبية، ويجوز للأطراف المتعاقدة تعيين أي شخص لاستخلاف أي عضو من أعضاء اللجنة في حالة غياب أو العجز عن العمل، ويتم ذلك بموجب إخطار كتابي، أو بالتلكس أو الفاكس أو أي وسيلة إتصال أخرى.²

وفي العقد المبرم بين الشركة الوطنية للنفط الألبانية (albpetyl sha) وشركة (Saxon international energy LTD) يعين كل من الشركة الوطنية (albpetyl sha) والمقاول شركة (Saxon) ثلاثة (3) ممثلين وممثلين مناوبين لتشكيل اللجنة الاستشارية، ويعين كل طرف أحد ممثليه ممثلاً رئيسياً. ويكون لجميع الممثلين المذكورين أعلاه الحق في عرض وجهات نظرهم بشأن المقترحات في الاجتماعات التي تعقدها اللجنة الاستشارية والإدلاء بأصواتهم عند اتخاذ أي قرار، ويكون رئيس اللجنة الاستشارية هو الممثل الرئيسي الذي يعينه الشريك المتعاقد، ويكون نائب الرئيس هو الممثل الرئيسي للشركة الوطنية للبترول.³

¹ Louise BOUVERY, op cit, p 150.

² Article n° 5.1.3 of the Petroleum agreement between the government of the republic of Namibia, and Signet Petroleum LTD, Cricket investment (PTY) LTD, National Petroleum corporation of Namibia.

³ Article N° 5.1, 5.2, of the Petroleum agreement between albpetyl sha and Saxon international energy LTD.

والملاحظ على هذه البنود التعاقدية أنها نصت على أن تكون تشكيلة اللجان الاستشارية التقنية تضم ممثلين عن كل طرف في العقد وبعدد متساوي، ونتيجة لذلك، فإن الأطراف المتعاقدة يقفون على قدم المساواة ويكون لهم نفس قوة الحضور في كل اجتماع. وعلاوة على ذلك، فإن مبدأ الممثلين المناوبين للتخفيف من غياب عضو دائم يضمن تمثيل الطرفين على قدم المساواة دائماً، إضافة إلى ذلك يلاحظ غياب أي شروط تتعلق بالأشخاص الذين سيتم تعيينهم من قبل كل طرف، إن كانوا موظفين لديه أو خارجيين، ولا بمؤهلاتهم، غير أنه كون اللجان الاستشارية الفنية هي لجان تقنية بطبيعتها، تميل الأطراف المتعاقدة إلى تعيين خبراء وعلماء جيولوجيين ومهندسين في صناعة النفط والغاز، لضمان فهم شامل وفعال لعمليات الاستكشاف والاستغلال التي تتم، ومع ذلك، فإن للأطراف المتعاقدة الحرية في تعيين شخصيات أخرى كالمحامين والاقتصاديين والخبراء في السوق كأعضاء في هذه اللجان.

2-1- دور اللجنة الاستشارية الفنية في منع المنازعات وتسويتها.

تعقد اللجان الاستشارية التقنية اجتماعاتها بشكل دوري، وهو ما يسمح لها النظر في جميع المسائل والقضايا المحتملة وتسويتها في الوقت المناسب، كما تعد هذه الاجتماعات الدورية أحد الجوانب الرئيسية التي تجعل من اللجان الاستشارية التقنية آلية لمنع المنازعات، ويتجلى هذا الجانب أيضاً من خلال إمكانية دعوة الأطراف إلى عقد اجتماعات استثنائية، بالإضافة إلى الاجتماعات المقررة، وتتيح الاجتماعات الاستثنائية للأطراف أن تناقش على الفور أي حالة أو صعوبات تتعلق بأنشطة الاستكشاف والاستغلال، وبالتالي تجنب واحتواء أي خلافات أو نزاع قد تنشأ.¹

تعمل اللجنة الاستشارية الفنية على منع وتسوية المنازعات التي قد تنشأ بين الأطراف المتعاقدة، ويتم ذلك من خلال مهامها المتعلقة بالمساعدة التقنية التي تقدمها للأطراف، حيث تعمل على إتاحة الفرصة، وتشجيع تبادل المعلومات والآراء والأفكار والاقتراحات المتعلقة بالخطط والأداء والنتائج التي يتم الحصول عليها بموجب الاتفاق.²

فاللقاءات الدورية والمنظمة بين الأطراف يتم فيها مناقشة وتبادل الأفكار والمواقف والتوجهات بشأن الأعمال المنجزة، والأهم من ذلك، فإن السماح بمثل هذه المناقشات يمنع نشوب المنازعات حيث يتم طرح الأفكار وتوضيح المواقف، إضافة إلى إحتواء الخلافات قبل أن تشكل نزاعاً في حد ذاتها، وبالتالي فإن اجتماعات لجنة الاستشارات الفنية هي عملية تفاوضية مستمرة أي تسمح ببقاء قنوات الاتصال دائماً مفتوحة، ويهدف من خلالها الأطراف إلى التوصل إلى حلول وسط والتوافق من أجل تنفيذ العقد في أفضل الظروف.³

¹ Louise BOUVERY, op cit, p 156.

² Article N° 5.1. 5.1 of the Petroleum agreement between albpetrol sha and Saxon international energy LTD.

³ Louise BOUVERY, op cit, p 158.

ثانياً: تقرير الخبراء. Expert Determination (ED)

تقرير الخبير هو أحد أساليب حل المنازعات البديلة حيث يقرر الطرفان إحالة نزاعهما إلى شخص ثالث له خبرة ودراية بالمسائل الفنية والحسابية يسمى الخبير، ويقوم بعد دراسته للنزاع القائم بإعداد تقريره الذي توصل فيه إلى الوسيلة المناسبة لحل النزاع.¹

كما يقصد به أيضاً بأنه: (الإجراء الذي يعهد بمقتضاه القاضي أو المحكم أو الخصوم إلى شخص معين يسمى الخبير، مهمة إبداء رأيه في مسائل معينة ذات طبيعة فنية يكون على دراية بها، دون أن يكون لرأيه أي قوة ملزمة).²

هناك العديد من الأشكال المختلفة لتقرير الخبراء، والسمة المشتركة بينها جميعاً هي أن الأطراف تتفق على عرض قضية ما على طرف ثالث، هو الخبير، الذي يتم اختياره لخبرته في المجال الذي هو موضوع القضية، وتتميز هذه الآلية بالعديد من المزايا مقارنةً بكل من التقاضي والتحكيم، في السرعة وانخفاض التكلفة والبساطة، وكثيراً ما يتم اللجوء إلى تحديد الخبراء في صناعات النفط والغاز لتحديد مسائل مثل السعر والكمية والمسائل الفنية وما إلى ذلك.³

يعتبر اللجوء إلى تقرير الخبير، وبالأخص في عقود المحروقات، أسلوباً حديثاً نسبياً؛ فقد فرض نفسه نتيجة للتطور الحاصل في جميع المجالات المتعلقة بعقود الدولة، ومنها عقود المحروقات، بدءاً من وسائل إبرامها، مروراً بتحليل الشروط ذات الطابع التقني، وصولاً للوسائل المستخدمة في تنفيذها، الأمر الذي يحتم على الأطراف أن يتفقوا فيما بينهم على اللجوء إلى خبير يمتلك القدرة الفنية الكافية في المجال موضوع النزاع القائم بين الأطراف.⁴

تنقسم الخبرة إلى نوعين: خبرة قضائية وخبرة اتفاقية. فالخبرة القضائية هي استعانة القاضي بشخص متخصص في مسألة معينة تتطلب معرفة متخصصة لإبداء رأيه فيها من خلال تقرير خاص، ومن ثم يجوز للقاضي أن يعتمد على تقريره أو لا يعتمد عليه إذا كان هناك ضرورة لذلك. والخبرة الاتفاقية هي اتفاق الأطراف المتنازعة على الاستعانة بطرف ثالث أو أكثر لإبداء رأيه في المسألة التي المتنازع فيها، والتي غالباً ما تكون مسألة فنية أو محاسبية بحتة تتطلب خبرة كافية تمكنها من تقديم الحلول المناسبة.

¹ آباريان علاء مرجع سابق، ص ص 76-77.

² ظاهر مجيد قاهر، مرجع سابق، ص 149.

³ Ank a.SANTENS, Expert determination clauses in contracts providing for international arbitration, Arbitration international, Vol 23, N° 4, LCIA, December 2007, PP 687-697.

⁴ ظاهر مجيد قاهر، مرجع سابق، ص 149.

وقد تضمنت العديد من عقود المحروقات على بند ينص على امكانية الاتفاق على إحالة النزاعات المتعلقة بالمسائل الفنية إلى خبير مستقل من أجل التقييم، ومثال ذلك عقد الخدمة لتطوير وإنتاج منطقة عقد الحلفاية المبرم بين شركة ميسان ووزارة النفط العراقية من جهة، وتجمع شركات (بترونشيانا، بيثروناس كاريكالي، توتال، وشركة نفط الجنوب) سنة 2009،¹ حيث نصت المادة 3-37 منه على أنه: (إذا نشأ أي نزاع بين الطرفين بخصوص الأمور الفنية ذات الصلة، فيمكن إحالة ذلك النزاع، حسب اختيار أي منهما، إلى خبير مستقل " الخبير " للتقييم. ويجب الاتفاق على هذا الخبير من قبل طرفي النزاع على أن يكون على استعداد ورغبة في تولي ذلك التقييم، مستقلاً، ليس من أصول، أو كان في أي وقت مواطناً من البلد الذي تأسس فيه أي من طرفي النزاع، وأن لا تكون له مصلحة أو علاقة مع أي من الطرفين أو مع أية كيانات تؤلف الطرفين وأن يكون مؤهلاً من حيث التعليم والخبرة والتدريب لتقييم قضية النزاع. وعليه تقديم قراره خلال (01) شهر واحد بعد قبوله التعيين رسمياً، أو خلال فترة إضافية قد يتفق عليها الطرفان تحريراً، كذلك عليه التصرف كخبير وليس كمحكم. ويتم اقتسام الكلف والنفقات الخاصة بإحالة القضايا لتقييم الخبير بالتساوي بين طرفي النزاع).

يتضح من خلال هذا العقد أنه يمكن للأطراف إحالة النزاع إلى خبير إذا كان النزاع يتعلق بالمسائل الفنية، ويشترط في الخبير أن يكون مؤهلاً ويتصف بالاستقلال والحياد، وعليه أن يقدم تقريره في أجل شهر (01) من تاريخ قبوله بالمهمة، أو فترة إضافية متفق عليها، غير أن النص لم يشر إلى ما إذا كان التقرير الذي يعده الخبير ملزماً للأطراف، وهل يمكن الطعن فيه أم أنه لا يمكن الطعن فيه.

وفي العقد المبرم بين حكومة إقليم كردستان العراق وشركة INTERNATIONAL GENEL ENERGY في مارس 2009،² نصت المادة 42. 2. 42 (أ) على أنه: (أي خلاف ينشأ بين الأطراف يتعلق بالمسائل الفنية والتقنية والمحاسبية، وكذلك أي خلاف آخر يتفق الاطراف على إحالته على خبير، يجب أن يعرض على خبير، وعلى هيئة الإدارة إعداد وقبول شروط مناسبة للإحالة تتعلق بالخلاف ليتم إخضاعه للخبير).

وتناولت الفقرة (ج) من المادة 42-2 المادة المذكورة أعلاه مسألة قرار الخبير وقيمتة القانونية، بنصها على ما يلي: (يجب على الخبير أن يقدم قراره في غضون 45 يوماً من تسلمه شروط الإحالة وفقاً للمادة 42-2 أعلاه ويجب أن يكون أي قرار للخبير نهائياً وغير قابل لأي استئناف، إلا في حالة الخطأ الواضح أو الغش أو سوء التصرف).

¹ عقد الخدمة لتطوير وإنتاج منطقة عقد الحلفاية المبرم بين شركة ميسان ووزارة النفط العراقية من جهة، وتجمع شركات (بترونشيانا، بيثروناس كاريكالي، توتال، وشركة نفط الجنوب)، مرجع سابق.

² العقد المبرم بين حكومة إقليم كردستان العراق وشركة INTERNATIONAL GENEL ENERGY، مرجع سابق.

ففي هذا العقد يتفق الأطراف على إحالة المنازعات الفنية والمحاسبية إلى الخبير، وأن يكون التقرير الذي يصدره الخبير، في المسائل الفنية والمحاسبية، نهائياً وغير قابل للاستئناف، إلا في حالة الخطأ أو الغش أو سوء التصرف.

ومثال ذلك أيضا عقد تقاسم الإنتاج المبرم بين الدولة السينغالية من جهة، والشركات البترولية (rex atlantic LTD et petrosen) أبريل 2013،¹ حيث نصت المادة 32.1 على أنه: (في حالة نزاع بين الأطراف المتعاقدة يتعلق بتفسير أو تنفيذ العقد أو أي من أحكامها، يسعى الأطراف على حلها وديا، وتحقيقاً لهذه الغاية، يجوز لأي من الطرفين طلب مساعدة خبير يتم تعيينه بالاتفاق بين الطرفين، أو في حالة عدم وجود اتفاق من قبل المركز الدولي للخبرة التابع لغرفة التجارة الدولية، وفقاً لقواعد الخبرة الفنية الخاصة بهذه الغرفة. ويتم تقاسم تكاليف وأتعاب الخبير بالتساوي بين الطرفين).

فنص العقد على سعي الأطراف لتسوية النزاعات التي قد تنشأ بالطرق الودية، ويمكن الاتفاق على تعيين خبير للمساعدة، وغياب الاتفاق يمكن اللجوء إلى المركز الدولي للخبرة التابع لغرفة التجارة الدولية، غير أن هذا العقد لم يحدد المدة التي يقدم فيها الخبير تقريره بعد قبوله للتعيين، كما لم يشر إلى طبيعة التقارير التي يعدها من حيث قوتها الإلزامية وإمكانية الطعن فيها.

من خلال العقود السابق ذكرها، يتضح أن اللجوء إلى خبير في عقود المحروقات لتسوية النزاعات التي يمكن أن تنشأ هي مسألة في غاية الأهمية، ولا سيما المسائل المتعلقة بمختلف المجالات الفنية والمحاسبية التي لا يكون الطرفان على دراية كافية بها، ومن هنا تأتي حاجتهما إلى استدعاء خبير في المجال المتنازع عليه للمساعدة في إزالة الغموض الذي قد يكتنف القضية المعروضة عليه.

ثالثاً: مجالس تسوية المنازعات (Dispute Resolution Board (DRB

مجلس تسوية المنازعات (DRB) هي هيئة دائمة يتم إنشاؤها عادةً عند توقيع أو بدء تنفيذ عقد متوسط أو طويل الأجل، بهدف مساعدة الأطراف على تجنب أو تجاوز أي خلاف أو نزاع قد ينشأ خلال علاقتهم التعاقدية.² وهي آلية مستقلة خاصة بأطراف العقد فقط، تستعمل لتسوية الخلافات التي يمكن أن تنشأ لمرحلة العقد، وتنتهي بمجرد انتهاء العقد، حيث يتفق الطرفان على اختيار أشخاص (موفقين أو وسطاء) ممن تكون لديهم الدراية والخبرة بموضوع العقد، لكي يعملوا على النظر في الخلافات التي قد تنشأ خلال مدة تنفيذ العقد والعمل على تسويتها، وهو ما يغني أطراف النزاع عن اللجوء إلى القضاء أو التحكيم.³

¹ Contrat de recherche et de partage de production d'hydrocarbures, entre l'état du senegal, la société des pétroles du sénégal (petrosen) et, rex atlantic LTD, avril 2013. <https://www.itie.sn/wp-content/uploads/2017/03/CRPP-REX-blc-Djiff%C3%A8re.pdf>

² Règlement de la CCI relatif aux Dispute Boards, P 02. Disponible sur: <https://iccwbo.org>

³ عبد القادر رقاب، مرجع سابق، ص 110.

تستخدم هذه الآلية بشكل واسع في منازعات مشاريع البناء، وبدأ استخدامها أيضاً لتسوية النزاعات في قطاعات أخرى والتي من بينها قطاع المحروقات، يعود نشأت مجلس تسوية المنازعات (DRB) أول مرة في الولايات المتحدة في بداية الستينيات، ومنذ ذلك الحين، قامت العديد من الهيئات والمراكز الدولية بإنشاء ووضع إجراءات وقواعد لمجالس تسوية المنازعات، مثل غرفة التجارة الدولية (ICC)، ومعهد المحكمين المعتمدين (CIArb)، والجمعية الأمريكية للتحكيم (AAA)، والاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين (FIDIC).¹ وسنقتصر في هذه الدراسة على قواعد مجلس تسوية المنازعات لغرفة التجارة الدولية بباريس.

1- إنشاء مجلس تسوية المنازعات (DRB).

يتم تشكيل مجلس تسوية المنازعات وفقاً لأحكام العقد، وفي حالة سكوت العقد وفقاً لقواعد الغرفة، إذا اتفق الأطراف على إنشاء مجلس تسوية المنازعات وفقاً للقواعد، ولكنهما لم يتفقا على عدد الأعضاء، يتألف مجلس المنازعات في هذه الحالة من ثلاثة أعضاء، وتسمح قواعد الغرفة للأطراف بتعيين عضو واحد ويكون ذلك في المنازعات الخاصة بالمشروعات الصغيرة بغرض تخفيض التكاليف.²

عند الاتفاق على أن يتشكل مجلس تسوية المنازعات من ثلاثة أعضاء، يقوم كل طرف بتعيين عضو، ويتم اقتراح العضو الثالث على الأطراف من قبل العضوين المعيّنين، وإذا لم يقر الطرفان بتعيين أحد عضوي مجلس تسوية المنازعات أو كليهما خلال 30 يوماً من توقيع العقد أو خلال 30 يوماً من بدء أي تنفيذ بموجب العقد، أو خلال الفترة المتفق عليها من قبل الأطراف، يقوم المركز بتعيين عضوي مجلس تسوية المنازعات بناء على طلب أي من الطرفين، يمارس العضو الثالث رئيس للمجلس ما لم يتفق الأطراف على أن يتراأس المجلس عضو آخر.³ ويشترط في الأعضاء أن يكونوا محايدين ومستقلين عن الأطراف، ومن أجل ضمان حياد يمكن النص في العقد على أن يكون الأعضاء من جنسية مختلفة عن الأطراف.⁴

2- نظام عمل مجلس تسوية المنازعات.

يبدأ مجلس تسوية المنازعات عمله بعد أن يوقع كل عضو في المجلس والأطراف عقد أو عقود عضوية المجلس وينتهي عمل المجلس عند تبليغ الأطراف أعضاء المجلس قرارهم المشترك على حله.⁵ في بداية عمل مجلس تسوية المنازعات، يقوم المجلس بالتشاور مع الأطراف لتحديد جدول زمني للاجتماعات الدورية، وإذا لزم الأمر بحسب طبيعة العقد، للزيارات الميدانية، ويجب أن يكون عدد الاجتماعات

¹ Louise BOUVERY, *op cit*, p 182.

² Article n°7-1,2 du Règlement de la CCI relatif aux Dispute Boards

³ Article n°7-3,4,5 du Règlement de la CCI relatif aux Dispute Boards

⁴ Article n°8 du Règlement de la CCI relatif aux Dispute Boards. Voir aussi : Louise BOUVERY, *op cit*, p 183.

⁵ Article n°14 du Règlement de la CCI relatif aux Dispute Boards

والزيارات الميدانية المقررة كافية لإبقاء أعضاء المجلس على اطلاع بظروف تنفيذ العقد، وأي خلافات يمكن أن تنشأ.¹

يخضع عمل مجلس تسوية المنازعات للإجراءات التي يضعها الأطراف، وفي غيابها للإجراءات المنصوص عليها في قواعد مجلس الغرفة.² ويجب على الأطراف التعاون بشكل كامل مع المجلس وتزويده بالمعلومات في الوقت المناسب، كما يلتزم الأطراف بإبلاغ المجلس بظروف تنفيذ العقد وأي خلاف قد ينشأ خلال مدة العقد من خلال تقارير التقدم والاجتماعات الدورية، وإذا لزم الأمر بسبب طبيعة العقد خلال الزيارات الميدانية.³

3- مهام مجلس تسوية المنازعات.

يضطلع مجلس تسوية المنازعات القيام بثلاث مهام رئيسية، تتمثل في فيما يلي:

3-1- منع نشوب الخلافات.⁴

إذا اكتشف مجلس تسوية المنازعات في أي وقت، خاصة خلال الاجتماعات أو الزيارات الميدانية، خلافاً محتملاً بين الطرفين، يمكنه مناقشة المسألة مع الأطراف بهدف تشجيعهما على تجنب الخلاف بأنفسهما دون أي تدخل آخر من جانبه، ويمكن للمجلس مساعدة الطرفين في تحديد الخلاف المحتمل، واقتراح عملية محددة يجب اتباعها لتجنب الخلاف، مع التأكيد بوضوح على استعداده لتقديم المساعدة غير الرسمية أو إصدار قرار في حال لم يتمكن الطرفان من تجنب الخلاف بأنفسهما.

3-2- المساعدة غير الرسمية في حل الخلافات.⁵

بمبادرة من مجلس تسوية المنازعات أو بناءً على طلب من أحد الطرفين، وفي جميع الأحوال بموافقة جميع الأطراف، يمكن للمجلس تقديم المساعدة غير الرسمية للأطراف في حل الخلافات التي تنشأ أثناء تنفيذ العقد، هذه المساعدة غير الرسمية يمكن تقديمها في أي اجتماع أو زيارة ميدانية، يجب على الطرف الذي يقترح مساعدة غير رسمية من المجلس، أن يبذل قصارى جهده لإبلاغ أعضاء المجلس والطرف الآخر بذلك في أقرب وقت ممكن قبل تاريخ الاجتماع أو الزيارة الميدانية التي ستقدم خلالها هذه المساعدة غير الرسمية.

يمكن أن تأخذ المساعدة غير الرسمية لمجلس تسوية المنازعات عدة أشكال، منها:⁶

- محادثات بين أعضاء مجلس تسوية المنازعات والأطراف.

¹ Article n°12-1 du Règlement de la CCI relatif aux Dispute Boards

² Article n°15 du Règlement de la CCI relatif aux Dispute Boards

³ Article n°11 du Règlement de la CCI relatif aux Dispute Boards

⁴ Article n°16 du Règlement de la CCI relatif aux Dispute Boards

⁵ Article n°17-1 du Règlement de la CCI relatif aux Dispute Boards

⁶ Article n°17-2 du Règlement de la CCI relatif aux Dispute Boards

- اجتماع أو أكثر منفصل بين أعضاء مجلس تسوية المنازعات وأحد الطرفين بموافقة مسبقة من جميع الأطراف.
- آراء غير رسمية يقدمها مجلس تسوية المنازعات للأطراف.
- مذكرة مكتوبة من مجلس تسوية المنازعات إلى الأطراف.
- أي شكل آخر من أشكال المساعدة قد يساعد الأطراف في حل الخلاف.

3-3- التقديم الرسمي للتوصية.

يمكن لأي طرف في أي وقت تقديم أي خلاف رسمياً إلى مجلس تسوية المنازعات للحصول على توصية أو قرار، ليصبح الخلاف بذلك نزاعاً خلال عملية التقديم الرسمي، ولا يجوز إجراء محادثات غير رسمية أو اجتماعات منفصلة بين عضو من مجلس تسوية المنازعات وأحد الأطراف بشأن المسائل التي تشملها عملية التقديم الرسمي.¹

قرارات وتوصيات مجلس تسوية المنازعات غير ملزمة للأطراف، غير أنه يجوز للأطراف أن تقرر في العقد السلطة التي تريد منحها لقرارات وتوصيات المجلس، ومع ذلك فإن الطابع غير الملزم للتوصيات وقرارات المجلس لا تؤثر على فعاليته، فالأطراف تلتزم إرادياً بتوصياته لعدة أسباب نذكر منها: (ثقة الأطراف في حياد أعضائه، المهنية والخبرة التي يتميز بها الأعضاء، دور ومهام المجلس المتمثل في مساعدة الأطراف في تجاوز ومنع الخلافات وبالتالي الحفاظ على العلاقات الحسنة واستمرارها، .. إلخ).²

من خلال عرض الأنواع الثلاثة لوسائل التسوية غير التقليدية وتطبيقاتها في بعض العقود نلاحظ أن آليات إنشاء اللجان الاستشارية الفنية وتقرير الخبراء في عقود المحروقات تمثل آليات مناسبة لمنع الخلافات وتسويتها، فبالنسبة للجان الاستشارية الفنية بفضل إنشائها في بداية العقد، والتمثيل المتساوي فيها بين الأطراف المتعاقدة كما سبق بيانه، وهو الأمر الذي يخلق فضاءاً للنقاش والتواصل الدائم، ما يسمح بتسوية الخلافات وتجاوزها في الوقت المناسب، أي قبل تفاقمها لتصبح نزاعاً، وهو ما يؤدي إلى تعزيز العلاقات الجيدة بين الأطراف المتعاقدة. كما أن إدراج آلية اللجوء إلى الخبراء لتسوية النزاعات ضمن بنود العقد له فعالية كبيرة، خصوصاً بالنسبة للنزاعات ذات الطابع التقني، فتحديد مهام الخبير بعناية، ووضع إطار زمني محدد لتقديم الخبير تقريره الذي يجب أن يكون نهائياً وملزماً، يدعم من فعالية هذه الآلية، مع امكانية الطعن في قرار الخبير في حالة الغش أو الخطأ الجسيم.

وأما آلية إنشاء مجالس تسوية المنازعات فرغم فعاليتها في منع الخلافات وتسويتها، إلا أن تكاليفها مرتفعة مقارنة بوسائل التسوية الأخرى، خصوصاً إذا كانت هذه المجالس مشكلة من ثلاثة أعضاء، فإنشائها يكون غالباً في بداية العقد وتستمر طوال فترة تنفيذه، ففي عقود المحروقات التي تتميز بطول المدة التي قد تصل إلى ثلاثين

¹ Article n°18 du Règlement de la CCI relatif aux Dispute Boards.

² Louise BOUVERY, op cit, p 189.

سنة، أو أكثر في بعض الأنظمة النفطية، يترتب على إنشاء مجالس تسوية المنازعات فيها تكاليف كبيرة تمثل التعويضات المقدمة للأعضاء طيلة مدة العقد، الأمر الذي يزيد من التكلفة الإجمالية للمشروع الاستثماري.

الفرع الثالث: التسوية بالتراضي في حل منازعات عقود المحروقات في الجزائر.

تعد معظم العقود البترولية التي تبرمها الدولة هي عقود طويلة الأجل وتنفذ على مراحل مختلفة، لذلك فمن الضروري الحفاظ على العلاقات الودية بين الأطراف المتعاقدة حتى الإنتهاء من تنفيذها، وطريقة حل المنازعات بالتراضي تحقق هذا الهدف النبيل وذلك لأن الفصل في المنازعات يتم بعد التراضي والإرادة بين الخصوم مما يحافظ على العلاقة بين الأطراف، وخاصة في مجال عقود المحروقات، حيث يجوز للأطراف الاستمرار في التعامل فيما بينهم مراعاة للحفاظ على استمرار العلاقة التعاقدية.

أولاً: تكريس التسوية بالتراضي في قانون المحروقات الجزائري.

إن البحث عن تسوية ودية للنزاع القائم بين الأطراف المتعاقدة في عقود المحروقات، تسبقه اتصالات ولقاءات بهدف مراجعة الرؤى المختلفة لكل منهما وتبادل وجهات النظر والاقتراحات من أجل التوصل إلى اتفاق يتضمن حل الخلافات القائمة ودياً، ومن ثم لا تكون هناك ضرورة من أجل عرض النزاع على التحكيم الدولي.¹

لقد عالج القانون رقم 19-13 المنظم للأنشطة المتعلقة بالمحروقات في الجزائر مسألة التسوية بالتراضي للنزاعات الناشئة عن عقود المحروقات بنوع من الوضوح، حيث نص صراحة في المادة 54 منه، على أنه: « تخضع عقود المحروقات للقانون الجزائري، وتتضمن بندا ينص على اللجوء إلى طريقة تسوية النزاعات بالتراضي قبل عرضها على المحاكم المختصة، ويمكن أن تتضمن بندا للتحكيم يسمح عند الإقتضاء بتسوية النزاعات عن طريق التحكيم الدولي».

فيتضح لنا من خلال هذا النص أن المشرع نص صراحة على خضوع عقود المحروقات إلى القانون الجزائري، وبذلك يكون القانون الجزائري هو القانون الواجب التطبيق على عقود المحروقات لتسوية الخلافات التي يمكن أن تقع، وقد أحسن المشرع في ذلك، فوجود نص صريح على تطبيق قانون الدولة المتعاقدة يقوي المركز التفاوضي للطرف الوطني أمام الشركات البترولية الأجنبية.

فيما يرى بعض الفقه أن تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود المحروقات لا يتوقف على وجود نص صريح في قانون الدولة المتعاقدة فقط، وإنما يتوقف كذلك على القدرة الاقتصادية والسياسية للدولة المتعاقدة، وحجم احتياطاتها من المحروقات ونوعيتها، إضافة إلى الضمانات القانونية والتحفيزات الجبائية وكذلك التسهيلات الإدارية الممنوحة للطرف الأجنبي، فهناك العديد من العقود النفطية المبرمة تم فيها تحديد قانون الدولة

¹ هوارى ربحوي، دور التحكيم الدولي والتسوية بالتراضي في حل منازعات عقود المحروقات بالجزائر، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيسمسيلت، المجلد 08، العدد 01 (2023)، ص ص 987-1000.

المتعاقدة ليكون القانون الواجب التطبيق على العقد، دون أن يكون لهذه الأخيرة نص صريح ينص على ذلك، بل في بعض الحالات لا يوجد لديها أصلاً قانون خاص ينظم الصناعة البترولية.¹

بالرجوع إلى نص المادة 54 المذكورة أعلاه نلاحظ أنه نص على وجوب أن تتضمن عقود المحروقات على بند ينص اللجوء إلى طريقة تسوية النزاعات التي قد تنشأ بالتراضي قبل عرضها على القضاء أو التحكيم، ويقابل مصطلح التراضي في النص الفرنسي (*amiable*) وتعني ودياً، وأما مصطلح التراضي في اللغة الفرنسية فهو (*consentement*) ، وعليه يمكن ملاحظة قصور في ترجمة المصطلح الفرنسي.

ومن جانب آخر لم يحدد المشرع وسيلة محددة بذاتها وهو ما وسع من مفهوم التسوية الودية لتشمل كل طرق التسوية الودية المعروفة، التي من شأنها التقريب بين وجهات النظر لأطراف النزاع، من أجل التوصل لحل الخلاف، دون عرض النزاع على القضاء المختص أو التحكيم.²

فضلاً عن ذلك لم يحدد المشرع في المادة 54 أعلاه نوع النزاعات الناشئة عن عقد المحروقات والتي يمكن تسويتها عن طريق نظام التسوية الودية أو التحكيم، مثلما كان منصوص عليه في المادة 58 من القانون 05-07،³ التي حددت مجال تطبيق نظام التسوية الودية على النزاعات الناجمة عن تفسير أو تنفيذ العقد أو عن تطبيق قانون المحروقات والنصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه، فنص المادة 54 المذكورة أعلاه لم يميز بين أنواع النزاعات التي يمكن أن تنشأ، ويتم تسويتها عن طريق التسوية الودية أو التحكيم، وأمام سكوت المشرع فيمكن القول أن جميع النزاعات الناجمة عن عقود المحروقات بغض النظر عن نوعها أو سبب نشوئها، تتم تسويتها كمرحلة مسبقة وإلزامية عن طريق التسوية الودية، وفي حالة عدم التوصل إلى حل للنزاع يتم اللجوء إلى القضاء أو التحكيم.

وعليه يمكن للتسوية عن طريق التراضي أن تتوسع لتشمل كل المساعي المتبعة في فض المنازعات الناشئة بين الأطراف المتعاقدة في عقود المحروقات، والغرض من ذلك هو توفير إمكانية التسوية بالتراضي باستخدام جميع وسائل التسوية الودية المناسبة، قبل اللجوء إلى التحكيم الدولي، وهذه الآلية ليست جديدة فقد كان معمول بها في الممارسة العملية وهي الآن منصوص عليها في القانون.

¹ ظاهر مجيد قاهر، مرجع سابق، ص ص 23-24.

² محمد فاتح ورقلي، مرجع سابق، ص 71.

³ نصت المادة 54 فقرة 01 على أن: « يسوى كل خلاف بين والوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات (النفط) والمتعاقدين، ينجم عن تفسير و/أو تنفيذ العقد أو عن تطبيق هذا القانون و/أو النصوص المتخذة لتطبيقه، عن طريق إجراء تسوية ودية وفق الشروط المتفق عليها في العقد ».

إن تكريس المشرع الجزائري لآلية "التسوية بالتراضي" أو كما نسميها بالتسوية الودية، عندما يتعلق الأمر بالمنازعات الناجمة عن عقود المحروقات، وجعلها خطوة إلزامية قبل عرض النزاع على القضاء المختص أو التحكيم يمكن تبريره بما يلي:¹

- حيث أن التسوية الودية لها دور فعال في منع تطور الخلاف واتساع نطاقه، كما أنها تلعب أيضا دورا في التخفيف من حدة التوتر بل حتى في السعي إلى تسوية الخلاف بين الأطراف.
 - عقود المحروقات التي تبرمها الدولة هي في معظمها عقود طويلة الأجل يمتد تنفيذها على مراحل زمنية مختلفة، مما يقتضي الحفاظ على استقرار هذه العلاقة حتى الانتهاء من تنفيذها، والأسلوب التوافقي لحل النزاعات يجعل من الممكن تحقيق هذا الهدف النبيل، لأن حل النزاع سيتم بعد التراضي المتبادل والطوعي بين الخصوم، وبالتالي الحفاظ على استمرار العلاقة التعاقدية بين الأطراف.
 - اعتماد الوسائل الودية لحل المنازعات التي يمكن أن تنشأ بين الدولة والشركات البترولية الأجنبية في عقود المحروقات، يُمكن من تجنب احتدام النزاع حول مدى خضوع الدولة لقضاء دولة أخرى أو مؤسسات التحكيم الدولية، وهي المسألة التي كانت دائما محل جدال بين الفقهاء، نظرا لتمتع الدولة المتعاقدة بالسيادة، وحل النزاع بالطرق الودية لا يمس بسيادة الدولة المتعاقدة.
 - تسمح تسوية النزاع وديا بتوفير النفقات والمصاريف إذا ما قورنت بما يتم إنفاقه في المنازعات التي يتم عرضها على القضاء أو التحكيم.
 - تحقق التسوية الودية رغبة أطراف النزاع في الحفاظ على سرية المعلومات وحصرها بين الأطراف أنفسهم.
- من الواضح أن المزايا الكثيرة التي توفرها الوسائل الودية واتساع استخدامها في مجالات أخرى من التجارة الدولية، يؤكد أهمية الدور الذي تلعبه في حل العديد من منازعات عقود المحروقات، الأمر الذي دفع الدول البترولية إلى تقنينها في تشريعاتها الداخلية بنصوص صريحة توجب على الأطراف المتعاقدة في عقود المحروقات اعتمادها كآلية يتم اللجوء إليها لحل الخلافات والنزاعات الناشئة بينهم، وهو ما تم تكريسه من قبل المشرع الجزائري في القانون رقم 19-13 المتعلق بالمحروقات، دون تحديده لوسيلة معينة، كما يلاحظ أيضا أن هذا القانون لم يتضمن القواعد والإجراءات المتبعة لتسوية النزاعات الناشئة عن هذه العقود باستخدام الوسائل الودية، وترك ذلك للاتفاق.

ثانيا: إلزامية تطبيق التسوية بالتراضي في منازعات عقود المحروقات.

حرص المشرع الجزائري منذ العقود الأولى بعد الاستقلال بموجب قانون البترول الصحراوي، والقوانين الصادرة من بعده، على اعتماد التراضي كآلية لتسوية المنازعات الناشئة عن عقود المحروقات قبل عرض النزاع على القضاء أو التحكيم، وهو ما تجسد فعلا في الممارسة العملية حيث عملت المؤسسة الوطنية سوناطراك

¹ ظاهر مجيد قاهر، مرجع سابق، ص 155-156. انظر كذلك: هواري ربحوي، دور التحكيم الدولي والتسوية بالتراضي في حل منازعات عقود المحروقات بالجزائر، مرجع سابق. آباريان علاء، مرجع سابق، ص 97-102.

بصفتها الطرف الوطني في هذه العقود ممثلة عن الدولة على تسوية أغلب خلافاتها ونزاعاتها مع شركائها الأجانب بالطرق الودية، فقد عرفت الفترة من سنة 1971 بمناسبة تأميم المحروقات وصدر الأمر رقم 24-71 وإلى غاية سنة 1986 وصدر القانون رقم 14-86 استقرارا فيما مجال المعاملات التعاقدية التي أبرمتها المؤسسة الوطنية، فكرس المشرع الجزائري خلال هذه الفترة نظاما قانونيا في مجال المنازعات يكون بموجبه القضاء الوطني والقانون الجزائري هما المختصان في تسوية المنازعات التي يكون أحد الأطراف فيها الدولة أو من يمثلها، مع امكانية طرح النزاع على لجنة التوفيق مسبقا قبل اللجوء إلى القضاء،¹ وبعد صدور القانون رقم 14-86 أكد بدوره على اختصاص المحاكم الجزائرية إلا إذا اتفق الطرفان على اللجوء إلى مجلس التوفيق، إلا أنه وفي الواقع فإن معظم العقود الموقعة للبحث واستغلال المحروقات أفضت أساسا إلى حلول توفيقية بين الأطراف.²

كما أكد القانون رقم 07-05 وكذلك القانون رقم 13-19 من بعده على إلزامية عرض النزاع الذي يمكن أن ينشأ بين الأطراف المتعاقدة في عقود المحروقات على التسوية بالتراضي قبل اللجوء إلى القضاء أو التحكيم،³ حيث نصت المادة 54 من القانون رقم 13-19 المذكورة أعلاه وعلى أساس ذلك يكون تسوية النزاعات بين المؤسسة الوطنية سوناطراك ممثلة للدولة الجزائرية باسمها ولحسابها والشريك المتعاقد الأجنبي بالتراضي، ويتم بإبرام اتفاق للتسوية بين الأطراف، على أن يبقى المجال مفتوحا في اللجوء إلى القضاء المختص أو التحكيم في حال فشل التسوية عن طريق التراضي.⁴

فالمشرع في المادة 54 من القانون رقم 13-19 نص بأن اللجوء إلى التسوية بالتراضي خطوة إجبارية لتسوية النزاعات الناشئة عن عقود المحروقات، قبل اللجوء إلى أي إجراء آخر، حيث تشمل التسوية بالتراضي على استخدام أحد وسائل التسوية الودية كالمفاوضات والتوفيق والوساطة، ... إلخ، ويكون اختيار الوسيلة المستخدمة بناءً على اتفاق الطرفين، وتتم عملية التسوية وفق الشروط المتفق عليها في العقد، فالمشرع لم يحدد القواعد والإجراءات المتبعة عند اللجوء إلى هذه الآلية، وكذا القوة الإلزامية للقرارات الصادرة عن عملية التسوية.

وقد يرجع اعتماد المشرع الجزائري لآلية التسوية بالتراضي للنزاعات الناشئة في مجال المحروقات، وجعلها وسيلة إلزامية يتم اللجوء إليها مسبقا قبل عرض النزاع على القضاء أو التحكيم، إلى الخبرة الكبيرة التي اكتسبتها المؤسسة الوطنية سوناطراك في تسوية العديد من المنازعات مع شركائها الأجانب، وتوصلت معهم إلى إبرام اتفاقات تسوية بالتراضي للنزاعات التي بينهم،⁵ ومن بين هذه النزاعات نذكر:

¹ انظر المادة 07 من الأمر رقم 24-71، القانون السابق.

² Madjid BENCHIKH, *La nouvelle loi pétrolière algérienne : direction publique et économie de marché, l'Année du Maghreb, 2005-2006. Disponible sur : <https://doi.org/10.4000/anneemaghreb.103>, date de visite : 12/07/2022.*

³ انظر المادة 58 من القانون رقم 07-05، والمادة 54 من القانون رقم 13-19، القانون السابق.

⁴ هوارى رحيوي، دور التحكيم الدولي والتسوية بالتراضي في حل منازعات عقود المحروقات بالجزائر، مرجع سابق.

⁵ المرجع نفسه.

- تسوية النزاع بالتراضي بين شركة سوناطراك الجزائرية والشركة الأمريكية أناداركو سنة 2012، حيث يعود النزاع حول الضريبة على الأرباح الاستثنائية التي أقرتها الجزائر بموجب القانون رقم 06-10 الذي يعدل القانون 05-07 المتعلق بالمحروقات، حيث طالبت شركة أناداركو الحكومة الجزائرية باسترجاع مبالغ في حدود 3 مليار دولار كانت قد دفعتها نتيجة تطبيق هذه الضريبة، وعرضت النزاع على محكمة التحكيم بغرفة التجارة الدولية بباريس، وبالموازاة مع المسار القضائي حيث دخل الطرفان الجزائري والأمريكي في مفاوضات لحل النزاع وديا بدعوة من الجزائر في سعي منها لحل النزاع وديا وتقادي القرار القضائي، توجت هذه المفاوضات بالتوقيع على اتفاق بالتراضي على أساس تنازلات متبادلة من الطرفين ودون إلحاق أضرار بمواقفهما من دعوات التحكيم.¹

وقضى الاتفاق بدفع شركة سوناطراك تعويضات تصل إلى 4.5 مليار دولار للشركة الأمريكية أناداركو، فضلا عن تعديل عقد تقاسم الإنتاج الذي يربط الطرفين منذ سنة 1989، حيث أصبح ينص على تزويد شركة أناداركو بكميات إضافية من البترول بقيمة 2.6 مليار دولار لمدة 12 شهرا، مقابل التزام الشركة الأمريكية على مواصلة دفع الرسم على الأرباح الاستثنائية واستفادتها من تمديد العقد لمدة 25 سنة المقبلة وترسيم هذه التعديلات عليه عقب التصديق عليه من قبل الحكومة الجزائرية.²

ونصل من خلال هذه القضية لنتائج هامة مفادها أن إجراء التسوية الودية في عقود المحروقات يتسم بالمرونة، لأنه لا يتقيد بإجراء قانوني معين أو شكلية محددة، فهو يتم عن طريق أسلوب المفاوضات المباشرة بين الطرفين، التفاوض غير المباشرة عن طريق لجنة توفيق أو وساطة، بدعوة من الطرف الأكثر منهما حرصا على إنهاء الخلاف، إضافة إلى ذلك أن المصالحة ليست آلية لأنها مقيدة باتفاق تسوية مسبق ينطوي على شروط تكون محل تجاذب ثم إلزام بين الطرفين، هذا الاتفاق يؤدي إلى تعليق الدعوى التحكيمية دون سقوط الحق في اللجوء إلى التحكيم،³ وفي هذه القضية حرصت شركة سوناطراك دعوة شركة أناداركو للتفاوض، وعملت خلال المفاوضات على الحفاظ على استمرار العلاقات القائمة مع الشركة الأجنبية، وتجنب عرض النزاع على قضاء التحكيم، حفاظا على سمعة الشركة ومناخ الاستثمار في قطاع المحروقات الجزائري.

وبالرغم من الخسارة الكبيرة التي تكبدتها الدولة الجزائرية نتيجة سن تدابير جديدة غير مدروسة بشكل جيد، نتيجة اتفاق التسوية الذي تم بين الطرفين سنة 2012، إلا أنه قد يكون هذا الاتفاق أحد العوامل الرئيسية في مواصلة الشركة الأمريكية لنشاطاتها في الجزائر حتى بعد اندماجها مع شركة أكسيدنتال بترولسيوم الأمريكية، وظهر ذلك في العقد الجديد الموقع مع تجمع الشركات (أكسيدنتال ، إيني، توتال) سنة 2022 في ظل الأحكام

¹ مراد. ب، النزاع بين أناداركو وسوناطراك أمام القضاء الدولي يوم 19 نوفمبر بباريس، (دون ذكر المصدر)، منشور بتاريخ 20-10-2011، على الموقع: <https://www.djazairess.com/essalam/4544> ، تاريخ الزيارة: 10-04-2019.

² شريفة واتيكي، التحكيم في العقود الدولية للمحروقات، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد بوقرة بومرداس، 2020، ص 58.

³ المرجع نفسه، ص 58.

الجديدة التي جاء بها القانون رقم 19-13،¹ وهو دليل على العلاقات الجيدة التي تربط هذه الشركات مع شركة سوناطراك، إضافة إلى الثقة الكبيرة التي تحظى بها لدى شركائها.

- كذلك اتفاق تسوية بالتراضي بين شركة سوناطراك والمجمع الإيطالي للهندسة واستكشاف النفط "سايبام" في فيفري 2018، حول المنازعات المتعلقة بالعقود التي تربطهما، يتم بموجبه بأن تدفع سايبام مبلغ يقدر بحوالي 200 مليون دولار لحساب سوناطراك لإنهاء الخلاف بشكل ودي.²

- كذلك اتفاق التسوية بين المؤسسة الوطنية سوناطراك والشركة الإسبانية ناتورجي حول الخلاف عن سعر الغاز، حيث توجت المفاوضات التي جرت بينهما لمدة أشهر بالتوقيع على اتفاق لرفع أسعار الغاز والتوقيع على عقد جديد يمتد لسنة 2031.³

وأما الهدف من وراء تفضيل الدولة ممثلة بمؤسستها النفطية سوناطراك اللجوء إلى تسوية نزاعاتها مع شركائها الأجانب في عقود المحروقات بالتراضي، فقد يعود إلى سعيها في الحفاظ على علاقات جيدة ومستقرة مع شركائها، من خلال الوصول إلى حلول ترضي الأطراف المتنازعة، دون المساس بسمعتها التجارية، كما تحافظ على سرية المعلومات والأسرار التجارية، وهي عوامل تشجع على توسيع التعاون والشراكة مستقبلا في مشاريع جديدة في مجال المحروقات، كما تجعل مناخ الاستثمار في قطاع المحروقات جذابا لدخول استثمارات جديدة، إضافة إلى تقادي أو التقليل من احتمال الدخول كطرف في التحكيم الدولي حفاظا على سيادتها،⁴ وقد سعت الجزائر لتكريس التسوية بالتراضي حتى في اتفاقياتها الاقتصادية على الصعيد الدولي، ونجد ذلك في تصديقها على مذكرة التفاهم والتعاون مع إسبانيا في مجال الطاقة سنة 2013، حيث نصت المادة 10 منها على أنه: (يتم تسوية أي نزاع ينشأ بين الموقعين حول تأويل أو تنفيذ بنود هذا الاتفاق بطرق ودية).⁵

وقد نصت بعض العقود النفطية في الدول المضيفة على أن يتم اللجوء إلى الطرق الودية لحل النزاعات التي يمكن أن تنشأ كخطوة أولى قبل اللجوء إلى وسيلة أخرى، ففي العراق تضمنت العقود النفطية المختلطة بندا ينص على أن يلجأ الطرفان إلى التفاوض كخطوة أولى ثم إلى الخبرة أو التحكيم كوسيلة أخيرة لحل النزاعات التي يمكن أن تنشأ عن العقد،⁶ ففي عقد الخدمة لتطوير وإنتاج منطقة عقد الحلفاية المبرم بين شركة ميسان ووزارة النفط العراقية من جهة، وتجمع شركات (بترونشيانا، ببيروناس كاريكالي، توتال، وشركة نفط الجنوب) سنة 2009، نصت المادة 37 فقرة 2 بأنه: (على الطرفين السعي إلى التسوية الودية لأي نزاع ناجم عن أو متعلق

¹ مجلة سوناطراك نيوز، العدد 38، سنة 2022، ص 06.

² <https://ar.aps.dz/ar/economie/53322-200>، تاريخ الزيارة: 2020-02-10.

³ مجلة سوناطراك نيوز، العدد 38، سنة 2022، ص 17.

⁴ هواري رحيوي، دور التحكيم الدولي والتسوية بالتراضي في حل منازعات عقود المحروقات بالجزائر، مرجع سابق.

⁵ المرسوم الرئاسي رقم 13-270 مؤرخ في 24 جويلية 2013 يتضمن التصديق على مذكرة تفاهم وتعاون مع إسبانيا في مجال

الطاقة الموقعة بالجزائر في جانفي 2013، ج ر عدد 38.

⁶ Ibrahim MOHAMAD, op cit, p 251.

أو خاص بهذا العقد أو أي حكم أو اتفاقية متعلقة به، وعندما لا يتم التوصل إلى تلك التسوية خلال (30) ثلاثين يوماً من تاريخ قيام أحد الطرفين بإبلاغ الطرف الآخر بالنزاع، حينها يمكن إحالة القضية، حسب الاقتضاء، للحل من قبل الإدارة العليا لطرفي النزاع، وعندما لا يتم التوصل إلى تلك التسوية خلال (30) ثلاثين يوماً من تلك الإحالة إلى الإدارة، يمكن لأي من أطراف النزاع إحالة القضية، حسب الاقتضاء، إلى خبير مستقل، أو إحالة القضية إلى التحكيم حسب ما منصوص عليه أدناه في هذا العقد بعد توجيه إشعار إلى الطرف الآخر قبل (60) ستين يوماً من ذلك.¹

بالرغم من الدور الذي لعبته الوسائل الودية في تسوية العديد من منازعات العقود الاستثمارية الأجنبية بصفة عامة، وعقود المحروقات بصفة خاصة، وتفضيل الأطراف المتعاقدة في عقود المحروقات اللجوء لوسائل بديلة ذات طابع ودي لتسوية نزاعاتهم، خاصة في ظل التشريعات الوطنية والدولية التي تفرض ذلك قبل اللجوء إلى الهيئات القضائية، وتؤكد فعاليتها ونجاحتها كآليات بديلة لحسم هذا النوع من النزاعات، إلا أن آليات التسوية الودية للمنازعات التعاقدية تفتقر إلى القوة الملزمة في الحلول التي تقدمها، فقراراتها المتعلقة بالتسوية لا تعدو أن تكون مجرد آراء استشارية وتوصيات غير ملزمة لأطراف النزاع خاصة لاقتنائها بإرادتهم، بل إن عملية التسوية برمتها خاضعة لإرادة الأطراف، ويمكن لأي طرف الانسحاب منها في أي وقت، وهو ما يؤدي إلى إهمال جميع الإجراءات التي تم اتخاذها، وما تبع ذلك من ضياع للمصاريف التي تم إنفاقها وإهدار للوقت، ولذلك فإن الآليات شبه القضائية مثل التحكيم ستبقى الوسيلة البديلة المفضلة والأكثر فعالية، خصوصاً لدى الشركات البترولية الأجنبية لحل النزاعات الناشئة عن عقود المحروقات لفترة من الزمن.

ثالثاً: قواعد وإجراءات التسوية الودية لعقود المحروقات.

نص القانون 19-13 المتعلق بالمحروقات كما سبق ذكره على إلزامية اللجوء إلى التسوية بالتراضي، لتسوية النزاعات الناشئة عن عقود المحروقات، دون أن يحدد آلية معينة بذاتها، ودون أن يضع قواعد وإجراءات وجب اتباعها في عملية التسوية، وهو بذلك ترك المجال للأطراف المتعاقدة في اختيار الوسيلة التي يرونها مناسبة لتسوية النزاع القائم بينهم، بإتباع القواعد والإجراءات التي يتفقون عليها، أو بالاستناد إلى قواعد وإجراءات مركز أو هيئة دولية لتسوية المنازعات كقواعد التوفيق والوساطة لغرفة التجارة الدولية، أو بالاستناد إلى قواعد الأونسيترال (UNCITRAL) للتوفيق والوساطة، فيقوم الأطراف المتعاقدة بالاتفاق في العقد على إدراج بند يتضمن القواعد والإجراءات المتبعة لتسوية النزاعات باستخدام وسائل التسوية الودية.

ومن بين العقود التي نصت على إجراءات التسوية الودية نجد عقد البحث والاستغلال البترولي المبرم بين شركة سونطراك والشركة الإيطالية (A.G.I.P)، حيث نصت المادة 36-1 منه على أن يكون التوفيق كوسيلة ودية لتسوية النزاعات التي قد تنشأ بين الشركتين، حيث تبدأ عملية التوفيق الذي تقوده لجنة وفقاً لهذا البند،

¹ نص العقد متاح على الموقع: تاريخ الزيارة 25-07-2022.

<http://iraquieconomists.net/ar/wp-content/uploads/sites/2/2016/01/Halfaya-contract-arab..pdf>

بإرسال الطرف الطالب للتوفيق رسالة مضمنة الوصول، يرسلها إلى الطرف الآخر، في غضون شهرين من نشوء النزاع، ويجب أن يتضمن طلب التوفيق عرضاً لادعاءات مقدم الطلب، ولا تخضع صياغة الطلب لأي شرط شكلي، والغاية من عدم إخضاع طلب التوفيق لأي شروط شكلية رغبة من الطرفين على ألا تكون الشكليات عقبة أمام التوفيق أو وسيلة يستخدمها أحد الطرفين بسوء نية لعرقلة المسار الطبيعي لعملية التوفيق، خاصة وأن الهدف من التوفيق ليس إيجاد حل يستند إلى القانون البحث، بل التوصل، بعد تقييم مسبق لمطالبات ومصالح كل طرف، إلى حل مرضٍ ومقبول للطرفين.¹

تبدأ إجراءات التوفيق خلال ثلاثين (30) يوماً من تاريخ الرد من الطرف الآخر، تشكل على إثرها لجنة التوفيق التي تشرف على العملية، تتكون اللجنة من (03) أعضاء، يعين كل طرف موفقا له، والموفق الثالث يعين من قبل الموفقان المعينان في مدة لا تتجاوز خمسة عشر (15) يوماً ابتداء من تعيينهما من قبل طرفي النزاع، يترأس اللجنة الموفق الثالث، وفي حالة الاختلاف على تعيينه أو أن الطرف الآخر لم يعين موفقه، فإنه يجب على الطرف الطالب للتوفيق وفي أجل ثلاثين 30 يوماً أن يلتزم من رئيس المحكمة العليا الجزائرية تعيين الموفق الرئيس.²

تباشر لجنة التوفيق عملها بالنظر في إدعاءات كل طرف وطلباته، وحتى تتمكن اللجنة الإحاطة بكل جوانب النزاع وحيثياته، يمكن لرئيس لجنة التوفيق أن يأمر بإجراء أي تحقيق يراه مناسباً للتأكد صحة البيانات والوقائع، كما يمكنه الطلب من طرفي النزاع تقديم أي وثيقة أو سماع شهود، وإذا اقتضت الضرورة له أن يعين أي خبير ويحدد مهامه وأجل إيداع تقريره، وحدد العقد أن تكون مكان إجراءات التوفيق في الجزائر.³

من خلال هذا النص يلاحظ أن الأطراف المتعاقدة قد نظموا في الأطراف قواعد وإجراءات التوفيق بكامل جزئياته، وهو بذلك قد فصلوا في عملية التوفيق، وهو ما يرى فيه بعض الفقه أنه يثقل نوعاً ما عملية التوفيق لكثرة التفاصيل والشكليات وهو ما يتناقض مع طبيعة التوفيق الذي يتسم بالمرونة والسرعة.⁴

بينما نرى من جانبنا أن التخطيط لتسوية النزاعات التي يمكن أن تنشأ عند إبرام العقد ضروري لنجاح العلاقة التعاقدية واستمرارها، وعليه يكون تنظيم عملية التوفيق من قبل الأطراف مسبقاً بتحديد قواعدها وإجراءاتها، وتحديد مدى إلزامية قرارات التسوية الصادرة عن لجنة التوفيق، يعد عاملاً أساسياً في نجاح عملية

¹ حسن طالبي، تسوية المنازعات في القانون الجزائري للاستثمارات، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2005-2006، ص 186.

² المرجع نفسه، ص 187.

³ المرجع نفسه، ص 187.

⁴ سليمة علوي، الاستثمار في مجال المحروقات، مرجع سابق، ص 216.

التسوية، وتجنب العديد من الاشكالات التي يمكن أن تصادفها لجنة التوفيق أثناء سير عملية التسوية أو التي يثيرها الطرف الآخر بسوء نية، فوجود قواعد متفق عليها مسبقا تنظم عملية التوفيق يسهل عمل اللجنة في الوصول إلى حل للنزاع المعروض عليها.

كما نجد مثل هذه الإجراءات منصوص عليها في الاتفاق الجزائري الفرنسي لسنة 1965، الذي نص أن النزاعات والخلافات بين الدولة الجزائرية والشركة الفرنسية ترفع وجوبا وابتدائيا أمام لجنة التوفيق،¹ هاته الأخيرة مجهزة بأمانة دائمة مشتركة، حيث يتم الشروع في اجراءات التوفيق في مهلة شهران ابتداء من نشوب النزاع، بموجب طلب يقدم عن طريق رسالة موصى عليها مع اشعار بالاستلام يوجه لكل من الطرف الآخر والأمانة الدائمة للجنة، ويرفق الطلب بالوثائق الضرورية.²

يعين كل طرف مندوبه في اللجنة في خلال الثلاثين يوما من تاريخ الطلب، ويعين العضو الثالث الذي توكل له مهمة ترأس اللجنة من طرف عضوي اللجنة المعينين في مهلة خمسة عشر يوما من تاريخ تعيين آخر عضو، وفي حالة عد الاتفاق يتولى تعيين العضو الثالث رئيس المحكمة العليا الجزائرية أو أحد نوابه بناء على طلب أحج الطرفين، ويتم التعيين في أجل 45 يوما، على أن يكون التعيين من الأعضاء المسجلين في المجلس الدائم للتحكيم، ويشترط أن لا يكون من جنسية أحد الطرفين، تتم إجراءات التوفيق في مدينة الجزائر.³

وبتعيين رئيس اللجنة يكون أمام لجنة التوفيق 120 يوما لإصدار قرارها إلا إذا كان هناك اتفاق مخالف.⁴

هاته الأحكام والقواعد الإجرائية تضمنها كذلك بروتوكول الاتفاق المبرم بين شركة سوناطراك وشركة جيتي بترولوم كومباني الأمريكية سنة 1968، نص على وجوب إحالة جميع النزاعات والخلافات الناشئة بين الدولة الجزائرية و شركة جيتي على لجنة المصالحة قبل عرضها على التحكيم، وتضمن البروتوكول قواعد وإجراءات المصالحة مشابهة لتلك المنصوص عليها الاتفاق الجزائري الفرنسي لسنة 1965.⁵

¹ انظر المادة 157 من الملحق الأول للاتفاقية المبرمة بتاريخ 29 جويلية 1965 بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والجمهورية الفرنسية والمتعلقة بتسوية المسائل الخاصة بالوقود والتنمية والصناعة الجزائرية، والمصادق عليها بموجب الأمر رقم 287-65 المؤرخ في 18-11-1965، ج ر عدد 95، مؤرخة في 19-11-1965.

² انظر المادة 159 من الملحق الأول للاتفاقية.

³ انظر المواد 160 ، 161 ، 162، من الملحق الأول للاتفاقية.

⁴ انظر المادة 165 من الملحق الأول للاتفاقية.

⁵ انظر المواد من 18 إلى 26 من البروتوكول المتعلق بنشاطات الابحاث عن الوقود وإنتاجه في الجزائر من قبل شركة جيتي بترولوم كومباني، البروتوكول السابق.

المبحث الثاني: التحكيم كوسيلة مفضلة لحل منازعات عقود المحروقات.

الاتفاقيات والتعاقدات المرتبطة بالطاقة تتميز بقدر كبير من الخصوصية نظراً لأنها ترتبط بسلعة حيوية ومهمة، ولذلك كانت الحاجة إلى آليات وأجهزة قانونية وتشريعية ذات استقلالية وسيادية لا تخضع لسيطرة أو سلطان طرف من أطراف التعاقد ولا تتأثر بهوى سياسي أو اقتصادي وتبتعد قدر الإمكان عن المصالح الذاتية لأي طرف، ونظراً لخصوصية وتشابك النزاعات القانونية في عقود الطاقة فقد ثار جدل واسع في الأوساط الفقهية القانونية والاقتصادية خلال العقود الماضية نتيجة عدم قبول أحد أطراف النزاع بإسناد حل المنازعات الناشئة عن هذه العقود إلى قضاء الطرف الآخر، ومن ثم كان التحكيم سبيلاً مقبولاً لحل المنازعات باعتبار التحكيم إحدى الوسائل البديلة للتقاضي العادي، وما يحققه من سرعة وأمان وسهولة الإجراءات بما يتلاءم مع طبيعة وخصوصية هذه العقود، وبما يحقق مصالح الطرفين ويجنبهما المخاطر، ولهذا نجد غالبية عقود المحروقات تتضمن نصوصاً تتعلق بتسوية المنازعات عن طريق التحكيم.

تختلف نظرة الأطراف المتعاقدة في عقود المحروقات حول التحكيم، حيث تعتبره شركات النفط العالمية والدول المصدرة للاستثمار نظاماً عادلاً وعملياً وخالياً من التحيزات المرتبطة بالمحاكم الوطنية للدول المضيفة، فيما تعتبره الدول المنتجة والمصدرة للنفط شرطاً يجب عليها قبوله - حتى لو اعتبر مساساً بالسيادة - من أجل جذب الاستثمارات الأجنبية والحصول على التكنولوجيات المتطورة للصناعة النفطية.

ونظراً لأهمية التحكيم التجاري الدولي في حل المنازعات المتعلقة بعقود المحروقات، فإن الأمر يوجب علينا دراسة المسائل والأفكار المتعلقة بتنظيم التحكيم في عقود المحروقات (المطلب الأول)، وكذا نظام تسوية منازعات عقود المحروقات عن طريق التحكيم المؤسسي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تنظيم التحكيم في عقود المحروقات.

لقد أدت الظروف التي تحيط بالمنازعات الناشئة عن عقود المحروقات، وعدم ثقة المستثمرين الأجانب، خاصة في الدول المضيفة للاستثمار وما يترتب على ذلك من آثار على حركة رؤوس الأموال، أدى إلى اقتناع الشركات البترولية الأجنبية بأن التحكيم الدولي هو الوسيلة المفضلة لحل منازعاتها مع الدولة المضيفة لما لهذه الآلية من مزايا، وأصبح الوسيلة الأكثر استخداماً لتسوية النزاعات الناشئة في عقود الاستثمار، حيث تنظر إليه الشركات الأجنبية على أنه وسيلة محايدة وفعالة لتسوية المنازعات التي تنشأ عن هذه العقود، فهو يشكل القضاء الخاص الذي يحقق المساواة والتوازن بين مصالح الأطراف المتعاقدة، وأصبحت الشركات البترولية الأجنبية تدرك أهمية اتفاق التحكيم، فأعطته الأولوية الأولى في مفاوضاتها العقدية مع الدولة المضيفة، وهو بالنسبة إليها الشرط الذي لا تقل أهميته عن أهمية موضوع الصفقة ذاتها، حيث يتم إدراجه كشرط في العقد، أو في اتفاق مستقل.

وللتعمق أكثر في كيفية تنظيم التحكيم في عقود الاستثمارات البترولية، سنتطرق لدراسة مفهومه (الفرع الأول)، وكذا الشكل الذي يتخذه اتفاق التحكيم في عقود المحروقات (الفرع الثاني)، إضافة إلى دراسة تطور مبدأ القابلية للتحكيم في عقود المحروقات في التشريعين الجزائري والفرنسي (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم التحكيم في عقود المحروقات.

يعتبر التحكيم وسيلة فعالة وسريعة لحل المنازعات التي تنشأ بين الأطراف المتعاقدة، وقد تطور التحكيم وازدهر مع نمو التجارة الدولية وعقود الاستثمار وحرية انتقال الأشخاص ورؤوس الأموال وعقود نقل التكنولوجيا وعقود النقل والتأمين، ومع تطور النظام المصرفي ووسائل الاتصال، إلى درجة أنه أصبح الآن منظماً في شكل هيئات ومراكز دولية.

فهو أحد الوسائل البديلة لحل نزاعات التجارة الدولية، التي تقوم على اتفاق ما بين فريقين أو أكثر على تسوية منازعاتهم بالإحالة إلى التحكيم.¹

سنحاول في هذا الفرع بيان المقصود بالتحكيم في عقود المحروقات، وأنواعه، ثم مبررات اللجوء إليه

أولاً: تعريف التحكيم.

التحكيم في اللغة هو مصدر: حَكَمَ، ويقال: حَكَمْتُ فلاناً في كذا وكذا تحكيماً، أي: جعلته حَكماً وفوضت الأمر إليه، وحَكَمُهُ في الأمرِ تحكيماً: أمره أن يحكم بينهم، أو أجاز حكمه فيما بينهم فاحتكم.²

فعلى الصعيد الفقهي تعددت التعاريف الفقهية للتحكيم، ورغم اختلاف هذه التعاريف شكلاً، إلا أنها تتفق في جوهرها ومضمونها، فعرفه بعض الفقه بأنه: (اتفاق بين الأطراف على حسم نزاعهم الحالي أو المستقبلي بواسطة شخص أو أشخاص يختارونهم بأنفسهم وذلك في إقامة محكمة خاصة دون اللجوء القضاء التقليدي في الدولة، ويحددون موضوع النزاع والقانون الذي يرغبون في تطبيقه).³

وعرف أيضاً بأنه (إجراء اختياري لتسوية المنازعات بحكم ملزم يتأسس على القبول المسبق من جانب أطراف النزاع).⁴

كما عرف كذلك بأنه: (ذلك الاتفاق الذي بمقتضاه تتعهد الأطراف بأن يتم الفصل في المنازعة الناشئة بينهما أو المحتمل نشوءها من خلال التحكيم، وذلك إذا كانت المنازعة تتعلق بمصالح التجارة الدولية).⁵

وعرف التحكيم في عقود المحروقات بأنه: (طريقة لتسوية المنازعات التي تنشأ عادةً عن المسائل البترولية، لاسيما عمليات الاستكشاف والاستغلال، والتي تنشأ عادةً بين دولة منتجة للبترول وشركة بترولية خارج نطاق الولاية الوطنية المحددة).⁶

¹ عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 273.

² معجم المعاني على شبكة النات: <https://www.almaany.com>. انظر كذلك: المنجد في اللغة والأعلام، مرجع سابق، ص 146.

³ آباريان علاء، مرجع سابق، ص 26.

⁴ بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، مرجع سابق، ص 346.

⁵ حفيظة السيد الحداد، مرجع سابق، ص 256.

⁶ Alsaidi ABDULLAH MOHAMMED, Petroleum arbitration : Applicable Law and Appropriate Arbitral Forum, Thesis PHD, University of London, February 2004, P 60.

فيما يرى اتجاه آخر التحكيم في عقود البترول والغاز بأنه اتفاق مسبق، حيث يرد به نص في ذات عقد البترول، يشترط بمقتضاه المتعاقدون وقبل نشوب أي نزاع أو خلاف بينهم على تسوية المنازعات التي قد تنشأ في المستقبل من جراء تفسير أو تنفيذ أو تطبيق بنود العقد بواسطة المحكمين، وهو ما يسمى ببند التحكيم أو شرط التحكيم الخاص، وهو من الشروط القديمة في عقود البترول.¹

وعلى صعيد التشريعات الوطنية، عرف المشرع الفرنسي التحكيم في المادة 1492 من قانون الاجراءات المدنية الفرنسي بأنه: (يعتبر دوليا التحكيم المتعلق بالتجارة الدولية).

وقد تأثر المشرع الجزائري بالتشريع الفرنسي واتضح ذلك من خلال التعريف الذي جاءت به المادة 1039 من قانون إ.م.إ. فنصت على أنه: (يعد التحكيم دوليا، بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل)، والملاحظ على التعريف الذي قدمه المشرع الجزائري للتحكيم أنه يقوم على أساس وجود عقد يتضمن مصالح مرتبطة بالتجارة الدولية، ومن هنا يتم تطبيق معيارين: المعيار القانوني والمعياري الاقتصادي، حيث يفترض وجود علاقات تجارية بين متعاملين اقتصاديين من بلدين مختلفين، وأن تكون المصالح الناشئة عنها مرتبطة بالتجارة الدولية.

وعرفه المشرع المصري كذلك في قانون التحكيم الذي تضمنه القانون رقم 27 لسنة 1994 على أنه: (ينصرف لفظ التحكيم في حكم هذا القانون إلى التحكيم التجاري الدولي الذي يتفق عليه طرفا النزاع بإرادتهما الحرة ولو كان أحدهما أو كلاهما من الأشخاص الاعتبارية العامة أو الخاصة سواء أكانت الجهة التي تتولى إجراءات التحكيم، بمقتضى اتفاق الطرفين منظمة أو مركز دائم أو لم يكن).²

تأسيسا على التعاريف السابقة يتضح بأن التحكيم هو إحدى وسائل تسوية منازعات التي يجب تضمينها في عقود المحروقات، فبدل عرض النزاع على قضاء الدولة، يمكن للأطراف المتعاقدة الاتفاق على اللجوء لعرض نزاعاتهم على شخص أو أكثر يسمى المحكم أو المحكمين أو اللجوء إلى هيئة تحكيمية، ونظراً لأن التحكيم هو عملية توافقية، يمكن للأطراف اختيار من سيحل نزاعاتهم، وتحديد الدولة التي سيجرى فيها التحكيم، وما هو القانون الذي يجب تطبيقه على حل هذا النزاع، وما هي اللغة التي يجب استخدامها أثناء سير الجلسات، ويمكن للأطراف أيضاً اختيار القواعد التي سيتم تطبيقها لحل النزاع، كما أن كون التحكيم عملية خاصة لحل النزاعات، فهو يضمن للأطراف سرية الإجراءات، وحل النزاع في أسرع وقت وبأقل تكلفة من المحاكم الوطنية.

لقد تطور التحكيم كوسيلة لحل المنازعات بين الدول المضيفة والشركات البترولية الأجنبية، وكان له انعكاساته الايجابية على تدفق الاستثمارات الأجنبية في قطاع المحروقات، وأصبح مطلباً مهماً لدى الشركات الأجنبية التي يزعجها اللجوء إلى القضاء الوطني للدولة المضيفة، فالشركات الأجنبية لن تقدم على استثمار أموالها في دولة ما إلا إذا اطمئنت إلى وجود ضمانات ووسائل عادلة يمكن اللجوء إليها في حالة نشوء نزاع بينها

¹ حاتم نظمي عثمان عثمان، مرجع سابق، ص 297.

² قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994. متاح على الموقع: تاريخ الزيارة: 2022-07-21.

<https://lawyer-egy.com/eq-law-codes/kanon-eltahkem-elmasri-27-sanat1994.html>

وبين الدولة المضيفة، ولذلك أدى تكريس نظام التحكيم في الدول النامية إلى تدفق الاستثمارات الأجنبية إليها، وأصبح التحكيم ضرورة يفرضها واقع الاستثمارات الأجنبية.¹

ثانياً: أنواع التحكيم.

يقسم التحكيم إلى عدة أنواع من حيث الزاوية التي ينظر إليها منه، فمن حيث إلزاميته ينقسم إلى تحكيم اختياري وإجباري، ومن حيث تنظيمه ينقسم إلى تحكيم حر ومؤسسي، ومن حيث امتداده ومكانه إلى تحكيم دولي وداخلي، ومن حيث القواعد المطبقة إلى تحكيم بالقانون وتحكيم بالصلح،² ومن خلال ملاحظة عدة بنود تحكيمية في عقود المحروقات، يتبين لنا أن أطراف هذه العقود يفضلون اللجوء إلى التحكيم المؤسسي بدلاً من التحكيم الخاص.

فمن الناحية النظرية، لن يتم الاختيار بين نوعي التحكيم إلا بعد نشوء النزاع، وسيكون من الممكن بعد ذلك النظر في طبيعة النزاع لتحديد نوع هيئة التحكيم المناسبة للتعامل معه، وما هي الإجراءات التي ينبغي اتباعها، والأهم من ذلك، تقييم مدى قدرة الأطراف على التعامل مع هذا النزاع، ومن المرجح أن تتعاون الأطراف المتنازعة في إجراء التحكيم، ومع ذلك، من الناحية العملية، عادة ما يجب أن يتم الاختيار في مرحلة مبكرة جداً، وذلك لأن معظم عمليات التحكيم التجاري الدولي تتم وفقاً لشرط التحكيم الوارد في العقد الرئيسي بين الطرفين أو المتعلق به، فإذا كان الشرط ينص على التحكيم بموجب قواعد مؤسسة تحكيم معينة، فهذه هي الطريقة التي سيتم بها التحكيم عملياً، على الرغم أنه من الممكن للأطراف أن تغير رأيها وتتفق على المضي قدماً عن طريق التحكيم المخصص وليس عن طريق التحكيم المؤسسي، أو العكس، وعادةً ما يفضل المدعي الذي يواجه نزاعاً الاعتماد على اتفاقية التحكيم الموجودة بالفعل، بدلاً من الأمل في التفاوض على اتفاقية جديدة.³

1- التحكيم *Ad hoc*.

التحكيم الحر هو التحكيم الذي يتم بمعرفة محكم أو محكمين يختارهم أطراف النزاع، يتولى هؤلاء المحكمين الفصل في النزاع المعروض عليهم وفقاً لما حدده لهم أطراف النزاع من القواعد أو وفقاً للقواعد العامة للتحكيم، فهو تحكيم منظم لنزاع معين، ويطلق عليه بتحكيم الحالات الخاصة.⁴

حيث يجرى بشكل عام عندما لا تُحدد الأطراف مؤسسة تحكيم في اتفاقية التحكيم الخاصة بهم ولا تشير إلى أي مجموعة محددة من القواعد المؤسسية، وجوهر هذا النوع من التحكيم هو أن الأطراف حرة في وضع قواعدها الخاصة لجميع الجوانب الإجرائية لإجراءات التحكيم، بما في ذلك اختيار المحكمين ونطاق سلطاتهم والدعم

¹ حلمي خالد سعد زغلول، الحمود ابراهيم، مرجع سابق، ص 272.

² لتفاصيل أكثر أنظر: كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص ص 224-235. الحاج سي فوضيل، مرجع سابق، ص ص 411-

419. ظاهر مجيد قاهر، مرجع سابق، ص ص 182-186.

³ Masood, Masood HOSSAIN, *International arbitration of petroleum disputes, Thesis PHD, University of Aberdeen, United Kingdom, 2004, P88.*

⁴ حلمي خالد سعد زغلول، الحمود ابراهيم، مرجع سابق، ص 282.

الإداري، ويمكن للأطراف اعتماد قواعد تحكيم جاهزة من أي هيئة تحكيمية دون إشراف تلك الهيئة على التحكيم، ولعل قواعد التحكيم للأونيسترال هي القواعد الأكثر اعتمادا في هذا النوع من التحكيم، فهي قواعد صاغتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي عام 1976، وهي غير مرتبطة بأي مؤسسة أو هيئة.¹

ويتم إنشاء هذا النوع من التحكيم لحالة خاصة بعينها، سواء من حيث تشكيل الهيئة أو من حيث القواعد والإجراءات التي تطبق عليه.²

وقد أقرت هذا النوع من التحكيم المواثيق الدولية والتشريعات الوطنية كاتفاقية نيويورك لسنة 1958 في مادتها الأولى فقرة 02 «... المراد بالقرارات التحكيمية ليست فقط القرارات التي يصدرها حكام معينون لحالات معينة فحسب، بل القرارات التي تصدرها أيضا أجهزة دائمة يخضع لها أطراف النزاع»،³ وأقره المشرع الجزائري من خلال العديد من الاتفاقيات الثنائية المبرمة في مجال الاستثمار، كالاتفاق بين الجزائر وبلغاريا حول الترقية والحماية المتبادلتين للاستثمارات، في المادة التاسعة فقرة 03 منها: «يحال الخلاف إلى التحكيم الدولي يمكن للمستثمر المعني بالخلاف إما اللجوء إما إلى محكمة تحكيم خاصة يتم تكوينها وتسييرها طبقا لقواعد لجنة الأمم المتحدة للقانون الدولي».⁴

كما أقره القانون المصري للتحكيم رقم 27 لسنة 1994 في المواد 15-17-25، حيث نصت المادة 15 على أنه: «تشكل هيئة التحكيم باتفاق الطرفين...»، ونصت المادة 17 على أنه: «لطرفي التحكيم الاتفاق على اختيار المحكمين وكيفية ووقت اختيارهم...»، ونصت المادة 25 على أنه: «لطرفي التحكيم لاتفاق على الاجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم....».⁵

2- التحكيم المؤسسي.

التحكيم المؤسسي أو التحكيم النظامي، هو الذي يعهد فيه حل المنازعات إلى مركز متخصص دائم ومستقل، على أساس قواعد وإجراءات معينة تحددها الاتفاقيات الدولية أو القرارات المنشئة للهيئة، ويتفق الطرفان على تحديد إحدى هيئات التحكيم الدائمة وفقاً لنظامها وإجراءاتها.⁶

¹ Masood, Masood HOSSAIN, op cit, P 91.

² ظاهر مجيد قاهر، مرجع سابق، ص 183.

³ انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 88-233 المؤرخ في 5 نوفمبر 1988، يتضمن الانضمام بتحفظ إلى الاتفاقية من أجل الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية، الصادرة عن مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك في 10 جوان 1958، جريدة رسمية عدد 48.

⁴ الاتفاق بين الجزائر وحكومة جمهورية بلغاريا، حول الترقية والحماية المتبادلتين للاستثمارات، الموقع بالجزائر 25 أكتوبر سنة 1998، المصادق عليه بموجب المرسوم رئاسي رقم 02-123 مؤرخ في 7 أبريل 2002 ج ر، العدد 25.

⁵ قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994، القانون السابق.

⁶ حلمي خالد سعد زغلول، الحمود ابراهيم، مرجع سابق، ص 283. صالح زمال، مرجع سابق، ص 696.

وبالتالي، يعتبر التحكيم مؤسسياً إذا اختار الأطراف تقديم نزاعهم إلى هيئة تحكيم أو مركز، وتوجد العديد من هيئات التحكيم والمراكز عبر مناطق مختلفة من العالم مثل: غرفة التجارة الدولية بباريس (CCI)، الجمعية الأمريكية للتحكيم (AAA)، ومحكمة لندن للتحكيم الدولي (LCIA)، والمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (ICSID). ولكل هذه المؤسسات قواعدا الخاصة التي يتم صياغتها لإجراء التحكيم تحت إدارتها ووفقا لإجراءاتها متى قبل الأطراف المتنازعة اختصاص هذه المراكز.¹

فأطراف النزاع في هذا النوع من التحكيم لا يمكنهم تحديد قواعد الإجراءات مسبقا، وإنما يختارون الهيئة أو مركز التحكيم الذي يرتضونه، وعليهم أن يخضعوا لقواعده وإجراءاته، حيث أن هذه الهيئات أو المراكز لها نظامها قواعدا الخاصة بها، التي يتم بموجبها تحديد كيفية سير الإجراءات وتعيين المحكمين وردهم وعزلهم وتحديد سلطاتهم عند النظر في النزاع والفصل فيه وتبليغه للأطراف.²

وقد اعترفت الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية صراحة بالتحكيم المؤسسي الذي أضى يأخذ مساحة أوسع شيئا فشيئا على حساب التحكيم الحر، فجد اتفاقية نيويورك في مادتها الأولى فقرة 01 المذكورة أعلاه، كما أقر المشرع الجزائري أيضا التحكيم المؤسسي من خلال المادة 1041 من قانون إ.م.إ التي نصت على أنه: (يمكن للأطراف مباشرة أو بالرجوع إلى نظام التحكيم تعيين المحكمين ...).

إضافة إلى العديد من القضايا التي طرحت على محكمة التحكيم الغرفة التجارية الدولية (CCI)، كقضية شركة توتال الفرنسية ضد شركة سوناطراك، التي طالبت فيها الشركة الفرنسية تعويضات تقدر بـ 500 مليون دولار عن الضرر الذي لحقها جراء تطبيق الرسم على الأرباح الاستثنائية سنة 2006.³

وقد نصت غالبية عقود النفط على التحكيم المؤسسي ضمن بنودها ومثال ذلك، اتفاقية الامتياز المبرمة بين شركة ألمانية وشركة رأس الخيمة الوطنية للبترول سنة 1987، نصت المادة 40 منه على أنه: (جميع المنازعات التي تنشأ بخصوص تفسير هذه الاتفاقية أو تطبيقها ستتم تسويتها بموجب قواعد التوفيق والتحكيم لغرفة التجارة الدولية وذلك من قبل ثلاثة محكمين يعينون بموجب هذه القواعد).⁴

ونصت المادة 38 فقرة 4 و 5 من عقد الخدمة لتطوير وإنتاج منطقة عقد الحفافية المبرم بين شركة ميسان ووزارة النفط العراقية من جهة، وتجمع شركات (بترونشيانا، بيثروناس كاريكالي، توتال، وشركة نفط الجنوب) سنة 2009،⁵ على أنه: (جميع النزاعات الناشئة بهذا العقد غير تلك النزاعات التي تمت تسويتها نهائياً باللجوء إما لإدارة العليا أو إلى الخبير، يجب تسويتها نهائياً بموجب قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية من قبل (3

¹ Masood, Masood HOSSAIN, op cit, p 88.

² سراج حسين أبو زيد، مرجع سابق، ص 146.

³ شريفة واتيكى، مرجع سابق، ص 214.

⁴ بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، مرجع سابق، ص 363.

⁵ عقد الخدمة لتطوير وإنتاج منطقة عقد الحفافية المبرم بين شركة ميسان ووزارة النفط العراقية من جهة، وتجمع شركات (بترونشيانا، بيثروناس كاريكالي، توتال، وشركة نفط الجنوب) سنة 2009.

ثلاثة محكمين معينين وفقاً لتلك القواعد. يكون مقر التحكيم في باريس - فرنسا، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك من قبل طرفي النزاع).

وكذلك ما نصت عليه الاتفاقية البترولية بين جمهورية مصر العربية والشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بى بى اكسبلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020 في المادة 24 فقرة ب، على أنه: (يحسم أي نزاع أو خلاف أو مطالبة تنشأ بين المفاوض وإيجاس عن هذه الاتفاقية أو فيما يتعلق بها أو بالإخلال بها أو إنهائها أو بطلانها بطريق التحكيم طبقاً لقواعد تحكيم مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي (المركز) السارية في تاريخ الاتفاقية هذه، ويعتبر حكم المحكمين نهائياً وملزماً للأطراف).¹

لقد أصبح نظام التحكيم المؤسسي أكثر استخداماً في حل المنازعات البترولية، لتفضيله من قبل أطراف النزاع على حساب التحكيم الخاص، حيث نصت أغلب العقود البترولية واتفاقيات الاستثمار على اللجوء إلى أحد المراكز التحكيمية كوسيلة لحل المنازعات الناشئة عن نزاع أو خلاف بين الأطراف، وهو أمر تبرره طبيعة الامتيازات التي يقدمها التحكيم المؤسسي، وأصبحت مراكز التحكيم تتنافس على تقديم أفضل القواعد التحكيمية والتسهيلات، التي تمكنها من التعامل مع جميع المشاكل التي قد تنشأ أثناء سير التحكيم، فمثلاً إذا تخلف أحد الأطراف عن الحضور رغم استدعائه فستعالج قواعد التحكيم المؤسسي مثل هذه الحالة، وفي هذا الصدد نصت المادة 26 فقرة 02 من قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية على أنه: (إذا تخلف أي طرف عن الحضور بدون عذر شرعي رغم استدعائه استدعاء صحيحاً، يحق لهيئة التحكيم عقد الجلسة).

ميزة أخرى مهمة للتحكيم المؤسسي هي أن معظم مؤسسات التحكيم تقدم المساعدة في تعيين هيئة تحكيم مدربة ومستقلة ومحايدة، وتضع آليات للاعتراض على المحكم إذا كان ينبغي القيام بذلك. وهناك مزايا أخرى تتعلق بالتسهيلات التي توفرها مراكز التحكيم حيث توفر للأطراف آلية لتحديد الرسوم المناسبة منذ البداية والمبلغ الذي ينبغي دفعه في كل حالة، بالإضافة إلى ذلك، يصعب أحياناً على الأطراف التعامل مع محكم قد يكون بطيئاً جداً في إجراءات التحكيم، بينما تحدد بعض القواعد التحكيمية للمراكز،² مثل قواعد غرفة التجارة الدولية،³ حدوداً زمنية لإصدار حكمها النهائي خلال وقت مناسب ما لم يقوم الطرفان بتمديد الوقت طوعاً. على الرغم من مميزات التحكيم المؤسسي، إلا أنه قد ينطوي أيضاً على بعض السلبيات. وأهم عيوبه هو أنه قد يكون مكلفاً للغاية، وينطبق هذا بشكل خاص على النزاعات التي تتعلق بمبالغ كبيرة كالمنازعات العقود البترولية، حيث يتم احتساب أتعاب المحكم وتكاليف مكان انعقاد جلسات التحكيم والمصاريف الإدارية على أساس قيمة النزاع، كما يعيب عليه أيضاً من ناحية إجراءاته حيث أن إجراءات بعض المراكز، بالمقارنة مع التحكيم غير

¹ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م)، مصدر سابق، ص162.

² Masood, Masood HOSSAIN, op.cit, P 89.

³ نصت المادة 30 من قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية على أنه: (تصدر هيئة التحكيم حكمها النهائي خلال ستة أشهر ويبدأ سريان هذا الأجل من تاريخ آخر توقيع لهيئة التحكيم أو للأطراف على وثيقة المهمة، ...)

المؤسسي، قد تتضمن تأخيراً بسبب اعتماد إجراءات معينة ينص عليها نظام قواعد الوكالة المعنية، ويمكن تجنب مثل هذه الحالات كالتكاليف الباهظة والتأخيرات البيروقراطية غير المتوقعة إذا أُجري التحكيم على أساس حر، وهذا لا يعني بالضرورة التخلي عن جميع المزايا التي يوفرها التحكيم المؤسسي؛ إذ يمكن الاستفادة من معظمها، على الأقل إلى حد ما، حتى مع التحكيم الحر.¹

ثالثاً: مبررات اللجوء إلى التحكيم.

تتعد أسباب اللجوء إلى التحكيم كآلية لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية بشكل عام، وفي عقود المحروقات بشكل خاص، ويمكن إيجاز أهمها فيما يلي:

1- عدم ثقة الشركات البترولية الأجنبية في قضاء الدولة المضيفة.

إن عدم ثقة شركات النفط العالمية في الولاية القضائية الوطنية للدول المضيفة، فضلاً عن رغبتها في الهروب من تطبيق قانونها الوطني، هي أحد المبررات الرئيسية لرغبة الشركات في اللجوء إلى التحكيم في علاقاتها مع الدول المنتجة للنفط، وتكريس التحكيم في عقود المحروقات يبيث الثقة والاطمئنان في نفوس المستثمرين الأجانب، فهم لا يثقون في قضاء الدولة المضيفة وهم ليسوا مستعدين للتواصل مع محاكمها، على أساس أن قضاء هذه الدول سيكون منحازاً لمصالحها،² فيما يرى الفقه الغربي أن عدم ثقة المستثمرين الأجانب في قضاء الدولة المضيفة يعود أساساً لعدم وجود قضاء مستقل فيها نتيجة عدم تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات، لذلك فلن يكون هناك ضمان لاستقلال القاضي الوطني وحياده، إذا كان هناك نزاع بين حكومته وطرف أجنبي خاص، ومن جهة أخرى يمكن أن تخضع المحاكم الوطنية في الدول النامية للضغوط السياسية، لأن المنازعات البترولية تقنية وسياسية بطبيعتها.³

2- الطابع التقني للمنازعات عقود المحروقات.

تتميز المنازعات الناشئة عن عقود المحروقات بطابعها التقني، وتتطلب لتسويتها مؤهلات علمية وفنية خاصة، لأنها تتعلق بمسائل فنية بحتة، لذلك بدلاً من اللجوء إلى القضاء الذي يستعين في الغالب برأي الخبراء في المسائل ذات الطابع التقني، فمن الأفضل عرض النزاع مباشرة على التحكيم حيث يوجد محكمين يتمتعون بالمؤهلات اللازمة.⁴

غير أن الواقع العملي أثبت أنه في جميع المنازعات المتعلقة بعقود المحروقات التي يتم اللجوء فيها إلى التحكيم، يقوم الأطراف باختيار رجال القانون كالمحامين والفقهاء الذين ليسوا خبراء في الصناعة البترولية.⁵

¹ Masood, Masood HOSSAIN, op cit, P 89.

² بشار محمد الأسعد، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، مرجع سابق، ص 346.

³ Masood, Masood HOSSAIN, op cit, p 80.

⁴ Ibid, p 81.

⁵ Ibid, p 81. Voir aussi: 196 ص 196، سليمة علوي، الاستثمار في مجال المحروقات، مرجع سابق، ص 196.

3- مواجهة عدم استقرار التشريعات في الدولة المضيفة.

يعد التحكيم آلية فعالة لمواجهة التغيرات التشريعية المفاجئة في الدول المضيفة والتي يمكن أن تخل بالتوازن الاقتصادي للعقد، لاسيما عندما يكون المحكم مفوضا من قبل الأطراف للفصل في النزاع وفقا لقواعد العدالة والإنصاف، ودون أن يكون ملزما بتطبيق قانون دولة معينة، سواء كان قانون الدولة المضيفة أو قانون الدولة التي تنتمي إليها الشركة البترولية الأجنبية.¹

4- أهمية المعلومات والمعطيات التي تحتويها عقود المحروقات.

تحتوي عقود المحروقات على معطيات ومعلومات هامة وقيمة حول المساحة التعاقدية، من معطيات تم جمعها أثناء عمليات البحث كأماكن تواجد المحروقات والموارد الطبيعية الأخرى، حجم الاحتياطات الموجودة، نوعها وجودتها، وهي كلها معلومات هامة قد يكون الأطراف المتعاقدة مجبرين على الإفصاح عنها أثناء النزاع من خلال المستندات المقدمة، ولو طرح النزاع على القضاء الذي تتسم جلساته بالعلنية فقد تصل هذه المعلومات إلى الشركات المنافسة والمهتمين بشؤون النفط، وهو ما يؤثر على الشركة المتعاقدة وقد يتسبب لها في خسائر كبيرة، خصوصا إذا كانت الدولة المضيفة هي من تتازعها،² والتحكيم يوفر السرية اللازمة للحفظ على هذه المعلومات، فجلساته لا يحضرها إلا أطراف النزاع ولا تعلن قراراته ولا تنشر كما هو الحال في القضاء.

5- المزايا التي يتميز بها التحكيم.

يتميز التحكيم بمزايا عديدة جعلته من أهم وسائل تسوية منازعات عقود التجارة الدولية بصفة عامة، حيث أن الطابع الرضائي للتحكيم يسمح للأطراف النزاع بتصميم ووضع إجراءات التسوية بما يناسبهم، فضلا عن اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع،³ ومن مميزاته أيضا السرعة في الفصل في النزاع، فحسب المادة 30 من قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية حددت المدة التي تصدر فيها هيئة التحكيم قرارها النهائي بـ 06 أشهر ابتداء من آخر توقيع لهيئة التحكيم أو للأطراف على وثيقة المهمة،⁴ إضافة إلى قلة التكاليف وسرية إجراءات التحكيم وحياد هيئة التحكيم التي تفصل في النزاع، ويكون الحكم الصادر في النزاع ملزم للأطراف.

وقد أظهرت دراسة أجرتها أمانة مركز تسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمار (ICSID) على 102 عقد نفطي أبرمتها 92 دولة، بأن 93 % من هذه العقود تنص على التحكيم (الحر أو المؤسسي)، بينما تنص 7 % على اللجوء إلى المحاكم الوطنية، ولتحقيق مثل هذه النتائج، فإن التحكيم يتمتع بالفعل بمزايا كبيرة مقارنة بالمحاكم القضائية.⁵

¹ سليمة علوي، الاستثمار في مجال المحروقات، مرجع سابق، ص 197.

² المرجع نفسه، ص 196.

³ عصام فرج الله محسن إبراهيم، مرجع سابق، ص 292.

⁴ قواعد التحكيم والوساطة لغرفة التجارة الدولية، مرجع سابق.

⁵ Ibrahim MOHAMAD, op cit, p 257.

الفرع الثاني: شكل اتفاق التحكيم في عقود المحروقات.

يتطلب إحالة المنازعات الناشئة عن عقود المحروقات إلى التحكيم وجود اتفاق مستقل حول هذا الموضوع بين الدولة المضيفة والشركة البترولية الدولية، هذه الاتفاقية يمكن أن تتخذ عدة أشكال في العقد.

يعد اتفاق التحكيم أساس التحكيم التجاري الدولي، فهو يبين أن أطراف العلاقة التعاقدية قد اتفقا على إحالة أي نزاعات أو خلافات بينهما إلى التحكيم، ويميز الفقه بين نوعين من اتفاق التحكيم، النوع الأول يكون باتفاق الأطراف المتعاقدة في عقود المحروقات قبل نشوء النزاع على تسوية ما يثور بينهم من منازعات عن طريق التحكيم ويعرف في هذه الحالة بشرط التحكيم (أولاً)، وأما النوع الثاني فيكون باتفاق أطراف النزاع على اللجوء إلى التحكيم عند نشوب النزاع في شكل اتفاق مستقل عن العقد الأصلي الذي يربطهما ويطلق عليه الفقه بمشارطة التحكيم (ثانياً). يتم إبرام اتفاق التحكيم بموافقة أطراف العلاقة التعاقدية، وفي غياب اتفاق تحكيم صحيح، لا يوجد أساس قانوني لإجبار طرف لآخر على اللجوء إلى التحكيم لحسم نزاع معين، أو تنفيذ حكم تحكيم ضد أحد الأطراف، فاللجوء إلى التحكيم هو مسألة تعاقدية، ولا يجوز مطالبة طرف لآخر بالإحالة إلى التحكيم في أي نزاع لم يوافق على تقديمه، وتعتمد صحة اتفاقيات التحكيم إلى حد كبير على الإطار القانوني لاتفاقيات التحكيم الدولية والتشريعات الوطنية للتحكيم، كسائر أنواع العقود الأخرى،¹ تتطلب اتفاقيات التحكيم لصحتها توفر شروط معينة، أهمها شرط الكتابة أو الشكلية، بالإضافة إلى توافر الأركان التي يقوم عليها العقد من الرضا والمحل والسبب (ثالثاً).

أولاً: شرط التحكيم. *La clause compromissoire*

شرط التحكيم هم ذلك الشرط الذي يرد ضمن بنود تنظيم علاقة قانونية معينة، أو بعبارة أخرى يرد ضمن نصوص عقد معين وبمقتضى هذا الشرط يتفق أطراف العلاقة الأصلية - قبل نشوء أي نزاع - على حسم ما قد يثور بينهم من منازعات بواسطة التحكيم.²

ويعرف بأنه ذلك البند الذي يتم النص عليه في العقد ذاته، ويتفق بموجبه الأطراف على إحالة النزاعات التي قد تنشأ بينهم على التحكيم سواء كان تحكيميا خاصا أو مؤسسيا، ويكون هذا الاتفاق قبل نشوء النزاع المحتمل.³

فشرط التحكيم في عقود المحروقات هو الشرط الذي يرد ضمن بنود العقد وقبل نشوء النزاع، يتفق بموجبه الأطراف المتعاقدة على تسوية أي نزاعات قد تنشأ بينهم عن طريق التحكيم، وقد يكون عاماً إذا ما اتفق الأطراف

¹ Ibrahim MOHAMAD, op cit, P 262.

² خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، دار الشروق، ط01، القاهرة، 2002، ص 164. رقيقة قصوري، مرجع سابق، 249.

³ نبيلة عامرية، تسوية المنازعات الناجمة عن العقود الاستثمارية البترولية عن طريق التحكيم التجاري الدولي، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 1، 2012، ص 103.

على اللجوء إلى التحكيم في جميع المنازعات المتعلقة بتفسير أو تنفيذ الاتفاقية أو العقد سواء كانت ذات طبيعة قانونية أو فنية، وإما يكون خاصا بمسائل دون الأخرى.¹

وعلى صعيد التشريع عرف المشرع الجزائري شرط التحكيم في نص المادة 1007 من قانون إ.م.إ على أنه: «
شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلتزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة، لعرض النزاعات التي قد
تثار بشأن هذا العقد على التحكيم».

وأما المشرع الفرنسي فعرفه في المادة 1442 فقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي بأنه: (الاتفاق الذي
يلتزم بموجبه أطراف العقد بخضوع المنازعات المتولدة عن هذا العقد للتحكيم).

*"La clause compromissoire est la convention par laquelle les parties à un ou
plusieurs contrats s'engagent à soumettre à l'arbitrage les litiges qui pourraient naître
relativement à ce ou à ces contrats."*

وتأسيسا على ما سبق يمكن القول بأن شرط التحكيم هو البند الذي ينص على اللجوء إلى التحكيم لتسوية
جميع الخلافات والنزاعات التي قد تنشأ في المستقبل بين الطرفين، ويدرج في الغالب في العقد أو الاتفاقية
الرئيسية أو في صورة اتفاق مستقل، ويرد بشكل عام ومختصر، ويرجع ذلك لعدم معرفة نوع النزاع الذي سينشأ
وكيف ينبغي التعامل معه، ويعد شرط التحكيم بهذا الشكل هو النوع الشائع الاستعمال في العقود البترولية، فعلى
سبيل المثال، نص النموذج الليبي لاتفاق الاستكشاف وتقاسم الإنتاج على أن " أي خلاف أو مطالبة تنشأ عن
أو تتعلق بهذا الاتفاق أو الإخلال به، تسوى نهائيا عن طريق التحكيم في حالة عدم وجود ترتيب ودي بين
الطرفين، وفقا لقواعد التوفيق والتحكيم في غرفة التجارة الدولية في باريس".²

ويعد شرط التحكيم الطريق التقليدي للجوء إلى التحكيم في حالة حدوث نزاع، فقد أثبت الواقع العملي أن شرط
التحكيم كثير ما يدرج في عقود التجارة الدولية، حيث أن الغالبية العظمى من قضايا التحكيم الدولي، تنشأ بناء
على اتفاق سابق على اللجوء للتحكيم قبل نشوب النزاع، أي استنادا على شرط التحكيم، وقليلة هي القضايا
التحكيمية التي تنشأ استنادا إلى اتفاق لاحق على نشوب النزاع، أي بناء مشاركة التحكيم، فمن بين 237 قضية
تحكيم قدمت إلى غرفة التجارة الدولية سنة 1988، 233 قضية نشأت عن شرط التحكيم وأربعة الحالات المتبقية
نشأت عن مشاركة التحكيم.³

يتمتع شرط التحكيم بميزتين رئيسيتين في تكوينه لا تتوفران في مشاركة التحكيم، حيث يتم إبرامه في نفس
وقت إبرام العقد لتقديم نزاعات افتراضية إلى التحكيم، وهي تستفيد ليس فقط من التفاهم السائد عند إبرام العقد،
ولكن أيضا من عدم تحديد عدد كبير من العوامل التي قد تؤثر على الأطراف وتحدد موقفهم تجاه شرط تحكيم في

¹ حلمي خالد سعد زغلول، الحمود ابراهيم، مرجع سابق، ص 292.

² Masood, Masood HOSSAIN, op cit, p 102.

³ Ibrahim MOHAMAD, op cit, p 264.

هذه المرحلة، إضافة إلى ذلك يتم في شرط التحكيم الافتراض بالتزام الأطراف على اللجوء إلى التحكيم لحسم النزاعات التي قد تنشأ، في وقت لا تعرف فيه الأطراف البيانات الأساسية للالتزامها.¹

ثانيا: مشاركة التحكيم *Le compromis*

المقصود بمشارطة التحكيم هو اتفاق الأطراف في علاقة تعاقدية على إحالة النزاع إلى التحكيم عند نشوب النزاع في صورة اتفاق مستقل عن العلاقة التعاقدية الأصلية التي تربطهما، ويتخذ هذا الاتفاق شكل تصرف قانوني مستقل ومكتوب، يحدد فيه الطرفان موضوع النزاع وأسماء المحكمين، ومكان إجراءات التحكيم، وقد يحددون كذلك القانون الذي يطبقه المحكمون.²

فقد يتفق الأطراف بعد نشوب النزاع على عرضه على التحكيم طبقا لاتفاق مكتوب يحدد فيه الأطراف موضوع النزاع، وأسماء المحكمين ومكان التحكيم وإجراءات التحكيم، وهذا الاتفاق يطلق عليه الفقه اسم "اتفاق التحكيم" أو "مشارطة التحكيم".³

يعتمد اتفاق أو مشارطة التحكيم على نهج مختلف عن شرط التحكيم من حيث الوقت، ففي شرط التحكيم يتم إبرام العقد قبل نشوء النزاع، بالتزامن مع توقيع العقد أو بعده، بينما يتم إبرام اتفاقية التحكيم بعد نشوء النزاع، وفي وثيقة منفصلة عن العقد الأصلي، غير أن هذه الطريقة أقل استخداما في عقود المحروقات.⁴

لقد أقر القضاء الفرنسي واعترف بصحة الاتفاق اللاحق على نشوء النزاع وهو مشارطة التحكيم، إذ تم تعريفه تعريفا مقاربا لنص المادة 1447 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي بأنها: «عبارة عن اتفاق بين شخصين أو أكثر من الأشخاص المتنازعة لعرض نزاعهم على محكم أو أكثر من اختيارهم دون قضاء الدولة».⁵

أما المشرع الجزائري، فقد عرف مشارطة التحكيم وعبر عنها بتسمية اتفاق التحكيم، حيث نص في المادة 1011 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن: «اتفاق التحكيم هو الاتفاق الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوؤه على التحكيم».

وبصفة عامة، التعبير عن الرضا بالتحكيم يتم عن طريق اتفاق أو مشارطة التحكيم، فهو الأداة التي تُظهر على أفضل وجه قبول الأطراف للعدالة التحكيمية، ويتم إبرامه بعد نشوء النزاع، وهي تعبّر عن تفضيل حقيقي لوسيلة التسوية هذه، وبالتالي، يمكن اعتبار قرار اللجوء إلى التحكيم خيارا إيجابيا ومتعمدا اتخذته كل طرف على

¹ Diallo OUSMANE, *Le consentement des parties à l'arbitrage international*, Graduate institute publications, Genève, 2010. Disponible sur internet : <https://books.openedition.org/iheid/956>. Date de visite : 10-09-2023.

² حلمي خالد سعد زغلول، الحمود ابراهيم، مرجع سابق، ص 293.

³ خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 164.

⁴ Ibrahim MOHAMAD, *op cit*, p 267.

⁵ Article 1447 du code de procédure civile français, version du 14 mai 1981.

أساس مصلحته الفضلى، لهذا السبب، عندما يستند التحكيم على اتفاق التحكيم، فإنه يتمتع بشكل عام بدعم جميع الأطراف الذين يتعاونون تعاوناً كاملاً في تنفيذه، مما يضيف على الإجراء "طابعاً توافقياً بحثاً".¹

وعلى الرغم من كل شيء، يظل اتفاق التحكيم هو أداة التحكيم الطوعي بامتياز، ومن ثم فإن الخضوع للتحكيم هو نتيجة موافقة محددة، معبر عنها في وثيقة غرضها الوحيد هو اللجوء إلى التحكيم في حالة محددة، ولهذا قد يكون هناك بعض الشكوك في حالة شرط التحكيم حول نطاق موافقة الأطراف (هل يقتصر على العقد الأساسي أم أنه يمتد إلى اتفاقية التحكيم أيضاً؟)، وأما في حالة اتفاق التحكيم فلا يوجد مجال للشك، فهناك اتفاق واحد فقط يتعلق بعرض نزاع محدد على التحكيم، وعلاوة على ذلك، فإن الطبيعة التوافقية للتحكيم الذي يستند إلى اتفاق أو مشاركة التحكيم يبرزها النطاق الواسع لاتفاقية التحكيم الذي يغطي المضمون المعتاد لشرط التحكيم (مكان التحكيم، القواعد الإجرائية والموضوعية، إلخ) إضافة إلى نطاق النزاع واختيار المحكمين.²

وتحرص الشركات البترولية الأجنبية على إدراج شرط التحكيم في عقود المحروقات التي تبرمها مع الدول المضيفة، حتى في حالة وجود نص في التشريعات الداخلية لهذه الدول يفيد بإحالة المنازعات الناشئة عن هذه العقود على التحكيم، حيث تعتبر مثل هذا النص لا يعتبر تأمينا كافيا لها، مادامت الدولة المتعاقدة بما لها من سيادة تملك الحق في تعديل تشريعاتها الداخلية، بينما إدراج شرط التحكيم في العقد يكون ملزماً للدولة ولا يمكنها العدول عنه بإرادتها المنفردة، كما هو الحال في تعديل التشريعات الداخلية.³

وكمبدأ عام إذا نص الأطراف في اتفاقاتهم على شرط التحكيم لتسوية المنازعات التي يمكن أن تنشأ بينهم، فلا يحق لأي منهم العدول عنه بإرادته المنفردة،⁴ وهو المبدأ الذي كرسته اتفاقية واشنطن لسنة 1965 في المادة 25 التي نصت على أنه: « حينما يكون الأطراف قد أبدوا رغبتهم الرضائية في عرض ما قد يثور بينهم من منازعات على التحكيم فلا يستطيع أحدهم أن يعدل هذا الرضا بإرادته المنفردة ».

وقد يكون شرط التحكيم في عقود المحروقات كافياً بذاته ولا يحتاج الأمر إلى اتفاق تحكيم بعد ذلك متى كان هذا الشرط متضمناً كافة تفاصيل التحكيم من (تعيين المحكمين، مكان التحكيم، اللغة، الإجراءات، ... إلخ)، وأما إذا كان شرط التحكيم قاصراً على إحالة النزاع على التحكيم دون ذكر تفاصيل ذلك، فإن الأمر يتطلب إبرام اتفاق تحكيم في حالة نشوب نزاع يحدد فيه الأطراف جميع التفاصيل المتعلقة بالتحكيم، ومثال ذلك قضية شركة أرامكو مع المملكة السعودية حيث أبرم الطرفان اتفاق تحكيم سنة 1955، على الرغم من أن اتفاقية الامتياز البترولي التي تربطهما والمبرمة سنة 1933 تضمنت شرط التحكيم.⁵

¹ Diallo OUSMANE, op cit.

² Ibid.

³ حلمي خالد سعد زغلول، الحمود ابراهيم، مرجع سابق، ص 293.

⁴ رفيقة قصوري، مرجع سابق، ص 252.

⁵ حلمي خالد سعد زغلول، الحمود ابراهيم، مرجع سابق، ص 294.

ثالثاً: صحة اتفاقية التحكيم.

يعد اتفاق التحكيم الأساس الذي تقوم عليه فكرة اللجوء إلى هذا النظام القانوني الخاص، فهو يعبر عن رغبة الأطراف في اللجوء إليه، وتعتمد عليه هيئة التحكيم في إقامة اختصاصها، مما يعني أن اتفاق التحكيم لا يعدو أن يكون عقداً يفرض التزامات متبادلة على الأطراف، فالتراضي بين الأطراف هو جوهر التحكيم وأساسه، غير أنها لا تكفي، إذ يجب أن يستوفي هذا الاتفاق الشروط الموضوعية والشكلية اللازمة لصحته وانعقاد اختصاص هيئة التحكيم.

1- الشروط الموضوعية.

يشترط لصحة اتفاق التحكيم سواء كان شرطاً أو مشاركة أن توافر فيه ما يلزم من أركان وشروط في أي عقد بصفة عامة، من تراضي بين الأطراف المتعاقدة، إضافة إلى المحل والسبب.

1-1- التراضي.

يقصد بالتراضي توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني، فهو تطابق الإيجاب أو العرض الذي يقدمه أحد الطرفين مع قبول الطرف الآخر، حتى ينعقد الاتفاق يجب أن تتطابق إرادة الأطراف على قبول التحكيم كوسيلة لتسوية النزاعات التي يمكن أن تثور بينهم.¹

يعتبر التراضي ركن من أركان اتفاق التحكيم مفاده اتجاه إرادة الأطراف المتطابقة في اللجوء على التحكيم لتسوية ما يثور بينهم من منازعات بعيداً عن قضاء الدولة، فاتفاق التحكيم يقوم على الإرادة الحرة لأطراف النزاع الذين لا يمكن إجبارهم على اللجوء إليه إن هم لم يرغبوا في ذلك، وأن لا يكون الرضا مشوب بأحد العيوب المفسدة له من الغلط أو التدليس أو الإكراه، طبقاً لما هو منصوص عليه في القانون الذي يخضع له اتفاق التحكيم.²

يتم التعبير عن الإرادة في اتفاق التحكيم إما بشكل صريح أو بشكل ضمني، إلا أن الغالب في اتفاق التحكيم أن يكون التعبير عن الإرادة بشكل صريح، حيث عبرت صراحة العديد من الاتفاقيات الدولية، والعقود الاستثمارية الدولية وخاصة البترولية منها عن شرط التحكيم ضمن بنودها.

وأما القبول الذي يتم بموجبه إبرام اتفاق التحكيم هو القبول الصادر من الموجب له بالإيجاب، والذي يجب أن يكون مطابقاً تماماً للإيجاب في جميع النقاط الواردة فيه، كما يجب أن يصدر قبل انقضاء المهلة الزمنية المحددة في حالة الإيجاب الملزم، إضافة إلى ذلك يجب أن يكون اتفاق التحكيم صحيحاً وخالٍ من العيوب التي تشوب الإرادة كالغلط، والتدليس، والإكراه، والاستغلال تبعاً لما نص عليه القانون الذي يخضع له اتفاق التحكيم.³

¹ الطيب قبائلي، مرجع سابق، ص 109.

² خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 194.

³ الطيب قبائلي، مرجع سابق، ص 110.

إن الإعراب عن الرغبة في اللجوء إلى التحكيم لتسوية المنازعات الحالية أو المستقبلية، هو تعبير صادر عن أشخاص معينين هم أطراف اتفاق التحكيم، ومن ثم فإن من الضروري التأكد من أهليتهم قبل إبرامه، وفي هذا السياق، مما تجدر الإشارة إليه أن المسألة الأولى التي يثيرها اتفاق التحكيم في العقود المبرمة بين الدول ورعايا الدول الأخرى هي مسألة أهلية أو قدرة الدولة على اعتماد هذا التصرف، فمن الصعب التسليم بأن الدولة لا تتمتع بالأهلية للدخول في اتفاقات التحكيم، وهي التي تدير المشاريع الاقتصادية الكبرى ذات المصلحة العامة الأمر الذي يدفعها إلى الدخول في مثل هذه الاتفاقات، والواقع أنه مادامت الدولة تتمتع بالحرية الكاملة في إدارة أموالها، فإن ذلك يمنحها الأهلية والحرية التعاقدية للدخول في اتفاقات التحكيم باعتبارها تصرفاً قانونياً صحيحاً قامت به وهي بأهلية كاملة.¹

ففي مجال العقود البترولية يتم إبرام العقد بين الدولة المالكة للموارد عن طريق من يمثلها من أعضاء الحكومة أو أحد هيئاتها أو مؤسساتها العمومية وطرف أجنبي يتمثل في شركة أو عدة شركات بترولية أجنبية، فقد خولت التشريعات الداخلية لبعض الدول حق التصرف في هذه الموارد وإدارتها، وتحظر عليها اللجوء إلى التحكيم، أو تضع له قيوداً، ومثال ذلك اشتراط المشرع السعودي على الجهات الحكومية قبل اللجوء إلى التحكيم الحصول على موافقة رئيس مجلس الوزراء،² وكذلك ما قرره المشرع الليبي بموجب القانون رقم 76 لسنة 1970 وقانون 11-30-1986، حيث حظر اللجوء إلى التحكيم من قبل الأشخاص العامة حظراً مطلقاً، نفس الحظر كان معمول به في فرنسا، حيث يحظر القانون الفرنسي على الأشخاص العامة اللجوء إلى التحكيم بموجب قانون المنظم للتحكيم لسنة 1981، ففي هذه الحالة لا تتمتع الدولة أو الأشخاص المعنوية العامة بالأهلية الكاملة لإبرام اتفاق التحكيم.³

1-2- المحل.

المحل في اتفاق التحكيم هو موضوع النزاع الذي يجب حله عن طريق هذا النظام القضائي الخاص.⁴ ويقصد بموضوع اتفاق التحكيم أن يخضع الطرفان للتحكيم كل أو بعض ما ينشأ أو قد ينشأ بينهما من منازعات في مسألة تتعلق برابطة عقدية أو غير عقدية على أمر يجوز تسويته بالتحكيم، حيث يشترط لصحة التحكيم وجود النزاع وتحديد في حالة مشاركة التحكيم، وأما شرط التحكيم فيعد فيه محل العقد غير موجود، أي التحكيم الضمني، فضلاً عن ذلك يشترط كذلك أن يكون النزاع مما يجوز فيه التحكيم.⁵

¹ الطيب قبائلي، مرجع سابق، ص 110

² انظر المادة 03 من المرسوم الملكي رقم 48 بتاريخ 14-09-1983. متاح على الموقع:

<https://laws.boe.gov.sa/BoeLaws/Laws/Folders/1>

³ الطيب قبائلي، مرجع سابق، ص 111.

⁴ المرجع نفسه، ص 115.

⁵ سمية صخري، النظام القانوني للتحكيم في منازعات عقود الاستثمارات البترولية، أطروحة دكتوراه، جامعة قاصدي مرياح ورقلة،

ويشترط في محل اتفاق التحكيم وفقا للقواعد العامة التي تحكم العقود أن يكون مشروعاً ولا يخالف النظام العام، تحت طائلة بطلان اتفاق التحكيم،¹ ويأخذ قضاء التحكيم هنا بفكرة النظام العام الدولي، فالمحكم في هذه الحالة مكلف بحماية المصالح العليا في المجتمع الدولي. ومن ثم فإن اتفاق التحكيم كأى عقد، لا يكفي أن يكون نتيجة رضا صحيح بين أطراف يتمتعون بأهلية لا يشوبها أي عيب، ولكن من الضروري أيضاً تحديد مكان هذه الاتفاقية حتى يتمكن من التحكم في مدى شرعيتها، ويضاف إلى ذلك شرط آخر لصحة الاتفاق، وهو أن يكون موضوع النزاع من المسائل التي يمكن حسمها عن طريق آلية التحكيم.

كما يشترط أيضاً في محل الالتزام أن يكون معيناً أو على الأقل قابلاً للتعيين، وبالنسبة لاتفاقية التحكيم فإن محل الالتزام هو موضوع النزاع الذي تم تحديده في الاتفاقية، حيث أن طبيعة الالتزام لا تستوجب التعيين إلا في موضوعاته، وفي هذا نصت المادة 1040 فقرة 01 من ق.إ.م.إ على أنه: « تسري اتفاقية التحكيم على النزاعات القائمة والمستقبلية... »، وعليه يجب تحديد المسائل المتنازع عليها في اتفاق التحكيم أو بالإحالة إلى تحديد وارد في العقد.

ويعد تحديد موضوع النزاع كشرط من شروط صحة عقد التحكيم أهمية بالغة في عدم إثارة نزاعات فرعية بين الأطراف المتعاقدة، وتسهيل مهمة القاضي في مراقبة المحكم، والتأكد من عدم خروجه عن اتفاق التحكيم، وأخيراً حتى لا ينحرف المحكم عن موضوع النزاع ويحكم بما يطلبه الخصوم،² غير أن الفقه والقضاء الفرنسي جاء رأيه مختلفاً عندما يتعلق الأمر بشرط التحكيم، لعدم اعترافه بشرط التحكيم وإقراره كشكل من أشكال اتفاق التحكيم، واستقر على بطلان هذا الشرط استناداً لكونه يركز على مسألة احتمالية، وهي وقوع النزاع دون عدم وقوعه. ويفسر هذا الموقف بما نصت عليه المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسية التي نصت على أن اتفاق التحكيم يجب أن يتضمن بيان كل من موضوع النزاع وأسماء المحكمين وإلا كان باطلاً، مما يصعب تحقيقه في شرط التحكيم لأنه لا يمكن التحكم في تحديد موضوع النزاع بين الطرفين وقت اشتراط الشرط طالما ما أن النزاع لم ينشأ بعد.³ هذا الموقف لم يدم على حاله وتغير بعد تعديل المشرع الفرنسي لقانون الإجراءات المدنية واعترافه بشرط التحكيم بموجب المادة 1442 التي عرفت به بأنه: (الاتفاق الذي يلتزم بموجبه أطراف العقد بخضوع المنازعات المتولدة عن هذا العقد للتحكيم).⁴

2- الكتابة.

فضلا عن الشروط الموضوعية الواجب توفرها لقيام اتفاق التحكيم، يشترط فوق ذلك أن يكون مكتوباً، فيجب

¹ انظر المواد 95 من القانون المدني الجزائري، والمادة 1012 من ق.إ.م.إ.

² سمية صخري، مرجع السابق، ص 70.

³ خديجة عبد اللاوي، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر وفي فرنسا دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017-2018، ص 433.

⁴ المرجع نفسه، ص 433.

أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً، وهو الموقف الذي أجمعت عليه جل اتفاقيات التحكيم الدولية، إلى جانب التشريعات الوطنية.

تناولت الاتفاقيات الدولية للتحكيم شرط الكتابة الواجب توافره في اتفاق التحكيم سواء كان هذا الاتفاق في صورة شرط التحكيم أو مشاركة التحكيم، وفي هذا الصدد نصت اتفاقية نيويورك لسنة 1958 في المادة 02 على أنه: « تعترف كل دولة متعاقدة بالاتفاق المكتوب الذي يلتزم الأطراف بمقتضاه أن يخضعوا للتحكيم كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهم. يقصد بالاتفاق المكتوب شرط التحكيم المدرج في العقد أو اتفاق التحكيم الموقع عليه من الأطراف أو الاتفاق الذي تضمنته الخطابات أو البرقيات المتبادلة بينهم».

يتضح من خلال هذا النص أن اتفاقية نيويورك تشترط أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً حتى تقره الدول الأعضاء وتعترف به إلا أنها أصبغت على الكتابة نوع من المرونة بحيث لم تشترط عليها فيها شكلاً معيناً.¹

واختلف الفقه في تفسيره لأحكام نص المادة 02 من الاتفاقية، حيث ذهب بعض الفقه إلى اعتبار الكتابة شرط لوجود اتفاق التحكيم ووجوده وتخلفه يترتب عليه البطلان، فيما يرى اتجاه آخر بأنه وسيلة للإثبات وغيابها لا يترتب عليه بطلان اتفاق التحكيم، ويستندون في ذلك إلى أحكام المادة 07 من الاتفاقية، فضلاً عن هذا، فإن هذه الاتفاقية لم تقرر أي جزء في حالة عدم توافر الكتابة في اتفاق التحكيم.²

ونصت الاتفاقية الأوروبية بشأن التحكيم التجاري الدولي لسنة 1961 على نفس المبدأ في المادة الأولى فقرة 20 منها، إذ جاء نصها كما يلي: « يقصد باتفاق التحكيم شرط التحكيم أو اتفاق التحكيم الموقع عليه من الأطراف أو المتضمن في رسائل متبادلة بينهم أو برقيات أو تلوكسات، وفي العلاقات بين الدول التي لا تفرض قوانينها الشكل المكتوب، كل اتفاق مبرم في الأشكال التي تقرها هذه القوانين»، وبناء عليه، تتطلب الاتفاقية الأوروبية، من حيث المبدأ، أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً دون اشتراط أن يتخذ شكلاً معيناً على غرار اتفاقية نيويورك، إلا أن ما يميزها هو أنها تجيز اتفاق التحكيم المبرم في الأشكال التي تقرها القوانين الأكثر تحراً، وذلك في العلاقات التي تتم في إطار الدول التي لا تتطلب قوانينها كتابة اتفاق التحكيم.³

وقد عززت قواعد قانون الأونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي هذا التوجه حيث نصت على وجوب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً سواء كان في صورة شرط أو مشاركة تحكيم، ويتحقق ذلك متى كانت الاتفاق مكتوباً مهما كان الشكل الذي يتخذه، ووسع هذا القانون من اثبات تحقق شرط الكتابة ليشمل تبادل رسائل أو

¹ سراج حسين أبو زيد، مرجع سابق، ص 276.

² الطيب قبائلي، مرجع سابق، ص ص 118-17.

³ سراج حسين أبو زيد، مرجع سابق، ص 278.

اتصالات تيليكس أو برقيات أو أي وسيلة أخرى من وسائل الاتصالات التي تثبت وجودها، أو حتى في تبادل لائحة دعوى و لائحة جوابية تدعي فيها أحد الأطراف وجود مثل هذه الاتفاقية ولا ينكرها الطرف الآخر.¹

وعلى صعيد التشريعات الوطنية تشترط بعض النظم القانونية الشكل الكتابي لصحة اتفاق التحكيم، ففي فرنسا ينص قانون الإجراءات المدنية في صيغته لسنة 1981 في المادة 1443 على أن شروط التحكيم يجب أن تكون منصوصا عليها كتابة في الاتفاق الرئيسي أو في وثيقة يحيل إليها ذلك وإلا فهي باطلة، وبذلك فالمشرع الفرنسي يعتبر شرط التحكيم اتفاقا شكليا يشترط فيه الكتابة لصحته، ويستوي في ذلك أن ترد الكتابة في العقد الأصلي أو في وثيقة يحيل إليها هذا العقد، فيما اعتبر الكتابة في مشاركة التحكيم وسيلة للإثبات وليس شرطا لصحتها، وهو ما نصت عليه المادة 1449 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، حيث لا يترتب على تخلفها نفس الأثر وهو البطلان،² إلا أنه بعد تعديل قانون الإجراءات المدنية الفرنسية سنة 2011 أعفى المشرع الفرنسي بموجب المادة 1507 اتفاق التحكيم الدولي من خضوعه لأي شرط، وبالتالي فإن اتفاق التحكيم الدولي هو عقد رضائي، أي عقد لا تخضع صحته لأي شكل معيّن، ليكرس بذلك ما قرره محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 24 فيفري 2005، حيث اعتبرت أن اتفاق التحكيم الدولي لا يخضع لأي قاعدة من قواعد الشكل، بل لمبدأ الصحة فقط الذي يستند إلى اتفاق الطرفين،³ ويؤكد من جديد رغبة المشرع الفرنسي في التحرر تدريجياً من أحكام اتفاقية نيويورك في هذا المجال.

أما عن موقف المشرع الجزائري فقد أوجب في الفقرة الثانية من المادة 1040 ق.إ.م.إ. وتحت طائلة البطلان، أن تبرم اتفاقية التحكيم بموجب عقد كتابي، فالكتابة وفقا لهذا النص شرط لانعقاد اتفاقية التحكيم، وتخلفها يترتب عليه البطلان، غير أنه وسع من مفهوم الكتابة لتشمل كل الوسائل الحديثة كالرسائل والفاكس والتلكس أو أية وسيلة أخرى تجيز الإثبات بالكتابة، وهو ما يتماشى مع اتفاقية نيويورك لسنة 1958، وقواعد الاونيسترال للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985.

فالكتابة إذن ضرورية في اتفاق التحكيم لتجنب أو التقليل قدر الإمكان من المنازعات المتعلقة بوجود أو صحة اتفاق التحكيم، وتحرير اتفاق التحكيم من القيود الشكلية حتى وإن كان الهدف منه ضمان فعاليته ومسايرته لمتطلبات التجارة الدولية، فإنه يمس بالأمن القانوني بالنسبة لأطرافه، فمن المهم تسجيل الموافقة على التحكيم في وثيقة، حتى لو كانت الإرادة نفسها مهمة وفعالة، ولكن باعتبارها حقيقة داخلية وغير مرئية، فإنها تحتاج إلى علامة خارجية لجعلها معترفاً بها.⁴

¹ انظر المادة 07 من قانون الأونيسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985.

² Voir les Article n° 1443 et 1449 du code de procédure civile français.

³ Cour d'appel de paris arrêt 24 fév. 2005 1^{ère} chambre, section C ,RG N° : 2004/032224 « Société Sidermetal SRL c/ société Arcelor International Export».

⁴ Diallo OUSMANE, op cit.

الفرع الثالث: تطور مبدأ القابلية للتحكيم في التشريعين الجزائري والفرنسي.

لقد أبدت الجزائر منذ السنوات الأولى لاستقلالها رغبتها في التحرر وبسط سيادتها، حتى أنها رفضت اللجوء إلى الهيئات الدولية المتخصصة لتسوية النزاعات التي تنشأ بينها وبين المتعاملين الأجانب، ولم تقبل إدراج شرط التحكيم في قوانينها، بالإضافة إلى عدم مصادقتها على الاتفاقيات المتعددة الأطراف الخاصة بالتحكيم في ذلك الوقت، ويعود هذا الموقف العدائي اتجاه الوسائل الدولية لتسوية النزاعات إلى النهج السياسي والاقتصادي ذي الطابع الاشتراكي الذي اعتمدته الجزائر، فدولة مستقلة حديثاً مثل الجزائر في ذلك الوقت، كان من الطبيعي أن تبدي حرصاً شديداً على الممارسة الكاملة لسيادتها، وتنفيذ القوانين والتشريعات التي تضعها، وتفعيل نظامها القضائي.¹

وبالرجوع إلى المشرع الفرنسي نجده في البداية تبنى بدوره موقفاً عدائياً اتجاه التحكيم، فلم يكن يسمح للدولة أو الأشخاص المعنوية العامة اللجوء إليه لحل منازعات عقودها التجارية، والتي اعتبرها عقوداً إدارية، وهو الموقف الذي لقي تأييداً من قبل الفقه والقضاء، وتأسس على إثر ذلك مبدأ عام يقضي بحظر لجوء الدولة ومؤسساتها إلى التحكيم، إلا أن التطبيق العملي في حالات الضرورة جعلها تخفف من شدة هذا الحظر. ويمكن تقسيم مراحل تطور مبدأ القابلية للتحكيم إلى مرحلتين: مرحلة الرفض المبدئي للتحكيم (أولاً)، ومرحلة تبني القابلية للتحكيم (ثانياً).

أولاً: مرحلة الرفض المبدئي للتحكيم في منازعات عقود المحروقات.

قبل استقلال الجزائر كان اختصاص النظر في النزاعات البترولية يعود لمجلس الدولة الفرنسي، ثم انتقل إلى التحكيم التجاري الدولي بموجب اتفاقيات إيفيان، عوض أن ينتقل إلى هذا الاختصاص إلى المحكمة العليا الجزائرية حتى لا تكون المحاكم الجزائرية مختصة،² وهو دليل على أن الجزائر فرض عليها التحكيم خدمة لمصالح الشركات البترولية الفرنسية العاملة في الجزائر، وقد نظمت الاتفاقية المبرمة بين الجزائر وفرنسا بتاريخ 26-06-1963 التحكيم الدولي في مجال المحروقات تطبيقاً للأحكام الواردة في إعلان المبادئ المتعلقة بالتعاون لتأمين موارد باطن الأرض بالصحراء التي تضمنتها اتفاقيات إيفيان،³ والتي أكدت على أن محكمة التحكيم الدولية هي صاحبة الاختصاص للنظر كأول وآخر درجة في حل النزاعات الناشئة بين الطرفين، غير أنه في الواقع العملي رفضت الجزائر التحكيم في عدة قضايا، منها النزاع مع شركة ترابال (Trapal) حيث رفضت تعيين محكمها، لكن رغم ذلك تم تشكيل هيئة التحكيم، وتم تعيين رئيس المحكمة والمحكم الجزائري من قبل رئيس

¹ خديجة عبد اللاوي، مرجع سابق، ص 421.

² Bouzana BELKACEM, *Le contentieux des hydrocarbures entre l'Algérie et les sociétés étrangères*, o.p.u, Alger, 1985, p p. 78-79. Voir aussi : Déclaration gouvernementales du 19 mars 1962, Les accords d'Evian TITRE IV - Arbitrage-, page 3028.

³ مرسوم رقم 653 المؤرخ في 14-09-1963 المتعلق بالتعاون في ميدان المحروقات، ج ر عدد 67 مكرر. صادرة في 17-

محكمة العدل الدولية، كما تقضي بذلك الاتفاقية الجزائرية الفرنسية لعام 1963 لكن شركة ترابال (Trapal) والشركات الأخرى المشاركة في النزاع فضلوا حل النزاع وديا.¹

كما تجسد رفض الجزائر للتحكيم بمنع الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة من طلب التحكيم في الأمر رقم 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية،² حيث تبني المشرع الجزائري نفس الاتجاه الذي كرسه المشرع الفرنسي في ذلك الوقت. هذا التوجه الذي سلكه المشرع الجزائري بقي سائدا بعد تأميم المحروقات وصدور الأمر رقم 71-24 الذي لم يشر إلى اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لحل المنازعات المتعلقة بالعقود البترولية، ومنح القضاء الجزائري صلاحية النظر في هذه المنازعات، مع امكانية رفعها مسبقا إلى لجنة التوفيق لحسم النزاع بطريقة ودية،³ إضافة ذلك إلى عدم مصادقة الجزائر على الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي، كاتفاقية نيويورك لسنة 1958 المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ بالقرارات التحكيمية، واتفاقية واشنطن لسنة 1965 المتعلقة بتسوية المنازعات بين الدول ورعايا الدول الأخرى.

ولم يكن رفض الجزائر للتحكيم على الصعيد التشريعي فقط بل حتى على مستوى الخطاب السياسي الذي كان سائدا في أواخر الستينات وبداية السبعينات، حيث أعربت الجزائر عن رفضها لفكرة التحكيم في العديد من المناسبات، كمؤتمر رؤساء الدول الأعضاء لمنظمة أوبيب (OPEP) سنة 1975.⁴

ولم يتغير الوضع بعد صدور القانون رقم 86-14 حيث لم يتضمن أي إشارة للتحكيم، متمسكا بعدم اللجوء إليه لتسوية منازعات العقود البترولية وإخضاعها إلى القضاء الوطني.⁵

لقد عرف موقف الجزائر من التحكيم التجاري الدولي تناقضا بين التشريع والممارسة العملية، ففي الوقت الذي يمنع فيه المشرع اللجوء إلى التحكيم، وهو الموقف الذي بررته الجزائر بعدم ثققتها في قواعد القانون الدولي على غرار أغلب الدول النامية، حيث تنتظر إليه هذه الدول أنه مجموعة من القواعد التي أنشأت من طرف الدول الاستعمارية ولم تشترك في إعدادها، بينما الواقع العملي غير ذلك حيث تضمنت العديد من العقود الدولية التي أبرمتها الجزائر والتي من بينها عقود المحروقات شرط التحكيم، ففي دراسة للأستاذ "امحمد يسعد" سنة 1976 من بين 17 عقدا أبرم من طرف مؤسسات عمومية جزائرية تضمنت 12 عقدا منها شرط التحكيم، 10 منها فقط أحالت إلى تحكيم غرفة التجارة الدولية، اثنين منها إلى نظام التحكيم الحر، وفي دراسة أخرى للأستاذ "علي

¹ الهواري رحيوي، التحكيم البترولي، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران 2، 2020-2021، ص 69.

² نصت المادة 442 فقرة 03 من الأمر رقم 66-154 مؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون الإجراءات المدنية، العدد 47، على أنه: « ولا يجوز ولا يجوز للدولة ولا للأشخاص الاعتباريين العموميين أن يطلبوا التحكيم ».

³ انظر المادة 07 من الامر رقم 71-24، الأمر السابق.

⁴ الهواري رحيوي، التحكيم البترولي، مرجع سابق، ص 69.

⁵ انظر المادة 63 من القانون رقم 86-14، القانون السابق.

بن شنب" سنة 1984 والذي أحصى فيها 17 شرط تحكيم من مجموع 23 عقدا مبرما من طرف المؤسسات الجزائرية.¹

ومن بين العقود التي أبرمتها الجزائر عن طريق شركتها الوطنية سوناطراك والتي تضمنت شرط التحكيم كأحد الوسائل التي يمكن اللجوء إليها لتسوية المنازعات، نجد:²

- اتفاق سوناطراك وشركة جيتي بتروليوم الأمريكية سنة 1968 حيث نص هذا العقد على التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات إذا لم يتمكن مجلس الإدارة، ولم تتوصل لجنة المصالحة لأي حل.
- العقد التكميلي المبرم في 27 ماي سنة 1972 ، بين شركة "جيتي" و"سوناطراك"، فقد نصت المادة 12 منه على الأخذ بالتحكيم .
- العقد المبرم بين شركة المبرم بين سوناطراك وشركة (SMC) الأجنبية، والذي كرس بدوره شرط التحكيم الدولي.

- العقد المبرم بين شركة المبرم بين سوناطراك وشركة (Total) الفرنسية في 17 أوت 1971 مع مجموعة (Sofrepa)، وقد تضمن هذا العقد على بند يرمي إلى التحكيم.

ويمكن تفسير الموقف المتناقض للجزائر اتجاه التحكيم آنذاك إلى الوضع الذي كانت عليه الجزائر بعد الاستقلال وخاصة على الصعيد السياسي والاقتصادي، حيث ترى أن التحكيم الدولي يمس بالسيادة لدى عملت على حظره في تشريعاتها، بينما في الواقع العملي و أمام حاجتها الماسة للاستثمارات الأجنبية ورؤوس الأموال، وعجزها عن استغلال مواردها وتطويرها لعدم امتلاكها للتكنولوجيا اللازمة، فرض عليها التنازل والقبول بالتحكيم كأحد الآليات لتسوية المنازعات المتعلقة بمعاملاتها التجارية الدولية وخاصة عقود المحروقات.

وفي فرنسا حظر المشرع الفرنسي اللجوء إلى التحكيم بالنسبة للدولة والأشخاص المعنوية العامة سنة 1806 بموجب المادتين 83 و 1004 من قانون الإجراءات المدنية، وهو الأمر الذي لقي تأييدا من قبل الفقه والقضاء كما سبق ذكره، حيث اعتبروها عقودا إدارية تخضع لاختصاص القضاء الإداري بموجب قواعد توزيع الاختصاص التي تعد من النظام العام، فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها.³

إن حظر التحكيم الذي تنص عليه المادتان 83 و 1004 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي لعام 1806 يشمل كل نزاع تكون الدولة أو العقارات أو البلديات أو المؤسسات العامة طرفا فيها، ولم يضع القانون المدني الفرنسي الجديد الصادر في 05 جويلية 1972 حدا لهذا الحظر، ويرجع ذلك حسب الفقه الفرنسي بسبب أن مفهوم السلطة العامة هو السائد في فرنسا، وهكذا بعد أن ألغيت المادتين رقم 83 و 1004 من قانون الإجراءات المدنية بموجب المادة 2060 التي حلت محلها، نصت هي الأخرى على عدم جواز الاتفاق على التحكيم في

¹ الهواري رحيوي، التحكيم البترولي، مرجع سابق، ص ص 113-114.

² المرجع نفسه، ص 114. انظر كذلك: المواد 56 إلى 70 من الأمر رقم 68-591، الأمر السابق.

³ نوفل حسان، التحكيم في منازعات عقود الاستثمارات الدولية الأجنبية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2021، ص 245.

المسائل المتعلقة بالإدارة العامة والمؤسسات العامة، وهو إجراء عام ذو طابع عضوي كيّفه مجلس الدولة الفرنسي على أنه مبدأ عام من مبادئ القانون العام الفرنسي. وأجاز تعديل القانون المدني الصادر في 09 جويلية 1975 في الفقرة الثانية من المادة 2060 للحكومة إصدار مراسيم تجيز لفئات معينة من المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري الاتفاق على اللجوء للتحكيم، إلا أن نطاق تطبيق هذا الحكم ظل محدودا ولم يصدر لم يصدر أول مرسوم بهذا المعنى إلى غاية سنة 2002.¹

وقد اعتمدت العديد من البلدان الناطقة بالفرنسية في إفريقيا ومن بينها الجزائر مبدأ حظر التحكيم على الدولة الهيئات العمومية من القانون الفرنسي. ونتيجة لذلك، أصدرت تشريعات وطنية تستبعد التحكيم في المنازعات التي تكون فيها أشخاص معنوية خاضعة للقانون العام طرفا فيها.

وظل مبدأ الحظر على حاله دون تغيير إلى أن أعيد إحياء الجدل الفقهي حوله، بعد قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 6 مارس 1986، بشأن إمكانية إدراج شرط تحكيم في العقد الذي أبرمته الحكومة الفرنسية مع شركة ديزني لاند الدولية لبناء مدينة ملاهي يورو ديزني في فرنسا.²

ثانيا: مرحلة تبني القابلية للتحكيم في منازعات عقود المحروقات.

عرفت الفترة مع بداية الثمانينات تغير في الموقف الرافض للتحكيم شيئا فشيئا، واتجهت إلى الأخذ به واعتماده كوسيلة لحل منازعات عقود التجارة الدولية، وظهر ذلك في توقيع الجزائر لبعض الاتفاقيات الثنائية كاتفاقية التحكيم الجزائرية الفرنسية الموقعة في 27-03-1983 التي جعلت التحكيم مرجعا لحل المنازعات الناشئة عن تنفيذ العقود التجارية بين البلدين، ومن أجل ذلك حددت هذه الاتفاقية نظاما متكاملًا للتحكيم، كذلك الاتفاقية الخاصة بترقية وحماية الاستثمارات الأجنبية الموقعة بين الجزائر وإيطاليا في 18-05-1991، التي نصت المادة 08 منها على إمكانية اللجوء إلى التحكيم لتسوية الخلافات المتعلقة بالاستثمارات، إذا لم يتمكن الطرفين من تسويتها عن طريق التراضي.³

وعرفت هذه المرحلة انضمام الجزائر لبعض الاتفاقيات الدولية المتضمنة التحكيم التجاري الدولي كاتفاقية نيويورك لسنة 1958 المتعلقة باعتماد وتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها، واتفاقية واشنطن لسنة 1965 المتعلقة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى.

وظهر تطور موقف المشرع الجزائري من التحكيم التجاري الدولي كذلك في العديد من النصوص القانونية التي صدرت، والتي تعترف بالتحكيم كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، والتي من بينها عقود

¹ Diallo OUSMANE, *op cit*.

² نوفل حسان، مرجع سابق، ص 248.

³ خديجة عبد اللاوي، مرجع سابق، ص 425. انظر كذلك: المرسوم الرئاسي رقم 91-346 مؤرخ في 05-10-1991 يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الإيطالية حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بالجزائر بتاريخ 18 مايو 1991، ج ر عدد 46.

المحروقات، وهكذا يكون المشرع الجزائري قد تراجع بشكل كبير عن موقفه الذي يمنع اللجوء للتحكيم على الدولة وغيرها من أشخاص القانون العام، عندما أعلن صراحة عن إمكانية لجوء هؤلاء الأشخاص العموميين إلى نظام التحكيم التجاري الدولي،¹ وهو ما تجسد بصور نصوص قانونية خاصة نظمت التحكيم، تضمنها قانون الإجراءات المدنية بعد أن تم تعديله مرتين: الأولى سنة 1993 بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-09، والثانية سنة 2008 بموجب القانون رقم 08-09 المضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

هذا التطور في الموقف اتجاه التحكيم امتد كذلك ليشمل القوانين المتعلقة بالمحروقات، حيث تم تعديل القانون رقم 86-14 المتعلق بالمحروقات بموجب القانون 91-21 حيث نصت المادة 12 منه التي عدلت المادة 63 على إمكانية عرض النزاعات الناشئة عن تفسير أو تطبيق عقد الاشتراك بين المؤسسة الوطنية وشريكها الأجنبي في حالة فشل المصالحة، ومع ذلك فقد اعتبر بعض الفقه أن الاعتراف بالتحكيم التجاري الدولي الذي جاء به القانون 91-21 هو اعتراف جزئي كونه يقتصر على العقد الذي يربط سوناطراك بالشريك الأجنبي ولا يمتد على المنازعات التي يمكن أن تثور بين الدولة والشريك الأجنبي.² غير أنه وبعد صدور القانون رقم 05-07 اعتمد التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات الناشئة عن عقود البحث و/أو استغلال المحروقات بموجب المادة 58 منه، ويكون اللجوء في حالة فشل الأطراف في الوصول إلى تسوية عن طريق المصالحة، وتعزيز هذا الموقف بصدور القانون رقم 19-13 المنظم لنشاطات المحروقات الذي اعترفت المادة 54 منه بالتحكيم التجاري الدولي كوسيلة لتسوية النزاعات الناشئة عن عقود المحروقات، في حالة فشل الأطراف المتعاقدة في الوصول إلى تسوية عن طريق التراضي، أي أن اللجوء إلى التسوية الودية إجباري قبل عرض النزاع على التحكيم.

وفي فرنسا أصدر المشرع الفرنسي القانون رقم 86/972 بتاريخ في 19 أوت 1986، الذي تجيز المادة 9 منه إدراج شرط التحكيم في العقود المبرمة بين الدولة أو الأشخاص المعنوية العامة والأشخاص الأجانب. وقد سُنَّ هذا القانون الشهير بمناسبة العقد الذي أبرمته الحكومة الفرنسية مع شركة ديزني لاند الدولية لإنشاء مدينة ملاهي يورو ديزني في فرنسا على غرار عالم والت ديزني في الولايات المتحدة الأمريكية. حيث أصرت الشركة على أن يتضمن العقد شرط تحكيم لتسوية المنازعات بين أطراف العقد، ورفعت القضية أمام مجلس الدولة الفرنسي الذي رفض الموافقة على شرط التحكيم وحكم بعدم جواز استخدام الدولة والأفراد له إلا في ظل تشريع يجيز ذلك، وأمام إصرار الشركة الأمريكية أصدر المشرع الفرنسي هذا القانون، غير أنه قيد تطبيق ذلك بتوفر عدة شروط وهي:³

- أن يكون العقد مبرما مع شركة أجنبية (عقد دولي)

¹ الهواري ربحوي، التحكيم البترولي، مرجع سابق، ص 174.

² المرجع نفسه، ص 178.

³ نوفل حسان، مرجع سابق، ص 252. انظر كذلك:

Art.9 de la Loi française n° 86-972 du 19 août 1986 portant dispositions diverses relatives aux collectivités locales, JORF du 22 août 1986.

- أن يكون العقد بخصوص مشروع ذا نفع قومي حتى يبرر اللجوء للتحكيم.

- صدور مرسوم من مجلس الوزراء للموافقة على تضمين العقد شرط التحكيم.

وبذلك أصبح اللجوء إلى التحكيم ممكناً بموجب نصوص خاصة، ومن ذلك المادة 47 من المرسوم رقم 2004-490 المؤرخ في 03-06-2004، وكذلك المادة 11 فقرة 01 من الأمر رقم 2004-559 المؤرخ في 17-06-2004.

وبتاريخ 13-04-2006 تم تشكيل مجموعة عمل على مستوى مجلس الدولة الفرنسي بطلب من وزير العدل، لإعداد مشروع قانون بشأن التحكيم في مجال منازعات عقود الاستثمارات الأجنبية، قدمت اللجنة تقريرها مرفقاً بمشروع قانون بتاريخ 13-03-2007.¹

المطلب الثاني: تسوية المنازعات البترولية عن طريق التحكيم المؤسسي (غرفة التجارة

الدولية (CCI) نموذجاً).

التحكيم هو الأسلوب الأكثر قبولاً واستخداماً لتسوية المنازعات في قطاع الطاقة الدولي، فهي عملية ملزمة قانوناً وتوفر أكبر قدر من المرونة للأطراف في الطريقة التي يريدون بها حل نزاعهم، كما يوفر التحكيم العديد من المزايا بما في ذلك السماح للأطراف باختيار محكميهم، واختيار نوع ومدى عملية التحكيم، واختيار المكان الذي سيتم فيه عقد جلسات التحكيم، إضافة إلى ذلك يتمتع التحكيم بميزة الاعتراف بقراراته وتنفيذها في الولايات القضائية الأجنبية، وهو ما لا تتوفر فيه أحكام القضاء بشكل عام.

يتمتع الأطراف بالحرية الكاملة في اختيار نوع التحكيم أو النص عليه في شروط العقد، سواء كان تحكيمياً حرّاً أو مؤسسياً أو اشتراط التحكيم المباشر لدى مركز أو مؤسسة تحكيمية معينة، لضمان حرية أكبر وأكمل في المنازعات التجارية التي يكون رأس المال المعني فيها كبيراً جداً، خاصة إذا كان التحكيم يتعلق بشركات كبيرة.

يضمن التحكيم المؤسسي حياد المحكمين، حيث لا توجد علاقة مادية مباشرة بين المحكم والطرف الذي عيّنه، كما أن إدارة المؤسسة هي التي تتولى تحصيل تكاليف التحكيم وأتعابه من الأطراف، كما أنها تمكن الأطراف والمحكمين من الاستفادة من خبرة مؤسسة التحكيم وحسن سلوكها، وتضمن نزاهة إجراءات التحكيم وتزيد من احتمالية إنفاذ قرار التحكيم.

إن هذا النوع من التحكيم يمنح للشركات البترولية الأجنبية حق المشاركة وعلى قدم المساواة مع الدولة المضيفة في تشكيل الهيئة التحكيمية، كما يسمح لها بالتعاون في تنظيم إجراء تحكيم يمتاز بالطابع الجماعي المتساوي.²

¹ نوفل حسان، مرجع سابق، ص 253.

² نبيلة عامرية، مرجع سابق، ص 99.

ويُعد التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية (ICC) هو الأكثر إقبالا عليه، فقد ساهمت الخبرة الطويلة لهذه الهيئة وسلطتها في تفضيل الشركة الوطنية سوناطراك اللجوء إليها لحل النزاعات الناشئة عن العقود التي أبرمتها مع الشركات الأجنبية.¹

كما نشير هنا إلى أن الشروط العامة النمطية CONDITION GENERALES STANDARD التي تفرضها شركة "سوناطراك" على المتعاملين الأجانب، كانت تتضمن نصا يشير إلى التحكيم الدولي تحت رعاية غرفة التجارة الدولية بباريس، مع اختيار سويسرا كمكان للتحكيم، والقانون الجزائري كقانون واجب التطبيق على موضوع النزاع.²

وهذا ما جعلنا نتناول بالدراسة والتحليل نظام التحكيم المعتمد لدى هذه الهيئة، حيث سنتطرق إلى التعريف بغرفة التجارة الدولية (CCI) في (الفرع الأول)، ثم إلى نظام تسوية المنازعات البترولية لدى الغرفة (الفرع الثاني)، ثم إلى سير إجراءات التحكيم أمام الغرفة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: غرفة التجارة الدولية بباريس (CCI).

تعتبر غرفة التجارة الدولية مؤسسة دولية لحل المنازعات التجارية في المجال الدولي، فهي هيئة تهتم بقطاع الأعمال العالمي واقتصاديات البلدان الدولية والوطنية، حيث تلبي متطلبات النمو الاقتصادي وتتمتع بسمعة طيبة وانتشارا واسعا من خلال أدوات تسوية المنازعات التجارية سواء عن طريق التحكيم أو التسوية الودية، فضلا عن متابعة كافة التطورات المتعلقة بالتحكيم والدفاع عن التجارة الحرة والاقتصاد والتنظيم المؤسسي للأعمال ومكافحة الفساد، إضافة إلى مهامها في تمثيل الشركات في مختلف المؤسسات الدولية، وتشجيع التجارة الاستثمارية بين الدول ومساعدة الشركات على مواجهة تحديات العولمة.³

أولا: نشأة وتطور غرفة التجارة الدولية .

طُرحت فكرة إنشاء غرفة التجارة الدولية لأول مرة في عام 1919 في مؤتمر التجارة الدولية الذي عُقد في أتلانتيك سيتي بولاية نيوجيرسي في الفترة من 20 إلى 24 أكتوبر، إلا أن هذه المسألة كانت ثانوية بالنسبة للمناقشات المتعلقة بالتعويضات في أعقاب الحرب العالمية الأولى، تأسست غرفة التجارة الدولية رسميا بتاريخ 24-06-1920، وجاء ذلك لتلبية حاجيات المتعاملين التجاريين والدفاع عن مصالحهم، ولتشجيع حرية التجارة الدولية، وتعمل على تسهيل انسجام الأعمال على المستوى الدولي.⁴

¹ نبيلة عامرية، مرجع سابق، ص 112.

² الهواري رحيوي، التحكيم البترولي، مرجع سابق، ص 114.

³ محمد نبهي، مرجع سابق، ص 48.

⁴ Dominic KELLY, *The International Chamber of Commerce , New Political Economy*, Vol 10, N° 02, June 2005, p 259-271. DOI:10.1080/13563460500144868.

- توفيق ميلود مباركي، وضع قواعد التجارة الدولية، مذكرة ماجستير، القطب الجديد بوهان بلقاي، 2009-2010، ص 63.

ضمت النواة الأولى لغرفة التجارة الدولية ممثلين عن القطاع الخاص في بلجيكا والولايات المتحدة وبريطانيا العظمى وفرنسا وإيطاليا، وتطورت فيما بعد لتصبح منظمة تجارية دولية، تحصي غرفة التجارة الدولية حاليا عضوية أكثر من 7000 شركة وجمعية أعمال في أكثر من 130 دولة حول العالم، تمثل كل القطاعات التجارية والصناعية والخدماتية، لذلك تعمل على تحقيق أهداف ومصالح المتعاملين، لأن غرفة التجارة الدولية تتمتع باستقلالية من خلال العمل على حرية المعاملات التجارية الدولية،¹ والمنظمة في وضعها الحالي تشكل اتحادا عالميا لمجموعات اقتصادية ورجال أعمال ينتمون إلى أكثر من 75 دولة وهيئة استشارية للمجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة.²

لقد كان لغرفة التجارة الدولية في باريس السبق في إنشاء مركز دولي للتحكيم يتمتع بالسمعة العالمية في حل منازعات التجارة الدولية، وذلك منذ إنشاء غرفة التجارة الدولية، أنشأت محكمة التحكيم التابعة للغرفة في 19-01-1923، مما أضاف قوة دافعة لغرفة التجارة الدولية، وتوفر محاكم غرفة التجارة الدولية آليات تسوية المنازعات بما يتماشى مع متطلبات الأعمال الدولية مع مراعاة الحاجة إلى القرار الذي لا يتضمن تدخلا من جانب الدولة ويقدم إشرافا قانونيا.³

تعتبر محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية "المحكمة" هي مؤسسة تحكيم مستقلة تابعة لغرفة التجارة الدولية يقتصر دورها في إدارة النزاعات من الناحية الإجرائية، حيث لا تفصل المحكمة في النزاعات ويرجع اختصاص الفصل في النزاعات إلى المحكمين، إلا أن المحكمة مسؤولة عن الناحية الإجرائية للعملية التحكيمية وذلك وفقا لقواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية، ويعد تحكيم المحكمة للمنظمة المفضل والمستخدم على نطاق واسع، وقد وضعت محكمة التحكيم آليات لحل النزاعات التجارية الدولية، حيث تشكل هذه النزاعات تحديات فريدة من نوعها بالنسبة للمنظمة، لأن أطراف النزاع من جنسيات مختلفة، مما يعني تنوعا لغويا، والمسافة بين البلدان والسياقات القانونية والثقافية.⁴

ثانيا: هياكل وأجهزة غرفة التجارة الدولية.

تخضع غرفة التجارة الدولية إلى ميثاقها الذي يحدد هيكل المنظمة والطريقة التي تؤدي بها عملها، يتكون التنظيم الهيكلي لغرفة التجارة الدولية من العديد من الأجهزة المختلفة والمقسمة تقسيما وظيفيا وإداريا، لكل جهاز

¹ Dominic KELLY, op cit, p 259-271.

² عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية النظرية المعاصرة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط 02، الجزائر، 2009، ص 118.

³ محمد نبهي، مرجع سابق، ص 49-52. انظر كذلك: خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 150.

⁴ محمد نبهي، مرجع سابق، ص 52. انظر كذلك: موقع الغرفة. <https://iccwbo.org> تاريخ الزيارة: 10 سبتمبر 2023.

وظيفته المحددة، إضافة عدة لجان مختلفة ومتخصصة في جميع المجالات الاقتصادية والتجارية، تتمثل هذا الأجهزة واللجان فيما يلي:¹

1- أجهزة الغرفة: وهي:

1-1- المجلس العالمي: يعد أعلى سلطة في المنظمة، وهو بمثابة جمعية عامة تضم مندوبين عن المسؤولين التنفيذيين لمؤسسات وشركات الأعمال، يعقد اجتماعاته الدورية العادية مرة كل سنتين، ويتم توجيه دعوات مباشرة لحضور أعمال دوراته لعشرة أعضاء من دول لا توجد بها لجان وطنية.

يتكون المجلس من رئاسة المجلس وهيئتها التنفيذية، تتشكل الرئاسة من الرئيس وسلفه ونائب الرئيس، ينتخب المجلس العالمي رئيسا له ونائبا للرئيس لمدة سنتين، وأعضاء الهيئة التنفيذية التي تتكون من 15 إلى 30 عضوا لمدة 03 سنوات، وفي نهاية كل سنة ينسحب ثلثهم،² تقوم رئاسة غرفة التجارة الدولية، برئاسة رئيس غرفة التجارة الدولية، بصياغة المقترحات المتعلقة باستراتيجية وسياسة وبرنامج عمل غرفة التجارة الدولية، ليحددها مجلس الإدارة وتقتصر تعيين رؤساء لجان مجلس إدارة الغرفة.

تتولى الهيئة التنفيذية مهمة تنفيذ سياسة الغرفة بناء على توجيهات رئيس الغرفة، فهي الذراع العملي لها، حيث يعقد المجلس التنفيذي للغرفة التجارة الدولية اجتماعاً كل عام خصيصاً لوضع مجموعة معينة من الأهداف الإستراتيجية لذلك العام.³

1-2- الأمين العام: يتولى الأمين العام لغرفة التجارة الدولية، الذي يعينه المجلس العالمي، قيادة الأمانة الدولية ويعمل بشكل وثيق مع اللجان الوطنية لتنفيذ برنامج عمل غرفة التجارة الدولية.

1-3- مجموعة الرئاسة الخاصة: وتقوم بدور استشاري يتمثل في تقديم المشورة لكل من هيئة رئاسة الغرفة والهيئة التنفيذية، فهي لا تمارس أي مهام مباشرة من عمل الغرفة، فهي تقوم بإعداد الاستراتيجيات التي تخص الآفاق والتحديات المستقبلية لقطاع الأعمال في العالم، والتي من خلالها يمكنها لها بالشكل المناسب.

1-4- محكمة التحكيم الدولية: من أقدم أجهزة الغرفة وظيفتها الأساسية هي حل وتسوية المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية عن طريق التحكيم.

1-5- معهد قانون الأعمال الدولي: يعود إنشاءه إلى سنة 1970 من قبل غرفة التجارة الدولية أيضا على بقية هيئاتها، أوكلت له مهمة قيام المواضيع القانونية التي لها علاقة ببيئة الأعمال الدولية، فيعقد المعهد سنويا تزامنا مع مهرجان كان الدولي للسينما.

1-6- المكتب الدولي للغرف التجارية IBCC : أسس هذا المكتب سنة 1951 لبناء علاقات قوية بين الغرف التجارية في دول العالم النامية، ونظيراتها في الدول الصناعية، وزاد دوره أهمية بصفة خاصة بعد استجابة غرف

¹ عمر سعد الله، المنظمات الدولية غير الحكومية في القانون الدولي بين النظرية والواقع، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 139. انظر كذلك: <https://iccwbo.org/governance> تاريخ الزيارة: 10 سبتمبر 2023.

² عمر سعد الله، المنظمات الدولية غير الحكومية في القانون الدولي بين النظرية والواقع المرجع السابق، ص 140.

³ Dominic KELLY, op cit, p 259-271

التجارة في الاقتصاديات المتحولة، للمزايا التشجيعية التي يمنحها اقتصاد السوق، تغير اسمه سنة 2001 ليصبح اتحاد الغرف العالمي.

1-7- فرق العمل: تعتبر أساس الغرفة وتتكون من أكثر من 500 خبير أعمال ممن يهيئون وقتهم بسخاء لغرض صياغة سياسات الغرفة ووضع قواعدها، إذ تتولى الفرق فحص المقترحات المتضمنة مبادرات حكومية وطنية ودولية، تؤثر في النواحي التي تختص فيها وتعمل على إعداد وصياغة مواقف تمثل وجهة نظر الأعمال، ليتم تقديمها إلى المنظمات الدولية والحكومات.¹

2- لجان الغرفة: وهي عبارة عن لجان متخصصة يبلغ عددها حالي 16 لجنة، تضم في عضويتها خبراء من القطاع الخاص في مختلف التخصصات والمجالات الهامة في قطاع الأعمال الدولي، تتمثل هذه اللجان في:²

- لجنة التقنيات والممارسات المصرفية.
- لجنة القانون التجاري والممارسات التجارية.
- لجنة التحكيم ولجنة المنافسة.
- لجنة مسؤولية الشركات ولجنة الملكية الفكرية.
- لجنة الجمارك وقوانين التجارة.
- لجنة التجارة الالكترونية وتكنولوجيا المعلومات والاتصال.
- لجنة البيئة والطاقة.
- لجنة الخدمات المالية والتأمين.
- لجنة سياسة التجارة والاستثمار.
- لجنة النقل واللوجيستيات.

إضافة إلى اللجان الوطنية التي تعد كوسائل اتصال مع مباشرة مع الحكومات الدولية، حيث تباشر هذه اللجان نشاطها في 57 دولة، وهي تجمع بين خبرات مختلفة من منتجين ومستهلكين وأصحاب مصانع وبنوك وشركات تأمين وناقلين وخبراء في الاقتصاد والقانون.³

ثالثاً: محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية.

محكمة التحكيم الدولية التابعة لغرفة التجارة الدولية (ICC) هي مؤسسة تحكيم مستقلة تابعة لغرفة التجارة الدولية (ICC) تتمتع بعدة خصائص، فمنذ تأسيسها عام 1923 وهي التي تدير وتتفق على مسائل التحكيم والتسوية الودية من خلال أعضائها المكونين لها، وقد نصت عليها قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية لعام 2017 في عدة مواد، حيث نصت على نظامها الأساسي وقواعدها الإجرائية للعمل، وعرفت الفقرة 1 من المادة

¹ عمر سعد الله، المنظمات الدولية غير الحكومية في القانون الدولي بين النظرية والواقع، مرجع سابق، ص 143.

² موقع غرفة التجارة الدولية: <https://iccwbo.org> تاريخ الزيارة: 10 سبتمبر 2023.

³ موقع غرفة التجارة الدولية، المرجع السابق.

1 من قواعد الغرفة بأنها محكمة منبثقة عن غرفة التجارة الدولية فهي كجهاز مستقل للتحكيم تابع لغرفة التجارة الدولية،¹ تختص بضمان تطبيق قواعد التحكيم لغرفة التجارة الدولية، وهي تتمتع بجميع الصلاحيات اللازمة، كما تبأشر مهامها ككيان مستقل بشكل تام عن الغرفة.²

1- استقلالية الهيئة ومرونة قواعدها.

إن الاستقلالية التي توفرها القواعد ترجع إلى احتياجات قطاع الأعمال والمرونة التي تتسم بها قواعد التجارة الدولية من حيث المرونة والاقتصاد والسرعة، ماهي إلا نتيجة ممارسة نابعة من فكر اقتصادي يجلب جميع العملاء للجوء إليها في تسوية المنازعات،³ فقد ازداد الطلب على تحكيم غرفة التجارة الدولية في حسم المنازعات الناجمة عن عقود المحروقات بشكل كبير، ويعود ذلك بفضل المجهودات المبذولة من أجل الحفاظ على مصداقيتها وكسب رضا الأطراف المعنية، إضافة إلى التسهيلات التي تقدمها للأطراف، فعلى سبيل المثال توفر هذه الهيئة قوائم خاصة تضم أماء المحكمين المختصين في مختلف أنواع المنازعات، مما يجنب الأطراف عناء البحث على أشخاص يتمتعون بالكفاءة لحسم النزاع، كما يتمتع الأطراف بالحرية الكاملة في النظام الذي وضعته الغرفة بشأن التحكيم، فلهم كامل الحرية في اختيار المحكمين، والمكان الذي تتعقد فيه جلسات التحكيم، واختيار اللغة المعتمدة في التحكيم، هذا ما دفع الأطراف المتعاقدة في العديد من عقود المحروقات اختيار اللجوء إلى تحكيم غرفة التجارة الدولية، فعلى سبيل المثال، نصت المادة 21 من عقد امتياز البحث عن البترول المبرم سنة 1987 بين شركة ألمانية وشركة رأس الخيمة للبترول الاماراتية على أن تكون: (جميع المنازعات التي تنشأ بخصوص تفسير هذه الاتفاقية أو تطبيقها سيتم تسويتها بموجب قواعد التوفيق والتحكيم لغرفة التجارة الدولية). كما تنص الفقرة (4) من المادة 37 من عقد الخدمة التقنية لحقل نفط الزبير لسنة 2010 بأن: (جميع المنازعات الناشئة عن هذا العقد أو ما يتصل به... تتم تسويتها بموجب أنظمة التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية...)⁴.

2- تشكيل محكمة التحكيم.

نصت المادة 02 من الملحق 01 المتعلق بالنظام الأساسي للمحكمة الدولية التحكيم على أن المحكمة تتألف من رئيس، ونواب الرئيس وأعضاء وأعضاء مناوبين، تساعد المحكمة على أداء عملها الأمانة العامة التابعة لها (الأمانة العامة للمحكمة).

¹ محمد نبهي، مرجع سابق، ص 64.

² انظر المادة 01 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية، النافذة اعتباراً من جانفي 2012.

³ محمد نبهي، مرجع سابق، ص 64.

⁴ الهواري رحيوي، التحكيم البترولي، مرجع سابق، ص 260.

يتم تعيين الرئيس عن طريق الانتخاب من طرف المجلس العالمي لغرفة التجارة الدولية بناء على توصية من مجلسها التنفيذي، ويعين نواب الرئيس من قبل المجلس العالمي من بين أعضاء المحكمة أو من غيرهم، هؤلاء الأعضاء يتم تعيينهم أيضا من طرف المجلس العالمي بناء على اقتراح اللجان الوطنية أو المجموعات، حيث يكون لكل لجنة أو مجموعة الحق في تعيين عضو واحد فقط، كما يجوز للمجلس العالمي تعيين أعضاء مناوبين بناء على اقتراح رئيس المحكمة.¹

مدة العضوية لجميع الأعضاء بما في ذلك الرئيس ونواب الرئيس ثلاث (03) سنوات، وإذا لم يعد باستطاعة أحد الأعضاء القيام بمهامه يعين المجلس العالمي خلفا له للفترة المتبقية من مدة العضوية، ويجوز بناء على توصية من المجلس التنفيذي تمديد مدة عضوية أي عضو لأكثر من ثلاث سنوات بقرار من المجلس العالمي.² تتعقد المحكمة بكامل أعضائها برئاسة رئيس المحكمة، أو من يعينه من نوابه في حالة غيابه، وتصح مداولات المحكمة إذا جرت بحضور ستة أعضاء على الأقل، وتتخذ القرارات بأغلبية الأصوات ويكون للرئيس أو نائب الرئيس بحسب الحال الصوت المرجح عند تساوي الأصوات.³

تقوم المحكمة بتشكيل لجنة واحدة أو عدة لجان وتحدد وظائفها وتنظيمها، عملا بالمادة 1 فقرة 4 من القواعد والمادة 05 من القانون الاساسي للمحكمة (الملحق 1)، تتشكل اللجنة من رئيس وعضوين على الأقل في المقام الثاني بعد تشكيل المحكمة ويرأس اللجنة رئيس المحكمة ويمكن أن يستخلفه في حالة غيابه أو بناء على طلبه أن يكلف أحد نوابه في ظروف استثنائية عضوا آخر من أعضاء المحكمة برئاسة اللجنة، كما تعين المحكمة عضوي اللجنة الآخرين من بين نواب أو من بين أعضاء المحكمة، وتعين المحكمة في كل اجتماع بكامل أعضائها الأعضاء المكلفين بحضور اجتماعات اللجنة المصغرة التي سيعقد قبل الاجتماع الموالي للمحكمة بكامل أعضائها، وتتخذ اللجنة قراراتها بالإجماع.⁴

كما توجد كذلك لدى المحكمة في هيكلتها أمانة خاصة متكونة من أمين عام وعدة مستشارين في مجال التحكيم بكل أنواعه، وتعتبر جهاز إداري بحث يساعد المحكمة في مواكبة تنظيم سير الاجراءات أمام القضايا المعروضة في الغرفة، ولعل هاته الآلية قد تساعد كثيرا عمل المحكمة واللجان المخولة لها وضع الملفات الادارية والوصفية للمتنازعين، حيث يكون لها دور مراقب قبلي وبعدي للنظر في النزاع بحيث نصت المادة الخامسة في فقرتها الثانية على أنه يجوز لأمانة العامة بموافقة المحكمة أن تصدر ملاحظات وغيرها من الوثائق لتزويد الأطراف والمحكمين بالمعلومات أو كلما رأت ذلك ضروريا لحسن إدارة اجراءات التحكيم.⁵

¹ انظر المادة 03 من الملحق 1 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية، النافذة اعتبارا من جانفي 2017.

² انظر المادة 03 فقرة 05 من الملحق 1 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

³ انظر المادة 04 من الملحق 1 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

⁴ انظر المادة 04 من الملحق 2 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

⁵ انظر المادة 05 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

الفرع الثاني: نظام تسوية المنازعات البترولية لدى غرفة التجارة الدولية (CCI)

نتيجة لخبرة الغرفة الطويلة في قضايا التحكيم، فقد وضعت الغرفة نظاماً موحداً وقضايا تحكيمية محددة لتوجيه الأطراف التي ترغب في اللجوء إلى التحكيم عن طريق الغرفة، كما وضعت العديد من القواعد والأحكام وبنود التحكيم التي يمكن للأطراف في العقود الدولية تضمينها في صياغة عقودهم.¹

لقد أصبحت البنود المتضمنة شرط التحكيم مألوفة في معظم العقود الدولية للمحروقات، وبما أن هناك تسليم بأن التحكيم هو الطريق المفضل لحل النزاعات البترولية، يواجه المتعاملين الأجانب الراغبين في إدراج شرط التحكيم في عقود المحروقات العديد من القواعد البديلة التي تفرضها الدولة المضيفة كالإحالة لنظام التحكيم لدى هيئة تحكيمية أو مركز، والقوانين الواجب تطبيقها.

أولاً: تحديد نظام التحكيم لدى الغرفة في العقد.

لقد اعتمد نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية في العديد من العقود الدولية للمحروقات من قبل العديد من الدول المضيفة، ففي الجزائر وكما سبق الإشارة إليه، نصت الشروط النمطية التي تفرضها المؤسسة الوطنية سوناطراك على المتعاملين الأجانب، أن يتم تسوية النزاعات التي يمكن تنشأ عن طريق اللجوء إلى تحكيم غرفة التجارة الدولية (CCI)، مع اختيار سويسرا مكانا للتحكيم، والقانون الجزائري هو القانون الواجب التطبيق، فضلاً عن ذلك يتم تحديد نظام التحكيم لغرفة التجارة في شرط التحكيم المدرج في العقد، ففي العقد المبرم بين المؤسسة الوطنية سوناطراك وشركة **oryx** نصت المادة 35 منه على أنه في حالة تسوية النزاع عن طريق التحكيم يكون التحكيم لدى محكمة التحكيم الدولية لغرفة التجارة الدولية بباريس.²

ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 27 فقرة 01 من عقد تقاسم الإنتاج لجنوب رمادة، المبرم بين الشركة التونسية للنشاطات البترولية (ETAP) من جهة، والشركة الكندية (STORM) في ماي 2005 بأن تكون: (جميع النزاعات الناشئة عن هذا العقد يتم تسويتها بإتباع نظام التحكيم لغرفة التجارة الدولية من طرف محكم أو عدة محكمين يتم تعيينهم وفقاً لهذا النظام، ويكون القانون التونسي هو القانون الواجب التطبيق، ومكان التحكيم بجنيف سويسرا)،³ كذلك عقد تقاسم الإنتاج **Sfax Offshore** المبرم بتاريخ 20 جويلية 2005 بين الشركة التونسية للنشاطات البترولية (ETAP) من جهة، و "ATLAS PETROLEUM EXPLORATION" و "EUROGAS INTERNATIONAL INC", "WORLDWIDE, LTD" من جهة أخرى، حيث نصت

¹ نوفل حسان، مرجع سابق، ص 323. انظر كذلك: خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 154.

² فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص 231.

³ موقع وزارة الصناعة والطاقة والمناجم التونسية، تاريخ الزيارة: 2023-09-12.

<http://catalog.industrie.gov.tn/dataset/convention-sud-remeda>

المادة 1.27 منه على أن يتم تسوية النزاعات عن طريق نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس من طرف ثلاث محكمين يعينون طبقاً لهذا النظام.¹

وما يميز محكمة التحكيم لغرفة التجارة الدولية (ICC) عن مراكز التحكيم الأخرى هو أن بدء التحكيم لديها، يخضع لشروط منصوص عليها مسبقاً من خلال تقديم طلب التحكيم إلى أمانة هيئة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية، وقد وضعت الغرفة في قواعدها شرطاً نموذجياً وسمي بشرط التحكيم النموذجي، وتوصي الأطراف المتعاقدة التي ترغب في الإحالة على التحكيم لدى الغرفة أن تدرجه في عقودها، ولها كامل الحرية في تعديله بما يتماشى وظروفهم الخاصة، وينص هذا الشرط على أن: (جميع المنازعات التي تنشأ من هذا العقد أو تتعلق به تتم الفصل فيها نهائياً وفقاً لقواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية من خلال محكم أو أكثر يتم تعيينهم طبقاً للقواعد المذكورة).²

وتجدر الإشارة أن هذا الشرط نموذجاً ليس من الضروري الأخذ به، فيمكن للأطراف المتعاقدة صياغة شرط التحكيم بالشكل والتفصيل الذي يرويه مناسباً، مع الإشارة إلى تطبيق قواعد التحكيم الخاصة بالغرفة حتى ينعقد لها الاختصاص لتسوية النزاع لأي عقد.

ثانياً: طلب التحكيم أمام الغرفة.

يقصد بطلب التحكيم الطلب الموجه من أحد أطراف اتفاق التحكيم إلى مركز التحكيم المتفق عليه، يخطر فيه برغبته في عرض النزاع على التحكيم، واتخاذ الإجراءات اللازمة لبدء التحكيم وإتمامه، فبعد قبول الأطراف اللجوء إلى الغرفة، تبدأ عملية التحكيم بتقديم طلب تحكيم إلى الأمانة العامة يسمى "الطلب" طبقاً لقواعد الغرفة، تخطر الأمانة العامة الأطراف بتسليمها الطلب وتاريخ هذا الإستلام، حيث يعتبر هذا التاريخ بمثابة التاريخ المعتمد لانطلاق الخصومة التحكيمية، ويشترط أن يتضمن الطلب مجموع من البيانات نصت عليها المادة 4 فقرة 3 من الملحق 1 لقواعد التحكيم، نذكر منها : اسم كل طرف كاملاً ووصفه وعنوانه وغير ذلك من بيانات الاتصال الخاصة به؛ وصف لطبيعة وملابسات المنازعة التي نشأت عنها المطالبات والأساس الذي تستند إليه المطالبات؛ أي اتفاقيات ذات صلة وبالأخص اتفاق أو اتفاقيات التحكيم؛ كافة التفاصيل ذات الصلة وأية ملاحظات أو مقترحات حول عدد المحكمين واختيارهم وفقاً لنصوص المادتين الثانية عشر والثالثة عشر، وأي تسمية لمحكم وفقاً لما تقتضيه هذه النصوص ... إلخ.³

¹ موقع وزارة الصناعة والطاقة والمناجم التونسية، تاريخ الزيارة: 12-09-2023.

<http://catalog.industrie.gov.tn/dataset/permis-sfax-offshore>

² محمد نبهي، مرجع سابق، ص 72.

³ انظر المادة 04 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

كما يلتزم المدعى بأن يقدم عدد كافي من النسخ المشار إليها في الفقرة 01 من المادة 03 من قواعد الغرفة، وتسديد رسوم التسجيل المقررة في الملحق 03 (مصاريف التحكيم ورسومه وأتعابه) المعمول بها في تاريخ التقدم "بالطلب".¹

وبمجرد تلقي الأمانة العامة العدد الكافي من نسخ "الطلب" ورسوم التسجيل المقررة، ترسل الأمانة العامة إلى المدعى عليه نسخة من "الطلب" والمستندات الملحقة به ليقدم رده على "الطلب".²

يقدم المدعى عليه الرد على الطلب خلال ثلاثين (30) يوماً من استلامه الطلب إلى الأمانة العامة، ويتضمن الرد المعلومات كالإسم الكامل والعنوان للمدعى عليه أو من يمثله، تعقيبه على المنازعة ورده على طلبات المدعى، أي ملاحظات أو مقترحات حول عدد المحكمين وأية ملاحظات أو مقترحات بشأن مكان التحكيم ولغته والقانون الواجب التطبيق.

ويترتب على البدء بإجراءات التحكيم في بعض العقود النفطية تعليق العمليات أو الأنشطة أو التدابير التي أدت إلى نشوء النزاع، أي أنه يترتب عليه تلقائياً تعليق تنفيذ الأطراف المعنية لجميع الإجراءات أو القرارات التي يدور حولها النزاع، وغالباً ما يكون ذلك في صالح الشركة المتعاقدة، خاصة في الحالات التي يكون فيها لجوؤها إلى التحكيم تهرباً من تنفيذ التزاماتها، ومن ثم فمن الضروري ألا تعتمد عقود المحروقات مبدأ تعليق العمليات أثناء بدء إجراءات التحكيم، ومثال ذلك ما نصت عليه بعض العقود كعقد شركة ساموكو في سوريا، وشركة أموكو في مصر، حيث نص على أنه: (... إلى أن يصدر قراراً أو حكماً لصالح الطرفين لا تتوقف العمليات أو الأنشطة التي دعت إلى التحكيم ...)³، وكذلك ما نص عليه عقد الخدمة لتطوير وإنتاج منطقة عقد الحلفاية المبرم بين شركة نفط ميسان ووزارة النفط العراقية من جهة، ومن الجهة الثانية الكونسورتيوم المكون من شركة بيثروتشايينا المحدودة، وشركة بتروناس كاريكالي الخاصة المحدودة (أس دي أن. بي أنتش دي)، وشركة توتال العراق، وشركة نفط الجنوب، بتاريخ 22 ديسمبر 2009، حيث نصت المادة 7/37 على أنه: (يجب أن لا تتوقف أو تتأخر عمليات ونشاطات الطرفين بخصوص تنفيذ هذا العقد انتظاراً لقرار التحكيم، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك من قبل الطرفين).⁴

ثالثاً: تشكيل هيئة التحكيم.

وفقاً لنظام تحكيم غرفة التجارة الدولية فإن المحكمة تتشكل من محكم واحد أو من ثلاث محكمين، وهذا ما أشارت إليه المادة 12 من قواعد التحكيم على أن النزاع يجب أن يفصل فيه محكم منفرد أو ثلاث محكمين، و

¹ انظر المادة 04 فقرة 04 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

² انظر المادة 04 فقرة 05 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

³ كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 241.

⁴ عقد الخدمة لتطوير وإنتاج منطقة عقد الحلفاية المبرم بين شركة ميسان ووزارة النفط العراقية من جهة، وتجمع شركات (بيثروتشايينا، بيثروناس كاريكالي، توتال، وشركة نفط الجنوب) سنة 2009.

بطبيعة الحال إذا لم يتفق الأطراف على عدد المحكمين وتبين أن المنازعة من شأنها أن تستدعي تعيين ثلاث محكمين، في هاته الحالة يتعين على المدعي أن يسمي محكما خلال خمسة عشر يوما من تسلم الإخطار بقرار التسمية التي قام بها المدعي، وإذا لم يسمي أحد الأطراف محكما تقوم المحكمة بالتعيين.¹

أما في حالة تشكيل المحكمة من ثلاث محكمين فإن كل طرف يختار محكما، والمحكم الثالث الذي يشغل منصب الرئيس فيتم اختياره باتفاق الطرفين وإلا باتفاق المحكمين اللذين تم اختيارهما من طرفي النزاع وفي حالة عدم الاتفاق عليه خلال المهلة المحددة قانونا من طرف الهيئة، تقوم هذه الأخيرة بتعيينه دون الأخذ برأي الطرفين أما في حالة الاتفاق فيقتصر دور الهيئة على تثبيت المحكم الثالث مع تثبيت المحكم الذي يختاره الطرفين في بداية الاختيار الأول، وقد اعطت الغرفة مدة ثلاثين يوما من تاريخ تثبيت أو تعيين المحكمين الآخرين حتى يتسنى للأطراف اختيار المحكم الثالث فإن لم يتم في هذه المهلة فإنها تتدخل مباشرة وتعين المحكمة محكم ثالث.²

بالرجوع إلى المشرع الجزائري نجده تطرق بدوره لتشكيل محكمة التحكيم فنص في المادة 1017 من ق.إ.م.إ. بأنه: «تشكل محكمة التحكيم من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي»، ونصه في المادة 1041 فقرة 01 على أنه: «يمكن للأطراف، مباشرة أو بالرجوع إلى نظام التحكيم، تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد شروط تعيينهم وشروط عزلهم أو استبدالهم».

ومن ثم، فقد أعطى المشرع الجزائري للأطراف الحرية الكاملة في اختيار المحكم أو المحكمين الذين ستوكل إليهم مهمة الفصل في النزاع. وهذا يجسد الطابع التوافقي لنظام التحكيم من خلال وضع إرادة الأطراف فيما يتعلق بتنظيم عملية التحكيم في موقع الصدارة.

ونصت المادة 1008 من ق.إ.م.إ. على أنه: «يثبت شرط التحكيم تحت طائلة البطلان، بالكتابة في الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها. يجب أن يتضمن شرط التحكيم، تحت طائلة البطلان تعيين المحكم أو المحكمين أو تحديد كفاءات تعيينهم».

فيكون بذلك تعيين المحكم أو المحكمين، أو تحديد طريقة تعيينهم ضمن شرط التحكيم أمر لازم، وإلا كان شرط التحكيم باطلا، وهو حرص من المشرع على أن يكون التعيين تم بمعرفة الأطراف أنفسهم وموافقتهم عليه كشرط لإنفاذ اتفاق التحكيم.

ويشترط في المحكم أو المحكمين الاستقلالية والحياد، وأن يكونوا ذو كفاءة عالية، فيختارون من بين أشهر القضاة، والدبلوماسيين، ورجال السياسة، المستشارون القانونيين، وبما أن المحكم يعتبر قاضيا خاصا ومن ثم يجب أن تتوافر فيه ما يجب أن تتوافر في القاضي العادي من حييدة واستقلال عن أطراف النزاع، وأن لا يكون له

¹ انظر المادة 12 فقرة 02 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

² انظر المادة 12 فقرة 03 و 04 و 05 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

علاقة بالنزاع بطريقة مباشرة أو غير مباشرة،¹ وعليه فالحياد والاستقلالية هما شرطان معترف بهما في كل النظم القانونية الوطنية والدولية المعنية بالتحكيم، وانتفاءهما يعد سببا من أسباب رد المحكم أو المحكمين، فقد لا يتفق الأطراف في بعض الأحيان على محكم تعيينه الغرفة في نزاع تم إحالته إلى محكمة التحكيم الدولية، فيمكن رده بسبب حاجة أحد الأطراف إلى دحض الشك وعدم الثقة وكذلك عدم كفاءة المحكمين في النزاع المعني، وقد أوصت في ذلك الغرفة ووضعت نظاماً يتوافق مع هذه الآلية فيما يتعلق بطريقة رد المحكمين والقواعد التي يجب أن يتم بموجبها تقديم طلب الرد، فنصت المادة 14 من قواعد الغرفة بأن يقدم طلب الرد سواء استند إلى انتفاء الحيادة أو الاستقلالية أو غير ذلك، إلى الأمانة العامة في شكل مذكرة كتابية تحدد الوقائع والملابسات التي يستند إليها طلب الرد.²

وقد أخذ المشرع الجزائري كذلك بمبدأ الحيادية والاستقلال عند إقراره بشروط رد المحكم، وذلك في المادة 03/1016 من ق.إ.م.إ بنصها على أنه: «يجوز رد المحكم في الحالات التالية: ... عندما تتبين من الظروف شبهة مشروعة في استقلاليته، لاسيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط».

وبالإضافة إلى الشروط السابقة فقد نصت عقود المحروقات على بعض الشروط الواجب توافرها في المحكم الثالث لضمان حياديته كشرط الجنسية، حيث تشترط بعض العقود البترولية أن يكون المحكم الثالث الذي يسمى الفصيل أو المرجح من جنسية دولة أخرى غير جنسية أحد الطرفين، وأن تكون دولة المحكم الثالث من الدول التي تربطها علاقات دبلوماسية مع دولتي الطرفين المتعاقدين، ومثال ذلك، العقد المبرم بين الحكومة اليمنية وشركة (أر-أن-جي-أس) أفيركس كونسيشن لعام 2002، والتي نصت فيها المادة 5/23 منها بأنه: (يجب أن لا يكون المحكم الثالث مواطناً من مواطني الجمهورية اليمنية أو من مواطني أي من الشركات التي يتألف منهم المقاول، ويجب أن يكون مواطناً لدولة تكون لها علاقات دبلوماسية مع (ج-ي).³ ومن ذلك أيضاً العقد المبرم بين الحكومة العراقية وشركة إيراب الفرنسية سنة 1968 حيث انتهج نفس الاتجاه وذلك عندما نص في الفرع (ب) من الفقرة (3) من المادة 35 على أنه: (... وسواء كان المحكم الثالث منتخبا أو معيناً فإنه لا يجوز أن يكون مواطناً عراقياً أو فرنسياً...)⁴.

¹ فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص 229. نبيلة عامرية، مرجع سابق، ص ص 120-121.

² محمد نبهي، مرجع سابق، ص 80. انظر كذلك: المادة 14/1 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

³ الهواري ربحوي، التحكيم البترولي، مرجع سابق، ص 269.

⁴ عقد المقاوله الخاص بالتقيب عن النفط وإنتاجه وتسويقه المبرم بين شركة النفط الوطنية العراقية والشركة الفرنسية إيراب سنة 1968.

الفرع الثالث: سير إجراءات التحكيم أمام الغرفة.

يقصد بإجراءات التحكيم مجموعة الأعمال الإجرائية المتتابعة التي تستهدف الحصول على حكم من هيئة التحكيم يفصل في النزاع القائم بين طرفي النزاع،¹ ومثل كل المراكز الدولية المهمة بالتحكيم وفض المنازعات، تعتمد غرفة التجارة الدولية على نظام خاص في طريقة التعامل مع التحكيم، وبالأخص إجراءاته وفق اشتراطات تراعي حقوق الأطراف الذين وضعوا ثقتهم في اللجوء إليها، سواء من خلال فض المنازعات مباشرة أو من خلال الآليات التكنولوجية الحديثة، حيث أن هناك عدة إجراءات تتخذها الغرفة باستخدام تقنيات لا نجدها في معظم المراكز الأخرى.²

وتخضع الإجراءات أمام هيئة التحكيم لتلك القواعد التي تقررها الهيئة في حال عدم اتفاق الأطراف، سواء أكانت هناك إشارة إلى القواعد الإجرائية للقانون الوطني الواجب التطبيق على التحكيم أم لا، بحيث تشير المادة 21 من قواعد التحكيم إلى القواعد القانونية الواجبة التطبيق في الفقرات 1 و 2 و 3، والتي بموجبها يكون للأطراف حرية الاتفاق على القواعد القانونية التي ستطبقها هيئة التحكيم على موضوع النزاع، وفي حال عدم وجود مثل هذا الاتفاق، تطبق هيئة التحكيم قواعد القانون التي تراها ملائمة، والغرض من هذا الإجراء هو إعطاء الأطراف الحرية الكاملة في اختيار القواعد التي سيتم تطبيقها دون قيد أو ضغط من أي طرف، سواء كانت هيئة تحكيم أو وساطة أو أي طرف آخر مشارك في حل النزاع.³

أولاً: مكان التحكيم.

تحديد مكان التحكيم له أهمية كبيرة في عملية التحكيم تتجلى في عدة جوانب، نذكر منها أنه يؤدي إلى تحديد نوعية التحكيم من كونه تحكيمياً وطنياً أو دولياً، وعلاوة على ذلك، إذا لم يتفق الأطراف على تطبيق قواعد إجرائية معينة مسبقاً، فإن القواعد الإجرائية في الإقليم الذي يجري فيه التحكيم هي التي ستطبق، ولهذا، كانت الدول المتعاقدة في وقت سابق، تتردد في قبول تحكيم يُعقد في إقليم دولة أخرى، سواء كانت دولة المتعاقد الأجنبي أو دولة ثالثة، وسبب ذلك في نظر بعض الفقه، هو أن قبول الدولة بذلك من شأنه أن ينتقص من سيادتها، خاصة إذا ترتب عليه خضوع إجراءات التحكيم لقانون دولة المقر.⁴

ومع ذلك، ووفقاً لنظام قواعد غرفة التجارة الدولية، فإن مكان التحكيم ليس له مكان ثابت، بل يمكن أن يتم في أي مكان يتفق عليه أطراف النزاع، وإذا لم يتفق الأطراف على مكان التحكيم، فإن الهيئة التي يُعرض عليها التحكيم أو النزاع تحدد أي مكان تراه مناسباً.⁵

¹ نوفل حسان، مرجع سابق، ص 332

² محمد نبهي، مرجع سابق، ص 82.

³ المرجع نفسه، ص 83. انظر كذلك: المادة 21 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

⁴ ظاهر مجيد قادر، مرجع سابق، ص 198. كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص ص 237-238.

⁵ المادة 18 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

والمتمثل في عقود المحروقات يجدها متباينة في تحديد مقر التحكيم، وفي الغالب يختار الأطراف مكاناً محايداً وملائماً لتسيير إجراءات التحكيم لأنه سيكون له بالطبع عواقب قانونية سواء فيما يتعلق بإجراءات التحكيم أو فيما يتعلق بقرار التحكيم الذي سيصدر ومكان إنفاذه، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 35 فقرة 03 من عقد النفط المبرم بين المؤسسة الوطنية سوناطراك والشركة الاجنبية Oryx حيث حدد مكان التحكيم في جنيف بسويسرا،¹ كذلك عقد تقاسم الإنتاج المبرم بين شركة (ETAP) التونسية من جهة، وشركة (TETHYS OIL & MINING Inc) نصت المادة 01.27 فقرة 03 منه على أن يكون مكان التحكيم في فرنسا.²

غير أن الاتجاه الحالي في (العقود البترولية النموذجية) هو أن يكون مقر التحكيم في (إقليم الدولة المضيفة)، وهو الرأي الذي رجحه الفقه نظراً لأن دولة التنفيذ أكثر صلة بالنزاع،³ ومثال ذلك ما نص عليه عقد شركة إيراب الفرنسية في العراق لسنة 1968 والتي قضت بأنه: (عند عدم اتفاق الأطراف على مكان آخر تكون بغداد مقراً للتحكيم). كذلك ما نصت عليه الاتفاقية البترولية بين جمهورية مصر العربية والشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بي بي اكسبلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي لسنة 2020، حيث قضت المادة 24 فقرة (و) منها على أنه: (يجري التحكيم بما في ذلك إصدار الأحكام، بمدينة القاهرة في ج.م.ع ما لم يتفق أطراف التحكيم على خلاف ذلك).⁴

وعليه فإن اختيار مقر التحكيم من القضايا الدقيقة والحساسة في مجال التحكيم الدولي، ومقر التحكيم يعني الدولة التي يختارها الخصوم لتكون المقر القانوني لنزاع التحكيم، لذلك يجب على الخصوم توخي الحذر عند اختيار مقر التحكيم؛ حيث أنه لمقر التحكيم تأثير على سلاسة عملية التحكيم، كما أنه يؤثر على ضمان تنفيذ الحكم التحكيمي دون عوائق؛ لذلك يجب أن يتسم مقر التحكيم بإطار قانوني وتشريعي متين وسمعة قانونية وخدمية متميزة.

ثانياً: لغة التحكيم.

إذا كانت حرية تحديد اللغة هي إحدى أهم مزايا نظام التحكيم فهي ضمانة تتيح للأطراف الإفلات من الأعباء اللغوية المرتبطة بالنقاضي أمام المحاكم الوطنية.

فمن الطبيعي أن يمارس الأطراف حقهم في اختيار لغة التحكيم بإعلان إرادتهم الصريحة في أن تكون لغة معينة هي اللغة التي سيجري بها التحكيم، ويكون التعبير عن الإرادة صريحاً إذا كان اتفاق التحكيم، سواء أكان بنداً أو شرطاً، يتضمن بنداً يحدد هذه اللغة أو إذا أبرم الأطراف اتفاقاً مستقلاً يحدد اللغة التي ستستخدم في إجراءات التحكيم، ويتفادى الأطراف باختيارهم الصريح للغة التحكيم اختيار المحكم الذي ينظر في النزاع، اختيار

¹ فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص 231.

² موقع وزارة الصناعة والطاقة والمناجم التونسية، تاريخ الزيارة: 12-09-2023.

<http://catalog.industrie.gov.tn/dataset/permis-mahdia>

³ كاوه عمر محمد، مرجع سابق، ص 240. الهواري ربحوي، التحكيم البترولي، مرجع سابق، ص 276.

⁴ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م)، مصدر سابق، ص 124.

لغة قد تخرج عن نطاق توقعاتهم، ويكون المحكّم، في حالة الاختيار الصريح للغة التحكيم، ملزماً باحترام إرادة الأطراف في هذا الصدد.¹

وقد تتطلب ظروف النزاع ضرورة استخدام أكثر من لغة واحدة في إجراءات التحكيم، ويعود ذلك نتيجة لاختلاف لغات الأطراف أو المحكمين، أو اختلاف لغة القانون الواجب التطبيق عن لغة المستندات والوثائق المتعلقة بالنزاع، أو صياغة مستندات النزاع بأكثر من لغة، ومع ذلك لا يفضل استعمال أكثر من لغة في إجراءات التحكيم إلا كانت هناك ضرورة، حيث يؤدي استعمال أكثر من لغة إلى إهدار للوقت بالإضافة إلى زيادة تكاليف التحكيم.²

بالرجوع إلى قواعد غرفة التجارة العالمية نجدها راعت هذا الشرط الجوهري حين نصت في المادة 20 من قواعدها على أنه: (إذا لم يتفق الأطراف على لغة التحكيم، تحدد هيئة التحكيم لغة أو لغات التحكيم مع أخذ جميع الملابسات ذات الصلة بعين الاعتبار، بما في ذلك لغة العقد). والملاحظ على هذا النص أنه أعطى اهتماماً خاصاً للغة العقد في حالة عدم اتفاق الأطراف حيث نصت عليها المادة صراحة، وذلك باعتبارها من العوامل القوية والمقنعة في تحديد لغة التحكيم، غير أنها ليست العامل الوحيد فقد اشارت المادة إلى عوامل أخرى بجانبها دون تحديدها بشكل صريح، وعبرت عنها بمصطلح واسع يشمل العديد من العوامل كلغة المراسلات بين الأطراف، أو لغة المحكمين والمحامين، لغة القانون الواجب التطبيق، لغة المراسلات والشهود، لغة مكان التحكيم... إلخ.

تحدد لغة التحكيم في الغالب مسبقاً عند كتابة شرط التحكيم، فيتفق الأطراف مسبقاً على اللغة التي تسير بها إجراءات التحكيم، ومثال ذلك نجد عقد المحروقات المبرم بين المؤسسة الوطنية سوناطراك والشركة الأجنبية Oryx الذي نص في المادة 35 منه على اعتبار اللغة الفرنسية لغة التحكيم.³

كما نصت العديد من عقود المحروقات التونسية على أن تكون اللغة الفرنسية هي لغة التحكيم، ومثال ذلك نجد ما نصت عليه المادة 1.27 من عقد تقاسم الإنتاج المبرم بين شركة (ETAP) التونسية من جهة، وشركة (TETHYS OIL & MINING Inc) لسنة 2009 بأن تكون اللغة المستعملة في التحكيم هي اللغة الفرنسية. وكذلك أوردت المادة 1.27 من عقد تقاسم الإنتاج المبرم بين شركة (ETAP) التونسية من جهة، وشركة أطلس ببتروليوم وشركة أورو غاز أنثارناشيونال لسنة 2005، بأن تكون اللغة المستخدمة اللغة الفرنسية.⁴ كذلك ما

¹ محمود لطفي محمود عبد العزيز، لغة التحكيم، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، المجلد 58، العدد 02، جامعة عين شمس، مصر، يوليو 2016، ص ص 1083-1284.

² المرجع نفسه، ص 1195.

³ فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص 231.

⁴ انظر عقد تقاسم الإنتاج المبرم بين شركة (ETAP) التونسية من جهة، وشركة (TETHYS OIL & MINING Inc) لسنة 2009، وكذلك عقد تقاسم الإنتاج المبرم بين شركة (ETAP) التونسية من جهة، وشركة أطلس ببتروليوم وشركة أورو غاز أنثارناشيونال لسنة 2005.

أوردته المادة 1.42 فقرة (c) فرع (vi) من العقد المبرم بين حكومة إقليم كردستان العراق وشركة GENEL INTERNATIONAL ENERGY في مارس 2009 بأن تكون اللغة الإنجليزية هي اللغة المستخدمة في التحكيم.

فيما نصت بعض عقود المحروقات على أن يكون التحكيم بأكثر من لغة، ومثال ذلك ما نصت عليه الاتفاقية البترولية بين جمهورية مصر العربية والشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بى بى اكسبلورينتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020 في المادة 24 فقرة (ح) ، بأن يتم التحكيم باللغتين العربية والانجليزية.¹

ثالثا: القانون الواجب التطبيق على النزاع.

يقصد بالقانون الواجب التطبيق على دعوى التحكيم (مجموعة القواعد القانونية التي يرى المحكم أنها ملائمة للتطبيق أيا كان مصدرها).² كما تعني أيضا مجموعة القواعد القانونية التي يصل الحكم إلى أنها المناسبة للتطبيق على النزاع سواء كان مصدرها قانونا وطنيا أو أنها قواعد متعارف عليها في ميدان التجارة الدولية.³

الأصل أن أطراف النزاع لهم كامل الحرية في تحديد القانون الذي يطبق على النزاع، فالقانون الذي يختاره الأطراف أي قانون الإرادة هو الذي يطبق على اتفاق التحكيم، حيث تخضع العقود ذات الطابع الدولي في التشريعات الوطنية لمختلف الدول لهذه القاعدة، فإذا اتفق الأطراف المتعاقدة في عقود المحروقات على تطبيق قانون معين على النزاع، فيجب على المحكمين الاعتداد به.⁴

وهنا يجب أن نفرق بين القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع من خلال القانون الذي يطبق فعليا، والقانون الذي ينظم إجراءات التحكيم، ففيما يتعلق بالقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، فنظام تحكيم غرفة التجارة الدولية لا يلزم المحكمين تطبيق قانون معين، وتركزت الحرية للأطراف لتحديد القواعد القانونية المختارة من قبلهم، وفي حالة عدم اختيار الأطراف لهذه القواعد تطبق هيئة التحكيم القواعد التي تراها ملائمة، وفي جميع الأحوال تأخذ هيئة التحكيم في اعتبارها أحكام العقد والعادات التجارية ذات الصلة، كما تتمتع هيئة التحكيم بصلاحيات التحكيم بالصلح وفقا لقواعد العدل والإنصاف في حالة اتفاق الأطراف على منحها تلك السلطات.⁵

¹ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م)، مصدر سابق، ص 162.

² خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 247.

³ فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص 234.

⁴ المرجع نفسه، ص 235.

⁵ المادة 21 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

وأما بالنسبة للقواعد الواجبة التطبيق على إجراءات التحكيم تخضع هذه الإجراءات بشكل خاص لنظام غرفة التجارة الدولية، وعند عدم معالجة هذا النظام لمسألة معينة، يخضع سير الإجراءات فيها للقواعد التي يتفق عليها الأطراف، وفي حالة عدم الاتفاق تتولى هيئة التحكيم تحديد هذه القواعد سواء كانت هناك إشارة من عدمها إلى قواعد إجرائية لقانون وطني واجبة التطبيق على التحكيم.¹

وقد واكبت العديد من التشريعات الوطنية الخاصة بنظام التحكيم الاتفاقيات الدولية ولوائح التحكيم الخاصة بمراكز التحكيم الدائمة، فيما يتعلق بمعالجة مسألة القانون الإجرائي الواجب التطبيق على المنازعات المعروضة للتحكيم، بينما اختلفت هذه التشريعات فيما يتعلق بمدى الحرية التي يتمتع بها المحكم أو هيئة التحكيم في اختيار القواعد الإجرائية إلى عدة اتجاهات، فبعض التشريعات نصت على حرية الاختيار المطلقة، وبعضها نص على تقييد الحرية فيما يتعلق بالإجراءات المطبقة على النزاع المعروض للتحكيم.²

بالرجوع إلى التشريع الجزائري نص قانون المحروقات رقم 19-13 في المادة 54 صراحة على أن عقود المحروقات تخضع للقانون الجزائري، والمقصود هنا القانون الواجب التطبيق على العقد بما فيها تسوية النزاعات التي يمكن أن تنشأ، وموضوع النزاع حتى وإن جاء النص عاما ودون تحديد، ذلك أن الجانب الإجرائي يخضع لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، الذي نجده قد سائر التوجه الذي سلكته الاتفاقيات الدولية ومراكز التحكيم، فنصت المادة 1043 منه بأنه: « يمكن أن تضبط اتفاقية التحكيم الإجراءات الواجب اتباعها في الخصومة مباشرة، أو استنادا على نظام تحكيم، كما يمكن إخضاع هذا الإجراءات إلى قانون الإجراءات الذي يحدده الأطراف في اتفاقية التحكيم، إذا لم تنص الاتفاقية على ذلك تتولى محكمة التحكيم ضبط الإجراءات عند الحاجة مباشرة أو استنادا إلى قانون أو نظام تحكيم». فمن خلال هذا النص يتضح أن المشرع ترك مسألة تحديد الإجراءات المطبقة على النزاع لإرادة الأطراف، وفي هذه الحالة تتولى الأطراف المتعاقدة تنظيم إجراءات التحكيم، كما يمكن للأطراف اختيار نظام إجرائي لدولة أجنبية معينة، وهذا ما أكدته كذلك نص في المادة 1050 على أنه: « تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف، وفي غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة ». ومعنى ذلك أن المحكم وفق هذا النص يمكنه أن يطبق أية قاعدة قانونية بما في ذلك الأعراف الدولية والمبادئ العامة للقانون الدولي.

وإذا لم يحدد الأطراف المتعاقدة نظام إجرائي معين أو يستطيعوا الإلمام بجميع المسائل الإجرائية، فحسب الفقرة الثانية من المادة 1043 المذكورة أعلاه تتولى هيئة التحكيم وضع القواعد الإجرائية التي تراها مناسبة، بالإحالة إلى قانون أو نظام تحكيمي معين.

¹ المادة 19 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

² الهواري ربحوي، التحكيم البترولي، مرجع سابق، ص 301.

وبهذا يكون المشرع بهذا قد خرج عن القاعدة العامة بتطبيق القانون الجزائري، ويمكن اعتبار هذا الخروج حماية وحرصا من المشرع على المجال البترولي، الذي يشكل الجزء الأكبر من مداخل الخزينة العمومية والعمود الفقري للاقتصاد الجزائري¹.

وأما المشرع الفرنسي بدوره بموجب المواد 1509 و 1510 من قانون الإجراءات المدنية أجاز للأطراف تحديد الإجراءات المطبقة على النزاع بوضعها مباشرة ، أو بالاستناد إلى أي قانون أو نظام تحكيم معين، أو بالإحالة على نظام قانون أو نظام تحكيم معين، وفي حالة سكوت اتفاق التحكيم تقوم محكمة التحكيم بضبط الإجراءات مباشرة أو بالاستناد إلى نظام تحكيمي أو إجراءات معينة. غير أن الحرية الممنوحة للأطراف وهيئة التحكيم في وضع الإجراءات ليست مطلقة، بل يجب أن تضمن هيئة التحكيم المساواة بين الأطراف².

وبالنسبة للقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع نص المشرع الفرنسي على تطبيق القانون الذي اختاره الأطراف، حيث يكون لهم الحرية الكاملة في تحديد القواعد التي تستند إليها محكمة التحكيم لحل النزاع، سواء كانت هذه القواعد وطنية أو دولية، ما لم تكن تخالف النظام العام الدولي، وفي حالة عدم اختيار الأطراف تفصل هيئة التحكيم وفقا للقواعد التي تراها مناسبة³.

والملاحظ من خلال هذه الأحكام أن المشرع الجزائري سار على نهج المشرع الفرنسي من خلال تكريس مبدأ الإرادة في اختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع، وفي غياب الإرادة تتولى محكمة التحكيم اختيار القواعد القانونية التي تراها مناسبة.

وأشارت العديد من عقود المحروقات صراحة إلى القانون الواجب التطبيق على النزاع، الذي اختاره الأطراف المتعاقدة، ومن ذلك ما جاء في نص المادة 35 من عقد المحروقات المبرم بين المؤسسة الوطنية سوناطراك والشركة الأجنبية **Oryx** حيث نص صراحة أن يكون القانون الجزائري هو القانون الواجب التطبيق على النزاع⁴.

كذلك ما نص عليه العقد المبرم بين الشركة التونسية للنشاطات البترولية (ETAP) من جهة، و "ATLAS PETROLEUM EXPLORATION WORLDWIDE, LTD" , "EUROGAS INTERNATIONAL INC حيث جاء في المادة 1.27 منه على أن يكون القانون والإجراءات المطبقة على النزاع هي تلك الخاصة بالتشريعات التونسية⁵.

وذهبت بعض عقود المحروقات إلى ترجيح تطبيق بنود العقد على النزاع في حالة الخلاف مع القانون الواجب التطبيق على النزاع، ففي الاتفاقية البترولية المبرمة بين جمهورية مصر العربية والشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بي بي اكسبلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020

¹ الهواري رحيوي، التحكيم البترولي، المرجع السابق، ص 325.

² Voir les articles 1509, 1510 du Code de procédures civil français.

³ Article 1511 du Code de procédures civil français.

⁴ فاطمة عاشور، مرجع سابق، ص 235.

⁵ عقد تقاسم الإنتاج المبرم بين شركة (ETAP) التونسية من جهة، وشركة أطلس ببتروليوم وشركة أورو غاز أنثارناشيونال.

، نصت المادة 24 فقرة (ح) منها على: (يطبق القانون المصري على النزاع، غير أنه في حالة أي خلاف بين القوانين المصرية ونصوص هذه الاتفاقية، فإن نصوص هذه الاتفاقية (بما في ذلك نص التحكيم) هي التي تسري (...).¹

وبالنتيجة فإن إرادة الأطراف هي الركن الأساسي في تحديد القانون الواجب التطبيق، والذي يكون في الغالب اختيار قانون له صلة بالعقد كقانون الدولة المضيفة، حيث يتم النص عليه صراحة في بنود العقد، ولا يكون أمام المحكم أو المحكمين إلا تطبيق القانون الذي اتجهت إليه إرادة الأطراف المتعاقدة.

رابعاً: قرار التحكيم لدى الغرفة.

تهدف عملية التحكيم إلى صدور قرار يفصل في موضوع النزاع، ويعتبر هذا القرار حسيلاً ما يبذله الأطراف والمحكمون ومن يشارك معهم طوال فترة النزاع أما هيئة التحكيم.²

ويقصد بالقرار التحكيمي الحكم الذي تصدره الهيئة أو الغرفة في موضوع النزاع سواء كان شاملاً لكل النزاع أو لجزء منه سواء قبلت هيئة التحكيم طلبات أي من الطرفين، أو رفضتها كلها جزء منها.³

تتبع هيئة التحكيم لغرفة التجارة الدولية لإصدار القرار التحكيمي مجموعة من الإجراءات يقدم خلالها كل طرف دفوعه والوثائق والمستندات التي تدعمها، وتعد جلسات للمرافعة وسماع الشهود والخبراء، بعد الإنهاء من التحقيق تصدر أمراً لقفل باب المرافعات ودخول الدعوى للمداولات، لتصل إلى المرحلة الأخيرة وهي إصدار قرار تحكيمي يفصل في النزاع، وهي الإجراءات التي نظمها قواعد التحكيم للغرفة في المواد من 24 إلى 28.⁴ فهئية التحكيم وأثناء سعيها لتحقيق هذا الهدف تكون ملزمة ببذل العناية اللازمة لإصدار قرار خال من العيوب التي قد تؤدي على إبطاله، وتراعي في ذلك بعض الجوانب القانونية التي يثيرها القرار التحكيمي والمتمثلة بما يلي:

1- المدة اللازمة لإصدار حكم التحكيم.

من أهم ما يميز التحكيم عن القضاء هو سرعة البث في المنازعات المعروضة عليه، لذلك تضع أغلب الهيئات والمراكز التحكيمية مدة معينة لإصدار الحكم التحكيمي، وبالرجوع إلى نظام التحكيم لغرفة التجارة الدولية نجد أنها حددت في المادة 31 من نظامها المدة التي يجب على هيئة التحكيم إصدار الحكم خلالها بستة (06) أشهر، يبدأ سريانها من تاريخ آخر توقيع لهيئة التحكيم أو الأطراف على وثيقة المهمة، وفي حالة رفض أحد الأطراف التوقيع على وثيقة المهمة فمن تاريخ إخطار هيئة التحكيم من قبل الأمانة لإعتماد وثيقة المهمة، ويجوز للمحكمة تحديد مدة مختلفة بناء على الجدول الزمني للإجراءات المعد وفقاً لأحكام المادة 24 فقرة 02، كما يجوز للمحكمة تمديد المدة بناء على طلب مسبب من هيئة التحكيم أو من تلقاء نفسها إذا قررت أن ذلك ضرورياً.

¹ الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م)، مصدر سابق، ص 162.

² خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 232.

³ محمد نبهي، مرجع سابق، ص 87.

⁴ انظر المواد 24 إلى 28 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

وأغلب النظم التحكيمية الوطنية تحدد مدة معينة على المحكمين أن يصدروا خلالها قرارهم التحكيمي الفاصل في النزاع، فإذا كان القانون الجزائري هو القانون الذي اختاره الأطراف للتطبيق على النزاع، فيتم تطبيق قواعد التحكيم الوطنية، والتي تركت للأطراف الحرية في تحديد مدة التحكيم، حيث اعتبر المشرع اتفاق التحكيم صحيحا حتى ولو لم يحدد فيه أجلا لإنهائه، غير أنه في هذه الحالة يكون المحكمون ملزمون بإتمام مهمتهم في ظرف أربعة (04) أشهر من تاريخ تعيين آخرهم، أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم، هذا الأجل يمكن تمديده بموافقة الأطراف، أو وفقا لنظام التحكيم.¹

والملاحظ أن المشرع الجزائري في هذا النص أخذ بموقف المشرع الفرنسي الذي ترك الحرية لأطراف النزاع في تحديد مدة التحكيم، فنص المادة 1463 من قانون الإجراءات المدنية على أنه في حالة لم يحدد اتفاق التحكيم أجلا، فإن مدة عمل محكمة التحكيم محددة ب ستة (06) أشهر من تاريخ الإحالة كما يمكن للأطراف الاتفاق على تمديد هذا الأجل.²

وقد اتجهت أغلب عقود المحروقات إلى تحديد مدة معينة تصدر خلالها محكمة التحكيم قرارها، وهو ما سيدفع محكمة التحكيم إلى السرعة في حسم النزاع، إلا أن بعض الفقه يأخذ على هذا التحديد بأنه يقيد المحكمة في نظر بعض الجوانب والتفصيلات الخاصة بالنزاع، ما يؤدي إلى عدم تحقيق العدالة.³ ومن بين عقود المحروقات التي حددت أجلا للفصل في النزاع نجد العقد المبرم بين شركة البترول الوطنية العراقية وشركة إيراب الفرنسية سنة 1968 في المادة 34 / 2 التي حددتها بمدة ستون (60) يوما من تاريخ بدأ الإجراءات حتى يصدر القرار في المرحلة الأولى من التحكيم، ونصت الفرة 03 من نفس المادة على أن المدة التي يجب أن يصدر الحكم فيها في مرحلة ثانية التي حددتها بتسعين (90) يوما من تاريخ تعيين المحكم الثالث، ما لم يتفق الطرفان خلاف ذلك. ونصت الاتفاقية الجزائرية - الفرنسية المتعلقة بتسوية المسائل الخاصة بالوقود والتنمية لسنة 1965 في المادة 176 منها على أن المدة المقررة واللازمة لإصدار القرار التحكيمي تقدر ب 06 أشهر، تبدأ هذه المدة من تاريخ تشكيل المحكمة، ويمكن تمديدها في حالة ما إذا اقتضت الضرورة ذلك.⁴ وهو نفس ما ذهبت إليه اتفاقية سوناطراك جيتي لسنة 1968 في المادة 32 منها.⁵

فيما جاءت بعض عقود المحروقات موازنة بين سرعة اتخاذ قرار التحكيم ومراعاة اعتبارات العدالة، فنصت على التزام هيئة التحكيم إصدار قرارها في أسرع ممكن، أو خلال المدة التي تراها مناسبة تبعا للظروف، ومثال ذلك العقد المبرم بين الحكومة السعودية وشركة أرامكو سنة 1955 الذي نص على أن: (تصدر المحكمة قرارها في أسرع وقت ممكن)، وكذلك جاء في المادة 7/67 في العقد المبرم بين الحكومة المصرية والشركة الدولية

¹ انظر المادة 1018 من ق.إ.م.إ. .

² Article n° 1463 du code de procédures civil français.

³ عصام فرج الله محسن إبراهيم، مرجع سابق، ص 303.

⁴ الاتفاقية الجزائرية - الفرنسية المتعلقة بتسوية المسائل الخاصة بالوقود والتنمية لسنة 1965.

⁵ انظر المادة 32 من اتفاق سوناطراك والشركة الأمريكية جيتي سنة 1968، مرجع سابق.

للزيت سنة 1963 التي نصت على أن: (يصدر المحكم قراره خلال المدة التي يراها لازمة تبعا للظروف ...)¹.
2- الأغلبية اللازمة لإصدار حكم التحكيم.

يصدر قرار التحكيم بعد المداولة بأغلبية الأصوات، وتختلف الأغلبية المطلوبة لصدور القرار بحسب عدد المحكمين في هيئة التحكيم المحال إليها النزاع، فإذا كانت محكمة التحكيم مشكلة من محكمين ومحكم رئيس، فصدور الحكم يكون بأغلبية اثنين من أعضاء المحكمة، وأما إذا كانت محكمة التحكيم مكونة من محكمين ومحكم (ثالث) فيصل واختلف المحكمين فإن المحكم الفصيل يقوم بإصدار قرار التحكيم بمفرده.²
 ففي عقد المحروقات المبرم بين الحكومة العراقية وشركة إيراب سنة 1968 نصت المادة 35/د على وجوب صدور قرار التحكيم بالإجماع. كما نصت الاتفاقية الجزائرية - الفرنسية المتعلقة بتسوية المسائل الخاصة بالوقود والتنمية لسنة 1965 في المادة 175 منها على أنه: (تصدر أحكام المحكمة المتعلقة بإجراءاتها ومكان اجتماعاتها الخاصة بالنزاع أو الخلاف المرفوعين لديها بأغلبية أصوات أعضائها ... وفي حالة تعادل الأصوات يرجح الجانب الذي يصوت معه الرئيس)³.

وتعتمد غالبية مراكز التحكيم قاعدة التصويت بالأغلبية عند إصدار قرار التحكيم فهذه اتفاقية واشنطن لسنة 1965 المنظمة لتحكيم المركز الدولي لتسوية المنازعات الخاصة بالاستثمار نصت في المادة 1/48 على أن: (تفصل المحكمة في كل مسألة بأغلبية أصوات أعضائها)، وأما غرفة التجارة الدولية فقد سارت على نهج مختلف فنصت المادة 32 من نظامها للتحكيم على أنه: (إذا كانت هيئة التحكيم مكونة من أكثر من محكم، يصدر حكم التحكيم بالأغلبية، وإذا لم تتوفر الأغلبية، يصدر الحكم رئيس التحكيم وحده).

بالرجوع إلى المشرع الجزائري نجد أنه أخذ بموقف المشرع الفرنسي حيث نص على أن تكون مداولات المحكمين سرية، وأن تصدر أحكام التحكيم بأغلبية الأصوات.⁴

3- تسبب حكم التحكيم وتفسيره.

يعد تسبب القرار التحكيمي من المسائل الهامة، كونه يوضح لأطراف النزاع المبررات والأسانيد التي بني عليها القرار، وهو من أهم الضمانات التي الأساسية للتحكيم الجيد والعاقل، حيث أنه يضمن حسن أداء المحكمين لمهمتهم، ويساعد في تفسير القرار، كما يسمح للقضاء دولة التنفيذ ممارسة الرقابة عليها قبل الاعتراف بها وتنفيذها.⁵

بالرجوع إلى عقود المحروقات نجد أن الغالبية منها لا تنص على تسبب قرار التحكيم، ويمكن إرجاع ذلك إلى أن التسبب من متطلبات صدور قرار التحكيم ولا حاجة إلى إلزام المحكمين بذلك، أو قد يعود لكون قرارات

¹ حلمي خالد سعد زغلول، الحمود ابراهيم، مرجع سابق، ص 311.

² المرجع نفسه، ص 311. انظر كذلك: الهواري رحيوي، التحكيم البترولي، مرجع سابق، ص 375.

³ الاتفاقية الجزائرية - الفرنسية المتعلقة بتسوية المسائل الخاصة بالوقود والتنمية لسنة 1965.

⁴ انظر المواد 1025، 1026 من ق.إ.م.إ.ج. Article n° 1479 et 1480 du code procédures civil français

⁵ الهواري رحيوي، التحكيم البترولي، مرجع سابق، ص 379.

التحكيم نهائية وغير قابلة للطعن،¹ ومن بين الاتفاقيات البترولية التي أوجبت تسبيب القرار التحكيمي نجد الاتفاقية الجزائرية الفرنسية لسنة 1965، حيث نصت في المادة 176 من البروتوكول الملحق على أن: (تكون الأحكام معللة الأسباب).² ونفس الحكم تضمنته اتفاقية سوناطراك - جيتي سنة 1968 في المادة 32 منها، حيث نصت بأنه: (تصدر الأحكام معللة).³

بالرجوع إلى نظام التحكيم لغرفة التجارة الدولية نجد أنه أوجب تسبيب القرار التحكيمي فنص في المادة 2/32 على أنه: (يجب أن يذكر حكم التحكيم الأسباب التي استند إليها).

وبالنسبة لنظام التحكيم للغرفة فقد ألزم هيئة التحكيم قبل توقيعها الحكم التحكيمي أن تقدمه للمحكمة لتدقيقه والتأكد من احترامه للشروط الشكلية التي يفرضها القانون الواجب التطبيق، وللمحكمة أن تدخل التعديلات التي تراها ضرورية للحكم من الناحية الشكلية، ولها أيضا أن تلتفت انتباه هيئة التحكيم إلى المسائل التي تتعلق بالموضوع. كما يسمح نظام التحكيم للغرفة تصحيح الحكم وتفسيره، حيث يمكن لهيئة التحكيم من تلقاء نفسها تصحيح الأخطاء الكتابية أو الحسابية أو المطبعية، أو أي أخطاء مماثلة وردت في الحكم، ويشترط في ذلك عرض التصحيح على المحكمة لإعتماده.⁴

وأما عن موقف المشرع الجزائري فقد جاء متوافقا مع المشرع الفرنسي، فنص على وجوب أن تكون أحكام التحكيم مسببة،⁵ كما أجاز للمحكم امكانية تفسير الحكم أو تصحيح الأخطاء المادية والإغفالات التي تشوبه.⁶

4- نهائية القرار التحكيمي:

تعد القرارات التحكيمية الفاصلة في النزاع نهائية، وملزمة، وغير قابلة للطعن، هذا ما نصت عليه الغالبية من عقود المحروقات، فعلى سبيل المثال الاتفاقيات البترولية التي أوجبت تسبيب القرار التحكيمي نجد الاتفاقية الجزائرية الفرنسية لسنة 1965، حيث نصت في المادة 2/176 من البروتوكول الملحق على أن الأحكام ملزمة للفريقين دون أية مراجعة ممكنة، وهو نفس ما ذهبت إليه اتفاقية سوناطراك جيتي لسنة 1968 بنصها في المادة 2/32 بأنه: (تطبق الأحكام على الطرفين دون امكانية الطعن فيها، ...).

¹ حلمي خالد سعد زغلول، الحمود ابراهيم، مرجع سابق، ص 312.

² الاتفاقية المبرمة بتاريخ 29 جويلية 1965 بين الحكومة الجزائرية والحكومة الفرنسية والمتعلقة بتسوية المسائل الخاصة بالوقود والتنمية الصناعية الجزائرية، والمصادق عليها بموجب الأمر رقم 65-287 بتاريخ 18-11-1965، منشورة في ج ر العدد 100 المؤرخة في 07-12-1965.

³ اتفاق سوناطراك والشركة الأمريكية جيتي سنة 1968، مرجع سابق.

⁴ انظر المواد 34 و 36 من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية.

⁵ انظر المادة 2/1027 من ق.إ.م.إ. . Article n° 1482 du code procédures civil français.

⁶ انظر المادة 2/1030 من ق.إ.م.إ. . Article n° 1485 du code procédures civil français.

كذلك ما نصت عليه الاتفاقية البترولية المبرمة بين جمهورية مصر العربية والشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بى بى اكسلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أيه.إي. سنة 2020 في المادة 24 فقرة (ز) بأنه: (يكون حكم التحكيم نهائيا وملزما للأطراف ...).

وتتبنى محكمة التحكيم لغرفة التجارة الدولية هذا المبدأ حتى وإن لم تشر إليه صراحة حيث نصت في المادة 35 فقرة 6 من قواعدها على أنه: (يكون كل حكم تحكيم ملزما للأطراف. ويتعهد الأطراف بإحالتهم المنازعة إلى التحكيم بموجب "القواعد" بتنفيذ أي حكم تحكيم دون تأخير، ويعتبر قد تنازلوا عن أي شكل من أشكال الطعن وذلك إلى الحد الذي يكون فيه هذا التنازل صحيحا).

فيتضح من خلال هذا النص أن حكم التحكيم الفاصل في النزاع يكون نهائيا وملزما للأطراف، ولا يقبل أي طعن مهما كان شكله، فأطراف النزاع بقبولهم اللجوء إلى نظام التحكيم للغرفة لتسوية النزاع، يعتبر بمثابة تعهد منهم بتنفيذ أي حكم تصدره هيئة التحكيم دون تأخير، وأنهم قد تنازلوا عن أي شكل من أشكال الطعن.

خلاصة الباب الثاني.

في ختام هذا الباب الذي حاولنا من خلاله مناقشة الآثار القانونية لعقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر والمتعلقة بالالتزامات والحقوق العقدية للأطراف المتعاقدة وطرق تسوية منازعاتها، والذي استهللناه بالتطرق إلى التزامات وحقوق الأطراف المتعاقدة، حيث أن هذه العقود تتسم بعدم التكافؤ بين أطرافها، فهي تبرم بين طرف وطني يتمتع بسلطات استثنائية، وشركة بترولية أجنبية تمتلك التكنولوجيا ورأس المال، حيث ترتب هذه العقود حقوق والتزامات على عاتق أطرافها، تتنوع حسب الشكل التعاقدي الذي يتخذه العقد، حيث أن الدراسة المستفيضة لأهم هذه الالتزامات والحقوق في إطار قانون المحروقات رقم 19-13، أظهرت رغبة المشرع في تحقيق التوازن بين مصالح الأطراف المتعاقدة، والحفاظ على استقرار العلاقة التعاقدية واستمرارها، من خلال الضمانات التي يكفلها هذا القانون للشريك المتعاقد الأجنبي والتي من أهمها شرط الثبات التشريعي، فمسألة استقرار العلاقة التعاقدية بين الدولة المضيفة والشريك المتعاقد الأجنبي تعتمد إلى حد كبير على قدرة الطرفين على فهم مصالح بعضهما واستعدادهما على استيعابها، وهو الهدف الذي يمكن تحقيقه إذا كان النظام القانوني الذي يحكم العقد عادلا ومرنا بما يكفي ليظل كذلك، وتماشيا مع الفكر والممارسة الحديثة، ينبغي أن تتضمن عقود المحروقات آليات مناسبة تهدف إلى زيادة القدرة على التكيف الذاتي للنظام القانوني، وتوجيه الضغوط الحتمية لمراجعة الشروط التعاقدية وإعادة التفاوض بشأنها من خلال إجراءات قانونية.

كما أن التحديات التي تواجهها الدولة في تطوير قطاع المحروقات من خلال توسيع عمليات الاستكشاف خصوصا أنه لا تزال هناك مساحات شاسعة لم تستكشف بعد، بهدف زيادة احتياطياتها من المحروقات التقليدية وغير التقليدية في جميع المناطق البرية والبحرية، في ظل سياق دولي يشهد منافسة شديدة، دفعت المشرع إلى وضع نظام جبائي مبسط، متنوع وتنافسي لتشجيع الشركات البترولية الأجنبية، تضمنه القانون رقم 13/19 الذي أعاد هيكلة النظام الجبائي على أساس الشكل التعاقدي الذي يتخذه العقد.

إضافة إلى ذلك تبرز مسألة مهمة تتمثل في تسوية النزاعات الناشئة عن هذه العقود، خصوصا أن هاته الأخيرة تتميز بكثرة الخلافات والمنازعات بين الدول المضيفة والشركات البترولية الأجنبية، حيث تبنى المشرع الجزائري العديد من الآليات الودية وشبه القضائية لتسوية النزاعات الناشئة عن هذه العلاقات التعاقدية، ويشترط لتسوية نزاعاتها اللجوء إلى الوسائل الودية كخطوة إجبارية قبل اللجوء إلى وسيلة أخرى، والتي تكون في الغالب آلية التحكيم الدولي لتفضيله من طرف الشركات الأجنبية، وقد اتضح من خلال الدراسة أنه بالرغم من توفر العديد من الآليات الودية وما توفره من مزايا عديدة، لا يزال التحكيم الدولي وخاصة المؤسسي، الوسيلة المفضلة للشركات الأجنبية والأكثر استخداما في تسوية هذا النوع من النزاعات. لنصل كنتيجة لذلك أن نجاح العلاقات التعاقدية في عقود المحروقات يقتضي ضرورة أن يتم التخطيط لتسوية منازعاتها، فالأطراف المتعاقدة منذ البداية في حاجة إلى وضع خطة مستقبلية لمعالجة النزاعات التي قد تنشأ، واختيار آليات تسويتها بالطريقة التي يرغبونها والأشخاص الذين يتولون إدارتها، فلا شك أن المعرفة بهذه الوسائل والاتفاق على وضع الحلول منذ

البداية يكون له دور فعال في استقرار العقد واستمراره، وبالتالي نجاح المشروع الاستثماري، فكلما توفرت إجراءات أكثر لحل النزاعات أو تجنبها كلما كان الأطراف المتعاقدة أكثر استعداداً للانخراط في تعاون طويل الأجل دون اللجوء إلى الاستراتيجيات الدفاعية من جانب الشريك المتعاقد الأجنبي، والامتيازات السيادية من قبل الدول المضيفة.

الخاتمة.

توصلنا في ختام هذه الدراسة أن النظام القانوني لعقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر أوسع من النظام القانوني لعقود استكشاف واستغلال المحروقات في البر، فالعمليات البترولية البحرية تتميز بخصوصية من كون المساحات التعاقدية أو (الرقعة) تتواجد في المجال البحري للدولة، حيث توفر اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار الإطار القانوني العام لتنظيمها، فيما تتكفل القوانين الوطنية بتنظيم الإطار القانوني الخاص بها، وتوفير البيئة القانونية الملائمة التي تسمح باستغلال هذه الموارد الطبيعية، وهو ما عملت عليه الجزائر بإعلانها عن إنشاء منطقتها الاقتصادية الخالصة سنة 2018.

وقد كشفت هذه الدراسة عن عدم قدرة الأحكام التي تضمنها القانون رقم 19-13 المتعلق بنشاطات المحروقات، عن حل جميع الاشكالات التي تثيرها عقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر، خصوصا ما تعلق منها بالعمليات البترولية البحرية (الاستكشاف، الاستغلال، التخزين والنقل)، والمنشآت البترولية البحرية والعاملين عليها، إضافة على حماية البيئة البحرية، وبالمقارنة مع النظام القانوني لعقود الاستكشاف والاستغلال للمحروقات البحرية في فرنسا، وجدنا أن هذا الأخير قد نظم معظم الجوانب القانونية لاستكشاف واستغلال الموارد الطبيعية في البحر والتي من بينها المحروقات، حيث خصص المشرع الفرنسي أحكاما خاصة بالعمليات البترولية البحرية، وتنظيم المنشآت البترولية البحرية ونظام العمل على متنها، وأحكاما أخرى متعلقة بحماية البيئة. وعلى ضوء ما تم عرضه ومناقشته في هذه الدراسة توصلنا إلى مجموعة من النتائج يمكن تلخيصها فيما يلي:

1. عدم وجود نظام قانوني دولي موحد لعقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر، مما يؤدي إلى تباين التشريعات والقوانين بين مختلف الدول.
2. عدم استفادة الجزائر من حقها في جرف قاري كامل بامتداد 200 ميل كما هو منصوص عليه في اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار لسنة 1982، لضيق البحر الأبيض المتوسط.
3. عدم ترسيم الجزائر لحدودها البحرية مع الدول المقابلة والمجاورة، باستثناء الاتفاق الموقع مع دولة تونس سنة 2011.
4. ترتب عن إعلان الجزائر إنشاء منطقتها الاقتصادية الخالصة سنة 2018 بروز خلافات حول الحدود البحرية مع كل من اسبانيا وإيطاليا.
5. عدم تضمين عقود استغلال المحروقات البحرية شروط صارمة لحماية البيئة والتخفيف من آثار العمليات البترولية البحرية على البحر والأحياء البحرية.

6. إن تحديد الحدود البحرية بين الدول المقابلة والمجاورة ضرورة لا يمكن تجاهلها لارتباطها بمسائل متعددة كالصيد، والتلوث البحري، واستغلال الموارد الطبيعية البحرية، والمرور عبر الممرات الملاحية، والبحث العلمي، ونقل المواد الخطرة والضارة.
7. عدم وجود نظام قانوني ينظم تشييد وإقامة المنشآت البترولية البحرية، وإزالتها بعد إنتهاء العمليات البترولية من شأنه أن يثير عدة إشكالات قانونية وعملية، كما يواجه تحديات قانونية تقنية وبيئية.
8. لضمان حسن استغلال المحروقات والحفاظ على المكامن يفرض المشرع الجزائري على الشخص الراغب في ممارسة نشاطات المحروقات الخضوع لعملية تأهيل مسبق، للتأكد من مؤهلاته التقنية والمالية التي تسمح له بتنفيذ العقد.
9. نشاطات المحروقات من النشاطات المقننة يتطلب ممارستها الحصول على الرخص اللازمة، والتي تتولى وكالة النفط إصدارها.
10. أثبتت الدراسة أن الدولة طرفا غير مباشر في عقود استكشاف واستغلال المحروقات، رغم اعتراف القانون للمؤسسة الوطنية سوناطراك بأهلية التعاقد باسمها كطرف وطني في العقود المبرمة مع شركات النفط الدولية، وهي العقود التي تكون فيها حصة الأغلبية للطرف الوطني ، وتخضع قبل دخولها حيز التنفيذ لموافقة السلطات العمومية، إضافة إلى السلطات التي تتمتع الدولة من خلال هيئاتها المختصة أثناء تنفيذ العقد كحق الإشراف والرقابة وإنهاء العقد، وتوقيع الجزاءات.
11. تتمتع عقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر بنظام قانوني متميز، حيث يتشكل من عدة فروع وتخصصات للقانون الداخلي كقانون المحروقات والاستثمار والقانون النقدي والمصرفي وقانون البيئة و القانون البحري والقانون المدني والتجاري وقانون الاجراءات المدنية والإدارية وغيرها، إضافة إلى إرتباطها بالعديد من الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر.
12. أصبحت إجراءات اختيار الشركات البترولية الأجنبية من أجل التعاقد لاستكشاف واستغلال المحروقات تقوم على مبدأ المنافسة، فهو الأسلوب المعتمد كقاعدة عامة في أغلب الدول البترولية، حيث تسمح إجراءات المنافسة باختيار الشركة البترولية الأفضل لاستكشاف واستغلال مناطق محددة، أو تطوير مكامن معينة وفقا لمعايير موضوعية، فالعملية التنافسية تشجع الشركات البترولية الأجنبية على التقدم للحصول على تراخيص أو إبرام عقود، ذلك أن أعمال مبدأ المنافسة يحقق المساواة والشفافية والتوازن بين مصالح الشركات البترولية الراغبة في التعاقد.
13. إلى جانب مبدأ المنافسة، ومن أجل منح المؤسسة الوطنية حرية أكبر وجعل العملية التعاقدية أكثر مرونة اعتمد المشرع الجزائري التفاوض المباشر كآلية لإبرام عقود المحروقات، فالمرونة والتوازن بين الأطراف من أهم العوامل لنجاح وملائمة العقد، فاستبعاد المنافسة في بعض الأحيان قد تفرضه ظروف الحال كفشل

إعلان المنافسة في جلب الشركات البترولية للتعاقد، أو في حالة انخفاض كبير لأسعار النفط الأمر الذي يؤدي على تراجع استثمارات الشركات البترولية في نشاطات المنبع.

14. يعد تعدد الأشكال التعاقدية المختلفة في عقود استكشاف استغلال المحروقات مظهر حقيقي للتطور السياسي والاقتصادي وحتى الاجتماعي الذي عرفته الدول النفطية في القرن العشرين، ومع ذلك فإن جميع الأشكال التعاقدية مصممة لتحقيق نفس الأهداف المشتركة، لكنها تقترب بشكل مختلف من ملكية موارد المحروقات، ومدى السيطرة على العمليات البترولية، وحجم مشاركة شركة النفط الوطنية، وتحمل المخاطر من قبل كل طرف من أطراف العقد.

15. يوفر النظام التعاقدى لنشاطات المنبع المعتمد من قبل المشرع الجزائري، والقائم على تعدد الصيغ التعاقدية للمؤسسة الوطنية سوناطراك عدة خيارات عند عزمها التعاقد لاستكشاف واستغلال رقعة معينة، أو لتطوير ورفع الإنتاج لحقول مكتشفة.

16. تعتمد مسألة استقرار العلاقة التعاقدية بين الدولة المضيفة والشريك المتعاقد الأجنبي في عقود المحروقات إلى حد كبير على قدرة الطرفين على فهم مصالح بعضهما واستعدادهما على استيعابها، وهو الهدف الذي يمكن تحقيقه إذا كان النظام القانوني الذي يحكم العقد عادلا ومرنا بما يكفي ليظل كذلك.

17. لا يعد تضمين عقود المحروقات شروط الضمان (شروط الثبات التشريعي وشرط عدم المساس) انتقاص من سيادة الدولة أو مساس بها، كما أنه لا يمنع الدولة من إصدار تشريعات أو قرارات أثناء سريان العقد، وإنما تساهم هذه الشروط في الحفاظ على علاقة تعاقدية متوازنة وعادلة، حيث يترتب على أي زيادة في الأعباء أو اختلال في توازن العقد يضر بمصالح الطرف الأجنبي نتيجة هذه التشريعات أو القرارات، التزام الدولة بتقديم تعويض عادل لهذا الطرف.

18. تبني نظام جبائي جديد في عقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية يتسم بالمرونة، ويهدف إلى تخفيض الأعباء الجبائية التي تتحملها شركات النفط الدولية، من شأنه أن يشجع هاته الأخيرة على الاستثمار في الصناعة البترولية البحرية.

19. يمكن للوسائل الودية لتسوية المنازعات أن تلعب دورا مهما في تسوية المنازعات الناشئة عن عقود استكشاف واستغلال المحروقات أو تجنبها، غير أن ما يؤخذ عليها عدم إلزامية قراراتها التي تتوقف على رضا أطراف النزاع.

20. لآزال التحكيم الدولي الوسيلة التي تفضلها شركات النفط الدولية لتسوية منازعاتها مع الدول المضيفة.

و بناء على النتائج السابقة تقدم الدراسة مجموعة من التوصيات تتمثل فيما يلي:

1. يجب أن تكون البنود المدرجة في عقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية واضحة ودقيقة، تغطي كل تفاصيل العمليات البترولية، بدءاً من مرحلة التنقيب والبحث، وحتى مرحلة التخلي، وأن تكون كل مرحلة مفصلة يحدد فيها العمليات المتعاقبة التي سيتم تنفيذها بوضوح، بالإضافة إلى ذلك، يجب أن تتولى المؤسسة الوطنية ووكالتا النفط مراقبة هذه العمليات بشكل صارم طوال فترة تنفيذ العقد، ولتحقيق هذه الأهداف، يجب على المؤسسة الوطنية تخصيص مجال ضمن برامجها البحثية يشرف عليه كفاءات وطنية لإجراء بحوث ودراسات متعمقة للبنود التعاقدية بشكل مستمر، والعمل على وضع أنسب العقود النموذجية.
2. على الدولة أن تعمل على الدخول في مفاوضات جادة مع الدول المجاورة والمتقابلة لتحديد حدودها البحرية، قبل إطلاق دعوات للمنافسة لاستكشاف واستغلال مناطقها البحرية وخاصة المناطق المتنازع عليها، فوجود خلافات حول ترسيم الحدود البحرية يؤدي إلى عزوف شركات النفط الدولية عن الاستثمار في هذه المناطق.
3. لم يمنع المشرع الجزائري نشاطات التنقيب والحفر عن المحروقات في المياه الداخلية، والبحر الإقليمي، كما لم يحدد عمقا معيناً لبداية عمليات التنقيب والحفر كما هو معمول به في بعض التشريعات المقارنة، وهو ما يتعين على المشرع الجزائري تداركه قبل البدء في الاستغلال الفعلي للمحروقات البحرية، اقتداءً بتجارب التشريعات المقارنة، حماية للبيئة والساحل.
4. لم يتضمن قانون المحروقات رقم 05-07 الملغى، ولا القانون رقم 19-13 الساري حكماً يشير إلى تطبيق أحكام قانون المناجم المتعلقة بنشاطات البحث واستغلال المواد المعنية في البحر على نشاطات المحروقات البحرية، كما استثنت المادة 01 من القانون رقم 14-15 المتعلق بالمناجم تطبيق أحكامه على نشاطات المحروقات البحرية، وهو ما خلق فراغ قانوني حول التنظيم القانوني لنشاطات المحروقات البحرية والمنشآت البترولية البحرية، لذلك نرى من الضروري تدارك ذلك بإدراج مادة في قانون المحروقات تشير بشكل صريح تطبيق أحكام الباب العاشر من القانون رقم 14-15 المتعلق بالمناجم على الأعمال المتعلقة بالمحروقات البحرية والمنشآت.
5. ما يلاحظ على الأحكام المنظمة لعمليات التخلي عن المواقع وإعادتها إلى حالتها الأصلية في القانون الجزائري، أنها غير كافية لتطبيقها على المواقع الموجودة في البحر، فإزالة المنشآت البترولية البحرية وشبكة الأنابيب تتطلب إمكانيات مادية وتكنولوجية كبيرة وتكاليفها مرتفعة، ولها آثار وخيمة على البيئة البحرية، لذلك نوصي بتخصيص أحكام قانونية خاصة تنظم عمليات التخلي عن المواقع البحرية، وإزالة الهياكل والمنشآت البترولية البحرية، مع تخصيص نسبة سنوية من العائدات طيلة مدة العقد تقتطع من حصة الأطراف المتعاقدة تخصص لتمويل عمليات إزالة المنشآت البحرية بعد نضوب المحروقات وانتهاء العمليات.

6. لم يعالج قانون المحروقات ولا قانون المناجم مسألة خطوط الأنابيب البحرية التي لم تعد مستعملة أو كيفية التخلص منها، وهي المسائل التي وجب على المشرع تداركها مستقبلا لما لها تأثير على الملاحة البحرية والبيئة والصيد.
7. وضع نظام قانوني خاص يكون واضحا ودقيق يكفل الحماية لجميع الأفراد العاملين في البحر سواء كانوا عاملين على متن السفن، أو على متن المنشآت البترولية البحرية، ويتماشى مع أحكام الاتفاقية الدولية للعمل البحري لسنة 2006.
8. الاهتمام أكثر بالمرحلة التفاوضية عند إبرام عقود المحروقات، من خلال اختيار فريق يتكون من إطارات متخصصة لها دراية ومعرفة وخبرة في مجالات القانون والاقتصاد وعلم النفس والصناعة البترولية، وتقنيات التفاوض والعقود البترولية، ويكون ملما أيضا بموضوعات منازعات الاستثمارات الأجنبية وطرق تسويتها، ليتولى هذا الفريق إدارة العملية التفاوضية مع الشركات الأجنبية ومتابعة عملية إبرام العقود وتنفيذها، وهذا لحماية مصالح الدولة أثناء التفاوض مع الشركات البترولية الأجنبية، وعدم الوقوع في أخطاء أثناء صياغة البنود التعاقدية التي يمكن أن تؤدي إلى وقوع خلافات تهدد استقرار العقد واستمراره، وقد تعود بخسائر مالية كبيرة على الدولة.
9. تكريس نظام الرقمنة في مجال التعاقد في قطاع المحروقات، خصوصا بعدما قام المشرع بتكريسها صراحة في قانون الاستثمار رقم 18-22، ومسايرة مع النهج الذي اتبعته الدولة في اعتماد الإدارة الإلكترونية، والذي بدأ تطبيقه في العديد من المجالات، فنظام الرقمنة له العديد المزايا التي تشجع دخول المستثمرين الأجانب، فهو يكرس الشفافية في مجال الاستثمار، والسرعة والمرونة في تقديم أحسن الخدمات للمستثمر، ويقلل النفقات، ويقضي على البيروقراطية والفساد الإداري.
10. إلزام الشريك المتعاقد الأجنبي صراحة على توظيف اليد العاملة المحلية وتدريبها وفق برامج وخطط محددة مسبقا، ووضع آليات تضمن النقل الحقيقي والفعال للتكنولوجيا، أو القيام بفصل البنود التعاقدية المتعلقة بنقل التكنولوجيا من عقود المحروقات وتجسيدها في اتفاقية منفصلة ملحقه بهذه العقود.
11. إدراج نصوص في قانون المحروقات تلزم شركات النفط الدولية بتقديم ضمانات مالية كافية قبل البدء في تنفيذ الأشغال، لتغطية الحوادث التي يمكن أن تقع أثناء تنفيذ الأشغال، والتي تكون عواقبها وخيمة خصوصا على البيئة البحرية، كما هو معمول به في التشريعات المقارنة.

12. يجب أن تتضمن عقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية التزامات واضحة وصارمة لحماية البيئة وضمان الاستدامة للموارد، وينبغي أن يتم إعداد دراسات التأثير البيئي ودراسات الخطر في كل مرحلة من مراحل العمليات البترولية، وأن لا يقتصر على مرحلة البحث فقط.
 13. السماح للباحثين بإجراء بحوث ودراسات علمية حول نشاطات المحروقات والعقود المبرمة في هذا المجال، وتقديم التسهيلات اللازمة لهم بتمكينهم من الإطلاع على العقود المبرمة مع شركات النفط الدولية والمتعلقة باستغلال المحروقات، وتقديم نتائج أبحاثهم إلى الهيئات المشرفة على قطاع المحروقات (وزارة الطاقة أو وكالة النفط أو مؤسسة سوناطراك).
 14. من أجل إضفاء شفافية أكبر على هذه العقود نوصي بنشر رخص التنقيب المسلمة وعقود المحروقات المبرمة مع الشركات الأجنبية في وسيلة نشر رسمية كالجريدة الرسمية أو الموقع الرسمي لوزارة الطاقة على غرار العديد من الدول النفطية.
 15. يجب أن تتسم بنود عقود استكشاف واستغلال المحروقات بالمرونة وتحقق نوعاً من التوازن، لتحقيق الأهداف الاقتصادية على المدى القصير والمتوسط والطويل لكل من الدولة المضيفة والشريك المتعاقد الأجنبي، وحتى يكون العقد قادراً على التكيف ومواكبة التغيرات من خلال قابليته للتعديل، فيكون بإمكان الدولة المضيفة مراجعة علاقاتها مع الشركات البترولية الأجنبية وتكييفها حسب الظروف الاقتصادية السائدة.
 16. ضرورة العمل على إنشاء مراكز تحكيم دائمة في الجزائر، ومن ثم منحها الإختصاص للقيام بتسوية المنازعات التي تنشأ بين الأطراف الوطنية والشركات الأجنبية بالنسبة لعقود المحروقات وعقود الاستثمارات الأجنبية بصفة عامة، والاستعانة بأساتذة الجامعات المختصين والباحثين في هذا المجال.
- رغم مرور أكثر من قرن منذ اكتشاف المحروقات واستغلالها، وإلى غاية يومنا، لا تزال الدول المنتجة تعتمد على شركات النفط الدولية لاستكشاف واستغلال مواردها من المحروقات، الأمر الذي يبقها في حالة تبعية لهذه الشركات، لذلك يتعين على الدول المنتجة أن تعمل على تطوير تكنولوجياتها الخاصة بها للتنقيب عن النفط وإنتاجه في البر والبحر، وأن تلجأ إلى شركات النفط الدولية فقط لتوفير خدمات محدودة كالمسح الزلزالي ثلاثي الأبعاد أو الحفر أو خدمات أخرى عن طريق إبرام عقود الخدمة النفطية، وهذا من شأنه أن يقلل من الاعتماد على شركات النفط الدولية، ويزيد من إيرادات الدول المضيفة من جهة، ومن جهة أخرى يضمن سيطرة الدولة المضيفة على مواردها والإشراف على العمليات البترولية في جميع مراحلها.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: قائمة المصادر.

I. النصوص الرسمية الجزائرية.

أ- الدساتير.

- 1- الأمر رقم: 76-97 المؤرخ في 22/11/1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 94.
- 2- مرسوم رئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 28 فيفري 1989 يتعلق بنشر تعديل الدستور الموافق عليه بموجب استفتاء 23-02-1989، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 09.
- 3- مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 07-12-1996 يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28-11-1996، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 76.
- 4- قانون رقم 16-01 مؤرخ في 06-03-2016 يتضمن التعديل الدستوري، ج ر عدد 14.
- 5- مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر 1995 يتعلق بإصدار التعديل الدستوري المصادق عليه في استفتاء 01 نوفمبر 2020 في الجريدة الرسمية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 82 لسنة 2020.

ب- المعاهدات والاتفاقيات الدولية.

1. الاتفاقية المبرمة بتاريخ 29 جويلية 1965 بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والجمهورية الفرنسية والمتعلقة بتسوية المسائل الخاصة بالوقود والتنمية والصناعة الجزائرية، والمصادق عليها بموجب الأمر رقم 65-287 المؤرخ في 18-11-1965، ج ر عدد 95، المؤرخة في 19-11-1965.
2. اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، اعتمدت في 11 أبريل 1980 بفيينا، دخلت حيز التنفيذ في 01 جانفي 1988.
3. الاتفاق بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الإيطالية حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بالجزائر بتاريخ 19 مايو 1991، والمنشور في ج ر عدد 46 الصادرة بتاريخ 06 أكتوبر 1991.
4. الاتفاق بين الجزائر وحكومة جمهورية بلغاريا، حول الترقية والحماية المتبادلتين للاستثمارات، الموقع بالجزائر 25 أكتوبر سنة 1998، المصادق عليه بموجب المرسوم رئاسي رقم 02-123 مؤرخ في 7 أبريل 2002 ج ر، العدد 25.
5. الاتفاق بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية البرتغالية حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بلشبونة يوم 11 سبتمبر 2004، ج ر عدد 39 الصادرة بتاريخ 29-05-2005.

ج- القوانين.

1. قانون عضوي رقم 05/18 مؤرخ في 02 سبتمبر 2018 يتعلق بقوانين المالية، ج ر عدد 53، معدل ومتمم بالقانون العضوي 09/19 مؤرخ في 2019/12/11، ج ر عدد 78 بتاريخ 2019/12/18.
2. الأمر رقم 66-154 مؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون الاجراءات المدنية، ج ر العدد 47 .
3. أمر رقم 68-591 مؤرخ في 31-10-1968 يتضمن الموافقة على الاتفاق الخاص بالبحث عن الوقود واستغلاله في الجزائر وعلى البروتوكول المتعلق بأعمال البحث عن الوقود وإنتاجه في الجزائر من طرف شركة جيتي بتروليوم كومباني، ج ر عدد 88.
4. الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26-09-1975 يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 101 مؤرخة في 29-12-1975. (معدل ومتمم).
5. الأمر رقم 76-80 مؤرخ في 23/10/1976 يتضمن القانون البحري، ج ر عدد 29 بتاريخ 10/04/1977، معدل ومتمم بالقانون رقم 98-05 مؤرخ في 25/07/1998، ج ر عدد 47.
6. القانون رقم 84-06 مؤرخ في 07-01-1984 يتعلق بالأنشطة المنجمية، ج ر عدد 05.
7. القانون رقم 86-14 مؤرخ في 19 أوت 1986 يتعلق بأعمال التنقيب والبحث عن المحروقات، واستغلالها ونقلها بالأنابيب، ج ر عدد 35.
8. القانون 01/88 مؤرخ في 12 /01/ 1988 يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، ج ر عدد 02، بتاريخ 13 جانفي 1988.
9. القانون رقم 90-10 المؤرخ في 14-04-1990 يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 16.
10. القانون رقم 90/11 مؤرخ في 21/04/1990 المتضمن علاقة العمل، ج ر عدد 17.
11. القانون 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 يتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر عدد 52. المعدل والمتمم بالقانون 14/08 مؤرخ في 20/07/2008 ، ج ر عدد 44.
12. القانون رقم 91-21 مؤرخ في 04-12-1991 يعدل ويتم القانون رقم 86-14 المؤرخ 09-08-1986 المتعلق بأنشطة التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها ونقلها بالأنابيب، ج ر عدد 63.
13. القانون رقم 01-10 مؤرخ في 03 جويلية 2001، يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 35.
14. الأمر 01-04 مؤرخ في 20 أوت 2001 يتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها وخصصتها، ج ر عدد 47 لسنة 2001.
15. القانون رقم 02-02 مؤرخ في 05/02/2002، يتعلق بحماية الساحل وتثمينه، ج ر عدد 10.

16. أمر رقم: 11/03 مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، ج ر عدد 52 مؤرخة في 2003/08/27.
 17. القانون رقم 08/04 المؤرخ في 04 أوت 2004 يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية ج ر عدد 52، معدل ومتمم بالقانون رقم 06/13 مؤرخ في 23 جويلية 2013 ج ر عدد 39.
 18. القانون رقم 05-07 المؤرخ في 28 أبريل 2005، ج ر عدد 50، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 10-06 المؤرخ في 29 جويلية 2006، ج ر عدد 48، المعدل والمتمم بالقانون رقم 13-01 المؤرخ في 20 فيفري 2013، ج ر عدد 60.
 19. القانون رقم 11/07 مؤرخ في 25/11/2007 يتضمن النظام المحاسبي والمالي، ج ر عدد 74 صادرة بتاريخ 2007/11/25.
 20. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25-02-2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، ج ر عدد 21.
 21. القانون رقم 01/10 مؤرخ في 25/06/2010 يتعلق بمهن الخبير المحاسب ومحافظ الحسابات والمحاسب المعتمد، ج ر عدد 42.
 22. القانون رقم 13-02 مؤرخ في 20-02-2013 يتضمن الموافقة على الاتفاقية المتعلقة بضبط الحدود البحرية بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والجمهورية التونسية، الموقعة بالجزائر في 11-07-2011، ج ر عدد 12.
 23. القانون رقم 14/05 مؤرخ في 24 فيفري 2014 يتضمن قانون المناجم، ج ر عدد 18.
 24. القانون رقم 19/13 المؤرخ 11 ديسمبر 2019 ينظم نشاطات المحروقات، ج ر عدد 79 بتاريخ 2019/12/22.
 25. القانون رقم 20/07 مؤرخ في 04/06/2020 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2020، ج ر عدد 33.
 26. القانون رقم 22-13 مؤرخ في 22 جويلية 2022 يعدل ويتمم القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25-02-2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 48.
 27. القانون رقم 22-18 مؤرخ في 22-07-2022 يتعلق بالاستثمار، ج ر عدد 50.
 28. القانون رقم 23-09 مؤرخ في 21-06-2023 يتضمن القانون النقدي والمصرفي، ج ر عدد 43.
- د- النصوص التنظيمية.**

1. مرسوم رقم 653 المؤرخ في 14-09-1963 المتعلق بالتعاون في ميدان المحروقات، ج ر عدد 67 مكرر. صادرة في 17-09-1963.

2. *Décret n°63-403 du 12 octobre 1963 fixant l'étendue des eaux territoriales, JO n° 76.*
3. *Décret n° 63-491 du 31/12/1963 portant Agrément de la société nationale de transport est de commercialisation des hydrocarbures et approuvant ses statuts, JO n°04 du 10/01/1964, P23.*
4. المرسوم رقم 84-181 مؤرخ في 04 أوت 1984 يحدد الخطوط الأساسية التي يقاس منها عرض البحر المناطق البحرية التي تخضع للقضاء الجزائري، ج ر عدد 32.
5. المرسوم رقم 88-233 المؤرخ في 5 نوفمبر 1988، يتضمن الانضمام بتحفظ إلى الاتفاقية من أجل الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية، الصادرة عن مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك في 10 جوان 1958، جريدة رسمية عدد 48.
6. المرسوم الرئاسي رقم 91-346 مؤرخ في 05-10-1991 يتضمن المصادقة على الاتفاق المبرم بين حكومة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وحكومة الجمهورية الإيطالية حول الترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات، الموقع بالجزائر بتاريخ 18 مايو 1991، ج ر عدد 46.
7. المرسوم الرئاسي رقم 95/346 المؤرخ في 30 أكتوبر 1995 يتضمن المصادقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى ج ر عدد 66 لسنة 1995.
8. المرسوم الرئاسي رقم 96/53 مؤرخ في 22/01/1996، يتضمن التصديق على اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار، ج ر عدد 09.
9. المرسوم الرئاسي رقم 98-48 المؤرخ في 11/02/1998 يتضمن القانون الأساسي للشركة الوطنية للبحث عن المحروقات وإنتاجها ونقلها وتحويلها وتسويقها سونطراك، ج ر عدد 07 مؤرخ في 15/02/1998.
10. المرسوم الرئاسي رقم 98/320 مؤرخ في 11/10/1998، يتعلق بالمصادقة على الاتفاقية الجزائرية المصرية حول التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات، ج ر عدد 76، مؤرخة في 11/10/1998.
11. المرسوم الرئاسي رقم 98/431 مؤرخ في 27/12/1998، يتضمن التصديق على الاتفاقية المتعلقة بالترقية والحماية المتبادلة للاستثمارات مع جمهورية مالي، ج ر عدد 97، مؤرخة في 27/12/1998.
12. المرسوم الرئاسي رقم 01/204 مؤرخ في 23/07/2001، يتعلق بالمصادقة على الاتفاقية الجزائرية الكورية الجنوبية حول ترقية الاستثمارات، ج ر عدد 40، مؤرخة في 25/07/2001.
13. المرسوم الرئاسي رقم 13-270 مؤرخ في 24 جويلية 2013 يتضمن التصديق على مذكرة تفاهم وتعاون مع اسبانيا في مجال الطاقة الموقعة بالجزائر في جانفي 2013، ج ر عدد 38.

14. المرسوم الرئاسي رقم 13-316 مؤرخ في 16-09-2013 يتضمن التصديق الاتفاقية المتعلقة بضبط الحدود البحرية بين الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية والجمهورية التونسية، الموقعة بالجزائر في 11-07-2011، ج ر عدد 46.
15. المرسوم الرئاسي رقم 15/247 مؤرخ في 16/09/2015 المتعلق بتنظيم الصفقات العمومية وتقويضات المرفق العام، ج ر عدد 50.
16. المرسوم الرئاسي رقم 18/96 مؤرخ في 20 مارس 2018 يؤسس لمنطقة اقتصادية خالصة قبالة السواحل الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر عدد 18.
17. المرسوم التنفيذي 87-157 المؤرخ في 27/07/1987 يتعلق بتصنيف مناطق البحث عن المحروقات واستغلالها، ج ر عدد 30.
18. المرسوم التنفيذي 90/226 مؤرخ في 25/07/1990، يحدد حقوق العمال الذين يمارسون وظائف عليا في الدولة وواجباتهم، ج ر عدد 31 مؤرخة في 28/07/1990.
19. المرسوم التنفيذي رقم 97/40 مرخ في 18/01/1997، يتعلق بمعايير تحديد النشاطات والمهن المقننة الخاضعة للقيود في السجل التجاري وتأطيرها، ج ر عدد 05 ، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 2000/313 مؤرخ في 14/10/2000، ج ر عدد 61.
20. المرسوم التنفيذي رقم 05-102 المؤرخ في 26/03/2005 المتعلق بالنظام النوعي لعلاقات عمل المستخدمين الملاحين لسفن النقل البحري أو التجاري أو الصيد البحري، ج ر عدد 22.
21. المرسوم التنفيذي رقم 07/184 مؤرخ في 09 يونيو 2007 يحدد إجراءات إبرام عقود البحث والاستغلال وعقود استغلال المحروقات بناء على مناقصة للمنافسة، ج ر عدد 40، معدل ومتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 13/425 المؤرخ في 18 ديسمبر 2013، ج ر عدد 65 بتاريخ 22/12/2013.
22. المرسوم التنفيذي رقم 07/294 يحدد إجراءات وشروط منح رخصة التنقيب عن المحروقات، ج ر عدد 62. المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 13/354 المؤرخ في 26/10/2013، ج ر عدد 54.
23. المرسوم التنفيذي رقم 07/311 مؤرخ في 07/10/2007 يحدد إجراءات وضع كل المعطيات والنتائج الناجمة عن أشغال التنقيب عن المحروقات تحت تصرف الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات (النفط)، ج ر عدد 64، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 14/95 مؤرخ في 04/03/2014، ج ر عدد 13.
24. المرسوم التنفيذي رقم 10-31 مؤرخ في 21/01/2010، يحدد كفاءات توسيع حماية أعماق البحر في الساحل ويضبط النشاطات الصناعية في عرض البحر، ج ر عدد 06.
25. المرسوم التنفيذي 15/234 مؤرخ في 29/08/2015، يحدد شروط وكفاءات ممارسة الأنشطة والمهن الخاضعة للقيود في السجل التجاري، ج ر عدد 48.

26. مرسوم تنفيذي رقم 73/19 مؤرخ في 2019/02/19 يتضمن منح الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات (النفط) سندا منجميا لنشاطات البحث و/أو استغلال المحروقات، ج ر عدد 12 مؤرخة في 2019/02/24.
27. مرسوم تنفيذي رقم 21-66 مؤرخ في 11 فيفري 2021 يحدد سير مجلس المراقبة لكل من وكالتي المحروقات، ج ر عدد 12.
28. المرسوم التنفيذي رقم 21-98 مؤرخ في 2021/03/11، يحدد قواعد وكيفيات الإحالة في إطار عقود المحروقات، ج ر عدد 21.
29. المرسوم التنفيذي رقم 21/99 مؤرخ في 11 مارس 2021 يحدد كيفيات حساب مبالغ التسديدات الشهرية المؤقتة التي تعتبر تسبيقات على الضريبة على دخل المحروقات، ج ر عدد 21.
30. المرسوم التنفيذي رقم 21/100 المؤرخ في 11 مارس 2021 يحدد كيفيات حساب التسبيقات المؤقتة للضريبة على مكافأة الشريك الأجنبي، ج ر عدد 21.
31. المرسوم التنفيذي رقم 21/145 مؤرخ في 2021/04/17 يحدد قائمة النشاطات التي تكتسي طابعا استراتيجيا، ج ر عدد 30.
32. المرسوم التنفيذي رقم 21/176 مؤرخ في 03 مايو 2021 يحدد كيفيات تطبيق النسب المنخفضة لإتاوة المحروقات والضريبة على دخل المحروقات، ج ر عدد 35 لسنة 2021.
33. المرسوم التنفيذي رقم 21/177 المؤرخ في 03 مايو 2021 المحدد لمعدلات اهتلاك الاستثمارات المطبقة لاحتياجات الضريبة على الناتج، ج ر عدد 35.
34. مرسوم تنفيذي رقم 21/227 مؤرخ في 2021/05/24 يحدد شروط وكيفيات منح السندات المنجمية لممارسة نشاطات البحث عن المحروقات واستغلالها، ج ر عدد 42.
35. المرسوم التنفيذي رقم 21/242 مؤرخ في 2021/05/31 يحدد القواعد الخاصة بالمحافظة على مكامن المحروقات، ج ر عدد 43، بتاريخ 2021/06/07.
36. المرسوم التنفيذي رقم 21/316 مؤرخ في 2021/08/14 يحدد كيفيات احتساب تكلفة برنامج التخلي عن المواقع وإعادتها إلى حالتها الأصلية، فيما يخص امتياز النقل بواسطة الأنابيب، وتقييس هذه التكلفة ومراجعتها الدورية، وحساب الاعتمادات السنوية وتحويل الملكية، ج ر عدد 63.
37. مرسوم تنفيذي رقم 21/318 مؤرخ في 2021/08/14، يحدد طريقة حساب حق الإحالة وتصفيته المطبق على نشاطات المنبع، ج ر عدد 64.
38. المرسوم التنفيذي رقم 21/330 مؤرخ في 2021/08/25 يحدد شروط منح الرخص الاستثنائية لحرق الغاز، ج ر عدد 66.

39. قرار وزاري صادر عن وزير المالية مؤرخ في 01 أكتوبر 2009، يتعلق باكتتاب التصريح وبتسليم شهادة تحويل الأموال نحو الخارج، ج ر عدد 62.
40. *Note verbale du Ministère algérien des Affaires étrangères, n° 15-423/MAE/DAJ/2019.*
41. النظام رقم 90-03 المؤرخ في 08-09-1990 يحدد شروط تحويل رؤوس الأموال إلى الجزائر لتمويل النشاطات الاقتصادية وإعادة تحويلها إلى الخارج ومداخيلها، ج ر عدد 45.
42. نظام رقم 01/07 مؤرخ في 03/02/2007 يتعلق بالقواعد المطبقة على المعاملات الجارية مع الخارج والحسابات بالعملة الصعبة، ج ر عدد 31 مؤرخة في 13/05/2007..
- II - النصوص الرسمية الأجنبية:**
1. القانون رقم 132 مؤرخ في 24 أوت 2010 المتضمن الموارد البترولية في المياه البحرية، الجريدة رسمية اللبنانية عدد 41 بتاريخ 02/09/2010.
<http://www.pcm.gov.lb/arabic/landing.aspx?pageid=9>
2. القانون رقم 84 بتاريخ 10/10/2018، المتعلق بدعم الشفافية في قطاع البترول، ج.ر. اللبنانية عدد 84 تاريخ 18/10/2018. <http://www.pcm.gov.lb/arabic/landing.aspx?pageid=9>
3. قانون رقم 25 لسنة 1955 بشأن قانون البترول الليبي. <https://lawsociety.ly/legislation>
4. المرسوم الملكي رقم 48 بتاريخ 14-09-1983 المتعلق بنظام التحكيم السعودي، متاح على الموقع: <https://laws.boe.gov.sa/BoeLaws/Laws/Folders/1>
5. 45- قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994. متاح على الموقع: تاريخ الزيارة: 21-07-2022. <https://lawyer-egy.com/eg-law-codes/kanon-eltahkem-elmasri-27-sanat1994.html>
6. مرسوم سلطاني رقم 8-2011 مؤرخ في 24 يناير 2011 يتعلق بإصدار قانون النفط والغاز، ج ر رقم 928 صادرة في 01-02-2011 (سلطنة عمان) متاح على الموقع: <https://qanoon.om/p/2011/rd2011008>
7. قانون رقم 229 لسنة 1970 متاح على موقع قاعدة التشريعات العراقية : تاريخ الزيارة 20/06/2021. <https://iraql.d.hjc.iq/LoadLawBook.aspx?SC=091220057135960>
8. قانون رقم 19 لسنة 1973 متاح على موقع وزارة النفط الكويتية: <https://www.moo.gov.kw/books-ar.aspx> تاريخ الزيارة 28/06/2021.
9. قانون المحافظة على الثروة النفطية رقم 04 لسنة 1977، متاح على موقع البوابة القانونية القطرية <https://www.almeezan.qa/LawPage.aspx?id=2716&language=ar> تاريخ الزيارة: 28/06/2021.
10. *Déclaration gouvernementales du 19 mars 1962 relatives à l'Algérie, JORF N°67 du 20 mars 1962 pp 3026-3027.* . <https://www.legifrance.gouv.fr/>

11. Déclaration des principes sur la coopération pour en valeur des richesses du sous-sol du Sahara, Les accords d'Evian J.O.R.F, N°67, 20/03/1962. . <https://www.legifrance.gouv.fr/>
12. Loi n° 68-1181 du 30/12/68 relative à l'exploration du plateau continental et à l'exploitation de ses ressources naturelles (Abrogée), JORF N° 307 du 31/12/1968.
13. Loi n° 76-655 du 16 juillet 1976 relative à la zone économique au large des côtes du territoire de la République, JORF N° 166 du 18/07/1976. . <https://www.legifrance.gouv.fr/>
14. la Loi française n° 86-972 du 19 août 1986 portant dispositions diverses relatives aux collectivités locales, JORF du 22 août 1986. . <https://www.legifrance.gouv.fr/>
15. loi n° 94/588 du 15/07/1994, modifiant certains dispositions du code minier, et l'article 711-12 du code de travail, JORF N° 0163 du 16/07/1994. . <https://www.legifrance.gouv.fr/>
16. Loi n° 2015-1567 du 02/12/2015 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne dans le domaine de prévention des risques, JORF n°0280 du 03/12/2015. . <https://www.legifrance.gouv.fr/>
17. Ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics, JORF n°0169 du 24 juillet 2015. . <https://www.legifrance.gouv.fr/>
18. Ordonnance n° 2016-65 du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession, JORF n°0025 du 30 janvier 2016. . <https://www.legifrance.gouv.fr/>
19. Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, JORF n°0035 du 11 février 2016. . <https://www.legifrance.gouv.fr/>
20. Code monétaire et financier français. <https://www.legifrance.gouv.fr/>
21. Code civil français. <https://www.legifrance.gouv.fr/>
22. Code de transports français. <https://www.legifrance.gouv.fr/>
23. code de la commande publique français. <https://www.legifrance.gouv.fr/>
24. Décret n°89-938 du 29 décembre 1989 Réglementant les relations financiers avec l'étranger. JORF du 30/12/1989. <https://www.legifrance.gouv.fr/>
25. Décret n° 2003-196 du 7 mars 2003 réglementant les relations financières avec l'étranger. . <https://www.legifrance.gouv.fr/>
26. Décret n°2006-648 du 2 juin 2006 relatif aux titres miniers et aux titres de stockage souterrain, JORF n° 0128 du 03 juin 2006.
27. Décret n°2006-798 du 06/07/2006 relatif à la prospection, à la recherche et à l'exploitation de substances minérales ou fissiles contenues dans les fonds marins du domaine public et du plateau continental métropolitains, JORF n° 156 du 07/07/2006. . <https://www.legifrance.gouv.fr/>

28. Décret n°2012-1148 du 12 octobre 2012 portant création d'une zone économique exclusive au large des côtes du territoire de la République en Méditerranée, JORF n°0240. . <https://www.legifrance.gouv.fr/>
29. Décret n°2015-454 du 21/04/2015 relatif à la qualification de gens de mer et de marins, JORF n° 0095 du 23/04/2015. . <https://www.legifrance.gouv.fr/>
30. Arrêté du 28 juillet 1995 fixant les modalités selon lesquelles sont établies les demandes portant sur les titres miniers et leurs annexes. . <https://www.legifrance.gouv.fr/>
31. Arrêté du 7 mars 2003 portant fixation de certaines modalités d'application du décret n° 2003-196 du 7 mars 2003 réglementant les relations financières avec l'étranger. <https://www.legifrance.gouv.fr/>
32. Directive 2014/24/UE du parlement européen et du conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/UE. <https://eur-lex.europa.eu>
33. Energy Charter Treaty, Signed in Lisbon ,17 December 1994. Journal officiel de l'Union européenne, <https://eur-lex.europa.eu>
34. Directive 2013/30/UE parlement européen et du conseil du 12/06/2013, relatives à la sécurité des opérations pétrolières et gazières en mer modifiant la directive 2004/35/EU. JOUE du 28/06/2013. <https://eur-lex.europa.eu>
35. DIRECTIVE 2014/23/UE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 26 février 2014 sur l'attribution de contrats de concession. <https://eur-lex.europa.eu>
36. directive 2013/34/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents de certaines formes d'entreprises, et le paragraphe n° 07 directive 2013/50/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013. <https://eur-lex.europa.eu>
37. United States Code, <https://www.law.cornell.edu/uscode>
38. Proclamation n° 5030 du 10 March 1983. <https://www.govinfo.gov/content/pkg/STATUTE-97/pdf/STATUTE-97-Pg1557.pdf>
39. Public Law 111 - 203 - Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act, <https://www.govinfo.gov/app/details/PLAW-111publ203>
40. Code of federal regulations (CFR), Title 30, Part 551.5. <https://www.law.cornell.edu/cfr>.
41. U.S.Code, Title 43, Chapter 29, Subchapter III, § 1337. <https://www.law.cornell.edu/uscode>.
42. U.S.Code, Title 42, Chapter 55, Sub chapter I, § 4332. <https://www.law.cornell.edu/uscode>.
43. Petroleum Activities Act 1996 (Norway) <https://natlex.ilo.org/dyn/natlex2/natlex2/files/download/109390/NOR109390.pdf>

44. Norwegian Petroleum Directorate, Invitation to Apply for Petroleum Production Licence (2019), s 4 . <https://www.npd.no/en/facts/production-licences/licensing-rounds/apa-2019> .
45. Global oil & gas - Guide to oil & gas regulation in the UK, Clyde &Co, UK, april 2017.
46. Energy Act 2016, <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2016/20/contents/enacted>.
47. Act 29 November 1996 N° 72 relating to petroleum activities. available on site:
48. <http://www.npd.no/en/Regulations/Acts/Petroleum-activities-act>
49. The Petroleum Licensing (Exploration and Production) (Seaward and Landward Areas) Regulations 2004, N° 352, Schendule 1.
50. Act of republic of Indonesia, N° 22 of 2001; dated: November 23, 2001. <http://extwprlegs1.fao.org/docs/pdf/ins42692.pdf>

III - القرارات القضائية وقرارات التحكيم.

1. <https://www.icj-cij.org>, Judgment of 20 February 1969.
2. **Jugement arbitrale** : Texaco Overseas Petroleum Co. and California Asiatic Oil Company v. Libya, January 1977. <https://jsumundi.com/en/document/decision/fr-texaco-overseas-petroleum-co-and-california-asiatic-oil-company-v-libya-sentence-arbitrale-au-fond-wednesday-19th-january-1977> .
- Libyan American Oil Company v. The Government of the Libyan Arab Republic, Avril 1977. <https://jsumundi.com/en/document/decision/en-libyan-american-oil-company-v-the-government-of-the-libyan-arab-republic-award-tuesday-12th-april-1977>
3. Cour internationale de justice, Affaire de la délimitation du plateau continental (Libye/Malta), Arrêt du 03 juin 1985. Disponible sur : <https://www.icj-cij.org/fr/affaire/68>
4. Tribunal international de la mer : <https://www.itlos.org/fr/main/competence/declarations-des-etats-parties/declarations-faites-par-les-etats-parties-en-vertu-de-larticle-287/>
5. Cour d'appel de paris arrêt 24 fév. 2005 1^{ère} chambre, section C ,RG N° : 2004/032224 « Société Sidermetal SRL c/ société Arcelor International Export».

IV - نصوص صادرة عن الهيئات الدولية والإقليمية.

1. Annuaire de l'institut de droit international, session de sienne, Tome 44, 1952. https://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/05/4025-44B_OCR-min.pdf
2. قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 1803 مؤرخ في 01 ديسمبر 1962.
3. الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام 1981. <http://hrlibrary.umn.edu/arab/a005.html>
4. قانون الأونيسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985. متاح على الموقع:

https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/mediadocuments/uncitral/ar/19-09953_a_ebook_0.pdf

5. الأمم المتحدة، قانون الأونيسترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي، 2002. متاح على الموقع:

https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/mediadocuments/uncitral/ar/04-90951_ebook.pdf

6. Publications CCI n°650F, clauses de force majeure 2003-clause de Hardship 2003, publier février 2003. Sur le site : <https://iccwbo.org/wp-content/uploads/sites/3/2017/02/ICC-Force-Majeure-Hardship-Clause.pdf>.

7. انظر مبادئ Unidroit المتعلقة بعقود التجارة الدولية نسخة 2004، متاح على الموقع:

8. <https://www.unidroit.org/wp-content/uploads/2021/06/Unidroit-Principles-2004-French-i.pdf>

9. قواعد التحكيم والوساطة لغرفة التجارة الدولية. متاح على الموقع:

https://www.icc.se/wp-content/uploads/2015/04/2012_Arbitration-Rules_2014_Mediation-Rules_ARABIC.pdf

10. UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT, EXPROPRIATION, UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II, UNITED NATIONS, New York and Geneva, 2012.

11. Banque mondiale, Fiche de résultats ITIE : promouvoir la transparence la transparence dans les industries extractives, publier le 15-04-2013 sur le site :

12. Law of Sea, Bulletin, Volume 2014, Issue 81, 2014

13. <https://www.banquemondiale.org/fr/results/2013/04/15/extractive-industries-transparency-initiative-results-profile>.

14. Règlement de la CCI relatif aux Dispute Boards. <https://iccwbo.org>

15. Rules and regulations for the classification of offshore Units, jully 2016.

16. https://erules.veristar.com/dy/data/bv/pdf/445-NR_Consolidated_2022-11.pdf

17. Law of Sea, Bulletin, Volume 2019, Issue 98, 2019.

V- نماذج من الاتفاقيات والعقود النفطية.

1. البروتوكول المتعلق بنشاطات الأبحاث عن الوقود وإنتاجه في الجزائر من قبل شركة جي تي بترولوم كومباني، مؤرخ في 19/10/1968، ج ر عدد 88 سنة 1968.

2. اتفاق البحث عن الوقود واستغلاله في الجزائر بين شركة سونطراك شركة جي تي بترولوم كومباني بتاريخ 19/10/1968، ج ر عدد 88 سنة 1968.

3. عقد المقاوله الخاص بالتنقيب عن النفط وإنتاجه وتسويقه المبرم بين شركة النفط الوطنية العراقية والشركة الفرنسية إيراب سنة 1968 متاح على موقع قاعدة التشريعات العراقية.

4. <https://iraql.d.e-sjc-services.iq/LoadLawBook.aspx?SC=140320064856744>

5. العقد المبرم بين حكومة إقليم كردستان العراق وشركة INTERNATIONAL GENEL ENERGY في مارس 2009، متاح على الموقع:
<https://resourcecontracts.org/contract/ocds-591adf-5838470097/download/pdf>
6. عقد الخدمة لتطوير وإنتاج منطقة عقد الحلفاية المبرم بين شركة ميسان ووزارة النفط العراقية من جهة، وتجمع شركات (بترونشيانا، بيثروناس كاريكالي، توتال، وشركة نفط الجنوب) سنة 2009.
<http://iraqieconomists.net/ar/wp-content/uploads/sites/2/2016/01/Halfaya-contract-arab..pdf>
7. عقد تقاسم الإنتاج لجنوب رمادة المبرم بين (ETAP) التونسية من جهة، والشركة الكندية (STORM)
<http://catalog.industrie.gov.tn/dataset/convention-sud-remeda>
8. عقد تقاسم الإنتاج المبرم بين شركة (ETAP) التونسية من جهة، وشركة أطلس ببتروليوم وشركة أورو غاز أنثارناشيونال.
<http://catalog.industrie.gov.tn/dataset/permis-sfax-offshore>
9. عقد تقاسم الإنتاج المبرم بين شركة (ETAP) التونسية من جهة، وشركة (TETHYS OIL & MINING Inc)
<http://catalog.industrie.gov.tn/dataset/permis-mahdia>
10. اتفاقية تقاسم الإنتاج بين الحكومة الموريتانية وشركة كوسموس للطاقة (Kosmos energie) في الكتلة 12 سنة 2012.
https://www.sec.gov/Archives/edgar/data/1509991/000110465913080961/a13-19720_1ex10d18.htm
11. الاتفاقية البترولية بين جمهورية مصر العربية والشركة المصرية القابضة للغازات الطبيعية وشركة بي بي اكسبلوريتشن (دلتا) ليمتد وشركة ثروة للبترول أس.أي.إي. سنة 2020، الجريدة الرسمية لجمهورية مصر العربية العدد 29 مكرر (م) الصادرة في 22 يوليو سنة 2020.
12. *Petroleum agreement between the government of the republic of Namibia, and Signet Petroleum LTD, Cricket investment (PTY) LTD, National Petroleum corporation of Namibia, June 2011.*
<https://www.sec.gov/Archives/edgar/data/1509991/000150999119000063/namibiapsc.htm>
13. *Contrat de recherche et de partage de production d'hydrocarbures, entre l'état du senegal, la société des pétroles du sénégal (petrosen) et, rex atlantic LTD, avril 2013.*
<https://www.itie.sn/wp-content/uploads/2017/03/CRPP-REX-blc-Djiff%C3%A8re.pdf>
14. *Contrat de recherche et de partage de production d'hydrocarbures, entre l'état du senegal, la société des pétroles du sénégal (petrosen) et Total en 2019.*
<https://itie.sn/wp-content/uploads/2018/04/CONTRAT-DE-RECHERCHE-ET-DE-PARTAGE-DE-PRODUCTION-Du2019HYDROCARBURES-RUFISQUE-OFFSHORE-PROFOND-TOTAL-PETROSEN.pdf>

15. *Petroleum agreement between albpetrol sha and Saxon international energy LTD*, 16-09-2004.
<https://resourcecontracts.org/contract/ocds-591adf-2549975919>.
16. *Contrat de recherche et de partage de production d'hydrocarbures, entre la république démocratique du Congo et la société britannique SOCO DRC LTD et la congolaise des hydrocarbures en 2006*.
http://mines-rdc.cd/fr/documents/Hydro/contrat_rdc_soco_cohydro.pdf

VI- المعاجم.

1. ابتسام القرام، معجم القانونية في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البلدية، دون سنة النشر.
2. المنجد في اللغة والأعلام، ط 31، دار المشرق، بيروت، 1991.
3. مجمع اللغة العربية، معجم القانون، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، 1999.

ثانياً: المراجع.

I- المراجع باللغة العربية.

أ- الكتب.

1. آباريان علاء، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية -دراسة مقارنة-، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 2، بيروت، 2012.
2. أحمد عبد الحميد عشوش، النظام القانوني للإتفاقيات البترولية في دول مجلس التعاون الخليجي، دراسة مقارنة، مع الاهتمام بالاتفاقيات ونظم الثروة بالملكة العربية السعودية، مؤسسة شباب الجماعة، الاسكندرية، 1990.
3. أحمد عبد الرزاق خليفة السعيدان، القانون والسيادة وامتيازات النفط، ط 03، مركز دراسات الوحدة العربية، 2009.
4. أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي مفاوضات العقود الدولية قانون الإرادة وأزمته، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
5. بشار الاسعد، عقود الدولة في القانون الدولي، ط 02، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2011.
6. بشار محمد الأسعد، عقود الإستثمار في العلاقات الدولية الخاصة، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006.
7. بيوض خلود خالد الصادق، عقد الامتياز البترولي وتطبيقاته في القانون الليبي، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2018.
8. حسين عبد الله، اقتصاديات البترول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971.

9. حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجانب، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2007.
10. حمود محمد الحاج، القانون الدولي للبحار، ط01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
11. خالد سعد زغلول حلمي، ابراهيم الحمود، النظم القانونية والسياسية للنفط العربي ووسائل تسوية المنازعات النفطية، ط 02، مطبعة الفجر الكويتية، الكويت، 2000.
12. خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، دار الشروق، ط01، القاهرة، 2002.
13. خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني: دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.
14. رجب كريم عبد اللاه، التفاوض على العقد دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
15. سامان خورشيد حسين، الجوانب الاجرائية في عقود النفط، منشورات زين الحقوقية، ط01، لبنان، 2018.
16. سراج حسين أبو زيد، التحكيم في عقود البترول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.
17. سليم حداد، التنظيم القانوني للبحار والأمن القومي العربي، ط01، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1994.
18. شريف محمد غنام، أثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، مطبعة الفجيرة الوطنية، ط 01، دبي، الإمارات العربية المتحدة، 2010.
19. صلاح عبد الحميد صلاح نور الدين، المسؤولية الدولية في مجال المنازعات المتعلقة بالاتفاقيات والعقود البترولية، ط01، دار النهضة العربية، القاهرة، 2017.
20. الطيب زروتي، مركز الاجانب في القانون الجزائري وقوانين الدول العربية، ج2، مطبعة الفسييلة، الجزائر، 2017.
21. عبد الحميد الأحذب، النظام القانوني للبترول في المملكة العربية السعودية، ط01، مؤسسة نوفل، 1982.
22. عمار بوضياف، شرح تنظيم الصفقات العمومية، القسم01، ط 05، جسر للنشر والتوزيع، 2017.
23. عمر سعد الله، المنظمات الدولية غير الحكومية في القانون الدولي بين النظرية والواقع، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
24. عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية النظرية المعاصرة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط 02، الجزائر، 2009.

25. عمر هاشم محمد صدقة، ضمانات الإستثمارات الأجنبية في القانون الدولي، ط01، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2008.
26. غسان رباح، الوجيز في العقد التجاري الدولي (نموذج العقد النفطي)، ط01، منشورات الحلبي الحقوقية، 2008.
27. كاوه عمر محمد، النفط ومنازعات عقود استغلاله، ط01، منشورات زين الحقوقية، بيروت - لبنان، 2015.
28. كمال عليوش قريوع، القانون الدولي الخاص الجزائري، تنازع القوانين، دار هومة للطباعة والنشر، 2006.
29. محمد إبراهيم الدسوقي، الجوانب القانونية في إدارة المفاوضات وإبرام العقود، معهد الإدارة العامة للبحوث، المملكة العربية السعودية، 1995.
30. محمد أحمد عبد الجواد، خطابات النوايا الصادرة عن الغير في مجال الائتمان، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2000.
31. محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
32. محمد حسن علي، الالتزام بإعادة التفاوض في عقود النفط، ط01، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2019.
33. محمد نشوان عبد الله، العقود النفطية، دراسة تطبيقية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2012.
34. محمد يوسف علوان، النظام القانوني لإستغلال النفط في الأقطار العربية، دراسة في العقود الإقتصادية الدولية، مطبعة جامعة الكويت، الكويت، 1982.
35. محند وعلي عيوط، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2012.
36. ناصيف إلياس، موسوعة الشركات التجارية، ج01، الاحكام العامة للشركة، ط03، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004.
37. هشام خالد، جنسية الشركة: دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2000، ص70.

بـ الرسائل الجامعية.

بـ1. أطروحات الدكتوراه.

1. أحمد سعد محمد خميس، عقود تقاسم النفط مع الشركات الأجنبية وأثرها على الإنتاج المحلي الإجمالي: دراسة حالي إندونيسيا، أطروحة دكتوراه، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، 2006.
2. اسماعيل مكي محمد، السمات العامة للعقود النفطية - دراسة مقارنة-، رسالة دكتوراه، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، 2010.

3. إلهام خرشي، السلطات الادارية المستقلة في ظل الدولة الضابطة، أطروحة دكتوراه، جامعة سطيف 2، 2015/2014.
4. حاتم نظمي عثمان عثمان، اتفاقية البترول والغاز وسلطة الدولة في تعديلها، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، 2014.
5. الحاج سي فوضيل، آليات فض منازعات عقود الاستثمار الأجنبي المباشر، أطروحة دكتوراه، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018.
6. الهواري ربحوي، التحكيم البترولي، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران 2، 2020-2021.
7. حسان نوفل، التحكيم في منازعات عقود الاستثمارات الدولية الأجنبية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2021.
8. حسن طالبي، تسوية المنازعات في القانون الجزائري للاستثمارات، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، 2006-2005.
9. خديجة عبد اللاوي، النظام القانوني للاستثمار الأجنبي في الجزائر وفي فرنسا دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017-2018.
10. خليدة طلاش، النظام الجبائي لنشاطات البحث والانتاج والنقل بواسطة الأنابيب للمحروقات السائلة والغازية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 01، 2020-2021.
11. سليمان زرباني، المنطقة الاقتصادية الخالصة ودورها في تنمية اقتصاديات الدول النامية، أطروحة دكتوراه، جامعة ابوبكر بلقايد تلمسان، 2020/2021.
12. سليمة علوي، الاستثمار في مجال المحروقات، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 01، 2017/2018.
13. سمية صخري، النظام القانوني للتحكيم في منازعات عقود الاستثمارات البترولية، أطروحة دكتوراه، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2017-2018.
14. شريفة واتيكى، التحكيم في العقود الدولية للمحروقات، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد بوقرة بومرداس، 2020.
15. صالح زمال، العقود المبرمة مع المؤسسات الأجنبية في مجال الطاقة في التشريع الجزائري في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2020/2021.
16. صالح لكحل، مدى انسحاب الدولة من الحقل الاقتصادي، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو، نوقشت في 2018/05/14.
17. ظاهر مجيد قاهر، الاختصاص التشريعي والقضائي في عقود النفط (دراسة تحليلية مقارنة)، أطروحة دكتوراه، جامعة صلاح الدين أربيل، العراق، 2012.

18. عبد القادر رقاب، الآليات البديلة لتسوية منازعات الاستثمار الأجنبي، أطروحة دكتوراه، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020.
19. عبد الكريم موكة، تأثير تغير الظروف على استقرار الثمن في عقود التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو، نوقشت بتاريخ 09-02-2016
20. عبد اللطيف هني، حدود الأخذ بفكرة إعادة التفاوض في العقد، أطروحة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2015-2016.
21. عبد النور راي، الجوانب القانونية لاستغلال المحروقات في البحر، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، نوقشت في 02/03/2019.
22. عزوي عبد الرحمان، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 01، نوقشت في 02/06/2007.
23. علجية شمعون، مركز سلطات الضبط المستقلة بين أشخاص القانون العام في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، نوقشت في 10/09/2018.
24. عمر زغودي، شرط الثبات التشريعي في قانون الإستثمار الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة 1، 2020.
25. فاتح خلاف، مكانة الوساطة لتسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014-2015.
26. فاطمة سماعيل، النظام القانوني للمنصات البحرية النفطية، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران 2، 2016-2017.
27. فاطمة عاشور، العقد الدولي للنفط، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2011.
28. محمد عبد الكريم عدلي، النظم القانوني للعقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2010/2011.
29. محمد نبهي، قواعد التحكيم والتسوية الودية للنزاعات في غرفة التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 01، 2022-2023.
30. منصور داود، الآليات القانونية لضبط النشاط الاقتصادي في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015/2016.

31. نسيم يخلف، إشكالية المنطقة الاقتصادية الخالصة في البحر الابيض المتوسط، أطروحة دكتوراه، نوقشت في 2016/12/07، جامعة مولود معمري تيزي وزو.

32. نعيمة دومة، النشاطات المقننة في الجزائر، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 01، 2016/2015.

ب.2. مذكرات الماجستير.

1. اسماعيل طالبي، تطور النظام القانوني للمحروقات في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 01، 2017/2016.
2. آسية حيمر، عقد الامتياز البترولي، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 01، 2018-2017.
3. توفيق ميلود مباركي، وضع قواعد التجارة الدولية، مذكرة ماجستير، القطب الجديد بوهرا بلفايد، 2010-2009.
4. سعاد مجاجي، خطابات النوايا كوسيلة قانونية لتأمين تنفيذ الالتزامات، مذكرة ماجستير، 2012/201، جامعة تلمسان.
5. سلام كاظم حسين، النظام القانوني لعقود الاستثمار النفطي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة البصرة، العراق، 2014.
6. عبيدش ليلة، اختصاص منح الاعتماد لدى السلطات الادارية المستقلة، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو، نوقشت في 2010/10/28.
7. عبير أبو دقة، مشكلة تحديد حدود المناطق البحرية الخاضعة للولاية الوطنية (حالة الجرف القاري)، مذكرة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2012.
8. العربي منور، تطور مبدأ السيادة على الموارد والثروات الطبيعية في إطار الأمم المتحدة، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 1982.
9. لمياء شعوة، سلطات الضبط لقطاع المحروقات في الجزائر، مذكرة ماجستير، جامعة قسنطينة 01، 2013/2012.
10. ليلي سالم، الضمانات القانونية الممنوحة للمستثمر الأجنبي، مذكرة ماجستير، جامعة وهران، 2011-2012.
11. نبيلة عامرية، تسوية المنازعات الناجمة عن العقود الاستثمارية البترولية عن طريق التحكيم التجاري الدولي، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر 1، 2012.

12. نعيمة بن أودي، النظام القانوني لحركة رؤوس الأموال من وإلى الجزائر في مجال الاستثمار، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو، نوقشت في 21-02-2010.
13. هجيرة صحراوي، سلطة ضبط المحروقات، مذكرة ماجستير، جامعة تليجي عمار الأغواط، نوقشت في 2013/11/27.
14. ياسر عامر حسان، الآثار القانونية لعقد الخدمة النفطي (التطوير والإنتاج) بالنسبة للشركة الأجنبية المستثمرة، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان - الأردن، جانفي 2017.
15. يوسف حيناس، المركز القانوني لسونطراك، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، نوقشت في 2016/02/04.

ج- المقالات الأكاديمية.

1. أبو الفرج محمد سالم، اتفاقية سنغافورة للوساطة ومنازعات الاستثمار الدولي دراسة تحليلية للاتفاقية وتحديات الوساطة في منازعات الاستثمار، المجلة القانونية، جامعة القاهرة، المجلد 8، العدد 1، نوفمبر 2020.
2. أحمد بن فهد بن حمين الفهد، مفاوضات عقود التجارة الدولية: دراسة فقهية، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد 38، 2017.
3. أحمد محمد بهمن، أسباب اللجوء للوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة، مصر، المجلد 12، العدد 79، مارس 2022، ص ص 102-132.
4. جورج فيعاني، الإطار القانوني لملف البترول في المياه البحرية اللبنانية، الدائرة القانونية في المركز اللبناني للمعلومات، منشور في 15 ماي 2014، لبنان. منشور على الموقع: تاريخ الزيارة 2021/07/11 /2014/05/15/petroleum-file- forces.com /www.lebanese- study
5. رفيقة قصوري، ضمانات تثبيت التشريعات الوطنية في مواجهة المستثمرين الأجانب - شروط الثبات التشريعي، مجلة الإحياء، كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة، المجلد 12، العدد 01، 2010.
6. سليمة علوي، قراءة تحليلية للقانون رقم 19-13 المنظم لنشاط المحروقات، حوليات جامعة الجزائر 01، المجلد 36، العدد 02-2022.
7. سميحة القليوبي، عقد نقل التكنولوجيا، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، المجلد 3، العدد 2، 2022، مصر، ص ص 227-245.

8. شيفاء عبد حسين، ميسون علي محمد الهادي، التنظيم القانوني لعقود المشاركة النفطية (دراسة مقارنة)، مجلة كلية التراث للجامعة بالعراق، المجلد، العدد 24، 2018.
9. طلال ياسين العيسى، السيادة بين مفهومها التقليدي والمعاصر "دراسة في مدى تدويل السيادة في العصر الحاضر"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإنسانية والقانونية، المجلد 26، العدد 01، دمشق، 2010.
10. عبد الغاني حسونة، حرية إعادة تحويل الأموال الاستثمارية نحو الخارج كضمانة للاستثمار الأجنبي، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الثالث ديسمبر 2016.
11. عبد الله جامع و أمال رحمان، تحليل هيكل الصناعة النفطية باستخدام مدخل سلسلة القيمة، مجلة الدراسات المالية والمحاسبية، جامعة حمه لخضر الوادي، عدد 08، السنة الثامنة، 2017، ص 175.
12. علاء التميمي عبده، دور التحكيم في معالجة اختلال التوازن الاقتصادي لعقود الاستثمار، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون جامعة الامارات، العدد 63، يونيو 2015.
13. عوض أميرة المرضي، النظام القانوني لشرط الثبات التشريعي في عقود الإستثمار الأجنبي، المجلة العربية للبحوث في القانون والإقتصاد، دار الراشد للنشر، كلية الحقوق جامعة الكويت، المجلد 01، العدد 01، أوت 2020.
14. غسان عبيد محمد المعموري، شرط الثبات التشريعي ودوره في التحكيم في عقود البترول، مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون جامعة كربلاء، العراق، المجلد 01، العدد 02، 2009.
15. قوي بوحنية و محمد خميس، قانون المحروقات وإشكالية الرهانات المتضاربة، دفاثر السياسة والقانون، العدد 09، جوان 2013، جامعة قاصدي مرباح ورقلة.
16. الكاهنة إرزيل، مكانة المصالحة في تسوية منازعات التجارة الدولية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، المجلد أ، العدد 46، ديسمبر 2016، ص ص 27-37.
17. الكاهنة إرزيل، نظرة حول جديد قانون الاستثمار لسنة 2022، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 17، العدد 02، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2022، ص ص 45-84.
18. لورنس يحيى صالح، فاطمة محسن محمد، النفط العراقي بين جولات التراخيص والتنمية المستدامة مع إشارة إلى تجربة النرويج، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية، جامعة بغداد العراق، المجلد 22، العدد 79، 2016.
19. محمد صلاح عبد اللاه، المرحلة قبل التعاقدية ودورها في إبرام عقود التجارة الدولية، مجلة جامعة جنوب الوادي للدراسات القانونية، المجلد 06، العدد 06، مصر، 2021.

20. محمد يونس الصانع، أنماط عقود الاستثمارات النفطية في ظل القانون الدولي المالي، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 12، العدد 46، سنة 2010.
21. محمود لطفي محمود عبد العزيز، لغة التحكيم، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، المجلد 58، العدد 02، جامعة عين شمس، مصر، يوليو 2016، ص ص 1083-1284.
22. نبيل اسماعيل الشبلاق، الطبيعة القانونية لمسؤولية الأطراف في مرحلة ما قبل العقد، دراسة في العقود الدولية لنقل التكنولوجيا، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29 العدد الثاني، 2013.
23. نسيم يخلف، تأثير جزر البليار على التحديد البحري بين الجزائر وإسبانيا، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، المجلد 07، العدد 01، 2020.
24. هوارى ربحوي، دور التحكيم الدولي والتسوية بالتراضي في حل منازعات عقود المحروقات بالجزائر، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد 08، العدد 01 / 2023.
25. يسمينة لعجال، فعالية الشروط التعاقدية في تحقيق التوازن الاقتصادي في عقود الاستثمارات الأجنبية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الوادي، عدد 17، جانفي 2018.

د- الدوريات.

- 1- مجلة سونطراك نيوز، العدد 37، سنة 2022. <https://sonatrach.com/publications>
- 2- مجلة سونطراك نيوز، العدد 38، سنة 2022.

و- مداخلات صحفية.

1. تصريح السيد توفيق حكار رئيس تطوير الأعمال والتسويق بشركة سوناطراك والمكلف بمراجعة قانون المحروقات لوكالة الأنباء الجزائرية، 14/03/2019. متاح على الموقع: تاريخ الزيارة 02/06/2021.
2. <https://www.aps.dz/ar/economie/68334-2019-03-14-12-55-10>
3. وزير الطاقة، ممارسة حق الشفعة على أصول أناداركو عملية إقتصادية بحتة، 08 ديسمبر 2019، متاح على الموقع: <https://www.aps.dz/ar/economie/80834-2019-12-08-16-36-48> ، تاريخ الزيارة: 20-12-2022.
4. حويشة حسان، ثاني معركة سيادية للجزائر يكسبها قانون المحروقات الجديد، 05-04-2020، متاح على الموقع: <https://www.echoroukonline.com>، تاريخ الزيارة: 20-12-2022.
5. تصريح وزير الطاقة والمناجم بمناسبة عرضه لقانون المحروقات 07/05 أمام نواب المجلس الشعبي الوطني في أبريل 2005.

6. حوار مع الخبير في الطاقة د. بوزيان مهماء، منشور في موقع الشروق بتاريخ 2021/12/05، <https://www.echoroukonline.com/economy>
7. مهماء بوزيان، تمرير قانون المحروقات قبل الرئاسيات ضرورة حتمية، حوار، منشور بتاريخ 2019/11/04 على الموقع: <https://akhbareldjazair.com>
8. تصريح وزير الطاقة والمناجم بمناسبة عرضه للقانون رقم 13/19 المتعلق بالمحروقات على المجلس الشعبي الوطني، بتاريخ 05 نوفمبر 2019.
9. مي مجدي، حرق الغاز.. تحديات تواجه الشرق الأوسط لكبح جماح الانبعاثات، مقال منشور على موقع الطاقة <https://attaqa.net> تاريخ الزيارة 2022-04-26.
10. ب.مراد، النزاع بين أناداركو وسوناطراك أمام القضاء الدولي يوم 19 نوفمبر بباريس، (دون ذكر المصدر)، منشور بتاريخ 2011-10-20، على الموقع: <https://www.djazairess.com/essalam/4544> ، تاريخ الزيارة: 2019-04-10.

هـ- التقارير.

1. التقرير السنوي لشركة سونطراك لسنة 2018.
2. تقرير مؤتمر الأمم المتحدة المعني بالبيئة والتنمية، ريو دي جانيرو، جويلية 1992

II - المراجع باللغات الأجنبية.

A. Ouvrages.

1. Bouzana BELKACEM, *Le contentieux des hydrocarbures entre l'Algérie et les sociétés étrangères*, o.p.u, Alger, 1985.
2. Diallo OUSMANE, *Le consentement des parties à l'arbitrage international*, Graduate Institute publications, Genève, 2010. Disponible sur internet : <https://books.openedition.org/iheid/956>.
3. Hunter TINA, *Regulation of the Upstream Petroleum Sector*, Edward Elgar publishing, UK, 2015.
4. Imelda TUELLE-PAMBO, *L'exploitation-production offshore des hydrocarbures*, Presse Universitaires d'Aix-Marseille, France, 2018.
5. Jean-pierre BEURIER, *Droits maritimes*, 3^{ème} édition, librairie Dalloz, Paris, 2015/2016.
6. Julie JOLIE-HARARD, *Conciliation et médiation judiciaires*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, France, 2003. <https://doi.org/10.4000/books.puam.679> . Visiter le : 12-07-2023
7. Zouaimia RACHD, *les autorités administratives indépendantes et la régulations économique en Algérie*, Ed Houma, Alger, 2005.

B- Thèses.

1. Alsaïdi ABDULLAH MOHAMMED, *Petroleum arbitration : Applicable Law and Appropriate Arbitral Forum*, Thesis PHD, University of London, February 2004
2. Amina LEBDIOUI, *Le régime juridique de l'accès aux réserves d'hydrocarbures, enjeux de la coopération entre Etats producteurs et investisseurs étrangers*, thèse de doctorat, soutenue le 15 décembre 2017, Université Paris 2-Panthéon –Assas.
3. Anika BRANDT, *The letter of intent A study from a banking perspective*, Master thesis, Faculty of law University of Lund, Suede, 2002.
4. Benhama ABDERRHMANE, *Le régime d'investissement étrangers en Algérie : aspects juridiques*, Thèse de doctorat, Université Paris 1 Panthéon-sorbonne, France, soutenue le 09-12-2020.
5. Boudierhem RABAI, *la nationalité des sociétés en droit français*, thèse doctorat, soutenue le 17/03/2012 , université de bourgogne, France.
6. Ebtissam EL KAILANI-CHARIAT, *la stabilisation des contrats pétroliers*, thèse de doctorat, université Paris1 panthéon-sorbonne, soutenue le 28/11/2017.
7. Hervé MONIN, *La sécurité et la sureté des plates –formes offshore*, mémoire de master 2, fac droit, université Aix-Marseille 3, année 2010-2011.
8. Ibrahim MOHAMAD, *Le contrat de service pétrolier*, thèse de doctorat, Université Paris II-Panthéon-Assas, France, Soutenue le 24 juin 2020.
9. Loubouinan SONIA YUBOU, *la lex societatis en droit international des affaires*, thèse de doctorat, soutenue le 17/09/2015, université de bordeaux.
10. Mahmoud ELSEHLY, *La période précontractuelle : Etude comparée des français et égyptien*, Thèse de doctorat, soutenue le 27/11/2018, Université de toulouse, France.
11. Mahmoud FARD KARDEL, *Potential role of new concession contracts in promoting the development of Iran's upstream oil and gas industry*, Thesis PHD, Western Sydney university, Australia, 2017
12. Nicolaas Jan Schrijver, *Sovereignty over natural resources: balancing rights and duties in an interdependent world*, doctoral thesis, university Groningen, Netherlands, 1995.
13. Omolara ELUMELU, *Licenses, leases and other contractual for the exploration and production of petroleum: Comparative study between Nigeria and the United States*, masters of laws, Athens, Georgia, 2007.
14. Rien Handarwati JULY USMAN, *Indonesian petroleum production sharing contracts: empirical evidence, commercial performance and extended risk analysis*, PHD, University technology Malaysia, December 2006.

15. Rodrigue AKOHOU, *exploitation pétrolière en mer et droit international : aspects juridiques et environnementaux pour les états côtiers du golfe de guinée*, Mémoire, division des affaires maritimes et du droit de la mer, bureau des affaires juridiques, nations unies, New York, 2008.
16. Seyed Hossein TABATABAEI, *Analyse comparative des contrats pétroliers iraniens et des contrats de partage de production*, Thèse doctorat, Université de Nice, Soutenue le : 16 juin 2016
17. Sylver Patrick LOUBAKI MBON, *les contrats d'investissements chinois en Afrique subsaharienne, analyse juridique et stratégique des contrats d'exploration et d'exploitation du pétrole*, thèse doctorat, soutenue le 21/12/2018, Université de Bordeaux, France.
18. Thomas FLORIAN, *Les relations de travail offshore*, Thèse de doctorat, université de Nantes, Soutenue le 05 février 2018.
19. Vasileios KAMILARAKIS, *Mediation in energy disputes (oil and gas sector)*, thesis, university of Piraeus, Athens, Greece, February 2020.

C- Articles académique.

1. Abbas GHANDI and C.-Y.Cynthia LIN, *Oil and gas service contracts around the world*, *Energy strategy reviews*, Vol 03, septembre 2014.
2. A.F.M. Maniruzzaman, *The pursuit of stability in international energy investment contracts: A critical appraisal of the emerging trends*, *Journal of World Energy Law & Business*, Oxford University, Royaume-uni, Vol 1, No 2, 2008.
3. Abdulaziz AL-ATTAR and Osamah ALOMAIR, *Evaluation of upstream petroleum agreements and exploration and production costs*, *OPEC Review*, Vol 29, Issue 4, December 2005.
4. Ank a.SANTENS, *Expert determination clauses in contractcts providing for international arbitration*, *Arbitration international*, Vol 23, N° 4, LCIA, December 2007, PP 687-697.
5. Charles JARROSSON, *Les modes alternatifs de règlement des conflits : Présentation général*, *Revue internationale de droit comparé*, Vol 49, N° 2, Avril-juin 1997, pp 325-345. doi : <https://doi.org/10.3406/ridc.1997.5434>.
6. Cherif BENNADJI, *Le notion d'activité réglementées*, *IDARA , la revue de l'ENA*, Vol 10, N° 10, 2000.
7. Dominic KELLY, *The International Chamber of Commerce , New Political Economy*, Vol 10, N° 02, June 2005, p 259-271. DOI:10.1080/13563460500144868 .
8. Drisch JEREMY, *L'exploitation pétrolière offshore : Enjeux maritimes*, note de synthèse n° 125, *Institut Supérieur d'Economie Maritime*, 2010.

9. Ernst NORDTVEIT, Regulation of Norwegian upstream petroleum sector, in Tina HUNTER, Regulation of the Upstream Petroleum Sector, Elgar online, University college London, 2017.
10. François ALABUNE, Les frontières de la France, Revue le pouvoirs, Vol 165, N°02, 2018.
11. Greg GORDON and John PATERSON, Licensing the exploration for and production of petroleum on the UK continental shelf, in Tina HUNTER, Regulation of the Upstream Petroleum Sector. Elgar online, University college London, 2017.
12. Jean-françois DOBELLE, la délimitation des frontières maritimes de la France, Annuaire française de droit international, CNRS édition, paris, 2016.
13. Jill SHANKLEMAN, « The Changing Context for Efforts to Avoid the Curse of Oil », Tackling Long-Term Global Energy Problems: The Contribution of Social Science, Springer, 2012
14. Joseph Anthony Schumacher, « Introducing Transparency into the Oil Industry : The Quest for EITI », Global Jurist Advances, 2004, vol.4, n°3, p p 5-6.
15. Juan Luis Suárez de Vivero, eaux territoriales en méditerranée et en mer noire, Parlement européen-Département thématique Politiques structurelles et de cohésion, Bruxelles, 2010.
16. Khan KAMEEL, The Transfer of Technology and Petroleum Development in Developing Countries: with Special Reference to Trinidad and Tobago, Journal of Energy & Natural Resources Law, 4:1, 1986, pp 10-25. DOI: 10.1080/02646811.1986.11433539.
17. Kristen BINDEMANN, Production-Sharing Agreements: An economic Analysis, Oxford institute for energy studies, United Kingdom, 1999.
18. Laurence BOULLE, A History of Alternative Dispute Resolution, ADR Bulletin, Bond University, Vol. 7: No. 7, Australia, 2005, pp 130-131
19. M.Lamas and L.Carral Offshore and coastal floating hotels: Flotels, International journal maritime engineering, Vol 153, Part A1, Jan-Mar 2011.
20. Mabadi AMIR HOSEIN, Transfer of technology in oil and gas contracts, (August 22, 2007). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1745426>. accessed 16 June 2022.
21. Michel CECCALDI, Le pétrole - Aspects juridiques : aspects juridiques de l'exploitation du pétrole en mer, Neptunus, Centre de Droit Maritime et Océanique, Université de Nantes, 1996.
22. Mohd NASEEM and Saman NASEEM, World petroleum regimes, in Talus Kim (ed), "Research Handbook on International Energy Law", Edward Elgar Publishing, London, 2014.

23. Mostefa TRARI-TANI, *Le nouveau cadre juridique de la prospection, de la recherche et de l'exploitation des hydrocarbures en Algérie*, *Revue de droit des affaires internationales*, N°1, janvier 2008.
24. NICHOLAS J. CAMPBE, *PRINCIPLES OF MINERAL OWNERSHIP IN THE CIVIL LAW AND COMMON LAW SYSTEM*, American Bar Association. Section of International and Comparative Law), (AUGUST 28, 1956.
25. Nnanke WILLIAMS and Adetayo ADETUYI, *An overview of service contracts in the oil and gas industry*, available on the site: <https://brooksandknights.com/wp-content/uploads/2020/06/An-Overview-of-Service-Contracts-in-the-Oil-and-Gas-Industry.pdf>
26. Paul TOURRET et Anne GALLAIS BOUCHET, *Les exploitations des espaces maritimes*, ISEMAR, Note de Synthèse N°168, France, octobre 2014.
27. Pereira EG, ed, *Understanding joint operating agreements*, intersentia, London, 2016.
28. Peter D CAMEROUN, *Stabilisation in Investment Contracts and Changes of Rules in Host Countries: Tools for Oil & Gas Investors*, Association of International Petroleum Negotiators, Houston USA, july 2006.
29. Salut Samir, *Politique nationale de pétrole, sociétés nationales et « pétrole franc »*, *Revue historique*, n° 638, 2/2006.
30. Selma SASSI, Samia BOUROUBA, *La zone économique exclusive algérienne : entre enjeux énergétiques et environnementaux et risque de différends maritimes*, *Revue des études de droit*, université moulay tahar saida, vol 09 N°01, juin 2022.
31. Sylvain SERBUTOVIEZ, *Les hydrocarbures offshore*, IFP Energies nouvelles, Panorama 2012, France, décembre 2011.
32. Terki NOUR-EDDINE, *Les clauses de force majeure et de hard ship dans les contrats internationaux*, *revue algérienne des sciences juridiques économiques et politiques*, décembre n° 02/2010.
33. Tina HUNTER, *The offshore petroleum regulatory frameworks of Australia and Norway*, University of Aberdeen, Australia, 2010, PP 20-34. Available on the site: <https://www.researchgate.net/publication/48334303>
34. Zuhairah ARIFF ABD GHADAS, Sabah KARIMSHARIF, *Types and features of international petroleum contracts*, *South east asia journal of contemporary business, Economics and law*, Vol 04, Issue 3(June), 2014.

D. Colloques et seminars :

1- BENCHENAB Ali, La conciliation et la médiation en droit des affaires internationales, Colloque international sur les modes alternatifs de règlement des conflits, Alger, le 6/ 7 mai 2014, pp 301-319.

E- Publications.

1. Ministère algérien des Affaires étrangères, point de presse 22 septembre 2020, www.mae.gov.dz/news_article/6283.aspx, consulté le 28 mai 2022.
2. Revue de sonatrach, N°02/ Septembre 2020.

F- Rapports.

1. Rapport annuel de sonatrach de 2010 et 2019, <https://sonatrach.com/rapports>.
2. Rapport annuel de sonatrach de 2020
3. Sonatrach, Rapport Annuel, 2021
4. Katherine SALES, Shailendra MUDGAL, Valerie FOGLEMAN, civil liability, security financial and compensation claims for offshore oil and gas activities in European Economic Area, Final Report, BIO by Deloitte, United Kingdom, August 2014.
5. Report o the United Nations conference on the human environment, Stockholm, 5-16 June 1972. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/NL7/300/05/PDF/NL730005.pdf?OpenElement>
6. United nations, Transfer of technology, UNCTAD series on issues in international investment agreement, New York and Geneva, 2001, P 06. <https://unctad.org/system/files/official-document/psiteiid28.en.pdf> .
7. The ICSID Caseload - Statistics (Report, Issue 2, 2012).

ثالثا: مواقع أنترنت.

1. معجم المعاني على شبكة النات: <https://www.almaany.com>
2. موقع الوكالة الوطنية لتأمين موارد المحروقات. (النفط) <http://www.alnaft.gov.dz>
3. موقع وكالة الأنباء الجزائرية. <https://ar.aps.dz/ar/economie/53322-200>.
4. الموسوعة الحرة : <https://ar.wikipedia.org>
5. موقع وزارة الطاقة والمناجم : <https://www.energy.gov.dz/?rubrique=hydrocarbure>
6. موقع البوابة القانونية القطرية:
7. موقع وزارة النفط الكويتية: <https://www.mooweb.com/kw/books-ar.aspx>
8. موقع غرفة التجارة الدولية: <https://iccwbo.org>
9. <https://www.aljazeera.net/encyclopedia/2015/11/12>



:الجوانب القانونية لعقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر: دراسة مقارنة.

الكلمات المفتاحية: المحروقات البحرية، قانون المحروقات، عقود المحروقات، استكشاف واستغلال، حقوق

والترميزات عقدية، الوسائل البديلة لحل المنازعات.

الملخص :

يعتبر التنقيب عن المحروقات البحرية واستغلالها من النشاطات الاقتصادية الاستراتيجية التي تتطلب تنظيمًا قانونيًا دقيقًا نظرًا لتعقيدها القانونية والتقنية والبيئية، حيث تكتسي هذه العقود أهمية خاصة لأنها تنظم العلاقة بين الدولة المضيفة بصفقتها مالكة للموارد الطبيعية، وشركات النفط الدولية التي تمتلك على القدرات التقنية والمالية اللازمة لتنفيذ العمليات البترولية.

تتناقش هذه الدراسة الجوانب القانونية التي تحكم هذه العقود من خلال تحليل الإطار القانوني والتنظيمي الذي يحدد الشروط الموضوعية والإجرائية لإبرامها وتنفيذها وإبراز خصوصيتها عن عقود المحروقات التي تنفذ في البر. بالإضافة إلى التحديات القانونية التي تواجه هذه العقود، خاصة فيما يتعلق بالتوازن بين حماية المصالح الوطنية للدولة من جهة وضمان بيئة استثمارية جاذبة للشركات الأجنبية من جهة أخرى. ناهيك عن تحليل آليات تسوية المنازعات التي قد تنشأ عن تنفيذ هذه العقود، سواء من خلال الوسائل الودية أو التحكيم الدولي.

وتهدف هذه الدراسة إلى تقييم مدى فعالية الأحكام التي تضمنها القانون رقم 19-13 المتعلق بنشاطات المحروقات في تنظيم عقود المحروقات البحرية، وتقديم توصيات لتحسين الإطار القانوني لهذه العقود من أجل ضمان توازن بين مصالح الأطراف المتعاقدة، واستغلال الموارد الطاقوية البحرية بشكل مستدام.

Thesis abstract:

:Legal Aspects of Offshore Hydrocarbon Exploration and Exploitation Contracts:

A comparative study

Keywords: Offshore Hydrocarbons, Hydrocarbons Law, Hydrocarbons Contracts, Exploration and Exploitation, Contractual rights and obligations, Alternative Dispute Resolution□



Abstract :

The exploration and exploitation of offshore hydrocarbons is a strategic economic activity that requires careful legal regulation due to its legal, technical, and environmental complexity. These contracts are particularly important because they govern the relationship between the host state, as the owner of the natural resources, and international oil companies, which have the technical and financial capacity to carry out petroleum operations.

This study discusses the legal aspects of these contracts, analyzing the legal and regulatory framework that defines the substantive and procedural conditions for their conclusion and implementation, and highlighting their specificities compared to onshore hydrocarbon contracts. In addition, the legal challenges faced by these contracts are discussed, particularly with regard to the balance between protecting the national interests of the state on the one hand and ensuring an attractive investment environment for foreign companies on the other. It also analyses the mechanisms for settling disputes that may arise from the implementation of these contracts, whether through amicable means or international arbitration. This study aims to assess the effectiveness of the provisions contained in Law No. 19-13 on hydrocarbon activities in regulating offshore hydrocarbon contracts and to provide recommendations to improve the legal framework of these contracts in order to ensure a balance between the interests of the contracting parties and the sustainable exploitation of offshore energy resources.

مقدمة:	10-1
الباب الأول: التنظيم القانوني لعقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر.	11
الفصل الأول: الأحكام الموضوعية لعقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية.	12
المبحث الأول: خصوصية عقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية.	13
المطلب الأول : خصوصية مستمدة من طبيعة المساحة التعاقدية (الرقعة).	13
الفرع الأول: تحديد المساحات التعاقدية في المجال البحري.	14
أولا: تصنيف المجال البحري للدولة.	14
1- المياه الداخلية والبحر الإقليمي: تعبير عن السيادة الكاملة للدولة الساحلية.	15
1-1 المياه الداخلية.	15
1-2- البحر الإقليمي.	16
2- المنطقة الاقتصادية الخالصة والجرف القاري: تعبير عن السيادة المحدودة للدول.	17
1-2- المنطقة الاقتصادية الخالصة.	17
2-2- الجرف القاري.	18
ثانيا: تصنيف المساحات التعاقدية في قوانين المحروقات الجزائرية.	19
1- تصنيف المساحات التعاقدية طبقا للقانون 14/86.	20
1-1- التصنيف الجغرافي.	20
1-2- التصنيف حسب تقنيات الاستغلال.	20
2- تصنيف المساحات التعاقدية طبقا للقانون 07/05.	21
الفرع الثاني: استكشاف واستغلال المحروقات البحرية حق خالص للدولة الساحلية.	22
أولا: أهمية تأسيس المنطقة الاقتصادية الخالصة في استغلال المحروقات البحرية.	22
ثانيا: أهمية الجرف القاري كمصدر للمحروقات البحرية.	25
الفرع الثالث: استغلال المحروقات البحرية مصدر للنزاعات الحدودية البحرية.	28
أولا: صعوبة تحديد الحدود البحرية في البحر الأبيض المتوسط.	28
ثانيا: قيام النزاعات الحدودية البحرية.	30
1- النزاع الفرنسي الاسباني.	30
2- الخلاف الجزائري مع اسبانيا وايطاليا.	31

33	ثالثا: طرق تسوية النزاعات الحدودية البحرية.....
33	1- الطرق السلمية أو الودية.....
34	2- طرق التسوية القضائية.....
35	المطلب الثاني: خصوصية مستمدة من طبيعة المنشآت البترولية البحرية.....
36	الفرع الأول: الطبيعة القانونية للمنشآت البترولية البحرية.....
36	أولا: تصنيف المنشآت البترولية البحرية.....
37	1- المنشآت البترولية البحرية الثابتة.....
37	1-1- منصة جاك-ديك (Jackst-deck).....
38	2-1- منصات البرج (Tower Platforms).....
38	3-1- منصة ذات الثقل الخرساني (Gravitary platform).....
38	2- المنشآت العائمة شبه الغاطسة ذات القدرة المحدودة على الحركة.....
38	1-2- منصة الحفر ذات الرافعة (Jack-up Drilling Units).....
39	2-2- منصة ذوات أرجل الشد (Tension Leg Platform).....
39	3-2- المنصة شبه الغاطسة (Semi-Submersibles).....
39	4-2- منصة الصاري (Single Point Anchor Reservoir /SPAR).....
	5-2- الوحدات العائمة للإنتاج والتخزين (Floating production, storage and offloading)
40	(units)
40	3- المنشآت البترولية البحرية العائمة والمتحركة.....
	1-3- وحدات الحفر البحرية المتحركة وسفن الحفر (Mobile Offshore Drilling Units et
40	Drillships)
41	2-3- مرافق إقامة الطاقم والعمال (Floating Hotel).....
41	ثانيا: صعوبة تحديد الطبيعة القانونية للمنشآت البترولية البحرية.....
41	1- تكييف المنشآت البترولية البحرية بين مفاهيم السفينة والجزيرة.....
44	2- تكييف المنشآت البترولية البحرية في التشريع الجزائري والتشريع المقارن.....
46	الفرع الثاني: نظام العمل على المنشآت البترولية البحرية.....
47	أولا: تنوع علاقات العمل على متن المنشآت البترولية.....
47	1- العمال المكلفون مباشرة بنشاطات الاستكشاف والاستغلال.....
47	1-1- خبراء الجيوفيزياء والجيولوجيا.....

- 1-2- الوظائف التشغيلية 47
- 1-3- عمال تنفيذ الأعمال الأقل تخصصا 48
- 2- أفراد الملاحة وعمال طاقم قاعدة الحياة 48
- 1-2- أفراد الملاحة 48
- 2-2- طاقم قاعدة الحياة 48
- ثانيا: القانون الواجب التطبيق على علاقات العمل 49
- الفرع الثالث: نهاية نشاط المنشآت البترولية البحرية 52**
- أولا: التخلي ووقف تشغيل المنشآت البترولية البحرية في الاتفاقيات الدولية 53
- 1- اتفاقية جنيف للجرف القاري سنة 1958 53
- 2- اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار (مونتي غوباي) 1982 54
- 3- إرشادات ومعايير المنظمة الدولية البحرية 55
- 4- اتفاقية لندن للإغراق لسنة 1972 وبروتوكولها لسنة 1996 56
- ثانيا: التخلي ووقف تشغيل المنشآت البترولية البحرية في التشريعات الوطنية 57
- 1- التخلي ووقف تشغيل المنشآت البحرية في التشريع الجزائري 57
- 2- التخلي ووقف تشغيل المنشآت البحرية في التشريع المقارن 60
- المبحث الثاني: شروط ممارسة نشاطات التنقيب والبحث عن المحروقات واستغلالها 62**
- المطلب الأول: شروط متعلقة بالأطراف المتعاقدة 62**
- الفرع الأول: الطرف الوطني في عقود المحروقات 62**
- أولا: المؤسسة الوطنية (سوناطراك) 64
- 1- إنشاء سوناطراك خطوة نحو استرداد السيادة على المحروقات 64
- 2 - الهيكل التنظيمي لتسيير الشركة 67
- 1-2- الجمعية العامة 68
- 2-2- مجلس الادارة 68
- 3-2- الرئيس المدير العام 68
- ثانيا: الوكالة الوطنية لتنمين موارد المحروقات (النفط) 68
- 1- الجانب الذي تخضع فيه الوكالة لقواعد القانون الخاص 71
- 1-1- تنظيم وتسيير الوكالة 71
- أ- مجلس المراقبة 71

72	ب- اللجنة المديرة.....
72	ج- الأمين العام.....
72	1-2- القانون الأساسي للمستخدمين في الوكالة.....
72	1-3- الميزانية ونظام المحاسبة.....
73	2- الجانب الذي تخضع فيه الوكالة لقواعد القانون العام.....
73	2-1- النظام القانوني للأعضاء.....
74	2-2- طبيعة القرارات الصادرة عن الوكالة.....
74	3- دور وكالة النفط في التأسيس لعقود المحروقات.....
77	الفرع الثاني: الطرف الثاني في عقود المحروقات (الشريك المتعاقد).....
78	أولاً: معايير تحديد صفة الطرف الأجنبي.....
79	1- معيار محل التأسيس.....
80	2- معيار مركز الإدارة الرئيسي.....
81	ثانياً: المعيار المعتمد في قانون المحروقات الجزائري.....
82	ثالثاً: الشكل القانوني للشركة الأجنبية الطرف الثاني في العقد.....
83	1- الشركات البترولية الدولية.....
83	2- شركات الخدمات البترولية.....
84	3- المعايير التي تعتمد عليها الشركات البترولية الأجنبية.....
84	3-1- التشخيص الاستراتيجي للشركة.....
84	3-2- المردودية البترولية.....
85	3-3- العائدات البترولية.....
85	3-4- تكاليف الاستثمار.....
86	الفرع الثالث: توفر القدرات الفنية والمالية.....
88	أولاً: التأهيل الأولي كإجراء للإثبات القدرات الفنية والمالية في القانون الجزائري.....
88	1- تقديم الطلب إلى وكالة النفط.....
89	2- دراسة الطلب من قبل وكالة النفط.....
90	3- الرد على الطلب بعد انتهاء الدراسة.....
91	4- مدة صلاحية شهادة التأهيل الأولي.....
91	5- انقضاء التأهيل الأولي.....

ثانيا: إثبات القدرات الفنية المالية للمتعاقد في القانون المقارن.....	93
1- الوثائق والمستندات لإثبات القدرات الفنية.....	93
2- الوثائق والمستندات لإثبات القدرات المالية.....	93
المطلب الثاني: الرخص المنجمية كشرط لممارسة نشاطات المحروقات.....	94
الفرع الأول: تصنيف نشاطات المحروقات من النشاطات المنظمة (المقتنة).....	94
أولا: المقصود بالنشاطات المقتنة.....	95
ثانيا: المجالات المرتبطة بالنشاطات المقتنة.....	96
الفرع الثاني: نظام الرخص الإدارية.....	98
أولا: تعريف الرخصة الإدارية.....	98
ثانيا: خصائص الترخيص الإداري.....	99
1- الترخيص الإداري عمل إداري فردي.....	99
2- الترخيص الإداري عمل قانوني.....	100
3- الترخيص الإداري ذو طابع مؤقت.....	100
4- الترخيص الإداري ذو طابع تنفيذي.....	100
الفرع الثالث: أنواع الرخص الصادرة في نشاطات المنبع.....	101
أولا: رخصة التنقيب.....	102
ثانيا: قرار الإسناد.....	105
ثالثا: امتياز المنبع.....	106
رابعا: الرخص الأخرى الصادرة في نشاطات المنبع.....	107
1- الرخص الاستثنائية لحرق الغاز في نشاطات المنبع.....	107
2- الترخيص بالإنتاج المسبق.....	109
3- الترخيص بكل إحالة في إطار عقود المحروقات.....	110
الفصل الثاني: الأحكام الإجرائية لعقود استكشاف واستغلال المحروقات البحرية.....	111
المبحث الأول: طرق إبرام عقود استكشاف واستغلال المحروقات.....	112
المطلب الأول: التعاقد عن طريق إعلان الدعوة الى المنافسة.....	113
الفرع الأول: المبادئ التي تحكم آلية الدعوة إلى المنافسة.....	114
أولا: مبدأ المساواة.....	115
1- المؤسسة الوطنية سوناطراك شريك إلزامي في جميع العقود.....	116

- 117 2- حق الأفضلية المقرر لحامل رخصة التنقيب
- 118 ثانيا: مبدأ الشفافية.
- 119 1- مبادئ مبادرة الشفافية في الصناعات الاستخراجية. (ITIE)
- 121 2- الشفافية في المرحلة التعاقدية في عقود المحروقات.
- 122 الفرع الثاني: إجراءات التعاقد وفق آلية الدعوة إلى المنافسة.
- 123 أولا: مرحلة الإجراءات التحضيرية.
- 123 1- انتقاء المساحات أو الرقع والمكانم التي تعرض للمنافسة.
- 124 2- إنشاء لجنة المناقصة للمنافسة.
- 125 ثانيا: مرحلة إجراءات تقديم العروض.
- 125 1- الإعلان عن المنافسة.
- 126 2- سحب الملفات التقنية ودفاتر الشروط.
- 127 3- طرح المناقصة للمنافسة.
- 127 ثالثا: مرحلة تقييم العروض وإبرام العقد.
- 128 رابعا: مدة العقد.
- 129 1- فترة البحث.
- 129 2- فترة الاستغلال.
- 129 الفرع الثالث: إجراءات إبرام عقود استكشاف واستغلال المحروقات في القانون المقارن.
- 130 أولا: إجراءات منح رخص الاستكشاف وامتياز المحروقات في القانون الفرنسي.
- 130 1- رخصة البحث الحصرية. (Permis H)
- 131 2- رخصة الاستغلال (الامتياز).
- 133 ثانيا: نظام المزايدات الولايات المتحدة الأمريكية نموذجا.
- 134 1- رخصة البحث Permit
- 134 2- الإيجار البترولي Oil leasing
- 137 المطلب الثاني: التعاقد عن طريق التفاوض المباشر.
- 138 الفرع الأول: خطاب النوايا وسيلة للتحضير للتفاوض.
- 138 أولا- تعريف خطابات النوايا.
- 139 ثانيا- أهمية خطابات النوايا.
- 139 ثالثا- صور خطابات النوايا.
- 139 1- خطابات النوايا للدعوة إلى البدء في مفاوضات.

2-	خطاب النوايا للدعوة للتعاقد.....	140
3-	خطاب النوايا للاتفاق المبدئي الحر.....	140
4-	خطاب النوايا للمشروع النهائي.....	141
رابعاً-	القوة الإلزامية لخطابات النوايا.....	141
الفرع الثاني: المفاوضات التعاقدية.....	142	
أولاً-	تعريف المفاوضات.....	142
ثانياً-	أشكال المفاوضات.....	144
1-	التفاوض المباشر وجها لوجه.....	144
2-	التفاوض الإلكتروني.....	144
ثالثاً-	مبررات التفاوض.....	145
1-	المبررات الاقتصادية.....	145
2-	المبررات القانونية.....	146
رابعاً:	أهمية المفاوضات في تكوين عقود المحروقات.....	146
1-	التعقيد القانوني.....	146
2-	البعد الدولي للعقد.....	147
3-	المفاوضات وسيلة لتفسير العقد.....	147
4-	المفاوضات تساعد على إعداد أفضل للعقد.....	148
الفرع الثالث: التفاوض المباشر وسيلة لإبرام عقود المحروقات.....	148	
أولاً:	أهمية أسلوب التعاقد المباشر.....	148
ثانياً:	تكريس أسلوب التعاقد عن طريق التفاوض المباشر في عقود المحروقات.....	149
ثالثاً:	إجراءات التعاقد عن طريق التفاوض المباشر.....	151
المبحث الثاني: أشكال عقود المحروقات.....	154	
المطلب الأول: عقد الامتياز البترولي.....	154	
الفرع الأول: مفهوم عقد الامتياز البترولي.....	155	
أولاً-	تعريف عقد الامتياز البترولي:.....	155
1-	التعريف القانوني.....	155
2-	التعريف الفقهي.....	157
ثانياً:	خصائص عقود الامتياز التقليدية.....	157
1-	اتساع المساحات التعاقدية التي يغطيها الامتياز.....	158

2-	طول مدة عقد الامتياز :	158
3-	احتكار الشركات الأجنبية لجميع مراحل العمليات البترولية	158
4-	تحكم الشركات الأجنبية في أسعار المحروقات.....	158
5-	حصول الشركات الأجنبية على حصانة دولية	158
	ثالثا: التعديلات التي أدخلت على عقود الامتياز التقليدية.....	159
1-	تقليص المدة الزمنية لعقد الامتياز	159
2-	نظام مناصفة الأرباح.....	160
3-	اعتبار الإتاوة جزء من نفقات الإنتاج.....	160
4-	نظام التخلي.	161
5-	نظام المشاركة.....	161
	الفرع الثاني: عقد الامتياز البترولي في التشريع الجزائري.	161
	أولا: مرحلة ما بعد الاستقلال إلى التأميم.....	162
	ثانيا: مرحلة الاصلاحات وفتح قطاع المحروقات 1986.....	164
1-	الشراكة في شكل تقاسم الإنتاج.....	165
2-	الشراكة في شكل عقود خدمات	165
3-	الشراكة بالمساهمة.....	165
4-	الشراكة في شكل شركة ذات اسهم خاضعة للقانون الجزائري	165
	ثالثا: مرحلة تحرير قطاع المحروقات 2005-2019.	166
	الفرع الثالث: عقد الامتياز البترولي في التشريعات المقارنة.	169
	أولا: نظام الامتيازات الحديثة آلية رئيسية لاستغلال المحروقات في الدول المتقدمة.	170
	ثانيا: أشكال الامتياز الحديثة النموذج الأنجلوساكسوني.....	171
1-	النموذج البريطاني.....	171
1-1-	رخصة الإستكشاف البحرية. (Offshore Exploration Licence)	172
1-2-	رخصة الإنتاج البحرية. (Offshore Production Licence)	172
2-	النموذج النرويجي.....	173
1-2-	نظام التراخيص.....	174
2-2-	أنواع التراخيص.....	174
	أ- رخصة الإستكشاف. (Exploration license)	174
	ب- رخصة الإنتاج. (Production Licences)	175

المطلب الثاني: الأشكال التعاقدية الجديدة لعقود المحروقات.	176
الفرع الأول: عقد المشاركة.	176
أولاً: تطور نظام المشاركة في عقود استكشاف واستغلال المحروقات.	177
ثانياً: تعريف عقد المشاركة.	179
1- عقد المشاركة في قانون المحروقات الجزائري.	179
2- عقد المشاركة في القانون المقارن.	181
ثالثاً: تقييم عقود المشاركة.	182
1- مزايا عقود المشاركة.	182
2- عيوب عقود المشاركة.	183
الفرع الثاني: عقد تقاسم الإنتاج.	184
أولاً: تطور عقود تقاسم الإنتاج.	184
1- التطورات التي عرفتتها عقود تقاسم الإنتاج في إندونيسيا.	185
2- عقود تقاسم الإنتاج في قانون المحروقات الجزائري.	186
ثانياً: مفهوم عقد تقاسم الإنتاج.	188
1- تعريف عقد تقاسم الإنتاج.	188
2- خصائص عقود تقاسم الإنتاج.	189
1-2- ملكية مكامن المحروقات في عقود تقاسم الإنتاج.	190
2-2- التزامات الشركة الأجنبية.	190
3- حقوق الشركة الأجنبية.	190
4- الإدارة المشتركة للعمليات البترولية.	192
ثالثاً: تقييم عقود تقاسم الإنتاج.	193
الفرع الثالث: عقود الخدمة النفطية.	193
أولاً: تطور عقود الخدمات النفطية.	194
1- عقد الخدمات النفطية في التشريع المقارن.	194
2- عقد الخدمات النفطية في القانون الجزائري.	196
ثانياً: المقصود بعقد الخدمات النفطية.	198
1- تعريف عقد الخطمات النفطية.	198
2- خصائص عقد الخطمات النفطية.	199
ثالثاً: صور عقود الخدمة النفطية.	199

1- عقد الخدمات النفطية بدون مخاطر	200
2- عقد الخدمات ذات مخاطر	201
3- عقد المساعدة الفنية.....	201
رابعاً: تقييم عقود الخدمات النفطية.....	202
خلاصة الباب الأول.....	204
الباب الثاني: الآثار القانونية لعقود استكشاف واستغلال المحروقات في البحر.....	206
الفصل الأول: التزامات وحقوق الأطراف المتعاقدة.....	207
المبحث الأول: الالتزامات العقدية للأطراف المتعاقدة في عقود استكشاف واستغلال المحروقات..	208
المطلب الأول: التزامات الدولة المضيفة اتجاه الشريك المتعاقد الأجنبي	208
الفرع الأول: التزامات الدولة بشرط الثبات.....	209
أولاً: المقصود بشروط الثبات.....	209
1- شرط الثبات التشريعي.....	209
2- شرط عدم المساس بالعقد.....	210
ثانياً: أنواع شروط الثبات.....	211
1- شروط الثبات الكلاسيكية.....	211
1-1- الشروط التعاقدية أو الاتفاقية	211
2-1- الشروط التشريعية.....	212
2- شروط التوازن الاقتصادي.....	213
3- شروط الثبات الجبائي.....	215
ثالثاً: تقدير شروط الثبات في عقود المحروقات.....	217
الفرع الثاني: الالتزام بمنح الإمتيازات الجبائية ورفع القيود الإدارية.....	218
أولاً: الامتيازات الجبائية.....	218
1- تطبيق النسب المنخفضة.....	219
2- الإعفاء من الرسوم والرسوم الجمركية والحقوق.....	220
ثانياً: رفع القيود الادارية.....	222
1- المجموعة الأولى: القيود المرتبطة بعملية الاستيراد والتصدير.....	222

- 2- المجموعة الثانية: القيود المتعلقة بالقطاع العام 223
- الفرع الثالث: الالتزام بالحفاظ على التوازن الإقتصادي للعقد 224
- أولاً: التزام إعادة التفاوض 225
- 1- مضمون التزام إعادة التفاوض 225
- 2- تطبيق فكرة إعادة التفاوض في التشريعات الوطنية 228
- 3- شروط تطبيق الالتزام بإعادة التفاوض 229
- 3-1- عدم توقع الحدث 229
- 3-2- استقلالية الحدث عن إرادة الأطراف المتعاقدة 230
- 3-3- اختلال التوازن الإقتصادي للعقد 231
- ثانياً: التعويض 232
- 1- الأساس القانوني للتعويض عن الاخلال بالالتزام إعادة التفاوض 233
- 2- تقدير التعويض عن الاخلال بالالتزام إعادة التفاوض 233
- 2-1- تقدير التعويض عن طريق الاتفاق 234
- 2-2- تقدير التعويض عن طريق هيئة قضائية 234
- المطلب الثاني: التزامات الشريك المتعاقد الأجنبي اتجاه الدولة المضيفة 235
- الفرع الأول: الالتزامات المالية 235
- أولاً: تصنيف نفقات التمويل تبعاً لأهميتها 237
- 1- نفقات أساسية 237
- 2- النفقات الإضافية القابلة للإسترجاع 237
- 3- النفقات الإضافية الغير قابلة للإسترجاع 238
- ثانياً: تصنيف نفقات التمويل تبعاً لمراحل العمليات النفطية 238
- 1- نفقات مرحلة التنقيب والبحث 238
- 2- نفقات مرحلة التطوير 238
- 3- نفقات مرحلة الإستغلال 238
- 4- نفقات التخلي عن المواقع 238
- الفرع الثاني: الالتزامات المتعلقة بتنفيذ الاشغال 238

أولاً: استخدام المحتوى المحلي ونقل التكنولوجيا.....	238
1- استخدام المحتوى المحلي	239
2- نقل التكنولوجيا.....	242
ثانياً: الالتزام بالتخلي	245
1- التخلي الإجباري.....	246
2- التخلي الاختياري.....	247
الفرع الثالث: الالتزامات البيئية.....	248
أولاً: الالتزام بالمحافظة على المكامن	248
ثانياً: الإلتزام بحماية البيئة والمحافظة عليها.....	251
1- دراسات ومذكرات التأثير على البيئة	254
2- دراسات ومذكرات الأخطار.....	256
المبحث الثاني: الحقوق العقدية للأطراف المتعاقدة في عقود استكشاف واستغلال المحروقات ..	260
المطلب الأول: حقوق الشريك المتعاقد الأجنبي.....	260
الفرع الأول: الحق في استرداد التكاليف واقتسام الانتاج والحصول على الأجر.....	260
أولاً: استرداد التكاليف البترولية.....	261
ثانياً: اقتسام الإنتاج.....	263
ثالثاً: الحصول على المكافأة أو الأجر.....	264
الفرع الثاني: الحق في الإحالة والتنازل عن العقد.....	265
أولاً: مفهوم حق الإحالة.....	266
1- تعريف حق الإحالة.....	266
2- صور حق الإحالة	267
3- شروط الإحالة في إطار عقود المحروقات.....	268
ثانياً: حق الشفعة كقيد على الإحالة في عقود المحروقات	269
1- المقصود بحق الشفعة.....	270
2- شروط ممارسة حق الشفعة في إطار عقود المحروقات.....	271
الفرع الثالث: الحق في تحويل الأموال.....	273

- أولاً: المقصود بتحويل الأموال في عقود المحروقات. 273
- ثانياً: شروط تحويل رؤوس الأموال في إطار عقد المحروقات..... 277
- 1- القواعد المتعلقة بتحويل الأموال إلى الجزائر 277
- 2- القواعد المتعلقة بإعادة تحويل الأموال إلى الخارج..... 278
- 1-2- صفة الشريك المتعاقد صاحب الحق في التحويل 278
- 2-2- الأموال محل إعادة التحويل 278
- 3- إجراءات تحويل الأموال 278
- المطلب الثاني: حقوق الدولة المضيفة في ظل مبدأي السيادة والملكية..... 281**
- الفرع الأول: حق الدولة في السيادة على ثرواتها الطبيعية..... 281**
- أولاً: تكريس مبدأ السيادة الدائمة على الثروات الطبيعية..... 282
- 1- في القانون الدولي..... 282
- 2- في القوانين الداخلية..... 283
- ثانياً: الحقوق المرتبطة بمبدأ السيادة الدائمة على الموارد الطبيعية..... 284
- 1- الحق في التصرف الحر في الموارد الطبيعية..... 284
- 2- حق الدولة في استكشاف واستغلال ثرواتها ومواردها الطبيعية..... 285
- 3- حق الدولة في تنظيم الاستثمار الأجنبي..... 286
- 4- حق الدولة في تأميم أو نزع الملكية أو مصادرة الاستثمار الأجنبي..... 286
- الفرع الثاني: حق الدولة في ملكية المحروقات..... 289**
- أولاً: نظم ملكية الثروات الطبيعية..... 289
- 1- نظام عدم الملكية أو (المال المباح)..... 290
- 2- نظام التبعية أو الإتصال..... 290
- 3- نظام ملكية الدولة للثروات الطبيعية..... 290
- ثانياً: نظام ملكية الثروات الطبيعية المكرس في التشريع الجزائري..... 290
- الفرع الثالث: حق الدولة في تحصيل الجباية البترولية..... 292**
- أولاً: الرسوم 293
- 1- الرسم المساحي..... 293

293	2- الرسم العقاري على الأملاك غير تلك المخصصة للإستغلال.....
294	ثانيا: الأتاوى
294	1- إتاوة المحروقات.....
295	2- الإتاوة الجزافية على الإنتاج المسبق.
295	ثالثا: الضرائب.
296	1- الضريبة على دخل المحروقات.....
297	2- الضريبة على الناتج.....
297	3- الضريبة على مكافأة الشريك المتعاقد الأجنبي
298	رابعا: رسوم وحقوق أخرى
298	1- الرسم الخاص بحرق الغاز وتنفيسه.....
299	2- إتاوة المياه.....
300	3- الرسم المطبق على حق الإحالة الخاص بنشاطات المنبع
302	الفصل الثاني: تسوية النزاعات في عقود استكشاف واستغلال المحروقات
303	المبحث الأول: التسوية الودية لمنازعات عقود المحروقات.....
304	المطلب الأول: مفهوم التسوية الودية
304	الفرع الأول: نشأة وتطور وسائل التسوية الودية.....
307	الفرع الثاني: تعريف التسوية الودية.....
307	أولا: تعريف التسوية الودية في الفقه.....
308	ثانيا: تعريف التسوية الودية في التشريع.....
310	الفرع الثاني: أهمية التسوية الودية.....
310	أولا: مبررات اللجوء إلى الوسائل الودية لتسوية النزاعات.....
310	1- تخوف الشركات الأجنبية من عدم حياد قضاء الدولة المضيفة.....
311	2- واقع القضاء.
311	3- خبرة وكفاءة الموفقين والوسطاء.....
312	4- بساطة الاجراءات ومرونتها.....
312	ثانيا: مزايا الوسائل الودية لتسوية المنازعات.....
313	1- السرعة في تسوية النزاعات.....

- 2- قلة التكاليف. 313
- 3- الحفاظ على السرية عند الفصل في النزاع. 314
- 4- الحفاظ على استمرار العلاقات بين الأطراف واستقرارها. 314
- المطلب الثاني: تصنيف وسائل التسوية الودية المستخدمة لحل منازعات عقود المحروقات. 315**
- الفرع الأول: وسائل التسوية الودية التقليدية. 315**
- أولاً: التوفيق. 316
- 1- مضمون آلية التوفيق. 316
- 2- خصائص التوفيق. 317
- 3- أنواع التوفيق. 318
- 1-3- التوفيق المؤسسي. 318
- 2-3- التوفيق الخاص. 319
- 4- تكريس التوفيق كآلية لتسوية منازعات عقود المحروقات. 319
- ثانياً: الوساطة. 321
- 1- مفهوم آلية الوساطة. 321
- 1-1- تعريف الوساطة. 322
- 2-1- خصائص الوساطة. 323
- 3-1- أنواع الوساطة. 324
- أ- الوساطة القضائية. 324
- ب- الوساطة الاتفاقية. 325
- 2- دور الوساطة في تسوية المنازعات الناشئة عن عقود المحروقات. 326
- الفرع الثاني: وسائل التسوية الودية غير التقليدية. 328**
- أولاً: اللجان الاستشارية الفنية. 328
- 1- نظام عمل اللجان الاستشارية الفنية. 330
- 1-1- تشكيلها. 330
- 2-1- دور اللجنة الاستشارية الفنية في منع المنازعات وتسويتها. 331
- ثانياً: تقرير الخبراء. 332
- ثالثاً: مجالس تسوية المنازعات. 334
- 1- إنشاء مجلس تسوية المنازعات. 335
- 2- نظام عمل مجلس تسوية المنازعات. 335

336	3- مهام مجلس تسوية المنازعات.....
336	3-1- منع نشوب الخلافات.....
336	3-2- المساعدة غير الرسمية في حل الخلافات
337	3-3- التقديم الرسمي للتوصية.....
338	الفرع الثالث: التسوية بالتراضي في حل منازعات عقود المحروقات.....
338	أولاً: تكريس التسوية بالتراضي في قانون المحروقات الجزائري.....
340	ثانياً: إلزامية إجراء التسوية بالتراضي في منازعات عقود المحروقات.....
344	ثالثاً: قواعد وإجراءات التسوية الودية لعقود المحروقات.....
347	المبحث الثاني: التحكيم كوسيلة مفضلة لحل منازعات عقود المحروقات.....
347	المطلب الأول: تنظيم التحكيم في عقود المحروقات.....
348	الفرع الأول: مفهوم التحكيم في عقود المحروقات.....
348	أولاً: تعريف التحكيم.....
350	ثانياً: أنواع التحكيم.....
350	1- التحكيم الحر Ad hoc.....
351	2- التحكيم المؤسسي.....
354	ثالثاً: مبررات اللجوء إلى التحكيم.....
354	1- عدم ثقة الشركات البترولية الأجنبية في قضاء الدولة المضيفة.....
354	2- الطابع التقني للمنازعات عقود المحروقات.....
355	3- مواجهة عدم استقرار التشريعات في الدولة المضيفة.....
355	4- أهمية المعلومات والمعطيات التي تحتويها عقود المحروقات.....
355	5- المزايا التي يتميز بها التحكيم.....
356	الفرع الثاني: شكل اتفاق التحكيم في عقود المحروقات.....
356	أولاً: شرط التحكيم.....
358	ثانياً: مشاركة التحكيم.....
360	ثالثاً: صحة اتفاقية التحكيم.....
360	1- الشروط الموضوعية.....
360	1-1- التراضي.....
361	1-2- المحل.....
362	2- الكتابة.....

- الفرع الثالث: تطور مبدأ القابلية للتحكيم في التشريعين الجزائري والفرنسي. 365
- أولاً: مرحلة الرفض المبدئي للتحكيم في منازعات عقود المحروقات. 365
- ثانياً: مرحلة تبني القابلية للتحكيم في منازعات عقود المحروقات. 368
- المطلب الثاني: تسوية المنازعات البترولية عن طريق التحكيم المؤسسي غرفة التجارة الدولية (CCI) نموذجاً 370
- الفرع الأول: غرفة التجارة الدولية بباريس CCI 371
- أولاً: نشأة وتطور غرفة التجارة الدولية 371
- ثانياً: هياكل وأجهزة غرفة التجارة الدولية 372
- 1- أجهزة الغرفة 373
- 1-1- المجلس العالمي 373
- 1-2- الأمين العام 373
- 1-3- مجموعة الرئاسة الخاصة 373
- 1-4- محكمة التحكيم الدولية 373
- 1-5- معهد قانون الأعمال الدولي 373
- 1-6- المكتب الدولي للغرف التجارية 373
- 1-7- فرق العمل 374
- 2- لجان الغرفة 374
- ثالثاً: محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية 374
- 1- استقلالية الهيئة ومرونة قواعدها 375
- 2- تشكيل محكمة التحكيم 375
- الفرع الثاني: نظام تسوية المنازعات البترولية لدى غرفة التجارة الدولية (CCI) 377
- أولاً: تحديد نظام التحكيم لدى الغرفة في العقد 377
- ثانياً: طلب التحكيم أمام الغرفة 378
- ثالثاً: تشكيل هيئة التحكيم 379
- الفرع الثالث: سير إجراءات التحكيم أمام الغرفة 382
- أولاً: مكان التحكيم 382
- ثانياً: لغة التحكيم 383
- ثالثاً: القانون الواجب التطبيق على النزاع 385
- رابعاً: قرار التحكيم لدى الغرفة 388

388	1- المدة اللازمة لإصدار حكم التحكيم.....
390	2- الأغلبية اللازمة لإصدار حكم التحكيم.....
390	3- تسبيب حكم التحكيم وتفسيره.....
391	4- نهائية القرار التحكيمي
393	خلاصة الباب الثاني.....
395	الخاتمة.....
401	قائمة المصادر والمراجع.....
428	ملخص الأطروحة.....
429	الفهرس.....