جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

التحكيم التجاري في مجال المحروقات

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص: قانون أعمال

من تقديم الطالبة:

- **خزوز ثامر**
- **قلي رابح**

تحت إشراف :

أ. بودينار طارق

أعضاء لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
د. غربي أحسن	أستاذ محاضر	رئيسا
أ. بودينار طارق	أستاذ مساعد	مشرفا ومقررا
أ. طوطاوي محمد الأمين	أستاذ مساعد	مناقشا

دورة جوان 2024

شكر وتقدير

الحمد لله والشكر لله بديع السماوات والأرض والجلال والإكرام والعزة التي لا ترام للمولى عز وجل الذي أمدنا بالصبر والقوة ،لاجتياز المحن والصعوبات

نتقدم بالشكر إلى الأستاذ المشرف **"طارق بودينار"** الذي سار معنا إلى آخر المطاف،ولم يبخل علينا بالمعلومات والنصائح والبناء والمتابعة والتصحيح.

كما نتقدم بالشكر للجنة المناقشة لتفضلهم على قراءة ومناقشة المذكرة .

إهداء

الشكر لله والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات فإنني أهدي عملي هذا إلى من يتوق القلب ليخاطب من شذى بذكرهما اللسان و لمن كانا سببا في وجودي حفظهما الله وقال فيهما الرحمن:﴿ ۞ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا ۚ إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِندَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُل لَّهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُل لَّهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا﴾[الإسراء: 23]

وإلى أخوتي الأعزاء كما أهدي هذا العمل المتواضع لكل من أعطاني يد العون من قريب أو بعيد وساعدني في إنجاز هذه المذكرة و لكل من سهر وبذل ولو مقدار ذرة في سبيل وصولي إلى هنا وتبقى قائمتي هاته مفتوحة ولا تسعني حتى الكلمات لأكملها، شكرا

خزوز ثامر

إهداء

أولاً احمد الله على توفيقه لي وأن بلغني هذه اللحظة الغالية والنجاح الكبير وثانياً أهدي هذا التخرج والنجاح إلى روح والدَي العزيزَين رحمة الله عليهما،الى ملهمتي و رفيقة دربي التي شجعتني دوما زوجتي العزيزة ،الى اخوتي و اخواتي الى كل أفراد عائلتي الى أساتذتي الأفاضل و كل الزملاء سواء في الكلية أو في مكان عملي (SH–SC0–TFT)خاصة رئيس المحطة.

الى كل من ساهم في هذا العمل .شكرا شكرا

رابح قلي

مقدمة

مقدمة:

يعتبر التحكيم احد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات،وقد شاع اللجوء اليه في العقود الدولية بشكل خاص، حيث من الناذر ان نجد عقدا دوليا لا يتضمن شرط التحكيم لتسوية المنازعات الناشئة عن هذه العقود و هو وسيلة قانونية افسح المشرع لها المجال للفصل في النزاعات خاصة النزاعات التجارية الدولية، و من التعاريف الخاصة بتحديد مفهوم التحكيم متشابهة عموما وأنها لا توضح فكرة التحكيم بالرجوع الى مفهوم واضح وبسيط، لكن بالعكس فهي تحاول تعريفه بابراز خصائصه بحيث يعرفه الاستاذ روني دافيد كما يلي:" التحكيم تقنية تهدف لإعطاء حلول لمسألة تهم العلاقة بين شخصين أو أكثر من طرف شخص او اشخاص اخرين –المحكم أو المحكمين– الذين يستمدون سلطتهم من اتفاق خاص ويتأسسون على أساس هذا الاتفاق دون ان يكونوا مكلفين بهذه المهمة من طرف الدولة "، الى جانب هذا التعريف العام يمكن إدراج تعريف الأستاذ شارل جراسون بما يلي:" التحكيم هو النظام الذي تقوم بفضله اطراف اجنبية بفض النزاع الذي يثور بين الطرفين او أكثر تطبيقا المهمة القضائية التي اسندت اليهم من قبل الاطراف"، ويعرف الأستاذ فيليب فوشار التحكيم بقوله:" يتفق الأطراف عن طريق التحكيم بإحالة نزاعاتهم ليفصل فيها أشخاص يختارونهم كما يعرفه الأستاذ جون روبير:" نقصد بالتحكيم إرساء عدالة خاصة بفضلها نقوم بإحالة النزاعات من قضاء القانون العام للفصل فيها من قبل الأفراد".[1]

وعلى مستوى القضاء نجد أنه تم التعرض لتعريف التحكيم، فمجلس الدولة الفرنسي يرى أن التحكيم يتمثل في سلطة القرار التي يعترف بها لطرف ثالث (المحكم)، والتسليم بأن قرار المحكم هو قرار قضائي. أما على مستوى التشريع الجزائري فنجد أن المادة 1039 من قانون رقم 09/08[2] تناولت تعريف التحكيم الدولي دون تحديده،

[1] - نورالدين بكلي اتفاق التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، مذكرة ماجيستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية ، جامعة الجزائر ، سنة 1995 – 1995، ص 08 ص09،

[2]- قانون 08-09، المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، الجريدة الرسمية عدد 21، سنة 2008.

فنصت على أنه:" يعد التحكيم دوليا بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل".

كما نص المشرع على التحكيم في قانون المحروقات 07/05[1] المنظم لنشاط المحروقات في المادة 58 "يسوى كل خلاف بين الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات (النفط) والمتعاقد ، 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 .."

كما ان المشرع نص على التحكيم في قانون المحروقات13/19[2] في نص المادة 54: "تخضع عقود المحروقات للقانون الجزائري "حيث تتضمن بندا ينص على اللجوء إلى طريقة تسوية النزاعات بالتراضي قبل عرضها على المحاكم المختصة و يمكن أن تتضمن بندا للتحكيم يسمح عند الاقتضاء بتسوية النزاعات عن طريق التحكيم الدولي".

نستنتج مما سبق بيانه أنه رغم أن إرادة أطراف العقد أو النزاع هي التي تنشئ اتفاق التحكيم إلا أنها لا تنشئ التحكيم ذاته، حيث أن إجازة التحكيم تتطلب نص المشرع على تلك الإجازة محددا لنطاق التحكيم بمعنى تحديد المسائل التي يجوز أو يحظر فيها التحكيم، إضافة لضرورة أن يحدد التشريع كيفية تنفيذ أحكام المحكمين.

و لتحكيم عمليتين متمايزتين الأولى ان الأطراف المتنازعة و التي تقبل باللجوء للتحكيم لحل النزاع سواء شرط او مشارطة. اي ان اللجوء للتحكيم يكون على اتفاقية سابقة وهو الشائع في عقود المحروقات اما العمل الثاني هو ما يقوم به المحكم الذي تم اختيارهم قبل الأطراف من اجل الفصل في النزاع .

---

[1] - القانون رقم 05-07 المنظم لنشاط المحروقات المؤرخ في 28 أفريل 2005 الصادر في 21 جويلية 2005 بالجريدة الرسمية العدد 24.

[2]- قانون المحروقات رقم 19-13 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019، الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ 22 ديسمبر 2019، العدد رقم 97.

و لتحكيم صورتين صورة اختيارية و صورة اجبارية كم ان هناك تحكيم بالصلح و تحكيم بالقانون .و قد يلجا اطراف النزاع الى شخص واحد للفصل بينهم وهذا ما يعبر عنه بالتحكيم الحر أما إذا كان المحكم منظم أو مركزا دائما تكون أمام التحكيم المؤسس. يكون التحكيم حرا عندما يقوم الحضور أنفسهم باختيار المحكم أو المحكمين ويحددون لهم القواعد الإجرائية والموضوعية الواجب اتباعها وتنتهي مهمة المحكمين بصدور الحكم الفاصل في النزاع ويوفي هذا النوع من التحكيم مجموعة من المزايا منها السرية والتي تتطلبها بعض المنازعات لاسيما تلك المتعلقة بنقل التكنولوجيا كما أنه أقل تكلفة وأكثر سرعة ولا يخضع بصورة مباشرة لضغوط الدول المؤثرة.

وقد توجهت الدول والحكومات لاعتمادها للتحكيم لمميزاته في تقليل عدد الدعاوى التي تحال الى القضاء فقد أثبتت التجارب البلدان التي أخذت بنظام التحكيم أنه ساهم بشكل مباشر في تخفيف العبء على المحاكم وأيضا فهو يساهم في استغلال الوقت ومحدودية التكاليف حيث يؤدي إلى توفير الوقت والجهد والنفقات على الخصوم وكلائهم من خلال انهاء الدعوى في مراحلها الاولى وايضا فهو يخلق بيئه استثمارية جذابة حيث يشكل ضمان للمستثمرين مما يشجعهم على الاستثمار في الدولة دون الخوف من تدخل القضاء عند حدود النزاع والاهم من هذا كله انه يحافظ على العلاقات الودية بين الخصوم حيث تبقى العلاقات قائمه وذلك على العكس من الخصومة القضائية التي تؤدي بصورة حتمية إلى قطع مثل هذه العلاقات.

أمام ضعف وعجز أجهزة القضاء الوطني للدولة المضيفة للاستثمار الأجنبي، ورفض المستثمر الاجنبي اللجوء إليه، في توقعه أن موقف قضاء محاكم الدولة لا يكون حياديا بشكل كامل، وتحججه الدائم بجهله وعدم درايته بالقوانين وإجراءات التقاضي في الدولة المضيفة، فضلا عن بطء الإجراءات القضائية لتراكم القضايا المعروضة على القاضي، وتعدد درجات التقاضي، ناهيك عن قلة خبرة محاكم الدولة

المضيفة لحسم منازعات الاستثمارات الأجنبية التي تحتاج عادة الى خبراء ذوي تقنيات عالية في هذا المجال خاصة في الدول النامية.

أهمية الدراسة

للتحكيم التجاري في مجال المحروقات أهمية بالغة لارتباطه بعنصر يعتبر العمود الأساسي للاقتصاد الجزائري حيث يعد قطاع المحروقات في الجزائر ذو أهمية بارزة في إنعاش الاقتصاد الوطني وتمويل الخزانة العامة للدولة لما يحققه من ربح عن طريق الإنتاج المحروقات وفضلا عن ذلك في الجزائر تحتل مكان الدولية في إنتاج المحروقات مما دفع بالحكومات الجزائرية المتعاقبة إلى السعي نحو تطويره وتنظيمه وجعله قاطره التنمية في الجزائر وقد انعكس ذلك بشكل مباشر على الإطار القانوني والمؤسسات من تغيرات وتحولات عديدة.

يمكن القول أن أهمية البحث لا تتجسد في الوقوف على التحكيم في المجال البترولي و نشأته التاريخية بل التركيز على العديد من المسائل القانونية الجديدة بالبحث من أهمها مسألة أهلية الدولة والاشخاص العامة التابعة لها في الاتفاق على التحكيم في مسألة كون أحد الأطراف في اتفاق التحكيم والدولة أحد الأشخاص المعنوية العامة تحتاج الى قدر من تفاصيل خاصة وأن الدولة قد تتذرع بعدم القابلية للتحكيم اذا ارادت ان تتملص من اللجوء إلى التحكيم الدولي.

أهداف الدراسة

نهدف من خلال هذه الدراسة محاولة التعرف على خصوصية التحكيم في مجال المحروقات في الجزائر ومدى ايجابياته وسلبياته على الاقتصاد الوطني ونطاقه الشخصي والموضوعي ومميزات التحكيم التجاري في مجال المحروقات عن باقي التحكيم في المجالات الاخرى وما مدى تطبيقها للتحكيم التجاري في مجال المحروقات ومدى تعارضه مع مبدأ السيادة الدولة الجزائرية. وأيضا إضافة عمل جديد يتناول هذا الموضوع الذي يعتبر إلى حد بعيد من المواضيع النادرة.

الأسباب التي دفعتنا لاختيار الموضوع

ونجد أن دوافعنا الى اعتماد دراسة هذا الموضوع هي بالدرجة الأولى حداثته وبالتالي نرغب في إثراء المعرفة العلمية والعمل على إيجاد معلومات جديدة تضاف الى الرصيد المعرفي وتكون مرجعا للجيل القادم وارضيه يمكن بناء بحوث اخرى عليها كما أنه مرتبط بقطاع جد مهم تحقق منه الدولة موارد كبيرة لذا يجب معرفة الاسباب والدوافع التي أدت بالمشرع الى اعتماد التحكيم في مجال المحروقات وايضا الخصوصيات التي يتميز بها عن باقي التحكيم في مجالات الأخرى.

الدراسات السابقة

أما بالنسبة للدراسات السابقة لهذا الموضوع هناك دراسات تعالج التحكيم التجاري الدولي ، اما عقود المحروقات فهي قليلة ماعدا بعض المقالات العلمية ،و ذلك يعود لتغييرات التي حدتث في قانون المحروقات ، حيث اعتمدنا في تحليل مواد هذا القانون كما اعتمدنا على دراستين سابقتين ،هما مذكرة ماجستير بعنوان: تسوية المنازعات الناجمة عن العقود الاستثمارية البترولية عن طريق التحكيم، لعمامرية نبيلة و التي تناولت فيها نظام العقود الاستثمارية البترولية ،و مبدا سيادة الدولة على ثرواتها الطبيعية و نظام التحكيم التجاري الدولي ، و الدراسة الثانية هي مذكرة ماجسير ايضا بعنوان: التحكيم في نزاعات عقود استغلال النفط في القانون الجزائري لنساخ سفيان ، و تناول فيها اهمية التحكيم في مجال المحروقات كفصل اول، و الفصل الثاني تناول تنظيم التحكيم في عقود استغلال النفط، و كلا الدراستين في اطار قانون المحروقات السابق، اما في دراستنا هذه سنتناول المنازعة المعنية بالتحكيم التجاري في مجال المحروقات و ذلك في اطار قانون المحروقات 2019 و 2005.

الإشكالية

مما يجعلنا نطرح الإشكالية التالية:

هل نجح المشرع الجزائري في مسايرة التحكيم التجاري في مجال المحروقات مع التطورات الاقتصادية الراهنة؟

مما ينجم عنها إشكاليات فرعية نذكر منها:

ما مدى فعالية التحكيم التجاري في مجال المحروقات في جذب الإستثمارات الأجنبية؟

ما هو نطاق نطاق تطبيق التحكيم التجاري في مجال المحروقات وفق التشريع الجزائري؟

المنهج المعتمد

ولدراسة هذا الموضوع والإجابة على مختلف التساؤلات اعتمدنا على المنهج التحليلي الوصفي الذي يعتبر الأنسب في تحليل مختلف النصوص القانونية وما تحتويه من معطيات لتحديد صلاحيات التحكيم التجاري في قطاع المحروقات ونطاقه ومدى تطبيقه على الإقليم الوطني

وللإجابة عن التساؤلات المطروحة تطرقنا في الفصل الأول إلى: المنازعة المعنية بالتحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات وأدرجنا ضمنه مبحثين: المبحث الأول: تحديد المنازعة المعنية بالتحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات، والمبحث الثاني: نطاق المنازعة المعنية بالتحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات.

أما بالنسبة للفصل الثاني تطرقنا فيه إلى: سير التحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات، وأدرجنا ضمن مبحثين: أما المبحث الأول: القانون الواجب التطبيق، والمبحث الثاني: سير الخصومة التحكيمية.

الفصل الأول

المنازعة المعنية بالتحكيم الدولي في مجال المحروقات

لقد ظهرت عقود المحروقات بظهور هذه الثروة الطاقوية التي أحدثت تطورا كبيرا في جميع مجالات الحياة، وحتى العقد في حد ذاته تطور في شكله القانوني، وفي مضمونه وهذا لتغير الظروف السياسية والاقتصادية لهذه الدول المالكة لأبار البترول والغاز الطبيعي ، كما أن الطرف الآخر للعقد وهو الشركات الاجنبية شهد تطورات وتغيرات أيضا، وهذا لتطور التكنولوجي الكبير ومدى تحكمها في تكنولوجيا البحث والتنقيب، وحتى الاستغلال ، مما جعلها تأخذ موقعا قويا في العقد، الا ان البلدان المنتجة حاولت هي ايضا التموقع خاصة مع الطلب العالمي الكبير على الطاقة.[1]

والملاحظ ان عقد المحروقات له تسميات عدة منها :عقد البترول او العقد البترولي وسمي ايضا بعقد الامتياز البترولي.

وتقوم العقود عامة على تلاقي إرادتين بقصد احداث أثر قانوني معين ، حيث تتمايز في المراكز القانونية لأطرافها كما ذكرنا سابقا حيث يترتب على احد اطرافها الذي يشتملهم العقد وذو شخصية سيادية ،ويتمتع بمزايا خاصة سواء في اطار القانون الدولي او القانون الداخلي. ويتمثل هذا الطرف في الدولة في حين ان الطرف الاخر وهو المستثمر الاجنبي او الشركة الاجنبية ،ويظهر انه الطرف الضعيف في هذا العقد وامام هذه الفوارق القانونية تقع على هذا العقد وتطبيقاته عدة منازعات.[2]

وفي هذه الدراسة قسمنا الفصل الأول لمبحثين المبحث الاول نحدد فيه نطاق المنازعة المعنية بالتحكيم في مجال المحروقات ، والمبحث الثاني تطرقنا فيه الى تحديد المنازعة في مجال المحروقات.

[1] – هاني محمد كامل المنايلى، اتفاق التحكيم وعقود الاستثمار البترولية، دار الفكر الجامعي، بدون طبعة، الاسكندرية، مصر، بدون سنة، ص 75.

[2] – صخري سمية، النظام القانوني للتحكيم في منازعات عقود الاستثمار، جامعة مرباح ورقلة، أطروحة دكتوراه، الجزائر، سنة 2015، ص 93.

المبحث الأول: نطاق المنازعة المعنية بالتحكيم التجاري في مجال المحروقات

يعتبر الاستثمار في مجال المحروقات من أكبر المجالات التي تستقطب أموال كبيرة وهذا راجع لمدى ضخامة المشاريع البترولية، وما تتطلبه من بنى تحتية ومنشآت وتكنولوجيا، وامام هذه الوضعية ارتأت جميع التشريعات الوطنية للدول المنتجة للمحروقات ،الى تكريس ترسانة قانونية تؤطر عقود المحروقات ،هذا العقد الذي يكون طرفيه معرضين لحدوث نزاع بينهما سواء في شروط العقد المبرم أو القوانين المنظمة لهذا المجال .

المطلب الأول: مفهوم عقد المحروقات

ان هذا العقد يعتبر عقد جديد حيث لا يوجد نظام قانوني خاص في هذا المجال ويرجع ذلك لتواجد العديد من المراجع في نشاط المحروقات، حيث تمنح الدولة حقا خالصا له وحده في البحث على إقليمها عن البترول واستغلاله خلال فترة زمنية، ويعتبر العقد البترولي من عقود الامتياز أو الالتزام Agreement–Concession، طويلة الأجل Along terme، فعلى الرغم من تعدد مسميات العقد فقط أطلق عليه الاتفاقية البترولية، اتفاقية التنمية الاقتصادية، أو الاتفاقيات الشبه دولية أو عقد الدولة[1]، ثم ظهرت العديد من الأشكال القانونية لهذه العقود ولقد تعددت التعريفات الفقهية والقانونية وأحكام التحكيم بالنسبة لهذا العقد.

الفرع الأول: تعريف عقد المحروقات

تعتبر عقود استغلال المحروقات من العقود الحديثة نسبيا إذا ما قورنت بالعقود الأخرى فهي بمثابة الأداة القانونية لاستغلال الثروات النفطية، ولقد ظهرت هذه العقود باكتشاف البترول وتطور صناعته أي في أواخر القرن التاسع عشر، وبداية القرن العشرين، وقد عرفت عقود المحروقات اهتماما واسعا من طرف التشريعات المختلفة وفقهاء القانون، فقد صاغت تشريعات بعض الدول المنتجة للمحروقات تعريفات مختلفة لهذه العقود تماشيا مع سياستها البترولية المنتهجة ،كما كان للفقه نصيب من هذه التعاريف[2].

[1] – عبد الكريم موكه، الجوانب القانونية للعقود الدولية ،دار بلقيس البليدة، 2023، ص33

[2] – هاني محمد كامل المنايلى، مرجع سابق، ص 75.

أولا: التعريف الفقهي

لقد تناول الفقهاء هذه العقود بتسميات مختلفة وتعريفات مختلفة فمنهم من عرفها "عقود البترول هي تلك العقود التي يتم إبرامها بين إحدى الدول المنتجة أو إحدى الشركات الأجنبية العاملة في مجال البترول كطرف أجنبي وذلك بقصد القيام بكافة الأعمال المرتبطة بالبترول".[1]

كما عرفت " تلك العقود التي تكون الدولة أو أحد مؤسساتها العامة طرفا فيها مع شركة أجنبية خاصة تلتزم بالبحث والتنقيب واستغلال وإنتاج البترول، خلال مدة زمنية معينة مقابل حصول الدولة على مقابل المال معين واحتفاظها بملكيتها للثروة البترولية"[2]

كذلك عرفت "هي تلك العقود التي تبرم بين الدولة المنتجة للنفط أو أحد هيئاتها وبين الشركة أو الشركات الأجنبية المستثمرة بقصد منحها الحق سواء المطلق أو المقيد في البحث والتنقيب وانتاج الطاقة لمدة زمنية محددة في جزء محدد داخل إقليمها أو في كامل الإقليم مقابل الحصول على نسبة محددة من الإنتاج أو مقابل مادي نقدي محدد."[3]

كما عرفها القاضي السويسري Covin في قضية التحكيم بين الشركة الكندية سفير ضد الشركة الوطنية الايرانية للبترول بأنه "عقد بين شركة وطنية تأخذ شكل المشروع العام وشركة تجارية أجنبية خاضعة للقانون الخاص الأجنبي منح الشركة الأجنبية حق استغلال الموارد الطبيعية لمدة طويلة مقابل التزام الشركة الأجنبية بإقامة استثمارات ضخمة ومنشآت لها طابع الدوام، وهذا العقد بدوره لا ينشئ حقوقا لها طابع تعاقدي وانما امتياز وهو ما يؤكد صفته كعقد من عقود القانون العام"[4].

وهناك من عرفها "العقد الذي يبرم بين الدولة المضيفة كمالكة للنفط أو لإحدى المؤسسات التابعة لها والشركة النفطية الأجنبية المتخصصة في مجال النفط، بموجبه تقوم هذه الأخيرة بالتنقيب

---

[1] – عصام فرج الله محسن إبراهيم، الطبيعة القانونية للعقد الدولي للبترول، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، سنة 2007، ص 22.

[2] – صخري سمية، مرجع سابق، ص 93.

[3] – محمد محسن علي، التزام التفاوض في عقود النفط، دار الجامعة الجديدة، طبعة 1، الاسكندرية، 2019، ص 26.

[4] – صلاح عبد الحميد صلاح نور الدين، المسؤولية الدولية في مجال المنازعات المتعلقة باتفاقيات والعقود البترولية، دار النهضة العربية، طبعة 1، القاهرة، ، سنة 2017، ص 14.

واستكشاف النفط ثم إنتاجه وتكريره وتسويقه، أو أن عملية منها في جزء مخصص من إقليم الدولة المضيفة ولمدة زمنية محددة وفقا لاتفاق الأطراف في العقد وذلك من خلال نقل التكنولوجيا ورؤوس أموالها مقابل عائدات أو مبالغ معينة تدفعها الدولة"[1].

كما عرفها اخر "عقود البترول هي تلك العقود التي يتم إبرامها بين إحدى الدول المنتجة أو إحدى الشركات الأجنبية العاملة في مجال البترول كطرف أجنبي وذلك بقصد القيام بكافة الأعمال المرتبطة بالبترول".[2]

ثانيا: التعريف القانوني لعقد المحروقات:

نصت المادة 20 من القانون 86/14[3] المتعلق بالمحروقات "لا يمكن لأي شخص معنوي أجنبي يرغب في ممارسة أعمال التنقيب والبحث عن المحروقات السائلة واستغلالها أن يقوم بذلك إلا بالاشتراك مع مؤسسة وطنية حسب الشروط والأشكال المنصوص عليها في هذا الباب" من خلال نص المادة السالفة الذكر اشترط المشرع للطرف الأجنبي حتى يستثمر في مجال المحروقات أن يشارك معه مؤسسة وطنية وهي مؤسسة سوناطراك كممثلة للدولة ومالكة للسند المنجمي، حيث يبرم العقد مع الطرف الأجنبي ممثلا في شخص أو عدة أشخاص معنويين، حيث ينص العقد على المساهمات وكيفيات انتفاع الطرف الأجنبي وهذا حسب نص المادة 21 من نفس القانون. أما في قانون المحروقات 07/05 في مادته الخامسة عرف المشرع عقد المحروقات في الفقرة 14 "عقد البحث و/ أو الاستغلال عقد يسمح بإنجاز نشاطات البحث و/ أو استغلال المحروقات طبقا لهذا القانون".

من المادتين السابقتين نرى أن المشرع حدد أطراف عقد المحروقات وأشترط ان يكون العقد بالاشتراك مع المؤسسة الوطنية كما حدد النشاطات والعمليات التي تنجز في إطار هذا العقد، فيمكن أن يكون النشاط بحث أو يمكن أن يكون نشاط استغلال كما يمكن أن يكونا معا أي عقد

[1] – دارا رمزي توفيق، الآثار القانونية المترتبة على عقود الاستثمار النفطي، دار الفكر الجامعي، 2017، ص 25.

[2] – عصام فرج الله محسن إبراهيم، مرجع سابق، ص 22.

[3] – قانون رقم 86-14 المتضمن قانون المحروقات المؤرخ في 19 اوت 1986 الصادر بالجريدة الرسمية يوم 27 اوت 1986 العدد 35.

بحث واستغلال، ولقد عرف المشرع البحث في المادة الثانية من نفس القانون وهو"مجموع نشاطات التنقيب وكذا اعمال الحفر الرامية إلى إبراز وجود المحروقات".

نرى أن المشرع في تعريفه للبحث جمع جميع نشاطات التنقيب من حفر الى خدمات في البئر وقبلها عمليات الكشف حتى الوصول لإبراز المحروقات .

أما الاستغلال فعرفها أيضا في المادة 02 من نفس القانون وهي "الأشغال المنجزة وفقا لمخطط التطوير الموافق عليها والتي تسمح باستخراج المحروقات ومعالجتها".

يلاحظ الباحث ان المشرع وضع إطار قانوني يضبط هذه المرحلة وهي مرحلة الاستغلال وهذا حفاظا على الثروات الوطنية وخلق التوازن سواء في الأسعار او في كمية المحروقات المنتجة.

حسب المادة 32 من قانون 07/05 المتمم والمعدل "يبرم عقد البحث والاستغلال وعقد الاستغلال بناء على مناقصة للمنافسة طبقا للإجراءات المحددة عن طريق التنظيم..." و تتولى الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات (نفط) تنظيم المناقصة للمنافسة وهي عبارة عن عرض استثمار (طلب عروض) الخاصة بنشاطات المنبع وتسيير جميع مراحلها وتتحمل مسؤولية توفير كل الشروط لضمان السير الحسن وحرية المنافسة والشفافية ووفقا لما ينص عليه القانون[1]. وطبقا للقانون التشريعي المنظم والمحدد لعمليات البحث والاستغلال فالعقد يوقع من طرف الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات الممثلة للدولة والمتعاقدة مع الطرف الأجنبي على أن تكون المؤسسة الوطنية سوناطراك شريكا الزميل في هذا العقد بنسبة لا تقل عن 51%.

إلا أن قانون 13/19 لسنة 2019 أعفى الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات نفط وأصبحت ليست طرفا في العقد وإنما ترك لها مهمة التنظيم والضبط.

والملاحظ في قانون المحروقات الجديد 19/13 أعطى المشرع تعريفا آخر لعقد المحروقات وذلك في نص المادة 02: " عقد المحروقات العقد الخاص بنشاطات المنبع والمبرم بين الأطراف المتعاقدة بموجب شروط هذا القانون".

[1] – عبد القادر خليج، خصوصية ضبط قطاع المحروقات في القانون الجزائري، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 08، العدد 1، سنة 2022، ص 329.

وحسب الفقرة الرابعة من المادة 02 عرفها " نشاطات المنبع: نشاطات التنقيب والبحث عن المحروقات وتقديرها وتطويرها واستغلالها...".

أي أن المشرع دمج نشاطات التنقيب والبحث والاستغلال في عقد واحد أي أن عقد المحروقات خصه بالنشاطات المتعلقة بالمنبع دون نشاط المصب .

المشرع أخضع نشاط المصب للقانون العام ما عدا فيما يخص الصحة والسلامة والبيئة. يلاحظ الباحث ان من أهم أسباب فصل نشاط المصب من عقد المحروقات لتطور الذي حققته سوناطراك في مجالات التكرير والتحويل .

أي ان عقد المحروقات يبرم باسم ولحساب الدولة حيث اشترط المشرع في نص المادة 08 من القانون 13/19 لإبرام عقود المحروقات الحصول على سند منجمي الذي هو بحوزة الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات بموجب عقد يبرم مع هذه الأخيرة.

والملاحظ أن نص المادة 08 المذكورة أعلاه المذكورة بالعربية تضمنت خطأ مطبعي حرر على نحو التالي "يخضع... الحصول على" بينما باللغة الفرنسية جاء بالفرنسية "للحصول" وبذلك نرى أن الكلمة الأصح هي للحصول عوض كلمة الحصول

الفرع الثاني: أنواع عقود المحروقات

تعتبر العقود البترولية في الدول المنتجة أهم وسيلة لتطبيق اقتصادها الوطني لذلك فإن معظم الدول تقوم بوضع تنظيمات عبر قوانين داخلية وتقوم بإبرام اتفاقيات دولية لتأطيرها ولقد مرت هذه العقود بمراحل تطورت من خلالها ابتداء من الامتيازات التقليدية الى غاية عقود المشاركة وعقد تقاسم الإنتاج وعقد الخدمات ذات المخاطر

أولا: العقود البترولية التقليدية عقد الامتياز:

وهي اولى الأنظمة القانونية التي عرفت لاستغلال النفط في الجزائر حيث تم وضع قانون بترول الصحراوي سنة 1958 بموجب الأمر رقم 58/111 المؤرخ في 1958/11/22 المتعلق بالبحث والاستغلال كما يحتوي هذا القانون على عدة قواعد قانونية تسمح للدولة بممارسة الرقابة على عملية الاستغلال ولقد كانت مرحلة هذا العقد مرحلة سابقه على استقلال البلاد وظلت هذه

العقود لفترة طويلة باعتبارها الشكل القانوني السائد في تنظيم العلاقة بين الدول المنتجة لها والشركات الاجنبية العاملة في هذا المجال طوال النصف الأول من القرن الحالي.[1]

وعقود الامتياز هي شكل من أشكال عقود استغلال المحروقات حيث تخول هذه العقود للشركات الأجنبية الحق المطلق في البحث والتنقيب عن المحروقات وكذلك يمنح الحق في نقل وتصدير المواد الخام.[2]

ولعقود الامتياز التقليدية سمات حيث منحت الشركات الاجنبية الحق المطلق في البحث والتنقيب والاستخراج والتسويق في هذا العقد يعتبر البترول المستخرج كملكية وتعطى حرية التصرف فيه ومن الأمثلة الشهيرة على هذا العقد المبرم بين شاه إيران والبريطاني ويليام دراسي سنه 1951 والذي يعد أول عقد بترولي تم إبرامه في الشرق الأوسط.[3]

كما تتميز هذه العقود بطول المدة التي تتراوح بين 50 و70 سنة كما أنها قابلة للتمديد مثال ذلك الاتفاق المبرم بين الحكومة الحكومة العراقية في 20 افريل 1932 وفي عقد حكومة الكويت في عام 1955.

كما يعطي هذا العقد مساحة استغلال كبيره بل في بعض العقود كانت تغطي جميع أراضي الدولة مثال ذلك اتفاقية امتياز بترول العراق التي تم تعديلها بعد ذلك سنة 1931.

كما يتضمن العقد إعفاءات ضريبية تصل في بعض العقود إلى 20 سنة.[4]

ولقد اعتمدت الدولة الجزائرية على هذا الشكل من العقود غداة الاستقلال حيث أبرمت اتفاقيات امتياز بين الدولة الجزائرية والحكومة الفرنسية.[5]

---

[1] – أمر 1111/58 المتضمن القانون البترولي الصحراوي المؤرخ في 22 نوفمبر 1958 الصادر بالجريدة الرسمية الفرنسية 23 نوفمبر 1958 العدد 10527.

[2] – صخري سمية، مرجع سابق، ص 37.

[3] – نساخ سفيان، التحكيم في نزاعات عقود استغلال النفط في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص 2.

[4] – هاني محمد كامل المنايلى، مرجع سابق، ص 60.

[5] – عقد امتياز أبرمه من طرف الدولة الجزائرية مع نظيرتها الفرنسية مصادق عليه بموجب مرسوم رقم 66-91 مؤرخ 21/09/1966.

والملاحظ أن عقد الامتياز جاء في صالح الشركات الاجنبية حيث تعود أرباح الاستغلال الى الشركة الاجنبية فقط فهي تهيمن على جميع مراحل الإنتاج.

ويعود ذلك الاوضاع السياسية للدول المنتجة ومعاناتها من وطأة الاحتلال او كما يسمى بالحماية وحتى بعد الاستقلال أبقت هذه الدول على هذه الأشكال من العقود وهذا لعدم امتلاكها الإمكانات المادية والبشرية.[1]

ثانيا: الأنواع الجديدة لعقود المحروقات

لقد كان للدول الصناعية الكبرى والشركة البترولية الدولية المحتكرة للمحروقات في العالم الأثر الإيجابي في تغيير نظام العقود في مجال المحروقات فبعد نظام السابق وهو عقد الامتياز الذي يمثل الاستغلال المباشر للمحروقات ظهرت عقود اخرى اهمها عقود المشاركة وعقود اقتسام الأرباح وعقود الخدمات لكن المشرع الجزائري في قانون المحروقات الجديد 13/19 ابقى أو اعتمد على ثلاث عقود وضع لها أحكام خاصة في الفصل الرابع المسمى الأحكام الخاصة بعقود المحروقات.

وأدرج في القسم الأول المسمى أشكال عقود المحروقات في المادة 76 التي تنص: "تكتسي عقود المحروقات التي تبرم من طرف المؤسسة الوطنية مع شريك في العقد أو أكثر أحد الأشكال الآتية:

-عقد المشاركة.

-عقود تقاسم الإنتاج. أو

-عقد خدمات ذات المخاطر."

إن المشرع الجزائري اكتفى ببعض العقود وهذا بما يوافق سياسته المنتهجة في قطاع المحروقات ومواكبة السياسات الاقتصادية العالمية ثم أورد في كل قسم فرعي شكل من أشكال هذه العقود.

[1] – هاني محمد كامل المنايلى، مرجع سابق، ص 78.

نلاحظ ان المشرع لجأ إلى الشراكة كوسيلة من شأنها تسريع مسار إعادة إطلاق نشاط الاستكشاف والإنتاج من أجل تجديد الاحتياطيات التي تنفذ بسرعة وتحسين معدل استرداد .الحقول المكتشفة بعد الجمود الذي حدث بعد التعديلات الاخيرة)تعديل 2005

ثم أورد في كل قسم فرعي شكل من أشكال هذه العقود.

و سنورد كل شكل على حدى.

1- عقود المشاركة

وهي تلك العقود اين تشترك الدولة ممثلة بمؤسساتها الوطنية المبرمة مع شركات وطنية أو اجنبية مشكلة بذلك "شركة أسهم"[1] وتأخذ عقود المشاركة احد الاشكال التالية:

1- تكوين شركة جديدة ذات شخصية اعتبارية مستقلة عن الشخصية القانونية للدولة البترولية والشركة الاجنبية، وتشكل شركة مساهمة بين الدولة (مؤسسة البترول) والشركة الأجنبية. وتخضع للضرائب ويوكل لها إنتاج وتسويق المحروقات كما ينص العقد، ويقسم صافي الأرباح بين الحكومة والمؤسسة البترول الوطنية والشركة الأجنبية حسب نسبة المشاركة.[2]

أن يكون لكل طرف حصة غير مفرزة في منطقة البحث والبترول المنتج دون تكوين شخصية اعتبارية حيث تقوم الشركة المنقبة بكافة العمليات وهذا الشكل موجود بالنرويج والمملكة المتحدة. اما الشكل الأخير هو شراكة غير ربحية حيث تكون لها شخصية معنوية مستقلة وتقوم بتنفيذ جميع العمليات مقابل مبلغ معين وتقوم الحكومة (أو مؤسسة البترول الوطنية) بتوفير المبلغ حيث ان المحروقات المنتجة تسلم الحكومة أو المؤسسة الوطنية.[3]

أما في قانون المحروقات الجزائري 19/13 حسب نص المادة 78 " يحدد عقد المشاركة حقوق والتزامات الأطراف المتعاقدة بما فيها التزامات التمويل التي تقع على عاتق الأطراف المتعاقدة بما

[1] – عمامرية نبيلة، تسوية المنازعات الناجمة عن العقود الاستثمارية البترولية عن طريق التحكيم، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، سنة 2011، ص 16.

[2] – هاني محمد كامل المنايلي، مرجع سابق، ص 107.

[3] – مرجع نفسه، ص 108.

فيها التزامات التمويل التي تقع على عاتق كل من منهما خلال فترة البحث وخلال فترة الاستغلال.... وذلك بمراعاة نسب مشاركة الأشخاص الذين يشكلون الأطراف المتعاقدة."

كما أضاف في نص المادة 80 "المنشآت المنجزة تنفيذا لعقد المشاركة هي ملك للأطراف المتعاقدة..."

وأضافت المادة 81 " تتكفل الأطراف المتعاقدة بتمويل عمليات المنبع وفقا لنسبة مشاركة كل طرف في عقد المشاركة...".

أي أن عقد المشاركة في قانون المحروقات الجزائري يحدد التزامات كل الأطراف المتعاقدة كالتزامات التمويل وذلك حسب نسب المشاركة، وتكون ملكية المحروقات المستخرجة للأطراف عند نقطة القياس حيث يتصرف كل طرف في حصته كما أن المنشآت هي ملك لجميع الأطراف حتى انقضاء أو نهاية العقد، حيث تؤول إلى الدولة ممثلة في الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات.[1]

2-عقد تقاسم الإنتاج

تحتل عقود اقتسام الإنتاج موقعا أكثر أهمية بين جميع الأنظمة المالية والاستثمارية في الصناعة النفطية في العالم، لأن العقد يقيم موازنة عادلة بين حقوق الدولة السيادية في ملكيتها لثروتها النفطية، والتحكم في إنتاجها، وبين حقوق الشركة المستثمرة التي يكون لها مدى زمني معقول للاستثمار بجزء كبير من رأس مالها ووقتها وخبرتها الفنية وإدارتها الفعالة.[2]

هذه العقود يكون فيها الطرف الأجنبي او الشركة الاجنبية كمقاول يقوم بإعمال البحث والتثمين فيأخذ على عاتقه التمويل وإدارة العمليات المسؤولة الناجمة عن المخاطر، فإذا كانت نتيجة أعمال البحث خائبة يفقد جميع النفقات التي دفعها من أجل هذه العمليات، وبهذا الدولة المضيفة ومؤسستها الوطنية ليست مسؤولة عن تعويض كل تلك النفقات او جزء منها، اما اذا كانت الأبحاث مثمرة فإن الشركة يمكنها استرجاع كافة النفقات التي دفعتها.[3]

[1] – مادة 112 و 113 قانون المحروقات 13/19.

[2] – هاني محمد كامل المنايلى، مرجع سابق، ص 124.

[3] – عمامرية نبيلة، مرجع سابق، ص 26.

أما المشرع الجزائري يعتبر هذا العقد بالجديد حيث جاء به القانون المحروقات 86-14.

و نلاحظ ان المشرع في كل اشكال العقود حاول ان يحافظ على حقوق الدولة السيادية وذلك باحتفاظ الدولة في اغلب الاشكال على ملكية المحروقات والقاء عاتق التمويل على الشريك الاجنبي .

ولقد نصت عليه الفقرة ج من المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 87-159 والمعدل والمتمم بالمادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 96-118،[1] حيث يعرف عقد تقاسم الإنتاج على أنه "تلك الشراكة القائمة بين الدولة والشركة الوطنية التي تمثلها من جهة وشركة أو مجموعة من الشركات البترولية من جهة أخرى وبموجبه يرخص للمجمع البترولي الشروع في استعمال الحقوق المنجمية."

اي ان الدولة تعتبر كسلطة مانحة للرخص المنجمية حيث تبقى صاحبه التسيير على كامل أنشطة البحث والاستغلال للمحروقات ولو جزئيا، كما أن المشرع في قانون المحروقات الجديد 19-13 نظم هذا النوع من العقود في القسم الفرعي الثاني المسمى عقد التقاسم الإنتاج وذلك في المادة 83 والمادة 84 و85، حيث أقر بأن العقد يحدد آليات تقاسم الإنتاج، خاصة الانتاج الموجه لتعويض التكاليف وتحديد مكافأة الشريك الأجنبي والتعويضات اللازمة وتحديد كميات المحروقات التي تمثل حصة الشريك الأجنبي، أما المنشآت فتعود ملكيتها للمؤسسة الوطنية سوناطراك طبقا لنص المادتين 112 و118 من نفس القانون كما أن الشريك الأجنبي لديه حق التصرف في حصة الإنتاج الذي تعود اليه.

3-عقد الخدمات ذات المخاطر

يعد عقد الخدمات البترولية من أحدث أشكال العقود في مجال المحروقات فهذا المجال يعد من الصناعات المعقدة التي تحتاج لرؤوس أموال ضخمة وكبيرة، بالإضافة إلى احتياجها

[1] – مرسوم تنفيذي رقم 96-118، المؤرخ في 6 أفريل سنة 1996، يعدل و يتمم المرسوم رقم 87-159 المتعلق بتدخل الشركات الاجنبية في أعمال التنقيب والبحث عن المحروقات و استغلالها.

إلى معرفة فنية وتكنولوجية كبيرة في ظل التطور المستمر في هذه الصناعة التي تتميز بتعدد المراحل من بحث واستغلال حتى الوصول الى المرحلة النهائية وهي النقل والتصدير.[1]

ولقد أطلق الفقه عدة أسماء فمنهم من سماهم عقود الوكالة او عقود المقاولة ومن خصائص هذه العقود:

_ تبقى الدولة هي المالك الوحيد للبترول المنتج لكافة الأصول الثابتة والمنقولة.

_ ليس للشريك الأجنبي (شركة) حق مباشر على الإنتاج، وهذا ما يميز هذا العقد فالشركة تعمل كمقاول في خدمة الشركة الوطنية وتتلقى أجرا منها، حيث تلتزم الشركة الوطنية المالك الوحيد لهذه الحقوق ببيع الشركة الأجنبية كمية من المحروقات المنتجة

المطلب الثاني: خصائص ومراحل تكوين عقد المحروقات:

يتم تنفيذ نشاط البحث و استغلال المحروقات بين اطراف العقد الذي يبرم بين المؤسسة الوطنية و الطرف الاجنبي او عدت اطراف و لعقد المحروقات مميزات و مراحل نعاجها في فرعين افرع الاول خصائص عقد المحروقات و الفرع الثاني مراحل تكوين عقد المحروقات.

الفرع الأول: خصائص عقد المحروقات:

أن لعقود المحروقات عدة مميزات وخصائص تميزه عن العقود الأخرى وأهم ما يميزها هو المدة الزمنية الطويلة كما أن خصوصية طرفي العقد وذلك باختلاف مركزهما القانوني وعدم التكافؤ كما ان هذه العقود تتضمن شروط استثنائية غير مألوفة كما يخضع هذا العقد للمصادقة من طرف السلطة التشريعية.

أولا- الأطراف المتعاقدة:

إن عقود المحروقات تبرم بين الدولة متمثلة في أحد أعضاء الجهاز التنفيذي سواء رئيس الدولة أو رئيس الوزراء أو الوزير المكلف بالمحروقات وبين الطرف الاجنبي المتمثل في الشركات

[1] – هاني محمد كامل المنايلى، مرجع سابق، ص 135.

الأجنبية إلا أنه نظر الانسحاب الدولة من النشاط الاقتصادي أنشأت احد هي هيئاتها أو شركاتها التي تنوب عنها في العقد الشركات البترولية شركة سوناطراك في الجزائر.[1]

وهذا لخصوصية هذا القطاع وأهميته كما أن الموارد الطبيعية، ونقصد هنا المحروقات بأنواعها المكتشفة وغير المكتشفة تعود ملكيتها للدولة ،أو هي أملاك الدومين العام[1] لأن الدولة لها الحق في تنظيم ملكيات واستغلال هذه المحروقات ،وخلق هذه المحروقات الجزائري 13/19 لشركة سوناطراك بإبرام العقود مع الشريك الأجنبي، وذلك بعد الحصول على قرار الإسناد الذي يسلم من طرف الوكالة الوطنية لتدمير المحروقات.[2]

من جهة أخرى الشريك الأجنبي ،حيث اشترط فيه المشرع أن يكون من يمتلك قدرات مالية وتقنية وتكنولوجيا تخوله للقيام بنشاطات المحروقات.

ثانيا- طول مدة العقد

كانت هذه الاتفاقيات والعقود تبرم من موقف ضعف سياسي واقتصادي، والجهل بقيمة الثروة البترولية كما ان اغلب الدول المنتجة كانت مستعمرة او في المراحل الاولى لاستقلالها، فكانت الدول الكبرى في موقف القوة بل بلغ الامر حتى تملك المحروقات المستخرجة، فكيف للمدة التي كانت تفرضها ،حيث بلغت مدة العقد الى 75 سنة كما هو في عقد الامتياز الذي أبرمته الحكومة العراقية بتاريخ 20 أفريل 1932.[3]

لكن مع استرجاع هذه الدول استقلالها وتوازنها السياسي والاقتصادي ،تطورت هذه العقود وتناقصت مدة العقد، الا أن هذه المدة تعتبر طويلة وهذا راجع لطبيعة النشاط، وطبيعة العمليات والمراحل لبلوغ الأهداف المسطرة ،كما تتطلب منشآت ووسائل العمليات على مرحلتين الاولى تكون ما قبل التصريح باستئناف تجاري للمكمن ،وهذه المرحلة تسمى مرحلة الاكتشاف والبحث

[1] – مادة 05، قانون المحروقات 13/19.

[2] – تومي فاروق، الطبيعة القانونية لعقود استكشاف واستغلال المحروقات، مجلة الأبحاث، المجلد 06،العدد 01، سنة 2021، ص 656.

[3] – هاني محمد كامل المنايلي، مرجع سابق، ص 75.

وتتطلب هذه المرحلة التكنولوجيا ورأسمال من طرف الاجنبي، اما المرحلة الثانية فتبدأ بالتصريح بقابلية الانتاج التجاري للمكمن وتشمل عملية الإنتاج والتطوير.[1]

ان البدايات الاولى لظهور هذا العقد كانت الدول المالكة للمحروقات موقفها ضعيف، وهذا نظرا للأوضاع السياسية والاقتصادية والجهل في ذلك الوقت بقيمة الثروة البترولية، التي تزخر بها أراضيها،

ثالثا- شروط الاستثنائية:

وبما أن هذا العقد الذي يتميز بطول المدة ونوعية النشاط الممارس ومدى اهميته ،دون أن ننسى إمكانية سواء المالية أو التكنولوجيا والبنية التحتية المسخرة لهذا النشاط، وايضا يجب توفير شروط خاصة لهذا العقد ،وهذا لطمأنة المستثمر وضمان حقوقه،و من أهم هذه الضمانات القانونية كشرط الثبات التشريعي، وعدم المساس بالعقد لتعديله او انهائه بالإرادة المنفردة دون رضا الطرف الآخر ،وهذا يعد ضمان المركز القانوني للشركات الأجنبية المتعاقدة مع الدولة المضيفة التي تتميز بالسيادة السلطة العامة.[2]

رابع- خضوع عقد المحروقات للمصادقة:

لقد نصت المادة 85 من القانون المحروقات 13/19[2]على أنه " تتم المصادقة على امتيازات منبع او عقد المحروقات بموجب مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء ،ويدخل حيز التنفيذ بتاريخ الناشر مرسوم المصادقة على عقد المحروقات بالإضافة لعقد المحروقات المعني...".

الملاحظ من نص هذه المادة أن عقد المحروقات لا يدخل حيز التنفيذ بعد إبرامه بين الأطراف المتعاقدة، إلا بعد مروره على مجلس الوزراء والمصادقة عليه ،وصدوره في الجريدة الرسمية حيث تكون هذه المصادقة كقوة قانونية تجعل هذا العقد قابلا للنفاذ.

[1] – تومي فاروق، مرجع سابق، ص 256 ص 257.

[2] – تومي فاروق، مرجع سابق، ص 57.

ويعود هذا الإجراء هو أهمية هذا العقد كونه ينصب على اهم المصادر الطاقوية التي تعتبر المصدر الرئيسي لدخل الدولة وعصب الاقتصاد الوطني حيث تمثل مداخيل المحروقات 97% من مجموع المداخيل.

و الملاحظ في هذا الاجراء ان المشرع لم يكتفي بالهياكل الرقابية المستحدثة بل اعطى للسلطة التنفيذية رقابة على هذا العقد وهذا للاهمية التي يتميز بها .

الفرع الثاني: مراحل إبرام عقد المحروقات:

يتميز عقد المحروقات بطول المدة حيث تبلغ في القانون الجزائري قانون المحروقات 30 سنة ابتداء من دخوله حيث التنفيذ حيث تشمل هذه المدة فترتين:

أولا–فترة البحث: مدتها لا تتجاوز سبع سنوات ابتداء من تاريخ دخول عقد المحروقات حيز التنفيذ ويمكن أن تقسم هذه الفترة إلى عدة مراحل ويحدد هذه المراحل وشروط المرور للمراحل عقد المحروقات.[1]

كما يمكن منح تمديد يعتبر تمديد استثنائي مدته ستة أشهر من طرف الوكالة الوطنية لتثمين الموارد المحروقات للأطراف وذلك للسماح انهاء الاشغال حفر بئر للانجاز هذا التمديد يكون بناء على طلب مبرر قبل شهرين قبل انتهاء فترة البحث كما يمكن طلب تمديد آخر لمدة سنتين ناقص منها مدة تمديد الاستثنائي وذلك بناء على القيام بأشغال تحديد اكتشاف منجز قبل انتهاء فترة البحث.[2]

ثانيا – فترة الاستغلال: هذه الفترة تبدأ بتاريخ تبليغ الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات على مخطط التطوير (تطوير المساحة) الى نهاية العقد ويمكن تمديد عقد المحروقات 10 سنوات اخرى حسب شروط العقد اما المكان من المكتشفة في عقد المحروقات فيها 25 سنة ابتداء من دخول تسيير تنفيذ قابل للتمديد لمدة عشر سنوات أخرى وذلك حسب شروط العقد.[3]

[1] – مادة 56، قانون 13/19.

[2] – مادة 58، قانون 13/19.

[3] – مادة 57، قانون 13/19.

أعطى المشرع الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات (نفط) تنظيم عملية إبرام عقد المحروقات وذلك عن طريق المناقصة وهذا من اجل الضمان القانوني للمستثمر الأجنبي حيث كرس مبدأ التنافسية والشفافية للظفر بهذا العقد وأن الوكالة أصبحت في قانون 13/19 منظمة لهذا العقد على خلاف قانون 07/05 التي كانت فيه طرفي العقد ويمر هذا العقد بمرحلتين:

1- مرحله اولى وهي اجراء المناقصة للمنافسة: نص عليها المشرع في قانون الصفقات العمومية في الباب الثالث عن اجراء اختيار المتعامل المتعاقد في القسم الاول تحت عنوان كيفيات ابرام الصفقات العمومية في نص المادة 25 من القانون 10-236[1] ، وعرف اجراء المنافسة بموجب المادة 26 حيث جاء فيها: " المناقصة هي اجراء يستهدف للحصول على عروض من عدة متعهدين متنافسين وتؤول الصفقة للمتعهد الذي يقدم احسن عرض".

ولقد كرس المشرع هذا الإجراء في قانون المحروقات 13/19 في المادة 90.

- مرحلة الإعلان عن المنافسة:

تقوم الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات بهذا الإجراء وهو إعلان المنافسة مراعاة قواعد النزاهة والشفافية للشركات الراغبة في الاستثمار، لقد نصت المادة 90 من القانون 13/19 على احترام وهي:

- اعلان نوع العقد يجب على الوكالة (نفط) أن تعلن على شكل العقد المقترح.

- تحديد شروط التأهيل الأولى للمتعاقد.

وحدثت هذه الشروط في المرسوم التنفيذي 07- 184[2] المتضمن إبرام مناقصات البحث والاستغلال ويحصل المشاركون على التأهيل من طرف الوكالة(شهادة الانتقاء الاولي).[2]

- مرحلة تقديم العروض: يعرف العرض كما يلي العروض التي يتقدم بها المشاركون في الصفقة والتي يتبين من خلالها ما يستطيع المتقدم القيام به ،وفقا للمواصفات المطروحة في الصفقة.[1]

[1] - مرسوم رئاسي رقم 10-236 المؤرخ في 17 أكتوبر 2010 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية المعدل. الجريدة الرسمية عدد 36.

[2] - مرسوم تنفيذي رقم 7-184 يحدد إجراءات إبرام عقود البحث والاستغلال وعقود استغلال المحروقات بناءا على مناقصة للمنافسة، مؤرخ في 9 يونيو 2007، الجريدة الرسمية العدد 40.

هذه المرحلة تقوم الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات بإنشاء لجنة المناقصة[2] التي تستقبل ملفات المتعهدين ،الذين أهلوا لترشح للمنافسة من أجل الظفر بهذه الصفقة هذا الملف مشكل من عرض تقني ومالي.[3]

2- المرحلة الثانية وهي المرحلة النهائية للمناقصة: وتتكون من عمليتين

-عملية تقييم العروض:

تختص المصلحة المتعاقدة باختيار المتعاقد مع مراعاة الاحكام المتعلقة برقابة الصفقات العمومية من خلا ل رقابة الداخلية ممثلة في لجنة المناقصة ،حيث تقوم بدراسة العروض التقنية والمالية والاقتصادية التي يقدمها المتعهدون ،وذلك بحضور مراقبين مستقلين ويكون الانتقاء حسب توافق العرض مع دفتر الشروط ،وأن لا يكون المتعهد في سجل المحتالين أو لا يكون من الذين لم يدفعوا كفالة الالتزام حتى يتجنبوا عملية الإقصاء.[4]

- عملية إبرام العقد النهائي:

هذه المرحلة الأخيرة تقوم فيها لجنة المناقصات بإعلان الفائز بصفقة وذلك وفقا لدفتر الشروط حيث يلتزم هذا الفائز في مدة 14 يوما تحتسب من يوم فتح الاضرفة بأن يبرم العقد النهائي وهذا بعد تعيينه لممثله القانوني الذي يمارس أعماله طيلة مدة العقد.

ملاحظة:

يمكن للمؤسسة الوطنية سوناطراك أن تبرم عقد المحروقات عن طريق التفاوض المباشر ،وذلك بعد التشاور مع الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات ،حيث تصدر قرار بإسناد بهذا الغرض[5]

---

[1] – سمية صخري، مرجع سابق، ص138.

[2] – مواد 4-5-6 من المرسوم التنفيذي 7-184.

[3] – مادة 21 من المرسوم التنفيذي 7-184.

[4] – سمية صخري، مرجع سابق، ص 128

[5] – مادة 91، قانون المحروقات 19/13.

كما أضاف المشرع في قانون 13/19 إليه اخرى بخلاف طريق المنافسة أو التفاوض المباشر الى اليه امتياز المنبع حيث يسمح للمؤسسة الوطنية للقيام بأعمال البحث والاستغلال وحدها بموجب قرار الامتياز الذي تمنحه الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات.[1]

المبحث الثاني: تحديد المنازعة في مجال المحروقات

إن المقصود بالمنازعة في مجال المحروقات تلك التي تكون الدولة طرفا فيها، والتي تثار غالبا بصورة تنفيذ عقود المحروقات او الاستثمار البترولي الذي تتولاه احدى الشركات بإحدى اشكال الاستثمار البترولي المعروفة حتى الآن ،والتي بدأت من الوجهة التاريخية بنظام الامتياز البترولي ،كما يمكن أن تنشأ منازعات بمناسبة تنفيذ بعض عقود التسويق التجارية أو التكرير او الاشغال العامة.....الخ .

والمقصود بالمنازعة البترولية أو المحروقات هي تلك المنازعة المترتبة على تنفيذ عقود الاستثمار في مجال المحروقات[2]، وأمام اختلاف المراكز القانونية لأطراف العقد في مجال المحروقات حيث تتمتع الدولة بمزايا خاصة باعتبارها شخصا من اشخاص القانون الدولي، اما الطرف الاخر فهو الطرف الأجنبي سواء كان شخصا معنويا أو طبيعيا فبالرغم من نفوذه الاقتصادي والمالي فانه لا يتمتع بأي صفة سيادية كما انه لا يعد من أشخاص القانون الدولي،[3] ولهذا يعد تحديد أشخاص موضوع المنازعة دور هام في حل المنازعة .

المطلب الأول: التحديد الشخصي للمنازعة في مجال المحروقات

إن الملاحظ في قانون المحروقات 05 /07 الذي فتح المجال وأعطى آفاق وأطر قانونية جديدة بحثا عن فعالية أكبر وتهيئة الظروف المناسبة لاستقطاب المستثمرين الأجانب في هذا القطاع الحساس ،حيث أحدث تغييرا هاما في الأطر المؤسساتية، وخاصة نظام العقود وأنشأ وكالتين هما الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات، وأسندت لها مهمة مراقبة النشاطات وضبطها في قطاع المحروقات، ووكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات وتدعى في صلب النص نفط .

[1] – مادة 74، قانون المحروقات 19/13.

[2] – عامر علي سمير الدليمي، المنازعات الدولية في عقود النفط و طرق تسويتها، ط1، دار الأكاديميون للنشر والتوزيع، المملكة الهاشمية الاردن عمان، سنة 2016، ص 17 ص 18.

[3] – عمامرية نبيلة، مرجع سابق، ص 67.

الفرع الأول: الدولة او الاشخاص العامة المالكة لمحروقات كطرف في النزاع

لقد انهى قانون المحروقات الملغى 2005 الهيمنة الأحادية لشركة سوناطراك على قطاع المحروقات، وجعل هذه الشركة على قدم المساواة مع الشركات الاخرى، سواء دولية أو وطنية التي تنشط في هذا المجال ،وذلك بغرض خلق بيئة تنافسية وشفافة، وتحرير هذا القطاع الاستراتيجي.[1]

ولذلك أنشأ وكالتين لضبط هذا القطاع وتنص المادة 12 من قانون المحروقات 05 / 07 "تنشأ وكالتين وطنيتين تتمتعان بالشخصية القانونية والاستقلال المالي" وكالة وطنية لمراقبة نشاطات وضبطها في مجال المحروقات، وتسمى في صلب النص سلطة ضبط المحروقات .

و وكالة وطنية لتثمين موارد المحروقات وتدعى في صلب النص نفط ،حسب قانون 2005 وذلك في المادة 20 منه جعل وكالة النفط الجهاز المالك للسند حيث يمنح سندات الاستغلال بموافقة الوزير المكلف بالمحروقات، كما أنها اعتبرها طرف في إبرام العقد سواء مع الشركة الوطنية او الأجنبية النشطة في هذا المجال ،كما أبقى تعديل 2013 على دور وكالة النفط الا ان القانون الجديد 2019 الذي الغى القانون السابق حيث ابقى على نفس الإطار المؤسساتي المنظم لقطاع المحروقات ،وخصص له بابا كاملا في هذا القانون حيث أصبحت وكالة النفط تنظم هذا المجال عن طريق المنافسة بالإعلان عنها ،وتحديد شروط وكيفيات تقديم العروض، والاعلان عن نوع العقد المراد ابرامه كما تقوم بإعداد المعايير والشروط الاولية للأشخاص ومتعاملي المنبع[2]، ومنح شهادة التأهيل والانتقاء الاولي .

كما يمكنها التعاقد المباشر حسب نص المادة 91 قانون 19 / 13 لقد حدد المشرع سلطات الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات ،وذلك بربطها بموافقة الوزير المكلف بالمحروقات على الرغم من الاعتراف لها بالاستقلالية المالية والشخصية المعنوية ،وكان يقتضي عدم خضوعها في عملها للوزير او على الاقل عدم تدخل الوزير في صلاحيتها الضبطية ،وهذا يؤكد أن وزير المحروقات هو من يتولى التماس منح السندات المنجمية للوكالة ، حسب الفقرة الاولى من المادة

[1] – حيناس يوسف، المركز القانوني لشركة سوناطراك و العلاقات الخارجية الجزائرية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2016، ص05.

[2] – مادة 02، قانون المحروقات 07/05.

08 من قانون المحروقات 19/13 خلافا لما كان عليه في قانون 07/05 حيث كانت الوكالة هي من تقدم طلب الحصول على السندات المنجمية طبقا لما جاء في المرسوم 07/185 المؤرخ في 9 يونيو 2007 في المادة 09 التي تحدد شروط تسليم السندات المنجمية.

والملاحظ أنه بالمقارنة مع المادة 14 من القانون 07/05 والمادة 42 من القانون 13/19

فالوكالة الوطنية لم تعد طرفا في عقود البحث والاستغلال والمادة 42 من القانون الجديد

13/19 فالوكالة الوطنية لم تعد طرفا في عقود البحث والاستغلال والمادة 76 من القانون الجديد 13/19 نصت على "تكتسي عقود المحروقات التي تبرم من طرف المؤسسة الوطنية مع شركة أو أكثر...."، وبذلك أعطى المشرع في القانون الجديد المؤسسة الوطنية وهي مؤسسة سوناطراك كل الصلاحيات في إبرام العقود في مجال المحروقات.

المؤسسة الوطنية عرفها المشرع في نص المادة 02 من القانون المحروقات 07/05:" الشركة الوطنية سوناطراك شركة ذات أسهم أو أي شركة تابعة خاضعة للقانون الجزائري والتي تمتلكها سوناطراك كليا بصفة مباشرة أو غير مباشرة".اي ان المشرع اعطى نوع او الشكل الذي تتخده شركة سوناطراك وهي شركة اسهم ولم يحصر الشركة الام فقط بل كل الشركات التابعة لها سماها المشرع المؤسسة الوطنية.

والشكل القانوني لشركة سوناطراك كرسته جميع القوانين السابقة، فهي تعتبر شركة تجارية ذات أسهم فهي تخضع في تعريفها إلى نص المادة 592 من القانون التجاري على أنها" الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى حصص، وتتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم ولا يمكن أن يقل عدد الشركاء عن سبعة (7)". كما أضافت المادة في فقرتها الثالثة أن شرط عدد الشركاء لا يتطابق على الشركات ذات رأس المال العمومي، وبحكم أن شركة سوناطراك يعود راس مالها كله للدولة فهي مؤسسة عمومية اقتصادية في شكل شركة ذات أسهم تطبيقا لنص المادة 02 من الأمر 04/01[1] المعدل والمتمم.

[1] – أمر 04/01،المؤرخ في 20 اوت سنة 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خصخصتها، الجريدة الرسمية رقم 47.

الا انها لا تخضع من حيث انشائها وتنظيمها وسيرها للأشكال التي تخضع لها شركات الأموال المنصوص عليها في القانون التجاري[1]، فهي ذات نظام خاص ويتم تحديد عن طريق التنظيم لأن الدولة تحوز على كل رأسمالها، وكما أن نشاطاتها تعد ذات طابع استراتيجي كما أنها من وسائل تطبيق مخططات الحكومة، فهي لا تطبق عليها الأحكام الخاصة بتنظيم وتسيير وخوصصة المؤسسات العمومية الاقتصادية، وإنما تخضع إلى قوانينها الأساسية التنظيمية حسب نص المادة 05 الأمر رقم 01/04. وبذلك في قانون المحروقات الجديد 19/13 أصبح الطرف ممثل للدولة في عقد المحروقات هي المؤسسة الوطنية سوناطراك أو أحد فروعها.[2]

الفرع الثاني: الشريك الأجنبي

يخضع سوق النفط العالمي الى تطورات كبيرة أدت إلى اختلال في ميزان العرض والطلب، ويعود هذا الاختلاف أو التميز الى تداخل العوامل الاقتصادية والسياسية، حيث ان هذا السوق يحتوي على مستهلكين، وهم الممثلين في الدول الصناعية الكبرى هذه الدول شكلت فيما بينها تكتل سمي بالشركات النفطية العالمية، هذه الشركات العملاقة سيطرت على إنتاج واستغلال وتوزيع وتكرير النفط والغاز وتسويقه، وتأخذ هذه الشركات النفطية مصطلح الشركات المتعددة الجنسيات.

حيث تتميز هذه الشركات بقوة مالية كبيرة، وهي بطبيعتها تنتمي أغلبها للبلدان الرأسمالية المصنعة.[3]

لقد عرف الفقه الشركات المتعددة الجنسيات عدة تعريفات أهم هذه التعريفات:

تعريف ريمون فيرنون: "بانها شركه ام تسيطر على تجمع كبير من المؤسسات في قوميات عديدة ، وهي المؤسسة التي تجعل كل تجمع يبدو كما لو انه له مدخلا لمنصب مشترك من

[1] – شويب امينة، ضبط قطاع المحروقات، مذكرة دكتوراه. كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، سنة 2021، ص 237.

[2] – سليمة علوي، قراءة تحليلية لقانون 13/19 المنظم لنشاط المحروقات، جامعة الجزائر، مجلة 36، العدد 2، سنة 2022، ص 236.

[3] – قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية التحكيم التجاري الدولي ضمان التحكيم، ط2، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 51.

الموارد المالية والبشرية، ويبدو حساسا لعناصر استراتيجية مشتركة وكذلك للحجم أيضا أهميته، فتجمع من هذا النوع من أقل من 100 مليون دولار من المبيعات قليلا ما تستحق الانتباه".[1]

كما عرفها البروفسور جون جنانج: " مشروع يملك او يسيطر على تسهيلات انتاجية، مصانع ومنشات، التعدين في كل جولة واحدة بينما"بينما الاستاذ كلاودز يعرفها على انها" شركة تستمد قسما هاما من استثماراتها ومواريها وسوقها وقوة العمل بها من خارج البلد الذي يوجد فيها مركزها الرئيسي".[2]

أما الدكتور حسام الدين عيسى فعرفها بأنها مجموعة من الشركات الوليدة أو التابعة التي تزاول كل منها نشاطا إنتاجيا في دول مختلفة تتمتع كل منها بالجنسية المختلفة، وتزاول كل منها نشاط انتاجيا في الدول المختلفة تتمتع بالجنسية المختلفة، وتخضع لسيطرة شركة واحدة وهي شركة أم وهي التي تقوم بإدارة شركة الوالدة كلها في إطار استراتيجية عالمية موحدة".[3]

والملاحظ أن الشركات المتعددة الجنسيات والعابرة للقارات اغلبهم تجمعهم هوية واحدة، حيث أنها لا تتمتع باستقلالية عن الحكومات والدول الحاملة لجنسيتها، وايضا هذه الشركات النفطية الكبرى تربط فيما بينها علاقات متداخلة ولها مصالح مشتركة، حيث تتمتع سياسات تحقق مصالح الدول المنتمية لها، كما ان لهذه الشركات المتعددة الجنسيات عدة مميزات اهمها ميزة التكامل فهي تسير وفق نهج معين وتحت تأثير وجسر النظام الرأسمالي الجديد الذي يتماشى مع الفكر الاقتصادي الجديد، المنبثق عن الدول الاصلية لهذه الشركات العملاقة، حيث أصبح لهذه الشركات دور كبير في التجارة الخارجية الدولية، كما انها تتمتع بميزه الاحتكار، حيث ان هذه ميزة تعد شرطا من شروطها في اعتبارها عقلية تسيطر على العديد من الميادين الصناعية والتجارية، وبذلك تسعى للهيمنة علي الدول النامية.[4]

---

[1] – خالد راغب الخطيب، التدقيق على الاستثمار في الشركات المتعددة الجنسيات في ضوء المعايير الدولية، دار البادية، ط1، 2001، ص 135.

[2] – محمد خيتاوي، الشركات النفطية المتعددة الجنسيات تأثيرها في العلاقات الدولية، دار مؤسسة رسلان للطباعة و النشر و التوزيع، دمشق، سوريا، 2010، ص 102.

[3] – حسام الدين عيسى، الشركات المتعددة الجنسيات، المؤسسة العامة للدراسات و النشر المعاصر، بيروت، لبنان، ص 16.

[4] – موسى الياس البياني، النزاعات الناشئة عن عقود الاستثمارات الأجنبية ووسائل حلها في القانون العراقي رقم 13، سنة 2004، مجلة مركز الدراسات الكوفة، العدد 43.

المطلب الثاني: التحديد الموضوعي للمنازعة في مجال المحروقات

ان المستثمر الاجنبي عندما يحصل على عقد استثماره فانه من المحتمل أن ينشأ النزاع بينه وبين الطرف الاخرى، وهي الدولة او احد مؤسساتها، وسنتطرق الى بعض موضوعات النزاع التي يمكن للتحكيم التجاري الدولي أن يكون وسيلة من وسائل فض النزاع فيها، وطالما ان النزاع ينشأ بين طرفين لهما مصالح مختلفة فانه بالتأكيد كل طرف منهما يسعى لتحقيق مكاسب قانونية واقتصاديه واجتماعيه، وبالتالي تحصل حالة من عدم التوازن القانوني او الاقتصادي بين طرفي العلاقة العقدية، وأن ذلك ناتج عن تنفيذ او تفسير العقد، وقد يكون مخالفة لقانون المحروقات او القوانين المنظمة لنشاط المحروقات.[1]

الفرع الأول: في حالة مخالفة قانون المحروقات والقوانين المنظمة له

إن الملاحظ في قانون المحروقات الذي جاء مشجعا للمستثمرين حيث عزز لهم حقوق وامتيازات، كما انه للضرورة اقتصادية وطبيعة المجال الاستراتيجي لقطاع المحروقات عزز حق الدولة أيضا، وجميع هذه الحقوق يمكن ان يحدث بسببها نزاع في حق الدولة أو المؤسسات التابعة لها وحقوق طرفي العقد كثيرة سنذكر بعض الحقوق التي يمكن ان يثار بسببها نزاع.

أولا- حق الدولة في الشفعة:

هذا الحق الذي يؤكد انه ضرورة اقتصادية لا رجعة فيها، ولقد جاء هذا الحق (الشفعة) اول مره في قانون المالية لسنة 2009 ، كما كرست في صلب قوانين الاستثمار ولقد أدرج أيضا في القانون المحروقات، وبالنظر لأهمية هذا الحق الذي بموجبه يحضر على الشريك الأجنبي في مجال عقود المحروقات تحويل حصته الى شريك آخر في حال رغبته التصرف في أصوله بصفة جزئية او كلية، ويمنح للمؤسسة الوطنية حق شراء الحصص.[2]

---

[1] – محمد طنطاوي، الشركات النفطية المتعددة الجنسيات و تأثيرها في العلاقات الدولية، ب ط دار رسلان للطباعة والنشر، دمشق سوريا، سنة 2010، ص 111 ص 112.

[2] – فاتح خلاف، الغاء حق الشفعة في مجال الاستثمارات الاجنبية بالجزائر ضرورة ام خيار، مجلة الحقوق و الحريات، المجلد 09,العدد 02.

حيث ان قانون المحروقات اعطى للمؤسسة الوطنية سواء كانت شركة او اي شركة تابعة لها او تملكها كليا او بصفه مباشرة او غير مباشره، خاضعة للقانون الجزائري بحق الشفعة، وذلك بمناسبة اية عملية إحالة للمصالح في إطار عملية عقد المحروقات (عقد المشاركة عقد التقاسم الإنتاج وعقد خدمات ذات المخاطر)، وهذا الحق يمكن للمؤسسة الوطنية أن تمارسه خلال 60 يوما ابتداء من تاريخ استلام نسخة طلب الاحالة، والتي تقوم الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات بتبليغها، وذلك في ظل الشروط والكيفيات التي صيغت في الإحالة المقترحة، إذا انقضى أجل 60 يوم يعتبر تنازل عن هذا الحق من طرف المؤسسة الوطنية.[1]

ولقد عرفت الإحالة في المادة 02 قانون المحروقات 13/19 على انها تحويل بشكل مباشر او غير مباشر كليا او جزئيا الحقوق والواجبات والسندات أو المصالح عن طريق البيع او التنازل او المساهمة أو الإنتاج او الانفصال، وعن طريق عملية قانونية أخرى بما في ذلك المراقبة بمفهوم القانون.[2]

ثانيا- حق المستثمر في تحويل أمواله وعوائده:

أن أي مستثمر هدفه من استثماره هوتحقيق الأرباح والعوائد، هذه الأرباح والعوائد تصبح ملكه وله الحق في التصرف فيها، وتحويلها الى بلده الاصلي، الا ان هناك بلدان تضيق من حركة الأموال، وتضع رقابة صارمة على حركة رؤوس الأموال.

وهذا ما يؤدي الى نفور المستثمر بسبب تقييد حرية حركة الأموال و من بين أهم الحوافز التي تشجع المستثمر على الاستثمار في بلد ما والمستثمر الاجنبي يمر بمرحلتين او عمليتين عملية تحويل وعملية إعادة التحويل فعملية التحويل تكون ضمن نظام الصرف، ويمنح هذا الحق اما بغرض انجاز مشروع ما، أو أثناء استغلال او بعد الاستغلال.[3]

اما اعادة تحويل هي المبالغ الناتجة عن الاستثمار المتمثلة في الأرباح بالتعويضات، وكل الزيادات المحصلة حيث أن المشرع الجزائري وضع إطار عام منظم لشروط التحويل وإجراءاته،

[1] – مواد 96-97-98 من قانون المحروقات 19/13.

[2] – مادة 02، قانون المحروقات 19/13.

[3] – بن أوديع نعيمة، النظام القانوني لحركة رؤوس الأموال من وإلى الجزائر في مجال الاستثمار، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2010، ص 31 ص 32.

وهذا سعيا منه لتقليص مستويات التحويل سواء الأصول المستثمرة أو الأرباح المحققة[1]، طبقا لما جاء في قانون الاستثمار حيث أذن بتحويل العائدات الخاصة ببراءة الاختراع، والمساعدة التقنية للمصالح المالية الخاصة بالقروض المستدامة من الخارج وذلك بموجب قرار ترخيص،[2] واذن بالتحويل الموجود في بعض مواد قانون الاستثمار 18/22.[3]

ثالثا- حق المستثمر الأجنبي في الامتيازات الضريبية والإعفاء من الرسوم الجمركية:

ان الدولة الجزائرية تسعى دوما إلى أسلوب التحفيز في مجال الضريبة والجمارك ويتضح ذلك في قوانين المالية، والهدف الأساسي من هذه التحفيزات هو جذب المستثمرين لتحقيق أهداف معينة.

وهذه الامتيازات مختلفة حيث تشمل الإعفاءات الضريبية، وقد تكون اعفاءات او تخفيضات وقد تكون مثبتة، كما تختلف هذه الاعفاءات من حيث موضوع الاستثمار، ونطاق تطبيق هذه الحوافز.[4]

كما ان هناك امتيازات تمنح عند الانجاز واخرى عند الاستغلال، كما ان اهمية الاستثمار الخاصة بالنسبة للاقتصاد الوطني لا سيما إذا تعلقت باستعمال التكنولوجيا ،خاصة المحافظة للبيئة والتي تحمي موارد الطبيعية وتحافظ على استهلاك الطاقة[5] .

الفرع الثاني: المنازعات التي ترد على مخالفات العقد والتغيير في شروطه

ان الظروف التي أبرم فيها العقد تتغير وذلك راجع الى اختلاف المركز القانوني لأطراف، وذلك لأن الدولة لها السيادة المطلقة على ما تحتويه أرضها من ثروة بترولية.

---

[1] – عميروش فتحي، ضمانات الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2010، ص 40.

[2] – مواد 11,12 و 13 من الأمر 66-284 المؤرخ في 10 سبتمبر يتضمن قانون الاستثمارات ج ر عدد 80

[3] – قانون 22-18، المؤرخ في 24 جويلية 2022 يتعلق بالاستثمار ، الجريدة الرسمية عدد 50,

[4] – معيفي العزيز، دور المعاملة الضريبية في تشجيع الاستثمار الأجنبي وتوجيهه في قانون الاستثمار الجزائري. المجلة الأكاديمي للأبحاث القانونية، عدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، سنة 2011، ص 14 ص 15.

[5] – مادة 10 قانون 01/03.

أولا– حق الملكية: أن غالبية الاتفاقيات البترولية تخول صراحه لصاحب الامتياز حق ملكيته، إلا أنه حق غير مطلق، حيث يتقيد بما تفرضه الدولة كطرف في العقد.[1]

فالمشرع الجزائري كرس حق التملك في جميع الدساتير، سواء في دستور 1976[2]، نصت المادة 17 منه "لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون، ويترتب عنه أداء تعويض عادل ومنصف" أي أنه يمكن للدولة نزع ملكية المستثمر مع مراعاة القانون مقابل تعويض عادل ومنصف.

كما ان الدستور 2020[3] نص في المادة 60 منه على أن "الملكية الخاصة مضمونة ولا تنزع الملكية إلا في إطار القانون بتعويض عادل ومنصف..."

ومنه نستنتج ان المشرع الجزائري كرس ضمان حماية الملكية للمستثمر الأجنبي، سواء في الدستور أو قوانين الاستثمار المختلفة.

أما في قانون المحروقات فقد أعطى المشرع حق الملكية واعتبر مكامن المحروقات وكذلك الآبار المرتبطة بها أملاك عقارية.[4]

أمام ملكية المحروقات في عقد المحروقات فتعود ملكيتها في نقطة القياس للأطراف المتعاقدة في عقد المشاركة،[5] أما عقد تقسيم الإنتاج وعقد الخدمات ذات المخاطر فتعود للمؤسسة الوطنية.[6]

---

[1] – طارق عزت وخا، مرجع سابق، ص 73.

[2] - دستور 76 الصادر بامر رقم 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر سنة 1976، يتضمن اصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، الجريدة الرسمية الصادرة في 24 نوفمبر 1976،العدد 94.

[3] - دستور 2020 الصادر وفق المرسوم التشريعي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر 2020 يتعلق باصدار التعديل الدستوري سنة 2020، الجريدة الرسمية عدد 82.

[4] – مادة 69، قانون 13/19.

[5] – مادة 79، قانون 13/19.

[6] – مادة 83–86، قانون المحروقات 13/19.

ثانيا– حق البحث والتنقيب والاستغلال:

هذا الحق مكفول من القانون ومدرج في العقد أن الشركة الاجنبية عند توقيعها للعقد تكون قد اختارت ووقعت على شكل العقد، فكل عقد له خصوصيته ويمكن أن يكون العقد ينص عن البحث فقط دون البحث والاستغلال، ويبرم عقد المحروقات لمدة 30 سنة بدءا من تاريخ دخوله حيز التنفيذ حيث يحتوي على فترة بحث فترتها 7 سنوات قابلة للتمديد، وهناك فترة الاستغلال وتنتهي فترة نهاية العقد 30 سنة[1]، أما مدة عقد المحروقات المتضمن المكمن المكتشف وأكثر مدته 25 سنة قابلة للتمديد لمدة 10 سنوات.[2]

وهذا حق بديهي بل يعد الالتزام الرئيسي الذي يقع على الطرف الأجنبي والذي من أجله يبرم عقد المحروقات.[3]

[1] – مادة 56، قانون المحروقات 13/19.

[2] – مادة 57، قانون المحروقات .1/19

[3] – طارق عزت رخا، مردع سابق، ص 60.

ملخص الفصل الاول

يعتبر عقد المحروقات من العقود ذات المدد الزمية الطويلة، و هذا راجع لطبيعة النشاط الذي يقع عليه هذا العقد، كما يتمتع هذا العقد بخصائص ذاتية تميزه سواءا من حيث اطرافه او المحل الذي يرد عليه .

و رغم تطور هذه العقود وظهور اشكال جديدة ، و هذا بحثا على النجاعة و تفادي النزاعات ,الا ان طبيعة هذا العقد و ما يحمله من مخاطر يجعله معرض لهذه النزاعات، و لهذا وضع المشرع اشكال جديدة، كما حاول الالمام بجميع النشاطات في هذا المجال، خاصة نشاط البحث و الاستغلال وهذا لضخامة الاستثمارات و التكنولوجيا المتطورة التي تتطلبها هذه النشاطات.

كما حاول المشرع تنظيم هذا النشاط الاستراتيجي، بإحداث وكالتين للضبط الاقتصادي تتمتعان بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي.

ورغم هذا تبقى المنازعة في مجال المحروقات قائمة حيث حاولنا الالمام بجوانب العقد، و ذلك بتحديد اطراف المنازعة و موضوعاتها التي تتعدد باختلاف الحقوق، و الشروط سواء مدرجة او غير مدرجة في هذا العقد.

كما ان المشرع و كضمان اكثر للستثمر الاجنبي، اوجب تسوية هذه النزاعات باحالتها لتحكيم التجاري الدولي.

الفصل الثانـي

سير التحكيم التجاري الدولـي في مجال المحروقات

الفصل الثاني سير الخصومة التحكيمية

لقد رتب عقد المحروقات ووالقوانين المنظمة له حقوق والتزامات لأطراف العقد، وبما ان قانون المحروقات 07/05 نص في المادة 58 " يسوى كل خلاف بين الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات (النفط) والمتعاقد ، 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 ، في حالة عدم التوصل إلي حل يمكن عرض الخلاف للتحكيم الدولي حسب الشروط المتفق عليها في العقد " وحسب المادة 54 من قانون المحروقات 13/19 نصت "تخضع عقود المحروقات للقانون الجزائري "حيث تتضمن بندا ينص على اللجوء إلى طريقة تسوية النزاعات بالتراضي قبل عرضها على المحاكم المختصة، و جاء في ذات المادة انه "يمكن أن تتضمن بندا للتحكيم يسمح عند الاقتضاء بتسوية النزاعات عن طريق التحكيم الدولي".

أي ان في حالة حدوث نزاع بين اطراف العقد اعطى المشرع إمكانية حل النزاع عن طريق التحكيم، في حال فشل التسوية بالتراضي وبمجرد أن يعلن أحد الطرفين رغبته في تحريك إجراءات التحكيم ضد الطرف الآخر، و تقوم الخصومة التحكيمية وتبدأ المهمة المسندة لهيئة التحكيم للنظر في النزاع القائم، وذلك بالسير في الإجراءات القانونية، حيث تبحث عن القانون الواجب التطبيق على هذا النزاع، وفي هذا الاطار تظهر عدة إشكالات باعتبار ان عقود المحروقات تتصل بأكثر من نظام قانوني، وأول هذه الإشكالات القانون الواجب التطبيق (المبحث الأول) سوآءا على الإجراءات او الموضوع، ثم تأتي سير الخصومة التحكيمية(مبحث ثاني)

المبحث الأول: القانون الواجب التطبيق

إن تنظيم إجراءات التحكيم الدولي يبدا بتشكيل هيئة التحكيم، ثم تتابع الاجراءات الى ان يصدر الحكم في النزاع ، الذي يقودنا إلى قضية القانون الواجب التطبيق سواء على اجراءات التحكيم او موضوع التحكيم.

وبهذا نقوم بدراسة هذا المبحث على مطلبين، المطلب الأول نستعرض فيه القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم الدولي، والمطلب الثاني نستعرض فيه إجراءات التحكيم وفقا لعقود المحروقات.

المطلب الأول: القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم

إن نجاح نظام التحكيم يتوقف على مدى سلامة إجراءاتها المتبعة للنظر في النزاع التحكيمي ،والفصل فيه في هذه الإجراءات هي أساس النظام ومصدر شرعيته، فصحة الإجراءات تؤدي إلى صحة الحكم واجتناب الطعن فيه، لقد عالجنا في هذا المطلب الذي قسمناه الى فرعين الفرع الاول وهو القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم وفقا للمبادئ السائدة، والفرع الثاني وفقا لعقود المحروقات.

الفرع الأول: القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم وفقا للمبادئ السائدة

القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم بصفة عامة (للمبادئ السائدة)، أثارت مسألة القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم اهتمام الفقه، واتفاقيات التحكيم ونستعرضها كالتالي:

أولا- الفقه: لقد انقسم الفقه في مسألة القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم الى اتجاهين:

1- الاتجاه القائل بإخضاع إجراءات تحكيم لقانون دولة مقر التحكيم:

يرى بعض الفقه أن خضوع إجراءات التحكيم لقانون الدولة محل التحكيم يكون في حالة غياب اتفاق الاطراف بشان تحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات، ويكون ايضا في حالة اتفاق الأطراف على القواعد الواجبة التطبيق على الإجراءات، غير أن تلك القواعد التي اتفقوا عليها تكون غير كافية.

كما يرى الفقه أن تطبيق قانون مقر التحكيم، يستند الى الارادة الضمنية للأطراف، وهذا يعود لطبيعة اتفاقية التحكيم ،كما يتعارض مع طرف آخر من الفقه الذي يرى جوهر التحكيم أنه لا

يرى جوهر المنازعة في إرادة الخصوم، حيث يرى أن مقر التحكيم هو القانون الأنسب لهذه المسائل الإجرائية.[1]

وذهب رأي آخر إلى أن اعمال هذا القانون يتجاهل الطابع التعاقدي للتحكيم، حيث يمكن استبعاد قانون الإرادة ما دام لا يطبق إلا في حدود توافقه مع قانون مقر التحكيم.[2]

كما أن أي عقد يبرم بين الدولة وشخص خاص طبيعي او معنوي لا يمكن أن يكون مستقل عن نظام قانوني يؤسس مشروعيته، ويحدد مداه واثاره ويوضح معانيه القانونية،[3] كما أن هناك اساس اخر يدعو الى تطبيق قانون الدولة.

2 – هناك رأي آخر للفقه أخضع إجراءات التحكيم للاتفاق الأطراف (الارادة المستقلة).

في حالة نشوء نزاع بين الطرفين ولم يشير عقد التحكيم أو اتفاقية التحكيم، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلى إجراءات التحكيم، ولقد ذهب هذا الاتجاه من الفقه الى تحكيم ارادة الاطراف والاصل حيث يقترح على الطرفين عقد اتفاق خاص للتحكيم يحدد فيه القواعد الإجرائية التي تسير عليها محكمة التحكيم، وهذا كما قلنا تأسيسا لمبدأ الرضائية.[4]

ووفقا لهذا المبدأ يخضع العقد للقانون الذي يختاره الأطراف صراحة أو ضمنا، او الذي يحدده القاضي استخلاصا من ظروف الحال ووقائع القضية المعروضة، إلا أن هناك الراي تعرض للنقد بحجة أنه يجعل من المقبول ان قانون الملزم في الروابط بين المواطنين، يصبح اختياريا عندما يتعلق الأمر بروابط مع الخارج، والى اختيار القانون الأكثر استجابة لمصالحهم.[5]

وتتولى هيئة التحكيم مهمة تحديد إجراءات التحكيم عند غياب قانون الإرادة، وبعبارة أخرى عند عدم اتفاق الأطراف على تحديد القانون الواجب التطبيق على المسائل الإجرائية، ويمكن أن تتولى هذه المهمة ايضا في حالة التفويض من طرف أطراف النزاع واتفاقهم على ذلك.

---

[1] – خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم الدولي، دار الشروق، طبعة 01، القاهرة جمهورية مصر العربية، سنة 2008، ص

[2] – حسين ابو سراج، التحكيم في عقود البترول، طبعة 01، دار النهضة العربية مصر، سنة 2000، ص 462

[3] – غسان رباح، قانون الموارد البترولية في المياه البحرية، منشورات الحلبي الحقوقية،ط1، لبنان، سنة 2012، ص 294.

[4] – طارق عزت رخا، مرجع سابق ، ص 209 ص 210.

[5] – صخري سمية، مرجع سابق، ص 289.

ثانيا- موقف الاتفاقيات الدولية

إن مواقف الاتفاقيات الدولية في معالجتها للقانون المطبق على إجراءات التحكيم، تباينت فهناك اتفاقيات نظمت الاجراءات بصفة مباشرة، وأشارت الى القانون الواجب التطبيق وهناك اتفاقيات نظمت الإجراءات بصورة غير مباشرة.

- الاتفاقية الأوروبية بشأن التحكيم التجاري الدولي لسنة 1961

نصت المادة 09 من هذه الاتفاقية على أنه:" إن بطلان حكم التحكيم الداخل في نطاق هذه الاتفاقية في احدى الدول المتعاقدة ،لا يشكل سببا في رفض الاعتراف بهذا الحكم ،او تنفيذ اي دولة أخرى متعاقدة الا اذا كان هذا البطلان قد تقرر في الدولة التي صدر فيها الحكم أو في الدولة التي صدر الحكم وفقا لقانونها ،وذلك لأحد الأسباب التالية: -إذا لم يكن تشكيل محكمة التحكيم او اجراءات التحكيم مطابقا لاتفاق الأطراف أو لأحكام المادة الرابعة من هذه الاتفاقية في حالة عدم وجود هذا الاتفاق" ،وبهذا أخذت الاتفاقية الأوروبية بمبدأ استقلال الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم، ونصت الفقرة 03 من المادة 04:" إذا اتفق الأطراف على تسوية منازعاتهم بطريق التحكيم الحر... دون أن يتضمن اتفاق التحكيم أي بيان حول الاجراءات اللازمة لتنظيم التحكيم... كان من حق المحكمين اتخاذ هذه الإجراءات"،[1] كما نصت الاتفاقية على أنه يمكن لرئيس الغرفة التجارية أو اللجنة المختصة تحديد القواعد الإجرائية الواجب مراعاتها من قبل المحكمين.[2]

- اتفاقية نيويورك لسنة 1958 [3]

نصت المادة 06 فقرة 01:" لا يجوز رفض الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه بناء على طلب الطرف المتمسك ضده بالحكم إلا إذا قدم هذا الطرف للسلطة المختصة في البلد المطلوب فيه

[1] - صخري سمية، مرجع سابق، ص292.

[2] - مادة 09 فقرة 04، من اتفاقية الأوروبية.

[3] - اتفاقيات الاعتراف بالأحكام الأجنبية وتنفيذها، الذي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 جوان 1958، انضمت الجزائر بتحفظ على الاتفاقية من أجل الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية، الصادرة عن مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك 10 جوان 1958 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 88-293 المؤرخ في 5 نوفمبر 1988، جريدة رسمية عدد 48 صادر في 23 نوفمبر 1988.

الاعتراف بالحكم وتنفيذه الدليل على أن تشكيل محكمة التحكيم وإجراءات التحكيم لم تكن مطابقة لاتفاق الأطراف أو لقانون الدولة التي تم فيها التحكيم في حالة عدم وجود اتفاق بين الأطراف". ومنه هذه الاتفاقية أعطت او نصت على ارادة الاطراف او قانون الدولة التي تم فيها التحكيم في حالة عدم اتفاق الأطراف.

اتفاقية البنك الدولي لتسوية منازعات الاستثمار 1968

ويتضح من نص المادة 44 من هذه الاتفاقية ما يلي:

_ القواعد الإجرائية الموجودة في الاتفاقية تعتبر ملزمة للأطراف ولمحكمة التحكيم، وذلك فيما عدا القواعد التي أجازت الاتفاقية للأطراف الاتفاق على مخالفتها.

_ ما يتفق عليه الاطراف من قواعد إجرائية والتمتع بالحرية الواسعة في اختيار هذه القواعد.

_ اذا لم يكن هناك اتفاق بين الأطراف نطبق القواعد الإجرائية التي جاءت في لائحة التحكيم لدى المركز الدولي في اللحظة التي اتفق فيها الأطراف على اللجوء للتحكيم لدى المركز.

_ اذا اغفلت اي مسألة إجرائية سواء في الاتفاقية أو في اللائحة الإجرائية يعود اختيار القانون الواجب التطبيق على الإجراءات لمحكمة التحكيم.[1]

القانون النموذجي للأمم المتحدة(الأوركسترال)[2]: أعطت المادة 18 منه أطراف التحكيم الحقوق المتوازية والمساوية لعرض كل طرف لقضيته بشكل كامل.[3]

ثالثا – موقف القوانين الوطنية من القانون الواجب التطبيقي على إجراءات التحكيم:

إن المشرع الجزائري في نص المادة 1043 فقرة 01[4] من قانون الاجراءات المدنية والادارية أعطى للأطراف حرية تحديد مراحل وإجراءات التحكيم، ونفس الشيء في قوانين المحروقات سواء في قانون 05/07 في المادة 58 أو قانون 19/13 في المادة 54 منه ،حيث حدا حذو المشرع

[1] – صخري سمية، مرجع سابق، ص 293.

[2] – قانون تجاري دولي الصادر على لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي.

[3] – فريد غازي جاسم رفيع، قراءة في قانون التحكيم البحريني الجديد، منتدى جدة الدولي للتحكيم، سنة 2012، ص 41.

[4] – مادة 1043، قانون إجراءات مدنية وإدارية.

الفرنسي فلقد نسق قانون الإجراءات المدنية الفرنسي في نص المادة 1494 فقرة 01 [4] على تطبيق مبدأ سلطان الارادة كما أن المشرع المصري لم لم يحد على هذا المبدأ فلقد نصت المادة 25 من قانون المرافعات المصري على نفس المبدأ أيضا وهو مبدأ سلطان الارادة.

وترى اغلب القوانين الوطنية أنه في حالة عدم اتفاق الأطراف انهم يسندون مهمة تحديد إجراءات التحكيم لمحكمة التحكيم وهذا ما اتبعه المشرع الجزائري في المادة 1043 فقرة 02 من قانون الاجراءات المدنية والادارية وقانون[1] المحروقات الجزائري في المادة 58 حيث حذا هذا الأخير حذو المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 1994 فقرة 01[2] من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.

خلاصة لما تقدم يمكن القول أن رأي الفقه والاتفاقيات الدولية وقواعد التحكيم الدولية، وحتى القوانين الوطنية أخذوا بمبدأ الإرادة، وهي إرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم، أما اذا لم يتفقوا أو غاب الاتفاق من طرف الأطراف تتولى الهيئة التحكيمية تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم.

الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم وفقا لعقود المحروقات

الملاحظ ان في عقود المحروقات يحرصون على تضمين شروط التحكيم المدرجة في هذه العقود، بعض القواعد الإجرائية الأساسية فهناك عقود أشارت إلى القانون الواجب التطبيق هناك عقود نظمت القانون الاجرائي بصوره غير مباشره اي تشير إليه وهناك عقود أغفلت الإشارة إلى إجراءات محكمة التحكيم.[3]

---

[1] – قانون رقم 08-09 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2008 و المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

[2] – جاء في نص الفقرة<< la convention d'arbitrage peut, directement ou par référence au *règlement d'arbitrage,régler la procédure à suivre dans l'instance arbitrale:elle peut aussi soumettre celle ci <<à la loi procédure qu'elle détermine*

[3] – طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 207.

أولا- العقود التي نظمت إجراءات التحكيم بصفة مباشرة

منها من نظمت إجراءات التحكيم باعتمادها على إجراءات قضائية محلية، ومنها إجراءات قضائية دولية كما يمكن المزج بينهما:

1- العقد المبرم بين ايران وشركه البترول الانجلو الفارسية لسنه 1933، والتي قضت بخضوع التحكيم للقواعد الإجرائية التي تطبقها المحكمة الدائمة للعدل الدولي (محكمة العدل الدولية).[1]

2- العقد المبرم بين مصر وشركة فيليبس سنة 1923 ،حيث إحالة التحكيم الى قانون الإجراءات المدنية الجمهورية العربية المتحدة.[2]

هناك عقود أخذت بالإجراءات القضائية المحلية والدولية معا.

وهناك عقود محروقات أثارت للقانون الواجب التطبيق بصوره غير مباشره وأسلوب الإحالة.

ثانيا- موقف أحكام التحكيم ونماذج منها:

لقد تباينت أحكام التحكيم في أحكامها اتجاه القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم:

1- حكم تحكيم صادر في 22 أوت 1958 في قضية ارامكو ضد السعودية

في هذه القضية تمسكت الدولة السعودية بالحصانة القضائية ،وذلك لاستبعاد قانون دولة مقر التحكيم في الحكم أي أن خضوع دولة ما لقانون دولة أخرى، ولقد تمسكت محكمه التحكيم في الحكم بان احد اطراف دولته ذات سيادة

الدولية على واخضعت إجراءات التحكيم الدولي العام وفيما يتعلق بموضوع النزاع اكدت ان احد الاطراف ليس دوله ذات سياده وانما شركه خاصه، ومن ثم اكدت على ان العقد لا يخضع للقانون الدولي، العام الأمر الذي يدل على التناقض.[3]

[1] – مادة 22 من العقد.

[2] – مادة 01/45 من العقد.

[3] – حسين ابو زيد سراج، مرجع سابق، ص 543.

2- تحكيم الذي جرى بين الجزائر ومجموعة تريبال سنة 1964

تتلخص وقائع النزاع فيما يلي: تملك مجموعة تريبال امتيازا في الجزائر وارادت انشاء خط الانابيب الجزائري الثالث الذي يمتد من حقولها في حاسي مسعود الى مدينة ارزيو، حتى يمكن تصديره وأبدت الحكومة الجزائرية رغبتها في المساهمة في المشروع ،غير أن تريبال رفضت هذا الطلب وقررت انشاء خط انابيب بنفسها ،استنادا الى حقها في نقل البترول الذي تنتجه بمقتضى قانون بترول الصحاري الجزائري.

فنازعت الحكومة الجزائرية في هذا الحق واحيل النزاع إلى محكمة تحكيم دولية ،استنادا الى الاتفاقيات المبرمة بين الحكومة الجزائرية والشركات البترولية إقليمها والتي تقضي بإحالة مثل تلك المنازعات إلى محكمة التحكيم، (اتفاقية ايفيان في 20 مارس 1962 اتفاقية 26 جويلية 1969) وشرعت في انجاز الانابيب، وعلى أثره طلبت تريبال من رئيس محكمة العدل الدولية ان يكمل تشكيل المحكمة، وبعد تمام تشكيل المحكمة بدأت المحكمة في مباشرة إجراءات التحكيم رغم غياب الطرف الثاني وهي الجزائر، إلا أنه قد تم تسوية النزاع وطلبت ترابيل من محكمة التحكيم الدولية قبل أن تصدر قرارها وقف الإجراءات التي سبق أن بدأت أمامها.[1]

المطلب الثاني: القانون الواجب التطبيق على موضوع في مجال المحروقات

إن مسألة القانون التطبيق على العقود بصفة عامة من المسائل الصعبة والشائكة في القانون الدولي الخاص، فلا تزال ارادة الأطراف الأولية هي من تختار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع في النظم العامة ،ويمكن لها ان تختار قواعد وطنية أو قواعد تجاريه دوليه او تأهيلها الى سلطة هيئة التحكيم في اختيار القواعد المناسبة، ولهذا ندرس هذا المطلب في فرعين الفرع الأول نحدد القانون الواجب التطبيق وفقا لإرادة الأطراف والفرع الثاني وفقا لهيئة التحكيم.

[1] – طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 216.

الفرع الأول: اختيار القانون الواجب التطبيق على الموضوع وفقا لإرادة الأطراف

استقر الفقه والقضاء على حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع استقلال الإرادة، ومن ثم يمكن للأطراف أن يتفقوا على القانون الوطني للدولة المتعاقدة او دولة اخرى، وذلك من خلال إعمال قواعد تنازع القوانين.[1]

أولا- تطبيق القانون الوطني للدولة المتعاقدة

يوجد اتجاه من الفقه والقضاء على وجوب خضوع العقود المتعلقة بالمحروقات المبرمة بين الدولة والأجانب للقانون الدولي، وبرر ذلك بأن النظام القانوني للدولة نظام قانوني كاف وفعال في حل النزاعات في مجال المحروقات، كما أن ملكية المحروقات تعود ومحل الامتياز والتسهيلات المستخدمة في استغلاله تندرج تحت هذا القانون، كما أن الدولة تكون حريصة على ثرواتها وإقليمها فهي تسن القوانين واللوائح والاتفاقيات والمعاهدات الضرورية لتحقيق هذا الغرض.[2]

ويرى جانب آخر من الفقه أن اختيار دولة معينة أو أخرى لإجراء التحكيم فيها يستوجب إعمال قواعدها للإسناد للوصول الى تحديد القانون الواجب التطبيق.[3] ولكن هناك اختلاف عن المعيار الذي على أساسه يرجع قانون دولة على قانون دولة أخرى باعتباره الأنسب والأكثر ارتباطا.

فلقد اختلفت الآراء في تطبيق قواعد التنازع ذلك حسب الجنسية او المحكم او اختيار الأطراف، لهذا المحكم يوصى برغبتهم في تطبيق قواعد التنازل الخاصة

بالنظام القانوني لهذا المحكم ويرى البعض الآخر بتطبيق واحد تنازع على اساس الجنسية المشتركة، او الموطن المشترك لطرفي النزاع، وهناك من يرى أن المحكم يطبق قواعد التنازع في قانون الدولة التي ستجرى فيها تنفيذ قرار التحكيم، الذي سيصدر وهناك انتقادات لهذه الآراء وهناك آراء فقهية كثيرة.[4]

---

[1] – خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 259.

[2] – طارق عزت رخا، مرجع سابق،ص 225.

[3] – خالد محمد القاضي، مرجع نفسه، ص 262.

[4] – طارق عزت رخا، مرجع نفسه، ص 227.

ثانيا– موقف القوانين الوطنية من القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع

إن المشرع الجزائري أخذ بمبدأ الإرادة لتحديد قانون العقد لكنه تردد في ذلك، ولكن بعد تعديله للقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد اعطى الاولوية لهذه الإرادة في اختيار قانون العقد ،حيث نشرت المادة:18 من القانون المدني 10/05 لسنة 2005[1] كالآتي:" يسري على الالتزامات التعاقدية القانون المختار من المتعاقدين إذا كانت له صلة حقيقية..."، كما نصت المادة 1050 من قانون 08/09[2]على ما يلي:" تفصل محكمة التحكيم في النزاع عملا لقواعد القانون الذي اختاره الأطراف..."

ومنه في المشرع الجزائري كرس حرية الاختيار وفقا لمبدأ سلطان الارادة، أما المشرع الفرنسي قد وسع من اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع الذي يتعدى القوانين الوطنية، ليشمل قوانين الموضوعية حسب نص المادة 1496 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي.

أما المشرع المصري في المادة 39 من قانون التحكيم التجاري المصري نص على:" تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد التي يتفق عليها الطرفان وإذا اتفقا على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك"[3]

ثالثا– موقف الاتفاقيات الدولية من خضوع موضوع التحكيم لقانون الارادة

لقد أخذت الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم بمبدأ استقلال الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وأهم هذه الاتفاقيات:

الاتفاقية الأوروبية لسنة 1961: التي نصت في المادة 07 منها على:" للأطراف حرية تحديد القانون الذي يتعين على المحكمين تطبيقه على موضوع النزاع..."، ولقد علاقة الفقه على هذه

[1] – قانون رقم 05–10 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو 2005 المعدل والمتمم للأمر رقم 75–58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني. القانون العضوي رقم 05–11 المؤرخ في 10 جمادى

[2] – مادة 1496، مرسوم تشريعي 93/09

[3] – نساخ سفيان التحكيم، مرجع سابق، ص 62 ص 63.

الاتفاقية بقوله إنها كرست الاستقلال المطلق لإرادة الأطراف، بحيث يجوز لهم اختيار أي قانون وطني ولو لم يكن له صلة بالعقد.

اتفاقية جنيف 1961:حيث نصت المادة 07 فقرة 01 "أطرافهم أحرار في تحديد القانون الذي يجب أن يطبقه المحكمون على موضوع المنازعة..." اي انهم يختارون أي قانون وطني ولو لم يكن له صلة بالعقد، أما في حالة غياب إشارة الأطراف الى القانون الواجب التطبيق فيجب على المحكمين تطبيق القانون الذي تحدده قواعد التنازع التي يرونها ملائمه. ومثال ذلك اتفاقيات واشنطن 18 مارس 1965 المتعلقة بتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول المتعاقدة ورعايا الدول الأخرى.

لائحة التحكيم التجاري الدولي الخاصة باللجنة الاقتصادية للأمم المتحدة لدول آسيا والشرق الاقصى المسمات لائحة **CAEO** والتي تنص على ما يلي:" يؤسس قرار التحكيم على القانون الذي اختاره الأطراف لحكم موضوع المنازعة..."

الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وفقا للهيئة التحكيمية

اذا اغفل الأطراف تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع او القانون الموضوعي ،الذي يحكم العقد هنا يؤول تعيين القانون الواجب التطبيق للهيئه التحكيمية، وهذا يتصدى اولا ما اذا كان الاطراف قد استظهر نيتهم في إخضاع موضوع المنازعة لقانون معين ،ويمكن له البحث عن رابطة موضوعية يمكن الاطمئنان معها على أن إرادة الأطراف قد اتجهت الى هذا القانون بحيث تصبح مفترضة من واقع ظروف الأطراف.

كما ان الإرادة الضمنية للأطراف التي يبحث فيها المحكم على القانون الذي يحكم موضوع المنازعة التي تطرح على هيئة التحكيم منها مؤشرات عامة مثل القانون المحلي لإبرام العقد ومكان التحكيم والملاحظ أن قرارات التحكيم التجاري الدولي الصادرة في المنازعات تميل في مجملها الى هذه المؤشرات.[1]

[1] – سمية صخري، مرجع سابق، ص 312.

أولا- موقف القوانين الوطنية من خضوع موضوع التحكيم للهيئة التحكيمية

لقد نص المرسوم التشريعي 93/09 في المادة 458 مكرر 14 فقرة الثانية على ما يلي: "في غياب ذلك تفصيل محكمة التحكيم وفقا لقواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة" كما تشير المادة 1050 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الى:" تفصيل محكمة التحكيم في النزاع عملا بقواعد القانون الذي اختاره الأطراف وفي غياب هذا الاختيار تفصل حسب قواعد القانون والأعراف التي تراها ملائمة"

أي أن المشرع الجزائري أعطى حرية للمحكم أن يختار القانون الذي يطبقه على موضوع النزاع، وهذا في حالة عدم تحديد الأطراف للقانون طبعا.

أما المشرع الفرنسي في المادة 1496 فقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي نصت على::" a de faute de choix des parties, l'arbitration clé le litige conformément au règles de droit qu'il estime appropriées" أي انه اعطى استقلاليه للمحكم في تعيين القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع أما المشرع المصري في المادة 39 من القانون المصري للتحكيم سنة 1997 نص على:"وإذا لم يتفق الأطراف على قواعد قانونية واجبة التطبيق على موضوع النزاع طبقت هيئة التحكيم القواعد الموضوعية في القانون الذي ترى أنه الأكثر اتصالا بالنزاع".[1]

في غياب تحديد الأطراف للقانون الواجب التطبيق على الموضوع وهذا لتطبيق القانون الأنسب والأكثر ارتباطا بموضوع النزاع وهناك اختلاف في طريقة إعمال قواعد تنازع القوانين بين قانون الدولة التي يحمل المحكم جنسيتها او الدولة التي يقيم فيها إقامة دائمة، كما أن اختياره يوحي بان الاطراف لهم رغبة في تطبيق قواعد تنازع القانون لبلد هذا المحكم وهناك من يرى أن المحكم أو المحكمة تعمل بقواعد تنازع القوانين الخاصة بجنسيتهم المشتركة أو المواطن المشترك لطرفي النزاع إلا أن هذا الرأي منتقد فعاده الاطراف ليسوا من جنسية واحدة أو موطن مشترك..[2]

[1]- طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 227.

[2] – نساخ سفيان، مرجع سابق، ص 71.

ولقد تبنى المجتمع الدولي هذا الحل في التوصية التي أصدرها في دورة انعقاده بمدينة أمستردام سنة 1957 في المادة 11.[1]

ثانيا- تطبيق المحكم للمبادئ العامة للقانون

المبادئ العامة للقانون هي عبارة عن مجموعة من المبادئ في القانون الداخلي التي يمكن تطبيقها على نطاق دولي وهي كثيرة بحيث يصعب حصرها على وجه الدقة ومن هذه المبادئ: مبدأ الحقوق المكتسبة، مبدأ اساءة استعمال الحق، مبدأ الإثراء بلا سبب، مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، مبدأ حسن النية،... وغيرها.[2]

ملاحظة: لقد خاض الفقه في موضوع القانون الذي يجب تطبيقه على الموضوع في النزاع حيث ظهرت عدة قوانين أخرى يمكن للمحكم تطبيقها وأهمها: القانون الذاتي للاتفاق، قانون عبر الدول الذي اشرنا اليه سابقا، لكن هذه القوانين من الناحية العملية منتقدة ولا تقدم حلول كافية.[3]

نماذج تحكيمية:

توجد قضية التحكيم الشهيرة ارامكو (ARAMCO CACE) مع الحكومة السعودية سنة 1958 ويدور السبب المباشر لنزاع بين الحكومة السعودية وشركة أرامكو حول المادة الرابعة من الاتفاقية أوسانيس التي تنص على أنه:<< تخول الشركة سانكو حق الافضلية في شحن النفط ومنتجاته المصدر عن طريق البحر من السعودية الى الدول الأجنبية سواء تم الشحن من موانئ السعودية او من نهاية الأنابيب خارج إقليم وسواء تم الشحن بواسطة شركات

صاحبة الامتياز ذاتها حيث لم توافق أرامكو على ما جاء في اتفاق أوساينيس مؤسسة رفضها على الامتياز الممنوح لها سنة 1933 الذي خول لها الحق المطلق بالانفراد في اختيار وسائل النقل الضرورية.

---

[1] – جاء في نص المادة<< les regles de rattachement en vigueur dans l'etat du siège de tribunal arbitral doivent être suivie pour déterminer la loi applicable au fond du litige>>

[2] – غسان رباح، مرجع سابق، ص 343 ص 344.

[3] – طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 230.

فحصل الخلاف وتم الاتفاق على التحكيم أمام لجنة التحكيم في النزاع وقد نص الاتفاق في مادته الرابعة على أنه تفصل محكمة التحكيم في النزاع طبقا لقانون السعودية كما هو معرف في الاتفاق طالما أن المسائل التي تدخل في اختصاص السعودية هي المعنية وتبقى للقانون الذي ترى محكمة تحكيم وجود تطبيقي طالما أن المسائل التي تخرج عن اختصاص السعودية هي المعنية.

والملاحظ من النص ان الأطراف اتفقوا على قانون السعودية لكنهم يختلفوا بالنسبة للأمور التي تدخل في مجال هذا القانون والأمور التي تخرج عن هذا المجال عند نظر المحكمة في النزاع تمسكت ارامكو بان عقد الامتياز المبرم بينها وبين السعودية سنة 1933 هو قانون الاطراف وطالبت بتطبيق قواعد أخرى في المبادئ العامة للقانون المعترف بها في الدول المتطورة كما عرفتها المادة 130 من نظام محكمة العدل الدولية الأساسي هي التي يجب تطبيقها وأساس ذلك ان عقد الامتياز المعني عقد دولي واضافه ارامكو ان قانون السعودية يطبق على المسائل ذات الطبيعة المحلية.[1]

المبحث الثاني: سير الخصومة التحكيمية في عقد المحروقات

يعنى سير الخصومة التحكيمية هي بداية الإجراءات الخاصة بالعملية التحكيمية وهذا من أجل الوصول إلى حل للنزاع وإصدار قرار أو حكم تحكيمي يفصل في النزاع المقدم امام الهيئة التحكيمية.

المطلب الأول: تحريك الدعوى التحكيمية

و يقصد بتحريك الدعوى التحكيمية هو تحريك اجراءات التحكيم وفقا لقواعد قانونية ، و بطبيعة الحال يعد تقديم أطراف النزاع ادعاءاتهم وتقديم الحجج والأدلة، ولذلك يجب المرور بعملية التأكد من أن المحكمين مختصين وأن موضوع النزاع المطروح على التحكيم قابل للتحكيم، ومن ثم قسمنا هذا المطلب إلى فرعين: الفرع الأول وهو تعيين أعضاء الهيئة التحكيمية والفرع الثاني صدور الحكم التحكيمي.

[1] – غسان رباح، مرجع نفسه، ص 304 الى ص 306 .

الفرع الأول: تعيين أعضاء الهيئة التحكيمية أو المحكمين

إن الدعوى التحكيمية تأسس باستيفاء مجموعة من الشروط ومن بين هذه الشروط تعيين المحكمين:

أولا- تعيين المحكمين وفقا لعقود المحروقات:

عادة في عقود المحروقات يكون اتفاق التحكيم يأخذ شكلين هما شرط التحكيم وهو اتفاق التحكيم المتفق عليه قبل نشوب النزاع ويتم إدراجه كبند داخل العقد وقد يرد اتفاق التحكيم في صورة مشارطة التحكيم ويرد في اتفاق مستقل بعد وقوع النزاع.[1]

وبما أن مبدأ سلطان الارادة هو الذي يتم اعماله في هذا الشأن فقد أكد هذا المبدأ ملحق اتفاقية متعلقة بتسوية المسائل الخاصة بالوقود والتنمية الصناعية الجزائرية لسنة 1965 في المادة 172[2]، وهذا العقد المبرم بين شركة جيتي والحكومة الجزائرية التي نصت على التزام الطرفين بتعيين محكمين خاصين بهما.

أما تعيين الحكم الثالث فيعود لسلطة خاصة وهذا ما تضمن البروتوكول الملحق بالاتفاقية المتعلقة بتسوية المسائل الخاصة بالوقود والتنمية الصناعية في نص المادة 172 فقرة 2.[3]

كما أن في اتفاقية جيتي والجزائر نصت في المادة 28 منها على أن يختار المحكمان باتفاقهما المشترك حكما ثالثا يشكل معهما مجلسا للتحكيم ويتولى الرئاسة. وهناك تعيين المحكم الفرد حيث يحسم النزاع بمفرده ولقد نص على ذلك العقد المبرم بين سوناطراك وشركة أميرادا.[4]

---

[1] – هاني محمد كامل المنايلى، مرجع سابق، ص145.

[2] – نص الفقرة:"يعين كل الفريقين عضوا للمحكمة خلال 30 يوم ابتداءا من حساب الاجراء.و يبلغ هذا التعيين الى الطرف الاخر"

[3] – نص الفقرة:".. يجب على عضو المحكمة المعنيين وضمن مهلة 30 يوم من تعيين أحدهما واتفاقهما المشترك ان يعين شخصا ثالثا يجلس معهما ويرأس المحكمة"

[4] – هاني محمد كامل المنايلى، مرجع سابق، ص 153.

ثانيا– تعيين المحكمين وفقا لأنظمة التحكيم الدولية:

في إطار قواعد القانون الدولي تشكل المحكمة أو هيئة التحكيم بإرادة الدول المتنازعة، ولها الحرية المطلقة في اختيار هيئة التحكيم، فقد تتكون من محكم واحد يتم تعيينه من طرف الأطراف أو الإتفاق على جهة معينة، يتم الاتفاق عليها أو من ثلاثة محكمين يتم تعيين إثنين منهم من قبل الطرفين، كل طرف يعين محكم والثالث يعينه الحكمين ويسمى المرجح.[1]

في إطار تحكيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي:

نصت المادة 6 و7 من تنظيم لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي على أنه تقوم الهيئة التي عهد لها مهمة التعيين بتزويد الأفراد بقائمة تحتوي على ثلاثة محكمين على الأقل ليقوم الطرفان بعدها بشطب الأسماء التي لا يرغبان في تحكيمها، ثم يقومان بترتيب الأسماء المتبقية حسب الأفضلية.

وفي حالة عدم التوصل لاتفاق من الطرفين فإن قواعد اللجنة تنص على قيام الأمين العام للمحكمة التحكيمية الدائمة بلاهاي، ويطلب من الطرفين بتعيين سلطة التعيين التي توكل لها مهمة تعيين المحكمين طبقا للقانون النموذجي للجنة.[2]

أما في إطار قواعد القانون التجاري الدولي، فالأصل يتفق الأطراف على هيئة التحكيم وفي حالة خلو اتفاق التحكيم من تحديد وتعيين هيئة التحكيم فالإتفاق غير معرض للبطلان، حيث أن القانون عالج هذه المسألة في حالة تخلف الاتفاق على تشكيل هيئة التحكيم، وقد يتم تشكيلها من محكم واحد أو أكثر وفي حالة التعدد لا بد من أن يكون عددهم وتري.[3]

[1] – خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 203.

[2] – مادة 07 من القانون النموذجي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي.

[3] – خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 208.

الفرع الثاني: صدور الحكم التحكيمي

بصدور قرار الحكم التحكيمي والنطق به ينتهي الفصل في القضية،[1] ويتأسس هذا القرار التحكيمي من خلال الحكم التحكيمي الذي يصدر من قبل الهيئة التحكيمية فعندما تحيل البنود التحكيمية تتخذ بالأغلبية او بإجماع اصوات اعضاء الهيئة التحكيمية، وهذا طبعا في حال تعدد المحكمين فالقرار يجب ان يكون موضوع مداولة ،وان يمضى من طرف اغلبية المحكمين.[2]

وسنتعرض لقرار التحكيم في النقاط التالية:

أولا- مدة إصدار الحكم: نادرا ما تحدد اتفاقات التحكيم مدة معينة لإصدار قراره التحكيمي، وهذا يؤثر على السير الحسن للفصل في النزاع بنظر البعض، لكن في عقود المحروقات فتذهب الغالبية في تحديد مدة معينة للمحكمة كي تصدر قرارها تحكيمي مع جواز مد هذه المدة لفترة أو فترات أخرى.[3]

أمثلة:

تنص الاتفاقية المبرمة بين شركة النفط الوطنية الليبية وشركة أرياب الفرنسية سنة 1968 على أنه::" يصدر المحكمان قرارهما في المرحلة الأولى من التحكيم خلال 60 يوما من تاريخ الإجراءات، وهذا نص الاتفاقية ذاتها وهي بصدد تحديد المدة التي يتعين على محكمة التحكيم في المرحلة الثانية أن تصدر قرارها ،حيث يجب أن تصدر المحكمة قرارها خلال 90 يوما من تاريخ تعيين المحكم الأول ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك خلال الإجراءات".[4]

كما ينص البروتوكول الملحق بالاتفاق الجزائري الفرنسي لهيدروكربونات سنة 1965، على مده سته اشهر تصدر خلالها محكمة التحكيم قرار في النزاع، تبدأ من تاريخ تشكيل المحكمة ويمكن

---

[1] – بوجلال سمية، التحكيم في النزاعات الدولية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، السنة الجامعية 2012/2011، ص 143.

[2] – نساخ سفيان , مرجع سابق، ص 91.

[3] – طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 217.

[4] – نساخ سفيان، مرجع سابق، ص 92.

تمديد الأجل في حالة وفاة احد المحكمين أو لخطأ من المحكمين او عندما يجد رئيس المحكمة ضرورة لذلك.[1]

وهناك عقود واتفاقات اخرى حثت المحكمين على سرعة الحسم في النزاع كالاتفاقية المبرمة بين السعودية والشركات ارامكو 1955، حيث لم تحدد المدة لكن اشارت الى اصدار القرار في أسرع وقت.

وكذلك اتفاقية مصر والشركة الدولية للزيت سنة 1969 حيث نشرت المادة 678 على:"... يصدر المحكم قرار خلال المدة التي يراها لازمة تبعا للظروف."[2]

ثانيا- الأغلبية اللازمة لإصدار القرار

هناك اتفاقيات بترولية تحيل النزاع الى محكمة معينة من الاطراف بمحكم فيصل حيث يكون المحكم المنفرد بالحكم ،وهنا لا تكرر مسألة الأغلبية أمام المحكمة التي تضم ثلاث محكمين او اكثر بالاتفاقات البترولية تنص على إصدار القرار بأغلبية الأصوات.

الاغلبية اللازمة للإصدار القرار ذكرنا سابقا ان عقود المحروقات واتفاقيات البترول تنص على احالة النزاع الى محكمة معينة، من جانب طرفي النزاع ويفصل محكم اخر.

ويقوم المحكم الفيصل بمفرده بالفصل في النزاع اذا لم يحدث توافق بين المحكمين الاخرين، هنا ليس هناك اغلبية لكن اذا زاد عدد لمحكمين على ثلاثة فهنا وجوب الاغلبية.

-في الاتفاقيات في مجال المحروقات جلها تصدر القرار التحكمي بالأغلبية ،الا انه هناك من يصدر القرار بأغلبية اثنين, [3]

-اما الاتفاقيات فنصت اتفاقية الجزائر لعام 1965في مادتها 175 "تصدر احكام المحكمة المتعلقة بإجراءاتها ومكان اجتماعاتها بالنزاع او الخلاف المرفوعين لديها بأغلبية اصوات اعضائها.... وفي حالة تعادل الاصوات يرجح الجانب الذي يصوت معه الرئيس...."

[1] – طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 218.

[2] – طارق عزت رخا، مرجع نفسه، ص 217 ص 218.

[3] – سفيان نساخ، مرجع سابق، ص 92.

ويأخذ بمسألة الأغلبية لتفادي حصول انسداد ما يؤدي الي طول مدة التحكيم .

ثالثا- تسبيب قرار التحكيم:

في العادة تكون قرارات محاكم التحكيم الخاصة بعقود المحروقات النهائية وغير قابله للطعن.[1]

نصت المادة 176 من الاتفاقية الجزائرية الفرنسية لسنة 1965 وكذلك المادة 32 من اتفاقية الجزائر وجيتي على وجوب تسبيب القرارات، وكذلك بروتوكول الملحق بالاتفاق الجزائري الفرنسي للهيدروكربونات سنة 1965.

وبما ان القرار التحكيم ذو طبيعة قضائية فان عملية التسبيب، عملية تجعل الخصوم مقتنعين بصحة القرار وعدالة الهيئة التحكيمية.

المطلب الثاني: مرحلة ما بعد صدور الحكم

بعد صدور القرار التحكمي تأتي المراحل النهائية لتسوية المنازعة، وبما أن المبادئ التقليدية في القانون الدولي العام ان تنفيذ القرارات التحكيمية يرجع بصفة أساسية لإرادة الأطراف[2]، كما ان لهذه القرارات التحكيمية التي تتمتع بصفة النهائية ليس معناه انها غير قابلة للطعن[3]، ومن ثم قسمنا هذا المطلب الى فرعين الفرع الاول تفسير القرار ومدى قابليته للطعن بالبطلان والفرع الثاني في الاعتراف والتنفيذ لقرارات التحكيم.

الفرع الأول: تفسير القرار التحكيمي ومدى قابليته للطعن بالبطلان

يصدر القرار التحكيمي وقد يشوبه ابهامات وتناقضات ولهذا فان عمليه الطعن هي من أجل التفسيري عمليه هامه، ومن خلال الاجتهاد الدولي ان فكرة تفسير القرار التحكمي لا تعنى سوى ايضاح معنى القرار ومقاصده إذا وقع خلاف بين الاطراف بهذا الخصوص.[4]

[1] – طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 2019.

[2] – قادري عبد العزيز، مرجع سابق، ص 290.

[3] – بوجلال سمية، مرجع سابق، ص 146.

[4] – بوجلال سمية، مرجع نفسه، ص 145.

ولكن الملاحظ ان الاتفاقيات البترولية العربية لم تنص على تفسير قرار التحكيم، ولحل هذه المشكلة يمكننا الرجوع الى اتفاقية تسوية المنازعات الاستثمارية سنة 1965 حيث نصت على: "اي نزاع يدور بين الاطراف حول مدلول او معنى الحكم يقدم طلب الى الامين العام الذي يقوم بدوره بعرضه على المحكمة التي أصدرته، وإذا تعذر ذلك تشكل المحكمة جديدة _ السابقة تشكيلها_ لتتولى هذا التفسير ولهذه المحكمون ان تأمر بإيقاف تنفيذ الحكم حتى تفصل في طلب التفسير".[1]

من المادة السابقة نستنتج أنه إذا ثار نزاع حول تفسير القرار التحكيمي، فيمكن لصاحب المصلحة أن يطلب من المحكمة التي أصدرت القرار أن تقوم بتفسيره ،اذا رات ضرورة كما تامر بإيقاف إجراءات التنفيذ حتى تفصل في نزاع تفسير القرار.

أما الطعن بالبطلان في قرار التحكيم في عقود المحروقات فقد نصت غالبية الاتفاقيات وعقود المحروقات على نهائية القرار التحكيمي، وذلك في صيغ متعددة ومنها ما نص على أن القرار نهائي مثال ذلك اتفاقية مصر وشركة بان امريكان سنة 1963 سنة 1964.

إلا أن البعض سمح بالطعن في القرار التحكيمي وذلك في حالات محدودة كالقرار التحكيمي الذي تأسس على مخالفة النظام العام، ومثال ذلك اتفاقية المنازعات الاستثمارية سنة 1965.[2]

اما في القانون النموذجي للجنه الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي تنص المادة 34 على ان طالب طعن في حكم التحكيم يكون في شكل طلب بطلان فقط، ووضعت حالات لذلك يجب على الطالب تبيانها[3].

اما في القانون الجزائري فقد نصت المادة 1058 من قانون 09/09 في الفقرة الاولى:" يمكن أن يكون حكم التحكيم الدولي الصادر في الجزائر موضوع طعن بالبطلان في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 أعلاه".

[1] – طارق عزت رخا، مرجع نفسه، ص 220.

[2] – طارق عزت رخا، مرجع سابق، ص 220 ص 221.

[3] – قادري عبد العزيز، مرجع سابق، ص 303.

يتضح من نص المادة ان المشرع لم يلزم الاطراف باللجوء للطعم بالبطلان كما ان الطعن بالبطلان يخص احكام التحكيم الدولي الصادرة بالجزائر.[1]

اما في القانون المصري فرصه المادة رقم 27 لسنة 1994 على:" لا يقبل طلب تنفيذ حكم التحكيم اذا لم يكن ميعاد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى"

90 يوما التالية لتاريخ إعلان المحكوم عليه بحكم التحكيم (المادة 54)، ولا يكون لرفع دعوى بطلان الحكم التحكيمي أثر في وقت تنفيذ الحكم (المادة 57) إلا أن المحكمة المختصة من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 أن تأمر بوقف التنفيذ إذا ما توافرت الشروط.[2]

الفرع الثاني: تنفيذ القرار التحكيمي

بعد صدور القرار التحكيمي واستنفاد طرق الطعن الممكنة حسب الاتفاقية أو عقد المحروقات، فإن وجوب التنفيذ له جدواه، وقد يكون التنفيذ في مواجهة الشركة المتعاقدة (الأجنبية) وقد يكون في مواجهة الدولة.

أولا- تنفيذ القرار في مواجهة الشركة الأجنبية:

اذا اصدر قرار تحكيمي لصالح الدولة المتعاقدة فليس هناك اشكالية عدم التنفيذ، فعدم التنفيذ بالنسبة للشركة يعتبر جزءا لعقد او اتفاقية المحروقات، ما يبرر للدولة التعامل بكل الوسائل الكفيلة بتنفيذ قرار التحكيم طبقا للاتفاقية المحروقات على هذا الخرق من طرف الشركة مثل وقف ضخ المحروقات، حتى يتم الوفاء بالمبالغ المحكوم بها او الحجز على ممتلكات المدين (الشركة)، وقد تبلغ الجزاءات إنهاء العقد مباشرة أو بمقتضى قرار تحكيمي.

ثانيا- التنفيذ في مواجهة الدولة:

يختلف مركز المتعاقد عن الدولة بسبب الحصانة التي تتمتع بها حسب قواعد القانون الدولي، وهنا يطرح مشكلة التنفيذ وهذا لحصانة الدولة وعليه يجب التأكد من أن الدولة قد صادقت على

[1] – عليوش قربوع كمال، التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، بوساحة للطباعة والنشر، سوق أهراس الجزائر، الطبعة 04، سنة 2017، ص 207.

[2] – خالد محمد القاضي، مرجع سابق، ص 481.

اتفاقية نيويورك لعام 1958 الخاصة بتنفيذ الأحكام الأجنبية والاعتراف بها، وكذلك اتفاقية واشنطن سنة 1965 الخاصة بحل النزاعات المتعلقة بالاستثمارات.

واتفاقية نيويورك، التي حددت القواعد العامة الموحدة لإجراءات وشروط ونطاق تطبيقها مع القواعد الوطنية: هذه الاتفاقية التي اعتمدت القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها اي انها تطبيق بشأن العلاقات الدولية الخاصة.

نشير إلى أن الجزائر باعتبارها طرف في اتفاقية نيويورك قامت بتحديد الأحكام القضائية الأجنبية القابلة للتنفيذ في اقليمها إلى جانب أحكام التحكيم الاجنبية في نص المواد 605 و606 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.[1]

ان تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية في التشريع الجزائري بداية يكون بالاعتراف بأحكام التحكيم الدولية بالجزائر حيث يثبت من من تمسك بها وجودها وكان هذا الاعتراف غير مخالف للنظام العام الدولي، ويعتبر قابل للتنفيذ في الجزائر بنفس الشروط بأمر صادر عن المحكمة التي اصدرت احكام التحكيم في دائرة اختصاصها، أو محكمة محل التنفيذ إذا كان مقر التحكيم موجودا خارج الإقليم الوطني.

ومنه وبعد صدور الحكم والتوقيع عليه من قبل المحكمين وجب ايداعه لدى السلطة المختصة وذلك استنادا للمادة 1353 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث يقوم بالإيداع الطرف المعني بالتعجيل أو من صدر الحكم لمصلحته لكن لا يوجد مانع بأن يكون من صدر الحكم ضده هو من يطلب بتعجيل التنفيذ،[2] حيث يودع أصل الحكم ونسخة منه باللغة العربية التي صدر بها مرفقا باتفاقية التحكيم أو نسخة منها وهذا حسب نص المادة 02 فقرة 04 من اتفاقية نيويورك وعملا بالمادة 8 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على ان تتم المصادقة على الترجمة من الجهة المعتمدة.

[1] مرسوم تنفيذي رقم 88-233 ممضي في 5 نوفمبر 1988 يتضمن الانضمام الى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ 10 يونيو 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها جريدة رسمية عدد 48 مؤرخة في 23 نوفمبر 1988 ص 1599.

[2] فيصل فار، نظام التحكيم التجاري الدولي في الجزائر حسب مقتضيات القانون الجديد، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 04، جانفي 2018، ص 247 ص 248.

ويجب على أمين الضبط ان يقوم بتحرير محضر إيداع حكم التحكيم الأجنبي حسب نص المادة 1035 من قانون الإجراءات المدنية والادارية على ان يتحمل الأطراف نفقات الايداع والعرائض والوثائق واصل التحكيم وحكم التحكيم الأجنبي لا يقبل التنفيذ إلا بعد اتباع إجراء آخر وهو تقديم طلب التنفيذ على اعتبار ان الايداع ليس إلا عملا ماديا يتمثل في تسليم أصل حكم التحكيم مصحوبا باتفاقية التحكيم الى الأمانة المختصة أما طلب تنفيذ الحكم فهو عمل قانوني يلزم القاضي بإصدار الأمر بالتنفيذ.[1]

[1] – عمر زودة، إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص حول الطرق البديلة لحل النزاعات "الوساطة والصلح والتحكيم"، الجزء الأول، سنة 2019، ص 221.

ملخص الفصل الثاني

ان المشرع الجزائري و تشجيعا منه للاستثمار في مجال المحروقات، و تسريع مسار إعادة إطلاق نشاط الاستكشاف والإنتاج، من أجل تجديد الاحتياطيات البترولية بعد الركود الذي عرفه هذا القطاع في الفترات السابقة بالجزائر , كل هذه الظروف دفعت المنظومة التحكيمية والجزائر للجوء للتحكيم التجاري الدولي بعدما كانت رافضة تارة و مترددة تارة اخرى

ووضع المشرع شروط للجوء للتحكيم التجاري الدولي، وهي التسوية ففي حالة عدم نجاحها يمكن اللجوء للتحكيم .

كما اشترط تطبيق القانون الجزائري في هذه العقود و السبب الذي جعله يكرس التحكيم هو النظام الجديد الذي سلكه في قطاع المحروقات، وهو سلطات الضبط الاقتصادي ممثلة في وكالتي ضبط المحروقات.

خاتمة

خاتمة

وفي ختام هذه الدراسة يمكننا القول، ان المشرع الجزائري شهد انفتاح و تبني للتحكيم التجاري الدولي ،حيث لم يكن ذلك بالامر الهين، فلقد كان التحكيم التجاري الدولي ينظر اليه بانه مس بالسيادة الوطنية ،ونظرا للانفتاح الاقتصادي الحالي الناتج عن تبني سياسة اقتصادية تعتمد على اقتصاد السوق و جلب الاستثمارات الاجنبية ،اصبح اللجوء للتحكيم التجاري في مجال المحروقات حتمية.

كما ان قطاع المحروقات سيبقى المصدر الأكثر اعتمادا عليه للحصول على الطاقة، وذلك لعدم القدرة على إيجاد بديل له في الوقت الحاضر ، وأيضا في العقد القادم، ولأهميته الكبيرة أدى إلى زيادة نسبة الصراع الدولي عليه، سواء بالحروب أو بالتعاون مع الدول التي تملك هذه المحروقات، و استخراج هذه الثروة والحصول على نسبة منه، وبالتالي ظهرت الشركات المهتمة بالاستثمار في مجال المحروقات ،حيث تتعاقد مع الدول لاستخراج هذه الثروة الباطنية.

وسعيا من الدولة الجزائرية ولجذب استثمارات أجنبية جديدة في قطاع المحروقات، تم تقديم حوافز لتبسيط جميع الإجراءات الإدارية والتشغيلية لممارسة الأنشطة النفطية، ولخفض الوقت و التكاليف التي قد تعوق التشغيل السلس لهذه الأنشطة النفطية، كما ان المشرع الجزائري أسس للتحكيم التجاري الدولي صراحة، حيث انه وفي حالة النزاع بين الأطراف أحالها للتحكيم، وتعتبر هذه خطوة جريئة من المشرع لتبني هذا النظام ،الذي يشجع المستثمر الأجنبي كما يجعله مطمئنا على استثماراته.

فقطاع المحروقات له أهمية كبيرة لدى الدول ،حيث ان هناك دول تمتلك هذه الثروة، ولا تمتلك التكنولوجيا اللازمة لاستخراجه، تلجأ للتعاقد مع الشركات النفطية التي تملك التكنولوجيا القادرة على استخراج المحروقات ،ولكن الشركات النفطية تنفر من الاستثمار في الدول التي لا تعترف بالتحكيم لقناعتها بأن المحاكم الوطنية لن تكون محايدة في الفصل في اي نزاع قد يثور بين هذه الشركات والدولة من هنا بدأت الدول في تبني التحكيم في عقود المحروقات بغرض تشجيع الشركات النفطية للاستثمار في إقليمها .

ختام يمكن القول ان المشرع الجزائري اكد على تكريس التحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات، بعد صدور قانوني 07/05 و13/19 اللذان يتعلقان بالمحروقات ، فالتحكيم يعتبر

ضمان لجلب الاستثمارات و تطمين الشركات الاجنبية على مصالحها و هذا في حالة وقوع نزاع بين اطراف العقد.

و من اهم النتائج المتوصل اليها :

1-التحكيم اهم شرط تسعى إليه الشركات النفطية من اجل تسوية المنازعات التي قد تحصل بينها وبين الدولة بشأن التفسير أو تنفيذ عقد المحروقات بعيدا عن القضاء

2- إن نجاح التحكيم يعتمد على مدى توازنه بين مصالح الدولة والشركات النفطية

3- التحكيم في مجال المحروقات له أهمية من حيث السرعة والمرونة وأكثر من ذلك أنه يبقي العلاقة قائمة بين الأطراف بعد صدور الحكم التحكيمي وتنفيذه، يمكن أن يبرم الطرفان عقود استثمارية أخرى في مجال المحروقات.

4- التحكيم التجاري في مجال المحروقات لا يتناقض مع سيادة الدولة، حيث أن توجه نحو التحكيم تحكمه ارادة الدول وحدها، فالسيادة تبقى بيد الدول على ارضها اما أن تعتمد التحكيم أو لا وفي كلتا الحالتين لا يضر بسيادتها وإنما هو ضمان للشريك الأجنبي

الاقتراحات:

من خلال هذه الدراسة أصبحت الحاجة ملحة لتوحيد التشريعات الواجب تطبيقها على التحكيم التجاري الدولي، وخاصة في مجال المحروقات ،وذلك من خلال المنظمات والمراكز التحكيمية التي تتبنى حل منازعات التجارة الدولية عن طريق التحكيم ،وذلك ضمن أسس ومعايير تتوافق وتنسجم مع توقعات الأطراف سواء الشركات أو الدول.

من الواجب على الدولة الجزائرية وبما انها متوجهة نحو القطاع الخاص، وتحقيق التنمية فلابد لها من وضع قانون للتحكيم الذي يتضمن أنواع تحكيم جميعا ، بما فيها المحروقات وهذا تشجيعا للشركات الأجنبية للاستثمار في الجزائر.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

المصادر:

1 - دستور 76 الصادر بامر رقم 76-97 المؤرخ في 22 نوفمبر سنة 1976، يتضمن اصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، الجريدة الرسمية الصادرة في 24 نوفمبر 1976،العدد 94.

2- دستور الجمهورية الجزائرية 2020،الجريدة الرسمية رقم 82 ،المؤرخة في 15 جمادى الأول 1442 ،الموافق لـ: 30 ديسمبر 2020.

الاتفاقيات

1-اتفاقيات الاعتراف بالأحكام الأجنبية وتنفيذها، الذي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 جوان 1958، انضمت الجزائر بتحفظ على الاتفاقية من أجل الاعتراف وتنفيذ القرارات التحكيمية الأجنبية، الصادرة عن مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك 10 جوان 1958 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 88-293 المؤرخ في 5 نوفمبر 1988 جريدة رسمية عدد 48 صادر في 23 نوفمبر 1988.

2-اتفاقية نيويورك المعتمدة من قبل المؤتمر الدبلوماسي للأمم المتحدة في 10 يونيو 1958 ودخلت حيز النفاذ في 7 يونيو 1959. الخاصة لاعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها جريدة رسمية عدد 48 مؤرخة في 23 نوفمبر 1988.

- الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى المنعقدة في واشنطن في 18 مارس 1965، صادقت عليها الجزائر بالمرسوم الرئاسي رقم 95-346 ، ممضي في 30 أكتوبر 1995 ، يتضمن المصادقة على اتفاقية تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الأخرى، ج ر عدد 66 مؤرخة في 05 نوفمبر 1995

3- الاتفاق الخاص بالبحث عن الوقود واستغلاله في الجزائر، ملحق البروتوكول المتعلق بأعمال البحث عن الوقود و انتاجه في الجزائر من طرف شركة جيتي بتروليوم كومباني ،مصادق عليه بموجب امر رقم 56è591 المؤرخ في 1968/10/31 المتضمن الموافقة على الموافقة بأعمال البحث عن الوقود و استغلاله في الجزائر من طرف شركة جيتي بتروليوم كومباني ،ج ر عدد88 الصادرة في 1 نوفمبر 1968.

4- لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال) ،القرار 2205 (د-21) المؤرخ 17 /ديسمبر 1966))

القوانين/ الأوامر

1--أمر 1111/58 المتضمن القانون البترولي الصحراوي المؤرخ في 22 نوفمبر 1958، الصادر بالجريدة الرسمية الفرنسية 23 نوفمبر 1958، العدد 10527.

2- -أمر 66-284 المؤرخ في 10 سبتمبر1966، يتضمن قانون الاستثمارات، جريدة رسمية عدد 80.

3-قانون رقم 86-14 المتضمن قانون المحروقات المؤرخ في 19 أوت 1986 الصادر بالجريدة الرسمية يوم 27 أوت 1986 العدد 35.

4- مرسوم تنفيذي رقم 96-118، المؤرخ في 6 افريل سنة 1996.يعدل و يتمم المرسوم رقم 87-159 المتعلق بتدخل الشركات الاجنبية في اعمال التنقيب و البحث عن المحروقات و استغلالها

5- أمر 04/01،المؤرخ في 20 اوت سنة 2001، المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية و تسييرها و خصخصتها، الجريدة الرسمية رقم 47.

6- قانون رقم 05-07 المنظم لنشاط المحروقات المؤرخ في 28 أفريل 2005 الصادر في 21 جويلية 2005 بالجريدة الرسمية العدد 24.

7-قانون رقم 08-09 مؤرّخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. ج ر عدد 21 الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.

8-قانون رقم 16 - 09 مؤرخ في 03 أوت 2016، يتعلق بترقية الاستثمار، ج ر ، عدد 46 ، صادر في 03 اوت 2016 .

9- قانون المحروقات رقم 19-13 المؤرخ في 11 ديسمبر 2019، الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ 22 ديسمبر 2019، العدد رقم 97.

المراسيم التشريعية

-3

4- مرسوم تنفيذي رقم 88-233 ممضي في 5 نوفمبر 1988 يتضمن الانضمام الى الاتفاقية التي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة بنيويورك بتاريخ 10 يونيو 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها جريدة رسمية عدد 48 مؤرخة في 23 نوفمبر.

5-مرسوم تنفيذي رقم 7-184 يحدد اجراءات ابرام عقود البحث و الاستغلال و عقود استغلال المحروقات بناءا على مناقصة للمنافسة، مؤرخ في 9 يونيو 2007، جريدة رسمية عدد 40.

6- قانون 22-18، المؤرخ في 24 جويلية 2022 يتعلق بالاستثمار ، الجريدة الرسمية عدد 50

الكتب المتخصصة

1-حسين ابو سراج، التحكيم في عقود البترول، طبعة 01، دار النهضة العربية مصر، سنة 2000.

2-دارا رمزي توفيق، الآثار القانونية المترتبة على عقود الاستثمار النفطي، دار الفكر الجامعي، 2017.

3- - صلاح عبد الحميد صلاح نور الدين، المسؤولية الدولية في مجال المنازعات المتعلقة باتفاقيات والعقود البترولية، دار النهضة العربية، ط1، القاهرة،2017

4-طارق عزت رخا، دور القانون الدولي في حل مشكلات استغلال الثروة البترولية، دار النهضة العربية، القاهرة.

5-عامر علي سمير الدليمي، المنازعات الدولية في عقود النفط و طرق تسويتها، ط1، دار الأكاديميون للنشر والتوزيع، المملكة الهاشمية الاردن، عمان، سنة 2016.

6- قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية: التحكيم التجاري الدولي و ضمان التحكيم، ط2، دار هومة ،الجزائر، 2006.

7-هاني محمد كامل المنايلى، اتفاق التحكيم و عقود الاستثمار البترولية، دار الفكر الجامعي، ب ط، الإسكندرية مصر.

الكتب العامة

1- حسام الدين عيسى، الشركات المتعددة الجنسيات، المؤسسة العامة للدراسات و النشر المعاصر، بيروت، لبنان.

2- خالد راغب الخطيب، التدقيق على الاستثمار في الشركات المتعددة الجنسيات في ضوء المعايير الدولية، دار البادية، ط1،سنة 2001.

3- خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم الدولي، دار الشروق، القاهرة جمهورية مصر العربية، طبعة 01، سنة 2008

4- عبد الكريم موكه، الجوانب القانونية للعقود الدولية ,دار بلقيس البليدة,2023

5-عصام فرج الله محسن إبراهيم، الطبيعة القانونية للعقد الدولي للبترول، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2017.

6 -غسان رباح، قانون المواد البترولية في المياه البحرية في ضوء مبادئ العقود النفطية، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة 01، سنة 2012.

7- محمد خيتاوي، الشركات النفطية المتعددة الجنسيات وتأثيرها في العلاقات الدولية، دار مؤسسة رسلان للطباعة و النشر و التوزيع، دمشق، سوريا، سنة 2010.

8-محمد محسن علي، التزام التفاوض في عقود النفط، دار الجامعة الجديدة، طبعة 1، الإسكندرية ، سنة 2019.

الرسائل الجامعية

1-بوجلال سمية، التحكيم في النزاعات الدولية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، السنة الجامعية 2011 2012.

2-حيناس يوسف، المركز القانوني لشركة سوناطراك والعلاقات الخارجية الجزائرية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2016.

3-شويب أمينة، ضبط قطاع المحروقات، مذكرة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، سنة 2021.

4- صخري سمية، النظام القانوني للتحكيم في منازعات عقود الاستثمار، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، الجزائر 2015.

5- عمامرية نبيلة، تسوية المنازعات الناجمة عن العقود الاستثمارية البترولية عن طريق التحكيم، مذكرة ماجيستر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، سنة 2011.

6-عميروش فتحي، ضمانات الاستثمار الأجنبي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر، سنة 2010.

7-نساخ سفيان، التحكيم في نزاعات عقود استغلال النفط في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية.

8- نورالدين بكلي اتفاق التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، مذكرة ماجيستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية ، جامعة الجزائر ، سنة 1995 – 1995.

المقالات في المجلات

1- سليمة علوي، قراءة تحليلية لقانون 13/19 المنظم لنشاط المحروقات، جامعة الجزائر، مجلة 36، عدد 2، سنة 2022.

2 -فاتح خلاف، إلغاء حق الشفعة في مجال الاستثمارات الاجنبية بالجزائر ضرورة ام خيار، مجلة الحقوق والحريات، مجلد 09، عدد 02.

3 - فريد غازي جاسم رفيع، قراءة في قانون التحكيم البحريني الجديد، منتدى جدة الدولي للتحكيم، سنة 2012.

4-معيفي العزيز، دور المعاملة الضريبية في تشجيع الاستثمار الأجنبي وتوجيهه في قانون الاستثمار الجزائري. المجلة الأكاديمية البحث القانوني، عدد2، كلية، الحقوق و العلوم السياسية، بجاية،2011،

5-موسى الياس البياني، النزاعات الناشئة عن عقود الاستثمارات الأجنبية ووسائل حلها في القانون العراقي رقم 13 لسنة 2006، مجلة مركز الدراسات الكوفة، عدد 43.

خلاصة

ان مع تطور عقود المحروقات و تعدد اشكالها و تميزها بالمدد الطويلة و ما يحتويه العقد من مخاطر جعل هذه العلاقة العقدية معرضة للنزاعات بين اطراف العقد المثلة في الدولة المضيفة للاستثمار و الشريك الأجنبي.

ما جعل هذه الاطراف المكونة للعقد تهتدي بالاتفاق باللجوء للتحكيم التجاري الدولي الذي يعتبر الية فعالة لحل النزاعات .

كما تعطي المستثمرين نوعا من الطمأنينة و الجاذبية.

Two conclusions:

With the development of fuel contracts, the multiplicity of their forms, and their long terms and the risks that the contract contains, this contractual relationship has been made vulnerable to disputes between the parties to the contract represented in the country hosting the investment and the foreign partner, which has made these parties forming the contract to be guided by the agreement by resorting to international commercial arbitration, which is considered

قائمة المحتويات

قائمة المحتويات

شكر وتقدير

إهداء

مقدمة.....

الفصل الأول: المنازعة المعنية بالتحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات.

المبحث الأول: نطاق المنازعة المعنية بالتحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات. 9

المطلب الأول: مفهوم عقد المحروقات..... 9

الفرع الأول:تعريف عقد المحروقات..... 9

الفرع الثاني: أنواع عقود المحروقات..... 13

المطلب الثاني:خصائص ومراحل تكوين عقد المحروقات 19

الفرع الأول: خصائص عقد المحروقات..... 19

الفرع الثاني: مراحل إبرام عقد المحروقات..... 22

المبحث الثاني:تحديد المنازعة المعنية بالتحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات. 25

المطلب الأول: التحديد الشخصي للمنازعة المعنية بالتحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات..... 25

الفرع الأول: الدولة أو الأشخاص العامة المالكة للمحروقات كطرف في النزاع..... 26

الفرع الثاني: الشريك الأجنبي 28

المطلب الثاني: التحديد الموضوعي للمنازعة المعنية بالتحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات..... 30

الفرع الأول: في حالة مخالفة قانون المحروقات والقوانين المنظمة له. 30

الفرع الثاني: المنازعات التي ترد على مخالفات العقد والتغيير في شروطه..... 32

ملخص الفصل الاول..... 35

الفصل الثاني: سير التحكيم التجاري الدولي في مجال المحروقات

المبحث الأول: القانون الواجب التطبيق..... 37
المطلب الأول: القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم..... 38
الفرع الأول: القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم وفقا للمبادئ السائدة..... 38
الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم وفقا لعقود المحروقات ... 42
المطلب الثاني: القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم 44
الفرع الأول: اختيار القانون الواجب التطبيق على الموضوع وفقا لارادة الأطراف..... 44
الفرع الثاني: القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وفقا للهيئة التحكيمية..... 47
المبحث الثاني: سير الخصومة التحكيمية في عقد المحروقات 50
المطلب الأول: تحريك الدعوى التحكيمية. 50
الفرع الأول: تعيين أعضاء الهيئة التحكيمية أو المحكمين 50
الفرع الثاني: صدور الحكم التحكيمي 52
المطلب الثاني: مرحلة ما بعد صدور الحكم 55
الفرع الأول: تفسير القرار التحكيمي ومدى قابليته للطعن بالبطلان 55
الفرع الثاني: تنفيذ القرار التحكيمي 57
ملخص الفصل الاول..... 60
خاتمة..... 62
قائمة المصادر والمراجع 65
خلاصة..... 70
قائمة المحتويات..... 72