

القيمة القانونية للأعمال والاتفاقيات التحضيرية "عقود النفط إنموذجاً" The Legal Value of the Preparatory Work and Agreement "Oil Contracts as a Model"

أسامة محمد خليل¹، عدنان صالح العمر²

Osama Mohammad Khalil¹, Adnan Salih Alomar²

¹ أستاذ في القانون المدني- كلية القانون- جامعة البريمي- سلطنة عُمان

² أستاذ مشارك في القانون التجاري- كلية القانون- جامعة اليرموك- الأردن

¹ Professor of Civil Law, Faculty of Law, Al Buraimi University, Sultanate of Oman

² Associate Professor in Private Law, Faculty of Law, Yarmouk University, Jordan

¹khalilosama41@hotmail.com, ²Adnan.alomar@yu.edu.jo

Accepted

قبول البحث

2023/7/13

Revised

مراجعة البحث

2023 /6/7

Received

استلام البحث

2023 /5/1

DOI: <https://doi.org/10.31559/LCJS2023.4.3.5>



This file is licensed under a [Creative Commons Attribution 4.0 International](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/)

القيمة القانونية للأعمال والاتفاقيات التحضيرية "عقود النفط إنموذجاً" The Legal Value of the Preparatory Work and Agreement "Oil Contracts as a Model"

الملخص:

الأهداف: هدفت هذه الدراسة إلى بيان دور الأعمال التحضيرية في عقود النفط، نظراً لما لهذه العقود من دور كبير في اقتصاديات الدولة المنتجة للنفط والشركات المستثمرة فيها، وحاجة هذه العقود إلى جولات تحضيرية وتفاوضية، وضرورة الاستعداد الجيد خلال هذه المرحلة والوقوف على الآثار المترتبة عليها، وذلك من أجل وصول الدول المنتجة للنفط، وبخاصة النامية منها إلى أفضل العقود، لتحقيق التوازن العقدي. المنهجية: اعتمدت هذه الدراسة على المنهج الوصفي بجانبه التحليلي لبعض نصوص القوانين ذات العلاقة والعملية المتمثل في أحكام القضاء. وقد توزعت مادة البحث في مطلبين رئيسيين ناقش الأولى منها أهمية ضرورة الإعداد للأعمال التحضيرية في العقود النفطية، وقيمتها القانونية في العقد، في حين اهتم المطلب الثاني في بيان دور التفاوض الجيد في تحقيق التوازن للعقد، وذلك بتحديد الالتزامات الناشئة عن التفاوض. النتائج: ضرورة الوقوف على المرحلة التمهيديّة لما لها من أساسي في تحقيق التوازن الاقتصادي بين الدول المنتجة للنفط وبين الشركات المستثمرة التي تتمتع بنفوذ اقتصادي وسياسي يمكنها من فرض إرادتها على تلك الدول من خلال الشروط التعاقدية التي تضعها في عقود النفط. الخلاصة: خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج كان من أهمها: إن من فرص تحقيق مكاسب الدول المنتجة يتوقف على الأداء الجيد للأعمال التحضيرية وقدرتها التفاوضية. كما وأوصت الدراسة بضرورة قيام الدول النامية بسن تشريعات تتعلق بالعمليات التفاوضية بوجه عام وبالعقود النفطية بوجه خاص، وضرورة وضع نصوص سيادية تضمن حسن سير العمليات التفاوضية بما ينعكس إيجاباً على إبرام العقود النفطية وبما يحقق التوازن الاقتصادي والعقدي للأطراف المتعاقدة.

الكلمات المفتاحية: عقود النفط؛ الأعمال التحضيرية؛ الشركات الاستثمارية؛ التوازن الاقتصادي.

Abstract:

Objectives: This research seeks to identify the role preparatory work in oil contracts because of the need of these contracts to preparatory and negotiating rounds, so that the oil-producing states- in particular developing countries- can reach to the best contracts to achieve the contractual balance.

Methods: The study takes a descriptive approach to both the theoretical analysis of the provisions of some act and related legislation, the applied analysis of judicial jurisprudence on this topic. The research material was divided into two main requirements, the first of which discussed the importance and necessity of preparing for the preparatory work in oil contracts, and their legal value in the contract while the second requirement was concerned with explaining the role of good negotiation in achieving balance for the contract by identifying the obligations arising from negotiation.

Results: It is necessary to focus on the preliminary stage because it is essential in achieving economic balance between them and the investing companies that enjoy economic and political influence that enables them to impose their will on those countries through the contractual terms that they put in the oil contracts. Where the problem lies in the statement of the legal value of the preparatory work and its impact on contractual obligations.

Conclusions: The study concluded a set of results, the most important of which are. The chances of realizing the gains of the producing countries depending on the good performance of the preparatory work and their negotiating ability. The study also recommended the need for developing countries to enact legislation related to negotiation processes in general and oil contracts in particular, and the need to develop sovereign texts that ensure the smooth conduct of negotiation processes in a way that reflects positively on the conclusion of oil contracts and in a manner that achieves economic and nodal balance for the contracting parties.

Keywords: oil contracts; preparation works; investment companies; economic balance.

المقدمة:

الحمد لله والصلاة والسلام على أشرف خلق الله نبينا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وصحبه أجمعين. أما بعد،،، تلعب الطاقة بمختلف صورها دوراً هاماً ورئيساً في الاقتصاد سواءً على المستوى المحلي أو على المستوى الدولي؛ كونها لم تعد سلعة تجارية فحسب، بل أصبحت سلعة استراتيجية وسياسية واقتصادية تتوقف عليها التنمية الاقتصادية والصناعية داخل الدول بما يؤثر في تقدمه، وهذا ما يدفع أطراف العلاقة في عقود النفط إلى توخي الحذر والحيطه عند إبرامها، وبخاصة الأعمال التحضيرية التي تسبق إبرام العقود المتعلقة بها، وبخاصة تلك العقود المتعلقة بعقود النفط، لما له من مكانة فاعلة؛ حيث يعد أحد أهم مصادر الطاقة في وقتنا الحاضر، ومهيمناً على بقية أنواع الطاقة، على الرغم مما يشهده العالم من النمو المضطرد لتقنيات الطاقة المتجددة.

ومما لا شك فيه أن الوضع لعقود النفط وأهميتها، يبرز الحاجة الماسة لضرورة إحاطة أطراف هذه العقود بالإجراءات الفنية والتحضيرية في إبرام هذه العقود، حيث يتوجب أن يتوافر في أطراف العلاقة التعاقدية الدراية الكافية في كيفية إبرامها، وذلك من خلال الجولات التحضيرية والتفاوضية التي تسبق إبرامها مراعين في ذلك التوازنات الاقتصادية بين الدول النامية وشركات النفط الأجنبية التي تتمتع بنفوذ اقتصادي وسياسي يمكنها من فرض إرادتها على تلك الدول من خلال الشروط التعاقدية التي تضعها في عقود النفط.

أهمية الدراسة:

أن أهمية هذه الدراسة تكمن من أهمية الموضوع حيث تعتبر عقود النفط من العقود المهمة وذلك لأهمية الطاقة بكافة أشكالها نظراً للدور الذي تلعبه في التأثير على اقتصاد الدول المنتجة لها، لذلك يعد البحث في المرحلة التحضيرية والوقوف على الذي تلعبه هذه المرحلة في تحقيق التوازن الاقتصادي، وضرورة الاستعداد الجيد خلال هذه المرحلة والوقوف على الآثار المترتبة عليها من الأمور الذي تستدعي البحث فيها.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة في الوقوف على الأعمال التحضيرية التي تسبق إبرام العقود النهائية للنفط، وبيان أهمية هذه الأعمال وأثرها في العقود، وذلك من خلال تبصير المفاوض الوطني في كيفية إبرامها، واختيار الشروط والبند والملاحق التعاقدية المناسبة بدقة وعناية، وبخاصة ما يتعلق منها بالحقوق والالتزامات القانونية، وذلك على نحو يضمن التوازن في المراكز القانونية بين الشركات المستثمرة والدول المنتجة.

مشكلة الدراسة:

تتمثل مشكلة الدراسة في الوقوف على المكانة القانونية للمرحلة التحضيرية التي تسبق عملية التعاقد وبيان قيمتها القانونية على أطراف العلاقة التعاقدية؛ نظراً لما قد تتحمله الدول المنتجة للنفط من تبعات اقتصادية وقانونية، نتيجة الضعف في المرحلة التي تسبق عملية التعاقد (المرحلة التحضيرية).

منهج الدراسة:

تتبع المنهج الوصفي والتحليل الاستدلالي مستفيدين بتجربة بعض الدول المنتجة للنفط ومن خلالها نبرز دور المفاوض الوطني في:

- توضيح وبيان خطورة الأحكام المرتبطة بعقد النفط.
- إظهار كفاية وكفاءة الأحكام العامة للعقد، كمتكثات قانونية عملية مباشرة دون التنظير الفقهي للمسائل المتعلقة بموضوع البحث للمفاوض في وضع الصيغ المثلى لعقد النفط وتقريب الاختلافات، وتقديم التبريرات الفقهية لهذه العقود التي هي أجنبية في الغالب.

خطة الدراسة:

سنقوم بتقسيم هذه الدراسة على النحو الآتي:

المبحث الأول: أهمية التفاوض في الأعمال التحضيرية.

المطلب الأول: الإعداد والتفاوض الواعي في الأعمال التحضيرية لإبرام عقود النفط.

المطلب الثاني: تباين صيغ التفاوض لاختلاف عقود النفط.

المبحث الثاني: دور التفاوض في الأعمال التحضيرية على التوازن العقدي.

المطلب الأول: فن التفاوض في تحقيق توازن المراكز القانونية لأطراف العقد.

المطلب الثاني: الالتزامات الناشئة عن التفاوض.

الخاتمة والنتائج والتوصيات.

المبحث الأول: أهمية التفاوض في الأعمال التحضيرية

تعد مرحلة الأعمال التحضيرية مرحلة هامة تسبق إبرام العقد، وتنعكس بما لها من سلبيات وإيجابيات على العقد النهائي وعلى الحقوق والالتزامات لأطراف العلاقة، ويلزمنا للوقوف على عملية التفاوض في الأعمال التحضيرية، بيان ضرورة تمتع أطراف التعاقد بالاستعداد الجيد والوعي في هذه المرحلة، مراعاة في ذلك اختلاف صياغة البنود والشروط التعاقدية باختلاف عقود النفط، وتتناول ذلك من خلال المطلبين الآتيين على النحو الآتي:

المطلب الأول: الإعداد والتفاوض الواعي في الأعمال التحضيرية لإبرام عقود النفط

يعد التفاوض الواعي والاستعداد الجيد في المرحلة التحضيرية أمراً مهماً في العقود كافة، وبمعقود النفط على وجه الخصوص، نظراً لانعكاس ذلك على اقتصاديات الدول المنتجة والشركات المستثمرة في هذا المجال. وستتناول في هذا المطلب بيان مدى خصوصية عقود النفط، والإجراءات التفاوضية التي تسبق عملية التعاقد فيها، وذلك من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: مدى خصوصية عقد النفط

تعرف عقود النفط بأنها عقود قائمة على القوة الاقتصادية للطرف القوي؛ حيث يقوم الأخير بوضع شروطه في عملية التعاقد؛ مما لا يجعل الطرف الآخر (الضعيف) والذي يتمثل عادة بالدولة المنتجة سوى التسليم بما يفرضه الطرف القوي (الشركات المستثمرة) دون مناقشة أو رفض كون هذه العقود قائمة على توفير الاحتياجات الأساسية للدولة (عبيدات، 2016، ص 62)، فما على الطرف الضعيف سوى القبول بتلك الشروط إن أراد التعاقد (الحبيصة، 2011، ص 1). ولكن الفصيل في ضبط العلاقة التعاقدية بينهما يكمن في عنصر التفاوض والمهارة الجيدة أثناء المرحلة التحضيرية التي تسبق العقد النهائي.

ومما لا شك فيه أن عقود الطاقة كمثيلاتها من عقود نقل التكنولوجيا تسبقها عمليات تفاوضية معقدة، وذلك لغلبة الصفة الدولية لهذه العقود، ولكبر حجم وتعقيدات صناعة النفط، وذاتية وخصوصية عقود النفط. هذه الخصوصية تبرز حاجة دائمة إلى كثير من الوثائق، وإتباع سلسلة من الإجراءات القانونية؛ تبدأ بإبرام اتفاقات تحضيرية تهدف إلى تنظيم علاقات المتفاوضين والزاهم حيال بعضهم البعض في المرحلة التي تسبق إبرام العقد النهائي.

تعد مرحلة التفاوض وإعداد الأعمال التحضيرية مرحلة تأسيسية مهمة تتم فيها فحص كافة وثائق المشروع، والمذكرات المتبادلة بين الأطراف، والوقوف على محاضر أعمال اللجان التحضيرية لقبول العروض المقدمة من قبل الأطراف لكل جزئية من المشروع. وتزداد الأهمية لكون هذه الأعمال والإجراءات بالإضافة إلى فنيها تمتعها بطابع الإلزام، أي هي ليست مجرد وقائع ترتب عليها مسئوليات قانونية، بل قد تجلب إلى حين الوصول إلى الصيغة النهائية للعقد تعقيدات سيادية (طرف ثالث)؛ إذ قد يحتاج الأمر إلى تدخل أجهزة الدولة المختصة للموافقة على الإجراءات المتعلقة باستغلال النفط، وضرورة إجازة السلطات التشريعية والبرلمانية ما يتعلق باستغلال النفط؛ باعتباره ثروة قومية تحرس الدساتير والمواثيق النص عليها؛ بل أحياناً يتطلب الأمر موافقة مؤسسات التمويل الوطنية والعالمية، وموافقة أطراف أخرى لهذه العقود مثل المقاولين.

هذا التشابك في علاقات النفط يبرر ضرورة التفاوض حول أعمال واتفاقات تمهيدية لتقريب إرادات العقد المتقابلة والمتعارضة في المراكز القانونية والاقتصادية، وذلك بتوافر أقصى درجات التعاون وحسن النية (مزيد، 2008، ص 54)، وقد أضى التعاون وحسن النية مبدئاً مستقراً ومسلماً به في التجارة الدولية، تناولته العديد من المواثيق والتشريعات الدولية.

ونعتقد أن التساؤل المهم الذي قد يثار هو مدى توافر أحكام قانونية تلزم وتحقق التعاون وحسن النية بالتفاوض، وما أثر ذلك في تنفيذ بنود عقد النفط. ونعني بها جميع الأحكام التي تنظم إكمال المراحل المختلفة المتعلقة بالتخطيط والاستعداد ووضع جدول الأعمال بخطة موضوعة للعمل والقدرة على الاختيار من البدائل المتاحة بجانب الأعمال القانونية الأصلية للمقاولين، وهي سلسلة الإجراءات القانونية والاتفاقات التي قد ينتج عنها نقاط نزاع مستقبلاً حول اشتراطات التفاوض مثل الالتزام بالسرية في مراحل التفاوض وغيرها من الاتفاقات (مزيد، 2008، ص 68).

الفرع الثاني: الإجراءات التفاوضية

تمر المرحلة التي تسبق إبرام العقد النهائي مجموعة من الإجراءات التفاوضية، نتناولها على النحو الآتي:

أولاً: إعداد الدراسات للملفات والوثائق ذات الصلة

يُعد هذا الإجراء أول وأهم الإجراءات في المرحلة التحضيرية، حيث يتم فيه تحضير دراسة حول محل العقد موضوع التفاوض من أجل الاستعداد الجيد والوعي والمدرّس لعملية التفاوض؛ ومثال ذلك الدراسة التي أعدت لإنشاء خط التابلاين لنقل الزيت الخام من القيصومة في المملكة العربية السعودية إلى ميناء صيدا في لبنان، والتي قدمت عند تحضير حسابات أرامكو لسنة 1954م (طاهر، 2009، ص 35). حيث قدمت دراسة كاملة وواعية حول موضوع العقد (الزيت الخام)، كان لها دور كبير في نجاح العملية التفاوضية. ويتطلب هذا الإجراء ضرورة دراسة الملفات والوثائق ذات الصلة دراسة متعمقة ومستفيضة، والوقوف على كافة الإيجابيات والسلبيات، ومحاولة تلخيصها بمحاور أساسية، يضمن ثابته في ذهن المفاوض لأخذها بعين الاعتبار أثناء مراحل عملية التفاوض.

ثانياً: الاتفاقيات التحضيرية

وهي تلك الاتفاقيات التي يكون موضوعها الوحيد التحضير والإعداد للاتفاق النهائي، غير أن لها قيمة قانونية؛ لذا يحرص الأطراف المتفاوضة في العقود الكبيرة المركبة بصفة عامة وفي عقود التجارة الدولية بصفة خاصة إلى خلق نوع من الالتزام بقيد إرادتهم قبل قيام أية علاقة تعاقدية في هذه المرحلة المبكرة.

تأتي تلك الاتفاقيات في مراحل إبرام هذه العقود في أشكال وأنواع ومسميات متعددة (مزيد، 2008، ص 61) منها:

(أ) اتفاقية المرحلة الأولى: وتتجسد بالوثائق والمراسلات والخطابات¹ الموثقة من قبل الأطراف، وتعرف بخطابات النوايا Letters of intent ولها أنواع متعددة. ويمكن اعتبارها بأنها الوثيقة التي يبدأ الأطراف مسيرة مفاوضاتهم لقصد إبرام العقد، وهي أقرب لمحاضر الاجتماعات، حيث يتم تلخيص الخطوات والنقاط الرئيسية التي استقر عليها الأطراف؛ صحيح أن هذه الوثائق ليست لها قوة إلزامية؛ إلا أن لها قيمة قانونية رغم اختلاف الفقهاء، وكذلك المدارس القانونية العالمية (عبدالقادر، 2019، ص 147) في درجة وتوصيف هذه اللزومية. ويلحظ أن الاختلاف حقيقة حول طبيعة الالتزام (المسؤولية) عند الاختلال فهل هي عقدية كاملة كما يراها البعض، أم شبه عقدية أم مصدر الالتزام فعل ضار (مسؤولية تقصيرية). الخلاف ليس حول وجود أو عدم وجود القيمة القانونية التي تعتمد حقيقة على لغة وصياغة عبارات والفاظ الخطاب، وبصبح الالتزام متوفرًا بصورة أوضح في عقد كعقود النفط في مبادئ راسخة في قطاع الطاقة، مثل حسن النية والمصادقية. وتتعدد أنواع خطابات النية (العون، 1998، ص 74):

1. (النوع الأول): يتضمن هذا النوع من الخطابات أن يدعو أحد الأطراف الطرف الآخر بعمل اتفاق يحدد الكيفية التي يجب أن تدار بها المفاوضات، وتتضمن الخطابات هذه اشتراطات محددة تتعلق بمدة المفاوضات، والدراسات التحضيرية التي تتم بواسطة أحد الطرفين أو كليهما، ودفع تكاليف هذه الدراسات مع شرط المحافظة على سرية المعلومات، وهذه الاشتراطات ملزمة بمصدرية طبيعة هذه المعاملات لا بمصدرية العقد الرئيس، ومستقلة عن شروط العقد.

2. (النوع الثاني): يقوم أحد الأطراف بدعوة الطرف الآخر للبدء في التفاوض حول موضوع عقد معين بمذكرة تفاهم (Memorandum of Understanding) مما يشير أن الأطراف لم يدخلوا بعد في محيط العقد الملزم، إلا أن التزام الأطراف يتحقق بالنسبة للنقاط المتفق عليها، مثال: شرط الاتفاق بمواصلة التفاوض بحسن نية لإبرام العقد الذي يرتب التزام بالتعاون وهو التزام يبذل عناية.

3. (النوع الثالث): في هذا النوع يشترط محرر الخطاب مبدئيًا بعدم إلزامية الخطاب مقابل حق الطرف الآخر في رفض الشرط مما يعني أن قبول الخطاب ليس شرطًا مطلقًا رغم ما يتضمنه في الغالب على قائمة بالأشياء المتفق عليها.

ويلحظ إنه غالبًا ما يتضمن ما يفيد عدم نشوء الالتزام بالتوقيع خاصة في دول القانون العام (Common Law) مثل القانون الإنجليزي والأمريكي. يصبح لهذا الشرط الاستدراكي الذي يقضي بعدم إلزامية خطاب النية في القانون الإنجليزي أثرًا قانونيًا كاملاً مهما متى كان الشرط محددًا، ويوحى بالإلزام إذ لا سبيل لتنفيذه رغم وروده. أما في القانون الأمريكي فمثل هذه العبارة ليست مطلقة عليه إذ استطاع أحد الأطراف أن يثبت رغم وجود هذه العبارة المانعة، أن كلا الطرفين وصلا إلى اتفاق على المسائل الجوهرية للعقد، وأن التوقيع على وثيقة مكتوبة ما كان إلا عنصر إضافي، في هذه الحالة يصبح ما أنفق عليه ملزمًا قانونًا حتى ولو لم يوقع العقد النهائي.

أما القوانين في دول أوروبا الغربية ذات مصدرية القانون المدني، مثال القانون البلجيكي، فإن الاتفاق على المسائل الجوهرية في خطاب النية يلزم الأطراف ولو لم يتم التوقيع على العقد النهائي.

4. (النوع الرابع): في هذا النوع من الخطابات يتم النص صراحة على أن الاتفاق قد تم التوصل إليه مع تعليق بعض المسائل الشكلية المتعلقة بالتنفيذ، المتوقع الاتفاق حولها لاحقًا، في هذه الحالة يصبح الاتفاق ملزمًا قانونًا مع إرجاء المسائل التفصيلية إلى وقت تنفيذ العقد. ويلاحظ على هذه الأنواع الآتي:

- إنها لا تخرج عن أحكام التراضي، فيما يتعلق بمدى حصول التراضي حول المسائل محل التفاوض إن كانت مسائل جوهرية (الأساسية) أم مسائل تفصيلية مع استصحاب نية الأطراف.
- الأثر القانوني للاتفاقيات (الأعمال التحضيرية) وخطابات النية لا تعدو أن تكون مجموعة معلومات وبيانات تعكس النوايا والخطط، أي غير ملزمة اللهم إلا إذا تم تكييفها كتعهدات للمرحلة التفاوضية، حيث ترتب حينها الالتزامات المتعلقة بها، ولا غرو في ذلك، إذ أن الأطراف في المرحلة الأولى للتفاوض لا يملكون معرفة كاملة لموضوع العقد.
- أما مرحلة استصدار خطاب النية فهي تعد مرحلة متقدمة نوعًا ما تسبق مرحلة التفاوض، فيرى البعض إنه غير ملزم للأطراف، بحجة أن كلمة نية (Intent) تعني أن الخطاب معلق بنية الطرف المصدر. ويرى البعض الآخر أن الأمر يختلف باختلاف النظام القانوني للدول (العون، 1998، ص 73).

¹ وتسمي كتب متبادلة مثال: كتب متبادلة بشأن تحديد مدة الامتياز، أو كتب متبادلة بشأن الاتفاقية الملحقة تابعة لاتفاقية سنة 1933 م بين الحكومة السعودية وشركة ستاندرأويل (كليفورنيا): أنظر اتفاقيات عقود البترول في البلاد العربية، جامعة الدول العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، المطبعة العالمية، القاهرة، الجزء الأول، محمد لبيب شقير وآخر.

ويذهب الرأي الغالب أن كل أنواع خطابات النية من الناحية القانونية لها قوة تعاقدية، بشرط أن يتوافر فيها عناصر معينة تستخلصها المحكمة في مرحلة تقدير البينة أو تقر قوة الخطاب كبينة، ومن ثم تضيف عليها القوة الإلزامية، وهذا لا يعني بالطبع التسليم المطلق بمسؤولية الطرف الآخر (المصدر له) وعدم أحقيته في التحلل من تصرفاته الصادرة قبل مرحلة التعاقد.

• ونعتقد إن إضفاء الإلزام من عدمه يختلف باختلاف تكييف خطابات النية من جهة أن كانت في مرحلة مسبقة أم مرحلة تحضيرية أم مرحلة تفاوض، وتباين الأنظمة القانونية من جهة أخرى. ففي القانون والقضاء الإنجليزي لا تقرر المسؤولية على الإخلال بالالتزامات الواردة بخطاب النية ما لم يكن الخطاب يحوي كامل العناصر ويرقى إلى عقد كامل؛ لذا لا تتحقق مسؤولية مصدر الخطاب حتى وإن وجد شرط في الوثائق التحضيرية أو وثائق ما قبل التعاقد يشير إلى ضرورة التعاقد بحسن نية. أما في القانون الأمريكي فللقاضي حرية يتصرف فيه وفقاً لمبدأ (Promissory Estoppels)². وعلى أساس هذا المبدأ تقوم مسؤولية التفاوض بحسن نية قبل الانتهاء من صياغة العقد وتوقيعه، أو في حالة إبداء الممانعة صراحة أو ضمناً بأن يجري مفاوضات موازية مع طرف ثالث.

• ونضيف أن الصعوبة تصبح كبيرة بلا شك حين يضم العقد أطراف من جنسيات مختلفة مما يجلب صعوبات تنازع القوانين أي مشكلة تطبيق القانون الواجب التطبيق أي بمعنى تحديد الأثر القانوني لهذه الاتفاقيات، وهي مفاوضات وأعمال مراحل ما قبل العقد النهائي. وهي حقيقة صعوبات عملية في مسألة التكييف بالمسائل المتعلقة بالعقد كخطابات النية، وفيما إذا كانت تشكل اتفاقاً نهائياً أم تعبر عن رضي الطرفين لمواصلة التفاوض وغيرها من المسائل.

ب- المرحلة الثانية (الاتفاق المبدئي): وتتجسد هذه المرحلة في أول جولة من التفاوض، حيث يتم فيها وضع الخطوط الرئيسة للمفاوضات، وذلك باتفاق تمهيدي يتعهد فيه الأطراف بالقيام بإيفاء مطلوبات معينة بكونه عقد تكنولوجي يحتاج إلى معلومات دقيقة، وفترة استكشاف؛ لذا عادة ما تقسم هذه الفترة في جميع اتفاقيات النفط إلى مرحلتين، وهذا ما ذهب إليه شركة تنمية نفط عمان ووزارة الطاقة والمعادن حيث تقسم اتفاقيات استكشاف ومشاريع الإنتاج إلى مرحلتين (المرحلة الأولى والثانية)³. فهو اتفاق مؤقت رغم عدم تحديد مدته وهي المدة التي تستغرقها المفاوضات (سلامة، 2001، ص 385).

ج- اتفاقية المرحلة الثالثة (الوعد من جانب واحد): هي مرحلة تالية تعقب الاتفاق المبدئي، حيث يعرض أحد الأطراف إيجاباً بالتعاقد في ضوء المناقشات، إذ يصدر الواعد إيجاباً منتظراً قبول الطرف الآخر خلال مدة معينة، فإذا انقضت تلك المدة دون صدور القبول تعد المفاوضات منتهية، ويسقط الإيجاب لعدم ارتباط القبول به. وهنا يثار تساؤل منطقي حول وحدة الأثر القانوني للتفاوض والوعد بالتعاقد لكون الأخير ما هو الا اتفاق بأبرام عقد في المستقبل؛ كالتفاوض تماماً إذ يمثل كليهما إجراءً مرحلياً يمهّد لعقد مستقبلي. إلا أن الحقيقة القانونية تقضي بالحق أن الوعد بالتعاقد يختلف عن المفاوضات من زاوية الطبيعة القانونية؛ حيث ينشأ عن الوعد رابطة عقدية؛ مما يترتب التزاماً على الواعد يجبر بالوفاء؛ في حين أن المفاوضات لا تنشئ رابطة عقدية، وبالتالي غير ملزمة للأطراف، ما لم تتحقق تجاه المخل عناصر الفعل الضار.

د. اتفاقية المرحلة الثالثة (خيار تأجيل الاتفاق لمدة محددة): يعطى كل طرف خيار بإتمام العقد أو رفضه، وذلك بالنص عليه في الاتفاق كبنء، وذلك لأن رفض متابعة المفاوضات في بعض الحالات قد يترتب عليه مسؤولية أحد الأطراف على أساس التعسف. هـ. اتفاقية الوعد بالتفضيل: هو اتفاق يتعهد بموجبه أحد الطرفين للآخر بتفضيله على الغير في العقد المزمع إبرامه، ويظل المتعهد حراً في إبرام العقد النهائي من عدمه، وبالتالي يصبح الطرف المتعهد هو من يحدد الحد الفاصل بين مرحلة التفاوض ومرحلة إبرام العقد النهائي.

المطلب الثاني: تباين أحكام التفاوض تبعاً لأنواع عقود النفط

نستطع القول أن التفاوض يلعب دوراً مفصلياً ومؤثراً في إبرام عقود النفط لكونها من العقود ذات القيمة الاقتصادية الضخمة، والأثر الاجتماعي الكبير؛ الأمر الذي يوقع على عاتق المفاوضات الوطني أن يعي بدء هذه الأهمية للمفاوضات، بجانب الإلمام بحقائق كثيرة -وهو يقود التفاوض ليبرم عقد ذات طبيعة فنية معقدة- منها.

الفرع الأول: النفط ثروة قومية "حقيقة تراعى في المفاوضات"

يُعد فهم المفاوضات الوطني مكانة النفط كثروة قومية، ومعرفة هدف القوانين الوطنية في حماية هذه الثروة من أهم أسباب نجاح المفاوضات. هذه المعرفة ضرورية للمفاوض الوطني هو يفادوس ويقارب بين مواقف أطراف العقد. ومن الضروري الإدراك أن هذه الحماية أمر يتعلق بالسيادة الوطنية، باعتبار أن النفط ملك للشعب، لذا يجب أن يستغل استغلالاً يحقق مصلحة البلاد. وقد نصت دساتير بعض الدول ذلك صراحة، فقد جاء في دستور السودان لسنة 2005م أن "المصلحة القومية والصالح العام ومصلحة الولاية المتأثرة ومصالح السكان المحليين في المناطق المتأثرة". كما وقد جاء في نص

² ما يعرف بقاعدة (Estoppels) عدم الإنكار ، قاعدة: "إنه لا يقبل من أحد قول يتناقض مع سابق سلوكه".

³ موقع وزارة الطاقة والمعادن 2023 mem.gov.om

في المادة (111) من الدستور العراقي أن "النفط والغاز هو ملك للشعب العراقي في كل الأقاليم والمحافظات". ويشكل النفط في المملكة العربية السعودية وفي الاقتصاد ثروة قومية، وتعد من أهم الدول المصدرة للنفط على الصعيدين الإقليمي والدولي.

وتجدر بنا الإشارة أن هذه المواد الدستورية تجعل كامل الثروة النفطية مسألة سيادية وتوكل حقوق إدارتها للحكومة المركزية أو الاتحادية، ويجب أن يستصحب المفاوضات الوطني، إضافة إلى مراعاة الصفة السيادية، الإلمام بكافة المعلومات ذات الطبيعة الفنية المقيدة منها والمضلة في بعض الأحيان في قطاع فيه تنافس كبير؛ وهذا الأمر يصعب من الدور التفاوضي، لحين توقيع عقد النفط النهائي، فقد لا يكون لدى الأطراف، ولا سيما الجانب الوطني، معرفة دقيقة عن حجم النفط المكتشف، مما قد تدفع الدولة بمنح مناطق واسعة من إقليم الدولة للشركة النفطية؛ الأمر الذي بدوره يؤثر لاحقاً في عقود الامتياز بالتنقيب.

والأمر ذاته يمكن أن يقال فيما يتعلق بتطوير حقول النفط، وأسعار النفط، أو الغاز المستقبلية، وإن كانت كافية لتغطية هذه التكاليف أو معرفة حجم النفط نفسه، حيث تشير الدراسات أن من بين كل عشر حالات اكتشاف هناك تسع حالات خسارة. ولعل ذلك يدفع بشركات النفط الكبرى إلى الأخذ بكافة الاحتياطات الممكنة، بما لديها من إمكانيات للحد من الخسائر المحتملة في شكل نصوص وقائية في وثائق التفاوض، قد تعفيها من المسؤولية؛ الأمر الذي يصعب من مهمة المفاوضات الوطني. ومما لا شك فيه أن المخرج في هذه الحالة يكمن في الاستعانة ببيوت الخبرة المالية والقانونية والعالمية لمساعدته في فترة المفاوضات المؤدية إلى توقيع العقد. ويؤرخ في بداية السبعينات العهد الذهبي لمنظمة أوبك في مجال المفاوضات مع شركات النفط الكبرى في إنجاح اتفاقات عديدة (طاشكند، 1982، ص 45). مثال ذلك الاتفاقية المؤرخة في 14 فبراير عام 1971م بين دول الخليج وبعض الشركات النفطية والاتفاقية بين الكويت والمملكة العربية السعودية وشركة النفط العربية.

الفرع الثاني: المفاوضات وسيلة لاختيار الصيغ المناسبة لعقود النفط

تتحقق فعالية المفاوضات بامتلاك المفاوضات الوطني لمهارات وخبرات معينة، وذلك لاختيار النوع المناسب من أنواع عقود النفط، ويتخذ كذلك اتفاق التفاوض المناسب الذي يتخذ في العادة إحدى صورتين في عقود التجارة الدولية، سواء أكان اتفاقاً مستقلاً أو شرطاً في العقد الأصلي بمهارة، ومن هذه المهارات:

المهارة الأولى: مهارة استغلال تنافس شركات النفط الكبرى فيما بينها، واختيار أفضل العروض التي تحقق مصلحة الدولة المنتجة.

المهارة الثانية: مهارة معينة بتحضير تبرير فقهي لاختيار العقد المناسب من بين أنواع عقود النفط وهي:

أولاً: عقد الامتياز⁴ (Concession Agreement)

يعد عقد الامتياز، أحد العقود الحديثة، التي تشكل أهمية كبيرة للأطراف المتعاقدة، حيث تعد ذات أهمية كبيرة في خدمة الاقتصاد الوطني من جهة، وإثراء التعاقد الآخر من جهة أخرى، وعادة ما تلجأ إليه الدولة لخدمة مراقبها العامة. وتجدر بنا الإشارة إلى أن عقد الامتياز يعد الصورة الأولى والمثلى لنماذج عقود الاستثمار، وقد نشأت بداية هذه العقود في ظل الاستعمار؛ الأمر الذي ترتب على ذلك قوة النفوذ الأجنبي وضعف دور المفاوضات الوطني، بسبب عدم التساوي في المراكز القانونية، ذلك أن النفوذ الأجنبي، كانت تدعمه مظاهر القوة المختلفة في المنطقة، كان وراء امتيازات النفط التي منحتها هذه الدول، وقد تدعم ذلك بانعدام الفرص أمام دول المنطقة، في الحصول على شروط تنافسية من شركات النفط، التي ارتبطت فيما بينها، واتفقت على وضع احتكاري لا تنافس فيه، تمثل في اتفاق الخط الأحمر الذي أبرمته. كان من نتيجة ذلك أن أتت الشروط الواردة في اتفاقيات الامتياز، مجحفة بحقوق، ومصالح الدول المالكة، ومفروضة من الطرف القوي، قد أخذ الغبن الذي لحق هذه الدول المضيفة شكل مزايا مختلفة أعطيت للشركات الأجنبية (الرشيدي، 1404، ص 141).

يلحظ في هذا النوع ضيق مساحة المفاوضات عمومًا، وذلك لاحتكار هذه الشركات للأقاليم المنتجة في الدولة طوال فترة الامتياز التي تكون طويلة عادة⁵، مثال شركة نفط العراق 75 عامًا، ونفط الكويت 75 عامًا. وقد يشمل الاحتكار جميع أقاليم الدولة المنتجة شاملاً كذلك جميع العمليات من البحث والتنقيب واستخراج النفط الخام والتكرير وعمليات المصفاة والتصدير انتهاء بعملية التسويق؛ مما يعكس أهمية هذا النوع، مثال ذلك امتياز شركة أرامكو عام 1933م في المملكة العربية السعودية. وما تقوم بها شركة تنمية نفط عمان من عرض مناطق الامتياز البترولية في سلطنة عمان إلى السوق العالمية عن طريق التفاوض المباشر أو من خلال طرح مناقصات لتسويق مناطق الامتياز القائمة على أحد أنواع العقود البترولية (EPSA) كاتفاقية الاستكشاف ومشاركة الإنتاج المستخدمة في العالم⁷، فقد كان يشمل المنطقة الشرقية بالمملكة، وتمتد إلى الجزر والمياه الإقليمية والمنطقة المغيرة

⁴ يعرف عقد الامتياز بأنه عقد إداري يتولى الملتزم -فرداً كان، أو شركة- بمقتضاه وعلى مسؤوليته، إدارة مرفق عام اقتصادي، واستغلاله مقابل رسوم يتقاضاها من المنتفعين، مع خضوعه للقواعد الأساسية لسير المرافق العامة، فضلاً عن الشروط التي تضمنها الإدارة عقد الامتياز. أنظر هذا التعريف لدى د. محمد سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٨٤م، ص 96.

⁵ نظراً لخطورة الاحتكار في العقود النفطية على السيادة الوطنية، فقد منعت دساتير بعض الدول منحه إلا بقانون وعلى أن يتم تقييده بزمن معين، وهذا ما ورد النص عليه في الدستور المصري لسنة ١٩٥٢م حيث جاء في نص المادة (137) أن "كل التزام موضوعه استغلال مورد من موارد الثروة الطبيعية في البلاد، أو مصلحة من صالح الجمهور، وكل احتكار لا يجوز منحه إلا بقانون، وإلى زمن محدد".

⁶ وهناك احتكار شركات النفط الكبرى (مجموعة السبع) "كارثيل".

⁷ موقع وزارة الطاقة والمعادن بسلطنة عمان mem.gov.om

بالخليج العربي حتى الحافة الغربية لمنطقة الدهماء، ومن الحدود الشمالية حتى الحدود الجنوبية وبلغت مساحتها (371.000) ميل مربع، ثم اتسعت المساحة بعد ذلك في عام 1939 م لتبلغ (496.000) ميل مربع (العبد، 2011، ص 254).

السؤال المهم إزاء هذا الاحتكار هل يقف المفاوض الوطني مكتوف الأيدي. والإجابة قطعاً بالنفي والدليل على ذلك أن دور المفاوض الوطني في بعض الدول؛ كالكويت والسودان وأنغولا، حيث استطاع تخفيف وتضييق فرص الاحتكار رغم عقد الامتياز ويتمثل هذا الدور في قيامه بعدد من الأمور منها:

أ. التفاوض حول أعمال شرط التخلي الجزئي أو الكلي لمنطقة الامتياز خلال فترة التعاقد والذي له دور كبير في تحقيق مزايا للدولة المنتجة أو إلزام الشركة المتعاقدة التخلي عن مساحات من الأراضي المرشحة كمناطق بحث وتنقيب (محل العقد) وفقاً لترتيب زمني معين (العبد، 2011، ص 255).

ب. السعي في زيادة العائد المادي للدولة وجعله عائداً حقيقياً لا يقتصر في رسوم، أو إيجار، أو إتاوة أو ضريبة (زغلول والحمود، 2000، ص 61).

ج. العمل على التخفيف من الحصانة الإقليمية للامتياز التي تتحقق بشرط اتفاقي الذي يحصر حق الدول المنتجة في التعاون، وحل نزاعاتها مع الشركة الأجنبية في التحكيم الدولي كوسيلة للفصل في هذه المنازعات إن كانت هذه المنازعات نتيجة لإخلال بنود العقد الرئيسي أو إخلال للعقود المرتبطة بالمشروع وهذه مسألة قانونية خطيرة، لذا تحرص الشركات الأجنبية في الغالب النص بعدم تطبيق القوانين الوطنية عند تنازع هذه القوانين مع القوانين الأجنبية في تحديد القانون الواجب التطبيق، وذلك بإعمال شرط الامتياز وبالتالي سحب الاختصاص من القانون الوطني بالنسبة للمسائل المتعلقة بأنشطة هذه الشركات بل حتى للقضايا المتعلقة بالعمالة من أن تخضع للقوانين الوطنية رغم تعلقها بالأمن المدني للدولة (Civil police).

والحرص على تطبيق استعمال حق الشرط في إنهاء عقد الامتياز بإرادة الشركة وترك حق الامتياز للدولة، وهو ما يعرف بالتنازل أو التخلي وتعمل القوانين الوطنية على منح الشركة البترولية خيار التخلي عن حقوقها في الاتفاقية في أي مرحلة بشرط أن تكون الشركة البترولية قد استوفت جميع التزاماتها المتعلقة لذلك المرحلة. وغالباً ما تضع القوانين شروط إضافية للتخلي دون الاكتفاء بشروط العقد وهي شروط بسيطة، بل في أحيان كثيرة تكون دون شروط مثال: ما قضت به المادة (1124) من امتياز شركة الزيت العربية المحدودة "اليابان" مع الكويت على:

- "للشركة بعد سنتين من تاريخ التنفيذ وقبل الاكتشاف التجاري للنفط أن تنهي الاتفاقية بإنذار خطي مدته ستون يوماً.
- للشركة في أي وقت بعد الاكتشاف التجاري أن تنهي الاتفاق كذلك بإنذار خطي مدته 180 يوماً، أو إذا دفعت ما يساوي نصف مجموع المبالغ المدفوعة أو الواجب دفعها عن السنة السابقة".

• تعزيز الجوانب الإيجابية لهذه الشروط من حيث تنفيذها ومن ثم التحضير الجيد لبيع هذه العقود، وذلك بترويج الامتيازات للحصول على السعر الأكبر للامتياز المعروف، بما يضمن احتفاظ الدولة لهذا السعر بغض النظر عن استفادة الشركة من المشروع بالحصول على نفط منطقة الامتياز أم عدمه، كل ذلك بتوازن ومرونة وذلك والسعي المعتدل للحصول موافقة الشركات القوية مالياً وتقنياً بأن تتحمل المخاطر.

لا شك أن هذه المهام الكبيرة تتطلب من المفاوض الوطني أن يحضر أعماله بالتنسيق والتعاون مع مراكز بحثية وبيوت خبرة واستشارات فنية، ولجان وجهات مختصة لتوفير المعلومات المتعلقة بمنطقة الامتياز، وذلك بالوسائل التكنولوجية كالإكتشاف الزلزالي أو الصناعي قبل الترويج عنها، كل ذلك للحصول على السعر الأفضل لخطورة هذه العقود وطول مدتها.

ثانياً: عقود المشاركة (Sharing Agreement)

انتشر هذا النوع منذ بداية الستينات في القرن الماضي في أغلب اتفاقات النفط، حيث تعددت نسبة المشاركة إلى ما يعرف بنظام المشاركة بالمناصفة أو ما يسمى "المشرك المشترك" (Joint Venture Agreement) أو المشروع الدولي المشترك (Joint Venture International) بأن يحتوى على نسبة أفضل لصالح الدولة، ومن الضروري أن يسعى المفاوض الوطني في إشراك الشريك الوطني في إدارة المشاريع النفطية "إدارة متساوية"، والمشاركة في التخطيط ورسم برامج الاستثمار وخطط الإنتاج، مما يوفر للطرف الوطني الخبرات العملية والفنية في مجال عمليات الاستثمار النفطي، ومن ثم تصبح الخبرة نواة لقيام المؤسسات الوطنية للنفط تمثل الدولة كعضو في مشروعات الصناعة النفطية للشركات الأجنبية.

هذا إلى جانب سلطة الإدارة؛ في مراقبة تنفيذ المتعاقد معها لأحكام العقد، وتشمل هذه السلطة في مراقبة اتفاقية النفط، الحق في التفتيش، وزيارة موقع العمل، وطلب البيانات، والاحصائيات، وفحص الدفاتر، والأوراق، وغيرها كما تملك جهة الإدارة توقيع جوائز على المتعاقد المقصر، واتصال الاتفاق بالمرفق العام، وضرورة الحرص على حسن سيره بانتظام، واطراد، يوجب أن تكون الجزاءات المترتبة على هذا الإخلال على قدر معين من الأهمية، والشدة، وأبرز ما يلفت الانتباه، ويرشد إلى طبيعة هذه الاتفاقيات، سلطة الإدارة في تعديل الاتفاق من جانبها وحدها، وإبرادته المنفردة، وقد سلمت أكثر شركات الامتياز لاحقاً لهذه السلطة، وطبقت فعلاً على أكثر اتفاقيات الامتياز، وخاصة تلك المتعلقة بالنفط. بهذا الوضع والمميزات يصبح هذا النوع خياراً مفضلاً للدول، وهنا يتعاظم دور المفاوض الوطني في العمل على:

- إزاحة التخوف من صعوبات إعداد هذا النوع من العقود ومن ثم امتلاك فنيات وأسس إبرام العقد النهائي، تلافياً لأسباب فشل كثير من العقود تاريخياً، والناجم عن عدم التحضير الجدي للمفاوضات، وبالتالي يتوجب على المفاوض إزالة هذه الأسباب، والاستفادة من الخبرات الفنية والتفاوضية والخبرات في إدارة الإنتاج والتسويق كشريك.

- التأكيد على الربح الأعلى في كثير من العائدات المالية للدولة المنتجة بتوسعة مواعين الضرائب والزكاة، لا سيما في دولنا الإسلامية على أرباح الإنتاج نفسها بأن تصل المشاركة على الأقل مناصفة (50%) إن لم تزد بالإضافة إلى ربح تشغيل المشروع⁸.
- إلزام الشريك الأجنبي بتدريب الكادر الوطني.

صحيح رغم هذه التحولات التفاوضية هناك مخاطر السيطرة للشريك الأجنبي بقوة الاحتكار الكامل لشركات النفط ولا سيما الشركات الغربية الكبرى، واحتكارها للخبرات الفنية، خاصة في مرحلة الاستكشاف التي تمثل أساس عمليات النفط، مما دفع البعض بالقول بأن هذا النوع ما هو إلا صورة جديدة لعقد الامتياز (العقد، 2011، ص 263)؛ إلا إن هذه المشكلة ممكن أن تعالج في عقود البترول خاصة للدول النامية الجديدة في سوق النفط؛ كالسودان، وذلك بالإصرار على إلزام الشريك الأجنبي بإنشاء مراكز تدريب لتدريب الكادر الوطني.

نخلص بأن فرص تحقيق مكاسب الدولة المنتجة يتوقف على قدرتها التفاوضية في رعاية مصالحها تبعاً لظروفها، ومن ثم البحث والتقصي الدقيق في اختيار نوع العقد المناسب والحرص على الصياغة الفنية الدقيقة له. وبالتالي فإن ذلك يقتضي الآتي:

- استمرار عملية البحث والتقصي عن أفضل الوسائل للوصول إلى العقد المناسب الذي يحقق مزايا أكثر، الذي قد يتمثل في صورة من صور عقود التعاون الصناعي التكنولوجي (مزيد، 2008، ص 436)⁹، الذي يحد من المخاطر التي تلحق بالدول النفطية، ويضمن في ذات الوقت للشركة المنتجة الاستفادة من المميزات الإيجابية؛ الأمر الذي يوفر التعاون المطلوب بين الشركة والدولة المنتجة وبدرجة أكبر مما يتوفر في عقود المشاركة. فمن صور التعاون أن تضمن الدولة المنتجة أخطار القوانين الوطنية مثل التأمين ونزع الملكية (العون، 1998، ص 51). وبالتالي يتوفر الثقة المتبادلة بين الشركاء، وهي ثقة مطلوبة في قطاع النفط، إذ يتعدى الأمر مفهوم الاستثمار المشترك إلى التعاون. تخفيف المخاطر عند الإبرام وتنفيذ العقد مخاطر العقد بين الأطراف بشكل عادل؛ بحيث يصبح الطرف الذي يتحمل هذه المخاطر مثلاً هو الأكثر قدرة على التحكم بها والتعامل معها وإدارتها، ومثال ذلك أن يضع شروط لصالح الشركة المنقبة شروط تسعي "شروط المساعدة" بناء على طلبها في الحصول على سبيل المثال تصاريح نظامية تطلبها قوانين الدولة، أو غيرها من الظروف المادية وفق أسس تفاوضية مشتركة؛ مما يجنب اشكالات اختلاف القواعد القانونية المطبقة. وفوق ذلك إمكانية الأطراف المتفاوضة إدخال تعديلات طفيفة على شروط العقد، وهذه الرخصة مطلوبة لا شك لتقابل مرونة المعاملات والواقع لذا يفضل أطراف عقود النفط استخدام وثائقها الخاصة والتعاقدية (المحلية) في العمل لاختلاف النظم القانونية، والثقافة التعاقدية، والفنية، واللغة.

- العمل على تحقيق مبدأ الكفاية الذاتية من خلال حسن اعداد التفاوض من حيث: التوزيع العادل للمخاطر، وتعادل المراكز القانونية في الحقوق والالتزامات والتنظيم التفصيلي لها، وتنظيم كافة العلاقات بين جميع الأطراف المشاركة.

وتجدر بنا الإشارة أن هناك أنواعاً أخرى من العقود قد تكون فوائدها أكبر للدول النامية من هذه العقود؛ كعقد المقاوله والذي يتمثل بقيام الدولة عبر المفاوض الوطني بالاستعانة بالشركات الأجنبية بالقيام بتنفيذ أعمال البحث والتنقيب لصالح الدولة، بحيث تؤول ملكية النفط بعد انتهاء الأعمال إلى الدولة، أي أن صفة الشركة الأجنبية هنا مجرد مقاول، وبالتالي تستفيد الدولة بالسيطرة الكاملة للنفط المنتج وفي نفس الوقت تمكن الكوادر الوطنية من الارتقاء بمستواها الفني والإداري في صناعة النفط. وقد ظهرت عقود المقاوله في أواخر الأربعينات في اتفاقيات النفط، فصاحب العمل -في هذا النوع من المقاوله المراد- هو الدولة، أو المؤسسة الوطنية المشرفة على النفط تستعين بمقاول أجنبي يتولى مسؤولية الكشف عن النفط، وإعداده للإنتاج، ثم إنتاجه بالفعل، مع تحميله كافة المصاريف، ومسؤولية المخاطر التي تكتنف هذه العمليات من بداية المشروع إلى أن يصبح مورداً للدخل.

المبحث الثاني: دور التفاوض في الأعمال التحضيرية على التوازن العقدي

يلعب التفاوض في الأعمال التحضيرية التي دوراً هاماً في صياغة العقد النهائي؛ إلا أن ذلك يعتمد على كيفية التفاوض، ومدى الاستعداد الجيد لعملية التفاوض، ويلزمنا لبيان على دور التفاوض في تحقيق التوازن العقدي، الوقوف دور المفاوض الجيد في عملية التفاوض وبيان أثر ذلك في الالتزامات الناشئة عن التعاقد النهائي، وتناول ذلك في المطلبين الآتيين على النحو الآتي:

المطلب الأول: فن التفاوض في تحقيق توازن المراكز القانونية لأطراف العقد

يلعب التفاوض دوراً هاماً في تحقيق وإيجاد التوازن الاقتصادي للعقود، ويتمثل دور المفاوض الجيد في المفاوضات السابقة على عملية التعاقد في الآتي:

⁸ أن الأرباح المبالغ فيها التي حققها الشركات لا سيما بعد الحرب العالمية الثانية، أوضحت أن النصيب الذي تحصل عليه الدول منحة الامتياز في العقود النفطية، هو دون حقه بكثير، فكان لهذا التغير الواضح في الظروف، أثره في بعض الدول كفرنزويلا، حيث صدر فيها قانون الضريبة الذي فرض ضريبة قدرها ٥٠ % على الشركات الأجنبية.

⁹ وفاء مزيد، المشاكل القانونية في عقود النقل، مرجع سابق، ص 436.

عرفت منظمة الإكتناد (Unctade) في إحدى تقاريرها الصادر عام 1975م "شكل جديد نسبياً، يمثل العقود المبرمة لعدة سنوات بين شركاء ينتمون إلى أنظمة أو بلدان مختلفة، وتشمل مجموعة عمليات متكاملة ومتضامنة".

الفرع الأول: تقديم الاستشارة الفنية

يتوجب على المفاوض الجيد لإمكانية تقديم الاستشارة الفنية اللازمة لإتمام عملية التفاوض على الوجه الأمثل أخذ الأمور الآتية بعين الاعتبار:

أولاً: استفادة المفاوض الوطني من التجربة العالمية، وذلك على النحو الآتي:

- الرجوع إلى الجهود التشريعية في إطار عملية التفاوض، وخير مثال على ذلك، جهود بعض الدول؛ كالبرازيل وبيوغسلافيا، حيث تنظم أحكام عقود التعاون في قوانين خاصة، أو ضمن قوائم الاستثمار، وقليل منها تفرد له أحكاماً مستقلة في قوانين خاصة.
- حث الدول المنتجة لتلقي التكنولوجيا على سن أحكام حمائية في قوانينها تلزم بها الشركات الأجنبية، وهي أحكام تحقق تملك للتكنولوجيا (التزام بتحقيق نتيجة) لا مجرد بذل عناية، أي لابد من نقل تكنولوجيا النفط للدول النفطية النامية وربط الالتزامات بعقوبات، مع تكليف جهات مختصة لرقابة عقود النفط.
- يُمكن المفاوض الوطني من الجهود الدولية، مثال جهود المفوضية الأوروبية التي شجعت عقود التعاون بين دول المجموعة الأوروبية والدول النامية، وما جاء في المدونة الدولية لمشروع التقنين الدولي الصادر من الانتكاد.
- يلحظ حقيقة أن دور المفاوض الوطني دور مزدوج إذ يقع على كاهله الاشتراك مع الجهات الوطنية ذات الصلة في مهام مراجعة جميع أعمال إجازة المشروع حسب نظم الإجازة أن كان من مجلس الوزراء أو البرلمان أو مراجعة الأطر القانونية بقيام المشروع من جهة. ومن جهة أخرى التفاوض في التحضير الفني وتحديد مكان الامتياز ووضع الضوابط والشروط واستخراج التراخيص والموافقات والإجازات اللازمة والتفاوض كذلك مع المقاولين الذين سيتولون إقامة وإنشاء المشروع وإبرام العقود المختلفة للمشروع النفطي.

ثانياً: مواجهة الدول النفطية (النامية) لتحديات العولمة:

وتتم هذه المواجهة بالاستعداد للمشاركة في المنافسات والمفاوضات، حتى للقضايا غير النفطية التي لها علاقة تأثير في مصير صناعة النفط وغيرها من المصالح، وفي قمة هذه المصالح استعداد الدول المنتجة منفردة أو مجتمعة في منظمة أو مجموعة دول في الاستعداد للتفاوض مع الشركات الأجنبية، مثال استعداد أوبك مع المجتمع الدولي (شهاب الدين، 2007، ص 45) مراعاة لمصالح دول المنظمة.

قد تتمثل المواجهة كذلك مع المتغيرات في العالم، وذلك بالحد من القيود والحواجز التجارية وتوفيق الأنظمة المالية، مثال وضع نظام مرن لفتح الحسابات الرأسمالية بجلب التدفقات المالية، كل ذلك باستصدار قوانين استثمار ملائمة تعلي من شأن الخصخصة بموائمة بين القطاع الحكومي والقطاع الخاص.

ولا شك أن المفاوض يحتاج أن يتكئ على مجموعة من الوحدات الاستشارية، وأولى هذه الوحدات مراكز البحوث الوطنية التي تلعب دوراً كبيراً في تقديم المقترحات للمشروعات ذات الجدوى والمساعدة في جمع البيانات المتعلقة بصناعة النفط مع إدارة هذه البيانات التي تكون كبيرة ومتنوعة وتحتاج إلى تصنيفات، ولا سيما المتعلقة بالحصر والاستكشاف مع بيان الجدوى الاقتصادية.

وبالفعل هذه المعلومات والبيانات المتعلقة بصناعة النفط أصبحت من مطلوبات الألفية الجديدة، إذ يتنبأ بأن التقنيات الأكثر اهتماماً في وقتنا الحاضر جمع البيانات الزلزالية ومعالجتها.

ومن الضروري كذلك أن يستفيد المفاوض الوطني من هذه المعلومات والبيانات والوقوف على تجارب الدول المنتجة (إدارة المعرفة) ومن ثم التسلح بها عند وضع مشروعات التفاوض، ومن ثم وضع مسودة عقد النفط والعقود الفرعية.

الفرع الثاني: خلق التوازن بالحماية القانونية والإدارية

يعد هذا التوازن ضرورياً عند إبرام العقد وتنفيذه، إذ فيه محاولة لمنح سلطات متوازنة ومتساوية لأطراف العقد في اتخاذ القرارات المتعلقة في سير أعمال النفط. صحيح أن هذه المساواة قد لا تكون متحققة في سوق النفط، في جانب الدول المنتجة، خاصة الدول النامية منها، التي تتحمل كافة المخاطر التي تؤثر قطعاً في تنفيذ العقد، من آثار اقتصادية وسياسية في بعض الأحيان؛ مما يجعل دور هذه الدول سلبياً رغم نسبة مشاركتها العالية في رأس المال. إزاء ذلك يتوجب على المفاوض الوطني أن يتخذ وسائل مناسبة لتحقيق التوازن دون الاعتماد على عنصر رأس المال فقط، على أن يوفر على الأقل الأمان القانوني للمقاول الأجنبي، ويجبته التخوف من تطبيق أحكام القوانين الوطنية واختيار وسائل خاصة لفض المنازعات؛ الأمر الذي يشجع المقاول الأجنبي بأن يأتي بإمكانياته المادية والفنية لتنفيذ المشروعات الضخمة في الدول النامية.

وقد يعتمد في ذلك على قوة الدولة المنتجة الاقتصادية أو السياسية ومدى الحماسة من قبل الأجسام الجماعية، كمنظمة أوبك أو التجمعات والوحدات الاقتصادية مثل تجمع دول الإيحاد بالإضافة إلى ملائمة تشريعاتها الاستثمارية لكونها محاضن قانونية آمنة؛ لأن الاعتماد فقط على غلبة رأس المال يعني أن القرارات سوف تحسم لصالح من يملك الرأسمال الأكبر مما يحدث التنازع، وبالتالي يؤثر على جوهر التعاون، وكذا الحال عند مناصفة رأس المال، حيث الفيصل حينئذٍ أرضية التشريعات.

ونضيف أن الشركات الأجنبية غالباً ما تكون لها السيطرة، حيث تقدم التكنولوجيا كحصص بقيمة عالية كأسهم ما يضمن لها السيطرة على القرارات رغم عدم امتلاكها الأغلبية الحقيقية لرأس المال، في مثل هذه الأحوال قطعاً يتعاظم دور المفاوض الوطني في المفاوضة، والأعمال التحضيرية في

تقييم هذه التكنولوجيا المقدمة، أو العمل على مساهمة الدولة في توفير هذه التكنولوجيا للحد من سيطرة الشركة، وأن يعمل المفاوض بسد منافذ السيطرة؛ ومثال ذلك سيطرة هذه الشركات للعلاقات مع الهيئات والمؤسسات الدولية إذ في الغالب تعطي هذه المؤسسات المالية منح وقروض للمشروع الذي ينفذ في دولة نامية ما للسيطرة الإدارية والمالية (يس، 1978، ص 157).

في هذه الحالة على المفاوض الوطني أن يضع بعض الضمانات المالية؛ كعدم زيادة رأس مال الشركة، إلا بموافقة الدولة المنتجة، مع حق هذه الأخيرة في شراء حصص الشريك المنسحب، وأن يعتمد على وضع جملة من القيود في الاتفاق الأساسي للمشروع، ولا سيما الجوانب الإدارية كاختيار أعضاء مجلس الإدارة وكيفية صدور قرارات الجمعية العمومية ومجلس الإدارة بأغلبية خاصة.

كما يتوجب على المفاوض سد الثغرات الفنية والإدارية والقانونية، وإن كانت للأخيرة (القانونية) تنويع لدور المفاوض الوطني، وبخاصة فيما يتعلق بالتزامات الشريك الأجنبي، حيث يتوجب وضع حدًا لنفوذه الاقتصادي، مع مراعاة حاجة الدولة النامية له رغم هذه الضمانات والشروط التقيدية؛ وهذا بدوره يصعب حقيقة من أهمية المفاوضة، ودور المفاوض الوطني في إنجاز هذه المهمة بوضعية قانونية خاصة تراعي هذه الموازنة بحزمة واحدة ممثلة في عمل تحضير جيد، دون الاكتفاء بضمانات قد تكون مبعثرة في سياسات أو تشريعات متفرقة¹⁰. وذلك لسد الثغرات وبمرونة، خاصة في قضايا الإدارة حتى لا ينقطع حبل التعاون.

المطلب الثاني: الالتزامات الناشئة عن التفاوض

يلزم للوقوف على طبيعة الالتزامات الناشئة عن التفاوض بيان طبيعة هذه الالتزامات، ومن ثم بيان الصعوبات التي تعترض المفاوض الوطني أثناء المفاوضات، وتتناول ذلك في الفرعين القادمين على النحو الآتي:

الفرع الأول: طبيعة الالتزامات التي تفرضها عملية التفاوض

يتمثل الالتزام الرئيس في مرحلة التفاوض في قاعدة "التفاوض بحسن نية"، ولعل من خلال تناول هذه القاعدة نبرز عدم كفاءة الأحكام العامة التي تحكم عيوب الإرادة كالاستغلال والتدليس والإكراه، وهي قطعاً تخل بمبدأ حسن النية، ويعرف في مجالس التفاوض "الرجل الطيب والرجل الذئب". وبهذا المعنى يتخلف حسن نية أطراف عقد النفط بمجرد إخفاء معلومات، أي نأخذ المبدأ بحدته القصوى (Utmost Good Faith) وهي مسألة دقيقة في مجال النفط، أثر حولها جدل واسع خاصة مدى إلزامية توافر حسن النية في التفاوض مع حال وجود نص اتفاقي حوله أو عدمه.

يقوم الالتزام بمبدأ حسن النية على عدم الغش في المعاملات عمومًا، وهو يتمثل في نسج الحيل حول التفاوض للإيقاع به في التعاقد، وهو متصور في مفاوضات عقود النفط، إذ تستطيع الشركات العملاقة باحترافية استغلال ضعف هذه الدول في المفاوضات، وبالتالي لا يجدي إعمال القواعد العامة المتعلقة بتفسير العقد أو تعديل أحكامه لصالح الطرف الضعيف بواسطة المحكمة؛ بل لا يعمل بها أصلاً، حيث إن معظم قضايا المعاملات التي تتعلق بعقود النفط تفصل أمام قضاء التحكيم.

إذ لابد من إعمال حسن النية في جميع أعمال هذه المرحلة، حيث تظهر إمارتها في الآتي:

- الالتزام بالتعاون في دراسة الاقتراحات التي تقدم من كل طرف؛ لذا يصبح الرفض المطلق والمستمر غير المبرر لكل الاقتراحات إخلال بمبدأ حسن النية.
- الالتزام بالجدية بدراسة هذه الاقتراحات بأعمال تحضيرية واجتماعات بين الأطراف.
- الاعتدال والاستقامة.

الالتزام بإفشاء المعلومات ذات الصلة قبل التفاوض وأثناء التفاوض إن كانت وقائع مباشرة أو غير مباشرة متصلة بالمشروع أو حقائق قانونية أي الإفشاء بجميع المعلومات المحيطة بالعقد محل التفاوض.

ولا شك أن الإفصاح عن هذه المعلومات ذات الصلة من شأنها التأثير على قرار الطرف الآخر في الاستمرار في التفاوض، ومن ثم الوصول إلى مرحلة إبرام العقد، وهذا الالتزام متبادل، إذ يلزم المفاوض الوطني أن يعلم الطرف الآخر بكافة القوانين ذات الصلة، مثل قوانين الاستثمار إن كان قانون اتحاديًا أو ولائيًا.

صحيح أن هناك اختلاف بين القوانين بخصوص اشتراط حسن النية في التفاوض؛ إلا إنه التزام طبيعي قائم على عدم الغش في المعاملات في جميع التشريعات والشرائع حيث نهى الإسلام عن التناجش¹¹.

ويلحظ إنه في القوانين التي تأخذ بمبدأ حسن النية مثل القانون الإنجليزي، أن المفاوض يكون مسؤولاً إذا ثبت ارتكابه لغش أو تدليس خلال المفاوضة، رغم إقراره لمبدأ التفاوض بحسن النية، وكذا القضاء الإنجليزي يقرر جبر الضرر عن التصرفات المخالفة لمقتضيات العدالة بشكل عام. أما

¹⁰ مثال: على غرار ما عملت المملكة العربية السعودية، أكبر عقودها سميت (عقود الحزمة التكنولوجية مع شركة Fluaw Corporation

¹¹ التناجش لغة: هو تنفير الصيد واستنارته من مكانه ليصاد "أي نكي يظهر للصيد فيتمكن من اقتناصه عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: "نبى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجش" متفق عليه، وفي رواية عن نافع عن ابن عمر وهو سلسلة الذهب، إعلام شرح بلوغ المرام من أحاديث الأحكام، نور الدين عمر، مكتبة دار الفروفر، دمشق، ط6، 2000م.

القانون الفرنسي والقضاء الفرنسي فيعترفان صراحة بضرورة إدارة مفاوضات العقد بحسن نية، لذا يلزم كل طرف باطلاع الآخر عن المعلومات التي من شأنها التأثير في قراره، تؤكد ذلك في قانون دوبان الذي صدر في 31 ديسمبر 1989م إذ نص فيه الالتزام بالإعلام¹² ومراقبة تنفيذ الالتزام بحسن نية منوطاً بالجهاز الحكومي ثم آل الأمر لأطراف العقد باعتبار أن الالتزام متعلق بمعلومات ذات طبيعة فنية (معرفة) وسرية تملكها الشركة الأجنبية وتصعب المراقبة، لذا يتوقف الأمر على حسن نية هذه الشركة المانحة والعارضة للتكنولوجيا دون إلزام بنقل التفاصيل الدقيقة التي قد تمكن المتلقي (الدول المنتجة) من استغلالها. كما لم يتردد القضاء الفرنسي في إقرار الالتزام بالاعتدال والشفافية بالرغم من إقرار حرية العدول عن المفاوضات؛ إلا إن العدول المفاجئ غير المبرر بعد قطع شوط طويل من التفاوض وقيام أحد الأطراف بتنفيذ كافة الطلبات التفاوضية للطرف الآخر يعد سلوكاً مخالفاً لمقتضيات حسن النية.

أما في القانون الأمريكي فإن الشركة المانحة تقدم معلوماتها قبل تمام إبرام العقد دون أن يشمل التزامه مجمل مرحلة ما قبل التعاقد ويقتصر حدود الالتزام (المعلومات) على مجرد تقديم دراسة تحضيرية جادة للدولة المتلقية (الالتزام ببذل عناية) وليس التزام بتحقيق نتيجة. وأما التزامات التفاوض في القانون الأمريكي فقد نظمت فيما يسمى "التشريعات الخاصة بالفرنانشيز الاتحادية لسنة 1978" دون النص مباشرة إلى مبدأ حسن النية، إنما أشير إلى الالتزام "الإفشاء قبل التعاقد" يلزم به الشركة المانحة للتكنولوجيا بتقديم مجموعة من الملفات والوثائق (أعمال تحضيرية) تحوي تفاصيل المعاملات منها الملف المالي ووثائق أخرى.

ويلحظ أن التشريع المذكور لم يكتف بإيراد قواعد مجردة؛ إنما أتى بأحكام مادية (إسعاف نصي) تؤكد الجدية وحسن الالتزام أي لم يكتف بإيراد مبدأ حسن النية، لذا أشرط أن تقدم هذه المعلومات خلال أيام العمل الخمسة فقط السابقة على دخول العقد حيز التنفيذ ولا شك أن ذلك التحديد الزمني قصد منه التحقق من جدية المفاوض الآخر وحسن نيته إلى أبعد درجة ممكنة.

وبموجب هذا القانون الاتحادي يقع هذا الالتزام على كل من المانح والوسيط أو السمسار وإلا قامت المسؤولية التضامنية بينهم، مع التفريق بين هذه الالتزامات حيث قسم القانون الالتزامات في مرحلة التفاوض إلى مرحلتين كل مرحلة فيها التزامات معينة. وأما عن الالتزامات التي تفرضها عملية التفاوض، فيمكن تقسيمها على النحو الآتي:

أولاً: التزامات المرحلة الأولى: وهي تلك الالتزامات القائمة على القواعد العامة، والمتمثلة في العدالة والشفافية وإبداء حسن النوايا، وتأتي هذه الالتزامات في المرحلة الأولى من التفاوض، وتشكل هذه الالتزامات الأساس السليم لعملية التفاوض، فإذا التزم الأطراف بها وأقاموا لها وزناً، فهذا يدل على نجاح المرحلة الأولى من التفاوض والتي تقود إلى المرحلة التي تليها.

ثانياً: التزامات المرحلة الثانية: وتمثل هذه الالتزامات المرحلة التي تبدأ منها عملياً المفاوضات وجديتها، ويبدأ توقيتها من تلك اللحظة، وتأتي هذه المرحلة في الأيام الأولى قبل مفاوضات تحديد الالتزامات المباشرة للأطراف "مفاوضات الطاولة" مثال:

- إفشاء المعلومات من جانب المورد (الشركة) والالتزام المتلقي (الدولة) بسرية المعلومات.
- الالتزام باستلام هذه المعلومات.
- أن يلتزم المورد (الشركة) بأن تفضي وتكشف للدولة المتلقية عن أي سبب أن يكشف للدولة عن أي سبب معروف أو وقائع معروفة بأن التكنولوجيا لن تحقق مطلوبات المشروع النفطي أو سوف تكون ضررها أكبر من نفعها مثلاً على البيئة والصحة والإبلاغ عن كافة أخطار استخدام تلك التكنولوجيا.
- يلتزم المورد (الشركة) بضمان القيود والاستحقاقات القانونية في حدود علمه أو توقعه مثال ضمان التعرض وضمان دعوى الاستحقاق من الغير.
- وفي المقابل يلتزم المتلقي (الدولة المنتجة) بأن يزود مورد التكنولوجيا (الشركة) بالمعلومات المتاحة والمتعلقة بالشروط التقنية والأهداف الاقتصادية والاجتماعية الرسمية وبتشريعات الدولة ذات الصلة.
- ويلحظ مدى الوجهة العملية، إذ على المتلقي (الدولة) التزام هو طلب المعلومات، ومن ثم على الشركة المورد الإجابة عليها، وبالتالي أي معلومات غير مطلوبة تلتزم بها الشركة بالإفشاء والكشف للدولة المتلقية.

الفرع الثاني: الصعوبات التي تواجه المفاوض الوطني

تمثل مرحلة التفاوض المباشرة العملية الأساسية التي تتطلب بذل المجهود الأكبر من قبل المفاوض أو فريق المفاوضين، حيث ينبغي في تلك المرحلة الوصول إلى أرضية مشتركة تسمح بالتواصل الموضوعي البعيد عن الأحكام المسبقة، كما يقوم المفاوض في تلك المرحلة بالضغط على الطرف الآخر بعدة طرق، كالتصعيد، أو إطالة وقت التفاوض والجهد المبذول من قبل الطرف الآخر، أو تأجيل التفاوض والضغط من خلال أطراف أخرى خارجية، وذلك

¹² انقسم الفقه القانوني في الأساس الذي ينسب اليه الالتزام بالأعلام في مرحلة المفاوضات الى ثلاثة اراء : احدها يري الأساس الأخلاق والثاني يري الأساس المبادئ العامة للقانون ، والبعض يري ان الأساس العقد : انظر بالتفصيل يسري عوض عبد الله عبد القادر ، العقود التجارية الدولية ، مكتبة المنبئ للنشر والتوزيع – الدمام المملكة العربية السعودية ، الطبعة الأولى 2019م ، ص 190.

لإجباره على الوصول لمرحلة معينة يمكن عندها الحصول على اتفاق مبدئي في صالح المفاوض. وقد يواجه المفاوض مجموعة من الصعوبات يمكننا إجمالها بالجوانب الآتية:

أولاً: الجانب الفني

تتمثل الصعوبة في هذا الجانب في وجهين:

- ويتمثل ذلك في إيجاد آلية تنسيق وتحديد المعلومات التي يجب أن تضمن في مصفوفة الإفضاء.
- ويتمثل في وضع معيار لقياس هذا الإخلال، إذ أن هذه المعلومات وقائع تحتاج إلى وصف قانوني معين، وفيما إن كانت المعلومات التي يعتمد عليها متخذ القرار الاقتصادي، والذي يختلف تبعاً للنظام الاقتصادي المتبع في الدولة المنتجة، مركزية التخطيط أم ولائية، وفيما إذا كانت المؤسسة وطنية أم أجنبية.

وهناك مشكلة فنية حاضرة في الغالب إذ لا تملك الدولة المنتجة سجل أداء سابق، وغياب أنظمة راسخة لهذه التقنية الجديدة، مما يصعب أمر تحديد المسؤولية على مركب حسن النية والعدالة في إفضاء هذه المعلومات. ومما يزيد الأمر صعوبة العثور على أدلة ثبات تحقق المسؤولية أم عدم تحققها، تأسيساً على عدم الإفضاء بالمعلومات أو عدم دقتها التي قد تتمثل في عدم احتوائها على التنبؤات، لا سيما لسوق متقلب مثل سوق النفط.

ثانياً: الجانب الاقتصادي

بيّننا سابقاً أن عقد النفط من العقود طويلة الأجل التي تؤثر فيه تقلب الأسعار، وقد لوحظ منذ تسعينات القرن الماضي وجود كثير من الدلائل على أن بعض الاتفاقيات التي قامت على تنبؤ أسعار عقود النفط قصيرة الأجل، وكانت في الغالب نتيجة لتحليل سيء وإهمال¹³. صحيح أنه يمكن القول إن فرص وجود معلومات دقيقة أمام المفاوضين كبيرة في وقتنا الحاضر نتيجة لتطور أجهزة الاتصال الإلكترونية، وتغير العوامل المتفاعلة في سوق النفط خلال الأعوام الماضية. وذلك نظرًا لظهور قطاع نفطي جديد مبني على تدفق أخبار وأرقام دقيقة على شاشات الحاسب الآلي في مكاتب المؤسسات ذات الصلة بالنفط في الدولة والشركات، بحيث يستطيع الموظف المختص أو الشركة النفطية الحصول على أحدث المعلومات وأكملها (خودري، د. ت. ص 150).

ثالثاً: الجانب القانوني

وهي تلك الصعوبات الناشئة القائمة على الأفكار والأحكام القانونية، وتتمثل في عدة وجوه:

1. صعوبات قانونية يتوقف على مدى أهمية دور المفاوض واستعداده التحضيري التي تمتد إلى إجراءات وقيود منتظرة، ومن ثم أعمال خيارات لها مرجعية قانونية لصالح الدولة المنتجة، خاصة إذا كانت هنالك دلائل تشير إلى صعوبات في سير مراحل العقد أو إخلال لبعض بنوده، مثال: حال توفر ما يسمى "توقع أو تنبأ الإخلال المسبق للعقد" وهذا الإخلال مقصور في عقد النفط الذي يحوي التزامات متنوعة وطويلة الأجل، إذ يحذر الإخلال المسبق فيه عندما يقوم أحد الطرفين قبل حلول موعد تنفيذ العقد بالإعلان صراحة أو ضمناً عن عدم رغبته بالتنفيذ، هنا على المفاوض عدم الانتظار حتى حلول موعد تنفيذ العقد ويحدث الإخلال الفعلي ومن ثم إعمال الأفكار الضيقة والقواعد العامة للقانون المدني، مثل عدم التنفيذ أو حق الاحتباس¹⁴.
- ويلحظ أن فكرة الإخلال المسبق تقوم على مبررات فقهية، إنه من حق المتعاقد أن يبقى العقد الذي أبرمه مع الآخر قائماً، والتسويق كذلك على أساس الوظيفة الاستثمارية والاقتصادية للعقد نفسه، حيث يهدف طرف عقد النفط إلى تنمية موارد الأطراف، وذلك عند توافر شروط معينة منها:
- وجود دلائل على الإخلال أي ألا يؤسس على مجرد اعتقاد، خاصة في عقد قائم على مبدأ حسن النية.
- قيام الشركة بما يجعلها غير قادرة على تنفيذ التزاماته.
- احتمالية عدم التنفيذ بسبب إخلال سابق للشركة مما يوقع الشكوك بشأن تنفيذ التزاماته مستقبلاً.

لا شك أن إعمال هذه الأفكار تناسب عقد النفط ذو الصلة الاستثمارية التي تتم فيها أعمال متنوعة مكلفة بين مرحلة إبرام عقود التفاوض ووقت التنفيذ مما يعني أن ثمة خسائر سوف تقع إلى حين تعيين الحقوق؛ لذا على المفاوض اللجوء إلى القضاء مطالباً بفسخ العقد والمطالبة بالتعويض على غرار بعض الأنظمة مثل النظام الأنجلوسكسونية والاتفاقيات الدولية¹⁵. وتقره مبادئ عقود التجارة الدولية.

2. في حالة فشل المفاوضات أو الانسحاب من المفاوضات يتم عادة اللجوء إلى وسيلة، أو حل بديل كالتحكيم، أو التوفيق، أو الصلح وهي قطعاً تختلف في أدائها وأدائها من القضاء الوطني والقانون الوطني الذي أعتاد عليها المفاوض الوطني، بل أن الصعوبة قد تظل باقية في حالة نجاح المفاوضات ممثلة في كيفية تحديد الآثار القانونية الناجمة عنها.

¹³ مستقبل النفط، مرجع سابق، ص 249.

¹⁴ علي غرار، نظام القانون المدني في النظام اللاتيني والقوانين العربية.

أنظر مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 4، السنة 31، ذو الحجة 1428 هـ ديسمبر 2007 م، "الإخلال المسبق للعقد"، يزيد أنيس نصير، 217.

¹⁵ منها اتفاقية فيينا بخصوص البيع الدولي.

3. دور بنود المفاوضات هل دورها تفسيري لبنود العقد الذي أبرم؟ أم يتعدى إلى إثباته؛ بأن تقدم مثلاً محاضر جلسات التفاوض كينة؟ وبالطبع لا تبدو المشكلة عند إحالة أطراف العقد مسائل معينة إلى ما تم الاتفاق حولها في المفاوضات حينها تعد جزءاً من العقد بقدر الإحالة إليها وتنزل بذلك منزلة الشروط العقدية الملزمة تأخذ بها المحكمة التي تنظر النزاع دون أن يكون لها صلاحية استبعادها بنود المفاوضات مجرد دور تفسيري.

4. تحديد نوع المسؤولية وطبيعتها (مزيد، 2008، ص 88): هناك قدر من الصعوبة القانونية في تأسيس المسؤولية أي تحديد نوع المسؤولية في مرحلة التفاوض، رغم وجود عقد قد يكون الفيصل بأن المسؤولية عقدية وبالعقد المسؤولية هي مسؤولية تقصيرية لا ثالث لها، مثال وجود اتفاق تعاقد ينظم مرحلة التفاوض، كاتفاق سرية المعلومات ويتم خرقه، فالمسؤولية الناجمة هنا هي مسؤولية عقدية.

لكن في نفس الوقت عدم وجود اتفاق لا ينفي تحقق المسؤولية العقدية، وذلك بحجج حاضرة منها: وجود اتفاق حكلي نزولاً على الآراء الفقهية تذهب بأن الأساس في المسؤولية هي المسؤولية العقدية مما يبرر مسلك بعض القوانين كالقانون الألماني الذي يجعل من خرق السرية سبباً ومنشأً للمسؤولية العقدية، بل يجعل الفقه الفرنسي المسؤولية قائمة عند وجود بعدم خرق سرية المعلومات بأنها جريمة جنائية لحماية هذه المعلومات الفنية في مرحلة التفاوض، والقضاء الإنجليزي الذي ذهب إلى حماية الأسرار حتى في غياب التعهد السابق استناداً إلى اعتبارات العدالة مما يعنى افتراض وجود عقد الأمانة وبالتالي يلزم المفاوضات بالسرية. هذه أمثلة لبعض الصعوبات القانونية، وهناك أمثلة أخرى لا تقل أهمية مما ذكر منها تحديد مصدر الالتزام نفسه في مرحلة التفاوض، هل هو بذل عناية أم تحقيق نتيجة.

قد تكون الصعوبة في حقوق شركاء النفط، مثال حقوق الوسطاء "العمال الوطنيين في مراحل عقد النفط في الأرباح أو العمولة" هل تثبت بمجرد تدخلهم في إبرام العقد حتى ولو لم تحقق الشركة أي ربح من المشروع، أو لم يتم تنفيذ العقد بحجة أن العمولة للعامل بغض النظر عن حقه في المشاركة في الربح. 5. الجانب السيادي والسمة الدولية، لا شك أن عقد النفط تمس بصورة أو أخرى مصالح الدول لتعلقه بالتجارة الدولية؛ وبالتالي ارتباطه بأكثر من نظام قانوني وذلك نتيجة انتقال الأموال عبر الحدود السياسية للدول من بلدٍ إلى آخر، مما يضيف على عقد النفط السمة الدولية والأجنبية¹⁶. هذه السمة الأجنبية تقلل من إعمال القانون الوطني، اللهم إلا إذا أصبح مختصاً بحكم قاعدة إسناد أو بشرط عقدي، لا لكونه عقد للدولة (عقد إداري) المانحة للامتياز. ويلاحظ أنه حتى في حالات اختصاص القانون الوطني نجد أن الصبغة الدولية تقيد من فرص تطبيق أحكام القانون الوطني، خاصة من جانب هيئات التحكيم عند الفصل في المسائل المتعلقة لمراحل استغلال النفط التي تنظم في الغالب بعقود متعددة (الأسعد، 2010، ص 73)، وهناك أمثلة عديدة حيث رفض تكييف هذه العقود كعقود إدارية مثال ما قرر في قضية (Aramco) بين حكومة المملكة العربية السعودية وشركة (Arabian) وفي قضايا أخرى منها قضية (Texaco) ضد الحكومة الليبية حيث رفض تكييف عقد الامتياز كعقد إداري استناداً إلى أن المبادئ القانونية المشتركة بين القانون الليبي والقانون الأجنبي بصفته القانون الواجب التطبيق لا يقر تطبيق نظرية العقد الإداري، أو بحجة أن القانون الدولي لا يعرف القانون الإداري، كما قرر في قضية (Aminoil) ضد الحكومة الكويتية.

نخلص أن هناك جوانب متباينة تؤثر في المفاوضات والأعمال التحضيرية للوصول إلى العقد المناسب الذي يحقق الأداء المميز "توقيع العقد الملائم" ويحقق قدرة الدول النامية على جني أكبر منافع من ثرواتها الطبيعية في مقابل نصيب الشركات الأجنبية، كما تحدد قدرة الدولة في تنظيم القطاع النفطي ومحتاطاً في نفس الوقت لكل الآثار المباشرة والغير مباشرة من صحية وبيئية، وذلك في جميع مراحل إبرام عقد النفط الذي يبدأ بعقد ترخيص للاستكشاف (عقد ترخيص) يستقبل به التكنولوجيا وما يترتب عنه من التزامات أهمها خاصة في مرحلة التفاوض الالتزام بتقديم كافة المعلومات التكنولوجية المستخدمة في قطاع النفط (الجبوري، 1432، ص 120) والوصول إلى اتفاقات مناسبة لكل جانب.

الخاتمة:

خلصت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات نبينها على النحو الآتي:

النتائج

- تكمن أهمية الأعمال التحضيرية والتفاوض في عقد النفط لكون هذه العقود تمتاز بالصفة العالمية، كما وإنها تلعب دوراً كبيراً في اقتصاديات دول العالم المختلفة.
- إن من المطلوبات الفنية بحث المفاوضات بين مختلف أحكام القانون الوطني منه والأجنبي ما يلزم ويحقق التعاون بالتفاوض على نحو يشكل تنفيذ العقد في جميع مراحله.
- تمتع الاتفاقيات التحضيرية بجميع أشكالها بقيمة قانونية لها أثر كبير في إبرام العقد، وينعكس ذلك على الالتزامات الناشئة عنه، وتلعب دوراً كبيراً في تحقيق التوازن الاقتصادي بين الأطراف المتعاقدة.

¹⁶ يفضل بعض الفقهاء منهم الأستاذ الفرنسي "ماير" تسمية هذا النوع بالعقود الأجنبية أكثر من تسميتها بالعقود الدولية.

- إن كثير من فرص تحقيق مكاسب دولنا المنتجة (النامية) يتوقف على قدرتها التفاوضية لاستصحاب مصالحها وظروفها وذلك بالبحث والاختيار للنوع المناسب من أنواع عقود النفط المختلفة ومن ثم الصياغة الفنية الدقيقة للعقد. كما وإن من المهام الرئيسة للمفاوض الوطني سد الثغرات الفنية والإدارية وبصورة أخص القانونية منها لا سيما التي تتعلق بالالتزامات الشريك الأجنبي حداً لنفوذه الفني والاقتصادي.

التوصيات:

- نوصي مشرعي الدول العربية وضع نصوص خاصة بعمليات التفاوض التي تسبق عملية إبرام العقود بوجه عام وعقود النفط بوجه خاص، تضبط عملية التفاوض وأن تكون وفقاً لآلية معينة يتبعها المفاوض.
- نوصي المفاوض الوطني أن يحضر أعماله التفاوضية في مجال عقود النفط بالتنسيق والتعاون مع المراكز البحثية وبيوت الخبرة الفنية والعالمية.
- نوصي المشرع بوضع نصوص قانونية سيادية، تضمن للدولة المنتجة إمكانية التعديل على العقود التي تبرم مع الشركات الاستثمارية، في حال وجود ثغرات في العمليات التفاوضية وبخاصة القانونية منها، وذلك بما يحقق مصالح الدولة المنتجة، وبما لا يؤثر في التوازن العقدي ويضر بمصالح الشركات المستثمرة في هذا المجال.

المراجع:

- الأُسعد، ب. (2010). *عقود الدولة في القانون الدولي*. ط/1، منشورات زين الحقوقية.
- الجبوري، ع. (1432). *عقد الترخيص "دراسة مقارنة"*. ط/1، دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- خدوري، و. (د.ت). *سلسلة الغنيمة*. دلمون للنشر، (بدون تاريخ نشر).
- زغلول، خ. والحمود، إ. (2010). *قانون البترول والنظام القانوني والسياسي للنفط ووسائل تسوية المنازعات النفطية*. ط/2.
- شقيير، م. وآخرون. (دون تاريخ نشر). *اتفاقيات عقود البترول في البلاد العربية: جامعة الدول العربية*. معهد البحوث والدراسات العربية، المطبعة العالمية.
- شهاب الدين، ع. (2007). *مستقبل منظمة أوبك في سوق طاقة عالمية معولة*. قطاع النفط والغاز في منطقة الخليج: الطبعة الأولى.
- طاشكندي، أ. (1982). *الإستراتيجية النقدية ومنظمة أوبك*. ط/1، مطبوعات تهامة.
- طاهر، ع. (2009). *إستراتيجية البترول والغاز والتنمية في المملكة العربية السعودية*. ط/1، دار الساق.
- عبد القادر، ي. (2019). *العقود التجارية الدولية*. ط/1، مكتبة المتنبي للنشر والتوزيع.
- عمر، ن. (2000). *إعلام شرح بلوغ المرام من أحاديث الأحكام*. ط/6، مكتبة دار الفرفور.
- العون، ص. (1998). *المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية*.
- العبد، م. (2011). *النظام القانوني لاستغلال حقول الشمال في دولة الكويت*. مجلة الحقوق جامعة الكويت: السنة 35.
- مزيد، و. (2008). *المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا*. ط/1، منشورات الحلبي الحقوقية.
- يس، ع. (1978). *الجوانب القانونية للمشروعات الدولية المشتركة في الدولة الأخذ بالنمو*. ط/1، مكتبة المنهل.