

The nature and legal aspects of the assignment of upstream oil contracts with a view to the IPC contract

Ahmad Panjapour¹, Mohammad Hossein Zarei²✉

Abstract

Field and Aims: One of the important processes in upstream oil contracts is a process called assignment. In general, there are three types of upstream contracts: the first category is risk service contracts, the second category is production participation contracts, and the third category is concession contracts. In addition to this, IPC contracts have been considered as Iran's new oil contracts. Based on this, in this research, we will investigate what legal aspects are the assignment of upstream oil contracts? And we will examine this by looking at the IPC contracts.

Method: This article is written in a descriptive-analytical way.

Finding and Conclusion: Assignment in upstream oil and gas contracts means the executor of the contract, and the conditions stipulated in these contracts are very important for the parties to the contract, especially the country that owns the reservoir. The approach of the countries in fields whose property belongs to the government, in order to hand over the field to companies for oil operations, is a license-based system, and based on the said license, all the oil produced from the field is considered to belong to the license holder. There are two major approaches in concluding oil contracts and assigning them, which are the direct negotiation approach and the approach of holding tenders/auctions. The principles of assigning the upstream oil contract can be observed in environmental considerations, maintaining the government's sovereignty and ownership of oil resources, and respecting the rights and National interests in the course of upstream oil operations. The new form of contracts concluded by the National Iranian Oil Company is known as IPC, which includes all oil operations from exploration and drilling to development and exploitation and increased harvesting. In this regard, the challenges of assigning upstream oil contracts can include the accurate selection of upstream oil contract players and financing in the field of upstream oil contracts.

Keywords: Oil upstream contract, assignment contract, IPC contract, arbitration clause, oil operation.

*Citation (APA): Panjapour, A., Zarei, M.H. (2023). The nature and legal aspects of the assignment of upstream oil contracts with a view to the IPC contract. *International Legal Research*, 16(62), 95-116.

https://alr.ctb.iau.ir/article_708699.html?lang=en

1. PhD Candidate in Public Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran. Email: Ahmad.Panjehpour@gmail.com

2. Associate Professor, Department of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran (Author). Email: M_zarei@sbu.ac.ir



Introduction

Upstream oil and gas contracts have been of special importance not only in Iran, but also in other countries with oil and gas reserves. The upstream industries in the oil and gas industry include: search, exploration, drilling and production of crude oil, natural gas or gas condensate. According to Clause 4 of Article (1) of the Upstream Operations Oil Amendment Law, all activities and measures related to exploration, drilling, extraction, protection of resources, transportation, storage and export such as mapping, injection of water, gas, air and or any action that leads to the maximum harvesting of oil resources, as well as the construction and development of facilities, demarcation, guarding them for production and supply of oil to the extent of primary separation and export, and includes the contracts concluded with the subjects The above are considered upstream contracts. In Iran, after the Islamic revolution, the model of contracts has turned towards service contracts. Also, Iran's new oil contracts or IPC divide new contracts into three categories, which include exploration contracts, contracts for the development of discovered fields or reservoirs, and contracts for improvement operations or increasing the recycling rate in fields or reservoirs is in operation. To make IPC contracts more attractive, incentives are included in the form of remuneration which includes development remuneration, exploration and development remuneration, development remuneration for producing fields and recovery enhancement operations. According to the evaluation of the evolution of the upstream contracts of the country's oil and gas industry during the establishment of the Islamic Republic of Iran, we come to the conclusion that during the years 1979-1992 A.H., almost no conventional and long-term contracts were concluded; While in the period of 1993-2013 AH, three generations of Iranian service contracts known as "mutual sales" have been designed and implemented. Based on this, in this research, we are going to examine what are the legal dimensions of the assignment of upstream oil contracts? And we will examine this by looking at the IPC contracts.

Conclusion

According to the recognition of the "principle of permanent sovereignty of countries over natural resources" in UN General Assembly Resolution 1803, the countries that have oil and gas resources have the right to legislate and regulate their activities related to natural resources. The Islamic Republic of Iran is not exempt from this issue and has established general legal frameworks for the upstream activities of the oil and gas industry in scattered laws and regulations. In fact, the upstream sector of the country's oil industry, which is the driving force of that industry, has not had the required and expected efficiency. The study of the records of laws and regulations in Iran shows that in this field, before the law of holding tenders, the oil industry used its own regulation in the field of government transactions, according to the nature of the contracts concluded in the oil industry. With the approval of the law on holding tenders regardless of the special conditions governing the oil industry, a big challenge was created in the industry. Although, at first, the implementation of this law in the assignment of contracts was hardly accepted due to not considering the nature of oil contracts; But due to the pressures of the regulatory institutions, there was no other choice but to comply with the said law; But the point that has been neglected by the executives is Article 30 of the Law on Holding Tenders, because in this article it was stipulated that only the laws and regulations contrary to the said law are obsolete; The trace of this sense of distinction in the contracts concluded in the oil industry, as mentioned, was shown

in Article 11 of the law on duties and powers of the Ministry of Oil regarding common fields; Therefore, it is appropriate and proper not only for the contracts related to joint fields but also for some contracts concluded in the oil industry, that a different procedure should prevail and the way of handing over such important contracts should not be placed on the same scale as the contracts of other government agencies; Therefore, in this regard, it is necessary to take into account Article 30 of the Law on Holding Tenders and understand the absence of discrepancies, if necessary, to use the articles of the Oil Transactions Regulations if necessary. Lack of separation of governance from management in all dimensions, most of the governance tasks of the Ministry of Oil are delegated to the main subsidiaries of this ministry, including the National Oil Company, and are carried out by this company. From this point of view, the most important issue can be considered the conclusion of oil contracts. Currently, oil contracts with oil companies are concluded by the National Oil Company; However, according to the National Oil Company's constitution, this company is only an oil company and its task is to carry out upstream oil and gas operations. It should be noted that all damages can be covered by applying dynamic and favorable governance in the oil industry - which is the sphere of society's interests. Also, by explaining the legal requirements resulting from the legal frameworks, it becomes clear that the application of dynamic governance is a requirement of "infal" and "public property" of the resources and has no conflict with the country's constitution. Of course, efforts should be made to consider the use of cooperative methods in the assignment of infrastructure contracts, apart from the contracts for the supply of goods and services, the assignment of which requires amendments to the tendering law and its executive regulations.

ماهیت و ابعاد حقوقی واگذاری قراردادهای بالادستی نفت با نگاهی به قرارداد IPC

احمد پنجه پور^۱، محمد حسین زارعی^۲✉

چکیده

زمینه و هدف: یکی از فرایندهای مهم در قراردادهای بالادستی نفت، فرایندی به نام واگذاری است. به طور کلی قراردادهای بالادستی به سه شکل صورت می‌پذیرد: دسته اول قراردادهای خدمات ریسکی، دسته دوم قراردادهای مشارکت در تولید و دسته سوم قراردادهای امتیازی هستند. در کنار این، قراردادهای آی.پی.سی به عنوان قراردادهای جدید نفتی ایران مد نظر بوده است. بر این اساس در این پژوهش به بررسی این امر می‌پردازیم که واگذاری قراردادهای بالادستی نفت از چه ابعاد حقوقی برخوردار است؟ و این امر را با نگاهی به قراردادهای آی.پی.سی بررسی خواهیم کرد.

روش: این مقاله به شیوه توصیفی - تحلیلی نگارش یافته است.

یافته‌ها و نتایج: واگذاری در قراردادهای بالادستی نفت و گاز به معنای مجری قرارداد بوده و شرایط مقرر در این قراردادها برای طرفین قرارداد و به خصوص کشور صاحب مخزن از اهمیت بسزایی برخوردار است. رویکرد کشورها در میدان‌هایی که مالکیت آنها متعلق به دولت است، جهت واگذاری میدان به شرکت‌ها برای انجام عملیات نفتی، سیستم مجوز محور بوده و بر اساس مجوز مزبور، کل نفت تولیدی از میدان، متعلق به صاحب مجوز قلمداد می‌شود. در انعقاد قراردادهای نفتی و واگذاری آن‌ها دو رویکرد عمده وجود دارد که عبارت‌اند از رویکرد مذاکره مستقیم و رویکرد برگزاری مناقصه/ مزایده. از اصول واگذاری قرارداد بالادستی نفتی می‌توان به رعایت ملاحظات محیط زیستی، حفظ حاکمیت و مالکیت دولت بر منابع نفت و رعایت حقوق و منافع ملی در جریان عملیات بالادستی نفتی اشاره نمود. شکل جدید قراردادهایی که شرکت ملی نفت ایران منعقد می‌نماید به آی.پی.سی موسوم است که کلیه عملیات نفتی را از اکتشاف و حفاری گرفته تا توسعه و بهره‌برداری و ازدیاد برداشت شامل می‌شود. در این خصوص چالش‌های واگذاری قراردادهای بالادستی نفت می‌تواند شامل انتخاب دقیق بازیگران قراردادهای بالادستی نفت و تأمین مالی در حوزه قراردادهای بالادستی نفت باشد.

کلیدواژه‌ها: قرارداد بالادستی نفتی، قرارداد واگذاری، قرارداد آی پی سی، شرط داوری، عملیات نفتی.

* استناددهی (APA): پنجه پور، احمد؛ زارعی، محمد حسین. (۱۴۰۲). ماهیت و ابعاد حقوقی واگذاری قراردادهای بالادستی نفت با نگاهی به قرارداد IPC. تحقیقات حقوقی بین‌المللی، ۱۶ (۶۲)، ۹۵-۱۱۶.

https://alr.ctb.iau.ir/article_708699.html

۱. دانشجوی دوره دکتری حقوق عمومی دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران. رایانامه: Ahmad.Panjehpour@gmail.com

۲. دانشیار گروه حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران (نویسنده مسئول). رایانامه: M_zarei@sbu.ac.ir

مقدمه

قراردادهای بالادستی نفت و گاز نه تنها در ایران، بلکه در سایر کشورهای دارای ذخایر نفت و گاز از اهمیت ویژه‌ای برخوردار بوده‌اند. صنایع بالادستی در صنعت نفت و گاز عبارتند از: بخش جست‌وجو، اکتشاف، حفاری و تولید نفت خام، گاز طبیعی و یا میعانات گازی. مطابق بند «۴» ماده (۱) قانون اصلاحی نفت عملیات بالادستی، کلیه فعالیت‌ها و اقدامات در رابطه با اکتشافات، حفاری، استخراج، صیانت از منابع، نقل و انتقال، ذخیره نمودن و صدور آن مثل نقشه‌برداری، تزریق آب، گاز، هوا و یا هر اقدامی که منجر به برداشت حداکثری از منابع نفتی شود و همچنین ساخت و توسعه تأسیسات، تحدید حدود، پاسداری از آنها برای عملیات تولید و عرضه نمودن نفت در حد جداسازی ابتدایی و صادرات آن را در برمی‌گیرد و قراردادهای منعقد شده با موضوعات فوق جزء قراردادهای بالادستی محسوب می‌شوند. در ایران پس از انقلاب اسلامی مدل قراردادهای به سوی قراردادهای خدماتی چرخش داشته است. همچنین قراردادهای جدید نفتی ایران یا آی.پی.سی، قراردادهای نوین را به سه دسته تقسیم می‌کند که شامل قراردادهای اکتشاف، قراردادهای توسعه میدان‌ها یا مخزن‌های کشف شده و قراردادهای انجام عملیات بهبود یا افزایش ضریب بازیافت در میدان‌ها یا مخزن‌های در حال بهره‌برداری است. برای جذابیت بیشتر قراردادهای آی.پی.سی، مشوق‌هایی در قالب دستمزد که شامل دستمزد توسعه، دستمزد اکتشاف و توسعه، دستمزد توسعه برای میدان‌های در حال تولید و عملیات افزایش ضریب بازیافت می‌شود، گنجانده شده است. با توجه به ارزیابی سیر تحول قراردادهای بالادستی صنعت نفت و گاز کشور در دوره استقرار نظام جمهوری اسلامی به این موضوع می‌رسیم که در طی سال‌های ۱۳۷۱-۱۳۵۸ ه.ش تقریباً هیچ نوع قرارداد متعارف و بلندمدتی منعقد نشده بود؛ در حالی که در بازه زمانی ۱۳۹۲-۱۳۷۲ ه.ش سه نسل از قراردادهای خدماتی ایران موسوم به «بیع متقابل» طراحی و عملیاتی شده‌اند. بر این اساس در این پژوهش به بررسی این امر می‌پردازیم که واگذاری قراردادهای بالادستی نفت از چه ابعاد حقوقی برخوردار است؟ و این امر را با نگاهی به قراردادهای آی.پی.سی بررسی خواهیم کرد.

۱. ماهیت واگذاری قراردادهای بالادستی نفتی

به منظور بررسی دقیق ابعاد حقوقی قراردادهای واگذاری بدو لازم است تا ماهیت قراردادهای بالادستی نفتی را مورد بررسی قرار دهیم.



۱-۱. مفهوم واگذاری قراردادهای بالادستی نفتی

واگذاری در فرهنگ لغت فارسی به معنای «تفویض، تسلیم و منتقل کردن» آمده (دهخدا، ۱۳۸۵: ۲۳۵۸) و معادل‌های مختلفی در فرهنگ لغت انگلیسی وجود دارد^۱ که شامل انواع انتقال از جمله انتقال مال، حق، تعهد، دین و اقامه دعوی است. در میان حقوقدانان انگلیسی اغلب پس از طرح نسبت قراردادهای، به‌عنوان یکی از استثنائات قاعده مذکور، موضوع انتقال حقوق و تعهدات ناشی از قرارداد را مطرح و آن را به دو نوع ارادی و غیرارادی تقسیم کرده‌اند و در این میان اصطلاح «انتقال قانونی»^۲ بیشترین تواتر را داشته است. همچنین در برخی از آثار از اصطلاح واگذاری قرارداد^۳ و اصطلاح واگذاری حقوق و تعهدات^۴ استفاده شده است (چی شایر و همکاران،^۵ ۲۰۱۲: ۴۸۹). واگذاری در حقیقت عبارت است از اقداماتی که طی مراحل و تشریفات مشخص منجر به ایجاد تعهدی (با قرارداد مشخص) برای مشاوران، پیمانکاران، مدیران طرح یا سازندگان و تولیدکنندگان می‌شود. این تشریفات (واگذاری) انواع مختلفی دارد که عبارت‌اند از: مزایده، مناقصه، ترک تشریفات مناقصه، خرید در شرایط انحصار و خرید بر اساس کیفیت و هزینه در انعقاد قراردادهای نفتی و واگذاری آنها دو رویکرد عمده وجود دارد که هر یک از آنها دارای نقاط مثبت و منفی مربوط به خود بوده و در صورت وجود شرایط لازم می‌تواند مفید باشد. این دو رویکرد عبارت‌اند از رویکرد مذاکره مستقیم و رویکرد برگزاری مناقصه / مزایده (خضری، ۱۳۸۷: ۵) برای تبیین بهتر موضوع این دو رویکرد را مختصراً مورد مطالعه قرار می‌دهیم.

۱-۲. فرآیند واگذاری از طریق مذاکره مستقیم

واژه «مذاکره» در لغت به معنی چانه زدن، جر و بحث، توافق، مبادله، معامله و نقد کردن آمده (باطنی، ۱۳۷۶: ۵۶۴) و در اصطلاح، مذاکره به فرایندی اطلاق می‌شود که دو یا چند نفر یا گروه دارای هدف‌های مشترک و متضاد، طرح‌های پیشنهادی خود را بیان می‌کنند و شرایط خاص خود را مورد بحث قرار می‌دهند تا احتمالاً به توافق برسند. مذاکره، معمولاً شامل ترکیبی از مصالحه، همکاری مبتنی بر اعتماد و احتمالاً تأکیداتی بر مسائل حیاتی است (اسپنگلر،^۶ ۲۰۱۳: ۱۶). رویکرد مذاکره مستقیم به این معنا است که شرکت نفت برای به دست آوردن امتیاز بهره‌برداری از میادین نفتی و امضای قرارداد انجام عملیات، بر اساس اطلاعات خود و به طور مستقیم با کشور میزبان وارد مذاکره می‌شود و پیشنهادهای خود را ارائه می‌دهد، یا برعکس کشور میزبان با توجه به نیازمندی‌های بالادستی خود پیشنهاد قرارداد را با یک شرکت نفتی مطرح می‌سازد.

1. Cession•Alienation•Transmission•Assignment
2. Assignment
3. Assignment of Contract
4. Transfer of Rights and Duties
5. Cheshire et al.
6. Spangler

صرف نظر از مقررات خاص هر کشور و به‌طور کلی، در رویکرد مذاکره مستقیم معمولاً شرکت نفتی با اطلاعات قبلی خود به دولت و سران حکومت نزدیک شده و پیشنهاد انعقاد قرارداد می‌داد. در این رویکرد نیازی به داشتن شرکت ملی نفت یا هر شرکت یا مجموعه دیگری که به‌واسطه و فعال در تنظیم و انعقاد قرارداد باشد وجود ندارد. کشور مستقیماً در خصوص انعقاد این قرارداد تصمیم می‌گیرند و در صورت صلاحدید، قرارداد را امضا می‌نماید. در این رویکرد عنصر زمان نقش مهمی دارد، به این معنا که با عدم ایجاد مسیر اداری بر سر راه انعقاد قرارداد، مذاکرات در اولین فرصت ممکن به نتیجه منتهی می‌شود و اگر نتیجه مثبت باشد قرارداد بسیار زود منعقد می‌شود (کاظمی نجف‌آبادی، ۱۳۹۵: ۵۸).

۱-۳. واگذاری از طریق برگزاری مناقصه / مزایده

در فرهنگ لغت عمید، مناقصه عبارت است از (مص). {ع} (م ق ص) کم کردن، با هم رقابت کردن در کم کردن قیمت چیزی (عمید، ۱۳۸۹: ۹۷۸). در ترمینولوژی حقوقی، مناقصه عبارت است از اینکه مأمور رسمی مال را به کمترین قیمت پیشنهادی از سوی فروشندگان، خریداری کند و مناقصه می‌تواند در مورد انجام عملی باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸: ۳۵۲۴). در قانون برگزاری مناقصات، بند (الف) ماده (۲) مناقصه به عنوان فرآیند رقابتی تعریف شده است که هدف آن تأمین کیفیت مطابق اسناد مناقصه است که موضوع واگذاری به مناقصه‌گری که کمترین قیمت متناسب را اعلام کرده است، واگذار می‌گردد.

دبیرخانه شورای قانون‌گذاری سازمان تجارت جهانی نیز توصیفی از مناقصه ارائه داده است. در سازمان تجارت جهانی به‌جای عبارت «مناقصه» از عبارت «تدارکات دولتی» استفاده می‌شود و تدارکات دولتی به خرید، اجاره محصولات و خدمات توسط یک نهاد دولتی با اهداف غیرتجاری اشاره می‌نماید. این رویکرد، شامل برگزاری مناقصه / مزایده برای تعیین طرف قرارداد است. این فرآیند در قراردادهای امتیازی بر مبنای مزایده و پیشنهاد بالاترین حق امتیاز انجام می‌شود و در قراردادهای مشارکت در تولید و خدمات بر مبنای مناقصه روز، یعنی پایین‌ترین سهم درخواستی توسط شرکت نفتی یا پایین‌ترین قیمت اجرای پروژه، از همین جهت عبارت ترکیبی مناقصه مزایده مورد استفاده قرار گرفته است. این نوع مناقصه می‌تواند بر اساس دو رویکرد متفاوت تقسیم کرد: رویکرد رقابتی و رویکرد صلاحیددی (کاظمی نجف‌آبادی، منبع پیشین: ۵۹). رویکرد رقابتی بدین معناست که پس از تهیه مقدمات و اعلان شرایط شرکت در مناقصه - مزایده، متقاضیان درخواست‌های خود را به نهاد برگزارکننده ارائه می‌کند تا بر اساس ارزیابی، بهترین پیشنهاد به لحاظ عناصر فنی و مالی و سایر ملاک‌های از قبل مشخص شده، به‌عنوان برنده و طرف قرارداد اعلام شود. این رویکرد باعث ارائه پیشنهادهای مالی و فنی بهتر، برای ایجاد فضای رقابتی می‌شود و کسی به عنوان طرف قرارداد انتخاب می‌شود که به لحاظ شرایط پیشنهادی نسبت به بقیه برتری

دارد. در این روش شفافیت انتخاب بهترین پیشنهاد تا حد ممکن فراهم بوده و زمینه تقلب یا تبانی به کمترین میزان خود می‌رسد؛ اما معمولاً فرایند اداری انجام کار، انتخاب طرف قرارداد را با یک روند طولانی همراه ساخته و برای کارهایی که نیاز فوری به شروع عملیات است، مانند میداین مشترکی که طرف مقابل در حال انجام عملیات یا برداشت است، مناسب به نظر نمی‌رسد. رویکرد صلاح‌دید بدین معناست که نهاد برگزارکننده مناقصه/مزایده اعلان عمومی نمی‌کند؛ بلکه با توجه به شرایطی که مد نظر دارد شرکت‌های مناسب کار خود را انتخاب کرده و با در میان گذاشتن شرایط خود پیشنهادها را دریافت و با بررسی آنها بهترین و متناسب‌ترین را برای کار خود انتخاب می‌کند (همان: ۶۱). از این رویکرد با عنوان مناقصه محدود نیز یاد می‌شود. در مجموع هر یک از رویکردهای مناقصاتی با محاسن و معایبی همراه است که استفاده از آن را در شرایط خاصی بر سایر روش‌ها ارجحیت می‌دهد.

۲. اصول واگذاری قرارداد بالادستی نفتی

معاملات و قراردادها برای تدارکات، تأمین وسایل و ابزار کار، تهیه جا و مکان، تأمین خدمات و غیره یا به موجب قوانین و مجوزهای خاص با اشخاص حقیقی یا حقوقی دیگر منعقد می‌شود. قراردادهای معاملاتی عموماً جهت خرید و فروش، اجاره، پیمانکاری، ساخت و ساز، مشاوره و غیره منعقد می‌گردند (پورباصر، ۱۴۰۰: ۶۲). معمولاً در بخش‌های دولتی، از جمله در پروژه‌های عظیم و مهمی همچون استخراج نفت، صاحبان پروژه ترجیح می‌دهند که پروژه‌های ساخت و نصب خود را (از قبیل پالایشگاه سازی، ساختمان‌سازی، جاده‌سازی) به پیمانکاران واگذار کنند؛ بنابراین پیمانکاران نقش مهم و اساسی در این پروژه‌ها ایفا می‌کنند و انتخاب پیمانکاران یکی از تصمیمات بحرانی کارفرمایان است.

هدف از ارزیابی‌های مقدماتی و نهایی پیمانکاران، انتخاب پیمانکاران واجد شرایط از میان کلیه پیمانکاران داوطلب بر مبنای معیارهایی از قبیل ظرفیت‌های فنی و مالی، توانایی مدیریتی و سازمانی، سوابق ثبت شده آنها، سلامت و ایمنی کاری، ملاحظات محیطی و روش برخورد آنها نسبت به ادعاهای خسارت می‌باشد (حسینی، ۱۳۹۰: ۲۱). از سیستم ارزیابی مقدماتی، زمانی استفاده می‌شود که به پیمانکارانی که دارای قابلیت پایین‌تر از حداقل قابلیت‌هایی مد نظر کارفرما باشند اجازه شرکت در فرایند واگذاری داده نمی‌شود. زمانی که قرارداد بسیار پیچیده بوده و مشخصات فنی و مالی منحصر به فرد دارد یا دارای شرایط اضطراری است و یا هیچ‌یک از شرایط مربوط به سایر روش‌ها را نداشته باشد؛ از رویه مذاکره و مباحثه استفاده می‌شود. در بسیاری از کشورها، پروژه به پیمانکاری که قیمت کمتری را پیشنهاد کرده است داده می‌شود، البته در برخی کشورها اصلاحاتی برای این معیار صورت گرفته، در اکثر کشورها قیمت پیشنهادی تنها معیار انتخاب پیمانکاران می‌باشد. در نظر گرفتن قیمت به عنوان تنها معیار انتخاب، بسیار ریسک‌پذیر است و در

درازمدت انتخاب اقتصادی نخواهد بود؛ چرا که پیمانکار ممکن است که عملکرد ضعیف در طول اجرای پروژه داشته باشد. فرآیند انتخاب پیمانکاران می‌تواند در چندین مرحله انجام گردد. برای مثال ارزیابی مقدماتی و تهیه لیست کوتاه، دعوت به مناقصه، برگزاری مناقصه و ارزیابی نهایی پیمانکاران. امروزه، رویه‌های گوناگونی در انتخاب پیمانکاران از قبیل مناقصه آزاد، مناقصه محدود/انتخابی، ارزیابی مقدماتی، مذاکره با آنها و یا به ترکیبی از رویه‌های گوناگون به کار گرفته می‌شود. زمانی که پروژه نیازمند تکنولوژی بالا و با مهارت خاص می‌باشد، کارفرما از مناقصه محدود/انتخابی استفاده می‌کند و تنها پیمانکارانی می‌توانند در مناقصه شرکت کنند که نیازمندی‌های پروژه را تأمین کنند. از سیستم ارزیابی مقدماتی، زمانی استفاده می‌شود که به پیمانکارانی که دارای قابلیت پایین‌تر از حداقل قابلیت‌هایی مد نظر کارفرما باشند امکان سپردن پروژه نباشد. زمانی که قرارداد بسیار پیچیده بوده و مشخصات فنی و مالی منحصره فرد دارد یا دارای شرایط اضطراری است و یا هیچ‌یک از شرایط مربوط به سایر روش‌ها را نداشته باشد از رویه مذاکره و مباحثه استفاده می‌شود.

۲-۱. رعایت ملاحظات محیط زیستی

توسعه پایدار، الزامی سیاستی برای ایجاد توازن میان ملاحظات اقتصادی، اجتماعی و محیط زیستی است. قراردادهای سرمایه‌گذاری و توسعه پایدار روابط پیچیده‌ای با یکدیگر دارند. جنبه‌های متعددی از قراردادهای سرمایه‌گذاری اثر مستقیمی بر اهداف توسعه پایدار نظیر کاهش فقر و پایداری محیط زیست می‌گذارند. از نگاه توسعه پایدار، برای رسیدن به مفاد قراردادی مطلوب، باید در کنار دغدغه‌های متعارف در خصوص درآمد دولت، میان تمامی مسائل توازن برقرار نمود. مسائل متعدد فرآیندی، اقتصادی و محیط زیستی مربوط به قراردادهای سرمایه‌گذاری در منابع طبیعی نشان می‌دهد این قراردادها نه تنها اسناد معاملات تجاری بلکه ابزاری برای سیاست‌گذاری عمومی هستند (تی‌ین هارا^۱، ۲۰۱۱: ۴). در اصل چهارم از اصول توسعه پایدار اعلامیه ریو آمده است: «به منظور نیل به توسعه پایدار، حمایت از محیط زیست باید جزء جدایی‌ناپذیر فرایند توسعه باشد و جدای از آن نمی‌تواند مورد توجه قرار گیرد.» اصل ۲۵ نیز مقرر داشته است که صلح، توسعه و حمایت از محیط زیست وابستگی متقابل دارند و قابل تفکیک نیستند.»

اصولاً حفاظت از محیط زیست تا سال‌های اخیر یکی از دغدغه‌های قراردادهای بالادستی نفت و گاز به شمار نمی‌رفت؛ اما از نیمه قرن بیستم میلادی به این سو و با ظهور آثار ناخوشایند فعالیت‌های صنعتی به‌طور عام و عملیات نفتی به‌طور خاص، نگرانی‌هایی درباره ادامه روند موجود به وجود آمد که انسان را به بازنگری در سیاست برخورد با محیط‌زیست واداشت (کهن هوش‌نژاد و التیمی، ۱۳۹۸: ۷۵).

1. Tienhaara

به‌طور کلی ضوابط محیط زیستی در قراردادهای نفت و گاز عمدتاً در پنج روش گنجانده می‌شود: ارجاع به قوانین و مقررات ملی محیط زیستی، ارجاع به استانداردهای بین‌المللی صنعت نفت و گاز، ارجاع به قوانین ملی و استانداردهای بین‌المللی صنعت نفت و گاز، ارجاع به قوانین ملی یا استانداردهای صنعت و موافقت‌نامه‌های بین‌المللی محیط زیست، ایجاد استانداردهای محیط زیستی خاص هر پروژه (تی‌ین‌هارا، ۲۰۱۱: ۶). با توجه به عدم کفایت قوانین محیط زیستی در برخی کشورهای در حال توسعه، طرفین این قراردادها، به خصوص شرکت‌های بزرگ چندملیتی که عمدتاً از کشورهای توسعه یافته‌اند، به ندرت از روش ارجاع به قوانین ملی کشور میزبان در قراردادهای خود استفاده می‌کنند. در عوض، در عمده قراردادهای نفتی به استانداردهای صنعت اشاره می‌شود.

۲-۲. حفظ حاکمیت و مالکیت دولت بر منابع نفت

حفظ حاکمیت و مالکیت دولت بر منابع نفت از مواردی است که در قراردادهای واگذاری نفت باید مورد توجه قرار گیرد. در قوانین ایران این امر به صراحت مورد تأکید قرار گرفته است. در قانون نفت مصوب ۱۳۶۶ با اصلاحات ۱۳۹۰ بند ۱۷ ماده ۱ قانون اصلاح نفت مصوب ۱۳۹۰ بیان می‌دارد امور حاکمیتی صنعت نفت عبارت است از:

«اعمال حق حاکمیت و مالکیت عمومی از طرف جمهوری اسلامی ایران بر منابع نفتی و سیاست‌گذاری، برنامه‌ریزی، هدایت و راهبری و نظارت عالی بر اقدامات اجرایی در صنعت نفت و پتروشیمی اعم از عملیات بالادستی و پایین‌دستی است.»

قانون وظایف و اختیارات وزارت نفت در ماده ۱ مصوب ۱۳۹۱ بیان داشته: «وزارت نفت به منظور تحقق سیاست‌های کلی نظام جمهوری اسلامی ایران در بخش نفت و گاز، سیاست‌گذاری، راهبری، برنامه‌ریزی و نظارت بر کلیه عملیات بالادستی و پایین‌دستی صنعت نفت، گاز، پتروشیمی و پالایشی تشکیل شده است و به نمایندگی از طرف حکومت اسلامی بر منابع و ذخایر نفت و گاز اعمال حق حاکمیت و مالکیت عمومی می‌نماید.»

ماده ۳ قانون اصلاح قانون نفت ۱۳۹۰ نیز امر نظارت بر اعمال حق حاکمیت و مالکیت عمومی بر منافع نفتی را بر عهده هیئت عالی نظارت قرار داده است که شامل ۹ عضو و اکثر اعضای آن واجد اختیارات ولی فاقد مسئولیت است. اصل ۴۵ قانون اساسی انفال و ثروت‌های عمومی از قبیل زمین‌های موات یا رها شده، معادن، ... در اختیار حکومت اسلامی است تا بر طبق مصالح عامه نسبت به آنها عمل نماید. طبق ماده ۳ قانون نفت ۱۳۵۳، اعمال حق مالکیت ایران نسبت به منافع نفتی منحصرأ به عهده شرکت ملی نفت ایران بوده است. در ماده ۴ اساسنامه سابق شرکت ملی نفت ایران مصوب ۱۳۵۶ نیز بر این مطلب تصریح شده بود. ماده ۲ قانون نفت ۱۳۶۶ نیز بر اعمال حق مالکیت و حاکمیت توسط وزارت نفت تأکید می‌کند. قانون برنامه پنج‌ساله چهارم توسعه

اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران، اجازه انعقاد قراردادهای نفتی به شرکت ملی نفت ایران داده شده بود؛ اما در قانون برنامه پنجم توسعه مجدداً وزارت نفت برای انعقاد قراردادها با طرف‌های داخلی و خارجی دارای صلاحیت شمرده شد. قانون پنجم توسعه و قانون وظایف و اختیارات وزارت نفت با صراحت بیشتری به دنبال تفکیک وظایف حاکمیت شرکت ملی نفت و تفویض آن به وزارت نفت است. همچنین قانون اصلاح قانون نفت مصوب ۱۳۹۰ در مورد مالکیت منابع نفتی در ماده ۲ مقرر می‌دارد «کلیه منابع نفتی جزو انفال و ثروت‌های عمومی است. اعمال حق مالکیت و حاکمیت عمومی بر منابع نفتی مذکور به نمایندگی از طرف حکومت اسلامی به عهده وزارت نفت است.» در این ماده منابع نفتی در اختیار حکومت اسلامی است و وزارت نفت به نمایندگی از حکومت اسلامی اقدام خواهد کرد.» با این حال بند (ت) ماده ۸ و بند (د) ماده ۱ مصوبه هیئت دولت به صراحت نقض حاکمیت کشور بر منابع نفتی می‌باشد. بند (ت) ماده ۸ مصوبه هیئت دولت به موضوع نظارت کمیته مشترک مدیریت در طول قرارداد و اتخاذ تصمیمات نهایی اشاره دارد.

۲-۳. رعایت حقوق و منافع ملی در جریان عملیات بالادستی نفتی

سازوکار نظارت دولت بر عملیات شرکت نفتی خارجی امری مهم در راستای تحقق اهداف مورد نظر می‌باشد، اما بحث اصلی در تأمین منافع ملی وجود افراد صادق، متعهد، دلسوز، متخصص و با تجربه است که بتواند عهده‌دار امر خطیر نظارت شوند. این مسئله از کاستی‌های جدید در همکاری با شرکت‌های نفتی خارجی بود. رعایت موازین تولید صیانتی از مخازن نفتی کشور برای نخستین بار در همین امتیازنامه تصویب شد.

می‌توان این‌طور بیان داشت که برخی شرکت‌های نفتی متوجه عبارت توجه دائم به حقوق و منافع ایران در انجام عملیات خود نیستند؛ زیرا آنچه شرکت‌های نفتی را نگران می‌کند تخصص، مهارت و تجربه کارشناسان و مهندسان ایرانی در تشخیص مسائل حقوق و منافع ملی در عملیات نفتی است. قانون نفت ۱۳۹۰ در واقع قانون اصلاح قانون نفت ۱۳۶۶ است و لذا رعایت حقوق و منافع ملی در قراردادهای نفتی را در همان سطح قانون نفت ۱۳۶۶ دیده است با وجود این یکی از نوآوری‌های قانون، تأسیس هیئت نظارت بر منابع نفتی است که به موجب بند ۲ ماده ۷۸ قانون مسئولیت بررسی و ارزیابی اجرای سیاست‌های راهبردی ... در فرایند صیانت از منابع نفت و گاز را بر عهده دارد که یکی از مصادیق رعایت حقوق و منافع ملی است (درخشان، ۱۳۹۲: ۵۵).

۳. شرایط واگذاری قراردادهای بالادستی نفت

در خصوص واگذاری، ماده (۵) قانون حداکثر استفاده از توان تولیدی و خدماتی کشور و حمایت از کالای ایرانی مصوب ۱۳۹۸/۰۲/۲۱، نهادهای مشمول این قانون و از جمله شرکت ملی نفت را

مكلف کرده است تا در وهله اول کار را به شرکت‌های ایرانی ارجاع دهد. در صورت نبود شرکت ایرانی، با تأیید بالاترین مقام دستگاه اجرایی می‌توان کار را به مشارکت ایرانی - خارجی (مشارکت خارجی - ایرانی) ارجاع داد. واگذاری به یک شرکت خارجی، در صورت نبود شرکت یا مشارکت ایرانی با تأیید بالاترین مقام دستگاه اجرایی و تصویب شورای اقتصاد ممکن است. این در حالی است که در قانون حداکثر پیشین، به هیچ وجه امکان واگذاری به شرکت خارجی بدون حضور شرکت یا مشارکت ایرانی ممکن نبوده و سهم طرف ایرانی می‌بایست حداقل (۵۱) درصد باشد؛ یعنی در مرحله واگذاری نیز قانون‌گذار یک سهم حداقلی در نظر گرفته بود. به عبارت دیگر، در قانون حداکثر پیشین، الزام اصلی و اولیه بر واگذاری به شرکت‌های داخلی بود. در این صورت «ارتباط کارفرما (شرکت ملی نفت) با پیمانکار خارجی» به «ارتباط پیمانکار ایرانی با پیمانکار خارجی» تبدیل می‌شد و پیمانکار خارجی کار را به پیمانکار ایرانی تحویل می‌داد و از این طریق، فناوری و تجربیات پیمانکار خارجی به پیمانکار ایرانی منتقل می‌شد (شیروی و پوراسماعیلی، ۱۳۹۰: ۳۲). علاوه بر حفظ سهم غالب طرف ایرانی (حداقل ۵۱ درصد) در واگذاری، شرکت ملی نفت ایران موظف به نظارت بر تأمین حداقل (۵۱) درصد از مواد، تجهیزات، خدمات موردنیاز پروژه بالادستی نفتی از داخل کشور در مرحله انجام کار شده بود که در صورت عدم امکان رعایت، پس از تأیید سازمان برنامه و بودجه، نیازمند اخذ مجوز از شورای اقتصاد بود. این در حالی است که در قانون فعلی، بحث خرید و انجام کار صرف نظر از بحث پروژه با موضوع واگذاری مخلوط شده، در حالی که حداکثر استفاده از توان داخلی در مفهوم عام قانون مذکور لزوماً به معنی حداکثر ساخت داخل نیست؛ بلکه هدف اصلی ایجاد توانمندی و قابلیت در شرکت‌های داخلی جهت مدیریت و اداره پیمانکاری پروژه‌های بزرگ بوده (نگاه کل‌نگر) که این امر بر موضوع خرید ساخت داخل (نگاه جزءنگر) غلبه داشته و این مهم در اجازه عدول از (۵۱) درصد دوم با تصویب شورای اقتصاد و عدم اجازه عدول از (۵۱) درصد اول (مشارکت ایرانی - خارجی) در متن قانون پیشین مشخص است (حسینی یزدی، ۱۳۸۱: ۱۹).

۳-۱. وجود شرط ثبات

هر سرمایه‌گذار که می‌خواهد در یک کشور میزبان به اکتشاف و تولید نفت پردازد همواره به دنبال فرمول‌های قانونی است که به او امکان دهد خطرات ناشی از عدم انطباق منافع خود با آن دولت را به حداقل برساند. کشور میزبان کشور مستقل و دارنده اختیارات قانونی است که به او اجازه می‌دهد در هر شرایطی قانون خود را اصلاح کند یا قانونی را در مورد قرارداد یا حقوق مالکیت در قلمرو خود اعمال نماید. سرمایه‌گذاران از کشور میزبان انتظار دارند که شرایط پایدار را برای جذب سرمایه‌گذاری و در قالب قرارداد نفتی به وی ارائه دهد. یکی از شرایط شرط ثبات به قراردادهای نفتی است. شرکت‌های طرف قرارداد نفتی در تلاش و به دنبال به حداقل رساندن

ریسک ناشی از کنترل قرارداد توسط دولت میزبان هستند. سرمایه‌گذاران این نوع از قراردادهای به دنبال به حداقل رسانیدن ریسک ناشی از کنترل بر قرارداد توسط دولت میزبان هستند. امر اکتشاف و بهره‌برداری منابع نفتی در ذات خود وضعیت تجاری کاملاً پیچیده‌ای فی‌مابین سرمایه‌گذار و کشور میزبان است. شرط ثبات تعهدی می‌باشد که دولت میزبان زمان قرارداد متعهد می‌شود. در طول مدت اجرای قرارداد حق هرگونه تغییر یک‌جانبه قرار داد یا فسخ یک‌طرفه آن را خارج از ضوابط و شروط توافقات فی‌مابین نداشته باشد (پورباصر؛ ۱۴۰۰: ۱۵۸). در بعضی قراردادهای به جای شرط ثبات، شرط قانون ملی تصویب شده استفاده می‌شود. این شرط در پی ترکیب قانون ملی با اصول حقوق بین‌الملل است و بر اصل لزوم قراردادهای و اینکه قانون فراملی و حقوق بین‌الملل توسط شبکه گسترده‌ای از معاهدات بین‌المللی به یکی از عناصر قانون حاکم بر قرارداد بدل شده و به‌گونه‌ای است که انگار قراردادهای نفتی را به‌عنوان معاهدات بین‌المللی دولت ترسیم می‌نماید. نکته مهم در خصوص این شرط این است که پس از صدور رأی داوری کویت علیه شرکت امینویل دیگر معمول نیست و لذا در قراردادهای درج نمی‌گردد.

۳-۲. وجود شرط داوری

به‌طور خاص پیشینه ورود مؤثر روش داوری به عنوان یک روش دوستانه حل اختلافات در قراردادهای بین‌المللی نفت و گاز را می‌توان در آراء اصداری مراجع داوری بین‌المللی جست‌وجو نمود که از آن جمله‌اند: آراء صادره شرکت‌های لیامکو و تاپکو^۱ به طرفیت لیبی، شرکت فرانسوی «الف» به طرفیت شرکت ملی نفت ایران، دعاوی متعدد عربستان و بی‌پی، دعاوی فی‌مابین شرکت ملی نفت ایران به طرفیت ایالات متحده آمریکا^۲ خاصه دعاوی آموکو و فیلیپس، آجیپ علیه جمهوری کنگو و همچنین دعاوی نفتی ایران به طرفیت ایالات متحده در دیوان بین‌المللی داوری ایران و ایالات متحده آمریکا اشاره نمود.

رشد رو به افزایش نهادهای داوری مقررات متحدالشکل و مشکلات و موانع و نواقص شروط داوری در دو دهه اخیر موجب تسریع دگرگونی شروط داوری در عرصه بین‌المللی شده که این امر موجب گذار از رویه‌های متشتت داوری‌های موردی به سوی مقررات متحدالشکل و داوری‌های نهادی یا سازمانی شده است. شروط داوری قراردادهای بین‌المللی نفت و گاز یکی از مهم‌ترین شروط مذکور در این نوع از قراردادهای است که با به‌کارگیری فرمولی مناسب در آن می‌تواند قدرت مانور قابل توجهی را در تأمین منافع و شرکت یا کشور درگیر در اختلاف، ایجاد کند (بهرامی، ۱۴۰۱: ۲). مهم‌ترین تحول پیش از انقلاب در زمینه ارجاع اختلافات نفتی به داوری، قانون نفت مصوب ۱۳۵۳ است. ماده ۲۳ آن ضمن صحت گذاشتن بر امکان درج شرط داوری در

1. Year book int. Arb. VI, ۱۹۷۹, P. ۱۷۷

2. Year book int. Arb. XI, ۱۹۸۶, P. ۹۷

قراردادهای نفتی، دو شرط مهم برای آن داوری مقرر می‌دارد: محل داوری باید در ایران باشد و قانون شکلی حاکم بر فرآیند داوری و همچنین قانون حاکم بر ماهیت دعوا نیز باید قانون ایران باشد (شیروی، ۱۳۹۳: ۶۴۰)، اما پس از انقلاب اسلامی، اصل ۱۳۹ قانون اساسی، ارجاع اختلافات مربوط به اموال عمومی و دولتی به داوری را ممنوع نکرده، بلکه آن را مقید به طی تشریفات خاصی نموده است.

چنانچه ارجاع اختلافات بالفعل مربوط به اموال عمومی و دولتی برای داوری، نیاز به طی تشریفات خاص و اخذ مجوز داشته باشد، بی‌گمان تعهد به آن نیز، اگر بنا باشد که تعهد مزبور الزام‌آور باشد، نیاز به مجوز هیئت دولت و یا مجلس دارد. شورای نگهبان نظر صریحی در مورد مشروعیت یا عدم مشروعیت گنجاندن شرط داوری در قراردادها بدون طی تشریفات، ارائه نکرده است و رفتار خود شورای نگهبان نیز در برخورد با موضوع دوگانه است. در برخی از معاهدات که شرط داوری پیش‌بینی شده است، بر ضرورت رعایت اصل ۱۳۹ تأکید کرده است، در حالی که در برخی دیگر، رعایت اصل ۱۳۹ قید نشده است (شیروی، ۱۳۹۳: ۶۴۴). وجود شرط داوری ضمن صلاحیت‌دار نمودن محکمه داوری در رسیدگی، شرایط منعطف‌تری را برای طرفین اختلافات نفتی ایجاد می‌کند. امکان انتخاب داور، تعیین قانون حاکم، تغییر در آیین رسیدگی و غیره از جمله این موارد است.

۴. فرآیند انتخاب پیمانکار در واگذاری قرارداد نفتی

واگذاری پروژه‌های نفت و وظیفه کارفرما یا به عبارتی دولت میزبان است که در ایران با توجه به اینکه شرکت ملی نفت ایران به نمایندگی از وزارت نفت، میزبان یا واگذارکننده محسوب می‌شود به پیمانکار اصلی یعنی شرکت ایرانی/بین‌المللی نفتی یا مشارکت آنها از طریق برگزاری مناقصه یا ترتیبات عدم الزام به آن واگذاری می‌شود. به عنوان یک اصل کلی مقرر در بند (ب) ماده (۱) قانون برگزاری مناقصات، شرکت‌های تابعه وزارت نفت از جمله شرکت ملی نفت ایران اعم از اینکه قانون خاص خود را داشته باشند، موظف شده‌اند تا در برگزاری مناقصات، از مقررات این قانون تبعیت نمایند. این الزام ماده (۲) و حرف «ب» ماده (۳) قانون حداکثر استفاده از توان تولیدی و خدماتی کشور و حمایت از کالای ایرانی مصوب ۱۳۹۸/۰۲/۱ نیز استنباط می‌شود. با این وصف، برگزاری مناقصات پروژه‌های بالادستی نفت بر اساس این قانون صورت خواهد پذیرفت مگر در خصوص میادین مشترک (حبیبی، ۱۳۸۸: ۲۰). در بند (ب) لایحه برنامه هفتم پیشرفت جمهوری اسلامی ایران «وزارت نفت مکلف است در مورد سایر میادین نفت و گاز با اولویت میادین مشترک و میادین گازی، با استفاده از ظرفیت‌های قانونی شرکت ملی نفت و سازوکارهای رقابتی از جمله صدور پروانه مندرج در قانون وظایف و اختیارات وزارت نفت مصوب ۱۳۹۱/۲/۱۹، بدون واگذاری مالکیت و حاکمیت، نسبت به واگذاری فعالیت‌های توسعه،

اکتشاف و بهره‌برداری از میادین به شرکت ملی نفت ایران و سایر شرکت‌های متقاضی صاحب صلاحیت (به تشخیص وزارت نفت) اکتشاف و تولید، اقدام کند به نحوی که در پایان سال سوم اجرای این قانون حداقل دو درصد (۲٪) و در پایان برنامه حداقل پنج درصد (۵٪) از افزایش توان تولید نفت کشور به شرکت‌های متقاضی غیردولتی ذی‌صلاح عرضه شده باشد. این نصاب برای افزایش تولید گاز کشور، دو برابر نفت تعیین می‌شود.»

۴-۱. واگذاری در قراردادهای آی پی سی^۱

شکل جدید قراردادهایی که شرکت ملی نفت ایران منعقد می‌نماید به «قرارداد نفتی ایران» موسوم است که کلیه عملیات نفتی را از اکتشاف و حفاری گرفته تا توسعه و بهره‌برداری و ازدیاد برداشت شامل می‌شود. به موجب بند ۴-۱ مصوبه دولت در خصوص شرایط عمومی، ساختار و الگوی قراردادهای بالادستی نفت و گاز «در هر قرارداد بر حسب شرایط، شرکت‌های صاحب صلاحیت ایرانی با تأیید کارفرما، به عنوان شریک شرکت یا شرکت‌های معتبر نفتی خارجی حضور دارند و با حضور در فرآیند اجرای قرارداد، امکان انتقال و توسعه دانش فنی و مهارت‌های مدیریتی و مهندسی مخزن به آنها میسر می‌گردد. طرف دوم قرارداد موظف به ارائه برنامه انتقال و توسعه فناوری به عنوان بخشی از برنامه مالی عملیاتی سالانه می‌باشد». آی.پی.سی را می‌توان قرارداد خرید خدمتی دانست که در نزدیک‌ترین موقعیت ممکن به قراردادهای مشارکت در تولید قرار دارد و تا حدود زیادی الهام گرفته از نسل جدید قراردادهای نفتی کشور عراق موسوم به قراردادهای «هزینه در هر بشکه» است؛ قراردادهایی که در سال‌های اخیر توانستند شرکت‌های بین‌المللی نفتی مطرح در دنیا را برای سرمایه‌گذاری در میادین عراق جذب کنند. در قراردادهای موسوم به آی.پی.سی حلقه‌های سه‌گانه اکتشاف، توسعه و تولید به صورت یکپارچه واگذار می‌شوند و در این نوع قرارداد مالکیت مخزن قابل انتقال نیست و تولید صیانتی به همراه انتقال تکنولوژی و افزایش ضریب بازیافت یکی از مهم‌ترین مباحث در قرارداد است. این سرمایه‌گذاری‌ها با توجه به شرایط مندرج در قراردادهای نفتی که توسط هیئت دولت به تصویب رسیده هرگز قرار نیست حاکمیت ملی ایران را نسبت به میدان‌های نفتی خدشه‌دار کند؛ اما ایراداتی نیز به این قرارداد وارد است مانند بند ۱۰ ماده ۳ قرارداد که به موجب آن شرکت خارجی در صورت تحریم همکاری با جمهوری اسلامی، هزینه‌ها و پاداش کارهای انجام نداده را به‌طور کامل دریافت می‌کنند.

این نوع قرارداد در ادامه معرفی نسل‌های سه‌گانه قرارداد بیع متقابل معرفی گردید. مدل جدید قراردادی در بعد مالی دارای ویژگی‌هایی است که از منظر پیمانکاران نسبت به بیع متقابل جذاب‌تر شده است. سقف باز هزینه‌ها در تسویه، حضور پیمانکار در دوره بهره‌برداری، محاسبه دستمزد بر

1. Iran Petroleum Contract (IPC)

اساس واحد تولید و امکان تسویه تمامی تعهدات پس از پایان قرارداد از بارزترین جنبه‌های مالی در مدل جدید قراردادی است (دیباوند و دیگران، ۱۳۹۷: ۷۵).

ساختار آی.پی.سی به گونه‌ای است که جایگاه کارفرما نسبت به قراردادهای بیع متقابل تقلیل می‌یابد و اساساً در آی.پی.سی، کارفرما به معنای سابق وظایف خطیری ندارد؛ زیرا پیمانکار تمام دوره توسعه و تولید را در اختیار دارد و هر عملکردی نتیجه خود را در میزان تولید نشان می‌دهد و بر سود پیمانکار تأثیر می‌گذارد. از طرف دیگر به نظر می‌رسد که شرکت ملی نفت ایران به واسطه شرکت‌های تابعه خود، وظیفه کارفرمایی را در آی.پی.سی بر عهده دارد. از این رو می‌توان شرکت ملی نفت ایران و شرکت‌های با ارزش تابعه این شرکت را بزرگ‌ترین متضرر آی.پی.سی دانست؛ زیرا در این رویداد مهم به نظر می‌رسد، شرکت ملی نفت ایران نقش کارفرمایی را بر عهده گرفته است که عایدی چندانی برای این شرکت نخواهد داشت. هر چند شرکت‌های بهره‌بردار تابعه شرکت ملی نفت در مقام یک پیمانکار دست دوم و بهره‌بردار در پروژه حضور دارند، ولی جایگاه این شرکت‌ها فراتر از یک پیمانکار جزء نیست. مطابق اساسنامه شرکت ملی نفت ایران، این شرکت تجاری در نظر گرفته شده است و نه یک نهاد حاکمیتی (محمدی و همکاران، ۱۳۹۴: ۱۲۵). همچنین در آی.پی.سی حق الزحمه پیمانکار به میزان تولید وابسته بوده و به صورت به ازای تولید هر بشکه نفت یا هر مترمکعب گاز پرداخت می‌شود. در نتیجه، برخلاف بیع متقابل که حق الزحمه بر اساس هزینه‌های سرمایه‌ای است و پیمانکار را به افزایش هزینه‌ها ترغیب می‌کند، آی.پی.سی میزان حق الزحمه را به میزان تولید وابسته می‌کند و منفعت پیمانکار را به تحقق تولید بیشتر گره می‌زند تا افزایش هزینه‌ها. از سوی دیگر، شرکت‌های تابعه شرکت ملی نفت ایران به استناد تبصره ماده ۳۳ مصوبه ۹ مرداد ماه ۹۹ هیئت دولت در دوره بهره‌برداری تحت نظارت کنسرسیوم می‌توانند به عنوان پیمانکار دست دوم به عملیات بهره‌برداری بپردازند و مطابق بند ب ماده ۳۳ همان مصوبه کنسرسیوم ملزم به پرداخت هزینه‌های آنها از محل درآمدهای خود در پیمان است. با توجه به اینکه قرار است شرکت‌های داخلی در کنار شرکت‌های خارجی به صورت اشتراکی با هم کار کنند، در این مدل شرکت ملی نفت نقش یک ناظر دست‌چندم را ایفا می‌کند و عملاً نیروهای فنی این شرکت از آخرین تحولات تکنولوژیک صنعت نفت به دلیل کمترین حضور و تأثیرگذاری عقب می‌مانند.

۵. چالش‌های واگذاری قراردادهای بالادستی نفت

با توجه به اینکه واگذاری قراردادهای نفت با چالش‌هایی همراه است لذا در ادامه به بررسی این چالش‌ها خواهیم پرداخت.

۵-۱. انتخاب دقیق بازیگران قراردادهای بالادستی نفت

ساخت بازیگران قرارداد نفتی یکی از مهم‌ترین موارد در انعقاد قراردادهای بالادستی نفت است. ممکن است شرکت‌های ملی نفت دارای نقش‌های چندگانه باشند بدین ترتیب کشور میزبان و شرکت بین‌المللی می‌توانند در بعضی از اشکال مشارکت دولت در پروژه توافق کنند. در چنین حالتی شرکت ملی نفت علاوه بر آنکه به عنوان نماینده دولت اقدام به اعطای حقوق و امتیازات مربوطه به دیگر طرف می‌نماید خود نیز یکی از طرفین قرارداد خواهد بود (درخشان، ۱۳۸۹: ۱۰۹). بر اساس قاعده نفی سبیل به موجب اصل ۱۵۳ قانون اساسی، انعقاد هرگونه قراردادی که به سلطه بیگانگان بر منابع طبیعی، اقتصادی و ... کشور منجر شود ممنوع شده است. به نظر می‌رسد هرگونه قرارداد نفتی اعم از مبتنی بر فساد یا غیر در صورتی که سبب مسلط شدن شرکت‌های خارجی بر منابع ملی شود؛ در تعارض با این قاعده باشد. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با در اختیار قرار دادن منابع هیدروکربنی در دست حکومت اسلامی در واقع مکانیسمی برای جلوگیری از فساد در بهره‌برداری از انفال و ثروت‌های عمومی پیش‌بینی کرده است. این قاعده به طور خاص در اصل (۴۵) قانون اساسی مشاهده می‌شود. به‌طور کلی می‌توان گفت که قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به منزله منشور ملت، در اصول متعددی به بحث پیشگیری از فساد مالی و اداری اشاره کرده است که در بخش قراردادهای نفت نیز کاربرد دارد. شرکت‌های خارجی به دلیل تحریم‌ها و اثر روانی باقیمانده آنها، تمایل به همکاری با ایران ندارند. این عدم همکاری از یک سو توسعه میدان کشور را به تعویق می‌اندازد و از سوی دیگر مانع از توانمند شدن شرکت‌های داخلی در تعامل با شرکت‌های بین‌المللی می‌شود. همچنین تحریم‌ها باعث شده است در پروژه‌هایی که پیمانکار آنها شرکت‌های داخلی هستند، تأمین تجهیزات و تأمین مالی به‌کندی انجام شود و این یکی از دلایل طولانی‌شدن پروژه‌هایی است که شرکت‌های ایرانی متولی انجام آنها بوده‌اند، به طوری که متوسط زمان اجرای پروژه در فازهای پارس جنوبی به ده سال می‌رسد. توجه به این نکته نیز ضروری می‌باشد؛ در شرایطی که حساسیت‌های بین‌المللی در مورد ایران زیاد است و شرکت‌های خارجی برای حضور در ایران با محدودیت‌ها یا دست‌کم فشارهای سیاسی و روانی مواجه هستند، برای جذب آنها لازم است امتیازات فراوانی داده شود؛ بنابراین یکی از مهم‌ترین چالش‌های شرایط تحریم دادن امتیاز زیاد به شرکت‌های خارجی به عنوان یکی از طرفین قرارداد برای حضور در ایران است. در سال‌های اخیر ایران درگیر چالش‌هایی از جمله پیرامون میدان گازی آرش است. در حالی که به نظر می‌رسد که ایران این میدان گازی را واگذار کرده؛ زیرا این نگاه وجود دارد که شیب این میدان به سمت کشورهای عربی است و هزینه استخراج برای ایران چندین برابر می‌باشد؛ قدرت و توان مذاکره و احیای حقوق ملت، در چنین مواردی خود را بیشتر نشان می‌دهد.

۵-۲. تأمین مالی در قراردادهای بالادستی نفت

طی سال‌های اخیر عمده تلاش وزارت نفت در جذب سرمایه‌گذاری خارجی در حوزه بالادست، یعنی اکتشاف و تولید بوده است. حال آنکه بررسی آمارها نشان می‌دهد در هیچ سالی بیش از ۵ میلیارد دلار سرمایه‌گذاری جذب نشده است. این امر نشان می‌دهد که سرمایه‌گذاری خارجی قابلیت تحقق نخواهد داشت. چنانچه تحریم‌های جدید، همین میزان را نیز تحت الشعاع قرار داده و غیر قابل تحقق کرده است (نوروزی، ۱۳۹۱: ۴۵).

به‌طور کلی دو مسیر برای تأمین مالی پروژه‌های کلان نفت و گاز وجود دارد، شامل جذب سرمایه خارجی و تأمین مالی داخلی. به‌منظور تسهیل در تأمین مالی حوزه نفت و گاز از طریق سرمایه‌های مردم، اقدامات زیر ضروری است: الف) تعیین شرکت ایرانی به‌عنوان رهبر پروژه؛ ب) عرضه سهام در قالب «صندوق سرمایه‌گذاری پروژه» به‌عنوان سازوکار تأمین مالی داخلی؛ لذا ضروری است وزارت نفت با همکاری سازمان بورس امکان استفاده از این ابزار را فراهم نماید؛ پ) انتقال مالکیت تأسیسات سطح الارضی پروژه جهت تسهیل شرایط ضمانت؛ ضروری است جهت ضمانت، قرارداد به‌گونه‌ای تنظیم شود که مالکیت تأسیسات در طول زمان اجرای پروژه به شرکت مجری منتقل شود؛ ت) استفاده از ظرفیت صندوق توسعه ملی به‌عنوان نهاد ضمانت‌کننده؛ به این منظور ضروری است مجلس شورای اسلامی با اصلاح اساسنامه صندوق توسعه ملی، این امر را تصریح نماید؛ ث) تضمین پرداخت هزینه پروژه در قالب محصول به‌جای پرداخت نقدی (صباغی، ۱۳۹۲: ۴). مطابق تبصره (۲) (ب) ماده (۱۵) لایحه برنامه پنج‌ساله هفتم پیشرفت جمهوری اسلامی ایران «به منظور افزایش جذابیت سرمایه‌گذاری در میدین‌گازی جهت کاهش ناترازی گاز طبیعی در کشور، وزارت نفت از طریق شرکت‌های تابعه خود مجاز است با هماهنگی دبیرخانه هیئت عالی نظارت بر منابع نفتی (سازمان) با مشارکت بخش خصوصی، نسبت به سرمایه‌گذاری برای توسعه میدین‌گازی جدید اقدام نموده و تولیدات حاصل را صادر کند. با رعایت اصل پنجاه و سوم (۵۳) قانون اساسی حداقل شصت درصد (۶۰٪) از درآمد حاصل از صادرات گاز طبیعی از این میدین، پس از کسر سهم صندوق توسعه ملی و سهم مناطق نفت‌خیز، گازخیز و توسعه نیافته تا زمان بازگشت سرمایه‌گذاری انجام شده متعلق به شرکت تابعه ذی‌ربط وزارت نفت است و باقیمانده درآمد به حساب درآمد عمومی دولت نزد خزانه‌داری کل کشور واریز می‌گردد.»

در مقام مقایسه ساختار رایج تأمین مالی در صنعت نفت بر اساس نوع قرارداد می‌توانیم به موارد ساختار مالکیت، ساختار عملیات و مدیریت، ساختار انتقال تکنولوژی نرم‌افزاری، ساختار تسهیم منافع و ساختار خطرپذیری اشاره کنیم که هر کدام از این‌ها در قراردادهای امتیازی، مشارکت در تولید، مشارکت در سرمایه‌گذاری و بیع متقابل موارد مختص به خود را دارد. یکی از چالش‌های

اساسی بخش خصوصی صنعت نفت در سال‌های اخیر که به کرات از تریبون‌های فعالان این صنعت به گوش مسئولان رسیده، اما کمتر مورد توجه جدی قرار گرفته، مشکلات تأمین مالی است، مشکلاتی که به واسطه عدم به کارگیری حرفه‌ای این گروه در طرح‌های بزرگ و عدم تخصیص منابع از محل اعتبارات بانکی و صندوق ذخیره ارزی (توسعه ملی) هر ساله بار مشکلات این گروه را سنگین‌تر کرده است. این در حالی است که بدهی‌های دولت‌های قبلی نیز عملاً به پیمانکاران بخش خصوصی مزید بر علت شده و در کاهش بیشتر توان این بخش نقش‌های فراوانی را به عهده گرفته است. در این میان بازار سرمایه نیز به واسطه ضعف‌های ساختاری که به سبب ضعف بازارهای اولیه دارد نتوانسته بخش خصوصی را پشتیبانی کند و نتیجه این موضوعات ناتوانی مالی این بخش در رقابت با پیمانکاران خارجی و درجه یک برای حضور در پروژه‌های بزرگ‌تر است. تأمین منابع مالی خارجی روش مناسبی برای تأمین نیاز ارزی در پروژه‌های بالادستی صنعت نفت و همچنین در پروژه‌هایی که مستقیماً مولد بوده، هستند که نهایتاً موجب افزایش تولید، رفاه اقتصادی و بهبود موازنه تجاری و رشد و توسعه اقتصادی کشور می‌شود.

نتیجه‌گیری

کشورهای صاحب منابع نفت و گاز، به تبع شناسایی «اصل حاکمیت دائمی کشورها بر منابع طبیعی» در قطعنامه ۱۸۰۳ مجمع عمومی سازمان ملل متحد، دارای حق تقنین و مقرر کردن در خصوص فعالیت‌های مرتبط با منابع طبیعی خود هستند. جمهوری اسلامی ایران نیز از این موضوع مستثنی نبوده و برای فعالیت‌های بالادستی صنعت نفت و گاز، چارچوب‌های قانونی کلی در قوانین و مقررات پراکنده وضع نموده است. در واقع، بخش بالادستی صنعت نفت کشور که موتور پیشران آن صنعت محسوب می‌شود، بازدهی لازم و مورد انتظار را نداشته است. مطالعه سوابق قوانین و مقررات در ایران نشان از این امر دارد که در این حوزه قبل از قانون برگزاری مناقصات، صنعت نفت در زمینه معاملات دولتی، آیین‌نامه خاص خود را با توجه به ماهیت قراردادهای منعقد در صنعت نفت مبنای عمل قرار می‌داد. با تصویب قانون برگزاری مناقصات بدون توجه به شرایط خاص حاکم بر صنعت نفت چالش بزرگی در صنعت ایجاد شد. اگرچه، در ابتدا، اجرای این قانون در واگذاری قراردادهای با توجه به در نظر نگرفتن ماهیت قراردادهای نفتی به سختی مورد قبول واقع شد؛ اما با توجه به فشارهای نهادهای نظارتی چاره‌ای جز رعایت قانون مزبور نبود؛ اما نکته‌ای که مورد غفلت مجریان قرار گرفته است، ماده ۳۰ قانون برگزاری مناقصات است چراکه در این ماده مقرر شد که صرفاً قوانین و مقررات مغایر با قانون مذکور منسوخ هستند؛ رد پای این احساس تمایز در قراردادهای منعقد در صنعت نفت، همان‌گونه که به آن اشاره شد، در ماده ۱۱ قانون وظایف و اختیارات وزارت نفت در خصوص میادین مشترک خود را نشان داد؛ لذا، درخور و شایسته است نه تنها در خصوص قراردادهای مربوط به میادین مشترک بلکه در خصوص برخی

قراردادهای منعقد در صنعت نفت نیز رویه‌ای دیگر حاکم شود و نحوه واگذاری این‌گونه قراردادهای مهم با قراردادهای سایر دستگاه‌های دولتی در یک کفه ترازو قرار نگیرد؛ لذا، لازم است در این راستا با توجه و لحاظ قرار دادن ماده ۳۰ قانون برگزاری مناقصات و درک عدم مغایرت‌ها در صورت نیاز از مواد آیین‌نامه معاملات نفت نیز در صورت ضرورت استفاده نمود. عدم تفکیک حاکمیت از تصدی در همه ابعاد، اکثر وظایف حاکمیتی وزارت نفت به شرکت‌های تابعه اصلی این وزارتخانه از جمله شرکت ملی نفت تفویض شده و توسط این شرکت صورت می‌گیرد. از این منظر مهم‌ترین موضوع را می‌توان انعقاد قراردادهای نفتی دانست. در حال حاضر انعقاد قرارداد نفتی با شرکت‌های نفتی توسط شرکت ملی نفت صورت می‌گیرد؛ حال آنکه این شرکت طبق قانون اساسنامه شرکت ملی نفت صرفاً یک شرکت نفتی بوده و وظیفه آن اجرای عملیات بالادستی نفت و گاز است. لازم به ذکر است با اعمال حاکمیت پویا و مطلوب در صنعت نفت - که خود دایره مدار مصالح جامعه است می‌توان تمامی آسیب‌ها را پوشش داد. همچنین، با تبیین الزامات حقوقی ناشی از چارچوب‌های قانونی روشن می‌شود که اعمال حاکمیت پویا، خود مقتضای «انفال» و «ملک عمومی» بودن منابع است و با قانون اساسی کشور هیچ تضادی ندارد. البته باید تلاش شود غیر از قراردادهای تأمین کالا و خدمات که واگذاری آنها نیازمند اصلاحاتی در قانون برگزاری مناقصات و آیین‌نامه‌های اجرایی آن است، استفاده از روش‌های مشارکتی نیز در واگذاری قراردادهای زیربنایی مورد توجه قرار گیرد.

منابع

- شیروی، عبدالحسین. (۱۳۹۳). حقوق نفت و گاز. تهران: میزان.
- دهخدا، علی اکبر. (۱۳۵۸). کتاب لغت‌نامه دهخدا. تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- کاظمی نجف‌آبادی، عباس. (۱۳۹۵). آشنایی با قراردادهای نفتی. چاپ دوم. تهران: انتشارات شهر دانش.
- پورباصر، ابراهیم. (۱۴۰۰). قواعد قراردادهای نفتی و بازرگاری در آنها. تهران: شهر دانش.
- حسینی، سید اسماعیل. (۱۳۹۰). اصول حاکم بر قراردادهای دولتی. تهران: بهنامی.
- حبیبی، یدالله. (۱۳۸۸). حقوق و قوانین معاملات دولتی. تهران: مجد.
- خضری، محمد. (۱۳۸۷). آسیب شناسی روش‌های مبارزه با فساد اداری در ایران. مطالعات راهبردی، ۱۱(۴۲)، ۸۲۶-۸۱۳.
- دیباوند، هادی و دیگران. (۱۳۹۷). مقایسه ابعاد مالی قراردادهای جدید نفتی ایران (IPC) و بیع متقابل: مطالعه موردی فازهای ۴ و ۵ میدان گازی پارس جنوبی. پژوهشنامه اقتصاد انرژی ایران، ۷(۲۶).
- شیروی، عبدالحسین؛ پوراسماعیلی، علیرضا. (۱۳۹۰). مطالعه تطبیقی الزام سهم داخل در قوانین و مقررات ایران. حقوقی دادگستری، ۷۵(۷۴)، ۶۸-۴۱.
- حسینی یزدی، مجتبی؛ جلالی، سعید. (۱۳۸۱). قانون حداکثر استفاده از توان فنی، مهندسی، تولیدی و صنعتی و اجرایی کشور. تهران: جهاد دانشگاهی، واحد صنعتی امیرکبیر.



درخشان، مسعود. (۱۳۸۹). ملاحظات استراتژیک در تدوین سیاست‌گذاری‌های بالادستی نفت و گاز کشور. *مجله راهبرد، ویژه‌نامه اقتصادی*.

کاظمی نجف‌آبادی، عباس. (۱۳۹۵). *آشنایی با قراردادهای نفتی*. چاپ دوم. تهران: شهردانش.

باطنی، محمدرضا. (۱۳۷۶). *فرهنگ معاصر انگلیسی-فارسی*. تهران: فرهنگ معاصر.

عمید، حسن. (۱۳۷۸). *فرهنگ فارسی جیبی عمید*. چاپ اول. تهران: راه رشد.

جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۷۸). *ترمینولوژی حقوق*. جلد ۵. چاپ اول. تهران: گنج دانش.

بهرامی، احسان. (۱۴۰۱). *نقش شرط داوری در حل و فصل اختلافات در قراردادهای نفت و گاز، ششمین کنفرانس بین‌المللی و ملی مطالعات مدیریت، حسابداری و حقوق*.

درخشان، مسعود. (۱۳۹۲). *ویژگی‌های مطلوب قراردادهای نفتی: رویکرد اقتصادی-تاریخی به عملکرد قراردادهای نفتی در ایران. اقتصاد انرژی ایران، ۹*.

محمدی، سام؛ اصغری آق‌مشهدی، فخرالدین؛ حاجی حسینی، محمدجواد. (۱۳۹۴). *بررسی قواعد اختصاصی قراردادهای بالادستی نفت با تأکید بر قرارداد جدید نفتی موسوم به IPC. حقوق اداری، ۳(۹)*.

نوروزی، محمد. (۱۳۹۱). *گفتارهای عمومی درباره مسائل نفت*. تهران: انتشارات انجمن علمی دانشجویان معارف اسلامی و مدیریت دانشگاه امام صادق (ع).

- Le Leuch, H. (2013). Recent trends in upstream petroleum agreements: policy, contractual, fiscal, and legal issues. *The Handbook of Global Energy Policy*, 127-145.

Mabadi, A.H. (2011). *Transfer of Technology in Oil and Gas Contracts*, affiliation not provided to SSRN.

- Cheshire GC. & C.H.S. Fifoot & M.P. Furmston. (2012). *Cheshire, Fifoot, and Furmston's Law of Contract*, 16th ed, London, Butterworths.

Spangler, B.(2013). *Zone of Possible Agreement*, University of Colorado, beyonddetractability.org

Tienhaara, K. (2011). Foreign Investment Contracts in the Oil & Gas Sector: A Survey of Environmentally Relevant Clauses”, *Sustainable Development Law and Policy*, 11(3).