مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: ازمة تحديد القانون الواجب التطبيق في ميدان عقود الاستثمار في النفط والغاز
اسم الكاتب: د. نافع بحر سلطان
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/656
تاريخ الاسترداد: 2026/05/12 09:01 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

أزمة تحديد القانون الواجب التطبيق في ميدان عقود الاستثمار في النفط والغاز

The crisis to determine the applicable law in the field of oil and gas investment contracts

د. نافع بحر سلطان

كلية القانون / جامعة الفلوجة

Dr. Nafea Bahr SULTAN

Université de Fallujah

Faculté de Droit

الخلاصة :

تواجه عقود الاستثمار في النفط والغاز التي تبرمها الحكومة العراقية، أو الشركة العامة الوطنية، بحسب الأحوال، مع المستثمر الأجنبي مشكلات تتعلق بمفهومها وتصنيفها القانوني وتعدد التنظيم القانوني الوطني وتنوع الآليات والمناهج المستخدمة في تعيين القانون الذي يحكمها. إن إيجاد الحلول الناجعة لهذه الأزمات المفاهيمية والفكرية والتنظيمية والعملية سيسهل مهمة المحكم أو القاضي الوطني في تحديد القانون الواجب التطبيق. بيد أن التغلب على هذه الأزمات الأربع لا يقتصر على جهود المؤسسات التي تحسم النزاعات، سواء كانت تحكيمية أو قضائية، بل لا بُد من مساهمة تشريعية جادة تحسم مواطن الخلاف أو الغموض أو النقص.

Abstract :

Les contrats d'investissement du pétrole et du gaz, conclus, le cas échéant, par le gouvernement irakien ou les sociétés de droit public avec un investisseur étranger, font face à plusieurs problèmes liés à leur concept, à leur classification juridique, à la multiplicité de la réglementation juridique et à la diversité des techniques et méthodes employées en vue de désigner le droit applicable. En trouvant des solutions efficaces pour ces crises conceptuelles, intellectuelles, réglementaires et pratiques, la mission du juge et de l'arbitre dans la détermination de la loi applicable sera facilitée. Toutefois, surmonter ces quatre crises ne se limite pas aux efforts des institutions judiciaires et arbitrales qui statuent sur les différends, mais il doit y avoir une contribution législative séreuse qui termine les points de désaccord, d'ambiguïtés ou de lacune.

المقدمة:

يظهر الواقع العملي أن الدولة مهما توفرت لها أسباب النشاط الاقتصادي لن تستطيع انجاز جميع متطلبات التنمية، سواء في ميدان البنية التحتية أو الخدمات العامة، بالاعتماد على طاقاتها المحلية من القطاع العام أو الخاص. خير مثال على ذلك، الدول المنتجة للنفط التي كانت في السابق تعاني من استغلال أو استئثار الشركات الأجنبية لمصادر البترول في أقاليمها والتي عمدت في

حقبة الستينيات الى تأميم ثرواتها الطبيعية، فإنها الآن، لا ريب، بحاجة الى مساعدة الشركات الأجنبية (بالمشاركة أو بالاستثمار) ذات الإمكانات العقلية والفنية والعملية لاستكشاف موارد الطاقة أو لتطوير عملها أو تسويق منتجها أو حتى استغلال المواقع والحقول لمدة زمنية معينة. إن ما يدفع الدول الى التماس الاستثمار لدى الشركات الأجنبية، ليس فقط تمتع هذه الأخيرة بخبرة واختصاصات نادرة ودقيقة في مجال معين، بل افتقارها لعنصر الوقت للقيام بمثل هذه المشاريع أو للتمويل الكافي والفوري لتغطية التكاليف[1].

ليس من الصعب التثبت من معنى الاستثمار في النفط والغاز، بالرجوع الى القواعد التشريعية، لكن ليس من اليسير تحديد نطاقه. يتكرر العبء نفسه عند الاستفهام عن ماهية العقود التي ترتبط بهذا النوع من الاستثمار. وهذه أول أزمة يجدر التعامل معها، لأن تأطير المفاهيم هو الخطوة الأساسية في اختيار المنهج الذي يتحدد بموجبه القانون الواجب التطبيق، ونسميها الأزمة المفاهيمية.

تتجسد الخطوة الأخرى في تكييف عقود الاستثمار في ميدان النفط والغاز التي تمثل الأسلوب القانوني الذي تتبعه الدولة المضيفة للتعامل مع المستثمر الأجنبي. بشكل عام، لا تخرج هذه العقود عن وصفها التقليدي في قانون العقود، لكن لها وصفاً آخر يتلاءم مع صفة أطرافها وخصوصية محلها وتنوعه وأسلوب تنفيذها. لذلك تمر عملية تحديد القانون الواجب التطبيق بأزمة فكرية يتطلب تجاوزها ضبط الوصف القانوني لهذه العقود.

ومن المعروف أن أي دولة تستقبل الاستثمار الأجنبي في إقليمها لديها بالتأكيد أحكام قانونية متعددة تنظم كيفية التعاقد وشروطه ونطاقه، قد توجد في تشريع واحد أو موزعة بين عدة تشريعات. إن الملفت للنظر في هذا السياق هو أن بعض هذه القوانين يتضمن قواعد تتعلق بالقانون الدولي الخاص والبعض الآخر يخلو منها، وأن قسماً منها يظهر بصفته الاتحادية والآخر بصورته الاقليمية، الأمر الذي يضع علامة استفهام غامقة بشأن أثر هذا التنوع التنظيمي في تحديد القانون الواجب التطبيق. ندعو هذه الحالة بالأزمة التنظيمية.

أخيراً، في سبيل تعيين القانون الواجب التطبيق، تظهر بشكل واضح أزمة عملية ناجمة عن دور الارادة في تحديد هذا القانون، وعاقبة غياب الاختيار الصريح التي تضع تحدياً بشأن أسلوب الاسناد، سواء كان وطنياً أم دولياً، للكشف عن القانون الذي يحكم النزاع الناشئ عن عقد الاستثمار في النفط والغاز، فضلاً عن دور القضاء الوطني وهيئات التحكيم في تفكيك هذه الأزمة باستخدام آليات متباينة من أجل تحديد القانون الواجب التطبيق.

بناء على ذلك، ينقسم هذا البحث الى أربعة مباحث تدرس بشكل متعاقب هذه الأزمات الأربع.

المبحث الأول

الأزمة المفاهيمية في تحديد القانون الواجب التطبيق

تتعلق الأزمة المفاهيمية بشكل رئيس بمفهوم (عقود الاستثمار في النفط والغاز)، فمضمونها غير موحد ونطاقها غير منضبط، والتلكؤ في معرفة المفهوم سيسبب تذبذباً في حل الأزمات اللاحقة. فمن المستحسن البدء هنا في ادراك ماهية الاستثمار في النفط والغاز، ومن ثم فهم ماهية عقود الاستثمار في النفط والغاز في مطلبين مستقلين.

المطلب الأول

ماهية الاستثمار في النفط والغاز

بادئَ ذي بَدء، يقصد بالاستثمار توظيف رأس المال في أي نشاط أو مشروع اقتصادي يعود بمنفعة على الاقتصاد

الوطني[٢]. إن هذا المفهوم التشريعي الواسع الذي أنتجه قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ لا يغطي الاستثمار في مجالي استخراج وانتاج النفط والغاز[٣]، لأن هذا القانون قد استبعد الميدان الأخير من نطاق تطبيق أحكامه، أما قانون الاستثمار في اقليم كوردستان رقم ٤ لسنة ٢٠٠٦ فإنه يعدد، على سبيل المثال لا الحصر، في المادة الثانية منه القطاعات التي يمكن أن تنالها المشاريع الاستثمارية، ولم يرد من ضمنها قطاع النفط والغاز، بل إن المادة التاسعة عشرة قد حظرت على المستثمر تملك الأراضي التي تحتوي على النفط والغاز أو أي ثروات معدنية ثمينة أو ثقيلة. وقد حسمت هذه المسألة المادة (٥٩ . ٢) من قانون النفط والغاز لإقليم كوردستان العراق رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٧[٤] بتصريحها عدم سريان أحكام قانون الاستثمار لإقليم كوردستان على العمليات النفطية.

بعيداً عن قوانين الاستثمار، هناك تشريعات تنطوي على أحكام خاصة تعالج المشاريع المتعلقة بالمشتقات النفطية، كقانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٧[٥] الذي يشير بصراحة الى مفهوم الاستثمار وحصر نطاقه أو محله بتصفية النفط الخام[٦]، إذ يحق للمستثمر[٧]، وطنياً كان أم أجنبياً، إنشاء مصافٍ لتكرير النفط الخام وامتلاك منشئاتها وتشغيلها وإدارتها وتسويق منتجاتها عدا امتلاكه للأرض[٨]. وفي تاريخ سابق، صدر قانون استيراد وبيع المنتجات النفطية رقم ٩ لسنة ٢٠٠٦ الذي يتيح إمكانية للقطاع الخاص، الوطني والأجنبي، استيراد المشتقات النفطية وخزنها ونقلها وبيعها للاستهلاك المحلي مباشرة أو من خلال وكلاء[٩]. وقبل ذلك، في عام ١٩٦٧، كان هناك قانونان يشيران إلى إمكانية استثمار الثروة النفطية في جميع مناطق العراق، لكنهما لم يعرفا معنى الاستثمار وحدوده، هما قانون تخصيص مناطق الاستثمار لشركة النفط الوطنية العراقية رقم (٩٧) لسنة ١٩٦٧[١٠]، وقانون تأسيس شركة النفط العراقية رقم (١٢٣) لسنة ١٩٦٧[١١].

إن النتيجة التي نخلص بها من نصوص التشريعات الاتحادية، عدم وجود مفهوم موحد للاستثمار بالنفط والغاز، ولا أحكام موحدة بشأنه، فالنشاط الاقتصادي الذي قد يزاوله المستثمر الأجنبي قد يدخل في نطاق أحد هذه التشريعات الأربع المتعلقة باستغلال النفط أو مشتقاته، وقد يدخل في نطاق قانون الاستثمار. فهل تعد أنشطة استيراد وبيع المنتجات النفطية استثماراً بالنسبة للدولة، أم أن مجمل ما يقوم به المستثمر يسمى استثماراً من الناحية الاقتصادية ؟ فإن كان استثماراً، باعتبار الاجازة الممنوحة، أيعتبر الاستيراد والبيع وتشييد أو استئجار محطات الوقود أو مستودعات خزن المشتقات النفطية استثماراً عادياً أم استثماراً في النفط والغاز ؟ ليس من المؤكد أن تدخل هذه الأنشطة جميعها في مفهوم الاستثمار في النفط والغاز، كما قد يخضع بعضها لأحكام قانون الاستثمار أو تسيير المرافق العامة، أي القانون الاداري.

على مستوى إقليم كوردستان، صدر قانون النفط والغاز لإقليم كوردستان . العراق رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٧ حاملاً أحكاماً أكثر سعة وتنظيماً من التشريعات الاتحادية. لقد تضمن القانون تعريفاً للعمليات النفطية يقضي بأنها تشمل (التنقيب، الاستكشاف لغرض التطوير، الانتاج، التسويق، التخزين، النقل، التصفية، بيع أو تصدير النفط، أو بناء أو نصب أو تشييد أي هياكل، منشآت أو مكائن للأغراض المذكورة وإنهاء الاجازة أو إزالة أياً من هذه الهياكل أو المنشآت أو المباني)[١٢]. كما أشارت الأسباب الموجبة للتشريع الى هدفه بأنه (تطوير الثروة النفطية في إقليم كوردستان بحيث تحقق أعلى منفعة لشعب كوردستان وللشعب العراقي عموماً، ...) والى (تشجيع الاستثمار ... في القطاع النفطي). معنى ذلك، أن التشريع الوحيد الذي يعنى بالاستثمار في النفط والغاز، والذي يحدد معناه ومداه، في إقليم كوردستان هو قانون النفط والغاز.

المطلب الثاني

ماهية عقود الاستثمار في النفط والغاز

كانت الصورة القديمة السائدة في النصف الأول من القرن العشرين لعقود استغلال الموارد النفطية المبرمة بين الدولة المنتجة للنفط والشركات الأجنبية تتخذ شكل عقودٍ امتيازٍ البترول؛ تعطي المستثمر الأجنبي حقاً قاصراً بالبحث والتنقيب والاستغلال والتسويق عن النفط خلال مدة زمنية معينة[١٣]. يخول هذا العقد المستفيد من الامتياز بتملك المواد المستخرجة من الأرض وما يخوله حق الملكية هذا من حقوق في التصرف من دون قيود[١٤].

أما في الوقت المعاصر، يشير التطبيق العملي الشائع الى نوعين من عقود استغلال النفط هي عقود المشاركة وعقود المقاولة. يقصد بعقد المشاركة اعتبار الدولة المضيفة المنتجة للنفط شريكاً كامل الحصة في استغلال النفط ويقع على عاتق المستثمر الأجنبي مخاطر التنقيب، ويقسم الإنتاج بين الطرفين مناصفة. أما عقد المقاولة، في هذا الميدان، فتَعهد بموجبه الدولة المضيفة الى مستثمر، شركة أجنبية أو وطنية، يتولى تنفيذ العمليات النفطية في منطقة معينة لحسابها، أي لحساب الشركة الوطنية، مقابل حصول هذا المستثمر على نصيب من الإنتاج أو الأرباح[١٥]، مع بقاء الملكية التامة للدولة. وتتخذ عقود المقاولة ثلاث صور؛ تتمثل الصورة الأولى بعقود الخدمة، هي أن يقوم المستثمر، باعتباره مقاولاً، بأداء خدمات فنية أو مالية ويتلقى عوضاً من الدولة المضيفة بالتزام هذه الأخيرة ببيعه كمية من النفط بسعر تفضيلي. وتظهر الصورة الثانية في عقود العمل، حيث يقوم المستثمر بتنفيذ عمل معين كبناء مصفى أو حفر بئر نفطي أو مد خطوط أنابيب. أما الصورة الأخيرة فهي عقود اقتسام الإنتاج التي تبرم بين الدولة المضيفة والمستثمر الأجنبي الذي يقوم بالتنقيب عن النفط وتطويره واستغلاله مقابل حصوله على حصة من الإنتاج[١٦].

من الجدير بالاعتبار، إن هذه التطبيقات الحديثة لعقود الاستثمار في العمليات النفطية تؤكد سيادة الدولة على إقليمها وملكيتها لثروتها الوطنية، وهذا ما ثبته الدستور العراقي[١٧] والقوانين الخاصة المنظمة لاستغلال الثروة الوطنية[١٨]. حيث يمكن لشركات النفط العامة الثلاث التي أسستها وزارة النفط[١٩]، أن تمارس جميع الأنشطة المتعلقة باستكشاف واستغلال النفط والغاز بمفردها أو بالاشتراك مع المؤسسات والشركات العراقية والأجنبية بما ينسجم مع خطط الوزارة[٢٠].

بصفة عامة، لا شك أن صور العقود المذكورة آنفاً تتعلق بالاستثمار في ميدان النفط والغاز، لكن هناك عقوداً أخرى لا تبرم بين الدولة، أو المؤسسة المنبثقة عنها، والشركة المستثمرة وترتبط بعقد الاستثمار بالنفط والغاز، كعقود العمل التي تربط المستثمر بالعمال أو تربطه بالمستهلك الوطني بشكل مباشر أو غير مباشر عن طريق وكلاء أو تربطه بمتعاقد آخر خارج الحدود.

بالنسبة لعقود العمل المرتبطة بعقد الاستثمار في النفط والغاز، لقد ألزم قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام الشركات المستثمرة بتشغيل ملاكات عراقية بما لا يقل عن (٧٥٪) من مجموع العاملين[٢١]. ومنح قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ للمستثمر حقاً بتوظيف عاملين من غير العراقيين في حالة عدم إمكانية استخدام عراقي يملك المؤهلات اللازمة وقادر على القيام بالمهمة نفسها[٢٢]. فهذه العقود تخضع للأحكام الواردة في قانون العمل النافذ رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ وللقيود التي أشار إليها القانونان المذكوران آنفاً، فلا يمكن وصفها بأنها عقود استثمار.

فيما يتعلق بالعقود المرتبطة بعقد استيراد وبيع المنتجات النفطية، لقد فتح المشرع الباب أمام المستثمرين، في ظل شروط وقيود محددة، لاستيراد المشتقات النفطية من خارج العراق وبيعها للمستهلك العراقي بشكل مباشر أو عن طريق وكلاء. في هذا النوع من

الاستثمار، إن كان من الممكن وصفه كذلك، لا توجد رابطة تعاقدية بين الدولة والمستثمر، وإنما موافقة أو ترخيص يصدر من وزارة النفط. مع ذلك، قد يدخل المستثمر في علاقة تعاقدية مع الدولة لغرض مباشرة عمله، كتشييد أو استئجار محطات الوقود أو مستودعات خزن الوقود في أراضي يتم استئجارها من الدولة، أو استئجار محطات وقود قائمة. بيد أن المستثمر يرتبط كذلك، حسب مقتضى الحال، بعلاقات تعاقدية بعيداً عن الدولة لممارسة نشاطه، منها: عقد الاستيراد الذي قد يكون مبرماً مع دولة أجنبية، أو شركة تابعة لها، منتجة للنفط أو مع شركات أجنبية تعمل باستغلال حقول نفطية في بلد أجنبي أو مع شركات خاصة أجنبية تتعاطى بتجارة المشتقات النفطية. وفي السياق نفسه، تلتزم الشركات المستثمرة، وفق هذا القانون، بعقد بيع المنتج النفطي للمستهلك مباشرة، أي المبرم بين المستثمر المستورد والمستهلك، وبعقد بيع المنتج النفطي للمستهلك بشكل غير مباشر، أي المبرم بين المستورد وشخص، طبيعي أو معنوي، يكون وكيلاً عن البائع في التعامل مع المستهلك. فإن كان مجمل نشاط الشركة يعد استثماراً للحصول على ترخيص من وزارة النفط العراقية، فالعمليات القانونية التي تترتب لممارسة هذا النشاط تبتعد عن هذا الوصف، لا سيما تلك القائمة بين المستثمر واشخاص القانون الخاص.

وبصدد الاستثمار في تصفية النفط الخام، نجد أن عبارات التشريع الخاص وأحكامه تؤكد أن العمليات التي يقوم بها المتعاقد - المستثمر، أجنبياً كان أم وطنياً، تتشح بوصف الاستثمار. إذ يحق لهذا الأخير إنشاء مصافٍ لتكرير النفط الخام وامتلاك منشآتها وتشغيلها وإدارتها[٢٣]، وإنشاء انابيب لنقل النفط وتشغيلها وادامتها[٢٤]، واستئجار الأراضي من الدولة[٢٥]، فهي أنشطة استثمارية يسمى إطارها القانوني بعقد الاستثمار في تصفية النفط الخام. فضلاً عن ذلك، تستطيع وزارة النفط التعاقد مع المستثمر، بأي صيغة معروفة عالمياً، كشريك بنسبة ٢٥٪ من قيمة الاستثمار. مع ذلك، إن شراء المستثمر النفط الخام من وزارة النفط، واستئجار أراضي من القطاع الخاص، واستخدام المرافق العامة (كالمستودعات وموانئ التصدير والأنابيب ... ألخ)، وشراء الوزارة المنتجات النفطية بشروط مميزة هي علاقات قانونية لها أوصاف محددة في القانون الخاص، كعقد البيع والإيجار، يحكمها القانون المدني لكن مع مراعاة القيود الواردة في التشريع الخاص.

المبحث الثاني

الأزمة الفكرية في تحديد القانون الواجب التطبيق

يُشكل التكييف القانوني لعقود الاستثمار في النفط والغاز أزمة فكرية مرهقة سواء على المستوى القضائي أم الفقهي، فهذه العقود لا يمكن حشرها جميعاً في صنف إسناد واحد، بل إنها قد لا تخضع لمنهج تنازع القوانين من أجل تحديد القانون الذي يحكمها. فهي ليست كالاتفاقيات التي تبرم بين شخصين من أشخاص القانون الدولي العام، ولا كالعقود التي تمضي بين طرفين من أشخاص القانون الخاص[٢٦]، إنما هي اتفاقيات تعقد بين الدولة من جهة وبين أشخاص القانون الخاص، الوطنية والأجنبية، من جهة أخرى.

تحث هذه الصورة على طرح عدة تساؤلات؛ إن كانت الدولة، أو الشركة التابعة لها، طرفاً في عقد يبرم مع مستثمر أجنبي أو وطني يتعلق باستثمار الثروة النفطية، فهل يمكن القول بأنها عقود من القانون العام ؟ ومن جانب آخر، لكن في السياق نفسه، نتساءل بشأن اعتبار عقود الاستثمار الخاصة بالثروة النفطية من عقود الإدارة ؟ فإن كانت كذلك، هل تدخل في نطاق العقود العادية التي تبرمها الإدارة أم في إطار العقود الإدارية ؟ أم أن هناك وصفاً آخر يجدر التمسك به ؟

في الحقيقة، يتوقف استخدام منهج تنازع القوانين وتعيين قاعدة الإسناد المناسبة على توفير

الجواب السليم لهذه التساؤلات، لذلك ينبغي التمييز بين العقود الدولية والعقود المحلية المحضة في ميدان الاستثمار في النفط والغاز في مطلب أول، ومن بعده تحديد التكييف القانوني الدقيق لمثل هذا النوع من الاتفاقات في مطلب ثان.

المطلب الأول

الصفة الدولية لعقود الاستثمار في النفط والغاز

تؤثر صفة أطراف عقود الاستثمار وخصوصية المحل الذي تنطوي عليه وثبوت المكان الذي تنجز فيه في خلع الصفة الدولية على هذه العقود. فوجود الدولة كمتعاقد يطرح مسألة إعادة تقييم العنصر الأجنبي بجدية[٢٧]، وكون المحل ثروة وطنية يترك استغلاله أثراً مهماً في الاقتصاد القومي، وقصر الاستثمار في إقليم الدولة المتعاقدة قد يجعل الاختصاص الوطني حصرياً، بالتشبث بفكرة السيادة، ويدفع التنازع الدولي مع القانون الأجنبي[٢٨].

فيما يتعلق بطرفي عقد الاستثمار في النفط والغاز، وهما الدولة والمستثمر؛ قد تدخل الدولة بصفتها هذه إن كانت وزارة النفط هي الممثلة عنها، أو التي يوكل إليها شأن الاستثمار في الإقليم الوطني، كما هو الحال في العقود التي تبرمها وزارة النفط، بموجب القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٦٧ والقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٧ بشأن تخصيص مناطق الاستثمار وشركة النفط الوطنية (الملغاة)، والتراخيص التي تمنحها بناء على طلبات الاستثمار وفق القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٧ المتعلق بتصفية النفط الخام والقانون رقم ٩ لسنة ٢٠٠٩ الخاص باستيراد وبيع المنتجات النفطية. كما يمكن التعاقد لصالح الدولة من قبل شركات أو هيئات أو مؤسسات تنشؤها الدولة وتفرض عليها سلطتها ورقابتها عبر الأحكام التنظيمية[٢٩]، كالشركات العامة في العراق[٣٠]، أو الشركات التي أسسها قانون النفط والغاز لإقليم كوردستان العراق رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٧[٣١]. تأكيداً للصيغة الأخيرة، ينبغي أن ينبثق الشخص المتعاقد، الشركة أو المؤسسة العامة، عن الدولة ويخضع لسيطرتها ويسخر تصرفه لحسابها ومن أجل تحقيق مصلحتها[٣٢]. أما الطرف الآخر، فهو المستثمر الذي قد يكون شخصاً وطنياً أو أجنبياً[٣٣]، طبيعياً أو معنوياً، مع أن الشائع الغالب في الاستثمار النفطي أن تقوم به شركات متخصصة من القطاع الخاص[٣٤].

من زاوية أخرى، لا يمنع التعاقد مع طرف أجنبي بشأن استغلال الثروة الوطنية من تدويل هذا العقد، بحجة الأهمية البالغة لمحل العقد بالنسبة للدولة المضيفة للاستثمار وارتباطه بمصالحها العامة، لا سيما الاقتصادية، فهذا النوع من العقود يتعلق أيضاً بمصالح كبيرة للشركات الأجنبية. كما أن جميع حقول الاستثمار يمكن أن تشكل أهمية لاقتصاد الدولة المضيفة وتثير نزاعات ذات صفة دولية وتستوجب حسمها عبر مؤسسات دولية متخصصة[٣٥].

أما بصدد إمكانية تمسك الدولة بمبدأ الإقليمية الصارمة لغلق النقاش حول الصفة الدولية وتنازع القوانين، فهو يتحدد بتطبيق القوانين العامة، كقانون العقوبات والقوانين الضريبية والقانون الإداري، ومع ذلك يتجه الفقه والقضاء المعاصرين نحو ترسيخ مبدأ الإقليمية الموضوعية لهذه القوانين عبر مراعاة بعض الحالات بتطبيق أحكام القانون العام الأجنبي[٣٦]. والأمر ليس كذلك بالنسبة لعقود الاستثمار في النفط والغاز، لأن تدويلها لم يرتبط فقط بمكان تنفيذ العقد بقدر تعلقه بحركة رؤوس الأموال عبر الحدود والجنسية الأجنبية للمستثمر فضلاً عن وجود رغبة شديدة في خضوع هذا النوع من العقود للقانون الدولي[٣٧].

من الناحية النظرية، يكون عقد الاستثمار دولياً إذا ارتبط بأكثر من نظام قانوني واحد[٣٨]، ويكون كذلك إذا كان أحد طرفيه أجنبياً أو تم تنفيذه بشكل كلي أو جزئي في بلد أجنبي. وبالعكس، يكون وطنياً إذا كانت عناصر العلاقة التعاقدية ترتع في حظيرة نظام قانوني واحد. ومن المعلوم في

إطار القانون الدولي الخاص، إن إعمال قواعد الاسناد لا يكون إلّا في حالة العلاقات القانونية ذات الصفة الدولية.

وفي نطاق الدراسة، يبدو أن التشريعات العراقية المتعلقة بالاستثمار، لا سيما في مجال النفط والغاز، تضع أحكاماً عامة وخاصة وتشير بشكل صريح الى إمكانية شركات القانون الخاص الوطنية والأجنبية أن تكتسب صفة المستثمر. بناء على ذلك، إن توظيف الشركة العراقية أموالها في العمليات النفطية وتعاقدها مع الدولة الممثلة بوزارة النفط أو الشركات العامة التي تؤسسها، لا يغير من الصفة الوطنية للعقد، بصرف النظر عن تكييف هذا العقد بأنه من عقود القانون الخاص أم القانون الاداري. إذا ستخرج من نطاق دراستنا هذه عقود الاستثمار التي تبرم بين الدولة، أو إحدى الهيئات التابعة لها، وشركات الاستثمار العراقية[٣٩]، لأنها لا تثير تنازعاً للقوانين، بل ستخضع لاختصاص القانون العراقي وحده[٤٠].

وفي المقابل، إن استثمار الشركة الأجنبية في النفط العراقي وتعاقدها مع حكومة العراق أو مع الشركة العامة التي تمثل جمهورية العراق، يجعل من هذه العلاقة التعاقدية مشوبة بعنصر أجنبي، أي أنها عقد دولي. وهذا الأخير هو الذي يثير مشكلة تحديد القانون الواجب التطبيق، ويجعل القانون الوطني للدولة المضيفة في وضع التنافس مع قوانين دول أخرى. ولا يمنع من وصف عقد الاستثمار الدولي بأنه من العلاقات القانونية الخاصة الدولية وجود أحكام تنظيمية تفرض على المستثمر الالتزام بها وقت نشوء العلاقة أو تنفيذها[٤١].

المطلب الثاني

التكييف القانوني لعقود الاستثمار في النفط والغاز[٤٢]

أصبح من المعلوم أن الدولة، أو المؤسسات الادارية أو الشركات العامة، تستطيع أن تبرم عقوداً مع أشخاص أجنبية، طبيعية ومعنوية. في إطار هذا المعنى، قد يصنف العقد بأنه يتعلق بالتجارة الدولية، إذا كانت الدولة أو إحدى مؤسساتها تتعامل بصفتها شخصاً معنوياً عادياً، وبالتالي يحشر في زمرة عقود القانون الخاص، ويخضع النزاع الناشئ عنه لتطبيق قواعد الاسناد الوطنية للقاضي الذي ينظر النزاع. فإن كانت الدولة طرفاً يتمتع بامتياز السلطة العامة وتعلق العقد بتسيير مرفق عام ويضم شروطاً غير مألوفة لا ترد عادة في عقود القانون المدني، يتم تكييفه حينئذٍ بأنه عقد إداري[٤٣]، ونتيجة ذلك يكون لقانون الدولة اختصاص قاصر في حكم النزاعات التي قد تنشأ عن هذا العقد.

من جهة أخرى، هناك عقود تبرمها الدولة مع الأشخاص الأجنبية بشأن عملية اقتصادية دولية، كالاستثمار في ميدان البترول، وتسمى أحياناً عقود التنمية الاقتصادية، يطلق عليها الفقه القانوني المعاصر تعبير عقود الدولة (Contrats d'État). وسمة هذه الأخيرة أن الرابطة التي تقوم بين الدولة والمتعاقد معها هي رابطة مساواة[٤٤]، لا تمييز ولا تفضيل، بحيث أن الدولة لا تمتلك امتيازاتها المعهودة، كما هو الحال في العقود الحكومية الخاضعة للقانون الإداري[٤٥].

تتميز عقود الاستثمار بالنفط، بصفة عامة، بمدة حياة تعاقدية طويلة مشتركة بين الدولة والمستثمر الأجنبي، وضماناً لذلك تلتزم الدولة بعدم استخدام سلطاتها التنظيمية أو التشريعية أو الدستورية لإعادة النظر في العقد، وهذا ما يسميه الفقه بمبدأ الثبات التشريعي. وهذا ما تتصف به عقود الدولة المتعلقة باستثمار الموارد النفطية، التي قد تتخذ صورة عقود امتياز التنقيب عن النفط والغاز ومناجم الفحم وغيرها، حيث تمنح الدولة للمستثمر الحق باستكشاف واستغلال الموارد الموجودة في منطقة معينة من الإقليم الوطني خلال فترة محددة مقابل خضوعها لبعض الرسوم والضرائب[٤٦].

عند فحص تشريعات الاستثمار العراقية، لا سيما في مجال الثروة النفطية،

نجد أن العقود المبرمة بين الدولة، أو الشركة الخاضعة لسيطرتها، وشركة أجنبية/ مستثمر أجنبي، يمكن تكييفها بأنها عقود دولة. وعلى المستوى الاتحادي، نلاحظ أن عقود الاستثمار في تصفية النفط الخام تبرم بين وزارة النفط والشركة الأجنبية المستثمرة ذات الرصانة المالية القادرة على إنشاء المصافي[٤٧]. ويحق لوزارة النفط التعاقد بأي صيغة معروفة عالمياً في مجال الاستثمار في المصافي بما في ذلك الدخول كشريك مع المستثمر بنسبة لا تزيد على ٢٥٪ من قيمة الاستثمار. وتلتزم الدولة بتخصيص قطعة أرض مناسبة للشركة المستثمرة عن طريق الايجار لمدة لا تزيد على ٥٠ سنة قابلة للتمديد وببدل سنوي يتفق عليه الطرفان استثناء من أحكام قانون بيع وإيجار أموال الدولة رقم ٢١ لسنة ٢٠١٣ المعدل[٤٨]. أما على المستوى الإقليمي، فقد تضمن قانون النفط والغاز لإقليم كوردستان . العراق مفاهيم وأحكام أوسع وأعم من تلك التي انطوى عليه القانون الاتحادي؛ فهو يعرف الإجازة (الترخيص)[٤٩] وعقد النفط[٥٠] وعقد مشاركة الانتاج[٥١]، ويفرق بين إجازة التنقيب وعمليتا الاستكشاف والتطوير التي يحويهما العقد النفطي المبرم بين وزير الثروات الطبيعية في الاقليم والمستثمر، ويؤكد بأن هذا العقد يشمل النفط الخام والغاز الطبيعي. أما بالنسبة لمدة العقد، فهي خمس سنوات قابلة للتمديد الى سبع سنوات اذا تعلق الأمر بالاستكشاف، و٢٠ سنة تمدد الى ٢٥ سنة أو أكثر، بحسب المفاوضات، في مسائل التطوير.

قد يطرح التساؤل هنا، وهو جدير بالإجابة، ما هو تكييف التراخيص والعقود التي تبرمها الدولة مع المستثمرين الأجانب خارج نطاق قانون الاستثمار الخاص بتصفية النفط الخام ؟ إن عدم خضوع العقد لأحكام قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام أو قانون استيراد وتصدير المنتجات النفطية، لا يجعله خارجاً عن نطاق تطبيق قانون الاستثمار. فإذا تم تكييف العلاقة بأنها عقد استثمار دولي، فهي ستتردد بين عقود الدولة وعقود القانون الخاص ذات العنصر الأجنبي، حسب توفر العناصر المميزة لكل عقد[٥٢].

فضلاً عن ذلك، يمكن تكييف العقود المرتبطة بعقود الاستثمار في مجال العمليات النفطية، حسب مقدار الرابطة بينهما، إن كانت لازمة في وجود النشاط الاستثماري فهي تكتسب التكييف نفسه لعقد الاستثمار، سواء كان عقد دولة أم لا، وإن كانت ضرورية لممارسة نشاط المستثمر، فتكييفها يكون بحسب صفة المتعاقد الآخر، كالإدارة أو أشخاص القانون الخاص، أو حسب محل العقد، بأنه مدني أو تجاري.

المبحث الثالث

الأزمة التنظيمية في تحديد القانون الواجب التطبيق

قد يشكل أسلوب التنظيم القانوني ونطاقه في حقل الاستثمار أزمة أمام تحديد القانون الذي يحكم النزاعات الناشئة عن عقود الاستثمار في النفط والغاز. وفي العراق، يتمثل مصدر هذه الازمة بتعدد التشريعات التي تنظم القطاع النفطي والتي قد يتضمن بعضها قواعد تتعلق بحلول تنازع القوانين، وهذه هي مشكلة أثر تعدد التنظيم القانوني في تحديد القانون الواجب التطبيق. ويصطف الى جانب ذلك، إشكالية أثر ثنائية التنظيم القانوني بين القانون الاتحادي والقانون الاقليمي في تحديد القانون الواجب التطبيق. سيعالج هذا المبحث هاتين المشكلتين في مطلبين بشكل متعاقب.

المطلب الأول

أثر تعدد التنظيم القانوني في تحديد القانون الواجب التطبيق

يلجأ القضاء العراقي عادة الى تطبيق قواعد الاسناد المنصوص عليها في القانون المدني العراقي، سواء تلك المتعلقة بالالتزامات التعاقدية المنصوص عليها في المادة ٢٥ أو الخاصة بالالتزامات غير التعاقدية الواردة في المادة ٢٧، لتحديد القانون الواجب التطبيق

على النزاعات الناشئة عن العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي. من الناحية النظرية، يمكن إعمال المنهج نفسه في ميدان عقود الاستثمار الدولية في النفط والغاز، لكن ليس في جميع الأحوال. قبل التسرع في تصديق هذه المعطية، ينبغي الاشارة الى عدم وجود قواعد إسناد خاصة في قانون الاستثمار الخاص بتصفية النفط الخام ولا في قانون استيراد وبيع المنتجات النفطية، إلّا أن قانون الاستثمار النافذ يتضمن مثل هذه القواعد. حيث تقضي المادة (٢٧ـ أولاً) المعدلة من قانون الاستثمار بأن (تخضع المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون الى القانون العراقي وولاية القضاء العراقي، ويجوز الاتفاق مع المستثمر على اللجوء الى التحكيم التجاري (الوطني أو الدولي) وفق اتفاق يبرم بين الطرفين يحدد بموجبه إجراءات التحكيم وجهته والقانون الواجب التطبيق.). غير أن المادة (٢٩ . أولاً) من قانون الاستثمار قد استثنت صراحة الاستثمار في مجالي استخراج وانتاج النفط والغاز من تطبيق أحكام القانون ومنها قاعدة الاسناد المذكورة في المادة (٢٧ـ أولاً)، لكن المادة (١٨) المعدلة من قانون الاستثمار الخاص بتصفية النفط الخام اعترفت بتمتع المشروع المشيد، أي المصفى المشيد، بجميع الامتيازات والاعفاءات والضمانات المنصوص عليها في قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦، وإن من هذه الامتيازات والضمانات، كما نعتقد، قدرة المستثمر على تحديد القانون الواجب التطبيق بموجب اتفاق يبرمه مع الحكومة العراقية ممثلة بوزارة النفط أو إحدى شركات النفط الوطنية.

في الحقيقة، إن المستثمر الأجنبي في ميدان النفط والغاز، سواء كان مشمولاً بقواعد قانون الاستثمار، المادة (٢٧ . أولاً) منه، أم لا سيكون بالتأكيد حريصاً على الاتفاق مع الحكومة العراقية على بند اختيار القانون الذي يحكم عقدهم، أو الاتفاق على شرط عرض النزاع على هيئة تحكيم تتولى هي مهمة تعيين القانون الواجب التطبيق[٥٣].

أما بالنسبة لقانون النفط والغاز لإقليم كوردستان العراق، فهو يشير بشكل صريح الى أن النزاع الذي قد ينشب بشأن تفسير أو تطبيق الإجازة بين المستثمر والوزير يحال الى التحكيم، عند فشل المفاوضات، وتخول هيئة التحكيم بحسم القضية وفق قواعد تحكيم لإحدى المؤسسات المعروفة التي عددتها المادة ٥٠ من هذا القانون. وبالتالي فإن أي نزاع يولد بسبب تنفيذ عقد استثمار نفطي سيحكمه القانون الواجب التطبيق الذي ستعيّنه قواعد التحكيم المشار إليها، علماً أن المادة (١٧) من قانون الاستثمار في إقليم كوردستان العراق تحمل حكماً مشابهاً لما ورد في قانون النفط والغاز[٥٤].

يجب التنبيه الى أن عقود الاستثمار في الموارد النفطية، التي يجري تكييفها بأنها عقود دولة، ستخضع غالباً لاتفاقات التحكيم. ويتأسس على ذلك أن مهمة تعيين القانون الواجب التطبيق ستوكل غالباً الى هيئة التحكيم، ما لم يقم الطرفان فعلاً بتحديده مسبقاً. ويمكن تحديد أنواع هذه العقود، على سبيل المثال، كتلك التي تتعلق بالتنقيب والاستكشاف والتطوير والانتاج والتسويق، وتلك التي تبرم مع المستثمر الأجنبي وفق أحكام قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام، وكذلك الاجازة التي تمنحها الوزارة للمستثمر الأجنبي الذي يروم استيراد وبيع المشتقات النفطية. أما العقود التي تتعلق باستيراد النفط وتوزيعه فهي تدخل في نطاق عقود التجارة الدولية، التي تستدعي تطبيق قواعد التنازع الواردة في القانون المدني، ما لم توجد قواعد اسناد خاصة في اتفاقية دولية ثنائية معقودة بين العراق وبلد المستثمر أو المتعاقد الأجنبي.

ونستطيع أن نضرب مثلاً للاتفاقيات الثنائية التي تبرم بين جمهورية العراق ودولة أخرى بشأن تشجيع الاستثمار، اتفاق تشجيع وحماية الاستثمارات بين حكومة جمهورية العراق وحكومة الجمهورية الفرنسية الموقعة في عام ٢٠١٤[٥٥]، حيث تقضي المادة ٨ من هذا الاتفاق بأن النزاع القائم بين مستثمر وطرف متعاقد (أحد البلدين) يتم تسويته بالتراضي، فإن تعذرت التسوية، فيتم حسمه وفق قواعد التحكيم الدولية التي تطبقها هيئات التحكيم

المشكلة وفقاً لاتفاقية واشنطن لعام ١٩٦٥ أو لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، حيث ستحدد هاتان الهيئتان القانون الواجب التطبيق وفق الضوابط المرعية لديهما.

إن هذا التعدد في قواعد الاسناد قد يكون حقيقياً، ويحتاج الى هيكلية هرمية أحياناً لتعيين قاعدة الاسناد التي يجب تطبيقها، كما هو الحال بالنسبة للقواعد الواردة في القانون الداخلي وتلك المنصوص عليها في اتفاقية دولية معينة، فالواجب القانوني يحتم تطبيق أحكام الاتفاقية الدولية النافذة إزاء بلد القاضي الذي ينظر النزاع واستبعاد قواعد الاسناد الوطنية[٥٦]. وقد يكون هذا التعدد مفترضاً، فهو موجود قبل تكييف العقد، أما بعد تحديد طبيعته، بأنه عقد استثمار دولي أو عقد استثمار في مجال النفط (عقد دولة) أو عقد دولي في ميادين التجارة الدولية غير الاستثمار، ستتعين قواعد التنازع التي يجب تطبيقها. بالرغم من ذلك تبقى مسألة جديرة بالاعتبار هي التنازع بين القانون الاتحادي وقانون اقليم كوردستان، وبشكل أكثر دقة بين قواعد الاسناد المنصوص عليها في القوانين الاتحادية وتلك الواردة في قوانين الاقليم، وهذا ما سيتناوله المطلب التالي.

المطلب الثاني

أثر ثنائية التنظيم القانوني بين القانون الاتحادي والقانون الاقليمي في تحديد القانون الواجب التطبيق

نسارع الى القول ابتداء بأن النفط والغاز هما ملك للشعب العراقي في كل الاقاليم والمحافظات، سواء كانت الملكية على سطح الأرض عامة أو خاصة[٥٧]، وفقاً للمادة ١١١ من دستور جمهورية العراق، وبالتالي توجد هناك مساواة تشريعية في الموارد الطبيعية. لذلك أعطى الدستور الحكومة الاتحادية الحق (بإدارة شؤون النفط والغاز المستخرج من الحقول الحالية بالتعاون مع حكومات الأقاليم والمحافظات المنتجة للنفط)[٥٨]. بناء على ذلك، (تقوم الحكومة الاتحادية وحكومات الأقاليم والمحافظات المنتجة معاً برسم السياسات الاستراتيجية اللازمة لتطوير ثروة النفط والغاز، بما يحقق أعلى منفعة للشعب العراقي، معتمدة أحدث تقنيات مبادئ السوق وتشجيع الاستثمار)[٥٩].

إن الخطوة الأولى التي كان من المفترض دراستها في هذا المطلب هي أحكام قانون النفط والغاز الاتحادي، لكن مع الأسف لا يوجد قانون اتحادي ينظم كيفية استثمار الثروة النفطية، فضلاً عن كل المسائل المتعلقة بالصناعة النفطية، بل إن هناك أحكاماً موزعة بين عدة قوانين، كما هو مذكور آنفاً. ومع غياب هذا القانون سنلاحظ مدى الضبابية التي تمر بها السلطات الاتحادية في علاقتها مع السلطات الاقليمية، ومن ثم أثر ذلك في تحديد القانون الواجب التطبيق.

على مستوى الأحكام الدستورية، يعتبر إقليم كوردستان إقليماً اتحادياً وفق المادة (١١٧ـ أولاً) من الدستور، يحق لسلطاته ممارسة السلطات التشريعية وفقاً لأحكام الدستور العراقي، ويحق لها (تعديل تطبيق القانون الاتحادي في الاقليم، في حالة وجود تناقض أو تعارض بين القانون الاتحادي وقانون الاقليم، بخصوص مسألة لا تدخل في الاختصاصات الحصرية للسلطات الاتحادية)[٦٠]. وقد أكدت المادة (١١٥) من الدستور أن كل ما لم ينص عليه في الاختصاصات الحصرية للسلطات الاتحادية، يكون من صلاحية الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم، والصلاحيات الأخرى المشتركة تكون الأولوية فيها لقانون الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم، في حالة الخلاف بينهما.

أما على مستوى أحكام التشريع العادي، حدد قانون النفط والغاز لإقليم كوردستان العراق نطاق سريانه، مبتدأ الإشارة الى المادتين ١٢١ و١١٥ من الدستور العراقي، بأنه لا يجري نفاذ أي تشريع اتحادي أو اتفاق أو عقد أو مذكرة تفاهم أو أي وثيقة أخرى اتحادية خاصة بالعمليات النفطية ما لم توافق عليها السلطة المختصة في الاقليم على نفاذه[٦١]. وقد أكدت المادة

الثالثة ملكية النفط للشعب العراقي، وأن للإقليم حصة في العائدات النفطية للحقول المنتجة قبل ٢٠٠٥/٨/١٥ يتناسب مع حصة عموم الشعب وفق المادة (١١٢) من الدستور. أما حصة الاقليم من العائدات بعد هذا التاريخ فيحددها هذا القانون. معنى العبارة الأخيرة، أن حكومة الاقليم تشترك مع الحكومة الاتحادية في إدارة العمليات النفطية للحقول المنتجة قبل ٢٠٠٥/٨/١٥ وفق حكم المادة (١١٢) من الدستور، أما بعد هذا التاريخ فتؤكد الصياغة الواضحة للقانون حصرية الاختصاص لسلطات إقليم كوردستان في تقرير مصير الثروة النفطية الواقعة في النطاق الجغرافي للإقليم.

من جانب آخر، يظهر بوضوح أن هناك استقلالاً من ناحية الصياغة القانونية بين القواعد الموضوعية الاتحادية والقواعد الموضوعية الإقليمية[٦٢]، فلا تنازع يقوم بين الأحكام الاتحادية والاقليمية المتعلقة بالاستثمار بالنفط والغاز. فأحكام القانون الاتحادي يمكن تنفيذها في الإقليم حينما ينعدم وجود النص في القانون الإقليمي لمعالجة مسألة معينة عالجها القانون الاتحادي[٦٣]. كما أن أحكام الاتفاقيات الدولية تكون نافذة في جميع أجزاء إقليم الدولة، بمعنى أن القانون الاتحادي سيقوم بمراعاة ما تضمنته الاتفاقية الدولية وكذلك القانون الإقليمي[٦٤]. أما من جهة مضمون كل صيغة وأثرها، فهناك تضارب غير مقبول بين نص المادة ١١١ من دستور جمهورية العراق التي تؤكد الملكية الحصرية للدولة للثروات النفطية، وبين نص المادة ٣ من قانون النفط والغاز لإقليم كوردستان العراق التي تحدد حصة الإقليم من هذه الملكية! فالنص الأول يستلزم وجود ممثل واحد للشعب يدير ملكية النفط ويتصرف بها للمصلحة العامة، أما النص الثاني فيفترض توزيعاً للملكية ومنافعها وبالتالي تجزؤاً في التمثيل بين السلطة العامة الاتحادية والسلطة العامة المحلية.

التساؤل المطروح هنا، هل تؤثر ثنائية التشريع في ميدان الاستثمار في النفط والغاز في تحديد القانون الواجب التطبيق على النزاعات التعاقدية الناشئة عن هذا الاستثمار ؟ يمكن الرد بلفظ صريح، من الناحية النظرية، إنها ستؤثر إن لم يكن هناك تنظيم دقيق لنطاق الأحكام فيهما.

في هذا الصدد، تشير المادة الخمسون من قانون النفط والغاز لإقليم كوردستان العراق الى نوعين من الحلول بالنسبة للخلافات القانونية؛ النوع الأول النزاعات التي تنشأ بين الأشخاص العاملين في العمليات النفطية، سواء بين الأشخاص أنفسهم المعنيين بالعقد أو بينهم وبين أطراف أخرى غير مشاركة، فيقوم وزير الثروات الطبيعية بالعمل على حلها، ما لم توجد اتفاقات خاصة على وسائل حلها. يتعلق النوع الثاني بالنزاعات التي تمس تفسير أو تطبيق شروط الاجازة أو كليهما بين الشخص المخول[٦٥] (المقاول) والوزير، فلا بُد من اللجوء الى المفاوضات أولاً، فإن لم يتم التوصل الى حل، يجب التماس طريق التحكيم المتفق عليه بين الوزير والشخص المخول، وفي مقدمتها قواعد اتفاقية واشنطن لعام ١٩٦٥[٦٦].

هذا يعني أن العقود التي تبرمها حكومة الإقليم ستكتسب التكييف الذي توصلنا إليه سابقاً، أي أنها عقود دولة، لكن هل يعتبر وزير الثروات الطبيعة بمثابة وزير النفط في توقيعه عقد الاستثمار في النفط والغاز ؟ وهل تمارس الشركات التي أسسها قانون النفط والغاز الكوردستاني صفة الشركة المنبثقة عن الدولة ؟

في الحقيقة، إن المادة (١١٢) من الدستور تشير الى علاقة مشتركة بين السلطة الاتحادية والسلطة الاقليمية في إدارة الثروة النفطية المستخرجة من الحقول ورسم الاستراتيجية اللازمة لتطوير ثروة النفط والغاز. معنى ذلك، ان السلطة الاتحادية وحدها تتمتع بصلاحية استغلال الموارد النفطية بالتنقيب والاستكشاف والانتاج، أي أنها تتمتع بسلطة منفردة في إبرام عقود الاستثمار الدولية في هذا المجال. قد يجر هذا الأمر الى التساؤل بشأن صحة

العقود التي تبرمها حكومة الإقليم التي يمثلها وزير الثروات الطبيعية أو الشركات التي نشأت بموجب قانون النفط والغاز، لأنها أُبرمت من غير ذي اختصاص. فالاختصاص بإبرامها يعود لوزارة النفط العراقية، بموجب قانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٦٧ وقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٧، ولشركات النفط العامة التي أسستها وزارة النفط بموجب قانون تنظيم وزارة النفط رقم ١٠١ لسنة ١٩٧٦ وقانون الشركات العامة رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٧ المعدل. أما بالنسبة لعقود تصفية النفط الخام، فيعود الاختصاص فيها لوزارة النفط، وقد أكد التعديل الثاني لقانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام في المادة (١٧) بأنه (أولاً- تقدم طلبات الاستثمار بموجب هذا القانون الى وزارة النفط للبحث فيها من قبل لجنة متخصصة يحدد أعضائها ومهامها بتعليمات يصدرها الوزير تتضمن تسهيل عمل المستثمر على أن لا تزيد مدة منح الموافقة الأولية للاستثمار على ثلاثة أشهر. **ثانياً - تقوم وزارة النفط بالتنسيق مع الاقليم والمحافظات غير المنتظمة في اقليم بتوفير مستلزمات المشروع في جميع مراحله.**).

إن قراءة النصوص القانونية بشكل دقيق، يفضي الى أن هناك غموض في العلاقة القانونية التنظيمية بين السلطة الاتحادية وسلطة الاقليم في مجال الاستثمار في العمليات النفطية. يؤثر هذا الأمر بالتأكيد في تحديد القانون الواجب التطبيق على هذه العقود التي يبرمها الإقليم، فإن كانت باطلة سيطبق القانون العراقي عليها باعتباره قانون البلد الذي حدثت فيه الواقعة المنشئة للالتزام، والواقعة هنا الضرر الذي لحق بالمتعاقد نتيجة ابرامه مع جهة لا تملك صلاحية التعاقد، أما الالتزام فهو التعويض عن الضرر. فإذا كانت صحيحة، فسيثور الشك بشأن اعتبارها من عقود الدولة، لعدم وجود حكم قانوني اتحادي صريح يفوّض سلطات الإقليم باستثمار الثروة النفطية في إقليم كوردستان.

المبحث الرابع

الأزمة العملية في تحديد القانون الواجب التطبيق

في البدء، من المفيد الإشارة الى أن مسألة ربط تحديد الاختصاص التشريعي والقضائي بمبدأ سيادة الدولة على أراضيها وثرواتها، المعروف بنظرية كالفو (doctrine Calvo)، أصبحت لا تنسجم مع المنظور الحديث للطبيعة العقدية الملزمة، دون تمييز، لطرفي عقود الاستثمار في النفط[٦٧]. ونتيجة ذلك تثير هذه العقود تنازعاً افتراضياً بين قانون الدولة المضيفة وقوانين دول أخرى، الأمر الذي يجعل مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق مطروحة للنقاش بشكل جاد.

كما هو معلوم إن تنوع العقود المبرمة في ميدان الاستثمار بالنفط والغاز وتعدد القواعد القانونية واختلافها قد يسبب اضطراباً في مهمة تحديد القانون الواجب التطبيق، فهذه العقود ليست بوصف واحد ولا تخضع جميعها للقانون الخاص، بل لا يثير بعضها مشكلة تنازع القوانين. كما أن القواعد القانونية - قواعد الاسناد - لا تنتمي الى نظام قانوني محدد بالنسبة لجميع النزاعات في جميع الظروف، بل إن من القواعد الموضوعية في النظام القانوني للدولة المنتجة للنفط، الآمرة خاصة، ما ينافس قواعد التنازع عند التطبيق في مثل هذا النوع من الاستثمارات.

بالرغم من هذا الوصف المعقد، يتم تحديد القانون الواجب التطبيق،بشكل عام في ميدان العلاقات التعاقدية، وفق قواعد القانون الدولي الخاص، سواء كانت وطنية أم دولية، باختيار المتعاقدين الصريح أو الضمني له، وفي حالة غياب مثل هذا الاتفاق فيجب استخدام ضوابط الاسناد الموضوعية التي تضمها قواعد التنازع الوطنية في قانون المحكمة التي تنظر النزاع. إن عقود الاستثمار بالنفط والغاز لا تخرج عن هذه الآلية، فالقانون الذي يحكمها سيختلف تبعاً للتقنية المستخدمة في تحديده. فضلاً عن ذلك، إن الحل سيكون متبايناً فيما

لو كانت المؤسسة التي تتكفل بنظر الخصومة هي محاكم القضاء الوطني أو هيئات التحكيم الدولية. من أجل النجاح في معرفة هذه الآليات وتفكيك الأزمة العملية محل البحث، يستصوب معالجة مسألة تعيين القانون الواجب التطبيق في مطلبين يدرس الأول منهما حالة عرض النزاع على التحكيم، فيما يكرس الثاني لحالة عرض النزاع على القضاء.

المطلب الأول

عرض النزاع على التحكيم

تشير التطبيقات العملية، في عقود الاستثمار المتعلقة بالبترول، أن هناك، في الغالب، بنوداً تحيل بشكل صريح النزاعات التي قد تنشأ عن تنفيذ هذه العقود الى التحكيم تسمى شروط التحكيم[٦٨]. وتبرز أهمية هذه الأخيرة في دفع الاختصاص القضائي الدولي للمحاكم الوطنية للبلد المضيف للاستثمار، والاطمئنان بأن هيئة التحكيم ستراعي الصفة الدولية لهذا النوع من العقود عند تحديدها للقانون الواجب التطبيق[٦٩]. وفي هذا السياق، يمكن الاشارة، على سبيل المثال، الى أحد العقود المبرمة بين شركة نفط الجنوب العراقية وشركة انكليزية عام ٢٠٠٩ الذي يفصح فيه البند ٣٧ في فقرته الرابعة بأن جميع النزاعات التي تنشأ عن هذا العقد أو التي لها صلة به يجب تسويتها وفقاً لقواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية بوساطة ثلاثة محكمين يتم تعيينهم بموجب القواعد المذكورة[٧٠]. وعند الرجوع الى المادة ٢١ من هذه القواعد نجد أنها تقضي بما يأتي (١ـ يتمتع الأطراف بحرية اختيار القواعد القانونية التي يجب على هيئة التحكيم تطبيقها على موضوع النزاع. عند غياب مثل هذا الاختيار، تطبق هيئة التحكيم قواعد القانون التي تعتبرها ملائمة. ٢ـ تأخذ هيئة التحكيم بعين الاعتبار أحكام العقد المبرم بين الطرفين، حسب مقتضى الحال، وكذلك أي أعراف تجارية ذات صلة. ٣ـ تبت هيئة التحكيم بالنزاع بصفة الحكم المفوّض بالصلح، أو تقرر وفقاً لقواعد العدل والانصاف ويكون ذلك فقط في حالة اتفاق الأطراف على منحها تلك الصلاحيات.).

رغم تعدد القواعد المنظمة لإجراءات هيئات التحكيم ووظيفتها واختصاصها[٧١]، فإن تحديد القواعد الواجبة التطبيق على موضوع النزاع يتم وفق آليات متشابهة تكاد تكون مشهورة في مختلف قواعد التحكيم. حيث يلجأ المحكمون في البدء الى التفتيش عن القانون الذي اختاره الطرفان لغرض تطبيق أحكامه الموضوعية[٧٢]. عند غياب مثل هذا الاتفاق، تطبق هيئة التحكيم قواعد التنازع التي ترى بأنها ملائمة[٧٣]، ربما تكون تلك المنصوص عليها في قانون الدولة المضيفة[٧٤]، أو قواعد القانون التي تجد أنها ملائمة[٧٥]، وربما تلك المنصوص عليها في قانون الدولة المضيفة[٧٦]. وفي غير ذلك، قد تحكم الهيئة وفقاً لبنود العقد وعادات التجارة الدولية، أو بناء على مبادئ العدل والإنصاف عندما يسمح الخصوم صراحة بالرجوع الى هذه المبادئ[٧٧].

بصفة خاصة، في إطار اتفاقية تسوية نزاعات الاستثمار بين الدول ومواطني دول أخرى لعام ١٩٦٥، المشهورة بمعاهدة واشنطن، التي انضمت إليها جمهورية العراق مؤخراً[٧٨]، يقوم المركز الدولي لتسوية نزاعات الاستثمار (ICISD) بالبت بأي نزاع قانوني ينشأ بشكل مباشر عن استثمار ما بين دولة متعاقدة، أو هيئة أو وكالة تابعة للدولة، ومواطن دولة متعاقدة أخرى، غير الدولة الطرف بالاستثمار، حين يرضى أطراف النزاع فيها أن يقدموا طلبهم المكتوب لهذا المركز[٧٩]. إذ تقضي محكمة التحكيم، التي يتم تشكيلها وفق أحكام هذه الاتفاقية، بموجب أحكام القانون الذي يتفق عليها الطرفان، وفي حال غياب مثل هذا الاتفاق، تطبق المحكمة قانون الدولة المتعاقدة الطرف في النزاع، بما في ذلك القواعد المتعلقة بتنازع القوانين، وكذلك مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالنزاع. ولا يمكن للمحكمة (الهيئة) أن ترفض الفصل في النزاع بحجة سكوت القانون عن التعرض للمسألة محل النزاع أو غموضه، على أن ذلك

لا ينال من سلطة المحكمة في أن تفصل في النزاع وفقاً لمبادئ العدالة والإنصاف إذا اتفق الأطراف على ذلك[٨٠]. من الملفت للنظر في نص هذه الاتفاقية، أنها تعطي هيئة التحكيم خياراً في توسل مبادئ القانون الدولي ذات الصلة بالنزاع، وهذا الأمر يدل على تمييز عقود الاستثمار المبرمة بين الدول المضيفة والأشخاص الأجنبية . عقود الدولة . من بين العقود الأخرى التي تبرمها الدولة، كما يشير الى الدور المهم الذي يلعبه القانون الدولي العام في حسم هذا النوع من النزاعات[٨١].

يرى الأستاذ Struycken أن معنى الإرادة المستقلة في عقود الدولة يختلف عن معناها المعتاد في القانون الدولي الخاص، فدور الإرادة وفق قواعد الاسناد التي جاء بها تنظيم روما الأول بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية يتحدد باختيار قانون دولة معينة ليكون واجب التطبيق[٨٢]، بينما دور الإرادة وفق اتفاقية واشنطن هو تحديد القواعد القانونية التي يجب على محكمة التحكيم تطبيقها على النزاع[٨٣]، أي لا يشترط أن تكون القواعد القانونية منتمية الى دولة معينة[٨٤].

عند إمعان النظر في نصوص قواعد التحكيم المختلفة، نجد إن هيئة التحكيم غير ملزمة بتطبيق قانون البلد المتعاقد مع المستثمر، في حالة غياب قانون الارادة. مع العلم أن البحث عن القانون الذي يرتبط بشكل وثيق بعقد الاستثمار في النفط والغاز لن يفضي إلا الى قانون البلد المتعاقد صاحب الثروة النفطية، لأنه يمثل مركز الثقل، ويجري على إقليمه الوفاء بالأداء المميز، (أي الأداء الذي تتركز فيه مصالح الأطراف)[٨٥].

إن استطلاع القضايا التي عرضت على التحكيم فيما مضى[٨٦]، يخبرنا أن قانون الدولة المضيفة للاستثمار النفطي قد استبعد كلياً أو جزئياً لصالح المبادئ العامة للقانون الواردة في المادة (٣٨ـ١ـ ج) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية، بل إن بعض العقود التي نظر التحكيم النزاعات الناشئة عنها تتضمن عبارات صريحة تؤكد تطبيق المبادئ المشتركة للقانون الوطني مع القوانين الوطنية الأخرى أو مبادئ القانون الدولي ومبادئ القانون العامة[٨٧]. يستخلص الأستاذ Charles LEBEN من ذلك أن كل إجراء تتخذه الدولة المضيفة كإلغاء العقد أو التأميم يجب أن يتم تقييمه بموجب المبادئ العامة للقانون الدولي الذي تعتبره الدولة نفسها بأنه جزء من قانونها[٨٨]. في الحقيقة، إن الطبيعة الخاصة لعقود الاستثمار في النفط والغاز هي التي استدعت هذا التقارب الشديد بين قواعد القانون الدولي الخاص وأحكام القانون الدولي العام[٨٩].

إن السبب الرئيس الذي يدفع المستثمرين إلى رفض تطبيق قانون الدولة المضيفة هو عدم الثقة بأحكام قانونها، الأمر الذي يتطلب ضمانات لتهيئة جو ملائم لحماية المستثمر إزاء الإجراءات القانونية للدولة المضيفة. فهذه الأخيرة لديها، كما هو معروف، سلطة تنظيمية في تعديل الإطار القانوني أو البيئة القانونية التي نشأ عقد الاستثمار في كنفها، وبالتالي يمكنها زلزلة التوازن بين طرفي العقد. فكان هذا مسوغاً لإبداع شروط الثبات التشريعي أو الشروط الجامدة للوقاية من نزع الملكية أو أي إجراء يؤثر في مصلحتها أو حقوقها[٩٠].

إن ما يمكن استخلاصه من مضامين قواعد التحكيم المذكورة آنفاً، أن تحديد القانون الواجب التطبيق على وجه اليقين لا يتحقق إلّا في حالة وجود اتفاق مسبق بين الأطراف على اختيار قانون معين أو قواعد قانونية معينة، حسب الأحوال. أما عندما يتخلف المتعاقدون عن ممارسة الحرية المتاحة لهم، فمن الصعب التنبؤ مسبقاً بالحكم الموضوعي الواجب التطبيق[٩١]، لأن تقدير تحقق وصف (الملائمة) في قانون معين أو قواعد قانونية معينة أو مبادئ قانونية وطنية أو دولية سيخضع لدراسة المحكمين أنفسهم. وتشكل هذه المسألة أزمة بحيالها، رغم أنها محددة النطاق.

المطلب الثاني

عرض النزاع على القضاء

إن عدم وجود شرط تحكيم، وهذه حالة يندر وقوعها[٩٢]، سيدفع بالتأكيد إلى اللجوء إلى القضاء الوطني لنظر النزاع، حيث يمكن رفع الدعوى أمام محاكم الدولة المضيفة أو الدولة التي يتمتع المستثمر بجنسيتها أو أي دولة ثالثة. وإن مباشرة أحد طرفي العقد الإجراءات القضائية أمام محاكم إحدى هذه الدول قد يكون التزاماً بأحد بنود العقد الذي يحدد الاختصاص القضائي الحصري لمحاكم هذه الدولة، وقد يتأسس على أحد معايير الاختصاص القضائي الدولي. في هذه الحالة الأخيرة يقوم القاضي الذي ينظر الدعوى بالتثبت من اختصاصه وفقاً لقواعد الاختصاص المنصوص عليها في قانونه الوطني، ما لم توجد اتفاقية ثنائية أو متعددة الأطراف يشمل نطاقها موضوع النزاع تتضمن قواعد اختصاص معينة، وكانت دولة القاضي طرفاً في هذه الاتفاقية.

عند افتراض رفع الخصومة أمام محاكم الدولة المضيفة، فإن أي المحكمة، بعد التثبت من اختصاصها، لن تستطيع إلّا أن تطبق قواعد الاسناد في قانونها، ما لم تكن دولة هذه المحكمة طرفاً في اتفاقية دولية ثنائية أو متعددة الأطراف تتضمن أحكاماً موضوعية تستلزم مراعاتها زحزحة قواعد القانون الدولي الخاص الوطنية. والأمر نفسه ينطبق على عقود الاستثمار بالنفط والغاز. فإذا تحقق صدق الافتراض الذي أشرنا إليه آنفاً، بتطبيق قواعد القانون الدولي الخاص التي نصت عليها المادة (٢٧) من قانون الاستثمار، فإن المحكمة المختصة بنظر قضايا الاستثمار هي محاكم بداءة متخصصة أنشأت حديثاً في مركز كل منطقة استئنافية[٩٣]. ستقوم هذه المحكمة بتطبيق القانون العراقي، ما لم يوجد اتفاق بشأن تحديد القانون الواجب التطبيق. إن الخيارات المتاحة في هذه المادة ضيقة جداً فهي تعترف من جهة بدور الإرادة المشتركة للطرفين في تحديد القانون الواجب التطبيق، سواء كان وطنياً أم أجنبياً، وتلزم القاضي بتطبيق القانون العراقي عند غياب الاختيار من جهة أخرى. إن هذا الاتجاه لا ينسجم مع اتجاه القانون المدني في المادة (٢٥) ولا يتماشى مع منهج قانون الاستثمار نفسه في إغراء المستثمرين، فهو لا يتسامح في تطبيق القانون الأجنبي إلّا عند اختياره من قبل المتعاقدين، أي أنه يرفض استخدام ضوابط الاسناد الموضوعية. من المعروف لدى الباحثين في ميدان القانون الدولي الخاص، أن استخدام الأسلوب الموضوعي في الاسناد قد يشير الى القانون العراقي باعتباره محل ابرام العقد أو مكان تنفيذه، فضلاً عن ذلك إن مصالح الدولة والمستثمر الأجنبي ترتبط بشكل وثيق بالقانون العراقي.

أما عند انهيار هذه الفرضية، فلا يتبقى بين يدي المحكمة العراقية سوى قواعد تنازع القوانين الواردة في القانون المدني، لا سيما المادة ٢٥ التي تتعلق بالالتزامات التعاقدية. إن إلقاء نظرة سريعة على محتوى المادة (٢٥) من القانون المدني العراقي، يُفهم بأن المحكمة العراقية، بافتراض نظرها النزاع المتعلق بالعقد الدولي، ستلجأ أولاً إلى ضابط الموطن المشترك للمتعاقدين، وهو بالتأكيد لن يتحقق بالنسبة للمستثمر الأجنبي الذي يوجد مركز إدارته في بلد أجنبي[٩٤]، أما بالنسبة للشركة العراقية المخولة بتوقيع عقد الاستثمار في الثروة النفطية فموطنها في إقليم جمهورية العراق. معنى ذلك أن هذا الضابط سوف لن يتحقق إلّا في حالة المستثمر الوطني الذي يوجد مركز إدارته في العراق، أو حالة المستثمر الأجنبي الذي يدير أعماله في العراق حين يوجد مركز إدارته الرئيس خارج العراق، بموجب حكم الفقرة السادسة من المادة ٤٨ من القانون المدني. فإن لم يتحقق ضابط الموطن المشترك فسيُعمل القاضي معيار مكان إبرام العقد، سواء كان داخل العراق أم خارجه.

بيد أن التطبيقات الحديثة في ميدان العقود التي تكون الدولة طرفاً فيها يخبر باعتناق مبدأ الرابطة الوثيقة التي تقود، عند

تطبيقها، الى قانون الدولة المتعاقدة باعتبارها البلد الذي يرتبط به العقد ارتباطاً وثيقاً، كما أن إقليم هذه الدولة هو محل الاستثمار أي أنه يمثل المكان الذي ينفذ فيه العقد[٩٥]، فضلاً عن ارتباط محل العقد بالمصالح الأساسية لهذه الدولة[٩٦]. قد يطرح التساؤل هنا عن فرصة تمسك القضاء العراقي بهذا المبدأ. من الناحية النظرية، ينبغي على المحكمة العراقية استبعاد حكم الفقرة الأولى من المادة ٢٥ من القانون المدني والتركيز على حكم المادة ٣٠ التي تقضي (يتبع فيما لم يرد بشأنه نص في المواد السابقة من أحوال تنازع القوانين مبادئ القانون الدولي الخاص الأكثر شيوعاً)، فتطبق مبدأ الرابطة الوثيقة التي ستفضي حتما الى تطبيق قانون الدولة المتعاقدة . القانون العراقي. إن الإنصاف في القول يدفع الى الاعتراف بوجود نقد يوجه إلى هذه الرؤية، رغم وجود حكم قضائي يتأسس عليها[٩٧]، لأن المادة ٢٥ تتعلق بالالتزامات التعاقدية وأن المادة ٣٠ لا يمكن إعمالها ما لم يخلُ القانون الدولي الخاص العراقي من أي قاعدة إسناد تتناول المسائل التعاقدية.

من جانب آخر، ليست هناك رغبة لدى الدولة المضيفة بالاتفاق على اختيار قانون البلد الذي ينتمي إليه المستثمر، لأن مثل هذا الاتفاق سيتحدد نطاقه في القواعد التي تحكم العقود بشكل عام، ولن يؤثر على نطاق تطبيق القواعد الآمرة للدولة الطرف في عقد الاستثمار. مع ذلك عند تحقق فرضية عرض النزاع على محاكم بلد المستثمر، فإن الدولة المضيفة ستستفيد من حصانتها القضائية، فعقود الدولة في ميدان الاستثمار النفطي لها طابع سياسي بسبب تأثيرها على الاقتصاد القومي للدولة.

في الحقيقة تشتد أزمة تحديد القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة التي تنظر النزاع حينما تلتزم من تلقاء نفسها بمراعاة طائفة من القواعد القانونية في نظامها القانوني يجب تطبيقها بصرف النظر عن نتائج تطبيق قواعد الاسناد الوطنية، أي بصرف النظر عن الأحكام الموضوعية في القانون الواجب التطبيق، تسمى القواعد الآمرة أو ذات التطبيق الضروري[٩٨].لقد شاع تعريف هذه القواعد بأنها مجموعة من الأحكام الآمرة التي يعتبر الامتثال لها أمرا أساسيا في دولة معينة لحماية مصالحها العامة، كتنظيمها السياسي أو الاجتماعي أو الاقتصادي، لدرجة أنها تشترط تطبيقها على أي حالة تدخل في نطاق تطبيقها، مهما كان القانون الواجب التطبيق على العقد وفق قواعد الإسناد[٩٩]. بالرغم من عدم وجود نص قانوني صريح في مواد القانون المدني المتعلقة بتنازع القوانين يفيد بضرورة تطبيق المحكمة العراقية لهذه القواعد، ونظرا لصعوبة التكهن بموقف القضاء العراقي أمام هذه المسألة، فإننا ندعو القاضي العراقي الى تطبيق أحكام القانون العراقي ذات الصفة الآمرة وبشكل خاص تلك التي يميل الفقه والتشريع المقارن الى مراعاتها كالقواعد المتعلقة بحماية الطرف الضعيف كالمستهلكين والعمال والمؤمَن عليهم والمستأجرين حينما تتصل العلاقة بالنظام القانوني العراقي وفق معايير تعبر عن الرابطة الوثيقة، أو تلك القواعد المتعلقة بالقانون العام[١٠٠].

قد يطرح التساؤل هنا عن مراعاة القاضي الذي ينظر النزاع للقواعد الآمرة الأجنبية التي ترتبط بالعلاقة القانونية بشكل وثيق. يمكن الإجابة على هذه المسألة عبر فرضين؛ الفرض الأول أن المحكمة العراقية هي التي تنظر القضية، في هذه الحالة، في ضوء التوجه التشريعي المعاصر، لا يمكنها أن تراعي هذا النوع من القواعد من دون وجود نص صريح في القانون العراقي. أما الفرض الثاني، أن محكمة أجنبية هي التي تتولى حسم الدعوى وقرارها في مراعاة أو عدم مراعاة القواعد الآمرة الأجنبية (العراقية على سبيل المثال) يحكمه موقف المشرع الوطني لهذه المحكمة، وتمسك أحد الأطراف بهذه القواعد[١٠١].

يشير الأستاذ STRUYCKEN في هذا السياق إلى أن القواعد الآمرة في قانون الدولة المضيفة لا يمكن تجنب تطبيقها، فهي

ستنطبق بأي حال لأن الاستثمارات الأجنبية تحققت في ضوء السياقات القانونية للدولة المضيفة، فهي ليست كاستثمارات القانون الخاص المحضة[١٠٢]. ونتيجة لذلك يجب مراعاة هذه القواعد الموضوعية الوطنية التي تنتمي للنظام القانوني للدولة المضيفة عند تطبيق القواعد الموضوعية في القانون الواجب التطبيق الذي عينته محكمة التحكيم[١٠٣] أو المحكمة الوطنية بعد تطبيق قواعد الإسناد.

يبدو أن الأزمة مستعرة حتى بالنسبة لقواعد التنازع الوطنية، سواء رجع التحكيم إليها أم قام القضاء الوطني بتطبيقها، لأنها مرتبطة بالأزمتين المفاهيمية والفكرية اللتان تزرعان الشك بشأن ممارسة أي قاض أو مُحكم لعمله في إطار منهج الاسناد، ولأنها عالقة في ذيل أزمة تنظيمية تجعل قواعد الاسناد المدنية في ميدان تنافسي مع غيرها المنصوص عليها في قوانين وطنية أخرى، اتحادية أم كوردستانية، أو مع تلك الواردة في الصكوك الدولية. بيد أن تخفيف وقع الأزمة العملية يتطلب الاشارة الصريحة في عقد الاستثمار بالنفط والغاز الى إحالة أي نزاع ينشأ عن العقد الى إحدى هيئات التحكيم الدولية والتعيين الصريح للقانون الواجب التطبيق.

.....

الخاتمة

تُبرم عقود الاستثمار في النفط والغاز بين السلطة العامة في الدولة المضيفة، أو المؤسسة التابعة لها والخاضعة لسلطانها، مع المستثمر الوطني أو الأجنبي، سواء كان شخصاً طبيعياً أم معنوياً. وفي العراق، تَعقد وزارة النفط، أو إحدى شركات النفط العامة الثلاث، هذا النوع من الاتفاقات مع المستثمر، أياً كانت جنسيته. وتدخل هذه العقود في إطار العلاقات الخاصة الدولية وتثير تنازعاً في القوانين اذا ما أُبرمت مع مستثمر أجنبي، وبالتالي فإن مشكلة تحديد القانون الواجب التطبيق ستطرح بجدية وتواجه حلها حينئذ أربع أزمات؛ أولها ضبط مفاهيم الاستثمار في النفط والغاز والعقود المتعلقة بها، وثانيها التكييف القانوني لها، وثالثها تعدد التنظيم القانوني الذي يحكم الاستثمار بالثروة النفطية ويحدد سبل حل النزاعات الناشئة عنها، ورابعها تنوع الآليات اللازمة لتحديد القانون الواجب التطبيق. وقد أفضت محاولة دراسة ومعالجة هذه الأزمات الى النتائج الآتية:

- يفتقر المشرع العراقي لمفهوم موحد للاستثمار في النفط والغاز لسببين اثنين؛ أحدهما توزع أنشطة الاستثمار المختلفة بين قانون الاستثمار من جهة والقوانين المتعلقة باستغلال الثروة النفطية من جهة أخرى. أما السبب الآخر فهو عدم وجود قانون اتحادي للنفط والغاز.
- هناك ارتباك حقيقي وواضح في تكييف النصوص القانونية المتعددة وكيفية حصرها في دائرة الاستثمار في النفط والغاز أم في ميدان آخر. فإن بعض العقود لا يمكن تكييفها بأنها عقود استثمار نفطي، كتلك المعلقة باستيراد المشتقات النفطية، بل لا يمكن وصف بعضها بأنها عقود استثمار، كعقود العمل وعقود الاستهلاك.
- ليست عقود الاستثمار في النفط والغاز عقوداً إدارية أو معاهدات دولية ولا عقوداً من عقود القانون الخاص، بل هي عقود دولية تنطوي على عنصر أجنبي، وأن الدولة كطرف متعاقد فيها لا تمارس سلطتها العامة المشهورة في القانون الاداري.
- التكييف الراجح والغالب لهذه العقود بأنها عقود دولة، وتتميز الأخيرة بأنها رابطة مساواة لها حياة طويلة مشتركة بين الدولة المضيفة والمستثمر، وينطبق هذا الوصف على العقود التي تبرمها الشركة العامة للنفط العراقية مع الشركات الأجنبية.
- ليست جميع عقود الدولة هي عقود استثمار ولا العكس أيضاً، لكن الغالبية العظمى من عقود الدولة تتعلق بالاستثمارات. فبحسب نوع النشاط المطلوب القيام به، قد تكون العقود المتعلقة بالمجال

النفطي من عقود الاستثمار في القانون الخاص أو عقود التجارة الدولية المعروفة. أما بالنسبة لعقود تصفية النفط الخام أو استيراد المشتقات النفطية فيعتمد وصفها بأنها عقود دولة على عناصر العلاقة التعاقدية وارتباطها بالقانون الدولي.

- هناك تضارب بين المادة ١١١ من الدستور والمادة ٣ من قانون النفط والغاز الكوردستاني بشأن مفهوم ملكية الثروة النفطية والجهة التي تمثل الشعب في استغلال هذه الثروة. من جانب آخر، لا يوجد نص تشريعي اتحادي يؤكد الأساس القانوني السليم لإبرام شركات الاقليم مع المستثمرين الأجانب لعقود الاستثمار في النفط في الاقليم، سوى المواد ١١١ و١١٢ و١١٥ من الدستور التي تؤكد، على التوالي، ملكية الشعب العراقي للنفط والغاز، وإدارة **النفط والغاز المستخرج** من قبل الحكومة الاتحادية وحكومة الأقاليم والتوزيع المنصف للواردات، وأولوية قانون الاقليم في التطبيق في غير حالات الصلاحيات الحصرية للسلطة الاتحادية.
- إن صلاحية إبرام العقود وإصدار التراخيص في تصفية النفط الخام تعود لوزارة النفط العراقية.
- تعطي قواعد القانون الدولي الخاص في قانون الاستثمار الاتحادي والكوردستاني، وقانون النفط والغاز لإقليم كوردستان - العراق مهمة تحديد القانون الواجب التطبيق لهيئة التحكيم، التي تمارسها وفقاً لقواعد التحكيم الدولية المعروفة. بالرغم من أن القانون الكوردستاني، الصادر والنافذ في ٩/ آب / ٢٠٠٧، يؤكد إحالة النزاعات الى هيئات التحكيم وإمكانية تطبيق قواعد اتفاقية واشنطن لعام ١٩٦٥، إلّا أن هذه الأخيرة لم تصبح نافذة بالنسبة لجمهورية العراق إلّا بتاريخ ٢٠١٥/١٢/١٧ !
- تتضمن عقود الاستثمار، غالباً، بنود تتعلق بإحالة النزاعات المستقبلية الى التحكيم وأخرى لتحديد القانون الواجب التطبيق، وعند غياب هذا الأخير تتولى هيئة التحكيم مهمة تحديده عبر قواعد قانونية، تكاد تكون متشابهة، تتبعها هيئات التحكيم الدولية كتطبيق قواعد الاسناد، للدولة المضيفة، أو القانون التي تجده ملائماً أو مبادئ القانون الدولي.
- في حالة عدم وجود شرط تحكيم في العقد، سيعتمد إعمال قواعد الاسناد الواردة في القانون المدني على اختصاص المحاكم العراقية بنظر الدعوى الناشئة عن مثل هذه العقود، كالمادة ٢٥ أو ٢٧، حسب مقتضى الحال.

من أجل معالجة فعالة للنتائج المذكورة آنفاً وتجاوز أي أزمة تواجه تحديد القانون الواجب التطبيق، تقدم هذه الخاتمة التوصيات الآتية :

١- ضرورة سن قانون اتحادي للنفط والغاز، ينظم العلاقات القانونية مع إقليم كوردستان، ويضع القواعد الواضحة في مفهوم الاستثمار النفطي والعقود المبرمة بشأنه، ويتضمن أحكاماً يجب الرجوع إليها وقت نشوب النزاع، لا سيما في العلاقات التعاقدية ذات العنصر الأجنبي.

٢- الإلزام القانوني، بموجب نص تشريعي صريح، للمؤسسة التي تمثل العراق في إبرام عقود الاستثمار النفطي بإدراج شرط اللجوء الى التحكيم، الوطني أو الدولي، في حالة نشوب النزاع، وتعيين قواعد التحكيم التي يجب تطبيقها.

٣- الحاجة الى سن قواعد إسناد خاصة، تدرج في قانون اتحادي للنفط والغاز، أو سن قواعد إسناد، تدرج في القانون المدني، أكثر انسجاماً مع التطورات التشريعية في ميدان المسائل التعاقدية.

٤- في حال عدم استيفاء الفقرتين السابقتين، نؤيد تطبيق المادة ٢٧ من قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦، باعتبارها امتيازاً يُمنح للمستثمر، في ميدان عقود الاستثمار في النفط والغاز.

٥- الحاجة الى اعتناق منهج الرابطة الوثيقة، أو على الأقل مكان تنفيذ الالتزام التعاقدي،

عبر تعديل جديد للمادة ٢٥ من القانون المدني أو سن قاعدة إسناد جديدة تحمل هذه الآلية.

٦- هناك حاجة ملحة الى وجود نص قانوني صريح ضمن قواعد القانون الدولي الخاص العراقي يسمح للقاضي العراقي بتطبيق القواعد الآمرة العراقية، بصرف النظر عن نتيجة تطبيق قاعدة الاسناد، حينما ترتبط العلاقة القانونية، سواء كانت تعاقدية أم غير تعاقدية، بالنظام القانوني العراقي بشكل وثيق.

.....

الهوامش:

1- En ce sens : Antoon (Victor) Marie STRUYCKEN, Arbitration and state contracts, RCADI, Vol. 374, 2014, p.26, n°8 et 9.

٢- المادة (١ . سادساً) من قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٠٣١ والتاريخ ٢٠٠٧/١/١٧. قانون رقم ٥٠ لسنة ٢٠١٥ قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٣٩٣ والتاريخ ٢٠١٦/١/٤. لم يعرف قانون الاستثمار في إقليم كوردستان . العراق رقم ٤ لسنة ٢٠٠٦ مصطلح الاستثمار بل أدرج تعريفاً للمال المستثمر (المادة الأولى . حادي عشر) بأنه (القيمة المقدرة بالعملة الوطنية أو الأجنبية المستثمرة في المشروع)، كما قدم تعريفاً لرأس المال الأجنبي (المادة الأولى . ثاني عشر) بأنه (ما يستثمره المستثمر من أموال نقدية أو عينية أو حقوق لها قيمة مالية في الاقليم)، بيد أن الاسباب الموجبة قد وصفت الاستثمار بأنه (... توظيف لرأس المال الوطني والأجنبي مجتمعاً أو منفرداً في المشاريع الاستثمارية بالشكل الذي يساهم في عملية التنمية الاقتصادية مساهمة فعالة ...). نشر هذا القانون في جريدة وقائع كوردستان بالعدد ٦٢ والتاريخ ٢٠٠٦/٨/٢٧. في تعقيد مفهوم الاستثمار من الناحية النظرية والواقعية، أنظر :

Gaillard Yann et Thuillier Guy, Qu'est-ce qu'un investissement ?, Revue économique, vol. 19, n°4, 1968, pp. 607-637. Cet article est accessible sur ce site : http://www.persee.fr/doc/reco_0035-2764_1968_num_19_4_407827

٣- المادة (٢٩ . أولاً) من قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦.

٤- نشر قانون النفط والغاز لإقليم كوردستان . العراق في جريدة وقائع كوردستان بالعدد ٧٥ والتاريخ ٢٠٠٧/١١/١٥.

٥- منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٠٦٢ والتاريخ ٢٠٠٨/٢/١٨.

٦- تبرر الاسباب الموجبة للقانون هذا النطاق المحصور للاستثمار (... زيادة طاقات الانتاج المحلية من المشتقات النفطية وتحسين النوعية وتحقيق المرونة وتقليل حالات العجز والاختناق في المصافي الحكومية).

٧- يسميه المشرع في هذا القانون بالقطاع الخاص.

٨- المادة (٢) من قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام.

٩- المادة (١) من قانون استيراد وبيع المنتجات النفطية رقم ٩ لسنة ٢٠٠٦، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٠٣١ والتاريخ ٢٠٠٧/١/١٧. لقد حددت هذه المادة المقصود بالمشتقات النفطية قائلة بأنها تشمل (بنزين السيارات (كازولين)، زيت الغاز، زيوت المحركات والشحوم بجميع أنواعها، الغاز السائل (غاز الطبخ)، النفط الأبيض (الكيروسين)، القير).

١٠- المادة الثالثة منه. نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ١٤٤٩ والتاريخ ١٩٦٧/٨/٧.

١١- المواد (٤ و١١) والأسباب الموجبة فيه. نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ١٤٧٤ والتاريخ ١٩٦٧/٩/٢١.

١٢- المادة الأولى من القانون.

١٣- قدر خبراء النفط أن مشاريع استخراج الثروات الطبيعية تستلزم أكثر من مائة عقد لإنشائها واستغلالها وتمويلها يمكن أن تدخل جميعها في وصف (عقود النفط contrats pétroliers). وهذا يقتضي وجود أكثر من مائة جهة متعاقدة تشترك في ابرام هذه العقود وتنفيذها كالحكومة وشركاتها الوطنية، شركات البترول الدولية، المصارف الخاصة والجهات المانحة العامة، الشركات الهندسية وشركات الحفر ومشغلي المحطات، شركات النقل والتكرير والتجارة ... وغيرها كثير. إن أهم هذه العقود هي تلك التي تبرمها الدولة أو شركاتها الوطنية مع شركات البترول الدولية، فهذه تعكس المعنى الغالب المتداول لعقود النفط المقصودة في هذا البحث، أما العقود الأخرى فتسمى عقود ملحقة أو مساعدة. أنظر :

OpenOil UG and the OpenOilbooksprint team, Oil contracts - How to read and understand them, 1st*éd*., 2012, p.23. available at : file:///C:/Users/ALNASER/Downloads/oil%20contracts%20v1.2%20dec%2013.pdf

١٤- د. حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠١، الصفحتان ١٧٤ و١٧٥. لقد حظرت المادة (٣. ٣) من قانون تخصيص مناطق الاستثمار لشركة النفط الوطنية العراقية رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٧، على شركة النفط الوطنية العراقية أن تستثمر بطريق الامتياز أو ما في حكمه. وبعد أن ألغى قرار مجلس قيادة الثورة رقم ٢٦٧ لسنة ١٩٨٧ شركة النفط الوطنية، جاء قرار مجلس قيادة الثورة رقم ٧٩ لسنة ١٩٩٥ ليحكم بسريان كافة التشريعات الخاصة بشركة النفط الوطنية على وزارة النفط وتشكيلاتها.

١٥- الكتاب المميز للسيد صباح عبد الكاظم شبيب الساعدي، النظام القانوني لعقد التطوير والانتاج النفطي في العراق، ط١، الدار العربية للعلوم ناشرون، بيروت، ٢٠١٥، الصفحات ٥٢ . ٥٦.

١٦- المصدر نفسه، الصفحات ٥٦ . ٦٣.

١٦- المادة ١١١ من دستور جمهورية العراق.

١٧- المادة (٨) من قانون الاستثمار الخاص بصفية النفط الخام رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٧. المادة (الثالثة . سابعاً) من قانون النفط والغاز لإقليم كوردستان العراق رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٧. تقضي المادة (٣ . ٤) من قانون تخصيص مناطق الاستثمار لشركة النفط الوطنية العراقية (الملغاة) رقم ٩٧ لسنة ١٩٦٧ بأنه (لا يؤثر تعاقد شركة النفط الوطنية العراقية (الملغاة) (وزارة النفط حالياً) بموجب الفقرة الثانية من هذه المادة على الملكية العامة لما في باطن الارض من مواد نفطية وهايدروكاربونية بأي شكل كان. ولا يجوز ترتيب أي حق عيني أصلي أو تبعي عليها.). المادة (٥) من قانون تنظيم وزارة النفط رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٦، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٢٥٤٨ والتاريخ ١٩٧٦/٩/١٣.

١٨- بيانات تأسيس شركة نفط الجنوب (شركة عامة) وشركة نفط الشمال (شركة عامة) وشركة نفط الوسط (شركة عامة)، منشورة في الوقائع العراقية، على التوالي،(العدد ٣٧٧٠ في ١٩٩٩/٤/١٩) (٣٧٦٩ في ١٩٩٩/٤/١٢) (٤١٥٥ في ٢٠١٠/٦/٢١). لقد نصت جميع هذه البيانات على حق الشركة في سبيل تحقيق نشاطها القيام بـ (اجراء المناقصات والمزايدات والدخول في مختلف التعهدات مع سائر القطاعات الاقتصادية والمالية العراقية والأجنبية وقبول الوكالات وابرام العقود وممارسة جميع المعاملات سواء بمفردها أو لحسابها أو بالاشتراك مع الغير ولها أن تقوم بجميع الاجراءات التي تراها مناسبة لتنفيذ أغراضها وبالشروط التي ترتئيها) و (المشاركة مع الشركات والمؤسسات العربية والأجنبية لتنفيذ أعمال ذات علاقة بأهداف الشركة داخل القطر).

١٩- المادة (٥) من قانون تنظيم وزارة النفط رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٦.

٢٠- المادة (٣) من قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام رقم ٦٤ لسنة ٢٠٠٧.
٢١- المادة (١٢ . أولاً) من قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦. المادة (السابعة . ثانياً) من قانون الاستثمار في إقليم كوردستان العراق رقم ٤ لسنة ٢٠٠٦.
٢٢- المادة (٢ . أولاً) من قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام.
٢٣- المادة (٦ . ثانياً) من قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام.
٢٤- المادة (١٢) من قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام.

25- Dominique BERLIN, contrats d'État, Rép. internat. Dalloz, septembre 2014, n°9.ف

26-*Ibid*., n°7. ; CPJI, 12 juillet 1929, paiement de divers emprunts serbes émis en France, Arrêt N°14, Publications de la Cour Permanente de Justice Internationale, série A, Nos 20-21, Recueil des arrêts, 1929, p. 41.En ce qui concerne la question de savoir si c'est la loi française qui régit les obligations contractuelles de l'espèce, la Cour fait observer ce qui suit :« Tout contrat, qui n'est pas un contrat des États en tant que sujets du droit international, a son fondement dans une loi nationale. La question de savoir quelle est cette loi fait l'objet du droit qu'aujourd'hui on désigne sous le nom de droit international privé, en théorie, des conflits de loi ».

27- Dominique BERLIN, *précit*., n°10.

28- Charles LEBEN, La théorie du contrat d'État st l'évolution du droit international des investissements, RCADI, Vol.302, 2003, n°59.

٢٩- يظهر الواقع العملي صحة هذا الرأي، فقد حصلنا على نسخة من عقد خدمة فنية في حقل الرميلة النفطي كان أحد طرفيه، الذي يمثل الجانب العراقي، شركة نفط الجنوب. أنظر في خلاف هذا الرأي : صباح عبد الكاظم شبيب الساعدي، المصدر السابق ص٩٦.

٣٠- شركة كوردستان للاستكشاف والانتاج (KEPCO)، شركة كوردستان الوطنية للنفط (KNOC)، شركة كوردستان لتسويق النفط (KOMO) وشركة كوردستان لعمليات التكرير وتوابعها (KODO).

٣١- د. حفيظة السيد الحداد، المصدر السابق، ص٧٠. تمعن في الاقتباس الآتي لأحد أحكام محكمة النقض الفرنسية :

« Dès lors qu'une société n'est pas statutairement dans une indépendance fonctionnelle suffisante pour bénéficier d'une autonomie de droit et de fait à l'égard d'un Etat et que son patrimoine se confond avec celui de cet Etat, elle doit être considérée comme une de ses émanations » Cass. 1re civ., 14 Novembre 2007, *Société nationale des hydrocarbures c. Société Winslow B & T*, n°04-15388, RTD. com., 2008, p.207. Note : Mathias Audit, De l'immunité d'exécution contre les sociétés émanation d'un Etat, Rev.Cri.DIP., N°2, 2008, p.303.

٣٢- لقد أكدت هذه المسألة جميع التشريعات المتعلقة باستثمار الثروة النفطية في العراق.
٣٣- المادة (٢) من قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام. المادة (١) من قانون استيراد وبيع المنتجات النفطية.
٣٤- عند مراجعة موقع المركز الدولي لتسوية النزاعات المتعلقة بالاستثمار نجد أن المركز مختص بنظر النزاعات الناشئة عن الاستثمار في القطاعات الاقتصادية الآتية (على سبيل المثال): الزراعة، الصيد، التشييد، الطاقة الكهربائية وانواع الطاقة الأخرى، التمويل، المعلوماتية وتقنيات الاتصالات، البترول، الغاز، التعدين، الخدمات، السياحية، النقل، الماء، الصرف الصحي.
https://icsid.worldbank.org/fr/Pages/cases/searchcases.aspxف

35- Pierre MAYER, Le rôle du droit public en droit international privé, R.I.D.C., Vol. 38, N°2, Avril-juin, 1986, p.468 et 470.ف

36- Dominique BERLIN, *précit*., n°5, 7 et 16 .

٣٧- أنظر في مفهوم العنصر الأجنبي : د. نافع بحر سلطان، مفاهيم القانون الدولي الخاص ومصطلحاته، ط١، مكتب الهاشمي للكتاب الجامعي، ٢٠١٦، ص٢٦.

Charles LEBEN, *précit*., n°22.

٣٨- المستثمر العراقي هو (الشخص الحاصل على إجازةٍ الاستثمار والذي يحملِ الجنسيةِ العراقية إذا كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا مسجلا في العراق). المادة (١ . ثانياً) من قانون رقم ١٠ لسنة ٢٠١١ قانون التعديل الأول لقانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤١٩٩ والتاريخ ٢٠١١/٧/١١. المادة الثانية . أولا . ١) من قانون النفط والغاز لإقليم كوردستان.

39- Pierre MAYER et Vincent HEUZÉ, Droit international privé, 10ème éd., Montchrestien, paris, 2010, n°82.ف

40- A.V.M. STRUYCKEN, *précit*., p.27, n°10.

٤١- لم يعد أحد يشك في الصفة العقدية لهذه العلاقة وأثرها الملزم التبادلي، كما لا يوجد اليوم من يرتاب في وصف جانبي العلاقة بأنهما طرفان متعاقدان، لذلك لا مجال للتردد في اسناد هذا العقد الى نظام قانوني خاص يحكم وجوده ويحسم نزاعاته.

F.A.MANN, The theoretical approach towards the law governing contracts between states and private persons, Contrats entre Etats et personnes privées étrangères - colloque organisé le 15 novembre 1974 par le Centre de droit international et étranger de la K.U.L, p.563 and 564.

٤٢- د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الاداري . دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، ١٩٩٦، الصفحات من ٦١٩ الى ٦٢٢. د. صلاح الدين فوزي، المبسوط في القانون الاداري، دار النهضة العربية، ١٩٩٨، الصفحات من ٩٦٨ الى ٩٧٣.

43- A.V.M. STRUYCKEN, *précit*., n°16.

44-Charles LEBEN, *précit*., n°5, 22, 57, 72 et 111.ف

45-*Ibid*., n°73 et 76.

تتميز عقود التنمية الاقتصادية بأنها تبرم بين الشركات الأجنبية والدولة المضيفة، أو إحدى هيئاتها الخاضعة لرقابتها وسلطانها، ويكون محلها غالبا استثمارات أساسية تتطلب استخدام مهارات متقدمة وطويلة الأجل ومشاركة واسعة من جانب المستثمر ومنفعة من جانب الدولة المضيفة، فهذه الأخير لا تستطيع أن تنجز هذا النوع من المشاريع أو الخدمات من دون مشاركة هذه الشركات. أنظر :

A.V.M. STRUYCKEN, *précit*., p.29, n°14.

٤٦- المادة الثانية المعدلة من قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام.

٤٧- المادتان (٩ و١٢) المعدلتان بقانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠١٦، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٤٢٤ والتاريخ ٢٠١٦/١١/١٤.
٤٨- رخصة عقد نفطي أو رخصة تنقيب النفط وأي اتفاقية خاصة به. المادة (الأولى . اثنان وعشرون) من القانون.
٤٩- أي عقد يبرم أو رخصة أو إذن أو أي إجازة تمنح بموجب القانون. المادة (الأولى . سبعة وعشرون) من القانون.
٥٠- نموذج العقد النفطي الذي قد يعرض ويعدل من وقت لآخر من قبل الوزارة، ويتضمن بالإضافة الى أمور أخرى، على مخاطر اقتصادية وفنية يتعهد بها المقاول مقابل حصة من الانتاج، والتي قد تعتمد كأساس للمفاوضات في العقد النفطي بين الوزارة والأشخاص الذين ابدوا الرغبة في تنفيذ العمليات النفطية. المادة (الأولى . تسعة وعشرون) من القانون.
٥١- ليست كل عقود الدولة هي عقود استثمار، وليست كل عقود الاستثمار هي عقوددولة، لكن الغالبية العظمى من عقود الدولة تتعلق بالاستثمارات.

Dominique BERLIN, *précit*., n°34.

52- A.V.M. STRUYCKEN, *précit*., n°18 et 20.

وهذا ما حصل فعلا في عقد الخدمة الفنية في حقل الرميلة النفطي المبرم بين شركة نفط الجنوب وشركة (BP) الانكليزية وشركة (CNPC) الأيسلندية في ٢٣ نيسان ٢٠٠٩، رغم عدم وجود أي نص قانوني في التشريعات الاتحادية المتعددة المتعلقة بالاستثمار في الثروة النفطية يشير الى إمكانية المتعاقدين الاتفاق على القانون الواجب التطبيق.

٥٣- تقضي المادة السابعة عشرة من قانون الاستثمار في اقليم كوردستان العراق بما يأتي (تحل المنازعات الاستثمارية وفق العقد المبرم بين الطرفين وعند عدم وجود فقرة فيه بهذا الخصوص تحل بطريقة ودية وبتراضي الطرفين وفي حالة تعذر الحل الودي يجوز للطرفين اللجوء الى التحكيم المبينة أحكامه في القوانين المرعية في الاقليم أو وفقا لأحكام تسوية المنازعات الواردة في أي من الاتفاقات الدولية أو الثنائية التي يكون العراق طرفا فيها).
٥٤- نشر الاتفاق في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٢٤١ والتاريخ ٢٠١٢/٦/٤.
٥٥- المادة ٢٩ من القانون المدني العراقي.

56- Pierre Noël, La constitutionalisation du régime juridique international des investissements pétroliers et la (re)construction du marché mondial, Institut d'économie et de politique de l'énergie, CAHIER DE RECHERCHE N° 20, septembre 2000, p.11. ; Résolution de l'assemblée générale des nations unies, 1 décembre 1952, septième session, n°626 (VII) : « le droit des peuples d'utiliser et d'exploiter librement leurs richesses et leurs ressources naturelles est inhérent à leur souveraineté et conforme aux buts et principes de la Charte des Nations Unies ». ; Résolution de l'assemblée générale des nations unies, 12 Décembre 1974, 29ème session, n° 3281 (XXIX) « charte des droits et devoirs économiques des Etats ».

٥٧- المادة ١١٢ . أولاً من دستور جمهورية العراق.
٥٨- المادة (١١٢ . ثانياً) من الدستور.
٥٩- المادة (١٢١ . أولاً وثانياً) من الدستور.
٦٠- المادة (الثانية . ثانياً) من قانون النفط والغاز لإقليم كوردستان العراق.
٦١- يمكن تسميتها القواعد المحلية.
٦٢- المادة (١٢١ . أولاً) من الدستور.
٦٣- مقتضى المادة (١١٠ . أولاً) من الدستور.
٦٤- الشخص المخول هو المقاول الذي يتضمنه العقد النفطي أو الشخص الذي اسند إليه المسؤولية بموجب الاجازة أو التخويل. المادة (الأولى . أربعة وعشرون) من القانون.
٦٥- من الملفت للنظر أن قانون النفط والغاز لإقليم كوردستان رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٧ منح إمكانية إحالة النزاع الى التحكيم بموجب قواعد اتفاقية واشنطن، في حين لم يتم الانضمام الى هذه الاتفاقية إلا في عام ٢٠١٣ ولم تدخل حيز النفاذ بالنسبة للعراق إلا في ٢٠١٥/١٢/١٧.كيف ستكون إذا نافذة بالنسبة للإقليم ؟

66- Pierre Noël, *précit*., p.21.

٦٧- لقد أصبحت الصفة الملزمة لشرط التحكيم في هذا النوع من العقود من المسائل الراجحة فقها والراسخة تشريعا وقضاء. لمزيد من التفاصيل، ينظر البحث القيم :

Pierre LALIVE, L'influence des clauses arbitrales, Contrats entre Etats et personnes privées étrangères - colloque organisé le 15 novembre 1974 par le Centre de droit international et étranger de la K.U.L, p.572.

٦٨- ن وجود شرط التحكيم وشرط تعيين القانون الذي يحكم النزاع في عقود الاستثمار الدولية بصفة عامة، وفي مجال العمليات النفطية بصفة خاصة، يؤدي الى تأطير صفة الدولة في العلاقة التعاقدية، فلم تعد تمتلك تلك الامتيازات المعهودة أمام محاكمها أو محاكم دول أخرى. فقبول التحكيم يدل على التخلي عن الحصانة القضائية، وربما الحصانة التنفيذية أيضا. كما أن الدولة لن تستطيع استخدام سلطتها التنظيمية أو التشريعية أو الدستورية للتصرف بشأن العقد. بيد أن ذلك لا يعني أن الدولة قد فقدت سلطتها، بل لا يمكنها أن تستخدمها بشكل يتناقض مع التزاماتها، وهذا ما يميز عقود الدولة، التي تساوي بين مصالح وحقوق الطرفين، عن غيرها من العقود الدولية.

Mathias Audit, *précit*. ; Charles LEBEN, *précit*., n°93.

لقد تضمن البند (٣٧ . ٢) من عقد الخدمة الفنية المشار إليه سابقا ما يؤكد عدم تمسك أي طرف بالحصانة إزاء الاجراءات القضائية أو وقت تنفيذ الأحكام. يرجى قراءة العبارة التالية المقتبسة من هذا البند.

(It is understood that the rights and obligations under this Contract constitute commercial rather than sovereign rights or obligations and therefore no Party shall have the right to claim, and hereby waives any, immunity from legal proceedings or judgment enforcement in this respect.).

وكذلك البند (٣٧ . ٦) من العقد نفسه تقضي بأن:

(Judgment on the award rendered may be entered and enforced in any court having jurisdiction in recognition and enforcement thereof.).ف

69- TECHNICAL SERVICE CONTRACT FOR THE RUMAILA OIL FIELD, BP/CNPC Comments 27 July 2009.ف

٧٠- قواعد المركز الدولي لتسوية نزاعات الاستثمار بين الدولة ومواطني دول أخرى. قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام ١٩٨٥ المعدل عام ٢٠٠٦. قواعد الأونسيترال للتحكيم، قواعد التحكيم المتبعة في محاكم لندن للتحكيم التجاري الدولي. قواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية.

71-Art 28-1 de la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international 1985. ; Art 35-1 du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI (version révisée en 2013). ; Art 21-1

Règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale (2012). ; Art 22.3 of LCIA ARBITRATION RULES. ; Art 42-1 de la convention du 18 mars 1965 pour le Règlement des Différends relatifs aux Investissements entre Etats et Ressortissants d'autres Etats. ; Art 54 of Arbitration (additionalfacility) rules – 2006. ف

72- Art 28-2 de la loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international. ; Art 54-1 of ICSID Arbitration (AdditionalFacility) Rules.

73- Art 42-1 de la convention ICISD.

74- Art 22.3 of LCIA ARBITRATION RULES.; Art 21-1 duRèglement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale. ; Art 35-1 du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI.

75- Art 42-1 de la convention ICISD. ف

76-Art 21-2 et 3 duRèglement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale. ; Art 35-2 et 3 Règlement d'arbitrage de la CNUDCI. ; ف

٧٧- انضمت جمهورية العراق الى هذه الإتفاقية بالقانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٢، وأصبح قانون الانضمام نافذا من تاريخ النشر بجريدة الوقائع العراقية أي في ٢٠١٣/٧/٢٩، نشر في العدد ٤٢٨٣، أما الاتفاقية نفسها فأصبحت نافذة بالنسبة لجمهورية العراق في ٢٠١٥/١٢/١٧ بعد شهر من إيداع وثيقة الانضمام.

٧٨- المادة (٢٥) من اتفاقية واشنطن.

٧٩- المادة (٤٢) من اتفاقية واشنطن. لا بُد من الإشارة هنا الى رداءة الترجمة المنشورة في جريدة الوقائع العراقية لأحكام هذه الاتفاقية، لا سيما المادة ٤٢ منها، ونتأسف بمرارة على النتائج التي ستقود إليها تلك الترجمة.

Art 42 de la Convention pour le Règlement des Différends relatifs aux Investissements entre Etats et Ressortissants d'autres Etats dispose que « (1) Le Tribunal statue sur le différend conformément aux règles de droit adoptées par les parties. Faute d'accord entre les parties, le Tribunal applique le droit de l'Etat contractant partie au différend – y compris les règles relatives aux conflits de lois – ainsi que les principes de droit international en la matière.(2) Le Tribunal ne peut refuser de juger sous prétexte du silence ou de l'obscurité du droit.(3) Les dispositions des alinéas précédents ne portent pas atteinte à la faculté pour le Tribunal, si les parties en sont d'accord, de statuer ex *aequo et bono*. »ف

80- A.V.M. STRUYCKEN, *précit*., n°37 à 39.

81- Les articles 2 et 3 du RÈGLEMENT (CE) N° 593/2008 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I), JOUE, L 177/6 à L 177/16, 4.7.2008.

٨٢- لقد أشار الاستاذ Struycken الى مظاهر أخرى للاختلاف بين عقود الدولة وعقود الأخرى في ميدان القانون الدولي الخاص، نذكر منها، ١. تتميز عقود الدولة باحتوائها على شروط الثبات التشريعي، الأمر الذي يجعل تكييف هذه العقود بأنها تنتمي للقانون الخاص محل جدل. فعندما تقوم الارادة باختيار قانون الدولة المضيفة ليكون واجب التطبيق فهذا يعني ان الارادة قد مارست مجالاً أوسع من الميدان المعتاد، فإذا لم يتم تعيين قانونها، فلن يمنع ذلك من تطبيق القواعد الآمرة لقانونها. ٢. إن الارادة يمكنها اختيار القانون الدولي العام كقانون يحكم عقد الاستثمار، وهو ما لا يتحقق بالنسبة للعقود الأخرى. ٣. يمكن في عقود الدولة اللجوء الى قواعد التنازع في قانون الدولة المضيفة، وهو غير الطريق المعتاد. ٤. ان عقود الدولة تسمح بتطبيق قواعد مشتركة بين الأمم. ٥.

٨٣- وكذلك الحال في قواعد التحكيم التي أصدرتها غرفة التجارة الدولية، لا سيما المادة ٢١ في فقرتها الأولى، وقواعد الأونسيترال للتحكيم، بشكل خاص المادة ٣٥ في فقرتها الأولى.

٨٤- د. حفيظة السيد الحداد، المصدر نفسه، ص٥٠٩ و٥١٠. أنظر أيضا :

Pierre LALIVE, Réflexions sur l'Etat et ses contrats internationaux, Collection «Conférences », N° 12, Institut Universitaire de Hautes Etudes Internationales, Genève, 1976, p.14.ف

85-Arbitral Award. March 15, 1963. , *Sapphire international Petroleums Ltd. v. the National Iranian Oil Company*. Arbitration Tribunal. August 23, 1958.,*Saudi Arabia v. Arabian American Oil Company (Aramco).Ruler of Qatar v. International Marine OilCompany* (sentence de juin 1953). *la société PetroleumDevelopement (TrucialCoast) Ltd au cheikh d'Abu Dhabi* (sentence août 1951). Charles LEBEN, *précit*., n°27 à 35.ف

86-*Texaco-Calasiatic (TOPCO) c. Gouvernement de Libye*, sentence du 29 janvier1977. *Libyan American OilCy (LIAMCO) c. Gouvernement de la République arabe libyenne*, sentence du 12 avril 1977.*BP Exploration Company c. Gouvernement de la République arabe libyenne*, sentence du 10 octobre 1973.*Gouvernement de l'Etat du Koweït c. American Independent OilCy (Aminoil)*,sentence du 24 mars 1982.

87-Charles LEBEN, *précit*., n°54.ف

88- F.A.MANN,*précit*., p.565 and 566. ف

89- A.V.M. STRUYCKEN, *précit*., p.29 et 30, n°15 et 16.

إن المقصود بشرط الثبات التشريعي هو (تجميد القانون الواجب التطبيق من حيث الزمان. أي تجميد دور الدولة كسلطة تشريعية وطرف في العقد من تغيير القواعد القانونية النافذة وقت ابرامه وتعهدها بعدم اصدار تشريعات جديدة تسري على العقد المبرم بينها وبين الطرف الأجنبي المتعاقد معها على نحو يؤدي الى الاخلال بالتوازن الاقتصادي للعقد والاضرار بالطرف الاجنبي). لزيادة التفاصيل أنظر : د. حفيظة السيد الحداد، المصدر السابق، ص٣٢٠ الى ٣٢٤.

في هذا السياق، يشير البند (ثالثاً) من المادة (١٢) من قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ المعدل بشكل صريح الى عدم مصادرة أو تأميم المشروع الاستثماري باستثناء ما يتم بحكم قضائي بات،

وعدم نزع ملكية هذا المشروع إلّا للمنفعة العامة كلاً أو جزءاً وبتعويض عادل.

٩٠- يعد مبدأ قابلية توقع القانون الواجب التطبيق أحد منتجات مبدأ اليقين القانوني. أنظر د. نافع بحر سلطان، المصدر السابق، ص٩٩. ١٠٢.

92- Pierre LALIVE, L'influence …, *précit*., p.575.ف

٩٣- بيان رقم ٨٢ لسنة ٢٠١٦، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٤٢٢ والتاريخ ٢٠١٦/١٠/٣١.

٩٤- يرجى مراعاة المواد (١٣ . ثانياً) و (٢٢) و (٢٣) من قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ المعدل.

95- PAUL YAO - N'DRE, Les contrats de développement - Le cas des Etats membres du Conseil de l'Entente, thèse, UNIVERSITE DE NICE - Faculté de Droit et des Sciences Economiques, 1984, p.143 et 144.ف

٩٦- د. حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، ص٥٠٦ و٥٠٧.

Heureusement, cette question a été posée par Ibrahim Réfaat Mohamed Elbéhérry, Théorie des contrats administratifs et marches publics internationaux, thèse, Université de Nice Sophia-Antipolis, Institut du Droit, de la Paix et du Développement, 2004, n°262. ; Cass. Soc., 13 Octobre 2016, n°15-16.874, Inédit. ; Cass. com., 11 Octobre 2016, n°14-14.418, Inédit. ; Cass. 1re civ., 16 Septembre 2015, n°14-10.373.ف

Art 117-1 de la loi fédérale Suisse sur le droit international privé du 18 décembre 1987 (Etat le 1er juillet 2014). ; Art 1211-1 et 2 Civil Code of the RussianFederation.

٩٧- لقد أشار السيد ابراهيم البحيري الى حكم لمحكمة النقض المصرية يستبعد المادة ١٩ من القانون المدني المصري، التي تطابق المادة ٢٥ من القانون المدني العراقي، ويراعي المادة ٢٤ من القانون المدني المصري، التي تشير الى تطبيق مبادئ القانون الدولي الخاص. أنظر تفاصيل الحكم :

Ibrahim Réfaat Mohamed Elbéhérry, *précit*., n°262, note de bas de page n°1102, p.236.

٩٨- بشأن التسمية يمكن مراجعة د. أحمد عبد الكريم سلامة، مدونة أبحاث في القانون الدولي الخاص، ط١، دار النهضة العربية، ٢٠١٢، ص٤١٤.

Pierre MAYER, Lois de police, répertoire de droit international, décembre 1998 (actualité : mars 2009), n°1 à n°12.ف

99-CJCE, 23 Novembre 1999, *ARBLADE E.A.* ,aff. N°C-369/96 et C-376/96, pt30. ; Art 9 du Règlement ROME I.ف

100- Pierre MAYER, Lois de police…, *précit*., n°19 à 22.

كذلك د. أحمد عبدالكريم سلامة، المصدر السابق، الصفحتان ٥٠٣ و ٥٠٤.

102- *Ibid*., n°52.

101- A.V.M. STRUYCKEN, *précit*., p.30, n°16.

١٠٣- يجد الاستاذ Mayer أن مراعاة قوانين البوليس كما تجب على القاضي تجب على المحكم، ذلك لأن هذا الأخير يدرك بأن حكمه سوف لن يكون قابلاً للتطبيق في البلد الذي تنتمي إليه هذه القوانين ما لم يتم مراعاتها. أنظر بهذا الشأن :

Pierre MAYER, Lois de police…, *précit*., n°50 et 55.

.....

قائمة المصادر

أولا: الكتب

١- د. أحمد عبد الكريم سلامة، مدونة أبحاث في القانون الدولي الخاص، ط١، دار النهضة العربية، ٢٠١٢.

٢- د. حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، دار الفكر الجامعي، ، ٢٠٠١.

٣- د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الاداري . دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، ١٩٩٦.

٤- صباح عبد الكاظم شبيب الساعدي، النظام القانوني لعقد التطوير والانتاج النفطي في العراق، ط١، الدار العربية للعلوم ناشرون، بيروت، ٢٠١٥.

٥- د. صلاح الدين فوزي، المبسوط في القانون الاداري، دار النهضة العربية، ١٩٩٨.

٦- د. نافع بحر سلطان، مفاهيم القانون الدولي الخاص ومصطلحاته، ط١، مكتب الهاشمي للكتاب الجامعي، ٢٠١٦.

7- MAYER Pierre et HEUZÉ Vincent, Droit international privé, 10ème*éd*., Montchrestien, paris, 2010.

ثانياً: البحوث والرسائل

1- ELBÉHÉRRY Ibrahim Réfaat Mohamed, Théorie des contrats administratifs et marches publics internationaux, thèse, Université de Nice Sophia-Antipolis, Institut du Droit, de la Paix et du Développement, 2004.ف

2-BERLIN Dominique, Contrats d'État, Rép. internat. Dalloz, septembre 2014.ف

3-LALIVE Pierre, L'influence des clauses arbitrales, Contrats entre Etats et personnes privées étrangères - colloque organisé le 15 novembre 1974 par le Centre de droit international et étranger de la K.U.L.

4-LALIVE Pierre, Réflexions sur l'Etat et ses contrats internationaux, Collection «Conférences », N° 12,

ثالثاً: أحكام القضاء والتعليقات عليها

1-CPJI, 12 juillet 1929, paiement de divers emprunts serbes émis en France, Arrêt N°14, Publications de la Cour Permanente de Justice Internationale, série A, Nos 20-21, Recueil des arrêts, LEYDE SOCIETE D'ÉDITIONS A. W. SIJTHOFF,1929.ف

2-CJCE, 23 Novembre 1999, *ARBLADE E.A.*, aff. N°C-369/96 et C-376/96.ف

3-Cass. 1re civ., 14 Novembre 2007, *Société nationale des hydrocarbures c. Société Winslow B & T*, n°04-15388,RTD. com., 2008, p.207.,Note : Mathias Audit, De l'immunité d'exécution contre les sociétés émanation d'un Etat, Rev.Cri.DIP., N°2, 2008.ف

4-Cass. 1re civ., 16 Septembre 2015, n°14-10.373.ف

5-Cass. com., 11 Octobre 2016, n°14-14.418, Inédit. ف

6-Cass. Soc., 13 Octobre 2016, n°15-16.874, Inédit.

رابعاً: والوثائق الرسمية والتقارير

1-OpenOil UG and the OpenOilbooksprint team, Oilcontracts - How to read and understandthem, 1st*éd*., 2012, p.23. availableat : file:///C:/Users/ALNASER/Downloads/oil%20contracts%20v1.2%20dec%2013.pdfف

2-Résolution de l'assemblée générale des nations unies, 1 décembre 1952, septième session, n°626 (VII).ف

3-Résolution de l'assemblée générale des Nations Unies, 12 Décembre 1974, 29ème session, n° 3281 (XXIX).ف

4-TECHNICAL SERVICE CONTRACT FOR THE RUMAILA OIL FIELD, BP/CNPC Comments 27 July 2009.

Institut Universitaire de Hautes Etudes Internationales, Genève, 1976.ف

5-LEBEN Charles, La théorie du contrat d'État st l'évolution du droit international des investissements, RCADI, Vol.302, 2003.

6-MANN F.A., The theoreticalapproachto wards the law governing contracts between states and privatepersons, Contrats entre Etats et personnes privées étrangères - colloque organisé le 15 novembre 1974 par le Centre de droit international et étranger de la K.U.L.

7-MAYER Pierre, Le rôle du droit public en droit international privé, R.I.D.C., Vol. 38, N°2, Avril-juin, 1986.ف

8-MAYER Pierre, Lois de police, répertoire de droit international, décembre 1998 (actualité : mars 2009).ف

9-Noël Pierre, La constitutionalisation du régime juridique international des investissements pétroliers et la (re)construction du marché mondial, Institut d'économie et de politique de l'énergie, CAHIER DE RECHERCHE N° 20, septembre 2000.ف

10-Gaillard Yann et Thuillier Guy, Qu'est-ce qu'un investissement ?, Revue économique, vol. 19, n°4, 1968, pp. 607-637. Cet article est accessible sur ce site : http://www.persee.fr/doc/reco_0035-2764_1968_num_19_4_407827

11-STRUYCKEN Antoon (Victor) Marie, Arbitration and state contracts, RCADI, Vol. 374, 2014.ف

12-YAO - N'DRE PAUL, Les contrats de développement - Le cas des Etats membres du Conseil de l'Entente, thèse, UNIVERSITE DE NICE - Faculté de Droit et des Sciences Economiques, 1984.

خامساً: الاتفاقيات الدولية والتنظيمات الأوروبية

1-Convention du 18 mars 1965 pour le Règlement des Différends relatifs aux Investissements entre Etats et Ressortissants d'autres Etats. ; Arbitration (additionalfacility) rules – 2006.ف

2-Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international 1985. ف

3-LCIA ARBITRATION RULES. ف

4-Règlement d'arbitrage de la CNUDCI (version révisée en 2013). ف

5-Règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale (2012). ف

6-Règlement (CE) N° 593/2008 DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I), JOUE, L 177/6 à L 177/16, 4.7.2008.

سادساً:التشريعات المحلية

١-القانون المدني العراقي، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٠١٥ والتاريخ ١٩٥١/٩/٨.

٢-قانون تخصيص مناطق الاستثمار لشركة النفط الوطنية العراقية رقم ٩٧ لسنة ١٩٦٧، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ١٤٤٩ والتاريخ ١٩٦٧/٨/٧.

٣-قانون تأسيس شركة النفط العراقية رقم ١٢٣ لسنة ١٩٦٧، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ١٤٧٤ والتاريخ ١٩٦٧/٩/٢١.

٤-قانون تنظيم وزارة النفط رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٦، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٢٥٤٨ والتاريخ ١٩٧٦/٩/١٣.

٥-قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٠٣١ والتاريخ ٢٠٠٧/١/١٧. وقانون رقم ٥٠ لسنة ٢٠١٥ قانون التعديل الثاني لقانون الاستثمار، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٣٩٣ والتاريخ ٢٠١٦/١/٤.

٦-قانون الاستثمار في إقليم كوردستان . العراق رقم ٤ لسنة ٢٠٠٦،منشور في جريدة وقائع كوردستان بالعدد ٦٢ والتاريخ ٢٠٠٦/٨/٢٧.

٧-قانون استيراد وبيع المنتجات النفطية رقم ٩ لسنة ٢٠٠٦، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٠٣١ والتاريخ ٢٠٠٧/١/١٧.

٨-قانون النفط والغاز لإقليم كوردستان . العراق رقم٢٨ لسنة ٢٠٠٧، منشور في جريدة وقائع كوردستان بالعدد ٧٥ والتاريخ ٢٠٠٧/١١/١٥.

٩-قانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام رقم ٦٤ لسنة ٢٠٧، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٠٦٢ والتاريخ ٢٠٠٨/٢/١٨.

10-Civil Code of the Russian Federation.

11-Loi fédérale Suisse sur le droit international privé du 18 décembre 1987 (Etat le 1er juillet 201