

موقف النظام القانوني العراقي من آلية أبرام وتوقيع وتصديق عقود استغلال الثروات النفطية في إقليم كوردستان

د. صالح عبد عايد صالح العجيلي

د. ظافر مدحي فيصل الدوري

كلية الحقوق / جامعة تكريت

المستخلص:

كان لتبني الدستور العراقي الجديد نظاماً إتحادياً (فدرالياً) جمهورياً نيابياً (برلمانياً) ديمقراطياً أثر على توزيع الاختصاصات والسلطات بين المركز والأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم، بعد أن كانت محصورة جميعها منذ العهد الملكي، ثم الجمهوري بيد السلطة المركزية، فإن ما يهمنا هنا هي مسألة، من هي الجهة المخولة بأبرام العقود المتعلقة بالثروة النفطية وفقاً لهذا الدستور؟ لقد تطرق الدستور الجديد إلى استغلال الثروة النفطية بوصفه أهم الثروات الطبيعية للبلاد - صراحة من خلال المادتين (١١١) و(١١٢)، وقد نصت المادة (١١٢) بأن أستغلال هذه الثروة يكون من خلال إصدار قانون ينظم آلية الاستغلال، فلم يصدر تشريع إتحادي جديد إلى حد الآن لينظم أحكام الاستغلال - على الرغم من أهمية هذه الثروة - بسبب الخلافات بين الكتل السياسية عليه، وبقت هذه الثروة خاضعة للتشريعات الصادرة قبل نفاذ هذا الدستور، وبذلك يكون المرجع في إبرام العقود من قبل الحكومة الاتحادية هي نصوص الدستور والقوانين السارية قبل نفاذه، وبالتالي لا يحق لأقليم كوردستان أبرام أي عقد يتعلق بالثروة النفطية.

Abstract :

The adoption of the new Iraqi Constitution, a federal system (federal) Republican seats (MPs) democratically impact on the distribution of competences and powers between the center and the regions and governorates not organized in a region, having all been confined since the monarchy, then the Republican However, the central authority, the Maehmna here is the question , it is the entity authorized to enter into contracts relating to the oil wealth in accordance with this constitution? Touched on the new constitution to exploit the oil wealth as the most important natural resources for Blad- explicitly through the articles (111) and (112), and Article (112) to take advantage of this wealth is through the issuance of a law regulating the exploitation mechanism, did not issue a new federal legislation to now an end to regulated provisions Alastglal- despite the importance of these Altheroh- because of differences between the political blocs it, and remained this wealth is subject to legislation issued prior to the enactment of this constitution, and thus the authority to conclude contracts by the federal government are the texts of the Constitution and the laws in force before the entry into force, and therefore It is not entitled to the Kurdistan Region Abram respect to any contract oil wealth.

المقدمة:

جاء الدستور العراقي الدائم لسنة ٢٠٠٥م، نتيجة تفاعلات الواقع السياسي والاقتصادي والاجتماعي والديمقراطي بعد الاحتلال لتلبية إرادة الشعب العراقي الحر، معترفاً بواقع نسيج بلاد الرافدين الحضاري والتاريخي ذي الأطياف المتعددة؛ من حيث القوميات والأديان والمذاهب المتنوعة لتتوافق كل هذه الأطياف على ايجاد صيغة محددة لشكل الدولة الجديدة تضم الكل وتضمن لهم الحقوق المتساوية ضمن بلد واحد اتحادي ديمقراطي، يدار وفق صلاحيات حددها الدستور للسلطة الاتحادية في نطاق محدد، وأخرى مشتركة بين السلطة الاتحادية والإقليم والمحافظات، وترك ما دونها للإقليم والمحافظات غير المنتظمة بإقليم، وهذا التوزيع الجديد في الاختصاصات أثر بطبيعة الحال - على مسألة في غاية الأهمية - إلا وهي مسألة الجهة المختصة بإدارة الثروة النفطية والتي يعتمد عليها العراق بتمويل ميزانيته بنسبة تصل إلى ٩٦% وفقاً للنصوص هذا الدستور، الذي لم يحدد بصورة واضحة الجهة المختصة باستثمار هذه الثروة الوطنية، بل ترك الأمر في ذلك لقانون النفط والغاز الذي لم يرى النور إلى يومنا هذا، وبذلك يكون المرجع في أبرام العقود النفطية من قبل أي جهة هي نصوص الدستور والقوانين السارية قبل نفاذ هذا الدستور. والأمر الآخر الذي لا بد من بحثه هو مدى صلاحيات إقليم كوردستان في أبرام مثل تلك العقود التي ترتبط بمصالح الدولة العليا، وسنحاول أن نبث كل هذه المسائل التي أشرنا إليها آنفاً من خلال صفحات هذا البحث.

أولاً: إشكالية البحث:

سنحاول في هذا البحث تسليط الضوء على موقف النظام القانوني العراقي من آلية إبرام وتوقيع وتصديق عقود استغلال الثروات النفطية في إقليم كوردستان، هذه العقود التي القيت عليها ظلال كثيفة من الابهام وانعدام الرؤية حولها، وتتمثل الاشكالية المحورية في هذا البحث في التساؤلات العديدة التي تدور في ذهن الباحثين، في ميدان أستغلال الثروات النفطية. ولعل اهم هذه التساؤلات هي: ماهو موقف التشريعات العراقية من ملكية هذه الثروة؟ وما هي الوسائل والاساليب المتبعة في إبرامها؟ ومن هي الجهة المخولة بتوقيعها وتصديقها؟ وما هي دستورية وقانونية هذه العقود وفقاً للدستور الحالي؟ ثم ماهو مصير هذه العقود؟ هل تبقى سارية في العراق؟ ام أن السلطة الاتحادية تستطيع أن تطعن بها أو تعدلها بما يتلائم مع المصلحة الوطنية للعراق؟ كل هذه التساؤلات وغيرها سنحاول ايجاد الاجابات لها من خلال مسيرة هذا البحث.

ثانياً: فرضية البحث وهدفه:

تقوم فرضية البحث على أساس أن حكومة إقليم كوردستان لاتمتلك صلاحيات إبرام مثل هذه العقود وفقاً للدساتير والقوانين العراقية النافذة، وبالتالي ليس لها الحق بخصخصة النفط العراقي بعقود مشاركة في الانتاج، لأن هذا يتنافى مع نص المادة (١١١) من الدستور التي تنص أن النفط والغاز ملك للشعب العراقي.

رابعا: أهمية البحث:

تبرز أهمية البحث من خلال وجوب الألتزام بالدستور العراقي الدائم لسنة ٢٠٠٥م، لأن جميع الأطراف العراقية السياسية قد توافقة عليه، رغم احتوائه على نصوص وعبارات ناقصة وغامضة يصعب تحديد معناها القانوني الدقيق، ويعطي مجال لأحتمالها أكثر من

تفسير، مما يتطلب تعديلها في المستقبل لمنع للالتباس وإزالة الغموض والتناقض بين النصوص.

خامساً: هيكلية البحث:

ولأجل الإحاطة بموقف التشريعات العراقية من العقود النفطية قدر الإمكان، فقد تم تقسيم هذا البحث على بحثين يتناول المبحث الأول: ملكية الثروة النفطية والأساليب المتبعة في إبرام عقودها في القوانين العراقية ، أما المبحث الثاني: فخصص لبحث الآليات الدستورية والقانونية لإبرام العقود النفطية وفقاً للدستور الحالي.

المبحث الأول

ملكية الثروة النفطية والأساليب المتبعة في إبرام عقودها في القوانين العراقية

تتمتع الدول ذات السيادة الكاملة بالحق في تنظيم ملكية واستغلال وتسويق مواردها وثرواتها الطبيعية، ولها في سبيل ذلك أن تضع ما تشاء من القواعد والقيود في دساتيرها وقوانينها لتنظيم هذا الحق^(١)، وتتبع في سبيل ذلك وسائل عدة وأساليب مختلفة لإبرامها، فإذا كان الأفراد في إطار القانون الخاص لهم مطلق الحرية في اختيار الأسلوب المناسب لإنجاز معاملاتهم وفي اختيار المتعاقد معهم وفقاً للقاعدة القانونية (العقد شريعة المتعاقدين) بشرط عدم مخالفة القانون والنظام العام والآداب العامة... فإن هذا الوضع لا يمكن التسليم به في إطار القانون العام، ولا سيما في عقود استثمار النفط والغاز. فالحكومة ملزمة بإتباع الطريق الذي رسمه المشرع لها في اختيار المتعاقد معها وشكل عقودها، وأن غاية المشرع من تنظيم ذلك تحقيق ثلاثة أهداف: الأول: تحقيق أكبر عوائد مالية للدولة بالإنفاق الحكومي باختيار صاحب العطاء الأفضل من حيث الشروط المالية، والثاني: مراعاة مصلحة الحكومة من خلال تمكينها من اختيار أفضل المتقدمين وأكثرهم كفاءة بغض النظر عن

(١) وقد قسم عدد من الفقهاء نظم ملكية الثروات الطبيعية إلى ثلاثة نظم رئيسية، على أساس ما إذا كانت ملكية السطح تتضمن ملكية المعادن الموجودة في باطن الأرض أو من عدمه وهذه النظم هي:

أ. النظام الأول: ويعرف بنظام الاتصال، إذ يعتبر مالك سطح الأرض مالكا لما في باطن الأرض من ثروات طبيعية وهو النظام المعمول به في الولايات حالياً.

ب. النظام الثاني: يعدّ الثروات الطبيعية الكامنة في باطن الأرض غير مملوكة لأحد حتى يتم اكتشافها، وتؤول ملكيتها بعد الاكتشاف للمكتشف. ولا يوجد تطبيق لهذا النظام في قوانين النفط.

ج. النظام الثالث: ويقضي بأن تعود ملكية الثروات الطبيعية الموجودة في باطن الأرض إلى الدولة، بغض النظر عن مالك الأرض، ويعدّ هذا النظام الأكثر تطبيقاً في معظم التشريعات العربية.

الشروط المالية، والثالث: حماية الموظف المسؤول عن اختيار التعاقد^(١)، وتتطلب هذه العقود لنفاذها التوقيع عليها من قبل الجهة المخولة بذلك، ومن ثم التصديق عليها من قبل الجهة المختصة، وهناك مجموعة من الإجراءات تسبق مرحلة التعاقد ولا بد من اتخاذها من قبل الطرفين للوصول إلى مرحلة إبرام العقد، ولأجل الوقوف على إجراءات وسائل إبرام عقود استثمار النفط والغاز في العراق سيتم تقسيم هذا المبحث على ثلاثة مطالب: نبحث في الأول: ملكية الثروة النفطية في التشريعات الوطنية، ونتناول في الثاني أساليب التعاقد مع الشركات الأجنبية، ونخصص الثالث لمرحلة إبرام العقد.

المطلب الأول

ملكية الثروة النفطية في التشريعات الوطنية

تُخضع أغلب الدول استغلال ثرواتها الطبيعية ومن بينها النفط لنظام خاص للملكية، يتلائم مع طبيعة النظام الإقتصادي السائد فيها، هذا ما نتناوله في هذا المطلب في فرعين: نتناول في الفرع الأول: ملكية الثروات النفطية في الدساتير العراقية، وفي الفرع الثاني: نبحث ملكية الثروات النفطية في التشريعات العادية.

(١) وقد أشار المشرع العراقي صراحةً إلى الهدف الثالث في الأسباب الموجبة لقانون بيع وإيجار أموال الدولة رقم (٣٢) لسنة ١٩٨٦ فقد جاء فيها ما يأتي (الغرض توحيد القواعد المنظمة لبيع وإيجار أموال الدولة المنقولة وغير المنقولة وفق أسس تضمن مصلحة الدولة وتؤمن سلامة الموظف المسؤول عن إجراءات البيع والإيجار..).

الفرع الأول

ملكية الثروات النفطية في الدساتير:

لقد تباينت مواقف الدساتير المتعاقبة منذ تأسيس الدولة العراقية الحديثة عام ١٩٢١م، بخصوص موضوع ملكية الدولة لثرواتها النفطية، فإن الدستور الأول للعراق والذي صدر في العهد الملكي، وأطلق عليه اسم القانون الأساسي لسنة ١٩٢٥م، تم وضعه قبل أن يبدأ إنتاج النفط في العراق عام ١٩٢٧م. ولم يشر القانون الأساسي صراحة إلى أن الثروة النفطية ملك للدولة بل اكتفى في المادة (٩٤) بأن: (لا يعطي انحصار، أو امتياز، لاستثمار مورد من موارد البلاد الطبيعية، أو استعماله، أو مصلحة من المصالح العامة، ولا تعطى الواردات الأميرية بالالتزام إلا بموجب القانون...)، ولم يتناول الدستور الجمهوري الأول لسنة ١٩٥٨م، ملكية الثروة النفطية أو كيفية استثمارها، إلا أن الدستور المؤقت الصادر عام ١٩٦٤م، كان أكثر وضوحاً في ذلك، إذ أشار صراحة في المادة (٩) على أن: (موارد الثروة الطبيعية وريعها ملك للدولة وهي تكفل حسن استغلالها) وكذلك نصت المادة (١٤) من دستور ١٩٦٨م، المؤقت على أن: (الثروات الطبيعية ملك للدولة وهي تكفل حسن استغلالها) ونصت المادة (١٣) من دستور العراق المؤقت لسنة ١٩٧٠م، والذي كان نافذاً لغاية احتلال العراق عام ٢٠٠٣م، على أن: (الثروات الطبيعية ووسائل الإنتاج الأساسية ملك الشعب، تستثمرها السلطة المركزية في جمهورية العراق استثماراً مباشراً وفقاً لمقتضيات التخطيط للاقتصاد الوطني) وأن هذا الدستور قد جعل استثمار هذه الثروات من اختصاص السلطة المركزية بصورة مباشرة، أمّا قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة (١)^(١)، فإنه ضمن

(١) نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٩٨١ لسنة ٢٠٠٤ م .

مركزية إدارة الثروة النفطية الوطنية إذ جعلها من الاختصاصات الحصرية للحكومة الانتقالية فقد أورد في الباب الثالث، الاختصاصات الحصرية للسلطة المركزية، عندما نص في الفقرة (هـ) من المادة (٢٥) على: (أن الثروات الطبيعية للعراق والتي تعود إلى جميع أبناء الأقاليم والمحافظات في العراق... توزع الواردات الناتجة عن هذه الثروات عن طريق الميزانية العامة بشكل منصف، يتناسب مع التوزيع السكاني في جميع أنحاء البلاد...)، أمّا دستور العراق الحالي لسنة ٢٠٠٥م، الذي جعل من العراق دولة اتحادية^(١)، واشترك الكراد في أعداده

(١) إن تجارب الدول الاتحادية في ملكية الثروة النفطية تقسم إلى ثلاثة أنظمة رئيسية في الدول الفدرالية وهي: أ. سيطرة السلطات الاتحادية على الثروة النفطية، وهذا ما جاء به دستور بلجيكا لعام ١٩٩٣ الذي أقر النظام الفدرالي، وإسبانيا عام ١٩٧٨ عندما اعتمدت دستوراً جديداً وضع نظاماً فدرالياً لحكم البلاد. ونصت المادة (١٧٧) من دستور البرازيل الحالي على أن السلطات الاتحادية هي التي تتفرد بالتصرف بالثروة النفطية لوحدها دون أن تكون لحكومات الولايات في الدولة البرازيلية أي سلطة على الموارد النفطية حتى وأن كانت هذه الموارد ضمن حدود الولاية.

ب. تقسم الثروة بين سلطة الاتحاد وسلطة الولايات: من أمثلة ذلك دستور نيجيريا عام ١٩٦٠م، ودستور عام ١٩٦٣م، فقد خصصت نسبة ٥٠% من إيرادات الثروة النفطية للولايات، ودستور روسيا الاتحادية لسنة ١٩٩٣م، المادة ٧٢ إذ جاء فيه (الاختصاص المشترك بين الاتحاد الروسي وشعوب الجمهوريات الفدرالية)، وفي السودان قبل تقسيمه إلى دولتين عام ٢٠١١م، تم توقيع وثيقة تقاسم الثروة السودانية في ١٧/١/٢٠٠٤م، بين الحكومة السودانية والحركة الشعبية لتحرير السودان، إذا جاء في المادة الأولى (تقسم ثروة السودان بطريقة متساوية بما يمكن كل مستويات الحكومة من تنفيذ مسؤوليتها وواجباتها القانونية والدستورية، وأن هذه الوثيقة منحت نسبة ٥٠% لحكومة الجنوبية من النفط).

١. سيطرت سلطة الأقاليم على الثروة النفطية: توجد هذه الحالة بشكل واضح في الولايات المتحدة الأمريكية، وعند مراجعة دستور الولايات المتحدة الصادر عام ١٧٨٩م، وتعديلاته لا نجد نصاً صريحاً حول الثروة النفطية وملكيته، والسبب في ذلك يعود إلى أن اكتشاف النفط كان بعد صدور الدستور بحوالي ٧٠ سنة أي في عام ١٨٥٩م، وبقت هذه الثروة من صلاحيات الولايات وليس من صلاحية الاتحاد

والاستفتاء عليه فقد نص في المادة (١١١) منه: (النفط والغاز ملك الشعب العراقي في كل الأقاليم والمحافظات)، وأن هذه المادة حسمت موضوع النقاش والجدل حول ملكية النفط والغاز بشكل صريح بأنها ملكية لا تقبل التجزئة؛ وعليه لا يمكن لأي إقليم أو محافظة تحتوي أراضيها على حقول نفط أو غاز أن يتصرف بهذه الثروة بحجة أن سكانه هم جزء من الشعب العراقي، وبالتالي يحق لهم التصرف بحصتهم النفطية من هذه الملكية الموجودة في إقليمهم أو محافظاتهم ، ذلك لأن الدستور قد نص بصراحة على أن النفط والغاز هو ملك كل الشعب العراقي، وبما أن سكان الإقليم أو المحافظة هم جزء قليل من الشعب وليس كل الشعب العراقي. وبذلك تكون الجهة الوحيدة التي تستطيع التصرف في هذه الثروة وفقاً للدستور هي مجلس النواب الممثل الشرعي لكل الشعب العراقي في كل الأقاليم والمحافظات^(١)، عن طريق القوانين الصادرة منه لهذا الغرض ، هذا ما جاءت به المادة (٦١) من الدستور الحالي) يختص مجلس النواب بما يأتي: أولاً: تشريع القوانين الاتحادية) وهذا ما أكدته مشروع قانون النفط والغاز لسنة ٢٠٠٧م، في البند (الأول) الفقرة (أ) من المادة (٥) عندما نص (أولاً: يشرع

وعرفنا فيما سبق أنظمة توزيع هذه الثروة في الولايات وقد نص التعديل العاشر للدستور الولايات المتحدة على أن (إن السلطات التي لا يوليها الدستور للولايات المتحدة ككل لا يحجبها عن الولايات "انفرادياً" تحفظ لكل من هذه الولايات أو للشعب). وكذلك نص عليها دستور الإمارات العربية المتحدة الصادر عام ١٩٩٦م، إذ نصت المادة (١٢٣) منه) تعتبر الثروة والموارد الطبيعية في كل إمارة مملوكة ملكية عامة لتلك الإمارة ويقوم المجتمع على حفظها وحسن استغلالها لصالح الاقتصاد الوطني. للمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع ينظر: د. كاوان إسماعيل إبراهيم، عقود التنقيب عن النفط وإنتاجه، دار الكتاب، القاهرة، ٢٠١١، ص ٩٨.

(١) هذا ما جاءت به المادة (٤٩) من الدستور الحالي) يتكون مجلس النواب من عدد من الأعضاء بنسبة "مقعد" واحد لكل مائة ألف نسمة من نفوس العراق يمثلون الشعب العراقي بأكمله....).

مجلس النواب جميع القوانين الاتحادية للعمليات المرتبطة بقطاع النفط والغاز) وبالتالي فإن آلية اتفاقية نفطية يعقدها أي إقليم أو محافظة تكون مخالفة للدستور^(١). وفقاً لنص المادة (١١٠) التي نصت (تختص السلطات الاتحادية بالاختصاصات الحصرية الآتية: أولاً: ، ورسم السياسة الاقتصادية والتجارية الخارجية السيادية) وهذا يعني أن الحكومة المركزية فقط هي المسؤولة عن أبرام العقود والاتفاقات الاقتصادية الخارجية ومنها عقود الثروة النفطية الثروة الطبيعية.

الفرع الثاني

ملكية الثروة النفطية في التشريعات الوطنية العراقية :

إن القوانين المتعلقة بالنفط التي صدرت في العراق نصت على الملكية العامة للشعب العراقي لهذه الثروة^(٢)، منها (قانون تخصيص مناطق الاستثمار لشركة النفط الوطنية العراقية)، رقم (٩٧) لسنة ١٩٦٧م، إذ نص في الفقرة (١) المادة (١) على أن: (تخصص وتمنح لشركة النفط الوطنية العراقية حصراً بموجب أحكام هذا القانون حقوق استثمار النفط والموارد الهيدروكربونية في جميع الأراضي العراقية بما في ذلك المياه الإقليمية وجرفها القاري والمصالح العراقية في منطقة الحياد)^(٣). وأكدت الفقرة (٤) من المادة (٣) من نفس القانون على أن: (لا يؤثر تعاقد شركة النفط الوطنية العراقية بموجب الفقرة (٢) من هذه المادة على الملكية

(١) مالك دوهان الحسن، وقائع مستقبل الثروة النفطية في العراق، المركز العراقي للدراسات الاستراتيجية، بغداد ٢٠٠٧، ص ٣٣-٣٤.

(٢) نذكر منها قانون الهيئة العامة لشؤون النفط رقم (٣٧) لسنة ١٩٦٠م، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (٣٥٢) في ٢٣/٥/١٩٦٠.

(٣) المادة (١) من القانون رقم (٩٧) لسنة ١٩٦٧م

العامة لما في باطن الأرض من مواد نفطية وهيدروكربونية بأي شكل كان، ولا يجوز ترتيب أي حق عيني أصلي أو تباعي عليها). ونص أول عقد خدمة على الملكية العامة للنفط وهو عقد شركة إيراب الفرنسية لسنة ١٩٦٨م، في الفقرة (١) المادة (٦) على أن: (شركة النفط الوطنية العراقية هي المالك الوحيد للنفط المنتج بموجب أحكام هذا العقد، ابتداءً من فوهة البئر) وأن قانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦١م، الخاص بتحديد امتيازات شركة نفط العراق والموصل والبصرة، الذي ويكون ما عداها ملكاً لشركة النفط الوطنية العراقية^(١). وقانون صيانة الثروة النفطية والمواد الهيدروكربونية الطبيعية رقم (٢٢٩) لسنة ١٩٧٠م^(٢)، وقانون المصالح النفطية رقم (٤٩) لسنة ١٩٧٠م^(٣)، وقانون الشركة العامة للاستثمارات النفطية رقم (١٣) لسنة ١٩٧٢م، وتعديلاته رقم (٩٤) لسنة ١٩٧٥م^(٤)، إذ نصت كل جميع تلك القوانين على ملكية الشعب العراقي لهذه الثروة، وهذا ما تضمنه أيضاً مشروع قانون النفط والغاز لسنة ٢٠٠٧م، في المادة (١) إذ نصت على: (إن ملكية النفط والغاز تعود لكل الشعب العراقي في كل الأقاليم والمحافظات، وقد أكدت عقود التراخيص هذا الحق في ديباجتها عندما بينت بأن النفط والغاز في العراق هو ملك الشركة الوطنية (الشعب العراقي)).

(١) الأسباب الموجبة للقانون رقم (٨٠) لسنة ١٩٦١م .

(٢) منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (١٩٥١) في ١٩٧١/١/٢ .

(٣) . منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (١٨٥٦) في ١٩٧٠/٣/٢٣ .

(٤) . منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (٢٤٥٧) في ١٩٧٥/٦/٩ .

المطلب الثاني

أساليب التعاقد مع الشركات الأجنبية

لم توضح معظم المصادر التي تناولت العقود النفطية ومنها العراقية آلية اختيار شركة النفط الأجنبية المتعاقدة معها أو المرحلة السابقة على التعاقد بشيء من التفصيل^(١)، إلا أن الأساليب المتبعة في أغلب الدول النفطية عدة أساليب للتعاقد مع شركات الأجنبية لا تخرج عن أحد الأساليب الثلاثة التالية: (أسلوب المناقصة العامة، وأسلوب الدعوة المباشرة، وأسلوب العطاء الوحيد). ولأجل الوقوف على وسائل إبرام عقود استثمار النفط والغاز في العراق ومدى مطابقتها للأساليب الثلاثة آنفاً. سيتم تقسيم هذا المطلب على ثلاثة فروع: الأول نبين فيه أسلوب المناقصة العامة والثاني: نتناول فيه أسلوب الدعوة المباشرة والثالث: نبين فيه أسلوب العطاء الوحيد.

الفرع الأول

المناقصة العامة

تعد المناقصة العامة في العراق من أكثر طرائق إبرام العقود الإدارية استعمالاً من قبل الإدارة، ويلزمها المشرع في كثير من الحالات اتباع هذا الأسلوب في التعاقد، والهدف من وراء ذلك ضمان اختيار أفضل المتقدمين للمناقصة من الناحيتين الفنية والمالية، وحماية المصالح العامة للدولة عن طريق اختيار المتعاقد الذي يتقدم بأقل عطاء^(٢)، وبنفس المواصفات المطلوبة عندما تكون الإدارة هي التي تدفع، عكس المزايدة التي ترسو على من

(١) د. محمد يوسف علوان، النظام القانوني لاستغلال النفط في الأقطار العربية، دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة الكويت، ١٩٨٢، ص ٣١٥.

(٢) د. ماهر صالح علاوي، الوسيط في القانون الإداري، ط ١، جامعة الموصل، الموصل، ٢٠٠٩، ص ٤٠٨.

يدفع أكثر إلى الإدارة مثل بيع وإيجار أموالها، والمناقصة العامة من حيث الأشخاص الموجهة إليهم، أمّا أن تكون محلية في حالة توجيه الدعوة إلى الأشخاص الراغبين بالتعاقد داخل البلد، ولن نتناولها في البحث لعدم وجود عقود لاستثمار النفط والغاز بهذا الأسلوب في العراق، بسبب عدم توافر الإمكانات المطلوبة في الأشخاص المحليين (الطبيعية والمعنوية) للاشتراك في مناقصات تخص عقوداً من هذا النوع، لاقتصار الاشتراك فيها على الشركات الأجنبية أو العالمية^(١)، أو تكون الدعوى خارجية وتوجه إلى جميع الراغبين في التعاقد داخل وخارج البلد^(٢)، وقد عرفت عقود الاستثمار النفطي في العراق المناقصة العامة أسلوباً من أساليب التعاقد منذ ثلاثينيات القرن الماضي، ففي ظل عقود الامتيازات التقليدية التي حصلت عليها شركة النفط التركية عام ١٩٢٥م، في العراق، كانت الاتفاقية تتضمن نصاً مفاده: من حق الحكومة العراقية أن تختار خلال أربع سنوات من بعد تنفيذ العقد وفي كل سنة لاحقة ما لا يقل عن (٢٤) قطعة مساحة كل واحدة منها (٨,٢ كم^٢) باستثناء ما اختارته الشركة، وتعرض القطع التي قامت باختيارها للمنافسة بين الشركات والأفراد من دون التقيد بأي اعتبار يقوم على الجنسية بشرط أن تقوم شركة النفط التركية بالنيابة عن الحكومة بالإعلان عن ذلك في وسائل الإعلام العالمية كافة، ففي ٢٦/٥/١٩٣١م، نشرت وزارة الاقتصاد والمواصلات، إعلاناً في الصحف المحلية والأجنبية دعت فيه الراغبين لاستثمار النفطي في العراق في الأراضي التي لم يشملها الامتياز السابق، لتقديم طلباتهم في موعد لا يتجاوز ٣٠/٩/١٩٣١م، وبينت الحكومة في الإعلان بأن هناك لجنة مختصة سوف تقوم باختيار

(١) البند أولاً من المادة (٤) من قانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٨ قانون تعليمات تنفيذ العقود الحكومية العامة

(٢) ممدوح طنطاوي، المناقصات والمزايدات، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٢٢٣.

الطلبات التي تظهر أنها أكثر ملائمة للعراق، وقد تقدمت بموجب هذه المناقصة مجموعة من شركات النفط العالمية، وبعد دراسة تلك الطلبات من قبل اللجنة المختصة في وزارة الاقتصاد والمواصلات وبمشاركة المستشارين البريطانيين تم منح الامتياز إلى شركة (إنماء النفط البريطانية) في ١٩/٤/١٩٩٣م، وهي إحدى فروع شركة النفط التركية والتي تحول اسمها فيما بعد إلى شركة نفط الموصل المحدودة، وهي تمثل أحد فرعي شركة النفط التركية في العراق، وفي عام ١٩٧٠م، أعلنت شركة النفط الوطنية عن طرح عقود خدمة على غرار عقد شركة أيراب الفرنسية في وسائل الإعلام العالمية عن مساحة (٢٨ ألف كم^٢) في المنطقة الغربية من العراق دعت فيها الشركات النفطية العالمية للاستثمار عن طريق عقود الخدمة، وقد حصلت شركة النفط والغاز الهندية على هذه المناقصة ووقعت العقد عام ١٩٧٣م، وقامت الشركة بالعمل لمدة سبع سنوات، لكن تم إلغاء العقد عام ١٩٨٠م، لعدم اكتشاف النفط بكميات تجارية، وكذلك تم توقيع عقد مع شركة بتروبراس البرازيلية بصيغة نفسها عام ١٩٧٢م، وتم إلغاؤه وتحويله عام ١٩٧٧م، إلى عقد شراء طويل الأمد، وفي مرحلة لاحقة من عام ١٩٧٣م، أصدرت الشركة دعوات لعدد من الشركات العالمية لتقديم عروض على أساس عقود الخدمة أيضاً، وأعلنت عن وجود ست مناطق للاستثمار خمس في جنوب العراق وواحدة في الشمال وحددت يوم ٣١/٣/١٩٧٤م، موعداً أخيراً لتقديم العروض، وتقدمت بموجب تلك المناقصة (٢٣) شركة مختلفة، إلا أن الحكومة العراقية قررت خلال عملية تقييم العروض إلغاء تلك السياسة وأصدرت توجيهاً إلى شركة النفط الوطنية بالمضي بسياسة الاستثمار المباشر^(١)، وبموجبه أقرت شركة النفط الوطنية خطة طموحة لتطوير الإنتاج في عدة حقول

(١) د. عصام الجبلي، القانون الدولي العام، ط٦، مكتبة السهوري، بغداد، ٢٠٠١، ص ١٣٠.

مستكشفة، وقامت بالتعاون مع شركات أجنبية متخصصة بإعداد الدراسات وثائق المناقصة الخاصة بها وذلك على أساس الاستثمار المباشر وتسليم المفتاح وشملت هذه الحقول: حقل غرب القرنة بالتعاون مع الاتحاد السوفيتي وقد تم التوقيع والمباشرة بعقود الحفر عام ١٩٨١م، وحقل مجنون الذي سبق اكتشافه بالتعاون مع شركة بتروبراس البرازيلية وحقل الحلفايا إذ تم إعداد المناقصة الخاصة به مع مؤسسة إيجيب الإيطالية وحقل شرق بغداد إذ تم إعداد وثائق المناقصة الخاصة بالحقل مع مؤسسة (CFP) الفرنسية، ولكن خطط تطوير الإنتاج للحقول المذكورة توقفت، ولم يتم إحالة تلك المناقصات بسبب اندلاع الحرب العراقية الإيرانية عام ١٩٨٠م، وفي مجال عقود التطوير أيضاً، أعلنت شركة نفط الشمال في نهاية عام ١٩٨٧م، بعد إلغاء شركة النفط الوطنية العراقية بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٢٦٧) في ٢٦/٤/١٩٨٧م^(١)، عن مناقصة عامة لتطوير حقول (خورمل وخباز وحقل صدام) في وسط العراق التي تتكون من تركيب واحد من الناحية الجيولوجية، وفي عام ١٩٩٠م، قامت الشركة الوطنية بتوجيه دعوة للشركات الأجنبية العالمية للمشاركة في تطوير حقول العراق النفطية، واستجابت لهذه الدعوة شركة (B.P.C) البريطانية وشركة (ألف اكسير الفرنسية) و (كونسرتيوم اليابانية) المكونة من خمس شركات نفط يابانية إلا أن أحداث حرب الخليج الثانية عام ١٩٩٠م وما رافقها من أعمال عطلت السير في هذا الاتجاه، وأعاد العراق بعد تغير النظام السياسي بتاريخ ٩/٤/٢٠٠٣ إلى أسلوب المناقصة العامة عندما طرح في منتصف عام ٢٠٠٩م، ست حقول نفطية عملاقة للاستثمار في جولة التراخيص الأولى، وقد تمخضت هذه الجولة على إحالة ثلاث حقول هي الرميطة وغرب القرنة والزبير، وفي نهاية العام المذكور

(١) نشر هذا القرار في جريدة الوقائع العراقية العدد ٣١٤٩ في ١١/٥/١٩٨٧.

طرح العراق عشرة حقول أخرى للاستثمار في جولة التراخيص الثانية تم إحالة سبع منها وهي: غرب القرنة المرحلة الأولى ومجنون والحلفاية والغراف وبدرة ونجمة والقيارة، وفي عام ٢٠١٠م، طرح العراق ثلاث حقول غازية للاستثمار وهي: السيبة والمنصورية وعكاز، وتم أحالتها إلى الشركات الأجنبية ضمن عقود جولة التراخيص الثالثة، وقد استعمل أسلوب المناقصة العامة في مجال العقود النفطية في كثير من الدول المنتجة للنفط ومن هذه الدول على سبيل المثال (بريطانيا بموجب الفقرة (٧) من نظام الاستثمار لعام ١٩٦٦م)، وكذلك (الأكوادور، والسعودية، وسوريا)،^(١).

تمر عملية المناقصة بعدة مراحل، أولها الإعلان عن المناقصة في الصحف المحلية وبما لا يقل عن ثلاث صحف فضلاً عن لوحة الإعلانات للجهة الإدارية طالبة التعاقد وأن هذا الإعلان هو بمثابة دعوة للتعاقد^(٢)، وقد جاء في قانون العقود الحكومية العامة وتعليمات تنفيذها رقم (١) لسنة ٢٠٠٨ وجوب نشر إعلان المناقصة^(٣)، وأصدرت سلطة الائتلاف المؤقتة الأمر رقم (٨٧) (العقود العامة) الذي تتناول في أحكامه كيفية الإعلان وإجراء

(١) د. محمد الدوري، الفوائد القانونية لاستغلال النفط في بريطانيا، مجلة الحقوق - العددان (١، ٢) السنة العاشرة ١٩٧٨، ص ١٤٠.

(٢) ويتضمن الإعلان عدداً من الشروط منها: اسم المناقصة ورقمها، ومكان وموعد بيع مستندات المناقصة، ومقدار التأمينات الأولية، وموعد غلق المناقصة وسعر مستندات المناقصة، غير القابلة للرد، فضلاً عن درجة تصنيف المقاول المطلوب، هذا ما نصت عليه الفقرة (٣) من القسم الرابع من قانون العقود الحكومية وتعليمات تنفيذها رقم (١) لسنة ٢٠٠٨م.

(٣) إذ قضت المادة (٣) من البند (ثالثاً) على أنه: أ- يتم نشر الإعلان في ثلاث صحف يومية وطنية واسعة الانتشار... ب- يتم نشر الإعلان في شبكة المعلومات الدولية على الموقع الإلكتروني لجهة التعاقد ولوحة الإعلان فيها بالنسبة للمناقصة العامة الوطنية إضافة إلى نشر الإعلان في الملحقيات التجارية في السفارات العراقية وموقع الأمم المتحدة لتنمية الأعمال فيما يتعلق بالمناقصات العامة الدولية.

المناقصات والمزايدات لضمان المنافسة التامة والعادلة والعناية بين المتقدمين للتعاقد مع الإدارات العامة^(١). ويجب الإشارة إلى أن الإعلان ليس أكثر من دعوة للتعاقد فهو ليس إيجاباً من جانب الإدارة، والإيجاب هو عطاء المتقدم للتعاقد إذا قبلته الإدارة، وبعد مرحلة الإعلان تأتي المرحلة الثانية: تقديم العطاءات إذ يتقدم أصحاب العطاءات إلى الإدارة في الموعد المحدد لتقديم عروضهم وبعده تجري عملية فتح العروض من قبل اللجان المختصة وأخيراً يتم إرساء المناقصة والمصادقة عليها من قبل صاحب الاختصاص الإداري. أما عقود كوردستان النفطية فإن آلية منحها وتوقيعها وتصديقها بقت سرية على الجميع بضمنهم برلمان إقليم كوردستان والحكومة الاتحادية في بغداد، وجميعها من نوع عقود المشاركة في النتاج (PSC) قد وقعت بعد صدور الدستور العراقي عام ٢٠٠٥ ، عدا ثلاثة منها وقعت عام ٢٠٠٤، وهي العقد مع شركة (DNO) النرويجية في اربيل، والعقد مع شركة جنيل أنرجي (Genel Energy) التركية في طق طق، والعقد الآخر مع شركة (DNO) في طاوكي .

الفرع الثاني

أسلوب المناقصة الخاصة أو الدعوة المباشرة

إن هذا الأسلوب يحصر حق الاشتراك بعدد محدد من الأشخاص أو الشركات للاشتراك فيها عن طريق توجيه دعوات مباشرة إليهم وذلك وفقاً لاعتبارات قدرة المشتركين المالية، وكفائتهم الفنية، وخبراتهم العملية وتجارب الإدارة الماضية معهم أو ممن سبق التعاقد معهم وأثبتوا جدارة في تنفيذ المشاريع وقد تكون الدعوة داخلية أو خارجية، وتلجأ الإدارة إلى مثل هذا الأسلوب إذا كانت طبيعة العملية التعاقدية تتطلب ذلك وأن قرار الأخذ بهذا الأسلوب يجب أن يكون مسبباً من قبل الإدارة، وهنا تستطيع الإدارة اختيار المتعاقد من بين مجموعة

(١) نشر هذا الأمر في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٩٨٤ حزيران ٢٠٠٤.

من الراغبين المعروفين لديها سلفاً^(١)، أمّا في المناقصة العامة فإن الإدارة لا تستطيع معرفة من يتقدم للمناقصة، وإذا كان أسلوب المناقصة العامة هو الأسلوب الأمثل في إبرام العقود الإدارية فإن أسلوب الدعوة المباشرة يمثل استثناءً وخروجاً عن القاعدة العامة، إذ بموجبه تستطيع الإدارة اختيار من تريد التعاقد معه، وقد أشارت تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم (١) لسنة ٢٠٠٨م، إلى الدعوة المباشرة في المادة (٤) البند رابعاً والتي جاء فيها: (توجه الدعوة المباشرة من جهات التعاقد إلى ما لا يقل عن (٣) من المقاولين أو الشركات أو المؤسسات المعتمدة لقدرتها وكفاءتها الفنية والمالية عند تنفيذ العقود العامة بمختلف أنواعها وعند الضرورة ولوجود أسباب مبررة...). وتسري ذات الأحكام التي تسري على المناقصة العامة على الدعوة المباشرة باستثناء حرية الاشتراك إذ تقتصر على المدعويين فقط، ويتم تطبيق هذا الأسلوب في عقود الاستثمارات النفطية عندما تأخذ الدول المنتجة بنظر الاعتبار القدرات المالية والكفاءة الفنية للشركات النفطية أو لأسباب سياسية أو اقتصادية أو ممن سبق

(١) والسؤال الذي يطرح هنا هل يحق للإدارة... في حالة عدم وجود نص يلزمها بإتباع أسلوب محدد مع من تتعاقد معه - بحرية الاختيار؟ القاعدة في فرنسا هي حرية الإدارة لاختيار من تتعاقد معه فلم يلزمها المشرع بأسلوب معين. وفي مصر فإن القاعدة أيضاً هي حرية الإدارة في اختيار المتعاقد معها إلا إذا وجد نص تشريعي يقيد هذه الحرية. وأمّا في العراق فإن القاعدة عكس ذلك... إذ أنها تقضي إلزام الإدارة بإتباع أسلوب المناقصة أو المزايدة لإبرام عقودها إلا إذا أجاز لها النص غير ذلك، وبالرغم من أن النصوص الحالية لا تشمل جميع مجالات العقود الإدارية... إلا أن اتجاه المشرع واضح من خلالها إلزام الإدارة بهذا الأسلوب. فضلاً عن أن الواقع العملي في عقود استثمار النفط والغاز يؤيد ما ذهبنا إليه فهذه القاعدة مستقرة ومعمول بها في عقود النفط منذ عام ١٩٣١م، وكذلك أكدها مشروع قانون النفط والغاز لسنة ٢٠٠٧م، في الفقرة (ب)

التعامل معهم وهذا الأسلوب هو الأكثر شيوعاً في دعوة الشركات الأجنبية^(١)، وفي العراق تم توجيه دعوة مباشرة من قبل وزير النفط العراقي عام ١٩٩٠م، عند زيارته لليابان للشركات اليابانية للدخول في مشروعات مشتركة مع وزارة النفط العراقية لتطوير عددٍ من حقول النفط. وكذلك نهجت ليبيا هذا الأسلوب نفسه عام ٢٠٠٠ عندما أعلن رئيس شركة النفط الليبية عن توجيه دعوة مباشرة لمجموعة من شركات النفط والغاز للمشاركة في اجتماع حول التفاوض على التنقيب واقتسام الإنتاج^(٢)، ويبدو لنا أن تطبيق هذا الأسلوب في اختيار المتعاقد مع الإدارة في مجال عقود استثمار النفط والغاز في العراق بالوقت الحاضر يشجع على الفساد، إذ تقوم الإدارة بتوجيه دعوة مباشرة إلى من تريد التعاقد معهم بغض النظر عن كفاءتهم المالية والفنية والعرض المقدم من قبلهم. ولكن إذا تغيرت الظروف الحالية وتم القضاء على الفساد فيمكن اللجوء إليها عندما تتحقق فيها المصلحة العامة، ولم نجد أي تطبيق فعلي رسمي لهذا الأسلوب في عقود استثمار النفط والغاز في العراق سابقاً.

الفرع الثالث

الاتفاق المباشر (أسلوب العطاء الوحيد)

ويقصد به الاتصال المباشر مع الشركات الأجنبية من أجل تنفيذ مشاريع التنمية من دون إتباع إجراءات المناقصة العامة أو الخاصة، ومثال ذلك ما جاء في قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٨٦٤) الصادر في ١/٦/١٩٨٠م، الخاص بتشكيل الهيئة الفنية العليا

(١) نجدت صبري عقراوي، تنفيذ الشركات الأجنبية لمشاريع التنمية في العراق، دار القادسية، ط١، بغداد ١٩٨٦، ص ٦٧.

لمشاريع تطوير حقول الحلقاوية ومجنون ونهر عمر وغرب القرنة وشرقي بغداد^(١). وتلجأ الإدارة إلى هذا الأسلوب عندما تريد أن تختار من تتعاقد معه مباشرة فيما يتعلق بالعقود الاحتكارية أو التي تتطلب سرعة في تنفيذها بعد اتخاذ الموافقات الأصولية المطلوبة، وقد أجاز القانون للإدارة اللجوء إلى مثل هذا الأسلوب من دون التقيد بالإجراءات الأخرى وأن قرار الإدارة بالأخذ بهذا الأسلوب ينبغي أن يكون مسبباً وفي أضيق نطاق لغياب عنصر المنافسة^(٢)، وقد أشارت تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم (١) لسنة ٢٠٠٨ إلى الاتفاق المباشر في البند (خامساً) من المادة (٤) والتي جاء فيها أسلوب العطاء الوحيد (ويتم بتوجيه الدعوة مجاناً من جهات التعاقد لمناقص واحد فيما يتعلق بالعقود ذات الطبيعة الاحتكارية لتجهيز أو تنفيذ الأعمال أو الخدمات الاستشارية أو التصنيع وذلك عند الضرورة ولوجود أسباب مبررة تستدعي ذلك...) لذلك يتوجب على الإدارة عدم التوسع بالأخذ به وتطبيقه في أضيق نطاق لأنه يمثل خروجاً عن القاعدة العامة في التعاقد. وفي مجال العقود النفطية يمكن أن يتم اختيار المتعاقد بهذا الأسلوب من قبل الإدارة أو تتقدم الشركة النفطية إلى الدولة المنتجة بطلب مباشر للحصول على حق استثمار النفط والغاز في منطقة معينة ويطلق على هذا النوع من الطلبات في المملكة المتحدة (الطلب الحر) والذي يقدم مستقلاً عن كل عرض خاص بالمنطقة المعلن عنها وفي وقت غير المثبت في الإعلان الرسمي. وكلا الأسلوبين تم اتباعهما في العراق إذ تم إبرام عقد الامتياز الأول في العراق في ١٤ / ٣ / ١٩٢٥ م، عندما تقدمت الشركة التركية بطلب إلى الحكومة العراقية للحصول على امتياز النفط في العراق، وكذلك تم اختيار أسلوب (التفاوض المباشر) في العراق بعد أن وجد صعوبة في إقناع الشركات الأجنبية في الاستثمار في العراق أثناء مدة العقوبات الاقتصادية المفروضة على

(١) د. عامر محمد علي، سلطة الإدارة في تنفيذ المشاريع الكبرى، دار القادسية، بغداد ١٩٨٢، ص ٢٢٩.

(٢) حيدر طالب محمد، النظام القانوني لإبرام العقد الإداري في العراق، رسالة دكتوراه كلية القانون، جامعة النهرين، ٢٠٠٤، ص ١١١.

العراق عام (١٩٩٠-٢٠٠٣) م، فلجأ إلى أسلوب المفاوضات المباشرة على أساس عقود المشاركة بالإنتاج وإن كانت التسمية تختلف فقط في الاسم (عقود التطوير والإنتاج) وبدأ مفاوضات جدية مع عدد من الشركات بهدف الضغط على حكومات تلك الشركات لكسر الحصار المفروض عليه، وقد تمكن العراق عام ١٩٩٧ م، من إبرام عقود مع الشركات الروسية والصينية والفرنسية. ولكن سرعان ما اتضح للحكومة العراقية أن جهودها لم تحقق انفراجاً سياسياً، وبقيت جميع تلك العقود والاتفاقيات مجمدة فعلاً دون تحقيق أي عمل يذكر، مما دفع العراق إلى إلغاء العقد المبرم مع شركة (Luk oil) الروسية في نهاية عام ٢٠٠٢ م. بيد أننا نأمل من المشرع العراقي أن يقوم بجمع الأحكام المختلفة المتعلقة بالمناقصات والمزايدات العامة ويضمنهما في تشريع واحد من أجل تحقيق المصلحة العامة للإدارة وكذلك تحقيق المصلحة الخاصة للأفراد عندما يعرفون أحكام المناقصات و المزايدات العامة، ويلزم الإدارة باختيار الأسلوب الأفضل الذي تتحقق به المصلحة العامة بغض النظر عن أي شيء آخر وهذا يتطلب الشفافية والنزاهة من الإدارة.

ويرجح الباحث طريقة المناقصة العامة لاختيار الشركات الأجنبية في عقود استثمار النفط والغاز في العراق في الوقت الحاضر، لما فيها من الشفافية وفسح المجال أمام عدد كبير من هذه الشركات لدخول المنافسة وتقديم أفضل العطاءات والعروض لصالح القطاع النفطي، ويعطي هذا الأسلوب مرونة كبيرة للإدارة لاختيار الأفضل من بين المتقدمين ويبعد الحكومة عن الشبهات^(١). ولاسيما أن الوسائل الأخرى تعطي حقاً للإدارة أن ترفض دخول عددٍ من الشركات إلى المنافسة بحجة أنها غير مؤهلة، وتحصر المنافسة في عددٍ محددٍ من الشركات التي ترغب بالتعاقد معها لتحقيق مصالحها الخاصة، واللجوء إلى الأساليب الأخرى في

(١) نجدت صبري عقراوي، مصدر سابق، ص ٦٢-٦٣.

المستقبل بعد القضاء على الفساد، هذا ما نصَّ عليه البند سابعاً من الفقرة (ب) من المادة (٩) من مشروع قانون النفط والغاز لعام ٢٠٠٧م.

المطلب الثالث

مراحل إبرام العقد

وتشمل هذه المرحلة مجموعة من الإجراءات يقوم بها الطرفان للوصول إلى مرحلة التعاقد والتوقيع على العقد من قبل الطرفين المخولين بالتوقيع، ولا يكون العقد نافذاً إلاً بصدر قانون خاص بالتصديق من السلطة التشريعية. ونتناول ذلك في أربعة فروع متتالية:-

الفرع الأول

مرحلة المفاوضات

تعرف المفاوضات في مجال العقود بصفة عامة بأنها "عبارة عن تبادل في وجهات النظر حول موضوع العقد وشروطه، ومناقشتها وتعبير عن مواقف من العروض والعروض المقابلة التي يتخذها المتفاوضون"^(١) وتبدأ المفاوضات بدعوى تسمى بالدعوى إلى التفاوض، وهي دعوة احد الأطراف للآخر للدخول معه في مفاوضات بشأن العقد، ويحصل هذا في العقود المهمة أو التي تمثل قيمة اقتصادية كبيرة ذات طبيعة فنية معقدة، وتبرز أهمية المفاوضات بالنسبة إلى المتفاوض من خلال بيان رأي من يتفاوض معه^(٢)، فيقومان بدراسة المسائل الفنية المتعلقة بالعقد، بعد ذلك يتناولان المسائل القانونية، فيتطرقان إلى شروط العقد المختلفة لغرض بلورتها وتحديدها تحديداً دقيقاً مثل: تحديد كلفة المشروع وكيفية الوفاء بها، وتعيين محل العقد تعييناً نافياً للجهالة، وبيان ضمانات حسن التنفيذ والموعود المتوقع للتسليم،

(١) أواز سليمان دزهيي، الالتزام بالإدلاء بالمعلومات عند التعاقد، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون جامعة بغداد، ٢٠٠٠م، ص ١٤ .

(٢) د. أنور سلطان، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية بيروت ١٩٨٣، ص ٦٦ .

والاتفاق على شروط التخفيف من المسؤولية أو الإعفاء منها، وشروط مراجعة العقد أو تجديده وشروط التحكيم، والقانون الواجب التطبيق^(١)، وتجدر الإشارة إلى أن المتفاوضين لا يتقيدون بطريقة معينة للتفاوض فقد تكون بالألفاظ كما هو الحال في المفاوضات المباشرة، وقد تكون عن طريق مكاتبات أو إرسال خطابات أو مستندات بين الأطراف، وكذلك بالنسبة للوقت^(٢)، وعلى الطرفين الالتزام بمبدأ حسن النية أثناء التفاوض^(٣)، وعلى ضوء هذه المفاوضات يتم صياغة العقد، وهي غالباً ما تسبق إعداد العقد، وأن الغاية الأساسية منها هي وضع العقد في صياغة قانونية صحيحة، وتحقيق التوازن بين الحقوق والالتزامات المتبادلة بين الطرفين فضلاً عن اختيار الأسلوب العادل والفاعل لحل لتسوية المنازعات التي تحصل أثناء تنفيذ العقد، وفي مجال عقود استثمار النفط والغاز فإن المفاوضات عامل مهم وفاعل في إكمال العملية التعاقدية وتجاوز المعوقات وإيجاد البدائل لمعالجتها، لذلك ينبغي أن تكون هناك مبادئ استرشادية للسياسة الاستثمارية في مجال النفط ومن الأفضل أن يكون هناك قانون ينظم عملية استثمار النفط وجود عقد نموذجي وطني يتم التفاوض عليه، وتجري المفاوضات، في عقود الاستثمار النفطي عند اتباع أسلوب المناقصة العامة أو الخاصة أو أسلوب التفاوض المباشر^(٤)، وذلك لأن الشركة الوطنية عندما تتبع أسلوب المناقصة سوف تختار مجموعة من

(١) د. محمد حسين عبد العال، التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٨، ص ٣.

(٢) د. محمد علي جواد، العقود الدولية، مفاوضاتها - إبرامها - تنفيذها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٧، ص ٤٥.

(٣) د. صبري حمد خاطر، قطع المفاوضات العقدية، بحث منشور في مجلة النهرين، المجلد ١، بغداد، ١٩٩٧، ص ١٢٠.

(٤) إذ تفضل الشركات النفطية التفاوض حول التزامات العمل كاملة على أساس الحقل الواحد، لأن ذلك يوفر لها الوقت والمال، وأنها تميل إلى دفع المبالغ على شكل دفعات تصاعدية تتناسب وتتصاعد مع نتائج

المتقدمين للتفاوض معهم وصولاً إلى اختيار الأفضل من بينهم، وفقاً لصيغة معتمدة سابقاً في المفاوضات^(١)، أما بعد تغيير النظام السياسي فإن التوجه نحو اعتماد صيغة عقد نموذجي خاص بكل منطقة استثمار معينة، هذا ما جاء به البند خامساً من الفقرة (ب) من المادة (٩) من مشروع قانون النفط والغاز لسنة ٢٠٠٧، عندما نص: (في حالة وجود انحرافات جدية في العقد الأولي عن نماذج العقود والتعليمات الصادرة عن المجلس الاتحادي للنفط والغاز يتخذ

العمل المعتمدة على نتائج الاستكشاف. ينظر : مونت هويت، زيادة حوافز التنقيب في اتفاقيات البترول الدولية، مجلة النفط والتعاون العربي، المجلد ١٣، العدد ٢، السنة ١٩٨٧، ص ١٣٧.

(١) وقد حددت الصيغة المعتمدة في المفاوضات المبادئ العامة التي يجب أن تتضمنها العقود المتفاوض عليها وأهمها:-

أ. توسيع صلاحيات لجنة الإدارة المشتركة ودور الوزارة في المصادقة والسيطرة على الخطط والعمليات التطويرية والإنتاجية.

ب. حصر عمليات الشركة المقابلة ضمن حدود الحقل وإنطقة نقل وتخزين وتحميل النفط الخام إلى جهة عراقية.

ج. قيام المقاول بتنفيذ منشآت محددة لنقل وتحميل النفط ومعالجة الغاز المصاحب وتسليمها إلى الجهات المختصة في الوزارة.

د. تحديد عمل الشركة المقابلة بالمكان المكتشفة غير المطورة.

هـ. تحديد منفذ استلام المقاول لحصته من النفط بالموانئ العراقية.

و. السعي إلى جعل حصة نفط الريج أوطأ من النسب الموجودة في عقود البلدان الأخرى ، وذلك كون الحقول مكتشفة

ز. تكون مساهمة شركة النفط الوطنية العراقية بنسبة لا تقل عن ٢٥% في أي العقد.

ح. تحويل إدارة العمليات إلى الجانب العراقي بعد استرداد المقاول المبالغ المستثمرة وتشكيل شركة مشتركة لإدارة العمليات. للمزيد من المعلومات ينظر: عقود التطوير والإنتاج لعام ١٩٩٧ في العراق، وعقود جولات التراخيص لعام ٢٠٠٩، وهذا ما تضمنه مشروع قانون النفط والغاز لسنة ٢٠٠٧، إذ جاء بالبندين (٣-٤) من الفقرة (ب) من المادة (٩) بالشروط نفس تقريباً.

المجلس قراراً بأغلبية...^(١)، وقد أسند مشروع قانون النفط والغاز مهمة التفاوض مع الشركات الأجنبية إلى المجلس الاتحادي للنفط وهو الذي يتولى المفاوضات استناداً للبند (ثانياً) الفقرة (ث) من المادة (١٠). وعلى الرغم من الدور الذي تؤديه المفاوضات في مجال العقود فإن من النادر وجود تشريعات تقوم بإعطاء تنظيم خاص بهذه المرحلة، ولم ينص القانون المدني العراقي ولا القوانين المقارنة على الأحكام التي تترتب على مدة المفاوضات والتي قد تكون جزءاً لا يتجزأ من العقد إذا ما لحقت بالعقد أو تم الإشارة إلى الاستعانة بها في تكملة العقد، علماً أن المفاوضات التي منح العراق من خلالها عقد الامتياز إلى شركة النفط التركية تمت تحت الإكراه من قبل الحكومة البريطانية، التي لوحث بالتهديد في حالة فشل منح الامتياز إلى الشركة التركية فإنها سوف تفصل مدينة الموصل عن العراق وتمنحها إلى تركيا. أما المفاوضات في ما يخص عقود كوردستان فإنها جرت خارج أطار قوانين السلطة الاتحادية العراقية وبدون علمها.

الفرع الثاني

المرحلة الأولى لإعداد العقد الأولي

بعد الانتهاء من المفاوضات وتوصل الطرفين إلى اتفاق، يتم إعداد صيغة مسودة العقد الأولي، التي تتضمن جميع النقاط المتفق عليها وتنظيمها وترتيبها على شكل مواد وفقرات وبنود وإعداد الملاحق التي تنظم عدد من جوانب العقد، التي لا تستوعبها نصوص العقد لكثرة التفاصيل، وهي تعد جزءاً من العقد ويطبق عليها ما يطبق عليها ولها القوة

(١) وقد دأبت على هذا الأسلوب قبل العراق دول عدة منها: مصر، البرازيل، كازخستان، الغابون... وغيرها . ينظر: د. محمد يوسف علوان، النظام القانوني لاستغلال النفط، مصدر سابق، ص ١٣٠. وبيار ترزيان، الأسعار والعائدات النفطية في البلاد العربية وإيران، رسالة دكتوراه، جامعة السوربون، فرنسا، ١٩٨٢. ص ٧٥ وما بعدها.

القانونية نفسها، أمّا إذا كان هناك عقد نموذجي فيتم التفاوض على أساسه وتعديل عدد من المواد والفقرات حسب ما يتفق عليه الطرفان، فضلاً عن الملاحق إذا طرأ عليها تعديل، وما تجدر الإشارة إليه أن هذه الملاحق ظهرت مع ظهور العقود الحديثة، فلم تحتوي اتفاقيات الامتياز التقليدية في العراق على الملاحق^(١)، أما عقود التراخيص فإنها تضمنت سبعة ملاحق، هذا ما نصت عليه المادة (٢) منها، ويتكون شكل العقد بشكل عام من الديباجة وهي تمثل المقدمة التي تسبق موضوع العقد وتبين الغاية من إبرامه وتتضمن المبادئ العامة التي توصل إليها الطرفان، وبعدها يأتي المتن أو الموضوع وهو يتضمن جميع مواد العقد التي تحدد موضوعه ونطاق سريانه والتزامات وحقوق الأطراف وطرق تسوية المنازعات، وكل ما يتعلق بآثار تنفيذ العقد، ويبدأ المتن بالمادة الأولى التي تتضمن تعريفات جميع المصطلحات الواردة بالعقد، وينتهي بالمادة الأخيرة التي تطلب مصادقة السلطة التشريعية على العقد وصدور قانون بالمصادقة، وينظم شكل العقد في العراق وفقاً للمادة (٢٦) من القانون المدني العراقي، التي تنص على أن (تخضع العقود في شكلها لقانون الدولة التي تمت فيها)، وتحرر العقود النفطية في العراق وبقية الدول العربية بلغتين العربية والإنجليزية ويتم اعتماد النص المتفق عليه في تفسير العقد في حال نشوب نزاع بين الطرفين^(٢)، وفي العراق فإن قانون الحفاظ على سلامة اللغة العربية رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٧م، يقضي في مادته الأولى باعتماد

(١) د. محمد لبيب شقير ود . صاحب ذهب، اتفاقيات وعقود البترول في البلاد العربية، الجزء الأول، المطبعة العالمية، ط٢، ١٩٦٩.

(٢) تختلف العقود في إعطاء القوة القانونية للعقد الذي يتم تفسيره في حالة الخلاف، فعقد شركة أبراب في العراق عام ١٩٦٨ أعطى النص الإنكليزي القوة القانونية في حالة الخلاف حول تفسير العقد وعقد ساموكو في سوريه عام ١٩٧٧ في حالة التحكيم يعطي لنص العربي والإنكليزي نفس القوة القانونية.

اللغة العربية في تنظيم العقود والوثائق، وعندما يتطلب الأمر استعمال لغة أخرى إلى جانب اللغة العربية أن تكون اللغة العربية هي المعتمدة^(١)، أما عقود التراخيص فإنها نصت في المادة (٣٥) منها بأن اللغة الرسمية للعقود هي العربية والإنكليزية وفي حالة وجود تناقض بين اللغتين في تفسير مادة أو التحكيم فتعتمد اللغة الإنكليزية، وأن الاتجاه السائد الآن في معظم الدول هو اعتماد لغة الدولة التي يتم التعاقد على تنفيذ العقد في أراضيها^(٢)

الفرع الثالث

توقيع العقد:

وبعد الانتهاء من تحرير نص العقد الأولي يوقع عليه الطرفان المتفاوضان لكي يُقر ما تم الاتفاق عليه فيما بينهما ويثبتاه، وبعد إتمام التوقيع يصبح العقد مُعداً للتصديق، وعلى الطرفين الالتزام بعدم مخالفة ما تم الاتفاق عليه سابقاً^(٣)، غير أن توقيعهم على العقد بشكله الأولي أو النهائي لا يكفي لإلزام الطرفين به، فهناك إجراء آخر يجب أن يتلو التوقيع وهو التصديق، إذ نص العقد عليه وطبقاً لهذا لا يكون الطرفان ملزمان بالعقد إلا بعد التصديق عليه، وقد تضمنت معظم قوانين النفط الوطنية للدول المنتجة للنفط تنظيم موضوع ونطاق وشروط وشكل وسريان عقود استثمار النفط والغاز^(٤)، وقد سار على هذا النهج مشروع قانون

(١) لمزيد من المعلومات. ينظر: نص المادة الأولى من قانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٧.

(٢) د. عادل عزت السنجقلي، عقود الاستثمارات الهندسية، مركز البحوث القانونية، وزارة العدل، بغداد ١٩٨٣، ص ١٣٧.

(٣) د. عصام العطيه، القانون الدولي العام، مصدر سابق، ص ١٢١.

(٤) من هذه القوانين على سبيل المثال: قانون النفط الليبي لسنة ١٩٥٥، وقانون النفط الإيراني لسنة ١٩٥٧، وقانون النفط الجزائري لسنة ١٩٥٨ وقانون النفط المغربي لسنة ١٩٥٨، وقانون النفط التونسي لسنة ١٩٥٨،

النفط والغاز في العراق إذ نظم عقود استثمار النفط والغاز في (٤٣) مادة، وقد بينت المادة (١٠) منه آليات التفاوض والتعاقد إذ نصت الفقرة (أ) من المادة (١٠) على ما يلي: (تقوم الوزارة أو شركة النفط الوطنية أو الهيئة الإقليمية، كل حسب اختصاصه ومسؤوليته، وبعد استكمال الإجراءات الأولية للتراخيص المشار إليها في المادة (٩) بالتوقيع الأولي على عقد التنقيب والإنتاج مع المقاول المختار). أمّا قبل ذلك فكانت شركة النفط الوطنية هي الجهة المخولة بالتوقيع على عقود استثمار النفط والغاز في العراق بموجب المادة (٣)، من القانون رقم (٩٧) لسنة ١٩٦٧ م^(١)، والمادة (٤) من القانون رقم (١٢٣) لسنة ١٩٦٧ م^(٢)، واستناداً إلى

وقانون النفط السوري لسنة ١٩٦٤، وقانون النفط الإندونيسي لسنة ١٩٦٠... غيرها. د. أحمد عبد الحميد عشوش، قانون النفط، المصدر السابق، ص ٤٥.

(١) نصت المادة (٣) من قانون تخصيص مناطق الاستثمار لشركة النفط الوطنية العراقية رقم (٩٧) لسنة ١٩٦٧ على ما يأتي:

أ. تستثمر جميع المناطق المخصصة بموجب المادة (١) من هذا القانون لشركة النفط الوطنية العراقية استثمار مباشراً من قبلها. علماً أن المادة (١) نصت على (تخصص وتمنح لشركة النفط الوطنية العراقية حصراً بموجب أحكام هذا القانون حقوق استثمار النفط والمواد الهيدروكربونية في جميع الأراضي العراقية بما في ذلك المياه الإقليمية وجرفها القاري والمصالح العراقية في منطقة الحياد...).

ب. ولشركة النفط الوطنية أن تستثمر أي منطقة من المناطق المخصصة لها عن طريق الاشتراك مع الغير إذا وجدت ذلك أفضل لتحقيق أغراضها وفي هذه الحالة لا يتم التعاقد على ذلك إلا بقانون.

(٢) نصت المادة (٤) من قانون تأسيس شركة النفط الوطنية العراقية رقم (١٢٣) لسنة ١٩٦٧ على ما يأتي:-

أ. تستثمر الشركة المناطق المخصصة لها وفقاً لإحكام قانون تخصيص مناطق الاستثمار لشركة النفط الوطنية رقم ٩٧ لسنة ١٩٦٧.

ب. لا يصح التعاقد على استثمار أية منطقة من المناطق المخصصة للشركة عن طريق الاشتراك مع الغير إلاّ حسب أحكام المادة (٣) من القانون، نشر قانون رقم (٩٧) لسنة ١٩٦٧ (قانون).

هذه القوانين وقعت شركة النفط الوطنية أول عقود الخدمة وهو عقد إيراب في ١٩٦٨/٢/٣م، وقامت بالتوقيع على عقود الخدمة مع شركة (بتروبراس) البرازيلية عام ١٩٧٢م، ومؤسسة النفط والغاز الهندية عام ١٩٧٣م، استنادًا إلى سياسة الاستثمار المباشر للثروات الطبيعية التي نصت عليها المادة (١٣) من دستور العراق لعام ١٩٧٠م، والتي جاء فيها (الثروات الطبيعية ووسائل الإنتاج الأساسية ملك الشعب، تستثمرها السلطة المركزية في جمهورية العراق استثمارًا مباشرًا وفقًا لمقتضيات التخطيط العام للاقتصاد العراقي)، وكذلك المادتين (٣،٤) من القانونين (٩٧،١٢٣) لسنة ١٩٦٧م، ولم توقع شركة النفط الوطنية بعد ذلك أي عقد استثمار نفطي حتى تم إلغاؤها بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٢٦٧) في ١٩٨٧/٤/٢٦^(١). وقد نص هذا القرار على ما يلي: (أولاً: دمج مركز شركة النفط الوطنية العراقية بمركز وزارة النفط. الثانية: ١. تستحدث شركة باسم شركة نفط الشمال يديرها مدير عام. ٢. تستحدث شركة باسم شركة نفط الجنوب يديرها مدير عام. ثالثاً: ١. تسري على الشركات المستحدثة أعلاه كافة القوانين والقرارات والأنظمة الخاصة بشركة النفط الوطنية العراقية الملغاة. ٢. يحل وزير النفط محل مجلس إدارة الشركة أينما ورد في القوانين والقرارات والأنظمة والتعليمات)، إن شركتي الاستخراج النفطي في العراق وهما: شركة نفط الشمال وشركة نفط الجنوب قد عُدتا من الشركات العامة بموجب (م/١-٣) من قانون الشركات رقم (٢١) الصادر في ١٩٩٧/٨/١٨م، وبالعودة إلى قانون تأسيس شركة النفط الوطنية العراقية رقم (١٢٣) لسنة ١٩٦٧م، يظهر لنا أن مجلس إدارة الشركة الذي يديره رئيس مجلس الشركة هو الذي كان يمارس جميع الصلاحيات والحقوق الممنوحة للشركة وهذا ما نصت

(١) نشر هذا القرار في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣١٤٩ في ١٩٨٧/٥/١١.

عليه المادة (١١) من هذا القانون على أن: (يتولى إدارة الشركة وتحقيق أغراضها مجلس إدارة مستقل في شؤونه الإدارية والمالية ويمارس المجلس جميع الصلاحيات والحقوق المخولة للشركة بموجب القوانين النافذة وضمن السياسة النفطية الدولية التي يشرف الوزير على تنفيذها)^(١)، وبما أن وزير النفط حلّ محل مجلس إدارة الشركة بموجب البند (٣) من الفقرة (ثالثاً) من قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٢٦٧) لسنة ١٩٨٧م، وبذلك تكون الوزارة هي المخولة بالتوقيع على عقود استثمار النفط والغاز، وأن صلاحية توقيع هذه العقود هي من اختصاص وزير النفط، وبهذا التحويل قامت وزارة النفط بتوقيع عقود التطوير والإنتاج مع مجموعة الشركات الروسية ومع مجموعة الشركات الصينية عام ١٩٩٧م، وكذلك وقعت هذه الشركات الوطنية حسب مواقعها الجغرافية عقود جولات التراخيص لسنة ٢٠٠٩م، أمّا عقد الامتياز الأول الذي حصلت عليه الشركة التركية عام ١٩٢٥م فإن مجلس الوزراء قد خوّّل وزير المواصلات والأشغال العامة بتوقيعه في ١٤ آذار ١٩٢٥م، ولكي يكون العقد ساري المفعول وتكتسب أحكامه وصف الإلزام لابد من التصديق عليه.

وبدورنا نؤيد ما ذهب إليه المشرع العراقي في المادتين (٣) و (٤) من القانونين رقم (٩٧) ورقم (١٢٣) لسنة ١٩٦٧م، على التوالي، وكذلك المادة (١٠) من مشروع قانون النفط والغاز لسنة ٢٠٠٧م، عندما جعل شركة النفط الوطنية هي الطرف الوطني في العقد، وهي التي توقع العقد الأولياً وأبعد وزارة النفط عن ذلك، لأنّ وزارة النفط لها مدلول كلمة الحكومة، وفقاً لما نصت عليه المادة (١) من قانون السلطة التنفيذية رقم (٥٠) لسنة ١٩٦٤م، والمعدل

(١) ونصت المادة ١٢ من هذا القانون (رئيس الشركة يرأس مجلس الإدارة ويقوم بإدارة شؤون الشركة وتمثيلها أمام الغير والتوقيع عنها).

بالقانون رقم (٢٢٤) لسنة ١٩٦٩م، عندما نصت: (يكون لكل وزارة من الوزارات شخصية معنوية وتتمتع بالحقوق المنصوص عليها بالقانون المدني والقوانين الأخرى ويعطي لكل منها مدلولاً لكلمة الحكومة)، وتفضل شركات النفط الأجنبية أن تكون الحكومة طرفاً معها في عقود استثمار النفط والغاز لما في ذلك من آثار قانونية لصالح الشركات الأجنبية غير الآثار التي تترتب في حالة أن الطرف الوطني هو شركة النفط الوطنية وليس الحكومة.

الفرع الرابع

التصديق:

والتصديق إجراء يقصد به الحصول على إقرار السلطات المختصة في داخل الدول للعقد الأولي الذي تم التوقيع عليه، وهذه السلطات هي إمّا رئيس الدولة، أو رئيس مجلس الوزراء، أو رئيس الدولة مشتركاً مع السلطة التشريعية، أو السلطة التشريعية لوحدها، هذا يتبع النظام الدستوري في كل بلد، ويكون التصديق إجراءً لازماً، إذا ما نص عليه العقد، وأن الحكمة من التصديق هي إعطاء الفرصة لكل طرف، قبل الالتزام نهائياً بالعقد، للتفكير في ما تضمنه هذا العقد من حقوق والتزامات، لاسيما إذا كان موضوع العقد يمس المصالح العليا للدولة مثل عقود استثمار النفط والغاز فليس من مصلحة الدولة القبول والارتباط بها قبل التدبر والتفكير وكذلك إفساح المجال للسلطة التشريعية لدراسته وإبداء رأيها في العقد^(١)، لهذا السبب حرصت الدول المنتجة للنفط أن تتضمن عقودها نصاً يشترط لإنفاذها أن تصدق بقانون يصدر من السلطة التشريعية في البلد المنتج، وألزمت مجموعة من الدساتير صدور قانون خاص بالموافقة التشريعية على عقود استغلال الموارد الطبيعية ومنها المادة (٩٤) من

(١) د. عصام العطييه، القانون الدولي العام، مصدر سابق، ص ١٢٣-١٢٤.

القانون الأساسي العراقي لسنة ١٩٢٥م^(١)، المادة (١٨) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٢م، والمادة (٩٨) من الدستور البحريني لسنة ١٩٧٣م، وكذلك نصت مجموعة من القوانين النفطية على وجوب التصديق على عقود استثمار النفط ومن هذه القوانين قانون الاستثمار الكويتي رقم (٨) لعام ٢٠٠١م، إذ نصت المادة (٣) على أن: (...وكل التزام باستثمار مورد من موارد الثروة الطبيعية أو مرفق من المرافق العامة لا يكون إلا بقانون ولزمن محدد..)^(٢)، ويعلم المستثمر الأجنبي هذه الحقيقة لأن العقد بعد التصديق عليه يصدر به قانون وبذلك يكتسب العقد صفة القانون ويصبح نظاماً قانونياً داخلياً.

أمّا في العراق فتم التصديق على العقود النفطية السابقة طبقاً لأحكام الدساتير العراقية المتعاقبة، فاتفاقية امتياز شركة النفط التركية في ١٩٢٥/٣/٥م، نتيجة للضغوط الشديدة التي مارسها الحكومة البريطانية في قضية مدينة الموصل، وكذلك تجنباً لتطبيق المادة (٩٤) من القانون الأساسي لسنة ١٩٢٥م، وتنفيذاً لنص لمادة (٢٣) من الاتفاقية التي نصت: (لا تنفذ أحكام هذا الاتفاق ما لم يمرر بقانون خاص) وصدقت هذه الاتفاقية بالقانون رقم (٦٥) لسنة ١٩٢٥م^(٣)، أمّا امتياز شركة نفط الموصل عام ١٩٣٢م، فتم التصديق عليه استناداً إلى نص المادة (٩٤) من القانون الأساسي، وكذلك المادة (٤٦) من الاتفاقية التي نصت على وجوب

(١) . نصت المادة (٩٤) من القانون الأساسي على أن: (لا يعطي انحصار أو امتياز ولا استثمار مورد من موارد البلاد الطبيعية أو لاستعماله أو مصلحة من المصالح العامة ولا تعطي الواردات الأميرية بالتزام إلا بموجب القانون على أن ما يتجاوز منها مدة (ثلاث سنوات) يجب أن يقرن بقانون خاص لكل قضية)

(٢) مثال ذلك المادة (٢) من قانون النفط الإيراني التي نصت على أن: (جميع الاتفاقات التي توقعها شركة النفط الإيرانية الوطنية يجب تقديمها إلى مجلس الوزراء والذي يقدمها بدوره للسلطة التشريعية للموافقة عليها...).

(٣) نشر هذا القانون بجريدة الوقائع العراقية ، العدد ٨ في ١٥ نيسان ١٩٢٥ م .

صدر قانون خاص لعد الاتفاقية نافذة، وصدر القانون رقم (٤٥) لسنة ١٩٣٢ بالتصديق على هذه الاتفاقية، وبالأسلوب نفسه تم تصديق اتفاقية شركة نفط البصرة عام ١٩٣٨م بالقانون رقم (٦٨) لسنة ١٩٣٨م^(١). أما في العهد الجمهوري فإن دستور ١٩٥٨م المؤقت، ودستور ١٩٦٤م المؤقت ودستور ١٩٦٨م المؤقت، ودستور ١٩٧٠م المؤقت، وكذلك دستور العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥م، لم يتضمن نصاً بخصوص آلية إبرام هذه العقود أو تصديقها، ولهذا فإن التصديق على مثل هذه العقود يجري وفقاً لنص الفقرة (٢) من المادة (٣) من قانون تخصيص مناطق الاستثمار لشركة النفط الوطنية العراقية رقم (٩٧) لسنة ١٩٦٧م، التي جاء بها: (ولشركة النفط الوطنية العراقية أن تستثمر أي منطقة من المناطق المخصصة لها عن طريق الاشتراك مع الغير إذا وجدت ذلك أفضل لتحقيق أغراضها وفي هذه الحالة لا يتم التعاقد على ذلك إلا بقانون)، وفقاً لذلك تم التصديق على عقد شركة إيراب الفرنسية عام ١٩٦٨م، بالقانون رقم (٥) لسنة ١٩٦٨م^(٢)، أما عقد الخدمة بين شركة النفط الوطنية ومؤسسة النفط والغاز الطبيعي الهندية تم التصديق عليه بالقانون رقم (٣٥) لسنة ١٩٧٣م^(٣)، وهذا الأسلوب كان متبعاً عندما كانت شركة النفط الوطنية هي الطرف الوطني المتعاقد مع شركات الاستثمار الأجنبية، أمّا بعد إلغائها بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٢٦٧) لسنة ١٩٨٧م، فإن القرار لم يتضمن نصاً عن قانون تخصيص مناطق الاستثمار لشركة النفط الوطنية رقم (٩٧) لسنة ١٩٦٧م، بل أشار في ثالثاً إلى ما يلي: ١- تسري على الشركات المستحدثة أعلاه كافة القوانين والقرارات والأنظمة الخاصة بشركة النفط الوطنية العراقية الملغاة، ٢- يحل اسم الشركات المذكورة وأي شركات تتبثق عنها محل اسم (شركة النفط الوطنية العراقية) أينما وردت في القوانين والقرارات والأنظمة والتعليمات، ٣- يحل وزير النفط

(١) للمزيد ينظر د. محمد لبيب شقير، ود. صاحب ذهب، مصدر سابق.

(٢) نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ١٥٣٢ في ١٩٦٨/٥/٤.

(٣) نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٢٢٩٦ في ٢٠ آيار ١٩٧٣.

محل مجلس إدارة الشركة أينما ورد في القوانين والقرارات والأنظمة والتعليمات، وهذا يعني ضمناً عدم إلغاء هذا القانون، وعلى هذا الأساس تم المصادقة على عقود التطوير والإنتاج عام ١٩٩٧م، استناداً إلى نص الفقرة (٢) من المادة (٣) من قانون تخصيص مناطق الاستثمار لشركة النفط الوطنية العراقية رقم (٩٧) لسنة ١٩٦٧م، وكذلك نص المادة (٤١) من كلا العقدين التي نصت على عدم نفاذ العقد إلا بعد المصادقة عليه وفقاً للقوانين والأنظمة العراقية^(١)، وطبقاً لذلك تم التصديق على عقد تطوير وإنتاج المرحلة الثانية من حقل غرب القرنة النفطي الموقع في ١٩٩٧/٣/٢١م، والمبرم بين وزارة النفط العراقية الطرف الوطني وائتلاف الشركات الروسية بالقانون رقم (١٠) في ١٩٩٧/٦/١٦^(٢)، وقد تمت مناقشة هذا العقد في المجلس الوطني والمصادقة عليه في ١٩٩٧/٤/١٣، وصادق المجلس الوطني على عقد تطوير وإنتاج حقل الأحدب النفطي الموقع بين وزارة النفط وائتلاف شركة النفط الوطنية الصينية وشركة صناعة الشمال الصينية الممثلين بشركة الواحة بتاريخ ١٩٩٧/٦/٤م بالقانون رقم (٢١) الصادر بتاريخ ١٩٩٧/٨/١٢^(٣)، وبهذا أصبحت هذه العقود نافذة من الناحية القانونية حسب ما تضمنته قوانين التصديق^(٤).

(١) بالاتجاه نفسه نصت المادة (٣) من عقد ساموكوا في سوريا عام ١٩٧٧ التي نصت على أن: (لا يكون هذا العقد نافذاً أو ملزماً ما لم يصدر مرسوم باعتباره بقوة القانون).

(٢) نشر في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٦٧٥ في ١٩٩٧/٦/٢٤.

(٣) نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية، بالعدد ٣٦٨٣ في ١٩٩٧/٨/١٨.

(٤) نص القانون رقم (١٠) في المادة (٢) على أن (ينفذ هذا القانون من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية) ويعني هذا أن القانون دخل حيز التنفيذ بتاريخ ١٩٩٧/٦/٢٤ تاريخ النشر في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٦٧٥. أمّا القانون رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧ فقد نص في المادة ٢١ على أن: (ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعتبر نافذاً من تاريخ ١٩٩٧/٦/٤، وهذا يعني أن العقد يعتبر نافذ من تاريخ توقيعه و ليس من تاريخ نشره.

وبعد تغيير النظام السياسي في العراق فإن المصادقة على عقود استثمار النفط تتم من قبل مجلس الوزراء، لأنّ نص الفقرة (أ) من المادة (٥) من مشروع قانون النفط والغاز المقدم إلى البرلمان في ١٥/٢/٢٠٠٧م، والتي نصت (أولاً: يشرع مجلس النواب بجميع القوانين الاتحادية للعمليات المرتبطة بقطاع النفط والغاز، ثانياً: يصادق مجلس النواب على جميع الاتفاقيات النفطية الدولية المعدة وذات الاتصال بالعمليات في قطاع النفط والغاز التي تبرمها جمهورية العراق مع الدول الأخرى). ولم تمنح هذه المادة مجلس النواب حق التصديق على العقود مع الشركات الأجنبية، وهذا عيب في هذا القانون يجب تلافيه وإضافة فقرة إلى المادة نفسها تعطي صلاحيات المصادقة على العقود للمجلس النواب، وفقاً لهذا تمت المصادقة عقود جولات التراخيص من قبل مجلس الوزراء استناداً للمادة (٣٩) من هذه العقود، باستثناء عقد حقل الأحدب فإنه نص في المادة (٣٩) منه تكون المصادقة من قبل الجهات المختصة وفي هذا تناقض بين عقود التراخيص. وبذلك يكون توقيع أو تصديق على أي عقد من غير الجهات المخولة قانوناً باطل.

المبحث الثاني

الآليات الدستورية والقانونية لإبرام العقود النفطية وفقاً للدستور الحالي

تعرفنا في المبحث السابق على آلية إبرام العقود النفطية بالعراق والجهة المختصة بالتوقيع والمصادقة عليه، ولكن بعد تغيير النظام السياسي في العراق عام ٢٠٠٣م، وصدر دستور العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥م، الذي تبنى نظاماً اتحادياً (فدرالياً) جمهورياً نيابياً (برلمانياً) ديمقراطياً، أثر على توزيع السلطات بين المركز والأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم، بعد أن كانت محصورة جميعها بيد السلطة المركزية، فهل أبقى الدستور الجديد صلاحيات إبرام العقود النفطية بيد السلطات الاتحادية؟ أم جعلها من سلطات الأقاليم والمحافظات، هذا ما نبحثه في هذا المبحث في ثلاثة مطالب متتالية، نخصص الأول: للمواد الدستورية والقانونية التي عالجت موضوع الثروة النفطية بعد عام ٢٠٠٣م، ونبحث في الثاني: إدارة استكشاف وتطوير حقول النفط في ضوء مواد الدستور الحالي. ونتناول في الثالث: آلية توقيع وتصديق عقود النفط في القوانين العراقية النفاذة.

المطلب الأول

المواد الدستورية والقانونية التي عالجت موضوع الثروة النفطية بعد الاحتلال:

بعد تغيير النظام السياسي في العراق بدأت مرحلة جديدة من الاستثمار النفطي العراقي تمثلت بسيطرة قوات الاحتلال الأمريكي على العراق بشكل كامل في ٩/٤/٢٠٠٣م، ومن ثم استيلائها السريع على حقول النفط الرئيسية والمصافي، وأن الشيء الوحيد الذي اهتمت به القوات الأمريكية في العراق ولم تدمره ولم تسمح بنهبه وسلبه هو وزارة النفط العراقية التي

تحتوي على آلاف الخرائط الزلزالية القيمة^(١)، وذلك من أجل استعمالها لاستكشاف النفط مستقبلاً، ويبدو وكأن الحكومة الأمريكية تريد أن تهين صناعة النفط العراقية كي تعمل باعتبارها شركة أمريكية تم تأميمها من العراق، وعلينا أن نتذكر هذا جيداً بأن النفط العراقي لم يبقى لنا وحدنا أبداً من الآن فصاعداً، إذ سارع الرئيس بوش للسيطرة على النفط العراقي وإخضاعه لسلطات الاحتلال بإصدار أمر بتعيين (فيل كارول)^(٢)، وهو مدير سابق رفيع المستوى لشركة شل للبترول وشركة فلور الهندسية العملاقة ليتولى إدارة صناعة النفط العراقي، ثم أصدر بوش في ٢٢/٥/٢٠٠٣ م، أمراً تنفيذياً برقم (١٣٣٠٣) منح بموجبه حصانة لشركات النفط الأمريكية على جميع الأنشطة والتعاملات الخاصة بالنفط العراقي، وفي اليوم نفسه وتحت ضغط أمريكي بريطاني أصدر مجلس الأمن القرار (١٤٨٣) الذي رفع العقوبات السابقة المفروضة على العراق قبل التأكد من خلو العراق من أسلحة الدمار الشامل، التي كانت تتحجج بها الأمم المتحدة لاستمرار الحصار، ومباشرةً سمح لسلطات الاحتلال ببيع النفط العراقي بمعرفتها وإيداع العائدات في حساب تديره سلطات الاحتلال، وهذا دليل على محورية النفط في احتلال العراق، ليس لكونه مورداً عراقياً ينبغي حمايته، وإنما لأنه غنيمة حرب ينبغي السيطرة عليها^(٣)، ويبدو من هذا أن الولايات المتحدة كانت ومازالت

(١) د. حسن لطيف كاظم الزبيدي، النفط والسياسة النفطية في العراق، مركز العراق للدراسات، بغداد ٢٠٠٧، ص ٢٨.

(٢) ثم استبدل كارول في أكتوبر ٢٠٠٣ ببوب ماكي من شركة كونكو فيليبس، وفي مارس ٢٠٠٤ حل مايكل ستسون محله من الشركة نفسها. ينظر: حسن لطيف كاظم، مصدر سابق، ص ٢٩.

(٣) جيمس أ بول، نفط العراق، نفط العراق، ترجمة عبد الحافظ عبد الجبار، مركز دراسات وبحوث الوطن العربي، الجامعة المستنصرية، العدد الأول، ٢٠٠٥، ص ٥٧.

عاقدت العزم على فرض سيطرتها الكاملة على النفط العراقي بأي شكل كان،) وقد وصف كارول دوره على أنه ليس مجرد معالجة الاحتياجات النفطية على المدى القصير والإصلاح الأولي لمرفق الإنتاج، بل أيضاً البدء بالتخطيط لإعادة تشكيل وزارة النفط العراقية لتحسين كفاءتها وفعاليتها؛ وبدء التفكير في خيارات العراق الاستراتيجية لزيادة طاقته الإنتاجية بقدر كبير^(١)، وعملت سلطات الاحتلال على رفع مستوى إنتاج النفط والتصدير بهدف توفير الإيرادات التي تحتاجها هذه القوات لسد نفقاتها وتم رفع الإنتاج من حوالي (٣٠٠) ألف برميل يومياً في حزيران/٢٠٠٣م، ليصل إلى أقصى معدل له (٢,٥) مليون برميل في سبتمبر ٢٠٠٤م، وفي هذا العام بدا سعر النفط يرتفع من (٣٤) دولار لكل برميل حتى وصل (١١٣) دولاراً في شباط عام ٢٠١٣م، وسمحت سلطات الاحتلال لشركة هاليبورتن بسيطرة على الصناعة النفطية خلال هذه المدة، وقد اشتكى كبار موظفي وزارة النفط العراقية من أنهم لا يعرفون بشكل تفصيلي كيف تدار العمليات النفطية في العراق سوى القليل من المعلومات حول كيفية إنفاق وإدارة عائدات النفط^(٢)، وأثناء إدارة العراق المباشر من قبل قوات الاحتلال الأمريكي أصدر الحاكم المدني الأمريكي بول بريمر الأمر رقم (٣٩)^(٣) الخاص بالاستثمار الأجنبي الذي أثار جدلاً كبيراً في الأوساط القانونية والاقتصادية لأنه منح المستثمر الأجنبي حقوقاً واسعة لم يسبق لها مثيل على حساب الدولة والمستثمر العراقي،

(١) جيف سيمونز، عراق المستقبل: السياسة الأمريكية في إعادة تشكيل الشرق الأوسط، دار الساقي، بيروت، ٢٠٠٣، ص ٢٠ وما بعدها .

(٢) المجموعة الدولية للأزمات (الشرق الأوسط)، إعادة أعمار العراق، التقرير رقم (٣٠) للمجموعة الدولية لمعالجة الأزمات، ٢٠٠٤، ص ١١ .

(٣) نشر الأمر في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٣٩٨٠) في حزيران، ٢٠٠٤م.

وأشار عدد من المختصين إلى أن هذا الأمر يمثل انتهاكاً واضحاً لقانون الاحتلال ولاسيما ما جاءت به المادة (٤٣) من لوائح لاهاي. لأنّ سلطات الاحتلال مؤقتة ولا تملك الحق في تغيير الأجهزة الحكومية والاقتصادية أو منح ثروات البلد للشركات الأجنبية بعقود طويلة الأجل^(١)، وبعد ذلك صدر قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية عام ٢٠٠٤م، الذي نص في الفقرة (٥) من المادة (٢٥) بأن: (إدارة الثروات الطبيعية للعراق تعود لجميع أبناء الأقاليم والمحافظات في العراق بالتشاور مع حكومات وإدارات هذه الأقاليم والمحافظات..). وأخيراً جاء الدستور العراقي الدائم الصادر في عام ٢٠٠٥م، بالمواد الدستورية التي تحكم أصول النفط والغاز وهي مشابهة لحكم قانون إدارة الدولة العراقية، إذ نصت المادة (١١١) على أن (النفط و الغاز هو ملك كل الشعب العراقي في كل الأقاليم و المحافظات ، ونصت المادة (١١٢) منه في أولاً- تقوم الحكومة الاتحادية بإدارة النفط و الغاز المستخرج من الحقول الحالية مع حكومات الأقاليم والمحافظات المنتجة على أن توزع وارداتها بشكل منصف يتناسب مع التوزيع السكاني في جميع أنحاء البلاد..، بما يؤمن التنمية المتوازنة للمناطق المختلفة من البلاد، وينظم ذلك بقانون. ثانياً- تقوم الحكومة الاتحادية و حكومات 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، وتقع المادتان (١١٢، ١١١) من الدستور تحت السلطة الحصرية للحكومة المركزية

(١) عبد الرحمن عبد الرزاق الطحان، الواقع والإبعاد والرؤى، المؤتمر السنوي، لكلية الحقوق، جامعة جرش الاهلية، عمان، ٢٠٠٤، ص ٣٨٣.

المطلب الثاني

إدارة عمليات استكشاف وتطوير واستغلال حقول النفط في ضوء مواد الدستور
الحالي:

جاء الدستور العراقي الجديد ليتطرق إلى تنظيم استغلال الثروة النفطية بوصفها أهم الثروات الطبيعية للبلاد، نحاول في هذا المطلب الوقوف على النصوص الدستورية التي عالجت هذا الموضوع، علماً أن المواد الدستورية المتعلقة بمسائل النفط والغاز قد تم إدراجها من قبل زعماء الأحزاب السياسية الحاكمة في العراق، بمعزل عن الحقائق الإدارية والتقنية والأقتصادية للصناعة النفطية، ومن أجل أن نلم بالموضوع من كل جوانبه القانونية لا بد أن نتطرق أولاً: عن المواد الدستورية التي حددت اختصاصات السلطة الاتحادية وسلطات الأقاليم والمحافظات؛ وتجدر الإشارة إلى أن المواد (١١٠، ١٠٩، ١١١)، (١١٥، ١١٤، ١١٣، ١١٢)، من الدستور بينت اختصاصات السلطات الاتحادية.. إلا أن المادة (١١٠) هي الوحيدة التي تناولت بالذكر الاختصاصات (الحصرية) التي تختص بها السلطة المركزية^(١)، وقد حصرت هذه المادة في الفقرة أولاً: ... رسم السياسية الاقتصادية

(١) . إذ تنص هذه المادة على : تختص السلطات الاتحادية بالاختصاصات الحصرية الآتية :
اولاً: رسم السياسة الخارجية والتمثيل الدبلوماسي، والتفاوض بشأن المعاهدات والاتفاقيات الدولية ، وسياسات الافتراض والتوقيع عليها وإبرامها ، ورسم السياسة الاقتصادية والتجارية الخارجية السيادية .
ثانياً: وضع سياسة الامن الوطني وتنفيذها بما في ذلك انشاء قوات مسلحة وإدارتها ، لتأمين حماية وضمان حدود العراق ، والدفاع عنه.

والتجارية الخارجية السيادية. ومنها النفطية بيد السلطات الاتحادية فقط^(١)، وبينت المادة (١٤)^(٢) من الدستور الاختصاصات المشتركة بين السلطات الاتحادية والأقاليم والمحافظات، وبتدقيق وتمحيص في هذه المادة نجد أن رسم سياسات التنمية والتخطيط العام، الواردة في الفقرة الرابعة لهذه المادة، هي من الاختصاصات المشتركة، علماً أن خطط التنمية

ثالثاً: رسم السياسة المالية، والكمركية، وإصدار العملة، وتنظيم السياسة الاستراتيجية عبر حدود الاقاليم والمحافظات في العراق، ووضع الميزانية العامة للدولة، ورسم السياسة النقدية وإنشاء البنك المركزي، وإدارته.

رابعاً: تنظيم امور المقاييس والمكاييل والاوزان.

خامساً: تنظيم امور الجنس والتجنيس والاقامة وحق اللجوء السياسي.

سادساً: تنظيم سياسة الترددات البثية والبريد.

سابعاً: وضع مشروع الموازنة العامة والاستثمارية.

ثامناً: تخطيط السياسات المتعلقة بمصادر المياه من خارج العراق، وضمان مناسيب تدفق المياه.

تاسعاً: الاحصاء والتعداد العام للسكان.

(١) المجموعة الدولية لمعالجة الأزمات (الشرق الأوسط) تفكيك العراق: عملية دستورية تتعثر، إيجاز كرايسز جروب للشرق الأوسط رقم (١٩) في ٢٦/٩/٢٠٠٥م، ص ٩.

(٢) . تنص هذه المادة على: تكون الاختصاصات الاتية مشتركة بين السلطات الاتحادية وسلطات الاقاليم :
اولاً : ادارة الكمارك بالتنسيق مع حكومات الاقاليم والمحافظات الغير منتظمة في اقليم، وينظم ذلك بقانون.
ثانياً : تنظيم مصادر الطاقة الكهربائية الرئيسة وتوزيعها.

ثالثاً : رسم السياسة البيئية لضمان حماية البيئة من التلوث، والمحافظه على نظافتها، بالتعاون مع الاقاليم والمحافظات غير المنتظمة باقليم.

رابعاً : رسم سياسات التنمية والتخطيط العام.

خامساً : رسم السياسة الصحية العامة، بالتعاون مع الاقاليم والمحافظات الغير منتظمة باقليم.

سابعاً : رسم سياسة الموارد المائية الداخلية، وتنظيمها بما يضمن توزيعاً عادلاً لها، وينظم ذلك بقانون.

تعتمد على الواردة النفطية بنسبة (٩٥%)^(١) ، وقد أكدت المادة (١١٢) هذا الاشتراك بين حكومات الأقاليم والمحافظات وبين المركز في إدارة وإستغلال الثروة النفطية، على غرار الثروات الوطنية الأخرى التي نصت عليها المادة (١١٣)^(٢) من هذا الدستور. وقد يقال أن المشرع قد منح صلاحيات إلى الأقاليم والمحافظات في التصرف بالثروة النفطية عندما نصت المادة (١١٥) من الدستور على أن (أولاً: كل ما لم ينص عليه في الاختصاصات الحصرية للسلطات الاتحادية يكون من صلاحيات الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في الإقليم، ثانياً: والصلاحيات الأخرى المشتركة بين الحكومة الاتحادية والأقاليم، تكون الأولوية فيها لقانون الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم، في حالة الخلاف بينهما)، وقد يفسر البعض بأن هذا النص قد منح الكلمة النهائية للأقاليم والمحافظات. وبالتالي يجوز لها أن تشرع قانوناً في هذا الشأن، وهذه الحجة يمكن الرد عليها من خلال المادة (١٢١) من الدستور، والتي منحت الحق للأقاليم في ممارسة السلطة التشريعية وأصدار قوانين خاصة بها وفقاً لإحكام الدستور، لكن على شرط أن لا تتعارض مع الدستور والقوانين الاتحادية النافذة . وان كلمة وفقاً لدستور تعني أن الأقاليم والمحافظات لا يحق لها أن تشرع أي قانون يكون مخالف للدستور، وكل تشريع حول النفط والغاز يعتبر تجاوزاً على إرادة المشرع الدستوري لأن النفط والغاز ملك كل الشعب حسب النص الصريح المادة (١١١) وليس لجزء منه كالمحافظة

(١) . عبدالله سعيد عبدالله البروراي، تسوية منازعات عقود استغلال الثروات الطبيعية، رسالة دكتوراه، مقدمة الى معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ٢٠١٤، ص ٢٨٩.

(٢) . تنص هذه المادة على : تعد الآثار والمواقع الاثرية والبنى التراثية والمخطوطات والمسكوكات من الثروات الوطنية التي هي من اختصاص السلطات الاتحادية ، وتدار بالتعاون مع الاقاليم والمحافظات ، وينظم ذلك بقانون.

أو الإقليم.. وإن نص الدستور في الفقرة الثانية من المادة (١١٥) على أولوية التشريعات الإقليمية على التشريعات الاتحادية في حال تعارضهما معاً وتوافقهما مع الدستور؛ تكون فقط في الاختصاصات المشتركة الواردة في المادة (١١٤).

أما فيما يتعلق باستغلال وتطوير الثروة النفطية، فقد نص الدستور صراحة عليهم في المادتين (١١١) و (١١٢)، من دون ذكر للثروات الطبيعية الأخرى، رغم أنه أكد في المادتين (٢٥) و (٢٦)، على ضرورة تفعيل دور القطاع الخاص في تنمية الموارد الاقتصادية وتشجيع الاستثمار، وعلى ضوء ذلك صدر قانون الاستثمار الاتحادي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦ المعدل، الذي أخضع جميع أنواع الاستثمار في مختلف المجالات لأحكامه باستثناء الاستثمار في مجال استخراج وإنتاج النفط والغاز . بالرجوع إلى المادة (١١١) نجد أنها نصت على: "أن النفط والغاز هو ملك الشعب العراقي في كل الأقاليم والمحافظات"، وبالتالي لا يجوز لأي جهة التصرف به إلا وفق الدستور والقوانين النافذة، ولكن حكومة الإقليم فسرت هذا النص على أن النفط والغاز الموجود في الإقليم هو ملك لشعب الإقليم وحده بوصفه جزءاً من الشعب العراقي ولها الحق وحدها أن تتصرف به كيف تشاء، فضلاً عن حقهم في باقي النفط العراقي في المحافظات الأخرى، وعلى هذا التفسير أعترضت الحكومة الاتحادية على تفرد حكومة إقليم كوردستان - من دون الرجوع عليها أو على الأقل أعلامها بإبرام عقود النفط والغاز الداخلة في نطاق السلطات الاتحادية، والتفرد بهذا التصرف مخالف لما تحمله المادة (١١١) من معنى فيما يتعلق بمفهوم اختصاص استغلال هذه الثروات باعتبارها ليست حكراً على جهة معينة، بل هو ملك لكل الشعب العراقي، وعليه يجب أن يتم ذلك بإدارة مشتركة بين الأقليم والمركز.. وبررت حكومة إقليم كوردستان تصرفها بالنفط العراقي بهذه الطريقة ومنحه

للشركات الأجنبية بعقود سخية أنّ (الفقرة الأولى) من المادة (١١٢) تنص على أن: (تقوم الحكومة الاتحادية بإدارة النفط والغاز المستخرج من الحقول لحالية مع حكومات الأقاليم والمحافظات المنتجة، على أن توزع وارداتها بشكل منصف يتناسب مع التوزيع السكاني في جميع أنحاء البلاد...) تشمل فقد الحقول الحالية، وبالتالي تجيز لها هذه المادة إبرام عقود لاستكشاف النفط وإنتاجه من الحقول الجديدة وحدها. ولكن بالرجوع إلى الفقرة الثانية من المادة ذاتها نجد أنها نصت على أن: (تقوم الحكومة الاتحادية وحكومات الأقاليم والمحافظات المنتجة برسم السياسات الاستراتيجية اللازمة لتطوير ثروة النفط والغاز، بما يحقق أعلى منفعة للشعب العراقي...)، هذا يعني أن الحقول الجديدة التي يتم اكتشافها في المستقبل يجب أن يتم التخطيط لتطويرها وإستثمارها من قبل الحكومة الاتحادية أو على الأقل بموافقتها مع حكومات الأقاليم والمحافظات المنتجة^(١)، وأن حكومة إقليم كوردستان قد خالفة هذين النصين عندما وقعت أكثر من (٦٦) عقد مشاركة بالانتاج لا أحد يعرف بمضامين هذه العقود حتى برلمان كوردستان، فقد العائلة المسيطرة في أربيل؛ وبذلك تكون هذه العقود مخالفة للدستور، فيجب أن تعود هذه العقود إلى السلطة الاتحادية لأستكمال الموافقة عليها من قبل الجهات المختصة دستورياً بذلك، وإلاّ فإن هذه العقود تكون قد أبرمت من سلطة لا تملك صلاحية قانونية أو دستورية منفردة بذلك، وكذلك لا يمكن للشركات الأجنبية إقامة أي دعوى أمام القضاء الوطني أو هيئة التحكيم الدولية على الحكومة الاتحادية إذا قامت بإلغاء هذه العقود، لأن هذه الشركات تعلم جيداً أنها تتعاقد مع جهات لا تملك صلاحيات التعاقد القانونية، ويحق أيضاً للحكومة الاتحادية الطعن بعدم أهلية إقليم كوردستان لإبرام عقود تتعلق باستغلال الثروة

(١) . ماهر صالح علاوي، الوسيط في القانون الإداري، ط١، جامعة الموصل، الموصل، ٢٠٠٩، ص ١٤٧.

النفطية وفقاً للنصوص السابقة، فضلاً عن أن نوعية العقود التي أبرمتها حكومة إقليم كوردستان - عقود مشاركة بالانتاج- تتضمن مخالفة دستورية أخرى من الناحية الموضوعية إلى جانب الناحية الشكلية، من خلال ذات النصوص باعتبار أن (النفط والغاز ملك كل الشعب العراقي...) وطبيعة العقود التي أبرمتها حكومة إقليم كوردستان هي عقود مشاركة بالانتاج تفرض مشاركة الشركات المستثمرة وهي في الغالب شركات أجنبية مع الشعب العراقي بهذه الثروة. وبغض النظر عن صياغة هذه العقود وأهلية إقليم كوردستان في إبرامها بوصفها باطلة أو أنها غير مستوفية للشروط الدستورية، فإن عدداً من هذه العقود تقع في مناطق تسمى المناطق المتنازع عليها بين الإقليم والمحافظات المجاورة وبين الإقليم والمركز، وبذلك يكون الإقليم قد تعامل مع الشركات الأجنبية للكشف والتقيب عن النفط في حدود جغرافية خارجة عن نطاق اختصاصه من حيث المكان، وبهذا تكون حكومة الإقليم قد تخطت حدود إقليمها الجغرافي (الإداري) والصلاحيات القانونية التي رسمها لها الدستور، وبما أن المادة (١١٢) في فقرتها (أولاً) نصت على أن تنظيم استغلال هذه الثروة يجب أن يتم بقانون، فإن السلطة الاتحادية لم تستطيع إصدار تشريع اتحادي يخص استغلال هذه الثروة نتيجة الخلافات مع الإقليم، رغم مضي أكثر من إحدى عشرة سنة على صدور الدستور، وبذلك يكون المرجع في إبرام عقود النفط من قبل الحكومة الاتحادية أو أي جهة أخرى هي نصوص الدساتير والقوانين النافذة قبل هذا الدستور وفقاً للمادة (١٣٠) منه^(١).

ولم يكن موقف الحكومة العراقية في الاعتراض على تجاوز إقليم كوردستان لصلاحياته القانونية والحدود الجغرافية (المكانية) الذي رسمها الدستور واضح وجدي، بل كانت

(١) . تبقى التشريعات النافذة معمولاً بها، ما لم تلغ أو تعدل، وفقاً لإحكام هذا الدستور

تتركز على ثلاثة محاور رئيسية: تمثلت على شكل تصريحات إعلامية وسياسية شخصية من قسم من السياسيين من دون أن تتخذ شكلاً قانونياً، علماً أن الدستور قد رسم لهكذا خلافاً طريقاً معيناً لفظها من خلال المحكمة الاتحادية العليا وفقاً للمادة (٩٣) من الدستور النافذ^(١)، فكان المحور الأول يتركز: حول عدم صلاحية (أهلية) الإقليم لإبرام عقود تتعلق بالثروة النفطية مع الغير من دون مشاركة السلطة الاتحادية وفقاً لأحكام الدستور الحالي، كونها لا تدخل ضمن نطاق الاختصاصات المقررة دستورياً له. أما المحور الثاني فإنه: ركز على الطبيعة القانونية التي أعتمدتها الحكومة في إقليم كوردستان لإبرام عقود مشاركة بوصفها خصخصة لهذه الثروات. والمحور الأخير ركز: على تجاوز حكومة الإقليم (الأختصاص المكاني) للإقليم والتعدي على حدود المحافظات المجاورة، وأن إبرامها بهذا الشكل يعد تجاوزاً للأختصاصات الموضوعية والشكلية والمكانية الممنوحة للإقليم وفقاً للدستور الحالي والقوانين الاتحادية، وبالتالي يعد هذا العمل صادر من جهة غير مختصة للقيام به قانونياً أي أنه معاب بعيب عدم الأختصاص الجسيم والذي ينحدر إلى حد العدم ، طالماً كان في ذلك افتئاتاً على حساب سلطة أخرى لها أختصاصاتها القانونية وشخصيتها المستقلة، وقد جعل المشرع العراقي في القانون رقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩م، عيب عدم الأختصاص في مقدمة أوجه الطعن المختلفة^(٢) . وفقاً لهذا نطلب من الحكومة الاتحادية الطعن بهذه العقود أما المحكمة الاتحادية كونها عقود باطلة

(١) .تنص هذه المادة علة: "تختص المحكمة الاتحادية العليا بما يأتي": رابعاً:- الفصل في المنازعات التي

تحصل بين الحكومة الاتحادية، وحكومات الأقاليم والمحافظات والبلديات والإدارات المحلية.

(٢) . ماهر صالح علاوي مصدر سابق، ص ٣٢٤.

المطلب الثالث

مشروعية توقيع وتصديق عقود كوردستان حسب المواد الدستورية والقانونية

نبحث في هذا المطلب مشروعية توقيع وتصديق عقود كوردستان لتوضيح الجانب القانوني فيها بعد وضوح الجوانب التعاقدية لنا من خلال دراستنا السابقة، ومعروف للجميع أن التوقيع على العقود النفطية بمختلف أنواعها يختلف عن التصديق، فالتوقيع هو توقيع أولي للأطراف المتعاقدة، أمّا التصديق فهو إضفاء المشروعية على هذا التوقيع من قبل السلطة المختصة بعد دراسة العقد ويكون التصديق بقانون، إن إلحاق العقد بالقانون يجعل العقد مرتبطاً بالقانون وجوداً وعدماً ويكتسب صفة القانون ويصبح نظاماً قانونياً داخلياً قابلاً للتنفيذ^(١)، وقد حصرت جميع الدساتير والقوانين العراقية السابقة والحالية اختصاصات التوقيع والتصديق على العقود النفطية بيد الحكومة المركزية في بغداد، وجرى العرف أن تكون الحكومة أو وزارة النفط هي السلطة المختصة بتوقيع العقود منذ عقود الامتيازات التقليدية ومجلس النواب هو السلطة المختصة بالمصادقة باستثناء العقد الأول ١٩٢٥م، تم توقيعه وتصديقه من قبل مجلس الوزراء، وبموجب قانون تأسيس شركة النفط الوطنية عام ١٩٦٤م^(٢)، أصبحت هي المختصة بالتوقيع، ومن ثم وزارة النفط بعد إلغاء شركة النفط الوطنية العراقية عام ١٩٨٧م ، أمّا التصديق فكان من اختصاص مجلس النواب العراقي بعد صدور القانون الأساسي عام ١٩٢٥م، ومن ثم أصبح مجلس قيادة الثورة بعد صدور الدساتير ١٩٥٨م، ١٩٦٤م، ١٩٧٠م، وهو المختص بالتصديق لأنه كان يمثل السلطة التشريعية، وفي عام ١٩٨٠م، تم إنشاء المجلس الوطني (مجلس النواب) الذي أصبح الجهة التشريعية مع مجلس قيادة الثورة المنحل، أما دستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ فإنه لم يحد الجهة

(١) د. حسن عطية الله، مصدر سابق، ص ٤٤٢-٤٤٣.

(٢) تم تأسيس هذه الشركة بموجب القانون رقم (١١) لسنة ١٩٦٤م.

المختصة بالتصديق، وترك ذلك للقانون الاتحادي، وقبل الولوج في هذا الموضوع نلقي نظرة سريعة على طريقة توقيع وتصديق العقود النفطية التي وقعت في العراق سابقاً، ومن ثم نتناول عقود كوردستان.

أ. عقود الامتيازات السابقة

وقع العراق أول اتفاقية امتياز مع (شركة النفط التركية ١٩٠٤) التي سميت فيما بعد (شركة النفط العراقية المحدودة ١٩٢٩) في ١٤ آذار ١٩٢٥م^(١). من قبل مجلس الوزراء العراقي الذي حوّل وزير المواصلات والأشغال مزاحم الباجه جي بتوقيع الامتياز^(٢)؛ بموجب القانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٢٥م، إذ نصت المادة الأولى منه على (يفوض إلى وزير الأشغال والمواصلات أمر التوقيع نيابة عن حكومة العراق على مقابلة امتياز النفط في ولايتي بغداد والموصل مع شركة النفط التركية)، وكان هذا التصديق قبل صدور القانون الأساسي (الدستور) - بأسبوع واحد تجنباً للمادة (٩٤) منه التي نصت على أن (لا يُعطى انحصار أو امتياز لاستثمار مورد من موارد البلاد الطبيعية أو لاستعماله أو مصلحة من المصالح العامة ولا تعطى الواردات الأميرية بالتزام إلا بموجب القانون على أن لا يتجاوز منها مدة ثلاث سنوات يجب أن يقترن بقانون خاص لكل قضية) وتمت المصادقة على هذه الاتفاقية من قبل مجلس الوزراء؛ بموجب القانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٢٥م، وبعد صدور القانون الأساسي عدّت المادة (١١٤) منه أن: (جميع الأنظمة والقوانين التي صدرت ما بين ١١/٥/١٩١٤م، وتاريخ تنفيذ القانون الأساسي سارية المفعول)، ووفقاً لهذا النص فإن جميع

(١) د. بيوار الخنسي، الملف النفطي في العراق، مطبعة وزارة التربية في إقليم كردستان العراق، أربيل ٢٠٠٥، ص ٣٣.

(٢) كامل السامرائي، القوانين الخاصة بالنفط، مطبعة أسعد، بغداد ١٩٦٩، ص ٦.

القوانين التي صدرت قبل ذلك تعدّ صحيحة وناذرة، ونصت المادة (١٢٣) منه على (إن ينفذ القانون الأساسي من تاريخ مصادقة الملك عليه)^(١)، لذلك فإن الاتفاقيات التي وقعت بعد ذلك خضعت لنص المادة (٩٤) من القانون الأساسي، مثلاً اتفاقية التعديل الأول لاتفاقية ١٩٢٥م، التي تم تصديقها بالقانون رقم (٧١) لسنة ١٩٣١م، وكذلك تم تصديق اتفاقية شركة نفط الموصل لسنة ١٩٣٢م، بالقانون رقم (٤٥) لسنة ١٩٣٢م، أمّا اتفاقية شركة نفط البصرة لسنة ١٩٣٨م، فتمت المصادقة عليهما بقانون رقم (٦٨) لسنة ١٩٣٨م، واستمر الحال هكذا حتى تغيير النظام الملكي إلى جمهوري، وبعد صدور دستور ١٩٥٨ (الدستور الأول في العهد الجمهوري) الذي جاء خالياً من النص على الثروات الطبيعية، لم يتم توقيع أي عقد خلال عمر هذا الدستور الذي انتهى بصور دستور ٢٩/٤/١٩٦٤م، وقد انتهت تلك الامتيازات بقوانين التأمين رقم (٨٠) لسنة ١٩٦١م، والقانون رقم (٦٩) لسنة ١٩٧٢م، وقانون رقم (١٠١) لسنة ١٩٧٣م، وقانون رقم (٢٠٠) لسنة ١٩٧٥م.

ب. عقود الخدمة:

لم يتضمن دستور ١٩٦٤م، وبعده دستور ١٩٦٨م، وحتى دستور ١٩٧٠م، نصاً بخصوص إبرام العقود النفطية أو تصديقها، وكان التصديق يجري وفقاً لنص الفقرة (٢) من المادة (٣) من قانون تخصيص مناطق الاستثمار لشركة النفط الوطنية العراقية رقم (٩٧) لسنة ١٩٦٧م، الذي نص على أن: (٢). ولشركة النفط الوطنية العراقية أن تستثمر أية منطقة من المناطق المخصصة لها عن طريق الاشتراك مع الغير إذا وجدت أفضل لتحقيق أغراضها وفي هذه الحالة لا يتم التعاقد على ذلك إلا بقانون)، وقد وقعت شركة النفط الوطنية العراقية بعد تأسيسها أول عقد خدمة في العراق مع شركة إيراب الفرنسية لتطوير حقول محافظة

(١) تم التصديق على القانون الأساسي في ٢١/٣/١٩٢٥

ميسان (البزركان، والفكة، وأبو غرب) يوم ٣/٢/١٩٦٨م، تمت المصادقة عليه بالقانون رقم (٥) في ٤/٢/١٩٦٨م، من قبل مجلس قيادة الثورة المخول بتشريع القوانين لعدم وجود سلطة تشريعية غير المجلس في حينها، واستناداً إلى نص المادة (٤٤) من دستور ١٩٦٤م^(١)، وقد أشار قانون التصديق في الأسباب الموجبة ما نصه (تنفيذاً للسياسة النفطية التي اختطتها الحكومة الوطنية في بيانها الوزاري والروح التي صدر بها القانون رقم (٩٧) لسنة ١٩٦٧م، والقانون رقم (١٢٣) لسنة ١٩٦٧م، وتحقيقاً لفكرة السير قدماً بسياسة الاستثمار المباشر في مجال الصناعة النفطية). إمّا عقود الخدمة الأخرى التي وقعتها شركة النفط الوطنية العراقية في ظل دستور ١٩٧٠م، فقد وقعت عقد الخدمة مع شركة بتروبراس البرازيلية وتمت المصادقة عليه بالقانون رقم (٨٠) لسنة ١٩٧٤م، وكذلك عقد الخدمة الآخر مع مؤسسة النفط والغاز الهندية، تمت المصادقة عليه بالقانون رقم (١٣٥) لسنة ١٩٧٣م^(٢)، واستند هذان القانونان إلى القانون رقم (٩٧) لسنة ١٩٦٧م، وصدرت قوانين المصادقة عليهما من قبل مجلس قيادة الثورة السابق لأنه الجهة الوحيدة المخولة بتشريع القوانين آنذاك استناداً إلى نص المادة (٤٢) من دستور العراق لعام ١٩٧٠م^(٣)، إمّا بعد إلغاء شركة النفط الوطنية بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٢٦٧) لسنة ١٩٨٧م، فإن القرار لم يتضمن نصاً عن قانون رقم (٩٧) لسنة ١٩٦٧م، بل أشار في ثالثاً إلى أن: (١). تسري على الشركات المستحدثة أعلاه كافة القوانين والقرارات والأنظمة الخاصة بشركة النفط الوطنية العراقية الملغاة. ٢. يحل

(١) للمزيد من المعلومات ينظر القانون رقم (٥) لسنة ١٩٦٨ الخاص بالتصديق على عقد مؤسسة أيراب الفرنسية مع شركة النفط الوطنية العراقية المنشورة في جريدة الوقائع العراقية، العدد ١٥٣٢ في ٤/٢/١٩٦٨.

(٢) ينظر: نص القانون رقم (١٣٥) لسنة ١٩٧٣م، الخاص بالتصديق على عقد الخدمة بين شركة النفط الوطنية العراقية ومؤسسة النفط والغاز الطبيعي الهندية، منشور في جريدة الوقائع العراقية العدد (٢٢٩٦) في ٢٠/١١/١٩٧٣م.

(٣) نصت الفقرة (أ) من المادة (٤٢) من دستور العراق لعام ١٩٧٠م، الملغي على أن (يمارس مجلس قيادة الثورة الصلاحيات التالية: أ- إصدار القوانين والقرارات التي لها قوة القانون)

اسم الشركات المذكورة وأي شركات تتبثق عنها محل اسم(شركة النفط العراقية أينما وردت في القوانين والقرارات والأنظمة والتعليمات.٣. يحل وزير النفط محل مجلس إدارة الشركة أينما ورد في القوانين والقرارات والأنظمة والتعليمات) وهذا يعني ضمنا عدم إلغاء هذا القانون ويتطلب أي عقد نفطي في المستقبل التصديق عليه بموجب الفقرة(٢) من المادة(٣) من قانون رقم(٩٧) لسنة ١٩٦٧م، وظهر هذا الأمر واضحاً في نص المادة(٤١) المكررة في عقدي التطوير والإنتاج مع الشركات الروسية والعقد الآخر مع شركة الواحة الصينية عام ١٩٩٧م، إذ نصت هذه المادة على عدم نفاذ العقد إلا بعد المصادقة عليه وفقاً للقوانين والأنظمة العراقية^(١)، وكذلك تم في الأعوام من (١٩٩٧ - ٢٠٠٢) توقيع عقود خدمة مع شركات بتروفيتنام الفيتنامية لتطوير حقل العمارة، وبرتامينا الإندونيسية على الرقعة الاستكشافية رقم/٣، ومؤسسة النفط والغاز الهندية على الرقعة الاستكشافية رقم/٨) بين وزارة النفط وتلك الشركات، وتمت المصادقة عليها بقوانين أيضاً.

ج. عقود المشاركة في الإنتاج:

وقعت وزارة النفط العراقية في عام ١٩٩٧م، عقدي مشاركة في الإنتاج مع (شركة لوك اويل الروسية) لتطوير حقل غرب القرنة/ المرحلة الثانية وآخر مع (شركة الواحة الصينية) لتطوير حقل الأحذب قد عرضت هذه العقود على المجلس الوطني (البرلمان) الذي أصبح يمثل السلطة التشريعية مع مجلس قيادة الثورة المنحل بعد عام ١٩٨٠م، وقد تمت المصادقة على العقد الأول: من قبل المجلس الوطني بالقانون رقم (٢١) لسنة ١٩٩٧م، وعلى العقد الثاني بالقانون رقم (١٠) لسنة ١٩٩٧م. وقد اتضح لنا الآن من خلال ما ورد أعلاه أن جميع عقود النفط العراقية تمت المصادقة عليها من الجهات المختصة بالتشريع حسب الدساتير

(١) للمزيد من المعلومات ينظر نص المادة (٤١) من العقدين المذكورين أنفاً.

السابقة، وصدرت بها قوانين باستثناء عقد شركة النفط التركية الذي تم التوقيع عليه والمصادقة من قبل مجلس الوزراء قبل صدور القانون الأساسي العراقي عام ١٩٢٥ م.

د. جولات التراخيص:

الجولات الأولى والثانية والثالثة تم التوقيع عليها من قبل الشركات النفطية العراقية وحسب موقع الحقول، وهذا ما طبقته وزارة النفط من خلال توقيع شركة نفط الجنوب على عقد تطوير حقل الأحذب في محافظة واسط يوم ١٠/١١/٢٠٠٨ م^(١)، ولم يصدق أي عقد من عقود جولات التراخيص من قبل مجلس النواب العراقي، بل تم التصديق عليها من قبل مجلس الوزراء ، وفقاً للمادة (٣٩) من هذه العقود باستثناء عقد الأحذب الذي منح حق التصديق إلى الجهات المختصة.

هـ. عقود إقليم كوردستان:

لم تتطرق التشريعات العراقية الاتحادية المختلفة لا في السابق ولا بعد تغيير النظام السياسي سواء كان بصورة مباشرة أو غير مباشرة إلى حق إقليم كوردستان بإبرام عقود الثروة النفطية، وذلك لعدم قدرة (صلاحية أو أهلية) الإقليم على القيام بمثل هذه التصرفات القانونية من دون مصادقة أو مشاركة الحكومة الاتحادية فيها^(٢). والتفرد بهذا التصرف من قبل الإقليم يعد مخالف لما تحمله المادتين (١١١) و (١١٢) من معنى فيما يتعلق بمفهوم اختصاص استغلال هذه الثروات باعتبارها ليست حكراً على طرف بعينه بل هو ملك للشعب العراقي، وعليه يجب أن تكون التصرفات القانونية بإدارة مشتركة بين الإقليم والمركز، والعمل بعكس

(١) علماً أن هذا العقد قد أبرم بين وزارة النفط وشركة الواحة الصينية عام ١٩٩٧ م.

(٢) . عبدالله سعيد عبدالله البرواري، مصدر سابق، ص ٢٩٦.

ذلك يشكل مخالفة دستورية وقانونية، وبالتالي يعد توقيع وتصديق حكومة الإقليم باطلاً وذلك استناداً للنصوص التشريعية الآتية:-

أولاً: أن هذه العقود تمت من دون أي غطاء قانوني لها ، فلا وجود لقانون النفط والغاز الاتحادي، وأن دستور العراق لعام ٢٠٠٥م، لم يخول أي جهة باستغلال النفط والغاز بشكل منفرد، بل عن طريق الاشتراك بين الحكومة الاتحادية مع الأقاليم والمحافظات المنتجة، كما أن قانون الاستثمار رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦ في الفقرة (أولاً) من المادة (٢٩)^(١) منع الاستثمار الأجنبي في قطاع النفط والغاز.

ثانياً: أن الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥م، لم يخول أي جهة بالمصادقة على هذه العقود، وترك التحديد للقانون الاتحادي الجديد، وبما أن القانون لم يصدر فإن المرجع يكون للدساتير والقوانين السابقة، وهنا يمكن القول: يشترط لسلامة التصديق من قبل الإقليم وجود نص دستوري يسمح للجهة الاتحادية المختصة بالتصديق بتفويض جزء من اختصاصاتها للحكومة الإقليم، إذ لا تفويض إلا بنص^(٢).

ثالثاً: إن المادة (١١٢) من الدستور تنص على قيام الحكومة المركزية بالاشتراك مع الإقاليم والمحافظات المنتجة باستغلال والحقوق الحالية، وكذلك ألزمت هذه الأطراف في الاشتراك لرسم السياسة الاستراتيجية لتطوير الحقوق الجديدة بما يحقق أعلى منفعة للشعب العراقي، وقد تجاهلت حكومة الإقليم هذا الأمر.

(١) إذ نصت هذه المادة على: (تخضع جميع مجالات الاستثمار لأحكام هذا القانون باستثناء ما يأتي: أولاً: الاستثمار في مجالي استخراج وإنتاج النفط والغاز). نشر القانون بجريدة الوقائع العراقية بالعدد (٤٠٣١) في ٢٠٠٧/١/١٧.

(٢) يحيى الجمل، القضاء الدستوري في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٣١.

رابعاً: إن صياغة العقود التي أعتمدتها حكومة إقليم كوردستان وفق نموذج عقود المشاركة في الانتاج هي خصخصة حقيقية للنفط العراقي؛ وهذا يتنافى مع ما جاءت به المادة (١١١) من الدستور باعتبار هذه الثروة ملكاً للشعب العراقي ولايجوز مشاركتها مع الشركات الأجنبية.

خامساً: مخالفة المادة (١٣٠) من الدستور الحالي التي تنص على بقاء القوانين النافذة سابقاً معمولاً بها ما لم تلغ أو تعدل بقانون جديد، ووفقاً لهذه فإن القوانين السابقة مازالت سارية المفعول وهذا يعني أن توقيع أي عقد نفطي أو المصادقة عليه يجب يكون بالاستناد إلى القوانين السابقة ذات الصلة مثل وقانون تخصيص مناطق الاستثمار لشركة النفط الوطنية العراقية رقم (٩٧) لسنة ١٩٦٧م^(١)، قانون تأسيس شركة النفط الوطنية العراقية رقم (١٢٣) لسنة ١٩٦٧م، وقانون الحفاظ على الثروة الهيدروكربونية رقم (٨٤) لسنة ١٩٨٥م، وقرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٢٦٧) لسنة ١٩٨٧م، وقانون العقود الحكومية رقم (٨٧) لسنة ٢٠٠٤م، وقانون الاستثمار رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦م. وبالرجوع إلى هذه القوانين نجد أنه بموجب البند(ثالثاً) من الفقرة (٣) من قرار مجلس قيادة الثورة(المنحل) رقم (٢٦٧) لسنة ١٩٨٧م، الذي ينص(يحل وزير النفط محل مجلس إدارة الشركة أينما ورد في القوانين والقرارات والأنظمة والتعليمات) ووفقاً هذا النص فإنه لا يجوز لأية جهة غير الوزير النفط الاتحادي التوقيع على العقود النفطية في أنحاء العراق كافة، رغم أن الشركات الوطنية لم تكن طرف مباشرة في العقود التي وقعها الإقليم، ومعنى ذلك أن أي عقد يوقع من غير وزير النفط في أنحاء العراق كافة يعد باطلاً. وفقاً للقانون رقم (٩٧) لسنة ١٩٦٧م.

(١) أنه لا يجوز لأية جهة في العراق عدا شركة النفط الوطنية العراقية أو من يخلفها توقيع أي عقد وذلك لأن المادة الأولى من القانون قد نصت على أن: (١) . تخصص وتمنح لشركة النفط الوطنية العراقية حصراً بموجب أحكام هذا القانون حقوق استثمار النفط والمواد الهيدروكربونية في جميع الأراضي العراقية بما في ذلك المياه الإقليمية وجرفها القاري والمصالح العراقية في منطقة الحياض.

الخاتمة

لقد تناولاً موضوع صلاحية إقليم كوردستان في إبرام العقود النفطية واعطيناه ما يستحق من الأهمية، إذ نادراً ما تتولى الدراسات المحلية معالجته هكذا مواضع بشكل كامل في حين تركز على موضوعات اقل اهمية منه لا نها قد تكون ذات طابع شخصي، إلا أن هذا الموضوع له أهمية واضحة كون أثره عاما يمتد ليشمل الإقليم الدولة بكامله، كما انه يمكن ان يكون سيفاً خطيراً بيد حكومة الإقليم في اربيل تتمكن من خلاله تبرير أعمالها غير القانونية. والتي سوف تؤدي في النهاية ليس إلى تقسيم الدولة العراقية فقط، بل تقسيم الإقليم ذاته. وبناء على ذلك فإننا سنقسم الحديث في هذه الخاتمة إلى قسمين: ينصرف القسم الأول: إلى الاستنتاجات التي توصلنا إليها أما الثاني: فإنه يمثل المقترحات التي أثرتنا أن نقدمها لاعتقادنا أنها قد تقدم حلاً لقسم من المشاكل التي سبق أن تطرقنا إليها في مقدمة الدراسة.

أولاً: الاستنتاجات:-

١. إن ملكية الثروة النفطية وفقاً للجميع الدساتير العراقية، والقوانين ذات الصلة تعود للشعب العراقي بكل أطيافه، وهي ليس حكراً على جهة معينة بذاتها.
٢. منح وإبرام وتوقيع وتصديق العقود النفطية في العراق وفقاً للدساتير والقوانين العراقية يكون من اختصاص الحكومة المركزية حصراً.
٣. وفقاً لأحكام دستور العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥، فإن إدارة الحقول النفطية الحالية، ورسم السياسة الاستراتيجية للتطوير الحقول المستقبلية يتم من خلال المشاركة بهذه الأعمال بين حكومة المركز والإقليم والمحافظات المنتجة.

٤. العقود التي إبرمتها حكومة كوردستان، أبرمت من قبل حكومة لا تملك صلاحيات قانونية أو دستورية منفردة بذلك.

٥. إن اعتراضات الحكومة المركزية على العقود المبرمة في مجال استغلال الثروة النفطية بين حكومة إقليم كوردستان والشركات المستثمرة، جاءت على شكل تصريحات إعلامية وسياسية من دون أن تتخذ شكلاً قانونياً، علماً أن الدستور قد رسم طريقاً معيناً لفضها عن طريق المحكمة الاتحادية، مما وضع الحكومة الاتحادية في موضع شك.

ثانياً: المقترحات:-

١. ضرورة إصدار قانون النفط والغاز وفقاً للفقرة أولاً من المادة (١١٢) من الدستور النافذ، من أجل تنظيم آلية استثمار الثروة النفطية في عموم العراق.
٢. اتباع الطرق القانونية التي رسمها الدستور في الطعن ببطالان العقود النفطية التي إبرمتها حكومة إقليم كوردستان.
٣. عدم التعامل مع الشركات النفط الاجنبية التي إبرمت عقود مع حكومة كوردستان وهي تعلم بأن هذه الحكومة لا تملك صلاحية القيام بهذه الأعمال منفردة، ومقاضاتها في المحاكم وهيئة التحكيم الأجنبية.
٤. ضرورة تعديل بعض مواد الدستور الخاصة بسلطة الاتحادية ومنحها وحدها الحق في إبرام العقود النفطية.
٥. عدم السماح لاي جهة بخصخصة النفط العراقي تحت أي مسمى.

المصادر

الكتب:

١. أحمد عبد الحميد عشوش، قانون النفط، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، ١٩٨٩.
٢. أنور سلطان، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية بيروت ١٩٨٣.
٣. جيف سيمونز، عراق المستقبل: السياسة الأمريكية في إعادة تشكيل الشرق الأوسط، دار الساقى، بيروت، ٢٠٠٣.
٤. حسن لطيف كاظم الزبيدي، النفط والسياسة النفطية في العراق، مركز العراق للدراسات، بغداد ٢٠٠٧.
٥. عامر محمد علي، سلطة الإدارة في تنفيذ المشاريع الكبرى، دار القادسية، بغداد ١٩٨٢.
٦. عصام الجبلي، القانون الدولي العام، ط٦، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠٠١.
٧. كاوان إسماعيل إبراهيم، عقود التنقيب عن النفط وإنتاجه، دار الكتاب، القاهرة، ٢٠١١.
٨. ماهر صالح علاوي، الوسيط في القانون الإداري، ط١، جامعة الموصل، الموصل، ٢٠٠٩.
٩. محمد حسين عبد العال، التنظيم الاتفاقي للمفاوضات العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٨.
١٠. ممدوح طنطاوي، المناقصات والمزايدات، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
١١. محمد علي جواد، العقود الدولية، مفاوضاتها - إبرامها - تنفيذها، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٧.

١٢. محمد يوسف علوان، النظام القانوني لاستغلال النفط في الأقطار العربية، دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة الكويت، ١٩٨٢.
 ١٣. محمد لبيب شقير ود . صاحب ذهب، اتفاقيات وعقود البترول في البلاد العربية، ط٢، الجزء الأول، المطبعة العالمية ، ١٩٦٩ .
 ١٤. نجدة صبري عقراوي، تنفيذ الشركات الأجنبية لمشاريع التنمية في العراق، دار القادسية، ط١، بغداد ١٩٨٦
 ١٥. يحيى الجمل، القضاء الدستوري في مصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.
- الرسائل:
١. أواز سليمان دزهيي، الالتزام بالإدلاء بالمعلومات عند التعاقد، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون جامعة بغداد، ٢٠٠٠م.
 ٢. حيدر طالب محمد، النظام القانوني لإبرام العقد الإداري في العراق، رسالة دكتوراه كلية القانون، جامعة النهرين، ٢٠٠٤.
 ٣. عبدالله سعيد عبدالله البرواري، تسوية منازعات عقود استغلال الثروات الطبيعية، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ٢٠١٤.
 ٤. وبيار ترزيان، الأسعار والعائدات النفطية في البلاد العربية وإيران، رسالة دكتوراه، جامعة السوربون، فرنسا، ١٩٨٢.

الدوريات:

١. جيمس أ بول، نفط العراق، ترجمة عبد الحافظ عبد الجبار، مركز دراسات وبحوث الوطن العربي، الجامعة المستنصرية، العدد الأول، ٢٠٠٥.

٢. صبري حمد خاطر، قطع المفاوضات العقدية، بحث منشور في مجلة النهرين، المجلد ١، بغداد، ١٩٩٧.
٣. عادل عزت السنجلي، عقود الاستثمارات الهندسية، مركز البحوث القانونية، وزارة العدل، بغداد ١٩٨٣،
٤. عبد الرحمن عبد الرزاق الطحان، الواقع والإبعاد والرؤى، المؤتمر السنوي، لكلية الحقوق، جامعة جرش الاهلية، عمان، ٢٠٠٤.
٥. مالك دوهان الحسن، وقائع مستقبل الثروة النفطية في العراق، المركز العراقي للدراسات الاستراتيجية، بغداد ٢٠٠٧.
٦. محمد الدوري، الفوائد القانونية لاستغلال النفط في بريطانيا، مجلة الحقوقي - العددان (١)، (٢) السنة العاشرة ١٩٧٨ .
٧. المركز العراقي للدراسات الاستراتيجية، مستقبل الثروة النفطية في العراق، الإصدار الأول، بغداد، ٢٠٠٧.
٨. مونت هويت، زيادة حوافز التنقيب في اتفاقيات البترول الدولية، مجلة النفط والتعاون العربي، المجلد ١٣، العدد ٢، السنة ١٩٨٧.