

انتقادهای وارده بر قراردادهای بیع متقابل صنعت نفت و گاز ایران و پاسخهای آن

سید نصرالله ابراهیمی*

استادیار گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

محمدحسن صادقی مقدم

دانشیار گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

نوگس سراج

کارشناسی ارشد حقوق بین الملل دانشگاه علامه طباطبایی

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۰/۸/۲ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۱/۶/۲۸)

چکیده:

قراردادهای بیع متقابل در پروژه‌های بالادستی صنعت نفت و گاز ایران از زمان انعقاد اولین قرارداد در سال ۱۳۷۳ هجری شمسی تاکنون که صنعت نفت و گاز جمهوری اسلامی ایران نسل سوم این نوع قراردادها را در دستور کار خود قرار داده، مواجه با انتقادهای عدیده‌ای بوده است که بعضی از انتقادهای آن‌ها از جانب پیمانکاران بین‌المللی نفتی و یا سرمایه‌گذاران خارجی و برخی دیگر از طرف کارشناسان و صاحب‌نظران منتقد داخل کشور در داخل و یا خارج از صنعت نفت و گاز ایران مطرح شده است. رسیدگی به آن دسته از انتقادهای مهمی که خاستگاه علمی و صنعتی به ویژه حقوقی و قراردادی دارد، موضوع بحث و بررسی این مقاله می‌باشد. این مقاله بدون ورود به منشا انتقادهای وارده به اصل انتقاد پرداخته و تلاش می‌نماید تا سره را از ناسره تفکیک نموده و در حد توان به شفاف‌سازی در این خصوص پردازد.

واژگان کلیدی:

انتقادهای بیع متقابل، اشکال‌های بیع متقابل، نقد انتقادهای وارد بر بیع متقابل، قراردادهای خدماتی بالادستی، قراردادهای بیع متقابل، جلب و جذب سرمایه‌گذاری خارجی، شرکت‌های سرمایه‌گذار خارجی.

مقدمه

نسل اول قراردادهای بیع متقابل یا به تعبیر صحیح‌تر قراردادهای خدماتی ریسک‌پذیر از سال ۱۳۷۳. هجری شمسی به پروژه‌های بالادستی صنعت نفت ایران معرفی شد که بر اساس آن قراردادهای متعددی در این خصوص با شرکت‌های بین‌المللی نفتی (International Oil Company) منعقد و اجرا شد.

نسل دوم قراردادهای بیع متقابل متعاقب قانون بودجه سال ۱۳۸۲ هجری شمسی شکل گرفت که بر اساس آن شرکت ملی نفت ایران مجوز انعقاد قراردادهای بیع متقابل را با شرکت‌های خارجی به صورت توامان برای اکتشاف و برای توسعه میادین نفت و گاز دریافت نمود. نسل سوم قراردادهای بیع متقابل متعاقب سومین بازنگری در این قراردادها توسط شرکت ملی نفت مطرح شد، که بر اساس آن چندین قرارداد بزرگ در بخش بالادستی نفت و گاز با شرکت‌های بین‌المللی منعقد شد. این نسل از قراردادهای بیع متقابل تلاش نموده است تا به نیازها و مقتضیات جدید پروژه‌های بالادستی پاسخ مناسب داده، نواقص گذشته را رفع کرده و قراردادهای بیع متقابل را به بلوغ حرفه‌ای خود برساند تا جایی که در حد استانداردهای بین‌المللی، قابلیت جذب سرمایه‌گذاری طولانی مدت در بخش بالادستی صنعت نفت و گاز را داشته باشد. خاطر نشان می‌گردد که چارچوب قراردادهای نسل سوم بیع متقابل در جهت رعایت ضوابط و مقررات عام و خاص کشور به ویژه ماده ۱۴ قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی اجتماعی و فرهنگی کشور توسعه پیدا کرده است. (ابراهیمی، ۱۳۹۰، ص ۳؛ ابراهیمی، ۱۳۹۱: ۵)

در هر حال، از زمان انعقاد قراردادهای بالادستی صنعت نفت کشور به روش بیع متقابل، پیوسته انتقادهایی از منظر سرمایه‌گذاران و پیمانکاران خارجی و هم‌چنین کارشناسان داخل یا خارج از صنعت نفت ایران مطرح بوده که در این مقاله به طرح اهم آن پرداخته و ضمن بررسی آن پاسخ مناسب به آن ارائه می‌گردد. به نظر می‌رسد عمده انتقادهای وارده به قراردادهای بیع متقابل از جانب کارشناسان داخلی یا سرمایه‌گذاران خارجی به ماهیت ناشناخته این نوع از قراردادهای بالادستی صنعت نفت و گاز و شرایط و مفاد مندرج در آن بر می‌گردد. عدم اطلاع رسانی صحیح، مستند و علمی از یک طرف و فقدان بررسی‌های کارشناسانه در تحلیل علمی و حرفه‌ای این قراردادها و متاسفانه در برخی موارد نگاهی مطبوعاتی و یا سیاسی از طرف دیگر، دشواری شناخت واقعی نسبت به این دسته از قراردادها را در صنعت نفت ایران دو چندان نموده است. اگر چه تلاش کارشناسان شرکت ملی نفت در جهت تبیین نواقص و کاستی‌های موجود در قراردادهای بیع متقابل از منظر کارفرما و پیمانکار به منظور یافتن راه حل‌های مناسب، منجر به طراحی و معرفی نسل‌های سه گانه قراردادهای بیع متقابل شده است، ولی قراردادهای مزبور پیوسته آماج انتقادهای زیادی بوده است، که امید است این مقاله بتواند به

برخی از انتقادهای مهم که دارای جنبه‌های مهم حقوقی، قراردادی و اقتصادی می‌باشد پرداخته و پاسخ‌های مناسب برای آن در حد اقتضای این مقاله بیاید.

انتقاد اول - تعیین سقف هزینه‌های نفتی قراردادهای بیع متقابل

یکی از انتقادهایی که به قراردادهای بیع متقابل وارد شده است، ضرورت تعیین سقف میزان هزینه‌های (Petroleum Costs) نفتی در ابتدای قرارداد و عدم امکان بهینه‌سازی آن بر اساس اطلاعات بدست آمده از رفتار مخزن در طول دوره پروژه است. توضیح آن که تعیین زودرس سقف هزینه‌های نفتی شامل اکتشاف و توسعه قبل و یا در زمان انعقاد قرارداد، با توجه به ماهیت پروژه‌های بالادستی صنعت نفت که در چرخه حیات خود پیوسته با عوامل غیرمترقبه فنی، مالی و قراردادی مخصوصاً مسائل مربوط به ناشناخته‌های میدان و مخزن مواجه است، امکان پذیر نبوده و دارای منطوق و خرد صنعتی نیست و با هیچ‌یک از قراردادهای متعارف بالادستی صنعت نفت و گاز دنیا سازگاری ندارد.

در پاسخ به این انتقاد باید گفت: اولاً- این انتقاد نسبت به قراردادهای بیع متقابل نسل اول و دوم وارد بود که سقف هزینه‌های سرمایه‌های در قبل و یا در زمان انعقاد قرارداد بیع متقابل تعیین می‌شد، و تعهد سرمایه‌گذار خارجی به سقف مالی مزبور از روز اول قراردادها بوده است. اما این انتقاد در نسل سوم قراردادهای بیع متقابل که میزان سقف مالی هزینه‌ها پس از انعقاد قرارداد و پیرو انجام مطالعات مهندسی پیشرفته (FEED) و انجام مناقصات واگذاری کارها به پیمانکاران دسته دوم تعیین می‌گردد، وارد نمی‌باشد. ثانیاً- اساساً هزینه‌های نفتی (Petroleum Costs) حتی در نسل اول و دوم قراردادهای بیع متقابل نیز سقف نداشت بلکه سقف مالی مندرج در قراردادهای بیع متقابل فقط شامل آن دسته از هزینه‌های سرمایه‌ای (Capital Costs) بوده است که آن هم بر اساس قواعد و ضوابط خاصی در ابتدای قرارداد تعیین می‌شد. بنابراین هزینه‌های غیرسرمایه‌ای (Non-Capital Costs)، هزینه‌های بهره‌برداری (Operating Costs)، و هزینه‌های بانکی (Bank Charges) هرگز دارای سقف معینی نبوده است. ثالثاً- در همه نسل‌های قراردادهای بیع متقابل در موارد خاص فنی ناشی از تغییر شرح کار، اضافه‌کاری و یا کاهش کاری، نسبت به مدیریت تغییرات هزینه‌های مواردی پیش بینی شده است، به حدی که در صورت اول افزایش هزینه و در صورت دوم کاهش هزینه قابل بررسی و اعمال بوده است.

انتقاد دوم - عدم انعطاف ابزارهای مالی در قراردادهای بیع متقابل

انتقاد دیگری که به قراردادهای بیع متقابل وارد می‌کنند، ثابت بودن میزان هزینه‌های قابل بازیافت توسط پیمانکار و عدم ارتباط موثر آن با عملکرد پیمانکار است. یکی از مهمترین

ویژگی‌های یک سیستم قراردادی مناسب، امکان برقراری توازن بین ریسک و سود پیمانکار و همسویی میان منافع دولت و پیمانکار در قرارداد است. (گروهی از کارشناسان و صاحب‌نظران صنعت نفت، ۱۳۸۵: ۱۳، Ebrahimi & Shiravi, ۲۰۰۶: ۲۰۵).

در پاسخ به این انتقاد بایستی اعلام داشت:

اولاً- همسویی ریسک و سود پیمانکار در دوره امکان‌سنجی اقتصادی توسط شرکت نفتی بین‌المللی انجام می‌پذیرد، و بر اساس یک محاسبه قابل قبول اقتصادی برای پیمانکار مزبور قرارداد بیع متقابل منعقد می‌گردد؛ بنابراین تمامی ریسک‌های ذکر شده آن دسته از ریسک‌هایی است که مورد توجه سرمایه‌گذار خارجی بوده و بر اساس آن تصمیم به سرمایه‌گذاری گرفته است. **ثانیاً-** معادله ریسک و سود پیمانکار بستگی به درصد معینی از نرخ بازگشت سرمایه و حق الزحمه توافقی دارد که در قراردادهای بیع متقابل قابل مذاکره و توافق فیما بین است. **ثالثاً-** در قراردادهای بیع متقابل نسل سوم برای ایجاد انگیزه در تولید بیشتر نفت از میدان روش پاداش پیش بینی شده است که در عمل پیمانکار را برای بهتر انجام دادن عملیات اکتشافی و توسعه‌ای و در نتیجه تحقق تولید مازاد بر مقدار پیش‌بینی شده تشویق می‌کند.

انتقاد سوم - عدم حساسیت پیمانکاران در افزایش هزینه‌ها و طولانی شدن اجرای پروژه‌ها

یکی از انتقادهای وارده بر قراردادهای بیع متقابل آن است که پیمانکاران بین‌المللی و سرمایه‌گذاران خارجی هیچ‌گونه حساسیتی در افزایش هزینه‌ها و یا طولانی شدن دوره اجرای پروژه ندارند، زیرا افزایش هزینه‌ها و یا اطاله عامل زمان می‌تواند نقش موثری در بالابردن میزان سود دهی برای شرکت‌های طرف قرارداد داشته باشد (ابراهیمی، ۱۳۸۴، ص ۲). ضمن آنکه در قراردادهای بیع متقابل، هیچ نظام قراردادی پاداش و تنبیه که عملکرد پیمانکاران را کنترل و نظارت نماید تعریف نشده است.

در پاسخ به این انتقاد بایستی بیان نمود:

اولاً- این گزاره که هر چه هزینه پیمانکار بیشتر باشد و یا طول زمان اجرای پروژه طولانی‌تر گردد، سود وی نیز بیشتر خواهد بود از اساس صحیح نیست، زیرا در قراردادهای بیع متقابل منعقد می‌شود به‌طور موثر ثابت بوده است، و لذا هیچ انگیزه‌ای برای پیمانکار وجود ندارد تا اقدام به افزایش هزینه و یا اطاله زمان به نفع خود یا به ضرر شرکت ملی نفت ایران بنماید. **ثانیاً-** در خصوص عدم حساسیت پیمانکار در افزایش هزینه‌ها و یا طولانی شدن دوره اجرائی پروژه باید گفت این مطلب خلاف واقع است، زیرا هر اندازه پروژه طولانی‌تر گردد شاخص نرخ بازگشت سرمایه به طرف منفی کاهش می‌یابد، به‌ویژه اگر افزایش هزینه‌ها و یا طولانی

شدن پروژه منتسب به پیمانکاران باشد که در این صورت نه تنها ارزش اقتصادی پروژه را از دست خواهند داد بلکه امکان بازپرداخت هزینه های مازاد، هزینه های بانکی و هزینه های مدیریتی توسط شرکت ملی نفت را نیز از دست خواهند داد.

ثالثاً- شرکت ملی نفت ایران در برخی از قراردادهای نسل دوم بیع متقابل و در کلیه قراردادهای نسل سوم بیع متقابل یک سیستم پاداش و تنبیه راپیش بینی نموده است، به این صورت که در صورتی که پیمانکار بتواند ضریب بازیافت از میدان را افزایش دهد و به تولید بیشتری دست پیدا کند متناسب با این افزایش، نرخ اولیه بازگشت سرمایه اش به نرخ ثانوی بازگشت سرمایه تبدیل می گردد که در این صورت غالباً یک درصد و یا یک و نیم درصد به نرخ بازگشت سرمایه اولیه وی افزوده می گردد. متقابلاً چنانچه تولید میدان در دوره بهره برداری از تولید معین قراردادی مندرج در جدول تولید شرح جامع توسعه کاهش پیدا کند، در ازای هر درصد کاهش درصدی از حق الزحمه وی نیز کاسته می شود (ابراهیمی، مشعل، ۱۳۸۸: ۹؛ مبصر و دیگران، ۱۳۸۱: ۱۵۴). در نسل سوم قراردادهای بیع متقابل پاداش ویژه ای نیز در نظر گرفته شده است به این صورت که چنانچه پیمانکار خارجی بتواند تولید پیش بینی شده را افزایش دهد، سقف نرخ بازگشت سرمایه او نیم تا یک درصد افزایش پیدا خواهد کرد. هم چنین در صورتی که پیمانکار درصد استفاده از امکانات داخلی کشور را از پنجاه و یک درصد افزایش دهد، حق الزحمه اش افزایش خواهد یافت.

انتقاد چهارم- کوتاه بودن مدت قرارداد

انتقاد دیگری که به قراردادهای بیع متقابل وارد می کنند، مربوط به کوتاه بودن مدت قرارداد ناشی از کوتاه مدت دوره عملیات توسعه میدان و عدم حضور پیمانکار در دوره بهره برداری از میدان است (مبصر و دیگران، ۱۳۸۱: ۱۵۴). در پاسخ به این انتقاد باید گفت:

اولاً- این گونه نیست که دوره عملیات توسعه میدان کوتاه باشد. در قراردادهای بیع متقابل ممکن است عملیات توسعه به صورت دو یا چند فازی (Phases) یا دو یا چندگامی (Stages) پیش بینی شده باشد که در این صورت دوره عملیات توسعه میدان طولانی خواهد بود. در این صورت ممکن است عملیات توسعه در دو فاز انجام شود و پس از انجام برخی از فعالیت های لرزه نگاری و حفر چاه های توصیفی، تولیدی، جمع آوری و تجزیه و تحلیل اطلاعات حاصله، محدوده کار برای فاز دوم مشخص شود. (ابراهیمی، ۱۳۸۴، پیشین)

در نسل سوم قراردادهای بیع متقابل، توسعه میدان های نفت و گاز به صورت تدریجی و فازبندی شده صورت می گیرد و تمام طرح های توسعه میدان بر اساس اطلاعات و داده های فنی از مخزن و شرایط حاکم بر آن، بر اساس فاز مشخص توسعه انجام می پذیرد و عملاً ریسک

سرمایه‌گذاری در طرح‌های بالادستی به اندازه اطلاعات قابل دسترس امروز میدان است. بدون شک هر اندازه اطلاعات میدان در طول دوره توسعه بیشتر شود، پیمانکار مکلف به ارائه طرح توسعه جامع برای فاز بعدی یا حتی فاز افزایش یا بهینه‌سازی ضریب بازیافت تولید (EOR/IOC) براساس پیشنهاد خود و قبول و تایید شرکت ملی نفت خواهد بود (ابراهیمی، مشعل، ۹:۱۳۸۸) **ثانیاً** - در قراردادهای بیع متقابل نسل اول و دوم، اگر چه حضور پیمانکار در دوره بهره‌برداری محسوس نبود ولی بر اساس توافق فی‌مابین پیمانکار و کارفرما تحت موافقت نامه ارائه خدمات فنی و تخصصی (Technical Support/Service Agreement=TSA) امکان حضور پیمانکار در این دوره وجود داشته است. در قراردادهای نسل سوم بیع متقابل پیش بینی شده است که پیمانکار پس از تحویل تولید به بهره‌بردار یعنی شرکت ملی نفت، کماکان در میدان حضور داشته و بر اساس قرارداد ارائه خدمات/ حمایت و پشتیبانی از تولید مکلف به ارائه خدمات تخصصی و فنی تولید و بهره‌برداری به بهره‌بردار می‌باشد. بر این اساس اگر در زمان بهره‌برداری نیاز به طرح توسعه‌ای بعدی یا اجرای طرح‌های افزایش تولید و یا بهینه‌سازی تولید (Enhanced Oil Recovery (EOR), Incremental Oil Recovery (IOR)) باشد، پیمانکار مکلف به سرمایه‌گذاری در این خصوص در قالب همان قرارداد اولیه بیع متقابل خواهد بود.

انتقاد پنجم - عدم حضور و دخالت پیمانکار در دوره بهره‌برداری و تولید

انتقاد دیگری که بر قراردادهای بیع متقابل مطرح می‌شود در خصوص عدم حضور و دخالت پیمانکار در فعالیت‌های بهره‌برداری و تولید است. توضیح آن که شرکت خارجی باید میدان را پس از رسیدن به مرحله تولید، به شرکت ملی نفت واگذار کند. در نتیجه میدان نفتی از مهارت و سرمایه شرکت خارجی در زمان تولید و بهره‌برداری سود نمی‌برد ولی هر کمبودی در تولید بر شرکت خارجی تاثیر منفی دارد (Michael Bunter, p. 11). پاسخ به این انتقاد آن است که:

اولاً - در واگذاری حاکمیت و یا انتقال مالکیت در مرحله تولید و بهره‌برداری به شرکت‌های خارجی منع قانونی وجود دارد، اما استفاده از مهارت و مشاوره آن‌ها و حتی اعطای مدیریت تولید و بهره‌برداری به آنها نه تنها ایراد قانونی ندارد بلکه در اصلاح قانون نفت مصوب ۱۳۹۰ نسبت به آن اجازه داده شده است. البته قبل از تصویب قانون جدید نفت، و در زمان شکل‌گیری قراردادهای نسل سوم بیع متقابل این امر پیش بینی شده بود که به نحوی پیمانکار خارجی در دوران بهره‌برداری نیز حضور داشته باشد و بدون آن که مدیریت تولید و بهره‌برداری را در اختیار داشته باشد، مکلف به ارائه خدمات فنی و تخصصی و انتقال فناوری و دانش فنی به شرکت ملی نفت باشد. بنابراین نظر به اینکه بحث تضمین تولید، تاسیسات و

تولید صیانتی از مخازن که از نکات مهم برای کارفرماست در قراردادهای نسل سوم بیع متقابل پیش بینی شده است، پیمانکار مکلف است نه تنها در دوره اکتشاف و توسعه بلکه در دوره بهره برداری از میدان نیز حضور داشته و بر اساس پیوست قرارداد ارائه خدمات/حمایت و پشتیبانی از تولید (Production Support/Services and Assistance Contract (PSAC)) در طول زمان اعتبار قراردادی که برابر با طول مفید حیات مخزن است حضور داشته و به ارائه خدمات ذی ربط مبادرت کرده، ضمن آن که به مسئولیت سرمایه‌گذاری‌های توسعه تدریجی آتی خود نیز عمل نماید (ابراهیمی، ۱۳۸۴، پیشین). البته به واسطه ترکیب دو مرحله اکتشاف و توسعه (به موجب قانون بودجه ۱۳۸۲)، مدت قراردادهای بیع متقابل تا ۲۵ سال قابل توافق بوده است. (Otman, 2007, p. 12)

ثانیاً- از آنجا که در گذشته مقررات قانونی اجازه واگذاری کارهای تولیدی را به شرکت خارجی نمی‌داد، پس از اتمام اهداف قرارداد، میدان برای مرحله تولید تحویل شرکت ملی نفت می‌گردید. در نسل دوم قراردادهای بیع متقابل برای تعدیل این موضوع، یک کمیته نظارت بر تولید، (Production Monitoring Committee) که شامل نمایندگان مساوی طرفین می‌بود، صحت انجام فعالیت‌های تولید را تضمین می‌نمود. (Ebrahimi & Shiravi, *Op-cit*, p. 205) این کمیته به صورت یک کمیته فرعی زیر نظر کمیته مدیریت مشترک (JMC) بر تولید و مهندسی مخزن نظارت می‌کند. بنابراین اگر مخزن دچار کاهش فشار شده باشد و یا نیاز به فشار افزایشی داشته باشد و یا چاهی باید باز حفاری گردد، این کمیته به کمیته مدیریت مشترک پیشنهاد می‌داد مبنی بر اینکه با این مقدار سرمایه‌گذاری می‌توان مشکلات مخزن را رفع کرد که در این صورت پیشنهاد مزبور پس از موافقت شرکت ملی نفت اجرا می‌گردید. در نسل سوم قراردادهای بیع متقابل، تحویل و تحول عملیات توسعه میدان پس از تحقق اهداف مذکور در طرح جامع توسعه بر اساس روش‌ها و رویه‌های تحویل، مورد تایید شرکت ملی نفت انجام می‌پذیرد و عملاً حضور پیمانکار در دوره بهره برداری حضوری طولانی تر می‌باشد. (ابراهیمی، مشعل، ۱۳۸۸:۹). در هر حال در صورت طراحی نسل چهارم قراردادهای بیع متقابل بر اساس مقتضیات قانون جدید اصلاح قانون نفت مصوب تیرماه ۱۳۹۰، امکان حضور دائمی پیمانکاران ذیصلاح در میدان از طریق مدیریت بر تولید و بهره برداری از میدان با حفظ حقوق مالکانه و حاکمیتی برای شرکت ملی نفت پیش بینی شده است.

ثالثاً- به منظور صیانت از مخزن، جلوگیری از کاهش زودرس فشار مخزن یا هرگونه عواملی که بازدهی مخزن را در عمر آن کوتاه یا با ضریب پائین مواجه سازد، طرح‌های ازدیاد ضریب برداشت یا بهینه سازی ضریب برداشت در نسل سوم قراردادهای بیع متقابل پیش‌بینی شده است. بر این اساس پیمانکار مکلف می‌شود در طول دوره میدان نفت، چنانچه ضرورت برای اجرای طرح‌های مزبور وجود داشته باشد، با تایید شرکت ملی نفت به سرمایه گذاری مرتبط در این خصوص بپردازد (همان).

انتقاد ششم- داشتن حق توسعه پس از اکتشاف

انتقاد دیگری که بر بیع متقابل وارد می‌کنند آن است که شرکت‌های بین‌المللی نفتی این اطمینان را از شرکت ملی نفت می‌خواهند که حق توسعه هر میدان نفتی را که خود آن به اکتشاف آن مبادرت می‌نمایند به آنها اعطا نماید. ولی نظر به اینکه شرکت‌های مزبور طرف قراردادهای بیع متقابل برای اکتشاف میادین نفت و گاز حق توسعه میادین مزبور را پس از تجاری شدن آن ندارند، در نتیجه انگیزه جدی برای ورود به پروژه‌های اکتشافی کشور را نداشته و یا آن که عملکرد آنها در این نوع پروژه‌ها مطلوب نمی‌باشد.

در پاسخ به این انتقاد نیز بایستی اعلام داشت که:

اولاً- این انتقاد تنها بر نسل اول قراردادهای بیع متقابل وارد بود، ولی قانون‌گذار ایرانی در قانون بودجه سال ۱۳۸۲ هجری شمسی برای اولین بار به شرکت نفت اجازه داد بود که تحت شرایط خاصی از روش بیع متقابل برای اکتشاف و توسعه در میدان‌های نفت و گاز استفاده کند (بند "ف" تبصره ۲۱ قانون بودجه سال ۱۳۸۲) (ابراهیمی، ۱۳۸۴، پیشین). در مورد بیع متقابل برای اکتشاف و توسعه اگر مرحله اکتشاف موفقیت آمیز باشد و میدان تجاری کشف شود آنگاه در خصوص برنامه جامع توسعه (MDP) توافق می‌شود. این امر طبیعی بنظر می‌رسد زیرا در زمان انعقاد قرارداد از آنجا که هنوز میدانی کشف نگردیده است، طرفین نمی‌توانند بر برنامه جامع توسعه که حیطه کار را برای توسعه میدان توصیف می‌کند، توافق کنند. (Ebrahimi & Shiravi, 204, *Op-cit*). **ثانیاً-** امروزه در قراردادهای نسل سوم بیع متقابل، شرکت‌های بین‌المللی نفتی در دوره اکتشاف، متعهد هستند به محض تجاری میدان، در فاصله مدت زمان معینی (در غالب موارد شش ماه) طرح جامع توسعه میدان را به شرکت ملی نفت ارائه دهند. چنان چه طرح جامع توسعه میدان مورد تأیید شرکت ملی نفت ایران قرار گیرد، آنها مکلف هستند نسبت به سرمایه‌گذاری در دوره توسعه میدان اقدام کرده و میدان مزبور را به تولید توافقی فیما بین برسانند.

انتقاد هفتم- محدودیت بازپرداخت از محل تولیدات همان میدان

یکی دیگر از انتقادهایی که از جانب سرمایه‌گذاران به قراردادهای بیع متقابل وارد آمده، بازپرداخت هزینه‌ها و سود پیمانکار فقط از محل تولیدات همان میدان است. شرکت‌های خارجی ابراز داشته‌اند که ترجیح می‌دهند اگر تولید میدان برای بازپرداخت هزینه‌ها کافی نباشد، از نفت و گاز میدان دیگری استفاده شود (kirsten Bindemann, 1999, p. 81).

در پاسخ به این انتقاد بایستی اعلام داشت که:

اولاً- اگر چه این انتقاد از دید پیمانکار و سرمایه‌گذاری خارجی وارد به نظر می‌رسد، اما مصالح شرکت ملی نفت ایجاب می‌کند تضمین منافع متقابل بازپرداخت هزینه‌ها و سود پیمانکار را فقط از محل تولیدات همان میدان تأمین نماید تا پیمانکار در اجرای پروژه دقت کافی به عمل آورد. **ثانیاً-** مطابق بند ۳ ماده ۱۴ قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی کشور که در بند الف ماده ۱۲۵ قانون برنامه پنجساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران (۱۳۹۴ - ۱۳۹۰) نیز مورد تأکید قرار گرفته است، بازپرداخت اصل سرمایه، حق الزحمه و یا سود، ریسک و هزینه تأمین منابع مالی و سایر هزینه‌های جنبی ایجاد شده جهت اجرای طرح از طریق تخصیص بخشی از محصولات همان میدان و یا عواید آن است. بنابراین در این خصوص منع قانونی وجود دارد. اگرچه شرکت ملی نفت ایران در برخی از پروژه‌های بالادستی امکان در نظر گرفتن دو میدان و یا دو لایه نفتی یا گازی از یک میدان را دارد. البته امروزه وفق تحولات قانونی معاصر کشور، امکان بازیافت هزینه های نفتی از تولیدات و عوائد سایر میادین نفت و گاز کشور وجود دارد، مشروط بر آنکه استحقاق پیمانکار در بازپرداخت هزینه های نفتی حسب قرارداد بیع متقابل فیما بین اثبات گردد.

انتقاد هشتم - عدم امکان ثبت ذخایر نفتی

یکی از انتقادهای عمده‌ای که به قراردادهای بیع متقابل وارد است عدم امکان ثبت ذخایر کشف شده در پروژه به عنوان دارایی پیمانکار می‌باشد. (گروهی از کارشناسان و صاحب‌نظران صنعت نفت، ۱۳۸۵، ص ۹) گفته می‌شود یکی از ویژگی‌های مثبت قراردادهای مشارکت در تولید (Production Sharing Contracts (PSC) و برتری آن بر قراردادهای بیع متقابل در جلب و جذب سرمایه‌گذاری خارجی آن است که در قراردادهای بیع متقابل بر خلاف قراردادهای مشارکت در تولید امکان ثبت ذخایر در بازارهای بورس جهانی وجود ندارد. این در حالی است که شرکت‌های بین‌المللی نفتی هم خواهان امنیت در تولید (Security of Supply) هستند (Valere Marcel, *Op-cit*, p. 288) و هم تمایل دارند که بتوانند مالک نفت و گازی شوند که به آنها تخصیص می‌یابد. زیرا بر این اساس می‌توانند مطابق قواعد بورس بین‌المللی، تولید تخصیصی به خود را مالک شده و به نام خود ثبت و ذخیره کنند.

در پاسخ به این انتقاد بایستی گفت:

اولاً- امروزه بسیاری از کشورهای صاحب نفت در خصوص اعمال حاکمیت و مالکیت بر منابع نفتی و گازی خود با شرکت‌های بین‌المللی نفتی و سرمایه‌گذاران خارجی مصالحه نمی‌کنند، بلکه سعی در اعمال کامل حاکمیت و مالکیت نموده و مالکیت خارجی‌ان را صرفاً در

نقطه تحویل نفت و یا گاز مثل نقطه صادرات و نه در ذخایر و یا مخازن هیدروکربنی پیش بینی می‌نمایند (ابراهیمی، ۱۳۹۰، ص ۴۱؛ ابراهیمی، ۱۳۹۱، ص ۷).^۱

ثانیاً- در قراردادهای بیع متقابل، به محض انعقاد قرارداد اصلی، قرارداد جانبی تحت عنوان قرارداد طولانی مدت فروش نفت خام ((Long Term Crude Oil Sales Agreement (LTCOSA)) نیز منعقد و پیوست قرارداد اصلی می‌گردد. در نتیجه پیمانکار می‌داند پس از تکمیل عملیات توسعه میدان و دسترسی به مقدار معین قراردادی چه مقدار نفت به او در هر ماه اختصاص خواهد یافت. بنابراین در قراردادهای بیع متقابل نیز مانند دیگر قراردادهای بالادستی امکان ثبت منابع نفتی در بازارهای بورس دنیا و انجام معاملات آتی در حدی که مقدار معینی از نفت برای استهلاک هزینه‌های عملیات اکتشاف و توسعه تخصیص پیدا می‌کند وجود دارد. البته این ثبت منابع فقط در حد مقادیر تخصیص یافته نفت در ازای استهلاک هزینه‌ها و در دوره بازپرداخت هزینه‌ها و حق الزحمه امکان پذیر است. (Ebrahimi & Shiravi, *Op-cit*, p. 206)؛ ثالثاً- در قانون جدید قانون وظایف و اختیارات وزارت نفت مصوب سال ۱۳۹۱، جذب و هدایت سرمایه‌های داخلی و خارجی به منظور توسعه میادین هیدروکربوری با اولویت میادین مشترک از طریق طراحی الگوهای جدید قراردادی از جمله مشارکت با سرمایه‌گذاران و پیمانکاران داخلی و خارجی بدون انتقال مالکیت نفت و گاز موجود در مخازن و با رعایت موازین تولید صیانت شده پیش بینی شده است. اگر چه ماهیت قراردادهای مشارکت در این قانون مبهم بنظر می‌رسد ولی این قانون جدید انعطاف بیشتری به رویکردهای قراردادهای بالادستی صنعت نفت کشور می‌دهد.

انتقاد نهم- نارسایی در تولید صیانتی میدان

یکی دیگر از انتقادهایی که به قراردادهای بیع متقابل نفتی وارد می‌نمایند، نارسایی این شیوه در زمینه تضمین تولید صیانتی و به‌کارگیری روش بهینه برای افزایش ضریب بازیافت مخزن است. بررسی‌ها نشان می‌دهد که علت ایجاد این انتقاد ممکن است به دلایلی نظیر دانش ناکافی کارفرما از مخزن که ممکن است ناشی از عدم مطالعات کافی قبل از مراحل انعقاد قرارداد و عدم تهیه برنامه جامع توسعه ذخایر هیدروکربنی از میدان توسط کارفرما باشد و یا نداشتن توان کافی کارفرما جهت نظارت بر اجرای صحیح برنامه جامع تهیه شده و به روز کردن آن با توجه به اطلاعات جدید بدست آمده در طول اجرای پروژه و یا عدم انعطاف مواد قراردادی جهت تصحیح تعهدات کاری پیمانکار، سطوح تولید و هزینه‌های سرمایه‌ای و... پس

۱. قانون اصلاح قانون نفت مصوب تیر ۱۳۹۰؛ قانون برنامه پنجم پنج‌ساله توسعه مصوب ۱۳۹۴-۱۳۹۰ (مواد ۱۲۵، ۱۲۶، ۱۲۹ و ۱۳۰).

از کسب اطلاعات بیشتر از مخزن در طول اجرای طرح برگردد. (گروهی از کارشناسان و صاحب نظران صنعت نفت، ۱۳۸۵، ص ۱۳)

در پاسخ به این انتقاد بایستی به چند نکته توجه شود:

اولاً- شرکت های بین المللی نفتی در قراردادهای بیع متقابل به عنوان پیمانکار (Contractor) و نه عامل (Operator) حضور دارند و لذا آنها تنها مجری برنامه ها، دستورات و شرح کار جامع توسعه تهیه شده و یا تأیید شده شرکت ملی نفت می باشند و نه آن که برای شرکت ملی و از طرف آن نسبت به مدیریت مخازن مستقلاً تصمیم گرفته و عملیات نفتی را برنامه ریزی و مدیریت نمایند. بنابراین انتساب تصمیم گیری در مورد سطح تولید و تولید صیانتی به پیمانکاران بیع متقابل، ناشی از درک ناصحیح از ماهیت این قراردادها است.

ثانیاً- پیمانکار پس از انجام عملیات اکتشاف و توسعه بر اساس برنامه های کار جامع اکتشاف، توصیف و توسعه (Master Appraisal Plan (MAP), Master Exploration Plan (MEP), Master Development Plan (MDP) و با رسیدن به اهداف عملیات مزبور و تحقق تولید، میدان را به شرکت ملی نفت و شرکت های بهره بردار این شرکت واگذار می کند و عملاً نقشی در تولید و بهره برداری از میدان نخواهد داشت. بنابراین اساساً برنامه تولید از میدان نفتی و گازی در دست پیمانکاران خارجی نبوده و نیست و لذا موضوع رعایت صیانت میدان توسط پیمانکاران خارجی سالبه به انتفای موضوع می باشد. (مبصر و دیگران، ۱۳۸۱، ص ۱۳۷-۱۳۸) البته بایستی توجه داشت با توجه به این که در قراردادهای بیع متقابل بهره بردار شرکت ملی نفت است نه پیمانکار، بنابراین این شرکت در بهره برداری خود جهت حفظ مصالح و منافع عامه کشور اصولاً به اصل تولید صیانتی توجه دارد. از این رو است که در قراردادهای بیع متقابل کارفرما یعنی شرکت ملی نفت مکلف به رعایت اصول تولید صیانتی از میدان می باشد و پیمانکار نیز بازپرداخت سرمایه گذاری خود را از طریق اعمال روش های صیانتی توسط کارفرما انتظار دارد.

ثالثاً- در قراردادهای بیع متقابل، پیمانکاران خارجی در دوره عملیات توسعه موظف به رعایت کلیه اصول و استانداردهای توسعه ای جهت حفظ صیانت تولید از میدان هستند. لذا در این دوره کلیه شرح کار قراردادی مندرج در برنامه جامع توسعه بایستی تأییدات شرکت ملی نفت را داشته باشد. پیمانکار هم چنین مکلف است برنامه و شرح کار سالانه (Annual Work Program and Budget) خود را نیز ضمن طرح در کمیته مدیریت مشترک (JMC) و اخذ موافقت این کمیته مجدداً به شرکت ملی نفت ارسال و تأیید این شرکت را در انجام عملیات توسعه ای اخذ کند.

رابعاً- در قراردادهای بیع متقابل پیش بینی شده است چنانچه پس از تحویل میدان و در دوره تولید و بهره برداری از میدان توسط شرکت ملی نفت ایران، کشف شود که تولید مقدار

معینی از نفت صیانتی نبوده است و تولید مزبور به ضرر مخزن خواهد بود، شرکت ملی نفت می‌تواند تولید را کاهش یا قطع کند تا مواضع صیانتی میدان را رعایت کند. در این صورت با آن که تولید و فروش آن به پیمانکار خارجی جهت استهلاک هزینه‌های اکتشاف و توسعه امری حیاتی و ضروری می‌باشد، ولی شرکت ملی نفت می‌تواند به دلیل رعایت صیانت از میدان تولید مزبور را کاهش یا قطع نموده و پیمانکاران حق اعتراض نخواهد داشت. بدیهی است پس از حصول اطمینان از صیانتی بودن تولید میدان، شرکت ملی نفت تولید را ادامه داده و بر حسب ضوابط ذی‌ربط قراردادی به استهلاک هزینه‌ها در دوره بازپرداخت می‌پردازد. (ابراهیمی، ۱۳۸۴، پیشین) **خامساً** - در نسل سوم قراردادهای بیع متقابل، بر اساس شروط مندرج در متن قرارداد اصلی و هم‌چنین پیوست تخصیص یافته بدین منظور، هم پیمانکار و هم کارفرما مکلف به رعایت ضوابط مدیریت صیانتی مخزن شده و باید تمام ضوابط و رویه‌های مرتبط با حفظ صیانت مخزن قبل از انعقاد قرارداد مذاکره شده و تحت عنوان مدیریت جامع مخزن همه موارد مربوط به بهینه‌سازی صیانت مخزن مورد توجه و توافق شرکت ملی نفت قرار گیرد (ابراهیمی، مشعل، ۱۳۸۸: ۹).

انتقاد دهم- فقدان تعهد دولت و بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران به سرمایه‌گذاران خارجی

انتقاد دیگری که به قراردادهای بیع متقابل وارد می‌گردد، این است که اگر چه در این قراردادها دولت جمهوری اسلامی و بانک مرکزی تعهدی نسبت به سرمایه‌گذاران خارجی ندارند، اما از آن جا که منبع اصلی درآمد ارزی دولت و بانک مرکزی متکی به مخازن نفت و گاز کشور و وابسته به صادرات و فروش محصولات هیدروکربنی است، لذا تعهد شرکت ملی نفت بر اساس واگذاری مخازن نفتی و گازی بسیار مهمتر و مشکل‌ساز تر از تعهد دولت و بانک مرکزی می‌تواند باشد.

در پاسخ به این انتقاد بایستی اظهار داشت:

اولاً - اساساً واگذاری مخازن نفت و گاز به سرمایه‌گذاران خارجی در قراردادهای پیمانکاری بیع متقابل منتفی است و صد در صد مخازن کماکان در اختیار حکومت اسلامی است (اصل ۴۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران).^۱ **ثانیاً** - این صحیح است که در

۱. قانون اصلاح قانون نفت مصوب تیر ۱۳۹۰؛ قانون برنامه پنجم مصوب ۱۳۹۴-۱۳۹۰ (مواد ۱۲۵، ۱۲۶، ۱۲۹ و ۱۳۰). در خصوص تحولات حقوقی معاصر در قراردادهای بالادستی صنعت نفت به مقاله ابراهیمی، سید نصرالله، «تحولات معاصر در صنعت بالادستی نفت و گاز ایران-طراحی و پیشنهاد نسل جدید قراردادهای بالادستی E&P» در کنفرانس راهکارهای تحول نظام توسعه و بهره‌برداری در بخش بالادستی نفت و گاز www.upstream.ir مراجعه نمایید.

قراردادهای بیع متقابل دولت و بانک مرکزی تعهدی در قبال بازپرداخت به پیمانکار ندارند و بازپرداخت صرفاً از محصولات و عواید همان میدان است ولی بازپرداخت در صورتی انجام می‌گیرد که (۱) عملیات اکتشاف موفقیت آمیز باشد؛ (۲) اقتصادی بودن میدان (به این معنا که پس از کسر هزینه‌ها و سود پیمانکار، برای کارفرما همراه با سود باشد) از جانب شرکت ملی نفت ایران تصویب گردد؛ (۳) بازپرداخت هزینه‌های اکتشافی و توسعه ای در قراردادهای بیع متقابل، فقط با استفاده از «بخشی» از عواید میدان انجام می‌شود. در قراردادهای بیع متقابل گذشته به‌طور عمده درآمدهای شرکت ملی نفت از اجرای موفق طرح‌های توسعه‌ای بیع متقابل قریب نود درصد از درآمدهای حاصل از میدان بوده است.

انتقاد یازدهم- تبعات و آثار تغییر قوانین جمهوری اسلامی ایران

انتقاد دیگری که توسط سرمایه‌گذاران خارجی وارد می‌شود، تبعات و آثار منفی تغییر قوانین و مقررات کشور ایران بر اقتصاد پروژه است (ابراهیمی، ۱۳۸۴، پیشین). به این معنا که امکان دارد تغییر قوانین و مقررات پس از انعقاد قرارداد، بر قرارداد (به‌خصوص بر شرایط مالی آن) تاثیر منفی داشته باشند. هیچ تضمینی وجود ندارد که پس از انعقاد قرارداد قوانین حاکم بر آن ثابت مانده و تغییر نکنند و این یکی از موجبات عدم امنیت سرمایه‌گذاری خارجی است. در پاسخ به این انتقاد بایستی گفت:

اولاً- ابتدا بایستی شرط ثبات در قراردادها را تعریف کرد. یکی از نویسندگان شرط ثبات را این‌گونه تعریف کرده است: «شرط ثبات یا تثبیت به معنای جلوگیری از الغای یک قرارداد بعد از موثر شدن آن، از سوی یک دولت و هم‌چنین جلوگیری از مداخله دولت با استفاده از قدرت خود در یک قرارداد سرمایه‌گذاری با یک شرکت خارجی می‌باشد که در سال‌های دهه هفتاد و هشتاد میلادی بین حقوق‌دانان مطرح بوده است.» (Walde, 1994, p. 13).

هم‌چنین می‌توان ماده‌ای را در خصوص مذاکره مجدد (Renegotiation Clause) در قرارداد پیش بینی کرد. این ماده عموماً این‌گونه مقرر می‌دارد: «در این شرایط ... (شرایطی که مورد توافق طرفین است)، طرفین قرارداد مجدداً بر سر میز مذاکره می‌نشینند تا با حسن نیت به راه حل مناسبی که تعادل اقتصادی قرارداد را حفظ کند، دست یابند. اگر طرفین در خصوص یک راه حل مناسب به توافق نرسند، موضوع توسط هر یک از طرفین به داوری ارجاع می‌گردد.»^۱ این ماده می‌تواند به عنوان یک اطمینان مجدد تلقی گردد در مقابل عسر و حرج، فورس ماژور و ریسک‌های دیگر که در هر قرارداد نفتی می‌تواند پیش بیاید (صادقی مقدم، ۱۳۸۶، ص ۴۹).

1 -rticle 34 of the Qatar Model Exploration & Production Sharing Agreement, 1994. Quoted in P. Bernardini, "The Renegotiation of Investment Contracts", 1998, 13 Foreign Investment Law Journal 411, 416.

این ماده، مذاکره مجدد را به‌عنوان یک ابزار برای حفظ انعطاف قرارداد پیش‌بینی می‌کند. **ثانیا-** اگر چه سرمایه‌گذاران خارجی پیوسته در مذاکرات قراردادهای بین‌المللی نفتی ایران مطالبه اصولی نظیر اصل عدم تغییر قانون، انجماد نظام قانون‌گذاری، شرط تثبیت اقتصادی، و شرط تعادل اقتصادی در قرارداد را می‌نمودند، ولی هرگز در قراردادهای بیع متقابل صنعت نفت ایران چنین اصولی به دلایلی که منتسب به اصول حاکمیت کشور است مورد توافق شرکت ملی نفت ایران قرار نگرفته و از درج اصول مزبور در قرارداد ممانعت بعمل آمده است. البته هر تغییری در قوانین حاکم بر نرخ عوارض گمرکی، مالیات، نرخ تأمین اجتماعی و یا دیگر عوارض قانونی که باعث افزایش یا کاهش بار مالی برای طرف خارجی می‌شود، در قراردادهای بیع متقابل از طریق رژیم مالی قراردادی حل و فصل شده است.

توضیح آن که در قراردادهای بیع متقابل یک سبد هزینه‌ای به نام هزینه‌های غیرسرمایه‌ای (Non Capital Costs (Non-Capex)) تعریف شده است که شامل کلیه عوارض قانونی و مالیات و تأمین اجتماعی می‌باشد. این هزینه‌ها با ارائه صورت وضعیت پرداخت توسط پیمانکاران خارجی، قابل بازپرداخت از طرف شرکت ملی نفت ایران هستند بدون آن که به هزینه‌های غیرسرمایه‌ای سودی تعلق گیرد. البته در عمل ممکن است هزینه‌های متصوره غیرسرمایه‌ای کاهش یا افزایش پیدا کند که در این صورت اصل «نه سود و نه زیان» (Principle of "No Gain - No Loss") بر روابط مالی طرفین حاکم خواهد بود.

انتقاد دوازدهم- قرارداد بیع متقابل به عنوان ترتیبات فاینانس

انتقاد دیگری که به قراردادهای بیع متقابل وارد می‌کنند این است که این قرارداد در حقیقت یک نوع از ترتیبات فاینانس و یا اعطای وام توسط سرمایه‌گذاران خارجی به شرکت ملی نفت می‌باشد. اسنس (Snness) معاون مدیر عامل شرکت ساگا پترولیوم (Saga Petroleum) به‌عنوان یکی از مدیران شرکت نفتی بین‌المللی در رابطه با قرارداد بیع متقابل می‌گوید: پیمانکاری که این‌گونه قرارداد را امضا می‌کند، صرفاً وام دهنده است که این موضوع مطلوب نیست (باکدامن، ۱۳۸۱، ص ۵۰-۵۱).

در خصوص این انتقاد نیز باید گفت:

اولاً- بر خلاف اعطای وام که یک نوع سرمایه‌گذاری مستقیم خارجی محسوب می‌گردد و ریسک عدم موفقیت در سرمایه‌گذاری با وام‌گیرنده است، زیرا در هر صورت باید وام را به سرمایه‌گذار بازپرداخت کند، به عبارت دیگر دولت وام‌گیرنده باید بازپرداخت آن را تضمین کند، قرارداد بیع متقابل نوعی سرمایه‌گذاری غیر مستقیم خارجی است که ریسک عدم موفقیت در آن با سرمایه‌گذار می‌باشد و تضمین دولتی در خصوص بازپرداخت آن به پیمانکار خارجی

داده نمی‌شود. از طرف دیگر سرمایه‌گذار خارجی در قرارداد بیع متقابل خود در سرمایه‌گذاری با کشور میزبان مشارکت می‌کند. در حالی که در اعطای وام این‌گونه نیست. بنابراین قراردادهای بیع متقابل کاملاً با اعطای وام متفاوت است. **ثانیاً** - در ترتیبات فاینانس و یا وام، تعهدات اجرا، مدیریت و کنترل و تحویل پروژه بر عهده وام‌دهنده و یا فاینانسیر نمی‌باشد و وی هیچ تعهدی نسبت به انتقال فناوری و دانش فنی به کارفرما، تحقق اهداف تولیدی و غیره ندارد، در حالی که همه تعهدات مزبور در قراردادهای بیع متقابل به عهده سرمایه‌گذار خارجی است.

انتقاد سیزدهم - عدم انعطاف‌پذیری در برنامه کار و بودجه

یکی از انتقادهایی که به قراردادهای بیع متقابل مطرح می‌شود آن است که برنامه کار و بودجه (Work Program & Budget (WPB)) مربوط به عملیات اکتشاف و توسعه بدون انعطاف است و لذا شرکت‌های خارجی را مکلف به خرج مقدار مشخصی از سرمایه بر اساس برنامه غیرمنعطفانه در طول یک سال می‌کند. این محدودیت به شرکت‌های خارجی و شرکت ملی نفت اجازه نمی‌دهد که بتوانند عملیات را مطابق با وضعیت غیر قابل پیش بینی ذخایر تعدیل و تهیه کنند. برای شرکت‌های خارجی بسیار مطلوب‌تر و خوشایندتر و برای شرکت ملی سودآورتر است که یک برنامه کاری و بودجه‌ای منعطف به‌خصوص دارای مواد قابل مذاکره مجدد در این ارتباط باشد (Amir Hossein Mabadi, 2008, 95).

در پاسخ به این انتقاد بایستی گفت:

اولاً - در خصوص انعطاف‌پذیری برنامه کاری و بودجه‌ای در قراردادهای بیع متقابل باید ابتدا برنامه کار و بودجه را تعریف کرد. برنامه کار و بودجه به معنای تعهدات کاری سالانه‌ای است که برای عملیات توسعه برنامه‌ریزی شده است که توسط پیمانکار پیشنهاد شده و توسط کمیته مدیریت مشترک (JMC) توافق می‌شود، و نهایتاً به تصویب شرکت ملی نفت می‌رسد. شرکت ملی نفت حق پیشنهاد تغییرات در برنامه کار و بودجه مصوب در کمیته مزبور را دارد. شرکت ملی نفت هم چنین می‌تواند هر تغییر پیشنهادی در برنامه کار و بودجه‌ای را که در کمیته مدیریت مشترک مورد توافق واقع شده، تصویب یا رد کند (Iran Contract, Article 5.1.8). هم چنین یکی از حقوق شرکت ملی نفت ایران کنترل و نظارت بر برنامه کار و بودجه است (Iran Contract, Article 18.8). **ثانیاً** - انعطاف در برنامه کار و بودجه مصوب در قراردادهای بیع متقابل بین پنج تا ده درصد سالیانه به نفع پیمانکار پیش بینی شده و مازاد آن نیز پس از تایید شرکت ملی نفت قابل مطالبه و اجرا است. بنابراین قراردادهای بیع متقابل در ایران دارای برنامه کار و بودجه منعطف هستند. همچنان که قبلاً بیان شد، پیش‌بینی شرایط متعدد در قراردادهای

بیع متقابل نظیر تغییر در شرح کار، اضافه کاری و یا کاهش کاری، همگی بیان از انعطاف پذیری شرح کار و برنامه اجرایی قرارداد دارد.

انتقاد چهاردهم- عدم انتقال فناوری و دانش فنی

انتقاد دیگری که به قراردادهای بیع متقابل وارد می‌نمایند، عدم انتقال فناوری و دانش فنی توسط سرمایه‌گذاران خارجی و عدم آموزش نیروی انسانی صنعت نفت در این نوع قراردادها می‌باشد. توضیح آن که گفته می‌شود در بیع متقابل پیمانکاران خارجی انگیزه زیادی ندارد که از فناوری‌ها و انتقال دانش فنی در سرمایه‌گذاری استفاده کند که در دراز مدت به نفع پروژه باشد، بلکه در مقابل پیمانکاران مزبور انگیزه قوی در اتمام پروژه دارد (ابراهیمی، ۱۳۸۴، ص ۲). اگر قرار باشد که دولت از شرکتی برای امضای یک قرارداد بای یک مدت پنج ساله فقط دعوت کند، محال است که آن شرکت نفتی بیاید و آخرین فناوری خود را در اختیار ایران بگذارد بلکه همان میزان فناوری را که برای انجام پروژه لازم است به ایران می‌دهد. محال است که این شرکت آن آموزش‌های لازم را به جوانان ایرانی بدهد (مهدی ورزی، ۱۳۸۰، ص ۵).

در پاسخ به این انتقاد بایستی اعلام داشت:

اولاً- از سال ۱۹۹۵ میلادی تاکنون که شرکت ملی نفت مبادرت به انعقاد قراردادهای بیع متقابل نمود، اهداف، انواع، مصادیق و روش‌های انتقال فناوری به صورت یک پیوست جداگانه و مستقل که دارای اهداف کمی و کیفی و قابل نظارت و کنترل باشد مطرح نبود. این امر شاید به این دلیل بود که خاستگاه قانونی نفت منحصر در تحقق اهداف کمی تولید حسب برنامه‌های تکلیفی مجلس و دولت بوده و عملاً پرداختن به مقوله‌های پیچیده و زمان بر انتقال فناوری نه تنها موجبات افزایش هزینه‌های اجرای پروژه‌های اکتشافی و توسعه‌ای را فراهم می‌کرد بلکه ممکن بود صنعت نفت را از تحقق اهداف کمی برنامه دور نگه دارد (ابراهیمی، اسفند ۱۳۸۷، ص ۹۴؛ ابراهیمی، ۱۳۸۸، ص ۴۸).

ثانیاً- بر اساس روش‌های تعریف شده در نسل سوم قراردادهای بیع متقابل، تمام مطالعات مهندسی میدان نفت و گاز و طراحی تکمیلی خواه قبل یا پس از اعتبار و لازم الاجرا شدن قرارداد با مشارکت و تایید کارشناسان صنعت نفت و بر اساس استفاده از آخرین استانداردها، فناوری و دانش فنی انجام خواهد شد. هم‌چنین در این نوع قراردادها، پیمانکار مکلف است ضمن به حداکثرسازی امکانات و توانمندی‌های داخل ایران در تمام فعالیت‌های مطالعاتی، مهندسی، پیمانکاری، ساختمانی، تاسیسات سطح الارضی و تحت الارضی، تامین تجهیزات و کالاها و امور بازرگانی ذی‌ربط، از آخرین تکنولوژی و دانش فنی حتی تکنولوژی‌های موضوع مالکیت‌های فکری (intellectual property) و یا تکنولوژی مالی (Proprietary Technology) در

این خصوص استفاده است (ابراهیمی، مشعل، ۱۳۸۸، ص ۹). ضمناً کمیته فرعی مدیریت مشترک به صورت منظم و مستمر ضمن نظارت و کنترل بر استفاده از فناوری ثابت شده یا مالی، گزارش‌های لازم دوره‌ای ماهانه و فصلنامه خود را در خصوص انتقال و توسعه فناوری و دانش فنی و روش‌های آن به کمیته اصلی مدیریت مشترک پروژه و متعاقباً به شرکت ملی نفت ارائه خواهد کرد (همان).

نتیجه

بیش از یک دهه است که قراردادهای بیع متقابل مهمترین شیوه قراردادی بالادستی جهت اکتشاف و توسعه میادین نفت و گاز در صنعت نفت ایران می‌باشد. در این قراردادها ممکن است تنگناهای کارفرمایی، پیمانکاری و یا توامان وجود داشته باشد. ضرورت بررسی تنگناها و چالش‌های مزبور از این جهت حائز اهمیت می‌باشد که الزاما بسیاری از آنها زائیده مفاد و شرایط قراردادی و یا اصول و قواعد حاکم بر قراردادهای بیع متقابل نمی‌باشد، بلکه ممکن است برخاسته از اوضاع و احوال سیاسی، اقتصادی، اجرائی و اداری در حوزه‌های داخلی و بین‌المللی باشد. از طرفی آن دسته از تنگناها و چالش‌های منبعث از قراردادهای بیع متقابل که ممکن است بر کارفرما و یا پیمانکار تحمیل گردد، در برابر فرصت‌ها و امکانات قابل پیش‌بینی در این قراردادها، پیوسته ممکن است مبنای جرح و تعدیل در مذاکره طرفین قرار گیرد. البته این امر نیز در صورتی امکان‌پذیر است که دو طرف مذاکره نسبت به اصول و سیاست‌های حاکم بر قرارداد با یکدیگر توافق کرده و مدیریت بهینه‌ای را برای رفع تنگناها و مدیریت ریسک قراردادی اعمال کنند.

هم‌چنان‌که از این مقاله استنباط می‌گردد، بسیاری از انتقادهای وارده بر قراردادهای بیع متقابل ریشه‌ای نبوده بلکه ناشی از عدم درک صحیح از ماهیت و شرایط و مفاد این قراردادها می‌باشد که با شفاف‌سازی‌ها، اطلاع‌رسانی‌ها، و تفاسیر واقعی از شرایط و مفاد قراردادی و اصول و رویه‌های حاکم بر مذاکره، انعقاد و اجرای آن رفع می‌گردد. البته چنانچه تنگناها و چالش‌های قراردادهای بیع متقابل ریشه در محدودیت‌های قانونی حاکم داشته و یا ناشی از اعمال محدودیت در فرایندهای اجرائی و اداری حاکم بر صنعت نفت و یا نظام اجرائی و اداری کشور باشد، در این صورت ورود قانونگذار و وضع قوانین و مقررات مناسب، و یا اصلاح امور اداری و اجرائی ذی‌ربط صنعت نفت و به صورت کلان کشور، امکان رفع محدودیت، تنگناها و چالش‌های مزبور را فراهم خواهد ساخت.

بسیاری از انتقادهای وارده بر قراردادهای بیع متقابل نگاه یکجانبه به این نوع قراردادها و متأسفانه عدم درک صحیح و مناسب از مقتضیات و تاملات موجود در این نوع قراردادها بوده

است. البته بدیهی است قراردادهای بیع متقابل در بستر بررسی انتقادهای دلسوزانه و کارشناسانه توسعه پیدا می‌کند و قدرت پاسخگویی به نیازها و انتظارات دو طرف قرارداد را فراهم می‌سازد، امری که به صورت جدی مورد توجه کارشناسان دلسوز صنعت نفت در طول زمان بوده و لذا صنعت نفت شاهد رخ‌نمایی نسل‌های اول و دوم و سوم قراردادهای بیع متقابل بوده است. امید است با تحولات معاصر و جدید در عرصه قانونگذاری در صنعت نفت، کشور شاهد شکل‌گیری نسل‌های جدیدی از قراردادها اعم از نسل چهارم قراردادهای بیع متقابل یا دیگر مدل‌های قراردادی بین‌المللی گردد.

منابع و مأخذ

الف- کتب و مقالات

- ابراهیمی، سید نصرالله (۱۳۹۱)، «تحولات معاصر در صنعت بالادستی نفت و گاز ایران-طراحی و پیشنهاد نسل جدید قراردادهای بالادستی E&P»، کنفرانس راهکارهای تحول نظام توسعه و بهره‌برداری در بخش بالادستی نفت و گاز، www.upstream.ir.
- ابراهیمی، سید نصرالله (۱۳۹۰)، «تحولات قراردادهای بالادستی صنعت نفت و گاز در نظم حقوقی معاصر ایران»، موسسه حقوق تطبیقی دانشگاه تهران.
- ابراهیمی، سید نصرالله (اسفند ۱۳۸۷)، «بررسی ساز و کارهای انتقال و توسعه تکنولوژی در نسل جدید قراردادهای نفتی ایران»، سومین همایش توسعه فناوری در صنعت نفت، معاونت فناوری ریاست جمهوری.
- ابراهیمی، سید نصرالله، (۱۳۸۷/۲۶)، گزارش طرح پژوهشی «بررسی ساز و کارهای انتقال و توسعه فناوری در نسل جدید قراردادهای نفتی ایران» به معاونت فناوری ریاست جمهوری.
- ابراهیمی، سید نصرالله، (۲۰ مرداد ۱۳۸۷)، «قانون حداکثر استفاده از توانایی داخل کشور و توسعه قابلیت‌ها و ظرفیت‌های مهندسی: چالش‌ها و راهکارها»، همایش توسعه قابلیت‌ها و ظرفیت‌های مهندسی کشور.
- ابراهیمی، سید نصرالله، (۱۷ آبان ۱۳۸۸)، «نگاهی به بهینه‌سازی قراردادهای بالادستی صنعت نفت: نسل سوم قراردادهای بیع متقابل»، مشعل، نشریه کارکنان صنعت نفت ایران، شماره ۴۶۸.
- ابراهیمی، سید نصرالله، (سه شنبه ۱۴ مهر ۸۸)، «در کنفرانس نظام حقوقی و قراردادهای صنعت نفت چه گذشت»، گزارش نفت نیوز، <http://www.naftnews.net/view-6683.html>.
- ابراهیمی، سید نصرالله، (۱۰ بهمن ماه ۱۳۸۴)، «اصلاح یا جایگزینی قراردادهای بیع متقابل»، مصاحبه با خبرگزاری شانا، قابل دسترس در سایت: <http://www.iranpm.com/article371.html>.
- «آیا قراردادهای بیع متقابل نفتی منافع ملی را تأمین می‌کنند؟»، نشریه سیاست، شماره ۵۳.
- پاکدامن، رضا، (بهار ۱۳۸۱)، «انواع قراردادهای نفتی بین‌المللی: منافع و معایب آن‌ها»، امور پژوهش و توسعه شرکت مهندسی و توسعه نفت- واحد انتقال تکنولوژی، نشریه ۱۲۴.
- شهیدی، مهدی، «تشکیل قراردادها و تعهدات»، (۱۳۷۷)، چاپ اول، حقوقدان.
- صادقی مقدم، محمد حسن (۱۳۸۶)، «تغییر در شرایط قرارداد»، چاپ دوم، تهران، نشر میزان.
- گروهی از کارشناسان و صاحب‌نظران صنعت نفت، (پاییز ۱۳۸۵)، «ارزیابی قراردادهای بیع متقابل در صنعت نفت و گاز»، موسسه مطالعات بین‌المللی انرژی.
- مبصر، داریوش و دیگران، (۱۳۸۱)، «موج دوم چالش‌های توسعه در صنعت نفت ایران»، چاپ اول، تهران، انتشارات کویر.

- موسسه تحقیقاتی تدبیر اقتصاد، (۱۳۸۴)، «تحلیل قراردادهای بیع متقابل در صنعت نفت و گاز از دید موافقان و مخالفان»، تهران، موسسه تحقیقاتی تدبیر اقتصاد.
- نیشابوری، عباس، (۱۳۸۱/۵/۶)، «بازنگری بیع متقابل»، روزنامه آسیا.
- ورزی، مهدی، (۱۳۸۰/۲/۱۳) «بازدهی که در قراردادهای بای بک به خارجی ها داده می شود بسیار زیاد است»، نشریه رسالت.

ب- خارجی

- Article 34 of the Qatar Model Exploration & Production Sharing Agreement, 1994. Quoted in P. Bernardini, (1998), "The Renegotiation of Investment Contracts", 13 Foreign Investment Law Journal 411.
- Autio, E., Laamanen, T., (1995), "Measurement and Evaluation of technology transfer: review of technology transfer mechanisms and indicators"
- Bindemann, Kirsten, (1999), "Production Sharing Agreements: An Economic Analysis", Oxford Institute For Energy Studies.
- Bunter. Michael A. G., "The Iranian Buy Back Agreements", P. 11 at www.geoconsulting.co.uk
- Hoyt, P. Mont, "Overview: Increasing Exploration Incentives in International Petroleum Agreements", Energy Law, 88747.
- Kameel, Khan, (1986), "The Transfer of Technology & Petroleum development in Developing Countries: With Special Reference to Trinidad & Tobago", Journal of Energy and Natural Resources Law, vol. 4.
- Leuch, Honore Le, (1988), "Contractual Flexibility in New Petroleum Investment Contracts", Beicip, Paris, France, Nicky Beredjick & Thomas Walde (eds), Petroleum Investment Policies in Developing Countries, Graham & Trotman, Landan.
- Mabadi, Amir Hossein, (2008), "Legal Strategies In Upstream oil and Gas Contracts To Attract Forein Investment: Iran's Case", M.Sc Thesis, International Trade Law, Shahid Beheshti University.
- Otman, W.A, (April 2007), "The Iranian Petroleum Contracts: Post, Present& Future Perspective", O.G.E.I (Oil, Gas & Energy Law Intelligence) Vol 5, Issue 2.
- Sample Service Contract Between National Iranian Oil Company And Contractor For Development operations, 2003.
- Shiravi Khouzani, A. & Ebrahimi, Seyed Nasrollah & (2006), "Exploration & Development of Iran's Oilfields Through Buy Back", Natural Resources Forum 30
- Wright, Jan, (August 6-10 2000), "Buy back Contract Risk Modeling Using System Dynamics", Paradigm Development AS, C, 5004 Norway.