

The Role and Duties of Operating Party in JOAs from the Perspective of the USA Oil & Gas Industry and Legal System

Atefe Ghasemi*¹, Alireza Hasani²

1. Ph.D. Student of Oil & Gas Law, Kish International Campus, University of Tehran, Hormozgan, Iran

*. **Corresponding Author:** Email: atefe.ghasemi@ut.ac.ir

2. Assistant Professor, Department of Private Law, Damghan Branch, Islamic Azad University of Damghan, Damghan, Iran.

Email: a.hasani@damghaniau.ac.ir

ABSTRACT

The USA has extracted its very first oil reservation in the late of 19th century and it caused the notable change of political and economic position of the USA in the world. from the legal perspective the USA also faced with essential change in the contractual system and it was because of the common usage of joint operation agreements that is one of the most popular contracts in the USA oil & gas industry and legal system. The parties of this kind of contract are divided into operating party and non-operating party. This article has analyzed the reason why this kind of contract is popular in the USA oil & gas and legal system, the role and duties of operating party and the method by the rights of non-operating party might be preserved to make sure that the rights of the non-operating part is preserved and the expectations of the contract will be fulfilled.



S.D.I.L.
The SD Institute of Law
Research & Study



Publisher:
Shahr-e Danesh
Research And Study
Institute of Law

Article Type:
Original Research

DOI:
10.48300/JLR.2022.296896.1713

Received:
2 December 2021

Accepted:
24 January 2022

Published:
1 March 2023



Copyright & Creative Commons:

© The Author(s). 2021 Open Access. This article is licensed under a Creative Commons Attribution Non-Commercial License 4.0, which permits use, distribution and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited. To view a copy of this licence, visit <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>.



Keywords: Contracts, Good Faith, Joint Operation Agreement, Oil & Gas, Operator Party.

Funding: The author(s) received no financial support (funding, grants, and sponsorship) for the research, authorship, and/or publication of this article.

Author contributions:

Atefe Ghasemi: Conceptualization, analysis, Investigation, Writing-Review & Editing.

Alireza Hasani: Resources, Writing - Original Draft, Supervision

Competing interests: The authors declare that they have no competing interests.

Citation:

Ghasemi, Atefe & Alireza Hasani. "The Role and Duties of Operating Party in JOAs from the Perspective of the USA Oil & Gas Industry and Legal System" *Journal of Legal Research* 21, no. 52 (March 1, 2023): 451-477.



E x t e n d e d A b s t r a c t

The very beginning days after discovering and extracting from the first well of oil in the United States of America in the mid of 19th century caused a big change and developments in the political and economic structure of this country. From the legal and contractual perspective, the popular contract that was applied commonly was lease contracts that were based on the willing of the leaser to keep the land for a certain duration of time with right of discovery and no very restricting terms in it.

After having developments in oil and gas industry and finding more lands with oil and gas resources the land owners for operating new and more risky projects in upstream level, figured out that they would need the partners and operators to be expert and well equipped in this industry to do better job and share the profits and liabilities in a more reasonable manner.

The feelings of these needs resulted in the birth and emergence of the new generation of partnership contracts. These contracts were based on the structures and elements that were blurred in the shares of the parties that were named as operators and non-operators parties in the brought investment of the partnership.

In Joint Operation Agreement that is considered as the most notable partnership contract, the major role player party is the operator one. The operator party is usually the person that has the major share of financial profits of the contract or is very expert in his profession or job for performing the key activities in the projects.

This person because of his outstanding role in the contract is also has a great deal of liabilities on his shoulder. The differences of rights and liabilities of operator party and non-operator party might cause a bunch of conflicts that must be settled to smooth out the performance of the contract.

It is common to predict and provide the contract with a board of chosen experts by the parties to make decisions for settling the conflicts. In the United States of America in contrast to other countries, it is not common to have such a conflicts settlement management committee and it causes many other problems that make the parties to refer to the courts or arbitrators to help them with resolving their issues and conflicts that are arose from the contract.

The Court based on too many notable cases that one of them is *Holloway V. Atlantic Richfield Co.*, 970 S.W.2d641 (Texas Civil Court of Appeals – Tyler 1998) has stated some of very important rules that must be mentioned on contracts and be followed by the both operator and non-operator parties to evade the rise of major conflicts. Based on what the Court has pointed out the parties

in accordance with loyalty doctrine should consider and apply cooperation and good faith rules in each phase of the performance of the contract. For instance, the operator party is expected to behave and do his duties in a reasonable manner to not cause or result in the loss or damage to the benefits and rights of non-operator party, that is why the operator party is required to inform the non-operator party about the decision has made by the operators and give the necessary information to allow the non-operator party to make sure that the good faith rule requirements are met.

Besides the duties and liabilities, the operator party has, this person is also able to take advantage of the benefits and rights of being operator party. It was mentioned that this party is the key role player one that it also brings him too many liabilities but it also has to be mentioned that after carrying the projects out successfully it also brings it a very good reputation before the Federal Government and land owners to offer it more beneficial offers and projects to accept and carry out.

At the end, what should be mentioned is that this article has tried to analyze and definite the rights and duties of the operator parties in accordance with the rules and mechanisms that has provided by the legal system and courts of the United States of America that as was mentioned is somehow even different from other countries with common law system such as the United Kingdom and Australia.

پښتونستان ښوونځي
پښتونستان ښوونځي
پښتونستان ښوونځي

نقش و وظایف طرف عامل در قراردادهای مشارکت با تأکید بر صنعت نفت و نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا

عاطفه قاسمی*^۱، علیرضا حسینی^۲

۱. دانشجوی دکتری حقوق نفت و گاز، پردیس بین‌المللی کیش، دانشگاه تهران، هرمزگان، ایران.

*نویسنده مسؤل: Email: atefe.ghasemi@ut.ac.ir

۲. استادیار، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، واحد دامغان، دانشگاه آزاد اسلامی، دامغان، ایران.

Email: a.hasani@damghaniau.ac.ir

چکیده:

آمریکا در اواخر قرن نوزدهم موفق به استخراج منابع نفتی خویش شد که این امر موجب تحولات عظیمی در امور سیاسی و اقتصادی این کشور گردید؛ اما از منظر حقوقی نیز با موارد جدیدی مواجه شد که در نظام حقوق قراردادهای مهم‌ترین آن پدیدار شدن قراردادهای مشارکت یا موافقت‌نامه‌های عملیات مشترک است. قراردادهای مشارکت در صنعت نفت و گاز قراردادهای پیچیده‌ای هستند که طرفین جهت تسهیم در سرمایه‌گذاری مالی و انسانی و تشریک در منافع حاصله از انجام قرارداد با یکدیگر به مشارکت می‌پردازند. در این قراردادها یک طرف عامل اجرای اهداف قراردادی است. این نوشته ضمن بررسی دریافته است که ماهیت قرارداد مشارکت در رژیم نفتی و نظام حقوقی کشور ایالات متحده که نظام حقوقی متفاوتی با سایر نظام‌های حقوقی حتی نظام حقوقی کامن لا در

کپی‌رایت و مجوز دسترسی آزاد:



کپی‌رایت مقاله در مجله پژوهش‌های حقوقی نزد نویسنده (ها) حفظ می‌شود. کلیه مقالاتی که در مجله پژوهش‌های حقوقی منتشر می‌شوند با دسترسی آزاد هستند. مقالات تحت شرایط مجوز Creative Commons Attribution-Non-Commercial License 4.0 منتشر می‌شوند که اجازه استفاده، توزیع و تولید مثل در هر رسانه‌ای را می‌دهد، به شرط آنکه به مقاله استناد شود. جهت اطلاعات بیشتر می‌توانید به صفحه سیاست‌های دسترسی آزاد نشریه مراجعه کنید.



پژوهش‌کده حقوق



نوع مقاله:
پژوهشی

DOI:

10.48300/JLR.2022.296896.1713

تاریخ دریافت:
۱۴۰۰ آذر ۱۱

تاریخ پذیرش:
۴ بهمن ۱۴۰۰

تاریخ انتشار:
۱۴۰۱ اسفند ۱۰



انگلستان و استرالیا را دارا است و وظایف و حقوق شخص عامل بر مبنای اصولی قراردادی همچون اصل احتیاط، اصل حسن نیت، اصل همکاری متقابل و وظیفه مبتنی بر حفظ امانت جهت حفظ حقوق طرف غیرعامل برقرار است تا اجرای موضوع قراردادی را تأمین و تضمین نماید.

کلیدواژه‌ها:

قراردادها، حسن نیت، قرارداد مشارکت، نفت و گاز، طرف عامل.

حامی مالی:

این مقاله هیچ حامی مالی ندارد.

مشارکت نویسندگان:

عاطفه قاسمی: مفهوم‌سازی، تحلیل، تحقیق و بررسی، نوشتن - بررسی و ویرایش.
علیرضا حسنی: مفهوم‌سازی، منابع نوشتن - پیش‌نویس اصلی، نظارت

تعارض منافع:

بنابر اظهار نویسندگان این مقاله تعارض منافع ندارد.

استناددهی:

قاسمی، عاطفه و علیرضا حسنی «نقش و وظایف طرف عامل در قراردادهای مشارکت ...». مجله پژوهش‌های حقوقی ۲۱، ش. ۵۲ (۱۰ اسفند ۱۴۰۱): ۴۵۱-۴۷۷.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

مقدمه

تاریخچه تولید نفت ملی آمریکا به سال ۱۸۵۹ بازمی‌گردد. در این سال اولین چاه نفتی با عمق تقریباً ۷۰ فوت در پنسیلوانیا حفر شد که تا همیشه اقتصاد، فرهنگ و سطح زندگی در آمریکا را دچار تغییر و تحول نمود. شرکت‌های اولیه حفاری و اکتشاف نفت به دنبال کشف و تبدیل نفت به ماده‌ای جهت تأمین سوخت مصرفی لامپ و چراغ‌ها جهت روشنایی بودند که از روغن وال ارزان‌تر و از روغن محبوب اما خطرناک کامفن کم‌خطرتر باشد.

همچنان‌که ایالات دیگر در کنار ایالت پنسیلوانیا به‌عنوان ایالت تولیدکننده نفت مطرح می‌شدند قلمرو کشور از لحاظ سیاسی دچار تغییر و دگرگونی شد. در این کشور، اولین چالش‌های حوزه انرژی در رابطه با نگهداری و حمل و نقل گاز طبیعی و نفت بود اما با رشد و پیشرفت اکتشافات نفت و دستیابی به منابع عظیم‌تر طلای سیاه مشکلات چالش‌برانگیزتری را ایجاد کرد و بحران‌هایی در حوزه انرژی همچون هدر رفت و تولید بیش از حد نیاز و همین‌طور سقوط بهای نفت و مشکلات بازار سهام حاصله از آن را در زمینه اقتصادی ایجاد نمود.

صنعت نوپای نفت آمریکا با پیشرفت علم زمین‌شناسی در زمینه یافتن این ماده در میادین نفتی میان‌قاره‌ای با چالش‌های بزرگ‌تری مواجه شد و در همین حین توماس ادیسون در سال ۱۸۷۹ موفق به اختراع اولین لامپ تجاری با نور سیمایی شد که تبدیل به رقیبی خطرناک برای کلیدی‌ترین محصول نفتی یعنی روغن چراغ شد.

این اختراع نو اگرچه موجب کاهش تقاضا برای روغن چراغ شد اما چراغ تولید جهت پاسخگویی به تقاضا برای تأمین روغن وازلین را روشن نگاه داشت و این چراغ با اختراع موتور اتومبیل‌ها که نیازمند تولید و تأمین گازوئیل از جانب شرکت‌های حفاری و تولید محصولات نفتی بودند، روشن‌تر شد.

آمریکا برای اولین بار در نوامبر سال ۱۹۰۰ میلادی در شهر نیویورک و در میدان مادیسون به برپایی نمایشگاه اتومبیل اقدام کرد و اولین پایگاه صنعت مدرن نفت را در تگزاس پایه‌گذاری نمود که اینها همگی خبر از چالش‌ها و تحولاتی عمیق‌تر در حوزه انرژی و جهان در سال‌ها و قرون آتی می‌داد.^۱

در نظام حقوقی و نفتی آمریکا نیز به نسبت تحولات حاصله در صنعت نفت و اکتشاف و بهره‌برداری منابع در زمینه قراردادهای نیز تحولاتی ایجاد شد به طوری که پس از قراردادهای اجاره میادین نفتی

1. Lucas Gusher, "petroleum Discoveries" last modified October 31, 2020, on www.aoghs.org/petroleum-discoveries

جهت اکتشاف و استخراج منابع نفتی، محبوب‌ترین و پرکاربردترین قراردادها، قرارداد مشارکت است. در قراردادهای مشارکت که اغلب بین دو طرف یا بیشتر منعقد می‌شود طرفین با تأمین هزینه‌ها، سرمایه و تخصص لازم انجام قرارداد را ممکن نموده و با تقسیم‌بندی سهم حاصله از پذیرش ریسک‌ها و منابع استخراج شده ایشان را از آنچه سود و زیان حاصله است بهره‌مند می‌سازد.

یکی از طرفین در این قرارداد با عنوان طرف عامل شناخته می‌شود تا وظایف مرتبط با کشف و تولید منابع نفت و گاز را انجام داده و اجرای موضوع قرارداد را تأمین نماید. طرف عامل مهم‌ترین فرد تصمیم‌گیرنده در طول اجرا و انجام تعهدات قراردادی است.

در ادامه این نوشته به بررسی جایگاه قرارداد مشارکت در نظام حقوقی این کشور، تفاوت‌ها و مشابهت‌های آن با قراردادهای مشابه و به ویژه وظایف، نقش و جایگاه طرف عامل و حقوق وی در برابر طرف دیگر (غیرعامل) پرداخته خواهد شد.

۱- قراردادهای مشارکت: ماهیت، مشابهت و تفاوت‌های آن با قراردادهای مشابه در نظام حقوق

خصوصی و نفت و گاز

در صنعت انرژی، طرح‌های بالادستی نفت و گاز جزء بزرگ‌ترین پروژه‌های اقتصادی است که اجرای آنها به سرمایه‌هنگفت، دانش فنی به‌روز و تجربه مدیریتی بالا نیاز دارد. از طرف دیگر طرح‌های نفتی مخاطره‌آمیز بوده و ریسکی هستند. به این جهت شرکت‌های نفتی معمولاً به صورت مشترک طرف قراردادهای نفتی قرار می‌گیرند. تأمین سرمایه مورد نیاز، دسترسی به تکنولوژی و بهره‌مندی از تخصص و مشارکت در اجرای یک پروژه و تقسیم ریسک از جمله دلایل مشارکت است.

اگرچه در سال‌های اخیر، قراردادهای بین‌المللی بیع متقابل^۲ است که به‌عنوان شاخص‌ترین ابزار حقوقی در بهره‌برداری از منابع ملی و ثروت‌های عمومی توسط ملت‌ها بیشتر مورد اقبال بوده است و بارزترین چهره اعمال حق تعیین سرنوشت است؛ زیرا این منابع از طریق انعقاد قرارداد با شرکت‌های خارجی بدون واگذاری مالکیت منابع طبیعی به بیگانگان، مورد استفاده کشور صاحب منابع طبیعی قرار می‌گیرد.^۳ اما در سرزمین‌های نفت‌خیز توسعه‌یافته همچون آمریکا اقبال به قراردادهای موسوم به مشارکت میان شرکت‌های نفتی بیشتر است که در ذیل به تبیین چستی ماهیت و چرایی اهمیت آن پرداخته خواهد شد.

2. Buy Back Contracts

۳. میر شهپیز شافع و فتح الله رحیمی، «دگردیسی و تکامل مرحله‌ای قراردادهای بین‌المللی نفتی بیع متقابل در بستر حقوق ایران»، دانش حسابداری ۱۴ (۱۳۹۴)، ۳۱

زمانی که تعدادی از شرکت‌ها به صورت مشترک طرف یک قرارداد نفتی قرار می‌گیرند، از دیدگاه کارفرما این مشارکت به عنوان یک واحد تلقی شده و مسؤولیت‌های هر کدام از شرکا در مقابل کارفرما به صورت مشترکاً و متضامناً می‌باشد؛ اما از جهت شرکا و روابط داخلی آنها، مسؤولیت‌ها و وظایف هر کدام از آنها باید مشخص شود. به این جهت شرکا طی قراردادی روابط بین خود را تعریف می‌کنند.

این قرارداد مشارکت تحت عناوین گوناگونی از قبیل «مشارکت در سرمایه‌گذاری»^۴، «بهره‌برداری مشترک»^۵ و «شرکت‌نامه»^۶ نامیده می‌شود. البته در بخش بالادستی نفت، «قرارداد بهره‌برداری مشارکت» بیش از انواع دیگر قراردادهای دارای شهرت است.

فارغ از اینکه چه نامی برای این نوع قراردادهای همکاری و مشارکت انتخاب گردد، این قراردادهای برای مشارکت بلندمدت منعقد می‌شوند و باید توانایی داشته باشند که روابط طرفین را در طول اجرای عملیات نفتی تنظیم کند. در ادامه به تبیین اهم شباهت‌ها و تفاوت‌های انواع عقود مشارکت با سایر عقود مشابه در نظام حقوق خصوصی و حقوق نفت و گاز پرداخته خواهد شد.

یکی از مهم‌ترین موارد قابل ذکر در مورد عقود و قراردادهای مشارکت، عقود هستند که در نتیجه انعقاد آنها مال و سود مشترک به وجود می‌آید یعنی در این عقد مال و سودی حاصل می‌شود که به صورت مشاعی متعلق به مالکین و شرکای متعدد است. آنچه در قراردادهای مشارکت در تولید اتفاق می‌افتد نیز تا اندازه زیادی یک قرارداد مشارکتی است.

شاید از میان قراردادهای مشارکتی، نزدیک‌ترین عقد به قرارداد مشارکت در تولید مزارعه باشد. به دو دلیل عقد مشارکت در تولید به عقد مزارعه نزدیک‌تر است. اول، منشأ این عقد است.

استفاده از چهارچوب مشارکت در تولید به عنوان یک قرارداد، برای اولین بار در واحدهای تولیدی‌ای مانند تولید الوار و صنایع تولیدات کشاورزی مورد استفاده قرار گرفت. اگرچه مشارکت در تولید ایده جدیدی نبود، اما دکتر اینو سوتوو^۷، به عنوان پایه‌گذار و اولین مدیرعامل پرتامینا^۸ (شرکت ملی نفت اندونزی)، برای اولین بار این مفهوم را در صنایع نفتی مورد استفاده قرار داد.

دوم، تعریفی است که از قراردادهای مشارکت در تولید ارائه شده است. دکتر مونتجار کوسوما اتمدجا^۹،

4. Joint Venture (JV) Agreement

5. Joint Operating Agreement (JOA)

6. Shareholding Agreement (SHA)

7. Dwi Binoo Soeijipto

8. PT Pertamina (Persero)

9. Mootjar Kusuma Atemdja

وزیر خارجه سابق اندونزی می‌گوید: «قراردادهای مشارکت در تولید بر مبنای این مفهوم ایجاد شده است که مالک منابع (دولت) شخص ثالثی را (شرکت‌های نفتی) در خصوص میادین هیدروکربن به عنوان پیمانکار به خدمت می‌گیرد. نتیجه حاصل از کار و فعالیت پیمانکار (تولید) پس از کسر هزینه‌ها بین دولت و پیمانکار، بر اساس فرمول از پیش توافق شده تقسیم می‌گردد. (یا در یک تعریف کامل‌تر) قرارداد مشارکت در تولید، موافقت‌نامه‌ای است که بر اساس آن یک شرکت خارجی که به عنوان پیمانکار برای کشور میزبان یا شرکت ملی نفت آن خدمت می‌کند، به طور سالانه هزینه‌های خود را از تولید برداشت می‌نماید و علاوه بر آن، حق پیدا می‌کند سهم مشخصی از باقیمانده تولید را به صورت پرداخت جنس، بابت پذیرش خطراتی که در مرحله اکتشاف قبول کرده و خدماتی که در جهت توسعه میدان انجام داده است (اگر اکتشاف منجر به کشف تجاری شود) دریافت دارد.

«مزارعه نیز عقدی است که به موجب آن احد طرفین زمینی را ... در اختیار طرف دیگر می‌دهد که آن را زراعت کرده و حاصل را تقسیم کنند.»^{۱۰} و باید «حصه هر یک از زارع و عامل به نحو اشاعه از قبیل ربع یا ثلث یا نصف و غیره معین گردد.»^{۱۱} پس ساختار مشترک هر دو عقد آن است که یک طرف ارائه‌کننده زمین و طرف دیگر ارائه‌کننده خدمت است؛ با این توافق که طرفین در محصول به دست آمده شریک باشند.^{۱۲}

در نقطه مقابل، میان قراردادهای توسعه مشترک و قراردادهای یکپارچه‌سازی میادین نفت و گاز تمایز وجود دارد که به توضیح آن پرداخته می‌شود؛ به قراردادهایی قرارداد توسعه مشترک گفته می‌شود که بین دو کشور منعقد شده و به موجب آن، دو کشور توافق می‌کنند مخزنی را که به آن دو تعلق دارد به صورت مشترک توسعه داده و از آن بهره‌برداری کنند؛ بنابراین، میان این دو تفاوت‌هایی دیده می‌شود:

اولاً، قرارداد یکپارچه‌سازی در مواردی که مرزهای بین دو کشور تعیین حدود شده باشند، کاربرد دارد؛ درحالی‌که قرارداد توسعه مشترک برای مناطقی که تعیین حدود نشده‌اند، استفاده می‌شود؛ ثانیاً، انعقاد قرارداد یکپارچه‌سازی پس از مرحله اکتشاف انجام می‌شود؛ درحالی‌که موافقت‌نامه توسعه مشترک اصولاً در زمانی منعقد می‌شود که هیچ‌گونه اکتشافی انجام نشده است؛ ثالثاً، سود و هزینه‌ها در قرارداد یکپارچه‌سازی به صورت متناسب با سهم (عامل مشارکت) طرفین از میدان تعیین می‌شود ولی در قرارداد

۱۰. ماده ۵۱۸ قانون مدنی

۱۱. ماده ۵۱۹ قانون مدنی

۱۲. عباس کاظمی نجف‌آبادی، «مالکیت نفت در قراردادهای نفتی بین‌المللی از منظر حقوق خصوصی»، پژوهش حقوق خصوصی دانشگاه علامه طباطبائی، ۱۸ (۱۳۹۶)، ۱۴۷-۱۴۸.

توسعه مشترك، سود و هزینه‌ها بر اساس فرمولی از پیش توافق شده (معمولاً بر مبنای اصل ۵۰-۵۰ مشخص می‌شود) افزون بر موارد یادشده، میان این دو روش در ساختار قراردادی، وظایف هر یک از طرفین، میزان نظارت، چگونگی تقسیم سود و نحوه اعمال مدیریت نیز تفاوت‌هایی وجود دارد.^{۱۳}

در باب تفاوت قراردادهای مشارکت با عقود اجاره در صنعت نفت و گاز نیز گفتنی است که مهم‌ترین تفاوت در زمینه هدف متعاقدین است. در ایالات متحده، مرسوم است که قرارداد اجاره بهره‌برداری نفت و گاز توسط مستأجر تهیه یا انتخاب می‌گردد. این قراردادها معمولاً حاوی دو هدف اساسی می‌باشد:

۱) مستأجر می‌کوشد حق توسعه محوطه مورد نظر را برای مدت زمان معینی به دست آورد، بدون آنکه تعهدی جهت استخراج میزان معینی نفت و گاز بر عهده گیرد؛

۲) اگر تولید نفت و گاز موفقیت‌آمیز بود، مستأجر تمایل دارد حق استخراج را در طول مدت قابلیت بهره‌برداری برای خود حفظ کند.^{۱۴}

با تبیین ماهیت، شباهت‌ها و تفاوت‌های عقود مشارکت با سایر عقود هم‌تراز، در سطور بعدی به تبیین ارکان و عناصر قراردادهای مشارکت پرداخته خواهد شد.

۱-۱- ارکان و عناصر اساسی قراردادهای مشارکت

قراردادهای مشارکت دارای بخش‌هایی است که مهم‌ترین آنها بخش تعیین حقوق و تکالیف هر کدام از شرکای قراردادی است. به این جهت سهم هر کدام از شرکا تعیین می‌گردد و مقرر می‌شود که مسؤلیت‌ها و منافع به نسبت سهم بین شرکا توزیع می‌گردد. هرگاه برخی از شرکا از امتیازات و معافیت‌های خاصی بهره‌مند باشند، این موارد می‌بایست به طور شفاف در قراردادها ذکر گردند.

دومین رکن مهم تعیین شخص عامل یا راهبر است. طرف عامل قرارداد شخصی است که به نمایندگی از طرف کل شرکا فعالیت‌های اجرایی پروژه را انجام می‌دهد. کلیه امور مرتبط با هماهنگی و فعالیت‌ها بر عهده این شخص است. طرف عامل معمولاً شرکتی است که یا بیشترین سهم را در مشارکت دارد و یا از جهت اجرایی و عملیاتی تخصص و تجربه بیشتری دارد.

فعالیت‌های طرف عامل معمولاً بر اساس قاعده «نه نفع و نه ضرر»^{۱۵} است و از این رو شخص عامل

۱۳. سید محمد طباطبایی نژاد، هدایت فرخانی و زینب پاپی، «مطالعه تطبیقی یکپارچه‌سازی میدادین نفت و گاز در حقوق ایران و آمریکا»، مطالعات حقوق انرژی ۵(۱۳۹۸)، ۳۳۹.

۱۴. میر شهبیز شافع، «مالکیت خصوصی بر منابع نفت و گاز در حقوق ایالات متحده آمریکا»، مجله پژوهش‌های حقوقی شهر دانش ۱۶(۱۳۸۸)، ۳۶۵.

نه از انجام وظایف عاملیت سودی می‌برد و نه زیان دیده می‌شود. البته گفتنی است در صورتی که اگر شخص عامل در انجام فعالیت‌ها و وظایف محول شده کوتاهی کند و مرتکب تقصیر و عمد شود، ملزم به جبران خسارات وارده است.^{۱۶}

رکن سوم مسأله نظارت و کنترل بر شرکا است. در قراردادهای مشارکت به نظام تصمیم‌گیری مشترک روی آورده شده است. در واقع با در نظر گرفتن این نکته که اعمال نظارتی و مدیریتی بخش غیرعامل با وظایف و مسؤولیت‌های پیمانکار یا شخص عامل ارتباط مستقیمی دارد و نیز به جهت انجام بهینه مسؤولیت‌ها سعی نموده است تا با پیمانکار مشاوره و رایزنی داشته باشد. در پی این نوع روشنفکری، کمیته‌های عملیاتی مشترک یا همان کمیته مدیریتی با حضور نمایندگان طرفین شکل گرفت.

در این نظام مدیریتی، پیمانکار در صورتی مجاز به اجرای برنامه‌های کاری، طرح توسعه و اعمال هزینه‌ها می‌باشد که قبلاً آن طرح‌ها و بودجه‌ها به تصویب کمیته راهبردی رسیده باشد، در غیر این صورت کلیه هزینه‌های به عمل آمده غیرقابل بازیافت تلقی می‌گردد.^{۱۷}

رکن اساسی دیگر مرتبط با نحوه تأمین مالی پروژه و نحوه تحمل ریسک ناشی از آن توسط شرکاست. در قراردادهای مشارکت طرف سرمایه‌گذار مکلف است کلیه هزینه‌های عملیات اکتشاف، توسعه و تولید را تأمین نماید و همچنین تمام ریسک‌های ناشی از شکست در عملیات را برعهده گیرد. عناصر مهم مالی در قراردادهای مشارکت به شرح ذیل است:

الف) نفت هزینه^{۱۸}: سهم شرکت پیمانکار نفتی از بابت هزینه‌ها؛

ب) نفت سود^{۱۹}: سهم مشترک طرفین از نفت حاصله پس از کسورات قراردادی؛

ج) مالیات^{۲۰} و حق مالکانه^{۲۱}: درآمد ناشی از مالیات چه در قرارداد مشارکت و چه در قرارداد واگذاری رابطه معکوس با حق مالکانه دارد. هر قدر حق مالکانه بیشتر باشد به همان میزان مالیات اخذ شده از درآمد ناخالص کمتر خواهد شد. برای هر کدام از موارد مزبور شرط مربوطه در قرارداد درج می‌شود تا از بروز اختلافات جلوگیری کند.^{۲۲}

۱۶. عبدالحسین شیروی، حقوق نفت و گاز (تهران: نشر میزان، سال ۱۳۹۳)، ۳۷۲-۳۷۳.

۱۷. مسعود امانی و محمد حسین حمید زاده، «تحلیل حقوقی قراردادهای مشارکت در تولید در صنایع بلاذستی نفت و گاز و قابلیت اعمال آن در حقوق ایران»، پژوهشنامه حقوق اسلامی ۱۶ (۱۳۹۴)، ۱۵۷.

18. Oil Cost

19. Oil Interest

20. Taxation

21. Ownership Right

۲۲. عیسی قاسمی گرده، «دادنگار: بررسی مختصر قراردادهای مشارکت در تولید نفت»، هشتم اردیبهشت ۱۳۸۷.

نحوه خروج شرکا و چگونگی انتقال سهام شرکا به یکدیگر و اشخاص ثالث از ارکان مهم دیگر این قراردادهاست. معمولاً شرکا تمایل ندارند که یکی از آنها بتواند بدون رضایت سایرین، سهم خود در قرارداد را به دیگری انتقال دهد. با وجود این، امکان انتقال نیز نباید مسدود شود. به همین خاطر در قرارداد نحوه سهام هر کدام از شرکا به سایرین یا اشخاص ثالث مشخص می‌شود.^{۳۳} با تبیین ماهیت قراردادهای مشارکت به بیان کارکرد و نحوه انعقاد این قراردادها در ایالات متحده آمریکا پرداخته می‌شود.

۱-۲- قراردادهای مشارکت در نظام حقوقی و نفتی ایالات متحده آمریکا

قراردادهای مشارکت یا اجرای عملیات مشترک از ابتدایی‌ترین روزهای پیدایش صنعت در آمریکا و از سال ۱۸۵۹ ظهور یافت و با توجه به مقررات صادره از انجمن آمریکایی مالکین میادین و منابع نفتی^{۳۴} که در سال ۱۹۵۶ تصویب شد، قاعده‌مند گشته و در سال‌های ۱۹۷۷، ۱۹۸۲ و ۱۹۸۹ مقررات مرتبط با آن مورد بازبینی واقع شده است. آخرین بازبینی در مقررات انجمن آمریکایی مالکین میادین نفتی در سال ۲۰۰۷ صورت پذیرفته که آخرین تغییرات را در ساختار قراردادهای اجرای عملیات مشترک در فعالیت‌های مرتبط با منابع نفتی فراساحلی، اعمال نموده است؛ این تغییرات اگرچه به شکل بنیادین نیست اما قابل ملاحظه است و سعی نموده است بیش از پیش با استمداد از نظر کارشناسان قراردادی و رویه‌های حقوقی و قضایی صادره از دادگاه‌ها و محاکم داوری نقایص ساختاری آن را علاوه بر لحاظ فنی، از لحاظ حقوقی نیز بهبود ببخشد. نمونه قراردادهای مشارکت در عملیات و پروژه‌ها در آمریکا از لحاظ ساختار و قدمت در مدل‌های قراردادهای اجرای عملیات مشترک بین‌المللی نیز به عنوان سرمشق قلمداد می‌شوند.

در تعیین قانون حاکم و چگونگی تفسیر شروط و مقررات موجود در قرارداد؛ مطابق مقررات مندرج در دستورالعمل‌های صادره از انجمن آمریکایی مالکین میادین نفتی که در ماده ۲۶/۴/۱ مقرر نموده است که طرفین قرارداد اجرای عملیات مشترک را مجاز داشته است که قانون حاکم بر قرارداد و اختلافات حاصله از آن را انتخاب نمایند. چنانچه طرفین قانون آمریکا را حاکم بر قرارداد نمایند، اصول تفسیر موجود در نظام کامن لا آمریکا جهت تفسیر قرارداد مورد استفاده واقع خواهد شد.

(۳۰-) / آخرین دسترسی مورخه هجدهم آبان ۱۴۰۰ <https://dadnegar.blogsky.com/۰۸/۰۲/۱۳۸۷/post۱۴۰۰>

۳۳. شیروی، پیشین، ۳۷۶.

24. American Association of Professional Landmen (Former: Petroleum Landmen)

زبان تفسیر در سیستم کامن لا سنتی آمریکایی در حالت مفعولی و بی طرفانه است که این امر بدین معناست که طبق این قواعد پیش فرض آن است که چنانچه بعدها سند و مدرکی گواه بر آن باشد که قانون دیگری بر قرارداد و شروط مندرجه حاکمیت دارد، حاکمیت سیستم کامن لا آمریکایی بر آن قرارداد منتفی باشد.

همان طور که بیان شد قراردادهای مشارکت یک چهارچوب حقوقی میان شرکت‌های نفت و گاز است که با هم و به طور مشترک در عملیات تولید و توسعه مربوط به حوزه بالادستی مشارکت می‌کنند. مبنایی که در این چهارچوب موجب استحقاق شرکت‌ها نسبت به نفت تولید شده می‌شود منفعتی است که در سیستم حقوقی و نفتی در آمریکا به قرارداد اجاره شهرت دارد که بدین معنی است که اگرچه در بسیاری از کشورها این قرارداد با عنوان قرارداد امتیازی شهرت دارد اما شرکت‌های نفتی آمریکایی و در مقابل آنها بخش خصوصی، دولت فدرال و دولت ایالتی در قالب قرارداد اجاره در منافع حاصله از کشف، حفاری و نفت تولید شده سهیم شده و سهم‌بری می‌کنند.

زمانی که قراردادی در قالب قراردادهایی همچون قرارداد امتیازی یا اجاره واقع می‌شود مواردی همچون توسعه قلمرو و حوزه قرارداد، روش‌های جبران خسارت، نحوه بهره‌برداری از چاه، رویه‌های کنترل، نحوه پرداخت هزینه‌ها و تعیین سهم نسبت به نفت تولید شده تعیین و مشخص می‌شود. قراردادهای مشارکت که اغلب پس از انعقاد عقد اجاره میان صاحب میدان نفتی و شرکت‌های نفتی منعقد می‌شود قراردادی است میان متخصصان و سرمایه‌گذاران از شرکت‌های مختلف نفتی که یک طرف قرارداد با عنوان طرف عامل اجرایی و طرف دیگر با عنوان غیرعامل شناخته می‌شوند.^{۲۵} این نوشته اگرچه سعی دارد تا به بررسی وظایف، مسئولیت‌ها و حقوق طرف عامل نسبت به طرف غیرعامل با توجه به مقررات سال ۲۰۰۷ انجمن آمریکایی و حرفه‌ای صاحبان میادین نفت، بپردازد اما در ابتدا لازم است که مقدمه‌ای در رابطه با چرایی دقیق‌تر اهمیت انعقاد عقود مشارکت در ساختار و رژیم حقوقی صنعت نفت در آمریکا بیان شود.

۱-۳- هدف از انعقاد قراردادهای مشارکت در صنعت نفت و گاز آمریکا

انجام عملیات در صنعت نفت و گاز در آمریکا به دلیل موقعیت جغرافیایی و بئوپولیتیکی منابع نفتی این

۲۵. جانو زیگو، قراردادهای نفتی بین‌المللی، ترجمه عباس کاظمی نجف‌آبادی و ساعد شیرانی (تهران: انتشارات موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی، سال ۱۳۹۶)، ۱۳۵.

کشور بسیار پیچیده است و اغلب یک شرکت به تنهایی اقدام به انجام پروژه نمی‌کند و زمانی که یک پروژه نفتی آغاز می‌شود یک دسته از شرکا اقدام به توافق جهت اجرای پروژه می‌کنند و در این حال علاوه بر قرارداد اجاره‌ای که با بخش منابع نفتی خصوصی ساحلی یا بخش منابع نفتی فراساحلی فدرالی دارند در میان خود نیز به انعقاد قرارداد مشارکت می‌ورزند.

شرکا بنا به دلایلی همچون تأمین سرمایه، به‌کارگیری نیروی کار متخصص، تأمین زیرساخت‌های مناسب، وجود ریسک‌های گسترده در زمینه زمین‌شناسی، سیاست و اقتصاد، مالی و محیط‌زیست مبادرت به انعقاد قرارداد جهت مشارکت در انجام پروژه نفتی می‌کنند.

ریسک‌های حاصله از انجام پروژه با انعقاد قرارداد مشارکت تقسیم و تسهیم می‌شوند و همچنین موجب تجمع منابع، تقسیم هزینه‌ها، توزیع مسؤلیت میان شرکا می‌شود. در قراردادهای مشارکت شرکا اغلب به صورت تضامنی در برابر یکدیگر مسؤول تلقی شده و به طور مشترک عملیات را رهبری می‌کنند.^{۲۶}

۱-۴- محاسن و معایب انعقاد قرارداد مشارکت

در انجام عملیات موجود در صنعت نفت از جمله اکتشاف نفت ریسک فراوانی وجود دارد که موجب به وجود آمدن دعاوی فراوانی خواهد شد. امروزه در عملیات‌هایی که در مناطق نفتی ساحلی و فراساحلی انجام می‌شود خطرات زیست‌محیطی و مالی فراوانی را صاحبان پروژه متحمل می‌شوند و با توجه به تکنولوژی گران‌قیمتی که در زمینه حفاری افقی وجود دارد نیاز به سرمایه‌گذاری سنگین در این نوع از عملیات‌ها را بیشتر می‌کند که علت مشارکت جهت انتقال ریسک را توجیه کند.

در قراردادهای مشارکت انجام عملیات جذب سرمایه به طور راحت‌تری انجام می‌شود چرا که شکل و شروط مندرج در قراردادهای مشارکت تضمینات لازم جهت حفظ سرمایه و توزیع عادلانه سود را در میان سرمایه‌گذاران و قرض‌دهندگان به انجام پروژه تضمین و مستند می‌نماید و ایشان را جهت انجام و یا عدم انجام سرمایه‌گذاری با توجه به سرمایه مورد نیاز و سود نهایی یاری رسانده و مطمئن می‌سازد.^{۲۷} در کنار برشمردن محاسن این قراردادها می‌توان ابراز داشت که در قراردادهای مشارکتی که در آمریکا منعقد می‌شود یکی از ظاهری‌ترین معایبی که وجود دارد آن است که نظارت بر اعمال طرف عامل به خاطر

۲۶. جابر هوشمند کوچی، موافقت‌نامه‌های عملیات مشترک نفتی (تهران: چاپ و نشر بازگانی، ۱۳۹۷)، ۵۷.
۲۷. همانجا.

استقلال شخصیت و عمل وی از شخصیت طرف غیرعامل، وجود نداشته و یا انجام آن بسیار محدود است که این موجب می‌شود که طرف غیرعامل را نسبت به اینکه ممکن است حقوق وی از جانب طرف عامل رعایت نشود، نگران سازد.^{۲۸}

در سطور بعدی بیشتر به تبیین نقش و وظایف طرف عامل و چالش‌های قراردادی در قرارداد مشارکت پرداخته می‌شود.

۲- بررسی و تبیین جایگاه طرف عامل در قراردادهای مشارکت

در تقسیم‌بندی کلی، شرکت‌های نفتی در قراردادهای مشترک، به دو گروه عامل و غیرعامل تقسیم می‌شوند. عامل عمدتاً مسؤول تهیه برنامه‌های مالی عملیاتی سالیانه، مدیریت، انجام و کنترل یا تحمل عملیات روزانه بوده و در برابر این خدمات، مستحق دریافت سود یا پاداش خسارت و زیان نیست. معمولاً (و نه همواره) شریکی که بیشترین سهم مشارکت را دارد، به عنوان عامل میدان انتخاب می‌شود. در بسیاری از مواقع، عامل از نظر دسترسی به فناوری، منابع مالی، گستردگی سازمان و تجارب عملیاتی، موقعیت بهتری از سایر شرکا داشته و عمدتاً به همین دلیل به عنوان عامل انتخاب می‌گردد. اعضای غیرعامل به عنوان صاحبان سهم مشارکت در قرارداد اصلی، حق دریافت، انتقال و فروش نفت و هیدروکربور تولیدشده از میدان هیدروکربوری یا ارزش آن را به نسبت میزان سهم مشارکتشان در قرارداد اصلی داشته و در مقابل، متعهد به پرداخت هزینه‌های عملیات به نسبت سهم مشارکت خود هستند. افزون بر این، ممکن است از راه‌های دیگری (همچون تجمیع پروانه‌های بهره‌برداری در مناطق مجاور، به ویژه در آمریکای شمالی)، مالکیت مشترک در پروانه‌های اکتشاف و بهره‌برداری از منابع نفت و گاز حاصل شود. صرف نظر از نحوه دستیابی به مالکیت مشترک پروانه اکتشاف و بهره‌برداری از منابع نفتی و گازی، شرکا می‌بایست در زمینه‌های مختلف و متنوعی که در جریان عملیات اکتشاف و تولید همچون عملیات حفاری در یک منبع هیدروکربوری موضوعیت دارند، همکاری متقابل کنند.^{۲۹} در این قراردادها همچنین، غیرعامل‌ها می‌توانند از طریق کمیته عملیاتی در صورت پیش‌بینی سازکارهای مربوطه در قرارداد مشارکت در عملیات نفتی موضوع قرارداد، مشارکت کنند.^{۳۰} اما با این همه نقش طرف عامل با

۲۸. همانجا.

29. K. Hendricks, R. Porter and G. Tan, Bidding Ring and Winters Curse: the case of offshore oil and gas lease auctions (NBER working paper 9836), 57-60.

۳۰. عباس کاظمی نجف آبادی و سید محمد مهدی هاشمی کروی، «روابط میان عامل و غیرعامل در قراردادهای عملیات مشترک: تطبیق با الگوی جدید قراردادهای نفتی ایران»، مطالعات حقوق انرژی دانشگاه تهران ۵ (۱۳۹۸)، ۴۴۴.

توجه به میزان مشارکت، نقش و تخصص وی دارای اهمیت بیشتری در قراردادهای مشارکت است که در ذیل به تبیین جایگاه وی و نحوه ایجاد توازن میان طرفین عامل و غیرعامل پرداخته می‌شود.

۱-۲- جایگاه طرف عامل به طور عام، تعارض منافع، توازن قوا و حل اختلافات میان طرفین عامل و غیرعامل

ماده ۵/۱ از مقررات انجمن آمریکایی مالکین میادین نفتی، در باب قراردادهای مشارکت مقرر می‌دارد که طرف عامل در انعقاد قراردادهای استخدام و پیمانکاری در مقام فردی مستقل و نه به عنوان نماینده از جانب طرف غیرعامل مبادرت به انعقاد قرارداد می‌نماید و از این رو است که چنانچه طرف عامل در انعقاد قرارداد با اشخاص ثالث، قادر به انجام تعهدات خویش نباشد اشخاص ثالث جهت جبران خسارت خویش قادر نخواهند بود که به طرف غیرعامل در قرارداد مشارکت مراجعه نمایند.

در رابطه با نحوه پرداخت حق الزحمه طرف عامل لازم به ذکر است که وی مطابق با عملکرد خویش حق الزحمه دریافت خواهد کرد و این گونه نیست که بتواند که از سود حاصله از اجرای قرارداد مشارکت سهم‌بری بیشتری نماید. حقی که طرف عامل قرارداد از نفت تولید شده خواهد داشت سهمی است که برای وی از قرارداد مشارکت به عنوان شریک حاصل شده است و وی نمی‌تواند به خاطر عملکردش در قالب طرف عامل یا به عنوان مدیر اجرایی قرارداد، طلب سهم بیشتری از نفت حاصله نماید.

با توجه به اینکه معمولاً عامل از سهم مشارکت بیشتر و غیرعامل‌ها از سهم مشارکت کمتری برخوردار هستند، عامل به دنبال حداکثر اختیارات و قدرت جهت اجرای هدف اصلی و انجام موفقیت‌آمیز عملیات موضوع قرارداد اصلی بوده و انتظار دارد فعالیت سایر شرکا محدود به پرداخت سهم خود از هزینه‌های انجام شده و تأمین به موقع منابع مالی، دریافت اطلاعات عملیات نفتی (به انتخاب عامل) و دریافت سهم خود از هیدروکربور تولیدی به نسبت سهم مشارکتشان باشد.

با توجه به مشارکت شرکای غیرعامل در قرارداد اصلی، توجه به دیدگاه‌ها و خواسته‌های ایشان، هم در مرحله تنظیم قرارداد مشارکت و هم در طول مدت اجرای قرارداد، از اهمیت چشمگیری برخوردار بوده و در صورت رد تمامی یا اغلب دیدگاه‌ها، این گروه از شرکا توسط عامل، توازن قرارداد به هم خورده و چالش‌های جدی در مسیر اجرای آن به وجود خواهد آمد که ممکن است ادامه حیات قرارداد اصلی را به مخاطره بیندازد.

با در نظر گرفتن مدت طولانی قراردادهای نفتی، توازن قوا از اهمیت بیشتری برخوردار می‌شود؛ چه

اینکه يك شرکت در طول مدت حیات يك قرارداد نفتی، تغییراتی را در سازمان، دسترسی به منابع مالی، دسترسی به فناوری و علاقه‌مندی‌های صنعتی و سرمایه‌گذاری خود، تجربه خواهد کرد و این تغییرات ممکن است مواضع وی را در قرارداد مشارکت دستخوش تغییرات قابل توجهی کند.

بنابراین، با توجه به اینکه اغلب شرکت‌های حاضر در قرارداد، چنین تغییراتی را در سطوح مختلف و با شدت متفاوتی پشت سر می‌گذارند، وجود توازن بین عامل و شرکای غیرعامل، لازمه حفظ موجودیت قرارداد مشارکت و اجرای کارآمد آن است، در قراردادهایی که تمامی شرکا (اعم از عامل و غیرعامل) در يك سطح از سازمان و دسترسی به منابع مالی و فناوری قرار دارند (مانند میادین نفتی کوچک، میادین فوق عظیم و میادین فراساحلی)، وجود توازن قوا از اهمیت بسیار بیشتری برخوردار است؛ زیرا از یکسو، غیر عامل‌ها انتظارات بیشتری جهت نظارت بر کار عامل (یا حتی دخالت در کار عامل یا دخالت در اجرای عملیات به صورت خودمسوولیتی) دارند و از سوی دیگر، عامل با توجه به ملاحظات مختلفی، از جمله مسوولیت‌های مربوط به مدیریت و اجرای عملیات مشترک به صورت روزانه و دغدغه تأمین اهداف قرارداد اصلی، حداکثر تلاش خود را برای عدم دخالت غیرعامل‌ها به کار می‌بندد.

همچنین در مواقعی که عامل از بین شرکای قرارداد انتخاب نمی‌شود، وجود توازن قوا بین شرکا دارای اهمیت خاصی است؛ زیرا: اولاً، عامل سهمی از قرارداد اصلی ندارد؛ ثانیاً، در منافع و خسارت‌های عملیات موضوع قرارداد اصلی سهیم نیست؛ ثالثاً، در برابر دولت و بخش خصوصی میزبان مسوولیت قراردادی ندارد.

در دیگر سو، چنانچه طرف دوم در قرارداد مشارکتی از چند شرکت باشد، افزون بر بروز تعارض بین منافع عامل و سایر شرکا، امکان به وجود آمدن تعارض بین منافع طرفین قرارداد اصلی در خصوص نظارت بر عملیات و تصمیم‌گیری دوچندان خواهد شد.^{۳۱} اینک، آنچه در قراردادهای مشارکت نفت در آمریکا مشاهده می‌شود آن است که در این مورد، توجه به منافع طرف اول خواهد شد. در نهایت و در صورت بروز اختلافات حاصل شده میان طرفین عامل و غیرعامل سعی نخستین بر آن است که اختلافات پیش از ارجاع به محاکم در کمیته شورای مدیران مطرح و حل و فصل گردد و در صورت عدم حصول نتیجه به نهادهای داورى و حقوقی مراجعه شود.

۳۱. کاظمی نجف‌آبادی و هاشمی کروی، پیشین، ۴۴۶.

۲-۲- نقش و جایگاه طرف عامل به‌طور خاص در نظام نفت و حقوقی آمریکا

برخلاف بسیاری از کشورهای نفت‌خیز، در آمریکا جهت اجرای دقیق‌تر قرارداد و جهت جلوگیری از وقوع اختلافات، نهاد کمیته مدیریت قرارداد مشارکت تعبیه و پیش‌بینی نشده است و مطابق با ماده ۵/۱ از مقررات انجمن آمریکایی مالکین میادین نفتی که مقرر می‌دارد: طرف عامل محق و موظف به انجام تمام اموری است که موجب اجرای تعهدات وی در قرارداد مشارکت است و به عنوان فردی مستقل موظف به پاسخگویی جهت اقداماتش به طرف غیرعامل قرارداد مشارکت نخواهد بود.

با توجه به ادبیات به کار رفته در ماده فوق‌الذکر این‌گونه به نظر می‌رسد که طرف عامل بالاترین مقام اجرایی در انجام عملیات مربوطه به قرارداد و اتخاذ تصمیمات لازم در این باره است که محدودیتی از جانب هیچ نهادی از جمله کمیته مدیریت قرارداد و یا هیچ‌گونه مکانیسم و نهاد کنترلی دیگری بر وی و اقداماتش متصور نیست.

ظاهر ماده ۵/۱ اگرچه بالاترین مقام اجرایی و تصمیم‌گیری را به طرف عامل قرارداد مشارکت و انهادده است اما با وجود این محدودیت‌هایی را نیز از جمله کسب رضایت طرف غیرعامل در اموری همچون بازنگری در طرح‌های توسعه چاه یا میدان نفتی، توقیف انجام عملیات حفاری، تصمیم مبتنی بر طولانی نمودن دوره توسعه میدان، انصراف از ادامه انجام عملیات، تعمیق در حفاری چاه و یا ترک انجام عملیات‌های مرتبط با حفاری چاه را بر عهده طرف عامل مقرر نموده است.

۳- بررسی حقوق، رفتار و نحوه اجرای تعهدات توسط طرف عامل در قرارداد مشارکت

۳-۱- وظایف و تعهدات طرف عامل

نحوه رفتار و عملکرد طرف عامل قرارداد مشارکت بر مبنای اصول وظایفی که برای وی تعیین و مشخص می‌شود، سنجیده و ارزیابی می‌شود. از مهم‌ترین وظایفی که برای طرف عامل در نظر گرفته شده است عبارت است از اصل و وظیفه احتیاط^{۳۲} و مراقبت، اصل حسن نیت^{۳۳} و اصل همکاری^{۳۴}.

در این نوشته نخست به اصل احتیاط و نحوه تبعیت طرف عامل از آن، پرداخته خواهد شد. بموجب ماده ۵/۲/۱ از مقررات انجمن آمریکایی مالکین منابع نفتی در باب قراردادهای مشارکت، طرف عامل

32. Duty of care

33. Good faith

34. Duty to cooperate

ملزم است به طور منطقی و به مثابه فردی معقول و محتاط رفتار نماید. اینکه چگونه می‌بایست نحوه عملکرد بر اساس اصل فوق‌الذکر ارزیابی شود مستلزم وجود نظارت بر وقایع و اقداماتی است که طرف عامل در مواجهه با آنها از خود بروز می‌دهد که اگرچه ارزیابی این امر مقوله حقوقی نیست اما جهت تعیین چگونگی انجام آن ارزیابی، متخصصان مربوطه را طلب می‌کند.

یکی از مقولات در این باره که مبنای ایجاد تعهد جهت انجام تعهدات قراردادی بر مبنای اصل احتیاط و سایر اصول مرتبط که موجب بروز دعاوی بسیاری در محاکم ایالات تولیدکننده نفت در آمریکا شده است اینکه قراردادی که طرف عامل و غیرعامل یا یکدیگر منعقد می‌نمایند دارای چه ماهیتی است، آیا این قرارداد مشارکت از مصادیق قراردادهای منعقد از نوع جوینت ونچر، شراکت^{۳۵}، نمایندگی^{۳۶} و یا حتی وقف^{۳۷} است و چه حقوق و وظایفی می‌بایست در آن مقرر و متصور باشد.

بنا بر احکام صادره از محاکم ایالات متحده این‌گونه برداشت و تصور می‌شود که ماهیت قرارداد منعقد فی‌مابین طرف عامل و طرف غیرعامل ذیل مجموعه هیچ یک از قراردادهای فوق‌الذکر قرار نمی‌گیرد و تنها رابطه قراردادی علی‌الحده میان ایشان ایجاد می‌کند. علت علی‌الحده بودن ماهیت این قرارداد نسبت به قراردادهای فوق‌الذکر این است که در این رابطه قراردادی خاص برخلاف قراردادهای فوق‌الذکر موردی همچون کنترل دوطرفه و همکاری دوطرفه وجود ندارد که موجب و مستعد ایجاد دعوا و اختلاف میان طرفین قراردادی باشد چراکه در قراردادهای فوق‌الذکر نقشی فعال به طرف غیرعامل بخشیده می‌شود و این گاهی زمینه اختلاف وی با طرف عامل خواهد بود که پیش‌تر بیان شد به موجب قواعد مقرر در مقررات صادره از انجمن آمریکایی مالکین منابع نفتی، طرف عامل دارای بالاترین مقام اجرایی و تصمیم‌گیرنده در اجرای کامل قرارداد فی‌مابین با طرف غیرعامل است که قادر به انجام فعالیت بدون نظارت مستمر وی است.

در مقابل نظر عام، آرای برخی دیگر از محاکم معتقد است که قرارداد منعقد فی‌مابین تحت قلمرو قراردادهای مورد اشاره قرار می‌گیرد. دلایل چرایی این ادعا در چهار مورد و حالت قابل تبیین و بررسی است:

الف) چنانچه از اوضاع و احوال حاکم بر رابطه قراردادی این‌گونه استنتاج شود که ماهیت آن دارای آثار عقد وقف و یا امانت است، آثار حاکم بر این قراردادها بر رابطه فی‌مابین طرف عامل

35. Partnership

36. Agency Agreement

37. Trust

و طرف غیرعامل حاکم و لازم‌الاتباع خواهد بود؛

ب) چنانچه شرطی مقرر شود که به موجب آن به طرف غیرعامل نقشی فعال در رابطه قراردادی

ببخشد؛

ج) چنانچه در حین اجرای قرارداد طرف غیرعامل نقش فعالی در اجرا و انجام قرارداد به عهده

بگیرد؛

د) چنانچه طرف عامل به نفع طرف غیرعامل مبادرت به معامله‌گری نماید.

با توجه به شرایط فوق‌الذکر محاکم معتقدند که فقدان هر یک از این شرایط قرارداد و روابط میان طرف عامل و طرف غیرعامل را از شمول قراردادهای مورد اشاره توسط مقررات انجمن خارج می‌سازد و بر آن مقررات و تعهدات حاصله از حقوق قراردادهای را حاکم می‌سازد و جهت ارزیابی عملکرد طرف عامل در زمینه تبعیت از اصل احتیاط به مقررات موجود در حقوق قراردادهای مراجعه خواهد شد.^{۳۸} در خطوط بعدی به توضیح اصل احتیاط پرداخته خواهد شد.

پیش از پرداختن به اصل احتیاط حاصله از دکترین وفاداری^{۳۹} مقرر در حقوق قراردادهای به اصل حسن

نیت و تبعیت از آن در طول انجام قرارداد میان طرف عامل و طرف غیرعامل پرداخته می‌شود.

داشتن حسن نیت در طرفین جهت انجام قرارداد ضروری است و جهت نقض آن نظام حقوقی آمریکا مقرر داشته است که چنانچه طرفین و به طور خاص طرف عامل قرارداد از روی عمد و یا حتی از روی سهل‌انگاری مبادرت به نقض اصل حسن نیت جهت اجرای قرارداد نمایند ناقض قرارداد و رابطه قراردادی تلقی خواهند شد.

اصل احتیاطی که دکترین وفاداری قراردادی از اصول موجود در حقوق قراردادهای است به مثابه چتر بزرگی است که طیف وسیعی از وظایفی همچون رعایت اصل حسن نیت و تعهد دوجانبه نسبت به رعایت منافع طرفین را دربرمی‌گیرد.

محاکم آمریکا به وظایف ذیل که در مجموعه موارد و مقررات مرتبط با اصل احتیاط جای می‌گیرند،

اشاره نموده‌اند:

الف) تعهد دادن و متعهد بودن به انجام اقدامات در راستای انجام هدف مقرر در قرارداد؛

ب) موظف بودن به اطلاع‌رسانی صحیح در مورد تمام امور و مواردی که ممکن است بر موضوع

38. Ernest E. Smith, "Duties owed by an operator to a non-operator under voluntary agreements and compulsory orders", *Rocky Mountain Mineral Law Foundation* (1997), 21.

39. Doctrine of Loyalty

اصلی قرارداد مؤثر بوده و تأثیر بگذارد و در مورد اتفاقاتی که طرف عامل موظف به دانستن آنها و اطلاع‌رسانی در مورد آنها از ایشان انتظار می‌رود؛
 ج) الزام به حداقل رساندن و حداقلی کردن خسارت‌هایی که ممکن است در نتیجه نقض تعهد طرفین نسبت به موضوع قرارداد ایجاد شود.
 علاوه بر موارد فوق‌الذکر و بر مبنای اصولی که از دکتربین وفاداری قراردادی منشق شده است، ممکن است وظایف و تعهدات دیگری نیز به این مجموعه اضافه شده و الحاق گردد.^{۴۰}
 همچنین لازم به ذکر است که به‌طور خاص در ماده ۵/۲/۱ از مقررات انجمن آمریکایی مالکین میادین نفتی مقرر شده است که علاوه بر اینکه طرف عامل موظف به پیروی از اصل حسن نیت، داشتن تعامل و انجام اقدامات لازمه به منظور اجرا نمودن موضوع اصلی قرارداد است همچنین ملزم است تا تمام اقدامات لازمه در این باره که برای او مقرر می‌شود، به انجام برساند.

۳-۲- تبیین و بررسی وظایف طرف عامل در ماده ۵/۲/۱

ماده ۵/۲/۱ مقرر می‌دارد که طرف عامل ملزم است تا عملیات را در زمان مشخص شده شروع نماید و تمام اعمال و اقدامات لازمه را به مثابه و در مقام یک کاردان به انجام برساند. استاندارد رابطه میان طرف عامل و طرف غیرعامل بر مبنای رابطه میان موجر و مستأجر تعیین و تنظیم می‌شود و طرف عامل مقید است از تعهداتی که مشمول قرارداد اجاره است نیز تبعیت نماید.

در اینجا سؤالی که مطرح می‌شود این است که با چه معیاری می‌توان ویژگی محتاط بودن، منطقی بودن و کاردان بودن در طرف عامل را ارزیابی نمود؟ در پاسخ به این پرسش لازم به ذکر است که در مقررات انجمن مرتبط با مشارکت معیاری برای تعیین استاندارد رفتار محتاطانه و منطقی از جانب طرف عامل تعریف نشده است اما با توجه به تعاریف و تفاسیر انجام شده از جانب متخصصان، تعیین معیار و استاندارد جهت ارزیابی رفتار محتاطانه به طریق یکی از روش‌های ذیل انجام می‌شود:

الف) با تعیین دستورالعملی که طبق آن طرف عامل موظف باشد چگونگی تولید نفت را به گونه‌ای اداره نماید که از هدر رفت منابع نفتی جلوگیری نماید. جلوگیری از هدر رفت بدین معناست که طرف عامل ملزم است تا از روش‌ها و تکنیک‌هایی و همچنین اصول اقتصادی استفاده نماید که از هدر رفت منابع نفت و انرژی جلوگیری به عمل آورد؛

40. Gary Conine, "The Prudent Operator Standard: Application beyond the oil and gas lease", *Natural Resources Journal* 41(2001), 32.

ب) تعیین نمودن دستورالعملی که برای طرف عامل تعیین شود که ملزم به رعایت سطح و درجه‌ای از احتیاط جهت محافظت از منافع طرف غیرعامل باشد. اگرچه موارد تعیین شده فوق‌الذکر حصری نیستند اما چنانچه طرف عامل موجب ایجاد خسارت به منافع طرف غیرعامل باشد ملزم به جبران خسارت وی خواهد بود. در این قسمت سؤال دیگر این خواهد بود که طرف عامل چگونه قادر به محافظت از منافع طرف غیرعامل خواهد بود؟ در این زمینه طبق رأی صادره از محکمه عالی ایالت کانزاس تعریفی در باب چگونگی ارزیابی معیار محتاط بودن در طرف عامل ارائه نموده است.

طرف عامل زمانی محتاط تلقی می‌شود که بر اساس وقایع و شرایط بتواند همان‌گونه که از یک عامل محتاط و کاردان انتظار می‌رود به طور منطقی رفتار نماید.

بر اساس این تعریف سؤالات دیگری قابل طرح است؛ چنانچه شرایط لازمه جهت حفظ منافع غیرعامل پدید بیاید چه اقداماتی از وی جهت حفظ منافع وی منطقی و محتاطانه قلمداد می‌شود. در پاسخ به این مورد متخصصان و کارشناسان حقوقی معتقدند طرف عامل:

الف) ملزم است تا طرف غیرعامل را از اطلاعات و انجام اقداماتی مهم که موجب ارزیابی حسن انجام کار از جانب وی می‌شود، مطلع و آگاه سازد؛

ب) می‌بایست به‌طور آزادانه اقدام نماید و میان او و طرف غیرعامل رابطه رئیس و مرئوسی و خادم و مخدومی در پیش و حین انجام امور و اقدامات مربوط به مشارکت موجود نباشد تا در شرایط برابر قادر به اقدام و حفظ منافع پروژه و طرفین آن باشد. دیوان عالی آمریکا با توجه به مقولاتی که در قراردادهای عملیات مشترک مطرح است وظیفه دیگری را بر عهده ایشان قرار داده است و آن اینکه آنها را به عدم رقابت موظف ساخته است چراکه چنانچه میان طرفین رقابت باشد ایشان را از انجام اقدامات جهت رسیدن به هدف مشترک قراردادی باز می‌دارد. طبق مقرر دیوان عالی، در این موارد بر طرفین لازم است همان‌طور که در اصل وفاداری مشخص شده است از انجام اعمالی که در تعارض با هدف قراردادی است خودداری نمایند و به‌گونه‌ای رفتار کنند که گویا اعمال ایشان تحت نظارت است تا از این طریق ضمانتی جهت حفظ منافع و انجام رفتار و اقدامات منطقی فراهم باشد.

در رابطه با حفظ استاندارد رفتار منطقی و محتاطانه، حقوق دانان همچنین معتقدند که این استاندارد رفتاری ثابت نبوده و وابسته به شرایط و اوضاع و احوال حاکم بر اجرای قرارداد متغیر است. در پرونده‌ای

موسوم به هالووی علیه آتلانتیک ریچفیلد^{۴۱} مقرر شد با توجه به اینکه طرف عامل در این قرارداد ملزم به اخذ و نگهداری پول طرف غیرعامل بوده است به تبع این وظیفه ملزم به رعایت اصل امانت‌داری بوده است. با توجه به این پرونده یکی دیگر از وظایفی که طرف عامل در امور مالی در برابر طرف غیرعامل خواهد داشت این است که رعایت امانت نموده و مالی که متعلق به طرف غیرعامل است را به وی مسترد نماید.

از دیگر عواملی که ممکن است بر نحوه تعیین چگونگی ارزیابی رفتار منطقی و محتاطانه مؤثر باشد نوع قرارداد فی مابین و مدت‌زمان اجرای آن خواهد بود چراکه در طول زمان با توجه به رویدادهای دیگری که رخ خواهد داد نوع وظایف دیگری بر وظایف اصلی طرف عامل در قرارداد افزوده خواهد شد که با توجه به ماهیت وظیفه حد و حدود حقوق و تعهدات طرف عامل معین و مشخص می‌شود.^{۴۲}

۳-۳- حقوق طرف عامل در قراردادهای مشارکت

علاوه بر تشریح وظایف مقرر شده برای شخص عامل سؤال دیگری که ممکن است مطرح شود این است که برای شخص عامل که گاهی یک شخص حقوقی و شرکت نفتی متخصص است چه حقوقی منظور گردیده است که جهت تصدی وظایف عاملیت قرارداد مشارکت ترغیب شود؟ در پاسخ لازم به بیان است که برای شخص عامل حقوقی مالی و معنوی به شرح ذیل در نظر گرفته شده است که تبیین می‌گردد:

اولین حق و امتیاز برای طرف عامل به عنوان نماینده طرفین غیرعامل این است که موظف به گفت‌وگو و مجاز به شرکت در مناقصات است. این امر موجب ایجاد شهرت و اعتبار بیشتر برای وی در برابر دولت فدرال، دول ایالتی و مالکان خصوصی نفت می‌شود.

حق دیگر در امور مالی است؛ در قسمت‌های نخستین مطرح گردید که نحوه استحقاق شخص عامل نسبت به حقوق مالی بر اساس قاعده نه نفع و نه ضرر است، اما علی‌رغم وجود آن قاعده، حقوق مالی وی از طریق سازکارهای محاسبات واحد حسابداری، محاسبه و پرداخت می‌گردد. اگرچه در صورت ایجاد تعارض بین منافع شخص عامل و منافع حاصله از عقد مشارکت، این منافع عقد مشارکت است که دارای حق تقدم است اما با این همه از آنجا که شخص عامل موظف به انجام وظایف روزانه جهت تحقق

41. Holloway V. Atlantic Richfield Co., 970 S.W.2d641 (Texas Civil Court of Appeals – Tyler 1998)

42. H. Martin Gibson, John Harris and Austin Henley, “United States: Protecting Operators Under The 1989 AAPL Form Of Operating Agreement”, 15 October, 2012, <https://www.mondaq.com/unitedstates/oil-gas-electricity/201436/protecting-operators-under-the-1989-aapl-form-of-operating-agreement>

اهداف حاصله از عقد مشارکت است این موجب می‌شود که وی محق بر دسترسی به اطلاعات برخلاف اعضای غیرعامل عقد مشارکت باشد. البته این حق با توجه به توافقات بعدی ممکن است محدود و یا میان اعضای عامل و غیرعامل جهت حق دسترسی به اطلاعات، تعادل و تساوی ایجاد گردد. همچنین در عقود مشارکت این حق برای شخص عامل برقرار می‌باشد که وی در صورت اقامه دعوا علیه نهاد مشارکت مجاز به دفاع و یا موظف به اقامه دعوا علیه اشخاص متجاوز نسبت حقوق حاصله از عقد مشارکت باشد. حق دیگر شخص عامل بر این مبناست که وی نماینده اشخاص غیرعامل بوده، از این رو ید وی و نقش امانی و همچون وکیل است و ملزم به پرداخت و جبران خسارت نمی‌باشد مگر اینکه بی‌مبالاتی و تقصیر وی محرز و اثبات گردد.^{۴۳} البته این امر دارای استثنایی نیز می‌باشد؛ به‌طور مثال در مورد آلودگی محیط‌زیستی که ممکن است از عمل کشف و استخراج نفت حاصل شود حتی در صورتی که آلودگی حاصله از تقصیر و بی‌مبالاتی شخص عامل نیز نباشد، وی ملزم به جبران خسارات حاصله در برابر خسارت‌دیدگان می‌باشد.^{۴۴}

نتیجه‌گیری

در پایان و در مقام نتیجه‌گیری لازم به بیان است که اگرچه مکانیسم اجرایی و نظارت بر قراردادهای مشارکت در آمریکا متفاوت با اکثر کشورها به ویژه کشورهای حامی قواعد قوانین موضوعه است اما با توجه به مقررات ملی و حرفه‌ای در صنعت نفت طرف عامل اگرچه دارای بالاترین مقام اجرایی و تصمیم‌گیرنده است اما موظف است در حین اینکه در بسیاری از اعمال قراردادی همچون انعقاد قرارداد جهت استخدام به‌طور مستقل عمل می‌نماید، در امور مهم با کسب رضایت از جانب طرف غیرعامل عمل نموده و به اصول مهم قراردادی همچون اصل احتیاط، اصل حسن نیت، اصل همکاری متقابل و وظیفه مبتنی بر حفظ امانت و امانت‌داری جهت حفظ حقوق طرف غیرعامل پایبند باشد تا اجرای تعهدات قراردادی و فرجام و انجام قرارداد را تأمین و تضمین نماید.

43. Zaid Mahmoud Aladwan, "Operator Role in a Joint Operating Agreement" *Pratt's Energy Law Report* 21, (2021), 24.

44. Eduardo G. Pereira, "Oil and Gas Joint Operating Agreements – Controlling the Risks to the Non-Operator", (PhD Thesis, Fordham University, 2011).

فهرست منابع

الف) منابع فارسی

- امانی، مسعود و محمد حسین حمیدزاده، «تحلیل حقوقی قراردادهای مشارکت در تولید در صنایع بلاذستی نفت و گاز و قابلیت اعمال آن در حقوق ایران»، پژوهشنامه حقوق اسلامی ۱۶ (۱۳۹۴): ۱۵۲-۱۸۰.
- جائو زیگو. قراردادهای نفتی بین‌المللی. ترجمه دکتر عباس کاظمی نجف آبادی و ساعد شیرانی. تهران: انتشارات موسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهر دانش، ۱۳۹۶.
- «دادنگار: بررسی مختصر قراردادهای مشارکت در تولید نفت»، هشتم اردیبهشت ۱۳۸۷، <https://dadnegar.blogsky.com/post/08/02/1387/> (آخرین دسترسی مورخه هجدهم آبان ۱۴۰۰)
- شافع، میر شهپیز. «مالکیت خصوصی بر منابع نفت و گاز در حقوق ایالات متحده آمریکا»، مجله پژوهشهای حقوقی شهر دانش ۱۶ (۱۳۸۸): ۳۵۷-۳۸۰.
- شافع، میر شهپیز و فتح الله رحیمی. «دگرپسی و تکامل مرحله‌ای قراردادهای بین‌المللی نفتی بیع متقابل در بستر حقوق ایران». دانش حسابرسی ۱۴ (۱۳۹۴): ۲۶-۶۴.
- شیروی، عبدالحسین. حقوق نفت و گاز. تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۳.
- طباطبایی نژاد، سید محمد، هدایت فرخانی و زینب پایی، «مطالعه تطبیقی یکپارچه‌سازی میداین نفت و گاز در حقوق ایران و آمریکا». مطالعات حقوق انرژی ۵ (۱۳۹۸): ۳۳۵-۳۵۵.
- عباس کاظمی نجف آبادی. «مالکیت نفت در قراردادهای نفتی بین‌المللی از منظر حقوق خصوصی». پژوهش حقوق خصوصی دانشگاه علامه طباطبایی ۱۸ (۱۳۹۶): ۱۳۱-۱۶۵.
- کاظمی نجف آبادی، عباس و سید محمد مهدی هاشمی کروی. «روابط میان عامل و غیرعامل در قراردادهای عملیات مشترک: تطبیق با الگوی جدید قراردادهای نفتی ایران». مطالعات حقوق انرژی دانشگاه تهران ۵ (۱۳۹۸): ۴۳۹-۴۵۷.
- هوشمند کوچی، جابر. موافقت‌نامه‌های عملیات مشترک نفتی. تهران: چاپ و نشر بازگانی، ۱۳۹۷.

ب) منابع انگلیسی

- Aladwan, Zaid Mahmoud. "Operator Role in a Joint Operating Agreement". *Pratt's Energy Law Report* 21(2021): 12-31.
- Conine, Gary. "The Prudent Operator Standard: Application beyond the oil and gas lease". *Natural Resources Journal* 41 (2001): 21-42.
- Gibson, H. Martin, John Harris and Austin Henley, "United States: Protecting Operators Under The 1989 AAPL Form Of Operating Agreement", 15 October, 2012, <https://www.mondaq.com/unitedstates/oil-gas-electricity/201436/protecting-operators-under-the-1989-aapl-form-of-operating-agreement>
- Gusher, Lucas, "petroleum Discoveries" last modified October 31,2020, on www.aoghs.org/petroleum-discoveries
- Hendricks, K., R. Porter, and G. Tan. "Bidding Ring and Winters Curse: the case of offshore oil and gas lease auctions" (2003), NBER working paper 9836 of National bureau of economic research. Accessed January 22,2021. RePEc: nbr: nberwo:9836.

- Pereira, Eduardo G. "Oil and Gas Joint Operating Agreements – Controlling the Risks to the Non-Operator". Ph.D. Thesis, Fordham University, 2011.

- Smith, Ernest E. "Duties owed by an operator to a non-operator under voluntary agreements and compulsory orders", *Rocky Mountain Mineral Law Foundation Journal* 57(1997): 9-36.

- Smith, Ernest E. and John S. Lowe. "The Operator: Liability to Non-operators, Resignations, Removal and Selection of a successor". *Rocky Mountain Mineral Law Foundation* 68(2008): 1-31.

