

نظام حقوقی قراردادهای مشارکت (جوینت ونچر)

در عرصه صنعت و تجارت داخلی و بین الملل

مؤلفین

دکتر رضا آریان کیا

احسان معدولیت



کنون ای خردمند وصف خرد - بدین جایگه گفتن اندر خورد

خرد بهتر از هر چه ایزد بداد - ستایش خرد را به از راه داد

خرد رهنمای و خرد دلگشای - خرد دست گیرد به هر دو سرای

خرد تیره و مرد روشن روان - نباشد همی شادمان یک زمان

کسی کو خرد را ندارد ز پیش - دلش گردد از کرده ی خویش ریش

ازویی به هر دو سرای ارجمند - گسسته خرد پای دارد ببند

خرد چشم جانست چون بنگری - تویی چشم شادان جهان نسپری

نخست آفرینش خرد را شناس - نگهبان جانست و آن سه پاس

سه پاس تو چشم است و گوش و زبان - کزین سه رسد نیک و بد بیگمان

خرد را و جان را که یارد ستود - و گر من ستایم که یارد شنود

حکیم فردوسی طوسی

فهرست مطالب

پیشگفتار.....	۱۳
مقدمه.....	۱۷

فصل اول: مفاهیم و کلیات

مبحث اول: تاریخچه قراردادهای مشارکت و تحول آن.....	۲۳
مبحث دوم: قراردادهای مشارکت در حقوق ایالات متحده آمریکا.....	۲۵
گفتار اول: تعریف قراردادهای مشارکت در دکترین و رویه‌های قضائی ایالات متحده آمریکا.....	۲۵
گفتار دوم: وجوه اشتراک و افتراق قراردادهای مشارکت و Partnership.....	۲۸
بند اول - Partnership در حقوق ایالات متحده آمریکا.....	۲۸
بند دوم - Partnership در حقوق انگلیس.....	۳۱
بند سوم - شباهت‌های قراردادهای مشارکت و Partnership در حقوق ایالات متحده آمریکا.....	۳۶
بند چهارم - تفاوت‌های قراردادهای مشارکت و Partnership در حقوق ایالات متحده آمریکا.....	۳۷
گفتار سوم: ابعاد حقوقی و مختصات قراردادهای مشارکت در رویه قضائی ایالات متحده آمریکا.....	۴۱
بند اول - ایجاد و تشکیل قراردادهای مشارکت.....	۴۲
بند دوم - مدت و خاتمه قراردادهای مشارکت.....	۴۴
بند سوم - حقوق و تکالیف شرکا در قبال یکدیگر و اشخاص ثالث.....	۴۶

۶ □ نظام حقوقی قراردادهای مشارکت (جوینت ونچر)

- مبحث سوم: قراردادهای مشارکت در حقوق تجارت بین المللی..... ۵۶
- گفتار اول: تعریف قراردادهای مشارکت در تجارت بین الملل..... ۵۷
- گفتار دوم: تفاوت قراردادهای مشارکت با سایر نهادهای مشابه..... ۶۰
- بند اول - تفاوت با ادغام..... ۶۱
- بند دوم - تفاوت قراردادهای مشارکت با قرارداد همکاری..... ۶۱
- بند سوم - تفاوت قراردادهای مشارکت با گروه بنگاهها..... ۶۲
- گفتار سوم: طبقه بندی قراردادهای مشارکت با اعتبار طرفین قرارداد..... ۶۳
- بند اول - قراردادهای مشارکت بین دولتها..... ۶۳
- بند دوم - قراردادهای مشارکت بین دولتها و اشخاص..... ۶۵
- بند سوم - قراردادهای مشارکت بین اشخاص (حقیقی، حقوقی)..... ۶۷
- گفتار چهارم: طبقه بندی قراردادهای مشارکت به اعتبار نوع فعالیت..... ۶۷
- بند اول - گروه های بانکی..... ۶۸
- بند دوم - مشارکتهای ساختمانی..... ۶۹
- بند سوم - مشارکت در امور تحقیقاتی (تحقیق و توسعه)..... ۷۱
- بند چهارم - مشارکت در سرمایه گذاری..... ۷۲

فصل دوم: قالب های حقوقی قرارداد مشارکت و مسائل حقوقی مربوط به آن

- مبحث اول: شخصیت حقوقی مشارکت..... ۷۳
- گفتار اول: مفهوم شخصیت حقوقی..... ۷۳
- گفتار دوم: آثار، مزایا و معایب ناشی از وجود یا فقدان شخصیت حقوقی در مشارکت..... ۷۹
- مبحث دوم: مشارکت بدون شخصیت حقوقی..... ۸۱
- گفتار اول: مشارکتهای کاملاً قراردادی..... ۸۲
- بند اول - کنسرسیوم یا گروه موقت بنگاهها..... ۸۲
- بند دوم - مشارکت به صورت تیمی جهت انجام پروژه..... ۸۶
- گفتار دوم: مشارکت در قالب شرکت های فاقد شخصیت حقوقی در حقوق ایران..... ۹۴
- بند اول - شرکت ابدان در فقه امامیه و قانون مدنی ایران..... ۹۴
- بند دوم - مضاربه، مزارعه، مساقات..... ۹۷

فهرست مطالب □ ۷

گفتار سوم: مسئولیت مدنی در قراردادهای مشارکت.....	۹۸
بند اول - مسئولیت‌های قراردادی	۹۸
۱- مبنای نسبی یا تضامنی بودن مسئولیت شرکا در قبال ثالث:.....	۹۸
۲- مسئولیت شرکا در ارتباط با یکدیگر	۱۰۵
۲-۱- مسئولیت در قبال روابط قبل از انعقاد قرارداد (مراحل مقدماتی و مذاکرات):.....	۱۰۵
۲-۲- مسئولیت در قبال تعهد به عدم رقابت:.....	۱۰۸
۲-۳- مسئولیت در قبال تعهد به عدم افشاء اطلاعات (رازداری):.....	۱۱۰
۲-۴- مسئولیت در قبال ایجاد بن‌بست در تصمیم‌گیری:.....	۱۱۰
۳- مسئولیت‌های خاص دولت به عنوان طرف قرارداد	۱۱۲
۳-۱- مسئولیت دولت در قبال تخلف از شروط تثبیتی و بازدارنده:.....	۱۱۲
۳-۲- مسئولیت دولت در قبال مصادره:.....	۱۱۳
۴- مسئولیت‌های خاص شریک عامل در قراردادهای نفت و گاز:.....	۱۱۴
۴-۱- اصل عدم مسئولیت شریک عامل نفت و گاز:.....	۱۱۴
۴-۲- مصادیق مسئولیت اپراتور:.....	۱۱۵
۴-۳- نقش قوه قاهره در مسئولیت شریک عامل:.....	۱۱۶
بند دوم. مسئولیت غیرقراردادی	۱۱۷
۱- مسئولیت در قبال اشخاص ثالث:.....	۱۱۷
۲- مسئولیت ناشی از بطلان قرارداد مشارکت و بررسی آن در فقه امامیه:.....	۱۱۸
۳- اثر انحلال قرارداد پایه بر قراردادهای کمکی:.....	۱۲۰
بند سوم - آثار مسئولیت مدنی در قراردادهای مشارکت.....	۱۲۳
گفتار چهارم: آثار مسئولیت کیفری در قراردادهای مشارکت.....	۱۲۴
مبحث سوم: مشارکت‌های واحد شخصیت حقوقی	۱۲۴
گفتار اول: شرکت‌های تجاری موضوع قانون تجارت	۱۲۴
گفتار دوم: مشارکت با مسئولیت محدود " Limied liability partnership ".....	۱۲۷
گفتار سوم: قراردادهای مشارکت در چین	۱۲۸
بند اول - پیشنهاد قانونگذاری در چین	۱۲۸

۸ □ نظام حقوقی قراردادهای مشارکت (جوینت ونچر)

- بند دوم - شکل حقوقی قراردادهای مشارکت بین‌المللی در چین..... ۱۳۰
- بند سوم - قراردادهای مشارکت شرکتی..... ۱۳۰
- بند چهارم - مشارکتهای قراردادی..... ۱۳۱
- بند پنجم - شرکت سرمایه‌گذاری مستقل خارجی..... ۱۳۳
- مبحث چهارم: مسائل حقوقی مربوط به تشکیل، فعالیت و کنترل مشارکت..... ۱۳۴
- گفتار اول: محدودیت‌های موجود در تشکیل و فعالیت مشارکتهای فاقد شخصیت حقوقی..... ۱۳۴
- بند اول - محدودیت در تشکیل..... ۱۳۴
- ۱- لزوم ثبت رسمی:..... ۱۳۴
- ۲- شرط زیادت در سود یا معافیت در ضرر برای یک شریک:..... ۱۳۷
- بند دوم - محدودیت در فعالیت..... ۱۴۱
- ۱- لزوم یا جواز قراردادهای مشارکت و اثر فوت یا ورشکستگی شریک:..... ۱۴۱
- ۲- مالیات:..... ۱۴۵
- گفتار دوم: محدودیت‌های موجود در تشکیل و فعالیت مشارکتهای واجد شخصیت حقوقی..... ۱۴۶
- بند اول - محدودیت در تشکیل..... ۱۴۶
- ۱- لزوم تأیید قرارداد پایه توسط هیأت مدیره شرکت عامل:..... ۱۴۶
- ۲- محدودیت در ثبت و تشکیل شرکت عامل:..... ۱۴۷
- ۳- محدودیت در نحوه تقویم و نوع آورده شرکت عامل:..... ۱۵۰
- ۴- لزوم وجود شخصیت حقوقی برای شرکت عامل خارجی در کشور متبوع خود:..... ۱۵۱
- بند دوم - محدودیت در فعالیت..... ۱۵۴
- گفتار سوم: کنترل مشارکت توسط شرکا..... ۱۵۴
- بند اول - طرق تضمین استمرار فعالیت مشارکت..... ۱۵۴
- بند دوم - روشهای حفظ حقوق اقلیت..... ۱۵۶

فصل سوم: قراردادهای مشارکت در صنعت نفت و گاز ایران و بین الملل

مبحث اول: مختصات صنعت نفت و گاز.....	۱۵۹
گفتار اول: صنعتی شبه انحصاری.....	۱۵۹
گفتار دوم: صنعتی فوق استراتژیک.....	۱۶۱
گفتار سوم: صنعتی بسیار هزینه بر و خطر پذیر.....	۱۶۱
گفتار چهارم: صنعتی نیازمند فناوریهای بسیار پیشرفته.....	۱۶۲
گفتار پنجم: صنعتی بین المللی.....	۱۶۳
مبحث دوم: ساختار قراردادی مشارکت های نفتی و گازی معمول در صنعت نفت و گاز	
بین الملل.....	۱۶۴
گفتار اول: قراردادهای مشارکت نفتی و گازی منعقد فی ما بین اشخاص حقیقی یا	
حقوقی خصوصی.....	۱۶۴
گفتار دوم: قراردادهای مشارکت نفتی و گازی منعقد فی ما بین اشخاص حقوقی	
خصوصی و دولت ها یا شرکت های دولتی.....	۱۶۹
مبحث سوم: بررسی زمینه های قانونی تشکیل قراردادی مشارکت های نفتی و گازی در صنعت	
نفت و گاز ایران.....	۱۷۳
گفتار اول: دوران قبل از انقلاب.....	۱۷۴
بند اول - قبل از ملی شدن صنعت نفت.....	۱۷۴
بند دوم - ملی شدن صنعت نفت.....	۱۷۷
بند سوم - ایجاد شرکت ملی نفت ایران.....	۱۷۸
بند چهارم - قرارداد کنسرسیوم.....	۱۷۹
بند پنجم - قانون اول نفت (۱۳۳۶).....	۱۸۲
۱. مندرجات اساسی قراردادهای مشارکت در هر دو نوع دستگاه مختلط یا سازمان	
مشترک عبارت بودند از:.....	۱۸۵
۱-۱- مدت قرارداد:.....	۱۸۵
۱-۲- مساحت حوزه عمل:.....	۱۸۶
۱-۳- پذیره:.....	۱۸۶
۱-۴- حق الارض:.....	۱۸۶

۱۰ □ نظام حقوقی قراردادهای مشارکت (جوینت ونچر)

- ۱-۵- تعهد انجام عملیات: ۱۸۶
- ۱-۶- استرداد نصف اراضی: ۱۸۷
- ۱-۷- استرداد تمام اراضی: ۱۸۷
- ۱-۸- تأسیسات در پایان قرارداد: ۱۸۷
- ۱-۹- بخش‌های نفتی و ذخیره ملی: ۱۸۷
- ۲- اصول مشترک قراردادهای مشارکت منعقد بر اساس اولین قانون نفت ایران: ۱۸۸
- ۲-۱- طرز اداره عملیات و ترکیب هیئت مدیره شرکت‌های مختلط ایرانی: ۱۸۹
- ۲-۲- نواحی عملیات و استرداد آن: ۱۸۹
- ۲-۳- عملیات مجاز: ۱۸۹
- ۲-۴- تعهد هزینه و انجام عملیات اکتشافی: ۱۹۰
- ۲-۵- میدان تجاری و نحوه سرمایه‌گذاری طرفین قرارداد: ۱۹۰
- ۲-۶- مالکیت و صدور نفت و تعهدات طرفین در این مورد: ۱۹۰
- ۲-۷- قیمت‌های اعلان شده: ۱۹۱
- ۲-۸- حداقل میزان مالیات بردرآمد: ۱۹۲
- ۲-۹- فروش و صدور نفت خام سهم شرکت ملی نفت ایران: ۱۹۲
- ۲-۱۰- تعهدات پرداخت طرف دوم قرارداد بغیر از پذیره نقدی و مالیات: ۱۹۲
- ۲-۱۱- مدت قرارداد: ۱۹۲
- ۲-۱۲- ضمانت اجرا: ۱۹۳
- ۲-۱۳- حمل و نقل نفت خام: ۱۹۳
- ۲-۱۴- حق تقدم برای تأمین نفت خام مورد نیاز برای مصرف داخلی ایران: ۱۹۳
- ۲-۱۵- تأمین گاز طبیعی برای احتیاجات داخلی ایران: ۱۹۴
- ۲-۱۶- طریقه حل اختلافات: ۱۹۴
- ۲-۱۷- خاتمه قرارداد و تقسیم دارائی: ۱۹۴
- بند ششم - قانون دوم نفت (۱۳۵۳): ۱۹۴
- گفتار دوم: بررسی دوران پس از انقلاب اسلامی: ۱۹۸
- بند اول - اصل ۴۴ و ۴۵ قانون اساسی: ۱۹۹

فهرست مطالب □ ۱۱

بند دوم - قانون سوم نفت (۱۳۶۶).....	۲۰۱
بند سوم - قانون "حداکثر استفاده از توان تولیدی و خدماتی در تأمین نیازهای کشور و تقویت آن در امر صادرات و اصلاح ماده ۱۰۴ قانون مالیات مستقیم" مصوب مرداد ۹۱.....	۲۰۳
بند چهارم - قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی (مصوب ۱۳۸۰/۱۲/۱۹).....	۲۰۶
بند پنجم - قانون وظایف و اختیارات وزارت نفت مصوب ۱۳۹۱.....	۲۰۸

نتیجه‌گیری.....	۲۱۳
ضمائم.....	۲۱۵
فهرست منابع.....	۳۵۸
۱. منابع فارسی.....	۳۵۸
۲. منابع عربی.....	۳۶۲
۳. منابع انگلیسی.....	۳۶۲
۴. منابع فرانسه.....	۳۶۴

Abbreviations

J.V: Joint-Venture

S.E.P. : Société En Participation

C.J.S. : Corpus Juris Secundum

FIDIC : Fédération International des Ingénieurs Conseil.

G.I.E : Groupement d'intérêt économique

Op. cit. : Latin expression *opere citato*

ORGALIME: Organisme de Liaison des Industries Métallique Européennes.

J.M.E.A: Japan Machinery Exporters Association

J.O.A: Joint Operating Agreement

S.C.D.F: Société Créée De Fait

S.D.F.M: Société De Fait

L.O.I: Letters Of Intent

L.L.P: Limited Liability Partnerships

Loc. cit. : Latin expression *loco citato*

M.O.F.E.R.R: Ministry of Foreign Economic Relations and Trade