

تقطیع در قراردادهای بالادستی نفت و گاز

دکتر سحر کریمی

عضو هیأت علمی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه خوارزمی



پیشکش به
مظهر کمال عدالت انسانی
امام علی (ع)

و نیز تقدیم به

آنان که در راه اعتلای عدالت گام برمی دارند،

مادرم،

به پاس قلب بی کران و محبت‌های بی دریغش...

و پدرم،

به پاس روح بزرگ و عدالت‌خواهش...

فهرست مطالب

پیشگفتار	۱۱
بخش نخست: تبیین نظری تقطیع قانون حاکم در قراردادهای بالادستی نفت و گاز	۱۵
فصل نخست: تبیین نظری تئوری تقطیع قانون حاکم	۱۵
مبحث نخست: مفهوم و پیشینه‌ی تقطیع قانون حاکم	۱۵
بند نخست: مفهوم تقطیع قانون حاکم و تمیز آن از مفاهیم مشابه	۱۶
الف: تبیین مفهوم تقطیع قانون حاکم	۱۶
ب: تمیز مفهوم تقطیع قانون حاکم از مفاهیم مشابه	۱۸
۱- تمیز مفهوم تقطیع قانون حاکم از مفاهیم انحلال و تفکیک‌پذیری قرارداد	۱۸
۱-۱ تبیین دو مفهوم انحلال عقد واحد به عقود متعدد و تفکیک‌پذیری قراردادها	۱۸
۱-۱-۱ قاعده‌ی انحلال عقد واحد به عقود متعدد	۱۸
۱-۱-۲ قاعده‌ی تفکیک‌پذیری قراردادها در نظام حقوقی کامن‌لا	۲۰
۲-۱ مقایسه‌ی دو مفهوم انحلال و تفکیک‌پذیری قرارداد با مفهوم تقطیع قانون حاکم	۲۲
۲- تمیز مفهوم تقطیع قانون حاکم از تعارض قوانین در زمان	۲۳
۱-۲ تبیین مفهوم تعارض قوانین در زمان	۲۳
۲-۲ تداخل مفهوم تقطیع قانون حاکم و تعارض قوانین در زمان	۲۶
بند دوم: پیشینه‌ی تقطیع قانون حاکم	۲۷

۶ □ تقطیع در قراردادهای بالادستی نفت و گاز

- الف: پیدایش تقطیع قانون حاکم..... ۲۸
- ب: روند تحول تقطیع قانون حاکم و عوامل گرایش به آن در قراردادهای بالادستی نفت و گاز..... ۳۰
- ۱- روند تحول تقطیع قانون حاکم..... ۳۰
- ۱-۱ تحول تقطیع قانون حاکم در ایالات متحده آمریکا..... ۳۱
- ۲-۱ تحول تقطیع قانون حاکم در سایر کشورها..... ۳۴
- ۲- عوامل گرایش به تقطیع قانون حاکم..... ۳۶
- ۱-۲ افزایش حجم مبادلات قراردادی میان طرفین دارای قوانین مورد نظر متفاوت..... ۳۶
- ۲-۲ افزایش رقابت در جذب سرمایه‌ی خارجی..... ۳۶
- ج: زمینه‌های اعمال تقطیع قانون حاکم..... ۳۷
- ۱- اعمال قاعده‌ی تقطیع در حقوق هوایی..... ۳۷
- ۲- اعمال قاعده‌ی تقطیع در حقوق خانواده..... ۴۲
- ۳- اعمال قاعده‌ی تقطیع در حقوق مصرف‌کننده..... ۴۶
- ۳-۱ تقطیع قانونی در حوزه‌ی حقوق مصرف..... ۴۷
- ۳-۱-۱ تقطیع قانون بین قانون داخلی و کنوانسیون بین‌المللی منطقه‌ای در حوزه‌ی حقوق مصرف..... ۴۷
- ۳-۱-۲ تقطیع قانون بین قانون داخلی و کنوانسیون بین‌المللی فراگیر در حوزه‌ی حقوق مصرف..... ۴۸
- ۳-۲ تقطیع قراردادی در حوزه‌ی حقوق مصرف..... ۴۹
- ۴- اعمال قاعده‌ی تقطیع در داوری تجاری بین‌المللی در قراردادهای بالادستی نفت و گاز..... ۴۹
- مبحث دوم: محاسن و معایب تقطیع قانون حاکم در قراردادهای بالادستی نفت و گاز..... ۵۱
- بند نخست: محاسن تقطیع قانون حاکم در قراردادهای بالادستی نفت و گاز..... ۵۱
- الف: محاسن اقتصادی - اجتماعی تقطیع قانون حاکم در قراردادهای بالادستی نفت و گاز..... ۵۲

فهرست مطالب □ ۷

- ۱- حمایت از انگیزه‌های طرفین ۵۲
- ۲- افزایش سرمایه‌گذاری‌های خارجی ۵۳
- ۳- توجه به آثار و نتایج اجتماعی تصمیمات قضایی ۵۳
- ب: محاسن حقوقی تقطیع قانون حاکم در قراردادهای بالادستی نفت و گاز ۵۴
- ۱- راه حلی برای تعارض قوانین پیچیده ۵۴
- ۲- ابزاری برای پیوند موضوع حقوقی با قوانین دارای ارتباط نزدیک تر .. ۵۵
- ۳- ابزاری برای برقراری عدالت بیشتر توسط داوران و قضات ۵۶
- بند دوم: معایب تقطیع قانون حاکم در قراردادهای بالادستی نفت و گاز ۵۶
- الف: معایب تقطیع قانون حاکم برای نظام حقوقی ملی ۵۶
- ۱- تخریب اهداف قانون‌گذار ۵۷
- ۲- ابزار فرار از قواعد حل تعارض ۵۸
- ۳- بن بست حقوقی در صورت عدم وجود مرجح بین دو یا چند قانون ۵۹
- ب: معایب تقطیع قانون حاکم برای نظام رسیدگی ۵۹
- ۱- تأثیرگذاری بر بیطرفی قضات و داوران ۵۹
- ۲- طولانی نمودن روند انتخاب قانون حاکم ۶۰
- ۳- فقدان امکانات کافی برای اجرای قانون خارجی ۶۰
- ۴- افزایش هزینه‌های رسیدگی ۶۱
- فصل دوم: تبیین نظری قراردادهای بالادستی نفت و گاز ۶۲**
- مبحث نخست: تبیین قراردادهای بالادستی نفت و گاز به عنوان یکی از قراردادهای تجاری بین‌المللی ۶۲
- بند نخست: مفهوم وصف تجاری در قراردادهای تجاری بین‌المللی ۶۳
- الف. مفهوم وصف تجاری در نظام موضوعی ۶۳
- ب. مفهوم وصف تجاری در نظام شخصی ۶۵
- بند دوم: مفهوم وصف بین‌المللی بودن در قراردادهای تجاری بین‌المللی ۶۶
- مبحث دوم: اصول و ویژگی‌های قراردادهای بالادستی نفت و گاز ۷۰

۸ □ تقطیع در قراردادهای بالادستی نفت و گاز

- بند نخست: اصول حاکم بر قراردادهای بالادستی نفت و گاز ۷۰
- الف. اصل حاکمیت اراده و آزادی قراردادی ۷۱
- ب. اصل آزادی ادله ۷۲
- ج. اصل آزادی طرفین در انتخاب روش‌های حل و فصل اختلاف ۷۳
- د. اصل الزام‌آور بودن توافقات و تعهدات ۷۳
- بند دوم: ویژگی‌های قراردادهای بالادستی نفت و گاز ۷۴
- الف. ماهیت بین‌المللی ۷۴
- ب. پیچیدگی ۷۵
- ج. تفکیک‌پذیری ۷۵
- د. طولانی مدت بودن ۷۶
- ه. ارتباط داشتن با کشور میزبان ۷۷
- ۱- مالکیت معادن، مخازن و منابع طبیعی ۷۸
- ۲- پاسخگویی به مصارف داخلی ۷۹
- ۳- استفاده از تولیدات و نیروی کار محلی ۸۰
- و. ماهیت غیرمعین عوض ۸۱
- ۱- کمیت و کیفیت غیرقابل پیش‌بینی مبیع ۸۲
- ۲- نرخ سیال مبیع ۸۴
- بخش دوم: اعمال نظریه‌ی تقطیع قانون حاکم بر قراردادهای بالادستی نفت و گاز ۸۵**

فصل نخست: شرایط و موانع اعمال نظریه‌ی تقطیع بر قراردادهای بالادستی نفت

- و گاز ۸۶
- مبحث نخست: شرایط اعمال نظریه‌ی تقطیع بر قراردادهای بالادستی نفت و گاز ۸۷
- بند نخست: تناسب قوانین انتخابی با اراده صریح یا ضمنی متعاقدين ۸۷
- بند دوم: تناسب قوانین انتخابی با واقعیات قراردادی ۸۷
- بند سوم: تناسب قوانین انتخابی با اهداف قانون‌گذار ۸۸
- مبحث دوم: موانع اعمال نظریه‌ی تقطیع بر قراردادهای بالادستی نفت و گاز: برخورد با
نظم عمومی و قوانین امری ۸۹

فهرست مطالب □ ۹

بند نخست: تبیین عمومی نظریه‌ی نظم عمومی	۹۰
الف: تبیین نظم عمومی در معنای اعم کلمه	۹۰
ب: مقایسه‌ی نظم عمومی با قوانین امری	۹۲
بند دوم: تبیین اختصاصی نظم عمومی در قراردادهای بالادستی نفت و گاز	۹۲
الف: تبیین نظم عمومی در قراردادهای بالادستی نفت و گاز	۹۳
ب: تبیین نظم عمومی در داوری تجاری بین‌المللی	۹۸
فصل دوم: شیوه‌های اعمال نظریه‌ی تقطیع و پذیرش عملی آن در قراردادهای بالادستی	
نفت و گاز	۱۰۱
مبحث نخست: شیوه‌های اعمال نظریه‌ی تقطیع بر قراردادهای بالادستی نفت و	
گاز	۱۰۱
بند نخست: تقطیع ارادی در قراردادهای بالادستی نفت و گاز	۱۰۲
الف: امکان‌سنجی تقطیع ارادی در قراردادهای بالادستی نفت و گاز	۱۰۲
ب: محاسن تقطیع ارادی در قراردادهای بالادستی نفت و گاز	۱۰۵
بند دوم: تقطیع قضایی در قراردادهای بالادستی نفت و گاز	۱۰۷
الف: تقطیع قضایی در راستای تأمین منافع طرفین قرارداد	۱۰۸
ب: تقطیع قضایی در راستای حل مشکلات ناشی از تعارض قوانین	۱۰۹
ج: تقطیع قضایی در صورت مخالفت قانون حاکم موجود با نظم عمومی و	
قوانین امری	۱۱۱
مبحث دوم: پذیرش عملی و جزئی نظریه‌ی تقطیع در قراردادهای بالادستی نفت	
و گاز	۱۱۵
بند نخست: پذیرش عملی و جزئی نظریه‌ی تقطیع از طریق ارجاع به داوری	
تجاری بین‌المللی	۱۱۵
بند دوم: پذیرش عملی و جزئی نظریه‌ی تقطیع از طریق شروط ثبات	۱۲۱
بند سوم: پذیرش عملی و جزئی نظریه‌ی تقطیع از طریق ارجاع به عرف پسندیده‌ی	
بین‌المللی	۱۲۳
نتیجه	۱۲۷

۱۰ □ تقطیع در قراردادهای بالادستی نفت و گاز

فهرست منابع	۱۴۱
الف. منابع فارسی	۱۴۱
۱- کتب	۱۴۱
۲- مقالات	۱۴۳
۳- اسناد و قوانین	۱۴۴
ب. منابع عربی	۱۴۴
ج. منابع لاتین	۱۴۵
۱- کتب	۱۴۵
۲- مقالات	۱۴۶
۳- اسناد و قوانین	۱۵۲
۳-۱ اسناد و قوانین: بین‌المللی	۱۵۲
۳-۲ اسناد و قوانین: اتحادیه‌ی اروپا	۱۵۳
۳-۳ اسناد و قوانین: سایر	۱۵۴
۴- پرونده‌های قضایی	۱۵۴
۴-۱ پرونده‌های قضایی: بین‌المللی	۱۵۴
۴-۲ پرونده‌های قضایی: ایالات متحده‌ی آمریکا	۱۵۵
۴-۳ پرونده‌های قضایی: انگلستان	۱۵۶
۴-۴ پرونده‌های قضایی: کانادا	۱۵۶
۵- سایر منابع	۱۵۶