المناخ التشريعي والساند لإعمال شرط المحتوى المحلي

ا. د. محمد كاظم محمد **الباحثة ضي حبيب حمزة**
كلية القانون جامعة القادسية **كلية القانون جامعة القادسية**
mohammed@qu.edu.iq **aljd751@gmail.com**

تاريخ الاستلام : ٤-١-٢٠٢١
تاريخ قبول النشر: ٥-٤-٢٠٢١

المستخلص

يُعـدُّ موضـوع المنـاخ التشـريعي والسـاند لإعمـال شـرط المحتـوى المحلـي مـن الموضـوعات المسـتحدثة والمهمـة في مجـال الفكـر القـانوني، وأن إدراج أي فكـرة قانونيـة جديـدة لـيس بـالأمر الهـين إذ تواجـه جملـة مـن المعوقـات التـي تعـترض سـبيلها، كالافتقـاد للغطـاء التشـريعي الـذي يُلـزم بـالمحتوى المحلـي، زيـادة علـى ذلـك الحاجـة إلـى متطلبـات نظريـة واخـرى عمليـة، فمصـداق الاول تتجسـد بأسـاليب فرض شرط المحتوى المحلي والاخرى تتعلق بالتوطين التقني والبشري.

وإنَّ إعمـال شـرط المحتـوى المحلـي بوصـفه أداة تسـتعملها الـدول لزيـادة نسـبة مشـاركة العناصـر المحليـة مـن السـلع والخـدمات والعمالـة، يحتـاج إلـى بيئـة مؤاتيـه معـدة مسـبقاً، ولا يتحقـق ذلـك إلا بعـد تشـخيص أبـرز المعوقـات التـي تواجـه الشـرط ثـم إعـداد المتطلبـات في ضـوء المعوقـات التـي شخصـت لوضـع شـرط المحتـوى المحلـي موضـع التنفيـذ منهـا غيـاب النصـوص القانونيـة التـي تكـون بمثابـة الغطـاء الشـرعي لفـرض شـرط المحتـوى المحلـي، اضـف إلـى ذلـك أنَّ إعمـال الشـرط يتطلـب عناصـر عـدة متـى مـا تـوفرت كـان فـرض المحتـوى المحلـي ناجعـاً ومحققـاً للهـدف الـذي تسـعى الـدول المتبينـة إلـى تحقيقـه وهـو توسـيع أو تمديـد منـافع أنشـطة التعـدين بمـا يخـدم المصـالح الوطنيـة، وتُعـدُّ هـذه السياسـة محاولـة لمـنح أصـحاب المصـلحة المحليـين إمكانيـة الوصـول إلـى الفـرص التعاقديـة سـواء أكانـت بـالتوظيف أم بالمشـاركة في التوريـد أو تـوفير الخـدمات ذات الصـلة، ويمكـن تعزيـز هـذه السياسـة مـن خـلال تـوفير بيئـة ملائمة لتنفيذ الشرط والعمل على تلبية متطلباته ومعالجة معوقاته.

الكلمـات المفتاحيـة : الشـرط -المحتـوى المحلـي -عقـود التجـارة الدوليـة -المعوقـات -الاسـتثمار الأجنبي.

Abstract.

The subject of the legislative climate and support for the implementation of the local content requirement One of the new and important topics in the field of legal thought ،And the inclusion of any new legal idea is not an easy matter ،as it faces a number of obstacles standing in its way Such as the lack of legislative cover that binds local

content ،in addition to the need for theoretical and practical requirements The credibility of the first is embodied by the methods of imposing the requirement of local content ،and the other related to technical and human localization.

The implementation of the local content requirement as a tool used by states to increase the participation rate of local elements of goods ،services and employment ،Needs a pre-prepared enabling environment ،This can only be achieved after identifying the most prominent obstacles facing the condition and then preparing the requirements in light of the obstacles that have been identified to put the local content requirement into effect ، including the absence of legal texts that serve as the legal cover for imposing the local content requirement ،In addition ،the implementation of the condition requires several elements when available. The imposition of local content is effective and achieves the goal that the adopting countries seek to achieve ،which is to expand or extend the benefits of mining activities in a way that serves national interests. This policy is an attempt to grant local stakeholders ،Access to contractual opportunities ،whether by employment ،participation in the supply or the provision of related services ،and this policy can be strengthened by providing an appropriate environment for the implementation of the condition and working to meet its requirements and address its obstacles.

Key words: the condition- Local content-International trade contracts- Obstacles- Foreign investment

اولا: جوهر فكرة البحث

تتبارى الدول لجذب الاستثمار الأجنبي بما يمثله من خبرات فنية وتكنولوجية فضلاً عن الوفرة المالية بهدف فرض شرط المحتوى المحلي عليه، ولتحقيق هذا الهدف لابدَّ من توفير مناخ استثماري جاذب وينصرف هذا التعبير إلى ضرورة توفير جملة من المتطلبات من جهة وإزالة المعوقات من جهة اخرى، إذْ إنَّ تعدد الحوافز والاعفاءات كوسائل لجذب الاستثمار الأجنبي لا تُعدُّ وحدها كافية لفرض شرط المحتوى المحلي، فلابدَّ من إزالة المعوقات التي من شأنها أنْ تعترض سبيل فرض الشرط وتلبية متطلباته تحقيقاً للهدف التي ترمي الدول المضيفة إلى تحقيقه، وهو توفير بيئة استثمارية جاذبة للاستثمار الأجنبي تستطيع الدول من خلالها إبرام عقود تضمنها شرط يعزز محتواها المحلي على نحو ناجح، فلا يُعدُّ كافياً معالجة المعوقات التي تعترض سبيل اعتماد الشرط ونجاحه، بل يكون لزاماً العمل على تحقيق متطلبات نظرية تضمن بتوفرها وتطبيقها أن يحقق الشرط المستوى الأمثل من استعمال المحتوى المحلي، وذلك يقودنا إلى ضرورة دراسة أساليب إدراج هذا الشرط والتي تختلف بحسب سياسة وأدوات كل دولة ووفقاً لما ينسجم مع مصالحها ومنهجيتها، ولا يقتصر الأمر على ذلك فقط إنَّما لابد من توفير متطلبات يغلب عليها الطابع العملي لمعالجة واقعها لأجل توفير بيئة استثمارية مناسبة لإدراج الشرط، الذي يراد به نسبة معينة للقيمة المحلية تتجلى في المنتج النهائي وإنَّ أهمية دراسة شرط المحتوى المحلي نابعة من أهمية دراسة عقود التجارة الدولية بعدّها وسيلةً لقيام الدول بنشاطها في المجتمع الدولي هذا ما يجعل كل دراسة تتعلق بعقود التجارة الدولية دراسة ضرورية، فالظواهر التعاقدية كانت وما

تـزال مجـالاً خصـبـاً لاكتشـاف كـل مـا هـو جديـد، فضـلاً عـن أنَّ فكـرة البنـد العقـدي في عقـود التجـارة الدوليـة مـن الأفكـار التـي لهـا أهميـة بإظهـار رغبـة الـدول في تنظـيم التزامـاتهم التعاقديـة بمـا يتناسـب مـع المصـالح التـي يرمـون الوصـول إليهـا، وأنَّ لدراسـة شـرط المحتـوى المحلـي أهميـةً مـن الجـانبين النظـري والعملـي، فـالأول يُعـدُّ محاولـة تأصـيل لأسـلوب مسـتجد في دعـم المنتجـات الوطنيـة والنهـوض بـالواقع الصـناعي، ومـن شـأنه أنَّ يثـري المكتبـة القانونيـة بأفكـار جديـدة كـون فكـرة شـرط المحتـوى المحلـي تمثـل نمطـاً قانونيـاً جديـداً، ويمهـد ليكـون بدايـة لقـراءة معمقـة للأسـاليب الحديثـة المتبعـة مـن لـدن الـدول الصـناعية، فلـم يـنظم المشـرع العراقـي أحكـام شـرط المحتـوى المحلـي بقـانون، ولـم تخصـص لـه دراسـات قانونيـة سـابقة بـالمرة، ويمثـل الاخـر- الجانـب العملـي- تمكـين الجهـات المعنيـة كـالوزارات والمؤسسـات الحكوميـة بتضـمين عقودهـا علـى شـرط المحتـوى المحلـي، بعـدّه حـلاً بـديلاً مـن ضـياع عائـدات الـنفط للخـارج واسـتيراد سـلع وخـدمات وخـبرات أجنبيـة، فمـن خلالـه- شـرط المحتـوى المحلـي- تفـرض علـى المسـتثمر الأجنبـي مشـاركة الصـناعات المحليـة الرضـع وتنميتهـا وتعـزز العمالـة الوطنيـة وتـدريبها، فيُعـدُّ بمثابـة حـلاً جزئيـاً لمشـكلة البطالـة التي تعاني منها معظم الدول ومنها العراق.

وكـان اختيـار القـانون النيجيـري والكـازاخي والسـعودي للمقارنـة مبنـي علـى اعتبـارات عـدة أبرزهـا: يشـترك العـراق مـع هـذه الـدول بعـدّه دولـة ناميـة، وغنـي بـالموارد النفطيـة، بالإضـافة إلـى كونهـا قـد نظمـت الشـرط المـذكور في قـانون مسـتقل علـى الـرغم مـن انضـمامها لمنظمـة التجـارة العالميـة، مسـتغلة القواعـد المرنـة التـي اجـازت تبنـي شـرط المحتـوى المحلـي، لأجـل ذلـك قسّـمنا هـذه الدراسـة علـى مبحثـين يخـتص الأول: معوقـات إدراج شـرط المحتـوى المحلـي، أمّـا الثـاني فمحـل بحثه: متطلبات شرط المحتوى المحلي.

المبحث الاول
معوقات إدراج شرط المحتوى المحلي

إنَّ عمليـة إدراج أيّ فكـرة قانونيـة جديـدة كمـا هـو الحـال في شـرط المحتـوى المحلـي لـيس بـالأمر السـهل إذْ تواجـه الـدول الراغبـة في تضـمين عقودهـا هكـذا شـرط جملـة مـن العقبـات، منهـا مـا هـو قـانوني يتجسـد بقصـور تـوافر النصـوص التشـريعية لشـرط المحتـوى المحلـي لتكـون أساسـاً يبنـى عليـه، هـذا بالإضـافة إلـى وجـود معوقـات غيـر التشـريعية تعـترض سـبيل تنفيـذ العقـد المتضـمن للشـرط كضـعف الإدارة، كفـاءة العمالـة، البنـى التحتيـة والاسـتقرار الامنـي، ولتسـليط الضـوء علـى معوقـات شـرط المحتـوى المحلـي سنقسـم هـذا المبحـث علـى مطلبـين: يخـتص الأول: المعوقـات التشـريعية لإدراج شـرط المحتـوى المحلـي، أمّـا الثـاني فسنخصصـه للمعوقـات غيـر التشـريعية لإدراج شرط المحتوى المحلي.

المطلب الاول
المعوقات التشريعية لإدراج شرط المحتوى المحلي

يركـز المتعاقـدان عـادة علـى الجانـب القـانوني كونـه يـوفر الضـمان لحقـوقهم ويبـين نطـاق التزامـاتهم، ومتـى مـا فقـد التنظـيم القـانوني لشـرط المحتـوى المحلـي فـإنَّ ذلـك يشـكل عقبـةً أمـام إدراجـه، كـذلك الحـال فيمـا لـو وجـد هـذا التنظـيم أو النصـوص التـي تشـير لـه بأقـل تقـدير وكانـت هـذه النصـوص تفتقـر إلـى الدقـة والموضـوعية، فقـد تكـون النصـوص الملزمـة باسـتعمال المحتـوى المحلـي هـي العـائق التـي يواجـه إعمـال شـرط المحتـوى المحلـي علـى

الوجه الامثل، فعلى سبيل المثال ما جاء به قانون المحتوى النيجيري في صناعة النفط والغاز سنة٢٠١٠ تحديداً في المادة (٧) التي تنصّ على: " تقديم المناقصات للحصول على أي ترخيص أو إذن أو مصلحة وقبل تنفيذ أي مشروع في صناعة النفط والغاز النيجيرية تقديم خطة إلى المجلس لأثبات الامتثال للاشتراطات المحتوى المحلي النيجيري الواردة في هذا القانون "، وما يلاحظ عليها عدم تحديد المشاريع ما يجعل أي نشاط عادي يقوم به المشغل يقع فريسة هذا الحكم، زيادة على ذلك الافتقار إلى الإطار الزمني أو الحدّ المفروض على المجلس لتقييم الخطة هذا ما يجعل الخطط تقع في شبكة البيروقراطية لمدة مفرطة الطول مما يعرض المشاريع للخطر ويمكن استغلال هذه الثغرة بشكل سلبي، فمن الضروري أن يتخذ المجلس واجباً ذاتياً بتحديد الوقت والنظام لتقييم الخطط، وفي سياق نفسه – القوانين الأجنبية محل المقارنة– لا يقتصر الأمر على قانون المحتوى النيجيري وإنّما لقانون المحتوى الكازاخي نصيب من تلك المعوقات، إذْ تضمنت المادة (٤٧) من قانون جمهورية كازاخستان بشأن استعمال التربة والمواد المستخرجة رقم ٢٩١ لسنة ٢٠١٠منها عبارة (الحدّ الادنى) كمعيار أو مؤشر لتحديد المحتوى المحلي الذي يلتزم المتعاقد به من دون ذكر هذا الحدّ، من ثم يكون ذلك الثغرة التي تسمح للمتعاقد أو حتى الطرف الواضع للشرط باستعمال المحتوى المحلي بنسب قليلة، إذ يقتضي إيراد نسبة تمثل الحدّ الادنى للمحتوى المحلي، ولاسيما إذا كانت الجهات المسؤولة عن إعداد هذه التعاقدات لا تتمتع بالنزاهة والشفافية . وعلاوة على عدم وجود تنظيم قانوني مباشر وملزم لشرط المحتوى المحلي يُعدُّ معوقاً وجود نصوص تتعارض مع سياسة الشرط، مثال ذلك ما جاءت به المادة (١٢) من القانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ التي تنصّ على: " يضمن هذا القانون للمستثمر ما يأتي:

أولاً: يحق للمستثمر توظيف واستخدام عاملين من غير العراقيين في حالة عدم امكانية استخدام عراقي يملك المؤهلات اللازمة وقادر على القيام بنفس المهمة وفق ضوابط تصدرها الهيأة " فيلاحظ على النص أعلاه إعطاء الحق للمستثمر الأجنبي باستعمال الأيدي العاملة أجنبية، بحالة عدم امتلاك العراقيين المؤهلات الكافية للقيام بهذا العمل وهناك بعض الملاحظات تشكلت عند الباحثة على نص المادة أعلاه هي: إنَّه جاء خلافاً لما يتطلب العمل بسياسة المحتوى المحلي، إذْ يعطي الحق للمستثمر بالعدول عن المحتوى المحلي إذا لم تتوفر في الاخير المؤهلات المطلوبة وهذا محل نظر وخلاف لما نجده في القوانين التي تتبنى سياسة المحتوى المحلي، فعلى سبيل المثال نجد المادة (٨) من قانون الاستثمار المصري النافذ رقم ٧٢ لسنة٢٠١٧ تنصّ على :" للمشروع الاستثماري الحق في استخدام عاملين أجانب في حدود نسبة (١٠٪) من إجمالي عدد العاملين بالمشروع، وتجوز زيادة هذه النسبة إلى ما لا يزيد على (٢٠٪) من إجمالي عدد العاملين بالمشروع، وذلك في حالة عدم إمكانية استخدام عمالة وطنية تملك المؤهلات اللازمة، وذلك وفقاً للضوابط والقواعد التي تبينها اللائحة التنفيذية لهذا القانون، ويجوز في بعض المشروعات الاستراتيجية ذات الأهمية الخاصة التي يصدر

بتحديدها قرار من المجلس الأعلى الاستثناء من النسب المشار إليها بشرط مراعاة تدريب العمالة الوطنية " وتلاحظ الباحثة أن عدم توفر المؤهلات اللازمة للقيام بوظائف معينة ينبغي أن يكون ضمن معيار منضبط[١].

ووفق نطاق ضيق وليس على النحو المتقدم، ففي حال وجد المستثمر نفسه مضطراً لاستخدام عمالة أجنبية في وظائف معينة لافتقار العمالة المحلية لها ينبغي أن يكون ذلك ضمن نسب الاستخدام الكلية التي تمنح له لتشغيل العمالة الأجنبية مع مراعاة أن تتوفر فيهم المؤهلات والكفاءة التي يحتاج اليها البلد[٢].

زيادة على إلزامهم بتدريب أو الإشراف على دورات تدريبية لنقل الخبرات للعمالة العراقية على نحو يكفل تحقق هذه المؤهلات فيها مستقبلاً.

المطلب الثاني
المعوقات غير التشريعية لإدراج شرط المحتوى المحلي

لا تقتصر المعوقات التي تواجه إعمال شرط المحتوى المحلي على التشريعية فحسب بل أن هناك معوقاتٍ اخرى غير تشريعية منها: صياغة النصّ التشريعي أو بنود العقد الخاصة بشرط المحتوى المحلي: إنَّ كتابة أو صياغة عقود التجارة الدولية تتطلب من القائمين عليها التفكير ملياً قبل الشروع بذلك، كون الصياغة في العقود هي الطريقة التي يُعبر بها عن حقيقة إرادة أطراف العقد فهي الوسيلة التي تنقل أفكار المتعاقدين بشكل يتلاءم مع الهدف الذي يسعى الطرفان لتحقيقه، ولا تُعدُّ الصياغة مترجمة لرغبات الأطراف ما لم تكن العبارات والألفاظ المختارة دقيقة وواضحة وكاملة، وشرط المحتوى المحلي يتطلب الدقة في الصياغة كي يستطيع الأطراف ترجمة الأفكار والرؤى التي يهدفون إلى تحقيقها من اتفاقهم ويجب أن تكون بيانات الشرط وكل مصطلح مستعمل واضح ولا لبس فيه، وعليه فإنَّ تخلف شروط الصياغة السليمة يفتح باب المنازعات خصوصاً وأن مشكلات تنفيذ العقد قد تنشأ لعيوب في الصياغة، من ثم ينبغي أنْ تكون صياغة العقد المتضمن للشرط عبارات واضحة بعيدة عن الغموض تحمل معنى محدد ولا تقود إلى تفسيرات عدة تفتح الطريق أمام منازعات مستقبلية بسبب استعمال مصطلحات قابلة للتأويل ولها أكثر من معنى[٣].

اضف إلى ذلك أنَّ الخبرة الإدارية تلعب دوراً أساسياً في إعداد العقود لتكون على مستوى عالٍ من الدقة والاتقان لتحقيق الغاية المقصودة من العقد الأمر الذي يجنب الدولة الفارضة لشرط المحتوى المحلي بعقودها أي نزاع أو غبن ناتج عن تفوق الطرف المقابل في فن صياغة العقود، وهذا ما يتجلى واضحاً في القضية المثارة أمام القضاء الامريكي بين شركة (MINE) Nominees International Maritime وجمهورية غينيا بخصوص عقد تكرير البوكسيت إلى معدن الالمنيوم والمبرم بتاريخ ١١ اكتوبر١٩٧١، واعدت الشركة بموجبه برنامج يهدف إلى توظيف وتدريب الغانيين وضمنت البرنامج فقرة يعطي الحق للشركة (MINE) بنصف حقوق الشحن الغيني، في حين كان الاتفاق الاولي ينصّ على أنْ تكون السفن والضباط والبحارة والإدارة والبنى التحتية والنقل من لدن دولة غينيا، حيث تعتزم غينيا الاعتماد ذاتياً بنقل وشحن البوكسيت الذي يمكن استخراجه ونقله إلى مصافي الولايات المتحدة الأمريكية وكندا وأروبا من لدن غينيا

نفسها، وبعد إيقاف تنفيذ العقد من قبل غينيا لاعتبارها أن في ذلك اختراق لشرط المحتوى المحلي طالبت الشركة بالتعويض، وكان قرار المحكمة المختصة بالزام غينيا بدفع تعويض لعرقلتها تنفيذ العقد الذي يرجع بسبب ضعفها بإدارة العقود المتضمنة على شرط المحتوى المحلي، ويلاحظ على القرار أنَّ لخبرة الدولة في صياغة العقود دوراً في تجنب وقوعها تحت هيمنة الشركات، فعدم تبصر غينيا لتحايل الشركة بفرضها نسبة من الشحن خلال البرنامج التدريبي كلفها خسارة الدعوى ودفع تعويض[٣].

ولا شك أنَّ سعي العراق لتبني سياسة المحتوى المحلي الذي ينتج عنه تضمين عقود الاستثمار المبرمة على أرضه بشرط المحتوى المحلي يتطلب درجة عالية من الخبرة الإدارية لضمان نجاعة تنفيذ الشرط.

المبحث الثاني
متطلبات شرط المحتوى المحلي

إنَّ إدراج شرط المحتوى المحلي ضمن أي عقد استثماري يحتاج جملة من المتطلبات، فلا يُعدُّ كافياً إزالة المعوقات التي تعترض فرص اعتماد الشرط ونجاحه، بل يكون لزاماً العمل على تحقيق متطلبات نظرية تضمن بتوفرها وتطبيقها أن يحقق الشرط المستوى الأمثل من استخدام المحتوى المحلي، وذلك يقودنا إلى ضرورة دراسة أساليب إدراج هذا الشرط والتي تختلف بحسب سياسة وأدوات كل دولة ووفقاً لما ينسجم مع مصالحها ومنهجيتها، ولا يقتصر الأمر على ذلك فقط إنَّما لابدَّ من توفير متطلبات ذات طابع عملي لمعالجة واقعها لأجل توفير بيئة استثمارية مناسبة لإدراج الشرط، فعلى هذا الأساس قسّمتُ دراسة هذا المبحث على مطلبين يبحث الأول: المتطلبات النظرية لشرط المحتوى المحلي ويختص الثاني: المتطلبات العملية لشرط المحتوى المحلي.

المطلب الأول
المتطلبات النظرية لشرط المحتوى المحلي

لإدراج شرط المحتوى المحلي أساليب عدة تختلف وتتنوع بحسب سياسة كل دولة ويلعب التنظيم القانوني للشرط -أن وجد- دوراً فيها، وهي بمثابة أدوات تستعملها الدولة وتستغلها لإدراج شرط المحتوى من خلالها، ولأساليب إدراج شرط المحتوى المحلي الإلزامية صور عدة يجمعها رابط مشترك وهو الصفة الإلزامية، ويمكن بيان هذه الأساليب على النحو الآتي:

١. التراخيص:

تتطلب العديد من الأنشطة الحصول على تراخيص تصدر من جهات حكومية ووكالات متخصصة الهدف منها تأكد الجهات المانحة استيفاء طالب الترخيص الشروط الواجب توافرها بحسب النشاط المراد ممارسته، فعلى سبيل المثال تحتاج أعمال التعدين إلى تصاريح للحفر، وكذلك الأمر بالنسبة للاستثمار فإنَّه يتطلب أنْ يكون المستثمر مرخص، ومنح هذه التراخيص بأعداد محددة وفقاً لدراسة متبعة من قبل الجهة المانحة، ويتعين على المرخص لهم وبشكل عام الامتثال لشروط معينة لأجل الحصول على الترخيص سواء أ فرضت هذه الشروط بنصّ القانون أم بشكل تعاقدي (بالاتفاق)، وقد اختارت بعض الدول أنَّ تستعمل شرط المحتوى المحلي واحداً من الشروط اللازمة للحصول على هذه التراخيص.

٢. المشتريات الحكومية:

تُعدُّ المشتريات الحكومية مجالاً هاماً لدعم المحتوى المحلي لما تطرحه الجهات الحكومية والهيئات التابعة لها من مناقصات لتوريد السلع والخدمات ومعدات وأدوات ومواد لازمة لنشاطها، حيث تسعى الحكومات وبصورة منتظمة إلى تفضيل منتجاتها المحلية على نظيرتها المستوردة في سياستها الشرائية، وغالباً ما تعزز الحكومات هذا التوجه في أنظمة تعمل على تشجيع الصناعات والمنتجات الوطنية، وبهذا الاتجاه ذهبت المملكة العربية السعودية وبخطوة جادة وناجعة مقارنةً ببقية القوانين محل المقارنة، إذ حرصت على سن نظام قانوني بهذا الخصوص هو نظام المنافسات والمشتريات الحكومية الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/ ١٢٨) بتاريخ ١٣/ ١١/ ١٤٤٠ ه الموافق ١٦/ ٧/ ٢٠١٩ يضمن حصول المشاريع والسلع المحلية على فرصٍ عادلة، إذْ نصت المادة (٥) منه على: " تكون الأولوية في التعامل للمصنوعات والمنتجات والخدمات الوطنية وما يعامل معاملتها"[٤].

وعند إمعان النظر في اللائحة التنفيذية لهذا النظام نجد إضافة عبارة " المنتجات ذات المنشأ الوطني " بموجب المادة(٢) من اللائحة التنفيذية التي تنصّ على:" تكون الأفضلية في التعامل للمصنوعات والمنتجات والخدمات الوطنية والمنتجات ذات المنشأ الوطني وما يعامل معاملتها من منتجات وخدمات الدول الاخرى "، بينما اكتفى النظام بالمنتجات الوطنية[٥].

المطلب الثاني
المتطلبات العملية لشرط المحتوى المحلي

تبذل الدول جهوداً مضنية لتوفير بيئة مؤاتيه تلبي متطلبات فرض شرط المحتوى المحلي، فزيادة على المتطلبات النظرية الواجب توفرها لزيادة فرص فرض الشرط – محل الدراسة- لابدَّ من تسليط الضوء على متطلبات التي يسمو عليها الطابع العملي لأجل الارتقاء بالجانب الصناعي والبشري إذ تلجأ بعض الدول لاسيما التي تمتلك موارد مهمة كالنفط إلى توطين الصناعات الواعدة بمقابل من أصل قيمة الصفقة الاستثمارية مع الشركات العالمية بهدف إرساء قاعدة صناعية ناجعة، ولاقت هذه الطريقة رواجاً ملحوظاً، إذ مكنت الدول المفتقدة إلى التطور التقني من تحقيق الاستقلالية التكنلوجية وعدم التبعية للغير، والتوطين من خلال الاستثمارات الأجنبية المباشرة متبع من لدن دول عدة منها الخليج العربي كالإمارات والمملكة العربية السعودية، إذ تشترط في نصوص العقد تدريب الأيدي العاملة الوطنية على تشغيل وصيانة هذه التقنيات الموطنة وإدارتها، ولا يقتصر التوطين على نقل التقنية فقط وتشغيلها وصيانتها وإنَّما يمتد وصولاً إلى فهم واستيعاب أسرار وموصفات التقنية والعمل على تنمية القدرات المحلية على الاختراع والابتكار والتجديد والعمل على تطويرها[٦].

وفي هذا السياق نصت المادة (٤٣) من قانون المحتوى النيجيري في صناعة النفط والغاز لسنة ٢٠١٠على: " ينفذ كل مشغل برنامجاً وفقاً لخطط الدولة وأولوياتها الخاصة – بما يتوافق مع سياسة المجلس- من أجل تعزيز نقل التكنولوجيا إلى نيجيريا فيما يتعلق بأنشطته في مجال النفط والغاز" [٧].

وكذلك نصت المادة (٤٤) على " يقدم المشغل إلى المجلس سنوياً خطة متوافقة مع المجلس، تحدد برنامجاً للمبادرات المزعم اتخاذها بهدف تشجيع النقل الفعال للتكنولوجيات من المشغل والشركاء في التحالف إلى المواطنين النيجيريين والشركات النيجيرية" .

وبالمقابل وفي ذات السياق نجد أنَّ قانون جمهورية كازاخستان لاستعمال التربة والمواد المستخرجة منها رقم ٢٩١ لسنة ٢٠١٠نصَّ على التوطين، حيث جاء في الفقرة الثالثة من المادة (٥٠) التي تنصّ على: " يجب أن يحتوي العطاء على ما يلي:

- حجم الأموال المخصصة للتنمية الاجتماعية والاقتصادية في المنطقة وتطوير بنيتها التحتية " والفقرة ٧ " مقدار الانفاق على الأعمال العلمية والبحثية والتطويرية في كازاخستان اللازمة لتنفيذ العقد [٨].

وكما نصت المادة (٧٦) من القانون نفسه والمتعلقة بالتزامات المستخدم بفقرتها الرابعة التي تنصّ على: " اختيار أكثر الأساليب والتقنيات كفاءة لأجراء عمليات باطن الارض، والتي يجب أن تستند إلى استخدام جيد للتربة تحت الارض"[٩].

وبهذا الالتزام يترتب استعمال كل ما هو متطور وحديث يفتقد إليه البلد فينهض دور التوطين التقني.

١. أما بالنسبة للمملكة العربية السعودية فإنها من أوائل الدول التي طبقت برنامج التوطين، إذْ تعاقدت مع "AT&T" الامريكية وألزمتها باستثمار جزء من أموال الصفقة بتطوير خدمة الاتصالات السعودية[١٠].

وجاء ذلك تطبيقاً لما ورد في نصّ المادة (٣٥) من نظام المنافسات والمشتريات الحكومية السعودي التي تنصّ على: " للهيأة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من إحدى الجهات الحكومية -بعد موافقة الوزارة- التعاقد على توطين صناعة ونقل معرفة وفقاً للضوابط التي تحددها اللائحة"، وكما جاءت المادة (٥٨) من اللائحة التنفيذية التي تنصّ على: " يكون تعاقد الهيأة على توطين صناعة ونقل معرفة؛ وفقاً للضوابط الاتية:

١. إلا يترتب على توطين الصناعة أو نقل المعرفة احتكار لتلك الصناعة أو المعرفة.
٢. أن تراعى التغيرات والتطورات في التقنية والصناعة والمعرفة عند إبرام الاتفاقيات.
٣. أن تقوم الهيأة بالآتي:

أ- التنسيق مع مركز تحقيق كفاءة الإنفاق والجهات ذات العلاقة -كل بحسب اختصاصه- لإعداد دراسة جدوى للصناعة المستهدف توطينها أو المعرفة المراد نقلها، على أن تتضمن الدراسة أسلوب التعاقد الأمثل والفرص المتوقعة وأثر توطين تلك الصناعة أو نقل المعرفة على تعزيز التنمية الاقتصادية.

ب- رفع دراسة الجدوى للوزارة للنظر في الموافقة عليها؛ تمهيداً لاستكمال ما يلزم بشأنها.

ت- التنسيق مع مركز تحقيق كفاءة الإنفاق والجهات ذات العلاقة -بعد صدور موافقة الوزارة- لإعداد وثائق الشروط والمواصفات ونماذج العقود؛ تمهيداً للتعاقد.

ث- تضمين الاتفاقية المزمع إبرامها مع المتعاقد تحديداً لنسب شراء الجهات الحكومية من منتجات تلك الصناعة أو المعرفة، على أن

يكون تحديد النسب بالتنسيق مع الجهات المستفيدة ".

وبهذا نستنتج أنَّ التوطين التقني يجسد رؤية الاعتماد على النفس، كونه يرتكز على نقل الصناعات الواعدة والتقنيات الحديثة إلى العراق سواء أكانت بالمجال المتعاقد عليه نفسه أم بمجال آخر وفقاً لاحتياجات العراق ومتطلبات التنمية .

الخاتمة

وإذْ نصل إلى نهاية المطاف في دراستنا الموسومة المناخ التشريعي والساند لإعمال شرط المحتوى المحلي – دراسة مقارنة – يتوجب علينا أن نذكر ما استخلصناه من نتائج وما توصلنا إليه من مقترحات، وعلى النحو الآتي:

اولاً: النتائج

١. توصلنا إلى حقيقة مفادها أنَّ نجاح تطبيق شرط المحتوى المحلي وتحقيقه للغاية التي وضع من أجلها يتوقف على حسن تنظيم متطلباته ومعالجة معوقاته كسوء الإدارة ونقص العمالة وضعف التمويل، ولاسيما العراق الذي يقبع خارج التصنيف العالمي لتقييم الدول من حيث مناخها الاستثماري بسبب فقدان جلّ مقومات البيئة الاستثمارية.

٢. يعد التوطين التقني لأهم الصناعات الرائدة وتوطين البشري للأيادي العاملة الوطنية وتدريبها لتحلّ محلّ الوافدين احد متطلبات إعمال شرط المحتوى المحلي، وهي بمثابة الفرصة الذهبية لتوفير بيئة يكون فيها شرط المحتوى المحلي بمستوى يلبي احتياجات المستثمر.

٣. تبين لنا أن نجاعة شرط المحتوى المحلي يعتمد على أمور عدة منها اعتماد قواعد مفصلة وصارمة إذْ يُطلب من الشركات الاستخراجية بموجب القانون تقديم خطة مفصلة لعدد السكان المحليين الذين تمّ توظيفهم، وكمية السلع والخدمات التي سيتمّ استعمالها، وإيلاء الأفضلية للشركات المحلية

ثانيًا : المقترحات

١. نرى ضرورة أنْ يتبنى المشرع العراقي تنظيم شرط المحتوى المحلي بقانون مستقل أُسوة ببقية الدول.

٢. نقترح ضرورة إحاطة النصوص التشريعية المنظمة لشرط المحتوى المحلي بنصوص جزائية وفرض العقوبات بحالة إخلال الأطراف المتعاقدة بالتزاماتهم المحددة بموجب قانون المحتوى العراقي، وفرض عقوبات مالية بحال امتناع أو تواني المستثمر الأجنبي بتدريب الأيدي العاملة العراقية لتصل إلى مستوى خبرة الأجنبية المتعاقد عليها أو التواطئ بتوطين الصناعات ليست حديثة.

٣. ونقترح ضرورة توافر الإطار المؤسسي الداعم لشرط المحتوى المحلي بحيث تكون هناك جهة رقابية على تنفيذ شرط المحتوى المحلي كهيأة لرصد وتعزيز الامتثال لخطة مشاركة الصناعة الوطنية ومنتدى استشاري للمحتوى المحلي بهدف تعزيز الروابط بين قطاع النفط والقطاعات الصناعية الأخرى من خلال توفير معلومات عن المشاريع المستقبلية بهدف استعداد الطاقات المحلية لها، وتنظيم سوق الكتروني للموردين المحليين لتسهيل توريد السلع والخدمات المحلية بكل شفافية، وهيأة المحتوى المحلي المختصة بتدقيق ومراجعة الخطط والتقارير المقدمة إليها.

الهوامش

(١) كما فعل القانون العمل الاماراتي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠ بذكر المبدأ العام والاصل اولاً ثم عمدت على ترتيب اولويات استعمال العمالة الأجنبية اذ نصت المادة(٩) على: " العمل حق لمواطني دولة الامارات العربية المتحدة ولا يجوز لغيرهم ممارسة العمل داخل الدولة الا بالشروط المنصوص عليها في هذا القانون والقرارات الصادرة تنفيذا له " ونصت المادة (١٠) على" في حالة عدم توافر العمال المواطنين تكون الاولوية في استخدام العمال على النحو التالي: أ. للعمال العرب الذين ينتمون بجنسيتهم إلى احدى الدول العربية، ب. للعمال من الجنسيات الاخرى ".

(٢) ينظر المادة (١٣) من قانون العمل الاماراتي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠.

(3) Institution: ICSID (International Centre for Settlement of Investment Disputes) Seat of arbitration: Washington D.C. ICSID Case No: ARB/84/4 Date of introduction: 18 Sept 1984 Decision for Partial Annulment of the Arbitral Award - 22 Dec 1989. قرار منشور على الرابط: https://jusmundi.com/en/document/decision/en-maritime-international-nominees-establishment-v-republic-of-guinea-award-wednesday-6th-january-1988

(٤) ينظر نظام المنافسة والمشتريات الحكومية السعودي الصادر بمرسوم ملكي رقم ٥٨ بتاريخ ٤ / ٩/ ١٤٢٧. د. محمد بن براك الفوزان شرح نظام المنافسات والمشتريات الحكومية في المملكة العربية السعودية ط ٢ مكتبة القانون والاقتصاد ٢٠٠٨ ص ٤٣ ٥٣.

(٥) د. أحمد عبد اللطيف إبراهيم السيد شرح نظام المنافسات والمشتريات الحكومي السعودي (دراسة تحليلية نقدية مقارنة بالقانون المصري)ج١ ط١ مكتبة القانون والاقتصاد السعودية الرياض ٢٠١٣ ص٤٠.

(٦) جاسم محمد احمد عبدالله توطين تقنية الصناعات المساندة لصناعة التكرير بدولة الكويت رسالة ماجستير جامعة الخليج العربي –كلية الدراسات العليا البحرين ٢٠٠٩ ص ٣٤.

(7) Article (43) Each operator shall carry out a programme in accordance with the country's own plans and priorities to the satisfaction of the Board for the promotion of technology transfer to Nigeria in relation to its oil and gas activities.

(8) Article(50) Tender bid (3) A bid must contain the following :(3) the amount of funds to be allocated for the social and economic development of the region and its infrastructure development. (7) the amount of expenditure to scientific and research and development works in Kazakhstan necessary to implement the contract.

(9) Article(76) Obligations of the subsoil user 1 The subsoil user shall : (٤)choose the most efficient methods and technologies for the conduct of subsoil operations which shall be based on good subsoil use practice.

المصادر

باللغة العربية

اولاً: الكتب القانونية

١. د. أحمد عبد اللطيف إبراهيم السيد شرح نظام المنافسات والمشتريات الحكومي السعودي (دراسة تحليلية نقدية مقارنة بالقانون المصري)ج١ ط١ مكتبة القانون والاقتصاد السعودية _ الرياض ٢٠١٣.

٢. حسان ايه الله سيادة الدول النامية على الموارد الطبيعية " دراسة في القانون الدولي للتنمية الاقتصادية من دون سنة طبع.
٣. د. عبدالعزيز بن حامد ابو زنادة الصناعات التعدينية في المناطق الجافة وشبة الجافة مطابع الشروق الرياض ٢٠٠٥.
٤. د. محمد بن براك الفوزان شرح نظام المنافسات والمشتريات الحكومية في المملكة العربية السعودية ط ٢، مكتبة القانون والاقتصاد ٢٠٠٨.
٥. فيروز راد واميـر رضائي تطوير الثقافة "دراسة اجتماعية في مفهوم التنمية الثقافية ترجمة احمد الموسوي ط١، بيروت ٢٠١٦.
٦. عبد العزيز عبدالله حمد الزامل بناء صناعة البتروكيماويات في المملكة العربية السعودية ط١ دار العبيكان للنشر المملكة العربية السعودية ٢٠١٧.

ثانياً: البحوث والمقالات

١. حسين عمار محافظ البصرة يعلن الاتفاق مع وزارة النفط بعدم جلب العمالة الأجنبية مقال منشور بتاريخ خميس ٢٨ كانون ثاني ٢٠٢١ على الرابط: https://www.ina.iq.
٢. د. احمد السعيد الزقرد نحو نظرية عامة لصياغة العقود: دراسة مقارنة في مدى القوة الملزمة لمستندات التعاقد بحث منشور بمجلة الحقوق الكويت المجلد ٢٥ العدد ٣ ٢٠٠١.
٣. د. سعد بن مرزوق العتيبي تحديات ادارة توطين الوظائف في الالفية الثالثة بحث لندوة "التوطين في القطاع الخاص الظاهرة والحلول " جامعة الملك سعود – كلية العلوم المالية والادارية السعودية.
٤. نبيه عبد الرحمن بن سليمان الجبر توطين الوظائف من وجهة نظر العاملين في قطاع التجارة بحث منشور بمجلة الملك عبد العزي جامعة الملك عبد العزيز – كلية الآداب والعلوم الانسانية مجلد ١٥ ٢٠٠٧.
٥. يوسف يعقوب السلطان نقل وتوطين التكنولوجيا في قطاع الادوية: دراسة حالة دولة الكويت بحث منشور على منظمة الخليج للاستشارات الصناعية المجلد ١٣ العدد ٥١.

المصادر الأجنبية:

1. Dr Michael Warner Not All Local Content Rules Are The Same Local Content Regulation as a Differentiator for Inward Investment in Africa: The Case of Sierra Leone Sept 2016.
2. ROBERT CRAWFORD "Local Content" Requirements Cause Tensions,1992.
3. RENÉ BELDERBOS CLIVE JIE-A-JOEN AND LEO SLEUWAEGEN local content requirements vertical cooperation and foreign direct investment vol 150 iss 2 2002.
4. Stephen mutual local content development projects in Africa ,29 October ٢٠٠٨.

Papa Benin Human Resource Local Content in Ghana's Upstream Petroleum Industry Walden Dissertations and Doctoral Studies Walden University Scholar Works February 2017.

Judicial decisions: Institution: ICSID (International Centre for Settlement of Investment Disputes) Seat of arbitration: Washington D.C. ICSID Case No: ARB/84/4 Date of introduction: 18 Sept 1984 Decision for Partial Annulment of the Arbitral Award - 22 Dec 1989. قرار منشور على الرابط: https://jusmundi.com .