شرط الثبات التشريعي
في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي

د. نجم الأحمد*

الملخص

تستغرق العقود الإدارية ذات الطابع الدولي بين الدولة والمتعاقد مدة زمنية طويلة، هذا ما يؤكد أهمية تحديد المراكز القانونية لطرفي الرابطة العقدية على أساس إمكانية تعديل التشريعات الوطنية الناظمة لهذه العلاقة. وقد يكون من السهل على المتعاقد الأجنبي معرفة مركزه القانوني حين التوقيع على العقد، ممَّا يسهل عليه حساب الجدوى الاقتصادية لنشاطه العقدي، لكن هذه الحسابات ستتأثر باختلاف الإطار القانوني الناظم لعمل هذا المتعاقد.

يمكن أن يكون الوضع أكثر صعوبةً في حال قيام الدولة بإصدار تشريعاتٍ وطنية تختلف عن تلك التي كانت سارية حين نفاذ العقد، فكيف للمتعاقد أن يضمن عدم تطبيق أي تشريعات لاحقة عليه إذا كانت تضرّ بمركزه العقدي؟ هذه باختصار هي فكرة "شرط الثبات التشريعي"، والغاية المتوخاة منها.

ومن ثَمَّ يُعدّ الاتفاق على هذا الشرط بمنزلة تنازل من الدولة لصالح المتعاقد عن جزء من سيادتها في مجال التشريع، من خلال تعهدها بتحصينه من الخضوع لتطبيق أي تعديلات تشريعية لاحقة عليه قد تضرّ بمركزه الاقتصادي.

غالباً ما يتعامل شرط الثبات التشريعي مع مضمون الالتزامات العقدية التي يرتبها العقد على طرفيه، وأثرها في مصالح كل طرف. وعادةً ما يرد هذا الشرط ضمن شروط العقد مع المتعاقد الأجنبي، وهنا غالباً ما يتم الاتفاق بين طرفي الرابطة العقدية على تقييد حق الدولة في التعديل بإراداتها المنفردة. كما قد يرد هذا الشرط من خلال اتفاقيات دولية تلتزم بمقتضاها الدولة المتعاقدة بمنح أفضلية حماية لمستثمري الدولة أو الدول الأخرى من خلال عدم تطبيق تشريعات أو إجراءات

* أستاذ مساعد في قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة دمشق.

لاحقة على اتفاقيات العقود التي تبرم مع هؤلاء المستثمرين إذا كان من شأنها الإضرار بمركزهم القانوني. ومن الممكن أن يرد شرط الثبات التشريعي عبر تشريعات الدول الوطنية ذاتها. وقد تسعى الحكومات الوطنية إلى تثبيت مثل هذا النوع من الشروط رغبةً منها في استقطاب رؤوس أموال الشركات الأجنبية من خلال تأكيد حماية مصالحهم التي تفاوضوا عليها في العقد، وهو ما يطلق عليه عامل "الاستثمار في النشاطات المناخية المواتية".

بُدِئَ باستخدام شرط الثبات التشريعي في النصف الثاني في القرن الماضي بهدف حماية شركات الاستثمار الأجنبية المتعاقدة من التشريعات الوطنية التعسفية، أو ذات الطابع التمييزي، أو التي يُراد بها نزع ملكية بعض من الشركات الأجنبية، هذا فضلاً عن التشريعات والإجراءات الهادفة إلى زيادة التزامات المستثمر الأجنبي المالية وغير المالية.

عادةً ما تتعلّق هذه الشروط بالالتزامات المالية للشركة المتعاقدة، كما قد تتعلّق بحظر فرض تشريعات وطنية تؤمم نشاط هذه الشركات، وحديثاً انتشر استخدام شرط الثبات التشريعي ذي البعد البيئي، الذي بموجبه تشترط شركات الاستثمار على الدول المضيفة التزام هذه الدول بتوفير متطلبات أي تعديل تشريعي بيئي على نفقتها الخاصة نظراً إلى المتطلبات المالية والتكنولوجية المعقدة التي قد تحتاج إليها هذه المتطلبات.

المقدمة

تمتاز العقود الإدارية ذات الطابع الدولي بالزمنية في تنفيذ الالتزامات الناجمة عنها، وعادةً ما تستغرق العلاقة العقدية بين الدولة والمتعاقد، مدة زمنية طويلة قد تصل إلى سنواتٍ عدة، ومن هنا تظهر أهمية تحديد المراكز القانونية لطرفي الرابطة العقدية خلال هذه المدة الطويلة على أساس إمكانية تعديل التشريعات الوطنية الناظمة لهذه العلاقة، وقد يكون من السهل على المتعاقد الأجنبي معرفة مركزه القانوني حين التوقيع على العقد، ما يسهل عليه حساب الجدوى الاقتصادية لنشاطه العقدي، لكن هذه الحسابات حتماً ستتأثر باختلاف الإطار القانوني الناظم لعمل هذا المتعاقد.

وقد يكون الوضع أكثر صعوبةً في حال قيام الدولة بإصدار تشريعاتٍ وطنية تختلف عن تلك التي كانت سارية حين نفاذ العقد، فكيف للمتعاقد أن يضمن عدم تطبيق أي تشريعات لاحقة عليه إذا كانت تضر بمركزه العقدي؟ هذه باختصار هي فكرة "شرط الثبات التشريعي"، والغاية المتوخاة منها.

ومن ثَمَّ يُعدّ الاتفاق على هذا الشرط بمنزلة تنازل من الدولة لصالح المتعاقد عن جزء من سيادتها في مجال التشريع، من خلال تعهدها بتحصينه من الخضوع لتطبيق أي تعديلات تشريعية لاحقة عليه قد تضر بمركزه الاقتصادي.

ودونما شك فإن هناك العديد من المخاطر ذات البعد الاقتصادي التي قد تؤثر في ربحية العمل في المشروع المتعاقد بشأنه، منها مخاطر مستقبلية تعتمد في جوهرها على هامش الانحراف الربحي **Value profit Deviation** المشار إليه في دراسة الجدوى، فضلاً عن المخاطر التجارية الناجمة عن تقلبات أسعار محل الاستثمار**Commercial Risks**، ومخاطر مالية ناجمة عن تقلبات أسعار صرف العملات التي لها علاقة بموضوع الاستثمار **Financial Risks**، فضلاً عن المخاطر التقنية **Technical Risks** المتعلّقة بعدم كفاءة المعدات المستخدمة في المشروع، أو الحاجة إلى استبدالها من حين إلى آخر.

وغالباً ما يتعامل شرط الثبات التشريعي مع مضمون الالتزامات العقدية التي يرتبها العقد على طرفيه، وأثرها في مصالح كل طرف. وعادةً ما يرد هذا الشرط ضمن شروط العقد مع المتعاقد الأجنبي، وخصوصاً في عقود الامتياز، وهنا غالباً ما يتم الاتفاق بين طرفي الرابطة العقدية على تقييد حق الدولة في التعديل بإراداتها المنفردة. كما قد يرد هذا الشرط من خلال اتفاقيات دولية ثنائية أو إقليمية تلتزم بمقتضاها الدولة المتعاقدة بمنح أفضلية حماية لمستثمري الدولة أو الدول الأخرى من خلال عدم تطبيق تشريعات أو إجراءات لاحقة على اتفاقيات العقود التي تبرم مع هؤلاء المستثمرين إذا كان من شأنها الإضرار بمركزهم القانوني. أخيراً من الممكن أن يرد شرط الثبات التشريعي عبر

تشريعات الدول الوطنية ذاتها من خلال النص الصريح في هذه القوانين على التزام الدولة بعدم تعديل نظامها القانوني على أي اتفاقيات عقدية قائمة من شأنها الإضرار بالمركز المالي أو الاقتصادي لهذه الدول.

ووفقاً للرؤية السابقة فإن شرط الثبات التشريعي يتعلّق بمضمون التشريع ذاته، إذ إنه يحيل العقد الإداري ذا الطابع الدولي إلى عقدٍ حرٍ طليق، وقد اعترف القضاء بسلطة طرفي الرابطة العقدية في تجميد قانون العقد من حيث الزمان، فلا تسري إلا أحكام القانون الذي كان نافذاً حين إبرام العقد من دون تلك التي تطرأ بعد ذلك، ما يعني محاولة إدماج أحكام القانون في العقد، وتحوّل قواعده إلى شروط تعاقدية.

قد تسعى الحكومات الوطنية إلى تثبيت مثل هذا النوع من الشروط رغبةً منها في استقطاب رؤوس أموال الشركات الأجنبية من خلال تأكيد حماية مصالحهم التي تفاوضوا عليها في العقد، وهو ما يطلق عليه بعامل "الاستثمار في الأنشطة المناخية المواتية" **Favorable Investment Climate**.

وعادةً ما يرد هذا الشرط الذي تسعى الدولة من خلاله إلى الحد من تطبيق مبدأ "سيادة الدولة"، إذْ يمنح هذا المبدأ الدول المتعاقدة في تنظيم الإطار القانوني الناظم لعمل المشروعات الاستثمارية على أراضيها بما يخدم غايات السياسة الوطنية وأهدافها، حتى وإن أدى ذلك إلى تضرر مصالح شركات وطنية، أو أجنبية أخرى.

بدئَ باستخدام شرط الثبات التشريعي في النصف الثاني في القرن الماضي عند قيام العديد من الدول بتأميم العديد من المشروعات التجارية العاملة على أراضيها بغرض مواجهة تحديات اقتصادية أثرت في اقتصاداتها، فجاء إيراد هذا الشرط بهدف حماية شركات الاستثمار الأجنبية المتعاقدة من التشريعات الوطنية المستقبلية التي تحمل طابع التعسف تجاه هذه الشركات، وكذلك حمايتها من التشريعات والإجراءات الوطنية ذات الطابع التمييزي بين المستثمرين الوطني والأجنبي، أو التي يُراد بها نزع ملكية بعض من الشركات الأجنبية، هذا فضلاً عن التشريعات والإجراءات الهادفة إلى زيادة التزامات المستثمر الأجنبي المالية وغير المالية.

وعادةً ما تتعلّق هذه الشروط بالالتزامات المالية للشركة المتعاقدة (ومثال ذلك تثبيت مقدار ضريبة الدخل)، كما قد تتعلق بحظر فرض تشريعات وطنية تؤمم نشاط هذه الشركات، وحديثاً انتشر استخدام شرط الثبات التشريعي ذي البعد البيئي، الذي بموجبه تشترط شركات الاستثمار على الدول المضيفة التزام هذه الدول بتوفير متطلبات أي تعديل تشريعي بيئي على نفقتها الخاصة نظراً للمتطلبات المالية والتكنولوجية المعقدة التي قد تحتاجها هذه المتطلبات.

والعقد الإداري بمفهومه العام وفقاً لما استقر عليه الاجتهاد القضائي في فرنسا ومصر وسورية هو ذلك الذي يبرمه أحد أشخاص القانون العام بقصد تسيير مرفق عام، ويتضمن شروطاً استثنائية غير مألوفة في نقاط القانون الخاص، مع ملاحظة أنه يكفي توافر عنصرين في فرنسا ومصر أحدهما إبرام العقد من قبل شخص معنوي عام، على أنه في سورية لا بدَّ من توافر العناصر الثلاثة مجتمعةً. ويعدُّ لعقد دولياً إذا كان المتعاقد أجنبياً، ومن أمثلة العقود الإدارية ذات الطابع الدولي العقود الدولية للإنشاءات، والعقود الدولية لتشييد المجمّعات الصناعية Contrat de constructions dénsembles industriels، وعقود تسليم المفتاح بصورها المختلفة Les contrats clé en main، والعقود الهندسية Lescontrats d'ingénierie، والعقود الدولية للأشغال العامة Lescontrats internationaux de travax publics، والعقود الاقتصادية الدولية Les contrats économiques internationales، وعقود التنمية الدولية...

بناءً على ما سبق جاز لنا التساؤل عن ماهية شرط الثبات التشريعي ؟ وما طبيعته القانونية؟ وما أنواعه؟ هذا ما ألقينا عليه الضوء تباعاً من خلال المباحث الآتية:

المبحث الأول: ماهية شرط الثبات التشريعي.

المبحث الثاني: أنواع شرط الثبات التشريعي.

المبحث الثالث: مسوّغات شرط الثبات التشريعي والانتقادات الموجّهة إليه.

المبحث الرابع: الأثر القانوني لشرط الثبات التشريعي.

المبحث الأول: ماهية شرط الثبات التشريعي

بيّنا في هذا المبحث تعريف شرط الثبات التشريعي، والغرض منه، وأنواعه...

أولاً– تعريف شرط الثبات التشريعي:

ورد في تقرير الأمم المتحدة الصادر عن مجلس حقوق الإنسان عام 2007 تعريف هذا الشرط بأنه: "الشرط الذي يجري الاتفاق عليه بين الدولة والمتعاقدين معها، وبمقتضاه تتعهد الدولة بعدم إجراء تغيير في القانون طيلة مدة تنفيذ المشروع".[1]

[1]- Stabilation clause refers to the clauses in private contracts between investors and host states that address the issue of changes in law in the host state during the life the project.

منشور على الموقع الالكتروني:

http://www.ifcext/enviro.nsf/AttachmentsByTitle/pStabilisationClausesandHumanvisitedon16/12013.Rights/$FIL/Stabilisation+Paper.pdf.

ويطلق مصطلح شرط الثبات Stabilisation Clause على الشرط العقدي الذي يتم الاتفاق عليه بين المتعاقد الأجنبي والدولة المضيفة، والذي بموجبه يتفق كل من الطرفين على عدم تطبيق أي تعديل تشريعي لاحق للتعاقد على العلاقة العقدية بين الطرفين، أو تعويض هذا المتعاقد متى التزم بهذا التعديل وتسبب في حدوث أضرار اقتصادية له.[2]

وعادةً ما يتم الاتفاق على مثل هذه الشروط في العقود الزمنية الطويلة وعقود الاستثمار الدولية التي تخشى فيها الشركات الأجنبية المستثمرة من تأثر وضعها القانوني والمالي في البلد المضيف بتعديلات تشريعية لم تكن في الحسبان عند التعاقد.[3]

وقد يتم الاتفاق في العقد على شرط الثبات بشأن أمور تتعلّق بالتزامات قانونية معينة، مثل تثبيت نسبة الضريبة المدفوعة، أو التزامات تتعلق بمعايير السلامة البيئية. كما قد يرد هذا الشرط – بشكلٍ عام– ليشمل أي تعديلات تشريعية لاحقة تؤثر في التزام المتعاقد.[4]

كما يعرف شرط الثبات التشريعي بأنَّه: "الشرط الهادف إلى تجميد دور الدولة كسلطة تشريعية وطرف في العقد في تعديل القواعد القانونية النافذة بينها وبين المستثمر الأجنبي وقت إبرام هذا العقد، على نحو قد يخل بالتوازن العقدي أو الاقتصادي بين طرفي الرابطة العقدية".[5]

وقد عرّفه بعضهم بأنه: "ذلك الشرط الذي تتعهد الدولة بمقتضاه بعدم تطبيق أي تشريع جديد أو إجراء جديد على العقد الذي تبرمه مع المستثمر الأجنبي".[6]

وعرّفه بعضهم الآخر بالقول إنه: "أداة قانونية يتم من خلالها حماية المستثمر الأجنبي من مخاطر التشريع متى حاولت الدولة تعديل العقد بسن تشريع جديد، حيث تتم الحماية من خلال تجميد دور الدولة في التشريع في نطاق علاقتها الناظمة بهذا المستثمر الأجنبي".[7]

---

[2]- Delaume, Transactional Contracts- Applicable Law and Settlement of Disputes. Law and Practice, Booklet 8 (issues July 1983), 301, 307- 9.

[3]- P. Cameron, Stablisation in Investment Contracts and Changes of Rules in Host Countries: Tools for Oil & Gas investors (2006) Association of International Petroleum Negotiators; T. B. Coale, Stabilization Clauses in International Petroleum Transactions (2002) 30 Denever Journal of interna onal law and Policy 217.

[4]– د. محمود فياض: "دور شرط الثبات التشريعي في حماية المستثمر الأجنبي في عقود الطاقة لبين فرضيات النظرية وإشكاليات التطبيق". المؤتمر السنوي الحادي والعشرون "الطاقة بين الاقتصاد والقانون"– 20–2013/5/21. منشور على الموقع الالكتروني: www.academia.edu/edu/11778537/

[5]– د. غسان المعموري: "شرط الثبات التشريعي ودوره في التحكيم في عقود البترول". عام 2009– مجلة الحقوق– ص173.

[6]– د. محمد إسماعيل عمر: "صناعة وتكرير البترول"– دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع– القاهرة– عام 2007– ص6.

[7]– د. حفيظة السيد الحداد: "العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية". دار النهضة العربية– القاهرة– عام 2001– ص332.

وقد أكّد مجمع القانون الدولي إمكانية الأخذ بشرط الثبات التشريعي لقانون العقد خلال دورة انعقاده في مدينة بال السويسرية عام 1991 عند بحث موضوع قانون الإرادة في العقود الدولية في حال اتفاق الأطراف على أن القانون المختار يكون هو المقصود والنافذ عند إبرام العقد، بحيث تطبق أحكامه كشروط مندمجة في العقد.[8]

ويمكننا أن نعرّف شرط الثبات التشريعي بأنَّه: الاتفاق على سريان أحكام القانون النافذ دون سواه من تشريعات مستقبلية على العقد المبرم بين الدولة وأحد المتعاقدين، وذلك استناداً إلى معاهدة، أو نص تشريعي.

ثانياً– التكييف القانوني لشرط الثبات التشريعي:

اختلف الفقه القانوني في التكييف القانوني لشرط الثبات التشريعي، وعلاقته بقواعد القانون العام للدولة، فلم يجز بعضهم إمكانية حرمان الدول من تحديث تشريعاتها الوطنية وتعديلها بما يناسب مصالحها القومية، ومن ثَمَّ يمكن التعامل مع هذا المبدأ على أساس أنه مبدأ استرشادي للدولة وليس لزاماً عليها، ما يعني أنه يجوز للدولة إعماله دون أن تكون ملزمة بذلك.[9] وهذا يعني إمكانية تنازل الدول عن جانب من سيادتها في مجال التشريع، وتقرير عدم تطبيقه على المتعاقد الأجنبي بموجب الاتفاق الموقّع بين الطرفين.[10]

وفي اتجاهٍ آخر أجاز بعضهم للدولة التنازل عن جزء من سيادتها في مقابل تحقيق مصالحها الاقتصادية العامة، ومن ثم التزامها بإعمال هذا المبدأ على أساس موافقتها بالتنازل عن شكل من أشكال سيادتها التشريعية مقابل تحقيق مصالح اقتصادية أكثر أهمية، وهذا يعني أن إعمال هذا الشرط هو جزء من مصلحة الدول الوطنية كونها جزءاً من سياسة استقطاب رؤوس الأموال وحافزاً من حوافز الاستثمار في الدولة، ومن ثَمَّ يدرج ضمن قواعد النظام العام للدولة، فضلاً عن ذلك، لن يطبق هذا التنازل إلا على المتعاقد الذي ما كان ليقرر الاستثمار في هذه الدولة لو كان يعلم بهذا

[8]– د. ساجر حميد الخابور: "عقود الأشغال الدولية". رسالة دكتوراه– جامعة دمشق– عام 2009– ص75.

[9]- Epaasivirta, for more details about these arguments stabilization of contracts versus state sovereignty (1989) British yearbook international law 315.
W. Thomas and G. Ndi, Stabilizing International Investment Commitments: International Law versus Contract Interpretation (1996) 31 Texas International Law Journal 215.

[10]– د. محمود فياض– المرجع السابق– ص613

التعديل التشريعي، لذلك ولضمان تدفق رؤوس الأموال إلى الدولة المتعاقدة، يجوز للدولة التنازل عن جزء من سيادتها التشريعية لصالح استقطاب هذه الأموال.[11]

وقد أخذت غالبية غرف التحكيم الدولية بالاتجاه الأخير، وعدّت أن هذا المبدأ في منزلة استثناء على عمومية تطبيق القاعدة القانونية، على أساس تعهد الدولة المسبق بهذا، ومن ثَمَّ، لا يجوز للدول تعطيل إعمال هذا المبدأ في حال اتفقت عليه في معاهدة دولية، ثنائية كانت أو جماعية، وفي مثل هذه الحالة يمكن مقاضاة تلك الدولة أمام هيئات التحكيم الدولية ومطالبتها بدفع تعويضات المتعاقد المتضرر من هذا الإجراء.[12]

ويمكن استخلاص الموقف العام للفقه عبر التمييز بين رأيين:

<u>الرأي الأول– شروط تحويلية لطبيعة القانون:</u>

يرى جانب من الفقه أن التعديلات التي تطرأ على القانون واجب التطبيق، بعد إبرام العقد، لا تسري عليه بالنظر أن ذلك القانون يندمج في العقد، ويغدو عبارة عن شرط تعاقدي Clause Contractuwlles كباقي شروط العقد، أو بنوده، وهنا لا يكون لذلك القانون إلا اسمه فقط، ويفقد صيغته القاعدية Caractere Normatif وفي هذه الحالة يمكن أن نستخلص أن شروط التجميد الزمني تمارس أثراً تحويلياً Effet Transformateur لطبيعة القانون المختار لتنظيم العقد، ويتأتى هذا التحويل من مبدأ سلطان الإرادة، والحرية الدولية للاتفاقات والعقود. بالاستناد إلى هذا المبدأ يستطيع كل من طرفي الرابطة العقدية استبعاد بعض القوانين الآمرة الداخلية من التطبيق على العقد الدولي، لا بل أيضاً صهر تلك القوانين في العقد ذاته، بحيث لا يكون لها قوة إلا تلك التي يعطيها لها الأطراف أنفسهم، أو كما يعبّر عن ذلك جانب من الفقه بالقول: "إن قانون الإرادة قد أضحى ملكاً للمتعاقدين...".[13]

وتجدر الإشارة هنا، إلى أن هذا الرأي لا يصلح إلا بصدد الشروط التعاقدية أو الاتفاقية للثبات أو التجميد الزمني للقانون، إذْ إن الأطراف المتعاقدة تقوم باختيار القانون واجب التطبيق

---

[11]- P. Wolfgang, Stabilization Clauses in State Contracts (1998) Intern a onal Business Law Journal 875.

[12]- D. Vielleville and B. Vasani, Souvereignty Over Natural Resources Versus Rights Under Investment Contracts: Which On Prevails ? (2008) 5/2 Oil, Gas & Energy Law Intelligence.

[13]– انظر:

د. أحمد عبد الكريم سلامة: "قانون العقد الدولي– مفاوضات العقود الدولية– قانون الإرادة وأزمته". دار النهضة العربية– القاهرة– عام 2008– ص320.

د. وفاء فلحوط: "المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية". منشورات دار الحلبي– عام 2008– ص761.

وإدماجه في العقد، وبمعنىً آخر إنه لا يصلح إلا في الحالة التي يكون فيها اختيار صريح لقانون العقد من قبل الأطراف.[14]

الرأي الثاني– شروط توقيفية لقوة سريان القانون:

هناك رأي فقهي يذهب إلى القول: إن لشروط التجميد أو الثبات أثراً توقيفياً Effet Suspensif لقوة سريان قانون العقد في تعديلاته اللاحقة على العقد، ويستند هذا الرأي إلى أسبابٍ عدة منها:

1– دور الإرادة هو اختيار القانون وليس إعمال نصوصه: إن قانون العقد خارج عن إرادة الأطراف، بل هو صادر عن سلطة تشريعية، إنه يفرض على هؤلاء، فهم المخاطبون بأحكامه. وإذا كانت إرادة الأطراف تتدخل في مرحلة معينة لتحديد القانون كي يختص بحكم العقد، فعند هذه النقطة ينتهي دور سلطان إرادة الأطراف، فلا يمكنهم دمج القانون في العقد.

2– دور القاضي هو تطبيق القانون وإعماله: فالقاضي إذ يطبق القانون المختص فإنه يطبقه بحسبانه قانوناً، وليس شرطاً تعاقدياً، وهو يوقع الجزاء الذي يتضمنه هذا القانون. والغالب أن شرط الثبات الذي يكون له الأثر التوقيفي هو شرط تشريعي موجود في القانون واجب التطبيق خصوصاً، وليس في هذا الفرض ما يمنع فنياً من تجميد الدولة لقانونها.[15]

والذي نراه أن شرط الثبات التشريعي هو حالة أفرزتها مقتضيات التجارة الدولية والتعامل الاقتصادي، بما يحقق مصلحة الدولة، ولا ضير إن تم ذلك بإرادتها الحرة، فالقانون ليس غاية في ذاته، وإنما وسيلة لازمة لحماية مصالحها، ومنها بطبيعة الحال مصالحها الاقتصادية، مع الأخذ في الحسبان طبيعة الشرط، أو نوعه، ومدى تعلّق النص القانوني بالنظام العام، وذلك على النحو الذي سنراه بشكلٍ مفصّل في مواضع لاحقة من هذا البحث.

ثالثاً– موقف القضاء الفرنسي:

ذهبت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها عام 1953 إلى القول: إن شرط الثبات الزمني (الاتفاقي– التشريعي) حديث العهد –نسبياً– في واقع العقود الدولية. ولكن الملاحظ أن المبدأ الذي

[14]- P. Courbe: Les Objectifs temporels des règles de Drpoit international privé. Thèse, Rouen. 1977 dacty. N. 375. P. 557.
[15]- J. Donnedieu de Vabres: Réflexions sur la théorie du conflit des lois, J.C.P. 1943-1-375.

يقوم عليه ونتيجته ، قد أقرها القضاء في منازعات العقود الدولية منذ الثلاثينيات، وذلك إعمالاً لمبدأ آخر هو الحرية الدولية للاتفاقات والعقود، أو مبدأ سلطان الإدارة.

وفي حكم سابق قررت محكمة النقض الفرنسية عام 1935 قبول التجميد الزمني لقانون العقد. ففي قضية تتلخص وقائعها في أن عقداً إبرم بين مشترٍ فرنسي، وأحد بيوت الصناعة في "الألزاس" حينما كانت تابعة لألمانيا قبل الحرب العالمية الأولى. وبعد انتهاء الحرب تمت المطالبة بفوائد المبالغ المستحقة خلال مدة الحرب، وذلك بمقتضى القانون واجب التطبيق على العقد، وهو القانون الألماني. وقد رد الشاري بأن البائع لم يوجه له إعذاراً وفقاً لما ينص عليه المرسوم (الفرنسي) الصادر في 1919/3/25، ومن ثَمَّ فإن الفوائد تكون قد سقطت وفقاً لهذا المرسوم الأخير الذي أضحى سارياً في "الألزاس"، وحل بدلاً من القانون الألماني بعد انضمام "الألزاس" إلى فرنسا.

وقد أيدت محكمة النقض الفرنسية قضاء محكمة الموضوع فيما ذهبت إليه، وواضح من هذا الحكم أن المحكمة قد أقرّت تثبيت قانون العقد في اللحظة التي أبرم فيها هذا الأخير، بحيث إن القانون الجديد اللاحق لا يسري على العقد.[16]

وفي حكم لمحكمة النقض الفرنسية عام 1950 أكدت المحكمة من جديد إمكانية تجميد قانون العقد le gel de la loi du contrat بإرادة الأطراف المتعاقدة وذلك بخصوص عقد أبرمته شركة الخدمات التعاقدية للبريد البحري الفرنسية مع بعض الممولين الكنديين عام 1927 إذْ تم بموجبه على أن يكون السداد على أساس قيمة الذهب، وكان القانون الكندي عند إبرام العقد يقضي بصلاحية مثل هذا الشرط. وقد تمسكت الشركة عند مطالبتها بالسداد أمام القضاء الفرنسي بأنها غير ملتزمة إلا بسداد قيمة الدين على أساس القيمة الاسمية لعملة السداد، وبطلان شرط السداد بالذهب عملاً بالتعديل التشريعي الذي طرأ على القانون الكندي عام 1937 الذي ألغى شرط التعامل بالذهب.

وقد قررت المحكمة عند نظرها في الطعن ضد محكمة استئناف باريس الصادر عام 1940 رفض ادعاء الشركة المدينة، وقضت بقرارها الصادر عام 1950 قائلةً: "وحيث إنه نتج من تحقيقات قضاة الموضوع أن المتعاقدين قد رجعوا إلى قيمة الذهب للدولار الكندي وفقاً للقانون الكندي الساري وقت تكوين العقد..." فإنه يبدو واضحاً أن الأطراف قد قصدوا مقدماً إخراج اتفاقاتهم من كل الإجراءات التشريعية التي يكون من شأنها إنقاص قيمة الدين بتعديل وزن وصفة الدولار – الذهب ".[17]

[16]- Cass. Civ., 15 mai 1935 affaire Wisner et Prevost C. Hampele: S 1935-1-244; Nouv Rev. 1935. P. 341; Rev. Crit. 1936. P. 463 note Niboyet; Clunet 1936. P. 601. Gaz Pal.1963-11-202.

[17]- Parism 24 avril 1940 affaire Maritimes, Gaz. Pal. 1940. 1. 433; Nouv. Rev. 1940. P. 196.; Dr. fin, 1940. P. 91; S 1942. 11. 29 note.

وغير خافٍ هنا أن المحكمة قد اعترفت للأطراف المتعاقدين بالحق في إخضاع العقد لقانون دولة معينة، بل بضرورة هذا الخضوع، ولكنها في الوقت ذاته أعطت لهم إمكانية إخراج العقد من نطاق نفاذ التعديلات التي تطرأ على قانون العقد في تاريخ لاحق على الإبرام، أي بتجميد القانون واجب التطبيق في وقت إبرام العقد.[18]

رابعاً– أحكام التحكيم:

اعترفت أحكام التحكيم في مجال العقود الدولية ذات الطابع الإداري بإمكانية تثبيت القانون واجب التطبيق عند إبرام العقد.

وقد جاء في قرار التحكيم الصادر في قضية sapphire international petroleum V.N.I.O.C عام 1963 بمناسبة النزاع الذي حدث بين إيران وإحدى شركات البترول بأن:[19] "الشركة الأجنبية تقدم للدولة الإيرانية مساعدة مالية وفنية، وهذا يتضمن بالنسبة إليها استثمارات ومسؤوليات ومخاطر واسعة. ويبدو حينئذٍ من الطبيعي أن تحمى ضد التعديلات التشريعية التي يمكن أن تعدل من اقتصاديات العقد، وأن يكفل لها بعض الأمان القانوني، وهذا مالا يضمنه لها التطبيق الخالص والبسيط للقانون الايراني الذي يكون من سلطة الدولة الإيرانية أن تعدله...".[20]

وفي مناسبةٍ أخرى تتعلّق بالقرار الصادر في قضية "ليامكو" LIAMCO عام 1977 تم التأكيد أن شرط التجميد الزمني لقانون العقد، أو شروط الثبات التشريعي عموماً، تتفق مع "المبدأ العام لعدم جواز خرق العقود المعترف بها عموماً في القانون الداخلي وفي القانون الدولي.[21] كما أن هذا الشرط يتفق مع مبدأ عدم رجعية القوانين".[22]

---

[18]– د. أحمد عبد الكريم سلامة– المرجع السابق– ص307.

[19]- International law Reports, 1967, vol., 35 p. 136- 192 Annuaire Suisse de Droit international, 1962. P. 283.

[20]- "… La société étrangère apportait à l'Etat iranien une aide financière et technique comportant pour elle des investissements, des responsabilités et des risques étendues. Il apparaît dès lors normal qu´elle soit protégée contre des modifications legislative susceptible de modifier l'économie du contatm et qu´une certaine sécurité juridique lui soit assure, ce que ne pourrait lui garantir l'application pure et simple de Doit iranienm qu´il est au pourvoir de l'Etat iranien de modifier…".

[21]- Libyan American Oil Co., V. Gouvernment of Libya, in I.L.M. 1981. Vol 20. P. 1-87.

[22]- "Elle est conformes au principe de l'inviolabilité des contrats reconnu éaglement en Droit interne et en Droit international… Cette des lois".

وهكذا أضحى راسخاً جواز تجميد قانون العقد في الزمان بحيث لا تسري تعديلاته الجديدة، ويظلّ العقد خاضعاً للقواعد القائمة فقط وقت تكوينه أو إبرامه.[23]

وخلاصة القول: إن أحكام القضاء، وكذلك ما تقرر بموجب أحكام التحكيم، قد انتهت إلى تأكيد شرط الثبات التشريعي وأهميته إعمالاً لمبدأ الحرية التعاقدية، وجذب الاستثمارات، وتحقيق عامل الأمان للمتعاقد، فلا يخشى التشريعات أو الإجراءات الجديدة التي قد تضرّ بمصالحه الاقتصادية، أو تسهم في قلب التوازن العقدي لمصلحة طرف (الدولة) على حساب الآخر (المتعاقد).

المبحث الثاني: أنواع شرط الثبات التشريعي

يختلف التصنيف القانوني لشرط الثبات التشريعي باختلاف الأساس المعتمد في هذا التصنيف، إذْ يعتمد الفقه القانوني على معيارين أساسيين في هذا التصنيف هما: معيار الأساس القانوني، ومعيار هدف شرط الثبات التشريعي.

أولاً- تصنيف شرط الثبات التشريعي وفقاً لمصدره:

يميز الفقه القانوني بين شرط الثبات الذي مصدره الاتفاق، وذلك الذي أساسه التشريع الوطني، وأخيراً الشرط الذي أساسه اتفاقية دولية ثنائية أو إقليمية:

أ- ورود شرط الثبات ضمن العقد:

Contractual Stabilization clause

يعدّ هذا النوع الأكثر انتشاراً في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي،إذْ يرد هذا الشرط صراحةً ضمن نصوص العقد الموقع بين الدولة المضيفة والمستثمر الأجنبي، وينص صراحةً على سريان القانون الوطني الناظم للعلاقة التعاقدية النافذ وقت إنشاء العقد على المتعاقد الأجنبي.[24]

وعند تطبيق تعديلات تشريعية لاحقة قد تضر بالمركز القانوني أو المالي لهذا المتعاقد فلا تسري على العقد دون موافقته، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة (15) من عقد الامتياز النفطي بين دولة الكاميرون وإحدى شركات الاستثمار الأجنبية، التي جاء فيها النص بأنَّه: "لا يمكن أن تطبق على

[23]- د. أحمد عبد الكريم سلامة- المرجع السابق- ص316.

[24]- N. Davidm Le clauses de stabilité dans les contrats pétroliers, questions d'un praticien, clunet 1986. P. 79.

الشركة من دون موافقتها المسبقة أي تعديلات قد تطرأ على أحكام النصوص المذكورة فيما بعد خلال مدة الاستحقاق ".[25]

وكذلك ما نصّت عليه المادة (14) من اتفاقية الامتياز الموقعة بين دولة توجو وشركة مناجم Benin النفطية، فقد نصّت على أنه: "في الحالة التي تطرأ فيها تعديلات تشريعية أو تنظيمية في جمهورية توجو المستقلة، تتعهد الدولة باستثناء خاص لشركة Benin بعدم تطبيق هذه التعديلات اللاحقة على العقد الموقّع بين الطرفين في حال لم توافق الشركة على هذه التعديلات".[26]

وكذلك ما جاء في أحد العقود المبرمة عام 1978 بين تونس وإحدى شركات البترول الأمريكية لجهة الاتفاق على أن يكون القانون التونسي الساري حين توقيع العقد هو القانون واجب التطبيق.[27]

ويكاد يجمع الفقه القانوني على عدم فاعلية التعامل بمثل هذه العبارات، خاصة إذا خضع تقييم الاتفاق في مجمله إلى قواعد القانون الوطني،إذْ سنخوض في هذه الحالة في فرضيات التعبير عن الإرادة، وإمكانية تفسير استمرار عمل المتعاقد في ظل التعديل التشريعي، أو الإجراء، على أنه موافقة ضمنية، ومن ثَمَّ سريانه عليه. يضاف إلى ذلك أن المحاكم الوطنية ستعمل على تكييف مضمون هذه الموافقة في ضوء غايات المصلحة العامة للدولة وأهدافها، وهنا سنكون أمام تفسيرٍ موسّع للموافقة الضمنية التي عبّر عنها المتعاقد من خلال استمراره بالعمل في ظل سريان التشريع الجديد.[28]

---

[25]- "Ne pourront être appliquées à la société. Sans son accord préalable, les modifications qui, pendant la durée de la convention, seraient apportées aux dispositions des textes ci- après".

انظر:

د. أحمد عبد الكريم سلامة– المرجع السابق– ص307.

S. Asantem Stability of contractual relations in the transnational investment process, in I.C.L.Q. 1979. P. 401.

Ph. Leboulanger, Le contrats entre Etats et entreprises étrangère, Thèse, Paris, 1982. P. 125.

[26]– د. محمود فياض– المرجع السابق– 616.

انظر كذلك:

A. Maniruzzaman, Some reflections stabilization techniques in international petroleum, gas and mineral agreements (2005) 4 international Energy Law & Taxation Review 96.

[27]- Est applicable "Le doit tunisien en vigueur à la date de la signature du present contrat… les arbitres statueront sur la base de l'équité et Droit tunisien applicable à la date de la présente convention".

[28]- However, it should be noted that the interpretation of the requirement, "except by mutual consent of the parties", may give rise to problems in practice in the absence of a procedure envisaged by the parties whereby such consent would be given. G. Joffé, P. George and C. Searle, Expropriation of oil

فقد قامت نظرية العقد في مجملها على أساس مبدأ سلطان الإدارة Private Autonomy Principle الذي يعني حرية طرفي الرابطة العقدية في تضمين عقدهم الحقوق والالتزامات التي اتجهت إليها إرادتهما. وتفترض هذه النظرية أن قواعد القانون المدني الناظمة للمعاملات التعاقدية هي قواعد تكميلية يجوز لطرفي العقد الاتفاق على مخالفتها، وفي المقابل لا يجوز لطرفي العقد الاتفاق على مخالفة قواعد آمرة ينص عليها القانون. وحتى غرف التحكيم الدولية التي تؤمن بعدالة حماية مصالح المستثمر التجارية ضد تعسف الحكومات الوطنية لمركزها القانوني أقرّت بحق الدولة في تعديل تشريعاتها الوطنية بما يناسب مصالحها القومية العامة من دون الالتفات إلى مصالح المستثمر في حال عدم احتواء العقد على ضمانات كافية للمستثمر يتم الاتفاق عليها في متن العقد، وهذا ما أقرته هيئة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية UNCITRALعام 2001 في قضية Link- Trading Joint Stok Company v Moldova.[29]

ووفقاً للرؤية السابقة فإنه لا يمكن الاعتداد بما ورد في نصوص العقد في مواجهة أي تعديلات تشريعية لاحقة تتعلّق بهذه القواعد، خاصةً إذا أشارت قواعد تنازع القوانين الخاصة بالنزاع إلى تطبيق القانون الوطني للدولة المضيفة، ففي هذه الحالة ستجد الهيئات القضائية الوطنية ومؤسسات التحكيم الدولية نفسها أمام مبدأ سيادة الدول على مقدراتها الوطنية ومصادرها الطبيعية كمدخل قانوني لإجراءات الدولة وممارساتها. ومن هنا تأتي أهمية شرط الثبات التشريعي لتضمن للمتعاقد عدم إمكانية قيام الدولة المضيفة من خلال فرض تشريعات وطنية بتعديل نصوص العقد بشكل كما تشاء، أو إنهاء العقد قبل انتهاء مدته المحددة.

ب- ورود شرط الثبات التشريعي ضمن التشريع:

Legislative Clauses

and gas investments: Historical, legal and economic perspectives in a new age of resource (2009) 2/1 Journal of World Energy Law & Business 3.

[29]- J. Gotanda, Renegotiation and adaptation Clauses in Investment Contract, Revisited (2003) 34L6 Vanderbilt Journal of Transnational Law 1461.

G. Joffé, P. George and C. Searlem Expropriation of oil and gas investments: Historical, legal and economic perspectives in a new age of resource nationalism (2009) 2/1 Journal of World Energy Law & Business 3.

IIC 153 (2001) www.Iabin.ru/files/Link-Trading-Moldova.pdf. (Iast visited on 12 th July 2009), Paris. 73-86. See also Sapphire Internationa; Petroleum Limited v National Iranian Oil Company 36 ILR 136 (1967). See also TOPCO v. Libya I.E.T.L.R. (2006) p. 91.

يتعلّق الأمر هنا بورود نصوص قانونية ضمن القانون الوطني للدولة تنص على التزامها بعدم تعديل القانون النافذ الناظم للعلاقة التعاقدية وقت إنشاء العقد، أو العمل على إلغائه في مواجهة المشروع الاستثماري.[30]

وعادةً ما يدرج هذا النص في قوانين الاستثمار في البلد المضيف، وقد تدرج أيضاً في القوانين الخاصة الناظمة للقطاع محل الاستثمار (مثل قطاع النفط)، ومثال ذلك ما ورد في قانون البترول الإيراني عام 1957 الذي نص على أن: "أي تغيير مخالف للشروط والامتيازات المعترف بها في عقد ما في تاريخ إبرامه، أو في أي وقت، بصدد تجديده، لا تطبق على ذلك العقد إلا في خلال مدته الأولى، وليس خلال مدة تجديده".

ونصت المادة (18) من قانون الاستثمار الكاميروني عام 1960 على أن: "الاتفاق الموقع بين المستثمر الأجنبي ودولة الكاميرون الخاص بالتحويلات المالية، وتسويق المنتجات، هو الناظم للعلاقة التعاقدية بين الطرفين، بغض النظر عن أي تعديلات تشريعية لاحقة قد تتعارض معه".

وقد نص قانون البترول الليبي عام 1955 في المادة (24) على عدم سريان أحكامه على الامتيازات التي منحت قبل صدوره.

ويرى جانب من الفقه القانوني أن مثل هذا النوع من الشروط هو الأكثر ضمانة للمتعاقد من النوع الأول، ففي النوع الأول يمكن للقضاء بالحكم بعدم دستوريته لمخالفته قواعد آمرة لاحقة قد يقرها المشرّع الوطني. والسؤال الذي قد يثور في هذا المجال، إلى أي مدى يمكن الحكم بعدم دستورية أي إجراء تشريعي لاحق يتعارض مع مثل هذه النصوص على أساس قاعدة من يملك التشريع يملك الإلغاء؟[31]

يرى جانب آخر من الفقه بأنه لا ضمانة دستورية تحول دون قيام الدول المضيفة بإجراء مثل هذه التعديلات، ومن ثَمَّ سنجد أنفسنا أمام المخاطر ذاتها الناتجة عن استخدام شروط الثبات التعاقدية، وهنا تستطيع الدولة المضيفة تعديل نظامها القانوني متى شاءت، وكيفما شاءت، من دون الالتفاف إلى مصالح بعض المؤسسات الخاصة، مع التزامها في هذه الحالة بتعويض كل من تضرر جراء هذا التعديل.[32]

---

[30]– د. غسان المعموري– المرجع السابق– ص173.

[31]- Z. Gao, International Petroleum Contracts: Current trends and new directions (Graham and Trotman: London 1994) 13.

[32]- D. E. Vielleville, Sovereigntly Over Natural Resources Versus Rights Under Investment Contracts: Which One Prevails? (2008) Global Energy Law & Regulation Portal.

يضاف إلى ما سبق أنه قد يكون من السهل على الدولة تفسير النصوص التشريعية بما يخدم مصالحها الوطنية على نحو قد يتعارض مع الغرض الذي وجدت من أجله نصوص الثبات التشريعية، فعلى سبيل المثار تعدّ قضية مؤسسة الاستثمار البيروفية في مواجهة حكومة بيرو سابقة قضائية مهمة في هذا المجال، وفيها قامت حكومة بيرو بتعديل قيمة ضريبة الدخل المفروضة على شركات الاستثمار العاملة في أراضيها على الرغم من وجود تشريع سابق يثبّت هذه القيمة على المشروعات الاستثمارية العاملة وقت نفاذه، وقد دفعت حكومة بيرو بعدم التمييز في تعديل قيمة الضريبة المفروضة، وبحاجة الاقتصاد الوطني إلى تنمية موارده المحلية (معيار المصلحة الاقتصادية العامة)، ولم تنكر هيئة التحكيم الدولية هذا الدفع، وقضت أخيراً بحق شركة الاستثمار في التعويض.[33]

والذي نراه أن هذه الصورة من صور الثبات التشريعي هي الأكثر انتشاراً، وتقدم ضمانة حقيقية إلى المتعاقد تجعله مطمئناً إلى أن أي تعديلات تشريعية أو إجرائية لاحقة لإبرام العقد لن تؤثر في عقده، أو تضرّ بمصالحه الاقتصادية، وبذلك فإنه لن يكن هناك مساس بسيادة الدولة لأنها بإرادتها، وتحقيقاً لمصالحها، قد قررت التنازل عن جزء من هذه السيادة لاعتبارات تحقق المبتغى الأساسي من مبدأ سيادة الدولة، ألا وهو تحقيق مصالحها القومية العليا، ولأن عدم رجعية القوانين –ما لم تكن جزائية وأصلح للمتهم– هو المبدأ الأساسي في إصدار التشريعات، ولا يؤثر صدور بعض أحكام التحكيم –وهي محدودة– التي ذهبت في اتجاه مغاير لهذه الرؤية.

ج– شرط الثبات التشريعي بموجب معاهدة دولية:

International Stabilisation Clause

يثبّت شرط الثبات التشريعي في هذا النوع استناداً إلى اتفاقية دولية (جماعية– ثنائية)، تتعهد بموجبها الدولة أو الدول الأطراف بحماية استثمارات الدولة أو الدول الأخرى، من خلال حظر إجراء تعديلات تشريعية، أو اتخاذ إجراءات من شأنها إلحاق الضرر بمصالح مستثمري باقي الدول الأعضاء العاملين في أراضيها. وعلى هذا الأساس ستكون أحكام القانون الدولي العام هي الناظمة والحامية لاستقرار الاستثمارات الأجنبية العاملة في أراضي الدول الأعضاء في هذه الاتفاقية، فضلاً عن تقييد حرية الدولة المستضيفة للمشروع الاستثماري في التحكّم بالعلاقة التي تربطها مع المستثمر الأجنبي على أساس قواعد السيادة الوطنية، وضمان اختصاص القضاء الدولي في تسوية أي منازعات قد تنشأ نتيجة هذا الاستثمار.[34]

[33]- T. Wells, Using Tax Incentives to Comete for Foreign Investment: Are they worth the cost? (2001) International Finance Corporation/ Forein Investment Advisory Service occasional paper.

[34]- This is to minimize the chances of the contract from being breached unilaterally by the host government. In the event of a breach, the HG will be liable not to its national laws, but to an external

ولا يعني هذا انطباق نصوص شرط الثبات المتفق عليه في الاتفاقية الدولية تلقائياً على العقد الموقع بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة، بل يجب لتطبيق هذا الشرط تمسك المستثمر الأجنبي بهذه النصوص، وتضمينها في العقد، تأسيساً على قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين"، وهنا ستنشأ مظلة من الحماية القانونية الدولية للعقد الموقع بين الطرفين، فضلاً عن قواعد الحماية الوطنية لهذا العقد.[35]

يطلق الفقه القانوني على مثل هذا النوع من الشرط اسم "المظلة التشريعية" Umbrella Clause وهي تشير إلى شمولية الحماية المقررة لهذا الاتفاق بمظلة قواعد القانون الدولي العام. كما يطلق عليها بعضهم الآخر اسم شرط "الحماية الاحتياطية" Meatsatbilisation Clause وهي تعني فرض قواعد قانونية دولية احتياطية تحمي المستثمر الأجنبي حينما لا تنجح القواعد الوطنية في تأمين هذه الحماية.[36]

وعادةً ما تستخدم هذه الاتفاقيات مصطلحات مثل: "المعاملة العادلة والمتساوية"، و"عدم التمييز"، و"مبدأ حسن النية في تنفيذ الاتفاقيات"... وهنا قد تثور إشكالية تفسير مثل هذه العبارات عندما يتم الاستناد إلى القواعد الوطنية في التفسير الذي قد يختلف من نظام قانوني إلى آخر.[37] ومثال ذلك ما نصّت عليه المادة (10) من اتفاقية ميثاق الطاقة للتعاون في مجال الطاقة الدولية عام 1991.[38]

law. Where there is a conflict in the contract between the Host Government and the investor, the dispute can be referred to international law. See: A. G. Adaralegbe, Legal Protection Techniques for Foreign Investment and their Effectives in the Petroleum Sector of Developing Countries: A cas study of Nigeria, (Unpublished LLM Dissertation submitted to the CEPMLP, University of Dundeem 2003) 7.

[35]- J. Gotanda, Renegotiation and Adaptation Clauses in Investment Contracts, Revisited (2003) 34/6 Vanderbilt Journal of Transnational law 1461.

[36]- A. Maniruzzaman, The pursuit of stability in international energy investment contacts: A critical appraisal of the emerging trends (2008) 1/2 Journal of World Energy Law & Business 121.

[37]- These would include fair and equitable treatment and ensuring full protection and security of the foreign investment, and in some cases, to respect contractual undertakings entered into with the investor.

[38]- Each Contracting Parly shall, in accordance with the provisions of this Treaty, encourage and create stable, equitable, favorable and transparent conditions for Investrs of other Contracting Parties to make Investments its Area.

انظر الموقع الالكتروني:

www.ena.lt/pdfai/Treaty.pdf.

هنا يتم الاتفاق بين أطراف المعاهدة أيضاً على تطبيق المعايير الدولية في تفسير هذه المصطلحات في العلاقة التي تربط الدول الأعضاء بالشركات الأجنبية العاملة على أراضيها، ومثال ذلك ما ورد في نص المادة (42) من اتفاقية إنشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ISCID.[39]

ولكن إلى أي مدى كفلت قواعد القانون الدولي الحماية القانونية اللازمة للمتعاقد الأجنبي؟

لم تتطرق اتفاقية الأمم المتحدة للحقوق المدنية والسياسية إلى مثل هذه الممارسات، وإن كان العديد من خبراء القانون الدولي قد أدرجوها ضمن حماية حقوق الملكية الخاصة، وعدم جواز التعدي عليها، كقاعدة عامة. وفي المقابل أجازت المادة (1) من البروتوكول الأول من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان للدول الأعضاء تأميم المشروعات الخاصة، فضلاً عن حق الدولة في تعديل تشريعاتها الوطنية بما يخدم مصالحها الوطنية، على أن يتم هذا التأميم أو التعديل وفقاً للقانون، مع مراعاة مبدأ "عدم التمييز بين المستثمر الوطني والأجنبي" أو "بين المستثمرين الأجانب تبعاً لجنسياتهم".[40]

ويمكن القول: إن قواعد القانون الدولي لم تتعامل قبل العام 1962 بشكل موحّد وواضح مع حق الدول في فرض سيطرتها على المشروعات الاستثمارية الناشطة على أراضيها، واختلفت هذه القواعد تبعاً لاختلاف الحالة التي تعاملت معها، إلى حد خضوع مثل هذه القواعد لأسبابٍ سياسية محضة، وأسبابٍ لها علاقة بقوة الدولة المضيفة ونفوذ المستثمر الأجنبي، فضلاً عن ذلك تطوّرت هذه القواعد تطوّراً ملحوظاً، واختلفت في توجهاتها عبر مرور الوقت، الأمر الذي دفع بالعديد من الدول إلى تنظيم اتفاقيات خاصة تعنى بموضوع علاقة الدولة المضيفة بالاستثمارات الأجنبية.

وفي عام 1962 أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة قرارها رقم (1803) الذي أقرّ بسيادة الدول على مواردها الطبيعية، ومصادرها الوطنية، إذْ نصت المادة (4) من هذا القرار صراحةً على حق

[39]- The Tribunal shall decide a dispute in accordance with such rules of law as may be agreed by the parties. In the absence of such agreement tge Tribunal shll apply the law of the Contacting State party to the dispute (including its rules on the conflict of laws) and such rules of international law as may be applicable.

انظر الموقع الالكتروني:

https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc/CRR-English-final.pdf.

[40]– د. محمود فياض– المرجع السابق– ص625.

الدولة في تأميم المشروعات التجارية الوطنية والأجنبية المقامة على أراضيها، وحقها في إقرار التعديلات التشريعية التي تضمن تحقيق مصالحها الوطنية.[41]

فقد أنكر العديد من فقهاء القانون التوسع في إعمال هذا الحق، وضرورة اقتصار العمل به على مشروعات الاستثمار في المصادر الطبيعية للدول على أساس أن عنوان هذا القرار قد نص صراحةً على "سيادة الدول على مواردها الطبيعية"

Permanent Sovereignty over Natural Resources.[42]

ويمكن القول: إن قواعد القانون الدولي قد استقرت على عدد من المبادئ التي ذهبت بعيداً في مجال حماية مصالح المستثمر التجارية ضد أعمال التأميم الحكومية، والتعديلات التشريعية الوطنية التي قد تؤثر في مصالحه الاقتصادية المتوقعة عند تعاقده مع الدولة، ومن ذلك:

- صيانة حقوق الملكية الخاصة وحمايتها، وعدم جواز التعدي عليها من قبل الحكومات المركزية، وإذا اقتضت المصلحة العامة ذلك فلا بدَّ من دفع تعويض مناسب للمتعاقد أو المستثمر الأجنبي.
- عدم التمييز في المعاملة بين المستثمر الوطني والمستثمر الأجنبي، والمشروعات التي تعود ملكيتها لأجانب والمشروعات التجارية التي يملكها المواطنون.
- حق الدولة في استخدام الطرق الدبلوماسية الخاصة بحماية مصالح مواطنيها المستثمرين في حال تم تأميم ملكياتهم من دولة أخرى، أو فرض تعديلات تشريعية تضرّ بمصالحهم

[41]- G. Verhoosel, Forein Investment and Environmental Regulatory change developing and transition Economies: How to reconcile the tension for the benefit of technology transfer (2004) Institute for Environmental & Energy Law.
See: 17 U.N GAOR, G.A res 1803 (XVII), Permanent Sovereignty over Natural Resources U.N. Doc. A/2217 (1962). Available at: Supp. (No. 17) at 15.
Visited on 12/2/2011 http://www1.umn.edu/humanrts/instree/c2psnr/htm.
Expropriation or, Article (4) of this resolution provides that: Nationalization security or the, requisitioning shall be based on grounds or reasons of public utility, national interest which are recognized as overriding purely individual or private interests, both domestic and foreign. In such cases the owner shall be paid appropriate compensation in accordance with the rules in force in the State taking such, compensation gives rise to a controversy upon agreement by sovereign States and other, measures shall be exhausted. However settlement of the dispute should be made through arbitration or, parties concerned international adjudication…

[42]- p. Bwegerm Renegotiation and Adaptation of International Investment Contacts: The Role of Contact Drafted and Arbitrators (2003) 36 Vanderbilt Journal of Transat onal Law 1347.

الاقتصادية، على ألاّ يتم اللجوء إلى هذا الأمر إلا عندما يستنفذ هذا المستثمر جميع الوسائل الممكنة لحماية حقوقه المالية المتعلّقة بالمشروع محل التأميم.[43]

وقد تبنى البنك الدولي عام 1992 هذه المبادئ أيضاً عندما أصدر دليل الاستثمار على المستوى الدولي، ولا يزال الجدل مستمراً في ماهية المصلحة العامة، وعدم التمييز، ومقدار التعويض الذي يجب أن تدفعه الدولة متى أقرّت تعديلات تشريعية تضرّ بالمصالح الاقتصادية للمتعاقد... وهذا يعني قصور قواعد القانون الدولي حتى اللحظة بشأن التعامل مع مثل هذه الممارسات الوطنية.[44]

والذي نراه أن هذا النوع من شرط الثبات التشريعي تعتريه بعض الملاحظات التي تتعلّق بقواعد القانون الدولي العام الذي تعدّ المعاهدات الدولية (الجماعية- الثنائية) أهم مصدر من مصادره، وبمعنىً آخر فيما إذا كانت الدولة تأخذ بمبدأ "وحدة القانون" بحيث يندمج القانون الدولي، أي المعاهدة، ضمن أحكام القانون الوطني؟ وفي هذه الحالة هل لها مركز يسمو على التشريعات الداخلية بما فيها الدستور؟ أم أنها تأخذ بمبدأ "ازدواجية القانون"، ما يعني أننا بحاجة إلى إجراءات خاصة لوضعها موضع التنفيذ الفعلي، ومنها مصادقة البرلمان التي قد تستغرق مدة زمنية تؤثر في المشروع، وتكبيد المتعاقد خسائر تقصر حقه على المطالبة بالتعويض قضائياً وفقاً لإجراءات قضائية قد تستغرق بدورها المزيد من الوقت، ولن يتلافى اللجوء إلى التحكيم هذه الثغرات سوى لناحية اختصار بعض الوقت والإجراءات، وبالنتيجة فإننا نفضل الأنواع الأخرى، ولا سيّما إدراج شرط الثبات التشريعي ضمن التشريعات الوطنية للدولة.

ثانياً- تصنيف شرط الثبات التشريعي وفقاً لطبيعته:

يميز الفقه القانوني بين ثلاثة أنواع من شرط الثبات التشريعي بناءً على هدف هذا الشرط، وهي:

أ- شرط التجميد التشريعي:

Freezing Clauses

يهدف هذا الشرط إلى ضمان عدم سريان التشريعات الوطنية الحديثة على عقود الشركات الأجنبية المتعاقدة مع الدولة قبل صدور هذه التشريعات. وقد سميت بذلك لأنها تعمل من خلال تجميد تطبيق

[43]- S. Asante, International law and foreign, For more details about these rules investments: a reappraisal (1988) International and comparative law quarterly 590.

[44]- انظر الموقع الالكتروني:

http://ita:law.uvic.ca/documents/WorldBank.pdf.

Freeze النظام القانوني للدولة على المشروع العقدي وتحصينه من أي تعديل مستقبلي.[45] وقد يكون هذا التجميد كلياً Full Freezing ومن الممكن أن يكون جزئياً Limited Freezing، وكلاهما يختلف عن الآخر من حيث الطبيعة والأثر.[46]

يهدف النوع الأول إلى تجميد النظام القانوني الوطني في مجمله بمواجهة المتعاقد الأجنبي، ومن ثم تحصين الاتفاق الموقع بينه وبين الدولة المضيفة من تطبيق أي تعديلات تشريعية مستقبلية –من دون موافقة المتعاقد– إذا كان من شأنها الإضرار بمصالح المتعاقد المالية طيلة مدة عمل المشروع.[47]ومثال هذا النوع اتفاقية الامتياز الموقعة بين إيران وشركة النفط الانجلو– إيرانية عام 1933.[48]

وفي المقابل يحق للمستثمر طلب الإفادة من أي تعديلات تشريعية مستقبلية متى كانت في صالحه، وذلك من دون اشتراط موافقة الدولة المتعاقدة، فعلى سبيل المثال، متى عدّلت التشريعات الوطنية لتخفض من قيمة ضريبة الدخل التي تدفعها المشروعات التجارية، سيسري هذا التعديل في حق المستثمر الأجنبي متى أعلن عن رغبته في الاستفادة منه، ومن تاريخ هذا الإعلان. فضلاً عن ذلك متى وجد أي تعارض بين نصوص العقد المبرم بين الطرفين وأي نصوص قانونية وطنية، أو أوامر

[45]- Freezing clauses are desined to make inapplicable to the investment. They are so named because they aim to freeze the law of the host state with respect to the investment project. It works to freeze the legal and fiscal systems of the host country as relates to the state contract. By so doing, the contract is not affected by any changes in law or the tax regimes in the host country throughout its tenure.
See:
p. Cameron, Stablisisation in Investment Contracts and Changes of Rules in Host Countries: Tools Oil & Gas Investors (2006) Association of International Petroleum Negotiators.
Maniruzzaman, A.F.M., Some Reflections on Stablisisation Techniques in International Petroleum, Gas and Mineral, Vol 3 Issue 1 OGEL (March 2005 at:
www.gasandoil.com/ogel.

[46]– د. محمود فياض– المرجع السابق– ص631.

[47]- F. George, Managing Expropriation Risks in the Sector: Steps for Foreign Investors to Minimise their Exposure and Maximise Prospects for Recovery when Takings Occur (2005) 23/1 Journal of Energy and Natural Resources 36.

[48]- Concession shall not be annulled by the Government and the terms therein contained shall not be altered either by general or special legislation in the future or by administrative measures or any other acts whatever of the executive authorities.
See: Paasivirtam E., Participation of States International Contracts and Arbitral Settlement of Disputes (1990), 162; Cameron, P.D., Stabilisation in Investment Contracts and Change of Rules by Host Countries: Tools for O & G Investors, AIPN Final Report (2006) at:
http://Iba.Iegis.state.ak,us/sga/doc-log/2006-07-05-aipn-stabilisation-cameron-final.pdf.

إدارية تتعلق بنشاط المتعاقد، تكون نصوص هذا العقد هي المرجعية القانونية التي تحكم العلاقة بين الطرفين المتعاقدين.[49]

من جهةٍ ثانية يهدف التجميد الجزئي إلى حماية المتعاقد الأجنبي من إعمال قواعد تشريعية معينة قد تنشأ في النظام القانوني الوطني للدولة المتعاقدة من خلال حصر تطبيق التعديلات التشريعية التي ترد في مجالٍ قانوني محدد (الضرائب- البيئة- المصارف...) والتي قد تؤثر سلباً في حقوق المتعاقد الأجنبي أو واجباته.[50] ومثال هذا الشرط ما ورد في أحد عقود مشاركة الإنتاج في إندونيسيا عام 1995.[51]

ب- شرط التوازن الاقتصادي:

Economic Equilibrium Clause

يختلف هذا الشكل من الشروط عن الشكل السابق في كونه لا يعفي المتعاقد من الالتزام بأي تشريعات أو إجراءات وطنية لاحقة للاتفاق، بل على النقيض من ذلك يؤكد ضرورة خضوع هذا المتعاقد لمثل هذه التعديلات أو الإجراءات لضمان احترام سيادة الدولة المضيفة.[52]

وفي المقابل ينص هذا الشرط على التزام الدولة المتعاقدة بتعويضه عن الخسائر المالية التي أصابته جراء هذه التعديلات. وقد يكون التعويض كلياً، ونكون هنا أمام نوع من هذا الشرط يسمى شرط التوازن الاقتصادي الكلي **Full Economic Equilibrium Clause**، وقد يكون هذا

[49]- For example comes Latin American infrastructure model agreement 2000s It provides that: Specific Juridical Stability: The State guarantees and the Recipient Company that this Investment Contract the Project Agreements and the State Institution Authorizations, in each case in relation to the Investments and the Project, shall enjoy absolute legal stability in accordance with the Legal Framework in Effect. Accordingly, neither the Investment Contract, nor the Project Agreements nor the State Institution Authorizations may be modified by laws or other disposition from the State of any type that affect them or by changes in the interpretation or application thereof and each thereof in which the State is a party may only be modified by the mutual written agreement of the Parties that expressly evidences such modifications.

[50]- S. Montembaultm The stabilization of state contracts using the example of oil contracts A return of the Gods of Olympia (3003) 6 Internal onal Business Law Journal 593.

[51]- Indonesia between Pertamina and Overseas Petroleum Investment Corporation and Treasure Bay Enterprise Limited, Para 17.2.
Mentioned in: Al Faruque., Typologies, Efficcacy and Political Economy of Stabilisation Clauses: A Typical, Vol 5 Issue 1 OGEL (November 2007 at:
www.gasandoil.com/ogl.

[52]- The clause does not work to stop new laws from being passed, or prevent the amendment of existing laws, but rather tries to allay any negative effects of the new or amended law on the economic equilibrium clause, the state is no longer prevented from taking action, but undertakes to put the investor back in a position where the latter is compensated for losses investor back in a position where the latter is compensated for losses incurred as a result of such action.

التعويض جزئياً وفقاً لما تم الاتفاق عليه في العقد، ونكون هنا بصدد شرط التوازن الاقتصادي الجزئي Limited Economic Equilibrium.[53] الذي ينصّ عادةً –وبصراحة– على تعويض المتعاقد.[54] ومثال هذا الشرط في أحد عقود مشاركة إنتاج بين دولة الجابون وإحدى شركات الاستثمار الأجنبية في عام 1997.[55]

وفي حالة التعويض الجزئي يتم الاتفاق على تعويض المتعاقد الأجنبي في إحدى الحالات الآتية:[56]

- **تعويض المستثمر متى أقرّت الدولة المضيفة نوعاً معيناً من التشريعات (مثل تشريعات الضرائب أو البيئة) إذا ما أدت إلى زيادة أعباء هذا المتعاقد المالية، وفي هذه الحالة سيتم تعويض هذا المستثمر بشكل كلّي نتيجة ما أصابه من ضرر مادي بسبب هذه التشريعات.[57]**
- **قيام الدولة المضيفة بإقرار تشريعات وطنية تميز بين المتعاقد الأجنبي والوطني ما يخلّ بشروط المنافسة العادلةFair Competitionفي السوق الوطنية، وهنا سيتكبد المتعاقد الأجنبي خسائر مالية أكثر من المتعاقد الوطني.**
- **اتفاق طرفي العقد على تعويض المتعاقد الأجنبي عن نسبة متفق عليها من مجمل خسائره الاقتصادية نتيجة التعديلات التشريعية المقررة.[58]**

---

[53]- S. Jeswaldm Renegotiating International Business Transaction: The continuing struggle of life against from (2001) 35 The International Lawyer 1507.

[54]- The clause adds: In the even of the occurrence of a Change in Law (including a Change in Law that becomes applicable to the Company because of damage to and the restoration of the Plant) that requires a material modification or a material capital addition to the plant, which is completed by the Company, or in lieu thereof or in addition theretom an increase or decrease in operating costs including the use or quality of fuel or consumables by the Plant, and this Agreement is not terminated by… pursuant to Article…, the Company will be entitled to receive Recovery Allowance payments under… from… to recover fully the costs of complying with the Change in law, including the costs of any material modifications or material capital additions to the Plant that are necessary for the Company to come into compliance with the Change in law. The amount of any Recovery Allowance due under this Article shall be determined pursuant to Article.

[55]- Mentioned in: Al Faruqe, A., Typologies, Efficacy and Political Economy of Stabilisation Clauses: A Typical, Vol 5 Issue I OGEL (November 2007) at: www.gasandoil.com/ogel.

[56]– انظر الموقع الالكتروني:

http://uslf.practicallaw.com.

[57]- W. Thomas and G. Ndi, Stabilizing International Investment Commitments: International Law versus Contract Interpretation (1996) 31 Texas International Law Journal 215; E internationalization and stabilization and stabilization of contracts versus state sovereignty, passivirta (1989) British Yearbook international law.

ومتى اتفق طرفا العقد على هذه الأسس، عادةً ما يتم الاتفاق أيضاً على تحديد جهة محددة تقوم بتقدير حجم الخسائر التي أصابت المتعاقد الأجنبي، ومبلغ التعويض المستحق وفقاً لما تم الاتفاق عليه في العقد.[59]

ويتم الاتفاق على تحقيق مثل هذا التوازن بأحد طريقين:[60]

الأول: هو النص صراحةً في العقد على التزام الدولة بتعويض المتعاقد الأجنبي –بشكل كلي أو بنسبة متفق عليها– متى أحدثت هذه الدولة تعديلات قانونية من شأنها التأثير سلباً في حقوق هذا المتعاقد أو التزاماته.

الثاني: في اتفاق الطرفين على وجوب إعادة النظر في شروط العقد **Re-evaluate**وإعادة التفاوض حولها من جديد **Re-negotiate** وتعديلها بما يضمن توازن العلاقة التعاقدية بين الطرفين، ويضمن الأرباح المالية المتوقعة للمتعاقد الأجنبي وقت التعاقد. وعادة ما يفضل المتعاقد الطريق الأول كونه سيضمن تعويضه عمّا لحق به من ضرر دون حاجة إلى إعادة التفاوض على شروط العقد مع الدولة المضيفة من جديد.[61]

والذي نراه أن هذا النوع لا يشكل إضافة حقيقية إلى ما تسير عليه القوانين المقارنة ولا سيَّما أحكام القانون المدني لكل دولة، وكذلك مبادئ العدالة والإنصاف، لجهة أن كل من أصابه الضرر له حق المطالبة بالتعويض، لا بل إن غالبية الدول التي تنهج المنهج اللاتيني الفرنسي قد أخذت بهذا المبدأ تشريعياً وقضائياً حتى وإن لم يكن هناك خطأ من جانب الدولة أو الإدارة المتعاقدة.

[58]- "Change in Law": Shall mean (d) has a material adverse effect on the Company, the Plant or the return (not of tax) to the investors of the Company.

[59]- The contracting parties agree on that the costs of compliance be determined or verified by an independent expert before payment.

[60]- A. Adaralegbe, Stabilizing Fiscal Regimes in Long- Term Contracts: Recent Developments from Nigeria (2006) 1/3 Journal of World Engery Law & Business 104; Al Faruque, A. Stability in Petroleum Contracts: Rhetoric and Reality (PHD Thesis: University of Daundee 2005) 20.

[61]- The Parties acknowledge that their fiscal position has been based on this Agreement, the Definitive Agreements and the law and practices which are in force in (state) as of the Effective Date. The Parties agree that in the event that the Government shall enact any new law or decree which demonstrably has a Material and Adverse Effect on (project co) or its Affiliates, fiscal position with respect to the Project, the Government shall take all steps as may be necessary to restore the fiscal benefit contemplated to be enjoyed by the Parties under this Agreement.

ج– شرط الحماية المختلط:

Hybrid Clause

هو شرط ذو طبيعة متوسطة بين شرطي الثبات المشار إليهما أعلاه، فهو يقترب من شرط التوازن الاقتصادي من خلال عدم إعفاء المتعاقد الأجنبي من تطبيق أي تعديلات تشريعية قد تضرّ بمركزه المالي بعد التعاقد، وفي المقابل يقترب من شرط التجميد التشريعي من خلال النص على إعفاء المتعاقد الأجنبي من تطبيق بعض التعديلات التشريعية متى كانت هذه الوسيلة هي الطريقة الوحيدة الكفيلة بعد تأثر هذا المستثمر سلباً بهذا التعديل التشريعي.[62]

ومما لا شك فيه أن هذا النوع يحقق ميزات التوازن الاقتصادي وشرط التجميد التشريعي، إلا أنه وفي الوقت ذاته تناله الملاحظات التي وجهت إلى كلٍ منهما.

المبحث الثالث: مسوغات شرط الثبات التشريعي والانتقادات الموجهة إليه

يراد من شرط الثبات التشريعي بأنواعه تحقيق استقرار الرابطة العقدية عبر تحييد التعديلات التشريعية التي يمكن أن تطرأ على القانون واجب التطبيق. ومع ذلك يرى فيه جانب من الفقه مخالفة أصول فنية قانونية عدة، كما تراجع في الأخذ به عملياً... فما مسوغات شرط الثبات التشريعي؟ وما أهم الانتقادات التي وجهت إليه؟

أولاً– مسوغات شرط الثبات التشريعي:

يبدو المسوغ العام لشرط الثبات التشريعي في استقرار الرابطة التعاقدية، وحفظ توقعات الأطراف، فقد تؤدي الأحكام الجديدة التي تطرأ على قانون العقد حال تطبيقها إلى قلب التوازن التعاقدي، وتوجيه اقتصاديات العقد لصالح أحد الطرفين على نحو يلحق الضرر بالطرف الآخر.[63]

على أن هناك أمرين يدعمان تبرير شروط التجميد أو الثبات الزمني هما:

[62]- Based upon Article… above, if any existing Laws of… or any other applicable or existing law of any other Government, is changed or repealed, or if new laws are introduced, or if there occurs a rise in the tax rate or the introduction of a new tax, which bears unfavorably on the financial status of the Joint Venture of the Parties, then the Parties will apply all efforts that are necessary to completely or partially release the Joint Venture or the Parties from the above- mentioned changes or the Parties will undertake all other necessary stops to alleviate the unfavorable impact of these changes.
See: P. Bernardini, Stabilization and gas Investments (2008) 1/1 Journal of World Energy Law & Business 98.

[63]– د. ساجر حميد الخابور– المرجع السابق– ص79.

أ- نفي صفة قانون الإرادة عن التعديلات الجديدة:

يمكن القول: إن تثبيت قانون العقد في لحظة الإبرام يتماشى مع فلسفة قاعدة تنازع القوانين في العقود، وجوهر القاعدة أن تطبيق ذلك القانون يجد مصدره وأساسه المباشر في إرادة الأطراف، فالقانون المختص هو ذلك الذي يريده الأطراف ويرغبون فيه. وهنا يلاحظ أن القواعد التي تطرأ على القانون المذكور -بعد إبرام العقد- لم يردها الأطراف، ولم تنصرف إليها نيتهم، وتطبيقها عليهم رغم ذلك يعني تطبيق قانون آخر غير قانون الإرادة، وهذا أمر غير مقبول في مجال العقود، ولا سيما ذات الطابع الدولي منها، إذْ إن ما يجب أخذه في الحسبان هو ما أراده الأطراف.[64]

وينبني على ذلك أن التعديل اللاحق لهذا القانون (واجب التطبيق) حتى ولو افترضناه رجعياً Retroactive لا يكون له صفة لكي يفرض على المتعاقدين، إذْ إن اختيارهم قد تم هذه المرة أيضاً، ليس طبقاً لاختصاص مجرد لذلك القانون، ولكن طبقاً لمضمونه الملموس كما كان موجوداً لحظة اتفاقهم. ومن ناحية ثانية يكون من السائغ للمتعاقدين أن يختاروا هذا الجزء من ذلك التشريع الذي يريدون تطبيقه، أو التشريع كما هو موجود في تاريخ محدد.[65]

ب- اندماج القانون المختار في العقد:

ومؤدَّى ذلك أن الأحكام التي طرأت على القانون واجب التطبيق لا تسري على العقد، لأن ذلك القانون قد فقد صفته بحسبانه كذلك، فالواقع أن قانون العقد بمجرد اختياره من قبل الأطراف يفقد صفته كتعبير عن إرادة مشرّع معيّن، أو كقانون قاعدي Loi normative، ويُعدّ مجرد شرط تعاقدي، فهو يندمج في العقد Est incorporee aucontrat الذي اختير له.[66]

وفي هذا المعنى يقول "جي دى لابراديل"G. de la Pradelle، إن: "العقد الدولي يفلت من تعديلات القانون المختار من قبل الأطراف.. وهنا يندمج هذا القانون في العقد". وبمعنىً آخر فإن: " كل شيء يتم حينئذٍ كما لو أن المتعاقدين، وفقاً لإرادتهم المستقلة، قد أدمجوا في اتفاقهم عدداً معيناً من القواعد

---

[64]- H. Batiffol: Réflexions sur la coordination des systèmes nationauxm Rec. cours La Haye, 1967, t. II. P. 169 spéc., n 4. P. 271.

[65]- P. Louis- Lucas: La liberté contractuelle en Droit international Privé français in Mé;anges J. Babin, Paris Sierey, t. II, 1963. P. 743.

[66]- انظر:

د. أحمد عبد الكريم سلامة- المرجع السابق- ص319.

د. ساجر حميد الخابور- المرجع السابق- ص88.

المستعارة من التشريع الوطني.. وليس مهماً كون هذا الاندماج قد تم عن طريق الإحالة إلى القانون الوطني، أو عن طريق تبني القواعد المقصودة ".[67]

ثانياً– الانتقادات الموجهة إلى شرط الثبات التشريعي:

تتمثّل أهم الانتقادات التي وجهت إلى شرط الثبات التشريعي في الآتي:

أ– مخالفة الأصول الفنية لحل تنازع القوانين في الزمان:

جوهر شرط الثبات التشريعي هو إعطاء الأطراف المتعاقدة الحق في تحديد سريان التعديلات التشريعية التي طرأت على قانون الإرادة على عقدهم من عدمه. لكن مبدأ سلطان الإرادة يتضمن فضلاً عن الحق في اختيار القانون حقهم في استبعاد تطبيق أحكامه الجديدة التي لم تكن قائمة وقت إبرام العقد.[68]

وعلى هذا فإنه يجب الرجوع إلى قواعد القانون الانتقالي **Le droit transitoirs** لتحديد نطاق سريان النصوص الجديدة من حيث الزمان، ولا يكون سائغاً الخروج عن تلك القاعدة بتقرير حق إجراء هذا التحديد للمتعاقدين.[69]

ولا يتجاهل الفقه القانوني ما يمليه المنطق القانوني السليم في هذا الشأن، ولهذا يقرر بعضهم أنه يدخل في صميم اختصاص القانون الأجنبي "تحديد نطاق تطبيق القاعدة القديمة على المستوى الزمني. وهنا فإن التطبيق الصحيح **Application correcte** للقانون الأجنبي تقتضي احترام كل النطاقات التي يقررها المشرّع"، وليس مهماً أن يكون القانون الأجنبي واجب التطبيق قد أعطي له الاختصاص بناءً على اختيار الأطراف، لأن خضوع العقد لقانون الدولة يوجب الاحترام الكامل لهذا القانون، بما في ذلك القانون الانتقالي.[70]

يضاف إلى ما سبق أن فكرة الثبات التشريعي تتنافى مع مبدأ مؤداه أن الإسناد الذي يتم بموجب قاعدة التنازع يُدخل العلاقة في نطاق طائفة من طوائف العلاقات القانونية في نظام قانوني

---

[67]- De La Paradelle: Les conflits de en matière de nullities, Thèse, Paris, éd. Dalloz, 1967m n 236, p. 157.

[68]– د. أحمد عبد الكريم سلامة– المرجع السابق– ص234.

[69]- H. Batiffol. Op cit. p 253.

[70]- P. Courbe. Op cit. p 564.

"… Il est admis que ce sont les parties ells- mêmes qui peuvent fixer le champ d'application dans le temps de la loi choisie".

وطني معيّن، وهي أصلاً طوائف علاقات داخلية أو وطنية، وكأن العقد يضحي، بعد إسناده وتحديد القانون واجب التطبيق عليه، كأحد العقود الداخلية.[71]

وبمعنىً آخر يجب معاملة العقود الإدارية ذات الطابع الدولي معاملة العقود الداخلية أو من حيث سريان النصوص أو التعديلات الجديدة عليها. ومن الثابت في القانون الداخلي أنه لا يسمح للأطراف المتعاقدة إلا باستبعاد الأحكام الجديدة ذات الطبيعة المكملة أو الاختيارية في القانون واجب التطبيق على العقد. وحتى في هذا الفرض يجب أن تكون إرادة الاستبعاد **Volonte Eliminatrice** واضحة وصريحة، لأنه حتى في المجال الدولي فإن النصوص أو الأحكام الاختيارية تطبق في حال سكوت الأطراف شأنها من ذلك شأن الأحكام الآمرة. والوسيلة الفنية الوحيدة التي يمكن بمقتضاها استبعاد التعديلات الجديدة هي الدفع بالنظام العام، ولا محل لإرادة الأطراف. ويكون ذلك –عادة– بشأن الأثر الرجعي للقانون الجديد، على أن مقتضيات الدقة القانونية تدعونا إلى القول: إن الأثر الرجعي للقانون الجديد لا يعدُّ مخالفاً للنظام العام، ذلك أن من حق المشرّع أن يصدر قانوناً بأثر رجعي. وفي هذه الحالة لا ينتج الدفع بالنظام العام كل آثاره المعروفة في النظرية العامة لتنازع القوانين الدولية، وإنما ينتج فقط أثره السلبي **Effet negative** فيستبعد النص الجديد، ويبقى النص القديم القائم وقت إبرام العقد سارياً.[72]

ومن جانبنا نرى أن قواعد القانون الانتقالي الجديد من حيث الزمان لا تصلح بذاتها لتكون سبباً لاستبعاد شرط الثبات التشريعي، فهذه القواعد قد تتضمنها القوانين المتعلّقة بالأصول والإجراءات لهدف تنظيمي مقتضاه البحث عن أفضل طريقة تحكم المسائل المتعلّقة بسريان القانون من حيث الزمان، بما يحقق صالح طرفي النزاع، أو الرابطة العقدية، وفي حال شرط الثبات التشريعي فقد قرر كل منهما بشكل مسبق ما يحقق صالحه، ولا ضير في ذلك مادامت قواعد القانون الجديد ليست قواعد آمرة لا يجوز الاتفاق على خلافها، ومن جهة ثانية تغدو المسألة أكثر سهولةً حال الاستناد إلى نصٍ في معاهدة دولية، أو نص تشريعي يجيز اللجوء إلى هذا النوع من الشروط.

<u>ب– مخالفة الأصول الفنية لحل تنازع القوانين الدولي:</u>

يتضح بأن شرط الثبات التشريعي يصطدم بعدد من الأصول الفنية الثابتة فينظرية التنازع الدولي بين القوانين، فتلك الشروط تعني في جوهرها سلطة الأطراف في إخضاع عقدهم لبعض

[71]- Ch. Gavalda: Les conflits dans le temps en Droit international privé. Thèse. Paris, 1955. P. 315 et s. n, 229.
[72]- H. Batiffol: Les conflits de lois en matière de contats, etude de Droit international privé compare, Paris. Sirey. 1938, n. 74 p. 68.

نصوص وأحكام قانون معيّن، واستبعاده في مجال سريان بعضه الآخر، خصوصاً تلك التي تطرأ بعد إبرامه. ويبدو هذا واضحاً ولا سيَّما بشأن شرط الثبات التعاقدي، وهو ما أقرّه مجمع القانون الدولي.

وبتعبيرٍ آخر يتضمن شرط الثبات التشريعي خلطاً بين عمليتين فنيتين مستقلتين، وإن كانتا متتابعتين، الأولى: تحديد القانون واجب التطبيقDetermination de la loi applicable أي إعمال قاعدة الإسناد، ويكون للأطراف المتعاقدة وفقاً لمبدأ قانون الإرادة دور مهم في هذا الشأن، حيث تحدد إرادتهم القانون الذي يحكم عقدهم.

والثانية: هي إعمال القانون واجب التطبيق Mise en oeuvre de la loi applicable وفي خصوصها لا دور مطلقاً لإرادة الأطراف، إذْ ينتهي كل دور لقاعدة الإسناد التي تقوم أساساً في مجال العقود الدولية على إرادة الأطراف المتعاقدة.[73]

وتجدر الإشارة إلى أن إعمال قانون العقد من اختصاص القاضي، ما يعني أن تحديد كيفية تطبيق قانون العقد تخرج عن إرادة الأطراف فور تمام تحديد ذلك القانون، ومن ثَمَّ لا يستطيعون الادعاء بأن هذا الجزء أو ذاك من القانون المختص هو الذي يجب تطبيقه، أو بأن أحكامه المستقبلة تسري على عقدهم، أو تكون بمنأى عنه، فتلك مسألة يتولّى القاضي حلها بحسب النظام القانوني للدولة التي ينتمي إليها القانون واجب التطبيق.[74]

يضاف إلى ما تقدم أن شرط الثبات التشريعي بما يقود إليه من تقرير الحق للأطراف المتعاقدة في اختيار جزء من تشريع معين ليكون واجب التطبيق على العقد، مع إقصاء باقي أجزائه، إنما ينطوي هنا أيضاً على خلط مرفوض، إذ يلاحظ أنَّ الحق المقرر للأطراف على النحو السابق يؤدي إلى الخلط بين مسألتين فنيتين مختلفتين، الأولى: هي تجزئة القانون Depecage du Droit، أمَّا الثانية: فهي تجزئة العقد Depecage du contract. وإذا كانت تلك الأخيرة جائزة، فإن الأولى مرفوضة، ولا تتفق مع فكرة الإسناد الإجمالي Rattachementglobal التي مقتضاها أن قاعدة الإسناد التي تقرر اختصاص قانون الإرادة في العقود الدولية حينما تحيل إلى قانون معين، فهي تحيل إليه في جملته بحيث يتعيّن على القاضي أن يطبق القانون المسند إليه، وهو هنا قانون العقد، بكامل نصوصه وأحكامه، إذ لا يسوغ تطبيق بعضها واستبعاد بعضها الآخر. وهذا يبدو مفهوماً إذا

[73]– د. أحمد عبد الكريم سلامة– المرجع السابق– ص331.

[74]- J. Trousset: L'incorporation dans le contrat de la loi étrangère choisie par les parties. Thèse. Paris, 1961, dactyl. P. 157.

علمنا أن إرادة الأطراف ينتهي كل دور لها بمجرد تحديد القانون واجب التطبيق. والتزام القاضي باحترام قاعدة الإسناد يقوده بالضرورة إلى تطبيق القانون المختص في مجموعه.[75]

والذي نراه أنه وإن كانت مسألة تحديد القانون واجب التطبيق مستقلة عن تحديد قاعدة الإسناد إلا أن كل واحدة منهما لا تتعارض مع الأخرى، وصحيح أن القاضي هو الذي يحدد القانون الذي يحكم العقد إلا أنه يفعل ذلك استناداً إلى نص قانوني يجيز ذلك، ومن ثَمَّ فهو يُعمل حكم القانون ولا يتجاهله مطلقاً.

ج- رفض القضاء لشرط الثبات التشريعي:

استند أنصار شرط الثبات التشريعي إلى بعض أحكام القضاء، لكن الملاحظ أن الأحكام الغالبة في القانون المقارن تدين هذا الشرط، وتدعو إلى تركه. ومن الأمثلة على ذلك:

ما قضت محكمة استئناف بروكسل في قضية Ville d' Anvers بتاريخ في 1936/2/4 بأن: "الخضوع لقانون معين يستتبع مبدئياً الخضوع ليس فقط للتشريع القائم، وإنما أيضاً لكل تعديل له".[76]

كما قررت المحكمة العليا الألمانية عام 1936 بأنه: "من المستحيل أن يقرر الأطراف عند إخضاع عقدهم لتشريع دولة معينة استثناء لقانون واحد يتعلق بمسألة معينة، سواءً أكان هذا القانون سارياً، أم أن الأطراف يخشون بدء سريانه لاحقاً. هذا ما لم يتعلق الأمر بقانون مكمل، ولا يكون استبعاده من ثَمَّ مخالفاً لخضوع الأطراف لنظام التشريع في تلك الدولة. ففي الواقع إن الخضوع غير المحدود لتشريع معين هو فقط الذي يضمن تنظيم الرابطة القانونية...".

ويرى جانب من الفقه أن هذا الحكم يرفض بشكلٍ قاطع شرط الثبات التشريعي، أو تدخل الأطراف في عملية تطبيق القانون ذاتها، فهو يتحدث بوضوح مستخدماً عبارة "من المستحيل"impossible ويركز على فكرة "الخضوع غير المحدد "soumission illimitee للقانون واجب التطبيق.[77]

وإذا كان الاتجاه المؤيد للشروط محل البحث، قد استند إلى حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر عام 1950، فإن استناده قد جاء مجتزأ وفي غير محله، فالحكم المذكور لم يحدد القانون واجب

[75]- Batiffol: Contrats et convention, Rép. Dalloz dr, int. n. 37.
[76]- Cass. Belge, février 1938 affaire ville d'ANVERS. Rev. crit., 1938. P. 661 note P. Wigny: D.P. 1938-1-57 note Philonenko.
[77]- د. أحمد عبد الكريم سلامة- المرجع السابق- ص336.

التطبيق على العقد المبرم في كندا، ولم يذكر شيئاً عن ذلك، رغم أن هناك أكثر من دليل على اختصاص القانون الكندي، بل إنه لم يبحث في مسألة اختصاص القانون من عدمه، إذْ كان يطبق قاعدة مادية أو موضوعية Regles materielle من قواعد القانون الدولي الخاص التي خلقها القضاء الفرنسي، لأن منهج القواعد المادية الموضوعية لا يستلزم ذلك، بل يتم إعماله فوراً –في رأي بعضهم– بصرف النظر عن تدخل قاعدة الإسناد، وتحديد القانون واجب التطبيق على العقد من عدمه.[78]

كما أن هذا الحكم قرر مبدأً مهماً يعدّه الفقه القانوني في فرنسا حجر الزاوية في مجال العقود الدولية، إذ قرر الحكم صراحة أن: "كل عقد دولي يخضع –أو يستند بالضرورة– إلى قانون معين، ولا شك أن تجميد القانون في الزمان يتعارض مع فكرة خضوع العقد لقانون معين"، ولا شك أن تجميد القانون في الزمان يتعارض مع فكرة خضوع العقد لقانون معين، ففضلاً عن أن التجميد يؤدي إلى أن العقد يصبح بلا قانون يحكمه، فإن اخضاع العقد للقانون يقتضي سمو القانون على العقد، واستحالة تحديد هذا الأخير لآثار ذلك القانون. والملاحظ أن شروط التجميد الزمني تتضمن صراحة تحديد العقد لآثار القانون واجب التطبيق عليه.

ويؤكد هذا أن القضاء الفرنسي الحديث يرفض إخضاع العقد الدولي للقانون القديم، ويقرر سريان التعديلات اللاحقة عليه. ففي قضية تتعلق بعقد عمل مبرم بين شركةMIFERMA الموريتانية وأحد الفرنسيين، وواجب التنفيذ في موريتانيا، وكان يتضمن نصاً صريحاً على اختصاص القانون الموريتاني بحكم العقد، وكانت أحكام قانون العمل الفرنسي لبلاد ما وراء البحار هي النافذة في موريتانيا عند إبرام العقد، حتى بعد استقلال موريتانيا عن فرنسا. وفي أثناء تنفيذ العقد صدر قانون العمل الموريتاني ليحل بدلاً من قانون العمل الفرنسي المذكور، ونص على سريانه على عقود العمل كلّها التي تنفذ في موريتانيا. وفي خصوص الدعوى التي أقامها المدعي الفرنسي مطالباً بتطبيق القانون الساري وقت إبرام العقد في موريتانيا، فقد أجابت محكمة الموضوع بالنفي، وأكدت أن ذلك القانون قد ألغي، أو وقف العمل به، وتطبيقه يعني تطبيق قانون لا وجود له على العقد الذي يصبح

[78]- Cass. Civ., 15 mai 1935 affaire Wisner et Prevost C. Hampele: S 1935-1-244; Nouv Rev. 1935. P. 341; Rev. Crit. 1936. P. 463 note Niboyet; Clunet 1936. P. 601. Gaz Pal.1963-11-202.
Parism 24 avril 1940 affaire Maritimes, Gaz. Pal. 1940. 1. 433; Nouv. Rev. 1940. P. 196.; Dr. fin, 1940. P. 91; S 1942. 11. 29 note.

بذلك بغير قانون، وانتهت المحكمة إلى سريان الأحكام الجديدة على العقد لتعلقها بالنظام العام، وقد أيدت محكمة النقض الفرنسية ما انتهى إليه ذلك في قرار لها صدر عام 1979.[79]

ج- انعدام فعالية شرط الثبات التشريعي:

يلاحظ أن شرط الثبات التشريعي بوصفه شرطاً تعاقدياً يرد في صلب العقد الدولي المبرم بين الأطراف، وتتوقف فعاليته على القانون واجب التطبيق على العقد ذاته، فهو كأي شرط تعاقدي يخضع لهذا القانون وحده، لا لإرادة الأطراف التي يحدد قيمتها القانونية، وقد يرى القانون المذكور عدم صحة هذا الشرط، أو عدم فعاليته بين الأطراف. وقد يبدو ذلك جلياً في مجال شرط الثبات الذي يرد في متن التشريع، ولاسيما الشرط الذي تورده الدولة في قانونها بخصوص العقود الدولية التي تبرمها الدولة مع رعايا الدول الأخرى في مجال الاستثمارات والتنمية الاقتصادية. والواقع أن الدولة إذا تنازلت عن اختصاصها في تعديل تشريعها في وقت معين فإن ذلك لا يحول دون استعادتها لسلطتها القاعدية التي تم تحييدها في وقت ما، وممارستها لمظاهر سلطتها التشريعية، وإلغاء شرط الثبات التشريعي لقانونها واجب التطبيق على العقد، وذلك كلما دعت الحاجة، خصوصاً إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك.[80]

وقد ظهرت بدائل أكثر ملاءمة أفرزها التطوّر المعاصر للعقود الدولية التي لم تعد أداة لغزو الأسواق واقتسامها، بل أصبحت أداة للتعاون بين الأفراد والمشروعات عبر الحدود. وذلك بالتعاون اللازم لنمو التجارة الدولية، وهو ما أدى إلى ظهور عقود ذات مضمون متحرك بفعل شروط المراجعة Clauses de revision أو التوافقadaptation مع الظروف الاقتصادية، وهي تستجيب أكثر للمعطيات الحديثة.[81]

ومن جانبنا نرى أن القول بتعلّق فعالية شرط الثبات التشريعي على القانون واجب التطبيق إنما هو أمر يعيدنا إلى المربع الأول، ويناقض الفكرة التي لأجلها وجد هذا الشرط وهو منح المتعاقد الضمانات التي تجعله يقدم على مشروعه الاستثماري دون أن يضار من تشريعات أو إجراءات لاحقة لو كانت موجودة عند التعاقد لما أقدم على إبرام العقد.

[79]- Rennesm 8 décembre 1977, Clunet 1978. P. 885 note A. Lyon- Caen. Cassm civ. 29 juin 1975, Rev. Crit. 1976, p. 338 note H. Batiffol.

[80]- N. David: Les clauses de stabilité… clunet 1986. P. 79, spec., p. 83.
"C´est dans le Droit applicable au contrat qui déterminera la validité de la clause".

[81]- Ph. Kahn: Contrats d'Etat et nationalization, les apports de la sentence arbitral du 24 mars, 1982, clunet 1982, p. 844.

أما القول بوجود بدائل أكثر ملاءمة أفرزها التطوّر المعاصر للعقود الدولية التي لم تعد أداة لغزو الأسواق واقتسامها، بل أصبحت أداة للتعاون بين الأفراد والمشروعات عبر الحدود. وذلك بالتعاون اللازم لنمو التجارة الدولية، فهو قول فيه كثير من المبالغة، فلا يزال التنافس التجاري سمة لازمة في الأسواق العالمية، وكل مستثمر يبحث عن مصلحته التجارية انطلاقاً من عوامل الربح والخسارة، وليس تلبيةً لمتطلبات التعاون في مجال التجارة الدولية.

المبحث الرابع: الأثر القانوني لشرط الثبات التشريعي

يعمل هذا الشرط من خلال ضمان حماية المتعاقد الأجنبي من تعسف المركز القانوني للدولة المستضيفة لمشروعه الاستثماري عن طريق الاتفاق على إعمال ما اتفق عليه طرفا العقد حتى إن خالف نصوصاً قانونية وطنية يتم إقرارها لاحقاً.[82] وهذا ما أقرّته غرفة تجارة باريس في عام 2001 في قضية Link-Trading Joint Stock Company v Moldova.[83]

وتشير القواعد العامة الناظمة لنظرية العقد إلى تطبيق أحد خيارين متى توافرت عناصر المسؤولية العقدية على العلاقة محل البحث، هما التنفيذ العيني مع التعويض إن كان مستحقاً، أو التعويض متى تعذر الخيار الأول. ولا يؤيد الفقه القانوني الحل الأول لتعارضه الواضح مع مبدأ سيادة الدولة، وخاصة على مواردها الوطنية، لذلك عادةً ما تأخذ غرف التحكيم الدولية بمبدأ التعويض لجبر الضرر.[84]

ولا توجد معايير محددة تُؤْخَذُ في الحسبان عند تقدير مبلغ التعويض الذي يستحقه المتعاقد الأجنبي في هذه الحالة، إذ عادةً ما يُؤْخذُ في الحسبان العديد من العوامل المرنة غير المحددة، مثل الطريقة التي تم فيها الإجراء الحكومي، أو التعديل التشريعي، والأسباب التي دعت الدولة المضيفة إلى ذلك، والثقافة والخلفية القانونية للجهة التي تنظر في النزاع، فضلاً عمَّا تمليه قواعد العدالة من

[82]- F. Garcia, State Responsibility in case of stabilization clauses (1993) 2 Journal of Transna onal Law & Policy 23.

[83]- Guarantees in the contact acts as a form of protection to the inclusion of the than leaving the contract subject of the general applicable foregn investor rather contract law.
See: IIC 153 (2001) (at http://www.Iabin.ru/files/Link-Trading-Moldova.pdf), Paras. 73-86. See also Sapphire International Petroleum Limited v National Iranian Oil Company 36 ILR 136 (1967). See also TOPCO v Libya, I.E.T.L.R. (2006). P 91 at 98.

[84]– د. ساجر حميد الخابور– المرجع السابق– ص80.

افتراضات. وهنا يبرز دور شرط الثبات التشريعي في تقدير هذا التعويض بوضوح ليضمن توافر عاملين هامين هما العامل الإجرائي والعامل الموضوعي.[85]

يتمثل العامل الإجرائي في عدم الحاجة لإثبات الخطأ التعاقدي، كون التعديل التشريعي أو الإجراء الذي تبنته الدولة المضيفة للنشاط الاستثماري يتعارض بشكل واضح مع مضمون التزاماتها التعاقدية، وهل هو قانوني مبرر أم تعسفي غير مبرر؟ وبمعنىً آخر متى وجد شرط الثبات التشريعي، فسيكون الإجراء الحكومي محل البحث في الحالات جميعها غير قانوني وموجباً للتعويض. في حين يتمثل العامل الموضوعي في تقدير مقدار التعويض، فغالباً ما يزيد هذا المقدار بوجود شرط الثبات التشريعي من خلال وضع الطرف المتعاقد في موقف مالي مماثل للحالة التي توقعها وقت التعاقد.[86]

وعادةً ما تأخذ غرف التحكيم في هذه الحالات بالمركز المالي للمتعاقد وقت التعاقد من خلال مراجعة دراسات الجدوى التي أعدّها لتعويضه عن أي خسائر قد أصابته نتيجة الإخلال لحساب هذا التعويض.[87]

وما زالت غرف التحكيم الدولية تعتمد على القواعد العامة التي أقرّتها قواعد القانون الدولي من خلال التشدد في الحكم في مقدار التعويض المستحق متى وجد شرط الثبات التشريعي. ويشكل قرار محكمة العدل الدولية في عام 1928 المتعلق بقضية **Chorzow Factory Case** سابقة قضائية مهمة في هذا المجال،[88]إذْ قضى هذا القرار بتعويض الطرف المتضرر من خلال إزالة كل ما ترتب نتيجة الفعل المخالف للاتفاق (الخسارة اللاحقة)، ووضع الطرف المتعاقد الذي لحقه الضرر من الإخلال في الحالة المالية التي كان من المتوقع أن يكون عليها وقت التعاقد (الكسب الفائت)، وفي هذا تبنٍ واضح لأقصى حماية ممكنة للطرف المتضرر.[89]

[85]- A. Kolo, Renegotiation and Contract adaptation in the International Investment Projects: Applicable Legal Principles & Industry practices (2003) 1/2 Oil, Gas & Energy Law Intelligence.
[86]- W. Thomas and G. Ndi, Stabilizing International Investment Commitments: International Law versus Contract Interpretation (1996) 31 Texas International Law Journal 231.
[87]- S. Jeswald, Renegotiating International Business Transactions: The continuing struggle of life against form (2001) 35 The Interna onal Lawyer 1507.
[88]- Case Concerning the Factory at Chorz´ ow (Claim for indemnity) (The merits)m Judgment No. 13 of September 13, 1928, Publications of the Permanent Court of International Justice, Vollection of Judgments Am No. 17.
[89]- The essential principle contained in the actual notion of an illegal act … a notion that seems to be established by international practice and in particular by the decisions of arbitral … is that reparation must as far as possible, Wipe out all the consequences of the illegal act and re-establish the situation which would, in all probability have existed if the act had not been committed.

وفي حال غياب شرط الثبات التشريعي، عادةً ما تقضي هيئات التحكيم الدولية بالخسارة اللاحقة دون الكسب الفائت، على أساس حق الدولة في تنظيم مواردها الوطنية بما يحقق مصلحتها العامة، ومن ثم انتفاء عنصر الخطأ في هذا الفعل، والتخفيف من مبلغ التعويض المحكوم به للمتعاقد الأجنبي.

وربما سيكون من السهل على هيئات التحكيم الحكم بمبلغ الخسارة اللاحقة التي أصابت المتعاقد الأجنبي نتيجة مخالفة الدولة لشروط العقد، إلا أنَّه سيكون من الصعب عليها في هذا المجال حساب مبلغ الكسب الفائت، فعلى سبيل المثال إذا تعلق القرار الإداري بتأميم المشروع الاستثماري، وكان هناك شرط تعاقدي يحظر هذا الفعل، فإن الخسارة اللاحقة تحسب عن طريق مجموع الخسائر الآتية: (قيمة المشروع الكلية شاملة مجموع موجوداته المادية وغير المادية– وحقوق الملكية الفكرية المرتبطة بالمشروع المؤمم– وقيمة الخسائر المادية المرتبطة بالتزامات تعاقدية أقرّها المتعاقد تجاه مؤسسات أو شركات أخرى...).

وتكمن الصعوبة في حساب الكسب الفائت للمشروع، إذ اختلف الفقه القانوني في حساب هذه الخسارة على أساس أنها خسارة قريبة المدى (المدة التي يحتاجها المتعاقد الأجنبي لتأمين بديل استثماري آخر له)، أم بعيدة المدى (مدة عمل المشروع الكلية). وعادةً ما تأخذ غرف التحكيم الدولية بالتعويض على أساس حساب الخسارة قريبة المدة.[90]

وحتى في الحالة التي يُدرج فيها شرط الثبات التشريعي من خلال اتفاقيات ثنائية أو متعددة بين بعض الدول، فسيكون لهذا الاتفاق أثر غير إيجابي في تحديد قيمة التعويض المستحقة متى أخلّ أي من الأطراف المتعاقدة بنصوص هذه الاتفاقية. ويعود السبب في ذلك إلى صعوبة تقدير التعويض المستحق استناداً إلى نصوص الاتفاقية التي قد تحمل أكثر من تفسير. وتشكل قضية جمهورية الأرجنتين وشركة (CMS) الأمريكية الناقلة للغاز في عام 2005 سابقة قضائية لهيئات التحكيم الدولية في هذا الشأن **CMS Gas Transmission Co v Argentine Republic**، إذْ قامت الحكومة الأرجنتينية بخرق نصوص الاتفاق الموقع مع الشركة الأمريكية على الرغم من وجود اتفاقية استثمار مشتركة بين الأرجنتين والولايات المتحدة الأمريكية تقضي بحماية مستثمري الدولتين. وإشكالية الاتفاقية أنها لم تؤسس لقواعد محددة يتم اللجوء إليها لتقدير التعويض متى أخلت إحدى الدولتين بالاتفاقية الموقعة، إذْ استعملت الاتفاقية بعض النصوص العامة التي تحمل أكثر من تفسير لتقدير هذا

[90]- N. Nassar, Sanctity of Contracts Revisited: A study in the Theory and Practice of Long- Term International Commercial Transaction (Martinus Nijhoff Publishers: Netherlands 1995) 204.

التعويض، مثل مصطلح نموذج القيمة السوقية في الفقرة الرابعة من الاتفاقية (Market value Standard) ومصطلح المعاملة العادلة Fair Treatment وهذا ما حمل هيئة التحكيم التي قضت في هذا النزاع على عدم الاعتداد بمثل هذه المصطلحات في تقدير التعويض المقرر لشركة الاستثمار الناقلة على أساس أن تفسير هذه المصطلحات قد يقضي بتعويض الشركة المتضررة عن الخسائر الفعلية التي أصابتها نتيجة الإجراءات الحكومية التعسفية (الخسارة اللاحقة) من دون الكسب الفائت لهذه الشركة.[91]

وفي المقابل اعتمدت هيئة التحكيم في تقديرها لقيمة هذا التعويض على شرط الثبات التشريعي الوارد في اتفاقية الامتياز الممنوحة للشركة المستثمرة، فقضت بهذا بقيمة الخسارة اللاحقة، والكسب الفائت، استناداً إلى ما تم الاتفاق عليه في عقد الامتياز.[92]

وفي قضية أخرى قامت الحكومة الكويتية بتأميم مشروع امتياز لشركة Aminoil في سبعينيات القرن الماضي بموجب القرار رقم (1977/124) فأقرت هيئة التحكيم في قرارها الصادر عام 1980 بوجود شرط الثبات التشريعي في العقد الذي نص على تعويض المستثمر بتعويض "مناسب" proper indemnification في حال قيام الحكومة الكويتية بتأميم المشروع المتعاقد عليه. وهنا أقرّت هيئة التحكيم بوجوب تعويض المتعاقد عن الخسارة اللاحقة والكسب الفائت نتيجة وجود هذا الشرط.[93]

كما قضت هيئة التحكيم التابعة للمركز الدولي لتسوية نزاعات الاستثمار ICSIDعام 1982 بحق شركة الاستثمار AGIP بمبلغ تعويض كامل يشمل الخسارة اللاحقة والكسب الفائت نتيجة قيام حكومة الكونجو بتأميم مشاريع النفط القائمة على أراضيها، بسبب وجود شرط الثبات التشريعي في عقد الاستثمار.[94]

والذي نراه أَنْ لا مشكلة تثار في حال الاتفاق بين الدولة والمتعاقد على إعمال ما اتفق عليه طرفا العقد حتى إن خالف نصوصاً قانونية وطنية يتم إقرارها لاحقاً مادامت لا تتعارض مع النظام العام،

[91]- G. Joffé, P. George and C. Searle, Expropriation of oil and gas investments: Historical, legal and economic perspectives in a new age of resource nationalism (2009) 2/1 Journal of World Energy Law & Business 3.
[92]- Yves Derains and Richard H. Kreindler, eds, Evaluation of Damages in International Arbitration (Dossiers, Institute of World Business Law: 2006). 225.
[93]- S. R.Chowdhury, "Permanent Sovereignty and its Impact on Stabilisation Clausesm Standards of Vompensation and Patterns of Development Co-operation", in K. Hossain and S. R. Roy Chowdhury, eds, Permanent Sovereignty over Natural Resources in international Law: Law and Practice (Frances Pinterm London, 1984), p. 42.
[94]- F. V. Garcia- Amador, The Changing Law of International Claims (1984), p. 583.

ويجوز الاتفاق على ما يخالفها، أو لم ينص القانون الجديد الصادر على تطبيق أحكامه على العقود القائمة استثناءً من قاعدة "الأثر المباشر للقوانين". لكن المشكلة تثور خلافاً للافتراضات المتقدمة. أمَّا التطبيقات القضائية المتعلّقة بالتنفيذ العيني، أو التعويض عن الضرر، فهي من التطبيقات القضائية التي تسير عليها المحاكم وقرارات التحكيم. ولا نعتقد أنّ هناك مشكلةً تتعلّق بتقدير قيمة الضرر، فهذه المسألة تُحْسَمُ من قبل الخبرة المتخصصة استناداً إلى الواقع والمعطيات ودراسات الجدوى الاقتصادية.

الخاتمة

يجري الاتفاق على شرط الثبات التشريعي بين الدولة والمتعاقد الأجنبي بحيث يتم الاتفاق على عدم تطبيق أي تعديل تشريعي لاحق للتعاقد على العلاقة العقدية بين الطرفين، أو تعويض هذا المتعاقد متى التزم بهذا التعديل، وتسبب في حدوث أضرار اقتصادية له، ما يعني أنه يهدف إلى منح المتعاقد ضمانات قانونية تلزم الدولة بعدم تطبيق أي تعديل تشريعي لاحق، أو إجراء إداري على نشاطه العقدي من شأنه الإضرار بمصالحه الاقتصادية. وفي المقابل سيستفيد هذا المتعاقد من أي تعديل تشريعي أو إجراء لاحق يعود بالنفع عليه.

وقد يرد هذا الشرط ضمن اتفاقية ثنائية أو جماعية، وقد يرد ضمن نصوص تشريعية يُنَصُّ عليها في القانون الوطني للدولة، وفي الحالات جميعها جب أن يتضمن العقد نصاً صريحاً يقضي بإعمال هذا الشرط. ومن الممكن أن ينص هذا الشرط على تجميد سريان التشريعات الوطنية الحديثة على عقود استثمار الشركات الأجنبية التي تعاقدت مع هذه الدولة قبل صدور هذه التشريعات، ويطلق على هذا الشرط مسمّى شرط "الثبات التجميدي" **freezing Clause**، وقد يكون كلياً بحيث يطبق على أي تعديلات تشريعية لاحقة لإبرام العقد، ومن الممكن أن يكون جزئياً يتعلّق بتشريعات معينة بذاتها.

وتشير القرارات الصادرة عن هيئات التحكيم الدولية إلى أن استخدام شرط الثبات التشريعي لا يغلّ يد الدولة من فرض سيادتها على المشروع، أو إلزام المتعاقد بالتقيّد بأي تعديلات تشريعية لاحقة، أو حتى حقها في تأميم النشاط التجاري للمشروع، إذْ أقرّت هذه القرارات بهذه الحقوق لارتباطها بمبدأ سيادة الدولة. وفي المقابل سيساعد استخدام مثل هذه الشروط الشركات الأجنبية في الحصول على مقدار تعويض عادل إن مارست الدول المستضيفة هذه الحقوق.

ولن يكون من الصعب على المتعاقد إثبات خطأ الدولة كونها قد أخلّت بالتزام تعاقدي صريح عليها،إذْ يعدّ ركن الخطأ أحد أركان المسؤولية العقدية، فضلاً عن ذلك، سيزيد مبلغ التعويض المقرر للمتعاقد ليشمل كلاً من الخسارة اللاحقة والكسب الفائت نتيجة هذا الفعل الحكومي، وعليه سيكون المتعاقد في مركز مالي واقتصادي جيد نتيجة استخدام مثل هذا الشرط.

النتائج:

- تستغرق العلاقة في العقود الإدارية ذات الطابع الدولي بين الدولة والمتعاقد، سواء كان وطنياً أم أجنبياً . مدة زمنية طويلة، ومن هنا تظهر أهمية تحديد المراكز القانونية لطرفي الرابطة العقدية خلال هذه المدة الطويلة على أساس إمكانية تعديل التشريعات الوطنية الناظمة لهذه العلاقة.
- قد يكون من السهل على المتعاقد معرفة مركزه القانوني حين التوقيع على العقد، ما يسهل عليه حساب الجدوى الاقتصادية لنشاطه العقدي، لكن هذه الحسابات حتماً ستتأثر باختلاف الإطار القانوني الناظم لعمل هذا المتعاقد.
- تقوم فكرة الثبات التشريعي على أنه في حال قيام الدولة بإصدار تشريعاتٍ وطنية تختلف عن تلك التي كانت سارية حين نفاذ العقد، فإنها لا تسري بحق المتعاقد إذا كانت تضر بمركزه العقدي.
- يتعامل شرط الثبات التشريعي مع مضمون الالتزامات العقدية التي يرتبها العقد على طرفيه، وأثرها في مصالح كل طرف. وعادةً ما يرد هذا الشرط ضمن شروط العقد مع المتعاقد الأجنبي، وخصوصاً في عقود الامتياز.
- يتعلّق شرط الثبات التشريعي بمضمون التشريع ذاته، إذ إنه يحيل العقد الإداري ذا الطابع الدولي إلى عقدٍ حرٍ طليق، وقد اعترف القضاء بسلطة طرفي الرابطة العقدية في تجميد قانون العقد من حيث الزمان، ما يعني محاولة إدماج أحكام القانون في العقد، وتحوّل قواعده إلى شروط تعاقدية.
- تسعى الحكومات الوطنية إلى تثبيت مثل هذا النوع من الشروط رغبةً منها في استقطاب رؤوس أموال الشركات الأجنبية من خلال تأكيد حماية مصالحهم التي تفاوضوا عليها في العقد، وهو ما يطلق عليه بعامل "الاستثمار في الأنشطة المناخية المواتية".
- اختلف الفقه القانوني في التكييف القانوني لشرط الثبات التشريعي، وعلاقته بقواعد القانون العام للدولة، فلم يجز بعضهم إمكانية حرمان الدول من تحديث تشريعاتها الوطنية وتعديلها بما يناسب مصالحها القومية، وأجاز بعضهم للدولة التنازل عن جزء من سيادتها في مقابل تحقيق مصالحها الاقتصادية العامة.

- شرط الثبات التشريعي هو حالة أفرزتها مقتضيات التجارة الدولية والتعامل الاقتصادي، بما يحقق مصلحة الدولة، فالقانون ليس غاية في ذاته، وإنّما وسيلة لازمة لحماية مصالحها، ومنها بطبيعة الحال مصالحها الاقتصادية.
- إن أحكام القضاء، وكذلك ما تقرر بموجب أحكام التحكيم، قد انتهت إلى تأكيد شرط الثبات التشريعي وأهميته إعمالاً لمبدأ الحرية التعاقدية، وجذب الاستثمار، وتحقيق عامل الأمان للمتعاقد.
- ليس في شرط الثبات التشريعي ما يمس بسيادة الدولة لأنها بإرادتها، وتحقيقاً لمصالحها، قد قررت التنازل عن جزء من هذه السيادة لاعتبارات تحقق المبتغى الأساسي من مبدأ سيادة الدولة، ألا وهو تحقيق مصالحها القومية العليا.

التوصيات:

- العمل على إيجاد بيئة تشريعية وتنظيمية تشجع على الأخذ بشرط الثبات التشريعي، وقد نكون في بلادنا أحوج ما نكون إلى هذا الشرط في المرحلة المقبلة لإعادة إعمار البلاد وتخطّي الظروف الاستثنائية التي مرت بها.
- عدم الاقتصار في تطبيق مفاعيل شرط الثبات التشريعي على المستثمر الأجنبي دون الوطني، فرأس المال لا يرتبط بجنسية المتعاقد، وإنما بمفهومي الربح والخسارة وتحقيق الضمانات العقدية، وهذا إن كان من الواجب توفيره للمستثمر الأجنبي فليس أقله تأمينه للمستثمر الوطني أيضاً.
- الأخذ بما أمكن بشرط الثبات التشريعي استناداً إلى نصوص التشريع، ولا ضير من اللجوء إلى المعاهدات الدولية الثنائية والإقليمية نظراً لما تتمتع به المعاهدات في سورية من قوة قانونية متى كانت نافذة ومستكملة لإجراءات تصديقها.

المراجع

أولاً- المراجع العربية:

د. أحمد عبد الكريم سلامة: "قانون العقد الدولي- مفاوضات العقود الدولية- قانون الإرادة وأزمته". دار النهضة العربية- القاهرة- عام 2008.

د. حفيظة السيد الحداد: "العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية". دار النهضة العربية- القاهرة- عام 2001.

د. ساجر حميد الخابور: "عقود الأشغال الدولية". رسالة دكتوراه- جامعة دمشق- عام 2009.

د. غسان المعموري: "شرط الثبات التشريعي ودوره في التحكيم في عقود البترول". عام 2009- مجلة الحقوق.

د. محمد إسماعيل عمر: "صناعة وتكرير البترول"- دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع- القاهرة- عام 2007.

د. محمود فياض: "دور شرط الثبات التشريعي في حماية المستثمر الأجنبي في عقود الطاقة لبين فرضيات النظرية وإشكاليات التطبيق". المؤتمر السنوي الحادي والعشرون "الطاقة بين الاقتصاد والقانون"- 20-2013/5/21.

د. وفاء فلحوط: "المشاكل القانونية في عقود نقل التكنولوجيا إلى الدول النامية". منشورات دار الحلبي- عام 2008.

ثانياً- المراجع الأجنبية:

أ- <u>اللغة الإنكليزية:</u>

A. Adaralegbe, Stabilizing Fiscal Regimes in Long- Term Contracts: Recent Developments from Nigeria (2006) 1/3 Journal of World Engery Law & Business 104; Al Faruque, A. Stability in Petroleum Contracts: Rhetoric and Reality (PHD Thesis: University of Daundee 2005) 20.

A. G. Adaralegbe, Legal Protection Techniques for Foreign Investment and their Effectives in the Petroleum Sector of Developing Countries: A cas study of Nigeria, (Unpublished LLM Dissertation submitted to the CEPMLP, University of Dundeem 2003) 7.

A. Kolo, Renegotiation and Contract adaptation in the International Investment Projects: Applicable Legal Principles & Industry practices (2003) 1/2 Oil, Gas & Energy Law Intelligence.

A. Maniruzzaman, Some reflections stabilization techniques in international petroleum, gas and mineral agreements (2005) 4 international Energy Law & Taxation Review 96.

A. Maniruzzaman, The pursuit of stability in international energy investment contacts: A critical appraisal of the emerging trends (2008) 1/2 Journal of World Energy Law & Business 121.

Cameron, P.D., Stabilisation in Investment Contracts and Change of Rules by Host Countries: Tools for O & G Investors, AIPN Final Report (2006).

Delaume, Transactional Contracts- Applicable Law and Settlement of Disputes. Law and Practice, Booklet 8 (issues July 1983).

D. E. Vielleville, Sovereigntly Over Natural Resources Versus Rights Under Investment Contracts: Which One Prevails? (2008) Global Energy Law & Regulation Portal.

D. Vielleville and B. Vasani, Souvereignty Over Natural Resources Versus Rights Under Investment Contracts: Which On Prevails ? (2008) 5/2 Oil, Gas & Energy Law Intelligence.

Epaasivirta, for more details about these arguments stabilization of contracts versus state sovereignty (1989) British yearbook international law.

W. Thomas and G. Ndi, Stabilizing International Investment Commitments: International Law versus Contract Interpretation (1996) 31 Texas International Law Journal 215.

F. George, Managing Expropriation Risks in the Sector: Steps for Foreign Investors to Minimise their Exposure and Maximise Prospects for Recovery when Takings Occur (2005) 23/1 Journal of Energy and Natural Resources 36.

F. Garcia, State Responsibility in case of stabilization clauses (1993) 2 Journal of Transna onal Law & Policy 23.

F. V. Garcia- Amador, The Changing Law of International Claims (1984).

G. Joffé, P. George and C. Searlem Expropriation of oil and gas investments: Historical, legal and economic perspectives in a new age of resource nationalism (2009) 2/1 Journal of World Energy Law & Business.

G. Joffé, P. George and C. Searle, Expropriation of oil and gas investments: Historical, legal and economic perspectives in a new age of resource nationalism (2009) 2/1 Journal of World Energy Law & Business 3.

G. Verhoosel, Forein Investment and Environmental Regulatory change developing and transition Economies: How to reconcile the tension for the

benefit of technology transfer (2004) Institute for Environmental & Energy Law.

J. Gotanda, Renegotiation and Adaptation Clauses in Investment Contracts, Revisited (2003) 34/6 Vanderbilt Journal of Transnational law 1461.

J. Gotanda, Renegotiation and adaptation Clauses in Investment Contract, Revisited (2003) 34L6 Vanderbilt Journal of Transnational Law 1461.

Maniruzzaman, A.F.M., Some Reflections on Stablisisation Techniques in International Petroleum, Gas and Mineral, Vol 3 Issue 1 OGEL (March 2005.

Mentioned in: Al Faruqe, A., Typologies, Efficacy and Political Economy of Stabilisation Clauses: A Typical, Vol 5 Issue I OGEL (November 2007).

N. Nassar, Sanctity of Contracts Revisited: A study in the Theory and Practice of Long- Term International Commercial Transaction (Martinus Nijhoff Publishers: Netherlands 1995) 204.

Paasivirtam E., Participation of States International Contracts and Arbitral Settlement of Disputes (1990).

P. Bernardini, Stabilization and gas Investments (2008) 1/1 Journal of World Energy Law & Business 98.

P. Cameron, Stablisation in Investment Contracts and Changes of Rules in Host Countries: Tools for Oil & Gas investors (2006) Association of International Petroleum Negotiators.

P. Bwegerm, Renegotiation and Adaptation of International Investment Contacts: The Role of Contact Drafted and Arbitrators (2003) 36 Vanderbilt Journal of Transat onal Law 1347.

P. Wolfgang, Stabilization Clauses in State Contracts (1998) Intern a onal Business Law Journal 875.

S. Asante, International law and foreign, For more details about these rules investments: a reappraisal (1988) International and comparative law quarterly 590.

S. Jeswald, Renegotiating International Business Transaction: The continuing struggle of life against from (2001) 35 The International Lawyer 1507.

S. Montembaultm, The stabilization of state contracts using the example of oil contracts A return of the Gods of Olympia (3003) 6 Internal onal Business Law Journal 593.

S. R.Chowdhury, "Permanent Sovereignty and its Impact on Stabilisation Clausesm Standards of Vompensation and Patterns of Development Co-

operation", in K. Hossain and S. R. Roy Chowdhury, eds, Permanent Sovereignty over Natural Resources in international Law: Law and Practice (Frances Pinterm London, 1984).

T. B. Coale, Stabilization Clauses in International Petroleum Transactions (2002) 30 Denever Journal of interna onal law and Policy.

T. Wells, Using Tax Incentives to Comete for Foreign Investment: Are they worth the cost? (2001) International Finance Corporation/ Forein Investment Advisory Service occasional paper.

W. Thomas and G. Ndi, Stabilizing International Investment Commitments: International Law versus Contract Interpretation (1996) 31 Texas International Law Journal 215; E internationalization and stabilization and stabilization of contracts versus state sovereignty, passivirta (1989) British Yearbook international law.

W. Thomas and G. Ndi, Stabilizing International Investment Commitments: International Law versus Contract Interpretation (1996) 31 Texas International Law Journal 231.

Yves Derains and Richard H. Kreindler, eds, Evaluation of Damages in International Arbitration (Dossiers, Institute of World Business Law: 2006).

Z. Gao, International Petroleum Contracts: Current trends and new directions (Graham and Trotman: London 1994) 13.

ب– <u>اللغة الفرنسية:</u>

Batiffol: Contrats et convention, Rép. Dalloz dr, int. n. 37.

Ch. Gavalda: Les conflits dans le temps en Droit international privé. Thèse. Paris, 1955.

De La Paradelle: Les conflits de en matière de nullities, Thèse, Paris, éd. Dalloz, 1967m n 236.

H. Batiffol: Réflexions sur la coordination des systèmes nationauxm Rec. cours La Haye, 1967, t. II. P. 169 spéc., n 4.

H. Batiffol: Les conflits de lois en matière de contats, etude de Droit international privé compare, Paris. Sirey. 1938.

J. Donnedieu de Vabres: Réflexions sur la théorie du conflit des lois, J.C.P. 1943-1-375.

J. Trousset: L'incorporation dans le contrat de la loi étrangère choisie par les parties. Thèse. Paris, 1961, dactyl.

N. Davidm: Le clauses de stabilité dans les contrats pétroliers, questions d'un praticien, clunet 1986.

N. David: Les clauses de stabilité… clunet 1986. P. 79, spec.

P. Courbe: Les Objectifs temporels des règles de Droit international privé. Thèse, Rouen. 1977 dacty. N. 375.

P. Louis- Lucas: La liberté contractuelle en Droit international Privé français in Mé;anges J. Babin, Paris Sierey, t. II, 1963.

Ph. Kahn: Contrats d'Etat et nationalization, les apports de la sentence arbitral du 24 mars, 1982, clunet 1982.

Ph. Leboulanger, Le contrats entre Etats et entreprises étrangère, Thèse, Paris, 1982.

ثالثاً – المواقع الالكترونية:

http://www.ifcext/enviro.nsf/AttachmentsByTitle/pStabilisationClausesand Humanvisitedon16/12013.Rights/$FIL/Stabilisation+Paper.pdf.

www.academia.edu/edu/11778537/

www.Iabin.ru/files/Link-Trading-Moldova.pdf

www.mfa.gov.ge/fi;es/79-9438-624394-60-69-132776-LawonInvestm.Prom.pdf

www.ena.lt/pdfai/Treaty.pdf.

https://icsid.worldbank.org/ICSID/StaticFiles/basicdoc/CRR-English-final.pdf. http://www1.umn.edu/humanrts/instree/c2psnr/htm.

http://ita:law.uvic.ca/documents/WorldBank.pdf.

www.gasandoil.com/ogel.

http://Iba.Iegis.state.ak,us/sga/doc-log/2006-07-05-aipn-stabilisation-cameron-final.pdf.

www.gasandoil.com/ogl.

www.gasandoil.com/ogel.

http://uslf.practicallaw.com.

http://www.Iabin.ru/files/Link-Trading-Moldova.pdf

الفهرس

التقسيم	الموضوع	الصفحة
المقدمة		1
المبحث الأول	ماهية شرط الثبات التشريعي	3
أولاً	تعريف شرط الثبات التشريعي	3
ثانياً	التكييف القانوني لشرط الثبات التشريعي	4
ثالثاً	موقف القضاء الفرنسي	6
رابعاً	أحكام التحكيم	7
المبحث الثاني	أنواع شرط الثبات التشريعي	8
أولاً	تصنيف شرط الثبات التشريعي وفقاً لمصدره	8
ثانياً	تصنيف شرط الثبات التشريعي وفقاً لطبيعته	14
المبحث الثالث	مسوغات شرط الثبات التشريعي والانتقادات الموجهة إليه	19
أولاً	مسوغات شرط الثبات التشريعي	19
ثانياً	الانتقادات الموجهة إلى شرط الثبات التشريعي	20
المبحث الرابع	الأثر القانوني لشرط الثبات التشريعي	25
الخاتمة		28
المراجع		30
الفهرس		35

تاريخ ورود البحث إلى مجلة جامعة دمشق2017/5/16.
تاريخ قبوله للنشر 2017/7/31.