

"شرط الثبات التشريعي في عقود النفط والغاز: بين ضمان الاستقرار التعاقدى ومقتضيات السيادة وأثره في التكييف القانوني للعقد"

إعداد الباحث:

وليد المصري

القانون العام / القانون الإداري كلية الحقوق والعلوم السياسي / جامعة بيروت العربية

طالب دكتوراه في القانون الإداري

2025-2026 | 7 | أيلول 2026

Received: 06/09/2026 | Revised: 07/09/2026 | Accepted: 20/09/2026 | Published: 02/10/2026

The research concludes that stabilization clauses neither deprive the State of its legislative authority nor impose an absolute restriction on its sovereignty. Nevertheless, the exercise of such authority does not necessarily release the State from its contractual commitments. Depending on the clause and applicable legal framework, a breach may result in compensation or restoration of the contractual economic equilibrium. Moreover, stabilization clauses do not, by themselves, negate the administrative nature of the contract, automatically internationalize it, or establish international arbitral jurisdiction. Their principal legal function is therefore to balance contractual stability with the State's sovereign authority to regulate in the public interest.

Keywords: Stabilization Clauses; Oil and Gas Contracts; State Contracts; Foreign Investors; State Sovereignty; Applicable Law; International Arbitration.

ملخص الدراسة:

يتناول هذا البحث شرط الثبات التشريعي في عقود النفط والغاز المبرمة بين الدولة والمستثمر الأجنبي، وما يثيره من إشكالية في التوفيق بين استقرار العلاقة التعاقدية وممارسة الدولة لسلطاتها السيادية.

وتتبع الأهمية من الطبيعة طويلة الأمد لهذه العقود وارتباطها باستثمارات ضخمة وباستغلال موارد طبيعية استراتيجية للدولة. وهو يهدف إلى بيان مفهوم شرط الثبات وصوره ومبررات إدراجه

Abstract:

Stabilization Clauses in Oil and Gas Contracts: Balancing Contractual Stability and State Sovereignty and Their Impact on the Legal Characterization of the Contract

This research examines stabilization clauses in oil and gas contracts concluded between States and foreign investors, focusing on the tension between contractual stability and the State's exercise of sovereign powers. The importance of the subject arises from the long-term nature of such contracts, the substantial investments involved, and their connection with the exploitation of strategically important natural resources.

The study analyzes the concept, forms, and purposes of stabilization clauses, as well as their legitimacy and binding effect on the State. It addresses the doctrinal debate concerning the extent to which these clauses can coexist with the State's sovereign authority to amend its legislation in pursuit of the public interest.

The research further examines the impact of stabilization clauses on the legal characterization of oil and gas contracts, particularly their relationship with the administrative nature and internationalization of State contracts. It also considers their role in determining the applicable law, including the distinction between incorporating the chosen law into the contract and freezing its application against subsequent legislative amendments.

Using analytical and comparative approaches, supported by relevant arbitral practice, the study also considers the consequences of breaching stabilization clauses and their implications for dispute settlement.

لسيادتها. إلا أن احتفاظ الدولة بهذه السلطة لا يعني بالضرورة تحللها من الالتزامات التي سبق أن قبلتها تجاه المستثمر الأجنبي. فقد تترتب على الإخلال بالشرط نتائج تختلف بحسب صياغته والقانون الحاكم للعقد، ومنها إعادة التوازن الاقتصادي أو التعويض عند توافر شروطه.

كما أن وجود شرط الثبات لا يكفي وحده لنفي الطبيعة الإدارية للعقد أو لإضفاء الصفة الدولية عليه بصورة تلقائية. ولا يؤدي الشرط، بمفرده، إلى إخراج المنازعة من اختصاص القضاء الوطني أو إنشاء اختصاص للتحكيم الدولي دون أساس قانوني مستقل. وبذلك تكمن أهميته في السعي إلى إقامة توازن بين حماية الاستقرار المشروع للمستثمر والمحافظة على حق الدولة في التشريع والتنظيم بما يحقق المصلحة العامة.

الكلمات المفتاحية: شرط الثبات التشريعي؛ عقود النفط والغاز؛ عقود الدولة؛ المستثمر الأجنبي؛ سيادة الدولة؛ القانون الواجب التطبيق؛ التحكيم الدولي.

في عقود النفط والغاز، وتحديد مدى مشروعيته وقوته الملزمة في مواجهة الدولة.

كما يناقش الخلاف الفقهي حول مدى تعارض هذا الشرط مع سيادة الدولة وحققها في تعديل تشريعاتها تحقيقاً للمصلحة العامة.

كما يتناول أثر هذا الشرط في التكيف القانوني لتلك العقود، ولا سيما مدى تأثيره في الطبيعة الإدارية لها. ويبحث في علاقته بتدويل العقد وتحديد القانون الواجب التطبيق، مع التمييز بين إدماج القانون المختار في العقد وبين وقف أثر تعديلاته اللاحقة. ويمتد البحث إلى دراسة النتائج القانونية المترتبة على إخلال الدولة بشرط الثبات، ومدى انعكاس ذلك على طبيعة المنازعة ووسيلة تسويتها، حيث تم اعتماد البحث المنهج التحليلي والمقارن، مع الاستفادة من التطبيقات التحكيمية المرتبطة بعقود الدولة والاستثمار في قطاع الموارد الطبيعية.

ويخلص إلى أن شرط الثبات لا يؤدي بذاته إلى تجريد الدولة من سلطاتها التشريعية، كما لا يشكل قيداً مطلقاً على ممارستها

How to Cite This Article

المصري، و. (2026). شرط الثبات التشريعي في عقود النفط والغاز: بين ضمان الاستقرار التعاقدى ومقتضيات السيادة وأثره في التكيف القانوني للعقد. *المجلة العربية للنشر العلمي (AJSP)*، 9(96)، (376 - 392).



AJSP | Vol. 9 | Issue 96 | DOI: <https://doi.org/10.36571/ajsp.96>

AJSP ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-8048-2082>

المقدمة:

تحتل عقود النفط والغاز مكانة خاصة ضمن العقود التي تبرمها الدولة مع المستثمر الأجنبي، ليس فقط لما تتعلق به من استغلال موارد طبيعية ذات أهمية اقتصادية واستراتيجية، وإنما أيضاً لما تتميز به من ضخامة الاستثمارات وطول مدة التنفيذ وتداخل الاعتبارات القانونية والاقتصادية والسيادية فيها. فالمستثمر الأجنبي، عند دخوله في مشروع قد يمتد تنفيذه لسنوات طويلة، يسعى إلى قدر من الاستقرار في البيئة القانونية التي بنى عليها قراره الاستثماري، في حين تظل الدولة، باعتبارها صاحبة السيادة على إقليمها ومواردها الطبيعية، محتقظة بسلطانها في تعديل تشريعاتها كلما اقتضت التحولات الاقتصادية والاجتماعية أو متطلبات المصلحة العامة ذلك.

وفي محاولة للتوفيق بين هذين الاعتبارين، ظهر شرط الثبات التشريعي بوصفه إحدى الضمانات التي يمكن إدراجها في عقود الدولة مع المستثمر الأجنبي، بهدف حماية العلاقة التعاقدية من الآثار التي قد تترتب على التغييرات التشريعية اللاحقة. غير أن هذا الشرط، رغم ما يحققه من استقرار للمستثمر، أثار إشكالات قانونية تتجاوز مجرد تحديد مفهومه وصوره؛ إذ يطرح التساؤل عن مدى قدرة الدولة على تقييد نفسها تعاقدياً في مجال يرتبط بممارسة سلطاتها العامة، وعن القيمة القانونية لهذا الالتزام في مواجهة حقها في التشريع

والتنظيم. كما يمتد النقاش إلى أثر الشرط في طبيعة العقد نفسه، والقانون الواجب التطبيق عليه، وطبيعة المنازعة التي قد تنشأ عند الإخلال به.

وتظهر أهمية البحث من هذه الخصوصية؛ إذ يقع شرط الثبات عند نقطة النقاء بين مبدئين يصعب التضحية بأحدهما بصورة مطلقة: احترام الالتزامات التعاقدية وتوفير الأمان القانوني للمستثمر من جهة، وسيادة الدولة وحققها في تنظيم النشاط الاقتصادي وإدارة مواردها الطبيعية وتحقيق المصلحة العامة من جهة أخرى. وتزداد أهمية المسألة في عقود النفط والغاز تحديداً، لأن التغير التشريعي الذي يقع خلال عمر المشروع قد يؤثر بصورة مباشرة في التوازن الاقتصادي والقانوني الذي قام عليه العقد.

وتتمثل غاية البحث في تحديد المركز القانوني لشرط الثبات التشريعي بعيداً عن النظرة المطلقة التي تعتبره تجميداً نهائياً لسلطة الدولة، أو النظرة المقابلة التي تجرده من كل قيمة قانونية. كما يسعى البحث إلى بيان ما إذا كان لهذا الشرط أثر في تكييف عقد النفط والغاز وفي تدويله وتحديد القانون الواجب التطبيق عليه، ثم الوقوف على النتائج المترتبة على الإخلال به ومدى انعكاسه على طبيعة المنازعة ووسيلة تسويتها. وقد كشفت المادة الفقهية والأحكام التحكيمية محل الدراسة عن تعدد الاتجاهات في معالجة هذه المسائل، ولا سيما من خلال قضايا Texaco وLiamco وAGIP وAminoil.

وعلى هذا الأساس تتمحور الإشكالية الرئيسية للبحث حول السؤال الآتي: إلى أي مدى يحقق شرط الثبات التشريعي في عقود النفط والغاز التوازن بين استقرار المركز التعاقدى للمستثمر الأجنبي واحتفاظ الدولة بسيادتها التشريعية، وما أثر ذلك في التكييف القانوني للعقد ونظام المنازعة الناشئة عنه؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية عدد من التساؤلات:

1. ما المقصود بشرط الثبات وما أبرز صوره؟ وما المبررات التي تدفع إلى إدراجه في عقود النفط والغاز؟
2. وإلى أي مدى يعد شرطاً مشروعاً وملزماً للدولة في مواجهة سلطتها التشريعية والقواعد الآمرة والنظام العام والمصلحة العامة؟ وهل يؤثر وجوده في الطبيعة الإدارية للعقد أو يؤدي بذاته إلى تدويله؟ وما أثره في تحديد القانون الواجب التطبيق؟
3. ما النتائج القانونية المترتبة على إخلال الدولة به، وهل تتمثل في استبعاد التشريع اللاحق أم إعادة التوازن أم التعويض؟
4. وأخيراً، هل يؤثر وجود الشرط في طبيعة المنازعة والجهة المختصة بتسويتها؟

ولمعالجة هذه الإشكالية، تم الاعتماد بصورة أساسية على المنهج التحليلي من خلال تحليل الأحكام الفقهية والقانونية المتعلقة بشرط الثبات وبيان آثارها في عقود النفط والغاز، إلى جانب المنهج المقارن عند عرض الاتجاهات المختلفة بشأن مشروعية الشرط وأثره في طبيعة العقد والقانون الواجب التطبيق. كما تم الاستعانة بالمنهج التطبيقي من خلال دراسة عدد من الأحكام التحكيمية التي برز فيها شرط الثبات وموقف الدولة من التزاماتها التعاقدية، بما يسمح بمقارنة الطرح النظري بالحلول التي ظهرت في التطبيق العملي. وعلى ضوء ذلك، قُسم البحث إلى فصلين: يتناول الأول الأساس القانوني لشرط الثبات وجدلية مشروعيته، بينما يخصص الثاني لدراسة أثره في تكييف عقد النفط والغاز ونظام المنازعة الناشئة عنه.

الفصل الأول: الأساس القانوني لشرط الثبات التشريعي في عقود النفط والغاز وجدلية مشروعيته

يثير شرط الثبات التشريعي في عقود النفط والغاز جملة من المسائل القانونية التي تبدأ بتحديد مفهومه وصوره ومبررات إدراجه في هذه العقود، وتمتد إلى البحث في مدى مشروعيته وقوته الملزمة في مواجهة الدولة. وعلى هذا الأساس، يتناول هذا الفصل ماهية الشرط وخصوصيته، ثم يعرض الاتجاهات الفقهية المختلفة بشأن مشروعيته وحدود آثاره.

المبحث الأول: مفهوم شرط الثبات التشريعي وخصوصيته في عقود النفط والغاز

يقتضي بيان خصوصية شرط الثبات التشريعي في عقود النفط والغاز الوقوف بدايةً على مفهومه وتحديد مضمونه القانوني، باعتباره من الضمانات المرتبطة باستقرار العلاقة التعاقدية في مواجهة التغير التشريعي اللاحق. كما تتعدد صورته تبعاً لطبيعة الحماية التي يوفرها ومصدرها، وهو ما يستوجب تحديد ماهيته والتمييز بين أبرز صورته القانونية.

المطلب الأول: ماهية شرط الثبات التشريعي وصورته القانونية.

يعد شرط الثبات التشريعي من الضمانات القانونية التي ارتبطت بعقود الدولة المبرمة مع المستثمر الأجنبي، ولا سيما العقود طويلة الأمد في قطاع النفط والغاز. وترجع خصوصية هذا الشرط إلى المركز الذي تشغله الدولة في هذه العلاقات؛ فهي تدخل العقد بوصفها طرفاً متعاقداً، وفي الوقت نفسه تظل صاحبة سلطة تشريعية وتنظيمية تمكنها من تعديل القواعد القانونية التي تحكم النشاط محل الاستثمار. وقد يؤدي استعمال هذه السلطة أثناء تنفيذ العقد إلى تغيير البيئة القانونية التي أخذها المستثمر في الاعتبار عند اتخاذ قراره الاستثماري، ومن هنا ظهرت الحاجة إلى إيجاد وسيلة توفر قدرًا من الاستقرار للعلاقة التعاقدية.

ويقصد بشرط الثبات التشريعي، بوجه عام، الاتفاق الذي يهدف إلى حماية العقد من آثار بعض التغييرات التشريعية اللاحقة لإبرامه. فالغرض منه ليس تجميد النظام القانوني للدولة بكامله، وإنما تحديد مدى تأثير علاقة تعاقدية معينة بالتعديلات التي تطرأ على القانون خلال مدة تنفيذها. ولذلك يرتبط الشرط بصورة أساسية بالامتداد الزمني للقواعد القانونية المطبقة على العقد، ويشكل ضماناً للمستثمر تجاه ما قد يطرأ عليها من تغييرات تؤثر في مركزه القانوني أو الاقتصادي. وقد تناولت المادة الفقهية المجمع شرط الثبات في هذا الإطار، باعتباره وسيلة لحماية العلاقة الاستثمارية من آثار التعديل اللاحق للقانون الذي تم التعاقد في ظله¹.

ومن الضروري التمييز بين شرط الثبات وشرط اختيار القانون الواجب التطبيق. فاختيار القانون يجب عن مسألة تحديد النظام القانوني الذي يحكم العقد، بينما يتعلق شرط الثبات بتحديد أثر التعديلات التي تلحق بهذا القانون بعد إبرام العقد. فقد يختار الطرفان قانون الدولة المضيفة ليحكم علاقتهم، ثم يتفقان على تطبيقه بالحالة التي كان عليها في تاريخ إبرام العقد. وبذلك لا يستبعد شرط الثبات بالضرورة القانون الوطني، وإنما ينظم أثر تطوره اللاحق على العلاقة التعاقدية.

وتتعدد صور شرط الثبات بحسب طبيعة الحماية التي يقصد الأطراف تحقيقها. وتتمثل صورته التقليدية في شرط التجميد التشريعي، الذي يستهدف تثبيت القواعد القانونية المطبقة على العقد في تاريخ معين والحد من تأثيره بالتعديلات اللاحقة. وقد ظهرت هذه الصورة في عدد من عقود الدولة والمنازعات التحكيمية التي تناولها المادة المجمع، ومنها قضايا AGIP و Texaco و Liamco، وإن اختلف نطاق الشرط وآثاره من حالة إلى أخرى.

وإلى جانب هذه الصورة التقليدية، ظهر شرط التوازن الاقتصادي الذي يقوم على تصور أكثر مرونة؛ فهو لا يستهدف منع الدولة من تعديل تشريعاتها، وإنما معالجة الآثار الاقتصادية التي قد تنتج عن التغيير إذا أدى إلى الإخلال بالتوازن الذي قام عليه العقد. كما ظهرت الشروط المختلطة التي تجمع بين الحماية من بعض التغييرات التشريعية وبين وسائل أخرى، كإعادة التفاوض أو إعادة التوازن، بما يسمح باستمرار العلاقة التعاقدية والتكيف مع المتغيرات التي قد تطرأ خلال مدة التنفيذ.

كذلك يمكن التمييز من حيث مصدر الحماية بين الثبات الاتفاقي، الذي يستند إلى شرط يدرجه الطرفان في العقد، والثبات ذي المصدر التشريعي، عندما تقرر الدولة نفسها في قوانين الاستثمار أو التشريعات الخاصة بضمانات تتعلق باستقرار المركز القانوني للمستثمر. ويكتسب هذا التمييز أهميته عند البحث لاحقاً في القوة القانونية لكل صورة ومدى الاحتجاج بها في مواجهة الدولة.

¹ ليندا جابر، القانون الواجب التطبيق على عقود الاستثمار الأجنبي، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، 2014، ص 50

وعليه، فإن شرط الثبات لا يمثل نموذجاً قانونياً واحداً، بل تتعدد صوره ومصادره بحسب الحماية التي يقصدها الأطراف. ويظل القاسم المشترك بينها هو السعي إلى توفير قدر من الاستقرار للعلاقة الاستثمارية طويلة الأمد، دون أن يعني ذلك حسم مسألة مشروعية الشرط أو مدى إلزام الدولة به، وهي إشكالية مستقلة تتطلب الموازنة بين احترام الالتزامات التعاقدية واحتفاظ الدولة بسلطانها التشريعية.

المطلب الثاني: مبررات شرط الثبات وأهميته الخاصة في عقود النفط والغاز.

تظهر الحاجة إلى شرط الثبات التشريعي بوضوح في عقود النفط والغاز بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لهذه العقود وما يحيط بها من اعتبارات قانونية واقتصادية. فهي لا تنفذ خلال فترة قصيرة، بل تمر عادة بمراحل متتابعة تبدأ بالاستكشاف، ثم التطوير وصولاً إلى الإنتاج والاستغلال التجاري. وقد تمتد العلاقة بين الدولة والمستثمر لسنوات طويلة، بما يجعل الظروف التي كانت قائمة عند إبرام العقد عرضة للتغير أثناء تنفيذه، سواء نتيجة تعديل التشريعات أو تبدل السياسات الاقتصادية والمالية للدولة المضيفة.

ويشكل الامتداد الزمني للعقد أحد أهم المبررات التي تدفع المستثمر إلى طلب ضمانات تتعلق باستقرار الإطار القانوني للمشروع. فكلما طالت مدة التنفيذ ازدادت احتمالات حدوث تغييرات في القوانين المرتبطة بالضرائب والاستثمار واستغلال الموارد الطبيعية وغيرها من القواعد المؤثرة في النشاط النفطي. وقد يترتب على هذه التعديلات زيادة الأعباء التي يتحملها المستثمر أو تغيير بعض الأسس التي اعتمد عليها عند تقدير جدوى المشروع، وهو ما يجعل الاستقرار القانوني عنصراً مهماً في العلاقة التعاقدية².

ويتصل بذلك ما تتطلبه مشروعات النفط والغاز من استثمارات مالية كبيرة، ولا سيما خلال المراحل الأولى التي تسبق تحقيق العائد التجاري. فعمليات البحث والاستكشاف وتطوير الحقول وإنشاء المنشآت اللازمة للإنتاج تحتاج إلى رؤوس أموال مرتفعة، مع بقاء احتمال عدم تحقيق النتائج المتوقعة قائماً. ولهذا لا ينظر المستثمر إلى الظروف القانونية القائمة عند إبرام العقد فقط، وإنما يهتم كذلك بمدى استقرارها خلال الفترة اللازمة لاسترداد استثماراته وتحقيق العائد المتوقع منها. ومن هذه الزاوية يؤدي شرط الثبات وظيفة وقائية تهدف إلى الحد من المخاطر القانونية التي قد تنتج عن تغيير التشريعات خلال تنفيذ المشروع. وقد ربطت المادة الفقهية المجمعة بين شروط الثبات والحاجة إلى طمأنينة المستثمر الأجنبي تجاه التغييرات التي يمكن أن تمس مركزه أثناء استمرار الاستثمار.

وتزداد أهمية هذه الضمانة بسبب خصوصية مركز الدولة المتعاقدة. ففي العقود التي تتم بين أشخاص القانون الخاص لا يملك أحد المتعاقدين، من حيث الأصل، تعديل القواعد القانونية التي تحكم العلاقة بإرادته. أما في عقود الدولة، فإن الطرف العام يظل صاحب سلطة تشريعية وتنظيمية قد تؤثر ممارستها في شروط تنفيذ المشروع. ومن هنا تظهر حاجة المستثمر إلى ضمان يحد من المخاطر الناتجة عن تغيير الإطار القانوني بفعل إجراءات تصدر عن الطرف الذي يرتبط معه بالعقد ذاته³.

وفي المقابل، لا ينبغي النظر إلى شرط الثبات باعتباره ضماناً مقررراً لمصلحة المستثمر وحده. فالدولة المضيفة قد تكون هي الأخرى معنية بتوفير بيئة قانونية تشجع على الاستثمار، خاصة عندما يحتاج تطوير قطاع النفط والغاز إلى تمويل وخبرة تقنية لا تتوفر محلياً بالقدر الكافي. ولذلك قد يشكل تقديم ضمانات الاستقرار وسيلة لتعزيز الثقة بالبيئة الاستثمارية وجذب رؤوس الأموال والتكنولوجيا اللازمة لاستغلال الموارد الطبيعية. وهذا يفسر أن ضمانات الثبات لا تظهر فقط في العقود، وإنما قد تتولى الدولة نفسها تقرير بعض صورها في تشريعات الاستثمار.

ومع ذلك، تكشف الطبيعة طويلة الأمد لهذه العقود عن حاجة مقابلة إلى المرونة والتكيف. فالدولة قد تواجه خلال مدة المشروع تغييرات اقتصادية أو اجتماعية أو تنظيمية تستوجب تطوير تشريعاتها، كما أن إدارة الموارد الطبيعية ترتبط باعتبارات المصلحة العامة

² سمير دنون، قانون النفط والعقود والنفطية، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، 2015، ص 80

³ ليندا جابر، مرجع سابق، ص 51

التي قد تتغير مع مرور الزمن. ولهذا لم تعد فكرة الاستقرار مرتبطة دائماً بالتجميد الصارم للقانون، بل ظهرت صيغ أكثر مرونة، من بينها شروط التوازن الاقتصادي والشروط المختلطة، التي تسعى إلى المحافظة على استقرار المشروع مع استيعاب ما قد يطرأ من تغيرات⁴.

وعليه، تستمد شروط الثبات أهميتها في عقود النفط والغاز من اجتماع عدة عوامل، أهمها طول مدة الاستثمار، وضخامة الأموال المعرضة للمخاطر، وإمكان تغير البيئة القانونية، وخصوصية الدولة بوصفها طرفاً متعاقداً وصاحبة سلطة تنظيمية في الوقت نفسه. غير أن أهمية هذه المبررات لا تعني التسليم مسبقاً بمشروعية الشرط أو بإلزام الدولة به على نحو مطلق؛ إذ تظل المسألة مرتبطة بحدود التوفيق بين استقرار العلاقة التعاقدية واحتفاظ الدولة بسلطاتها، وهو ما يشكل أساس الخلاف الذي يقتضي تناوله في المبحث التالي⁵.

المبحث الثاني: الخلاف حول مشروعية شرط الثبات ومدى إلزام الدولة به

أثار شرط الثبات التشريعي خلافاً فقهيًا حول مدى مشروعيته وقدرته على إلزام الدولة في مواجهة سلطاتها التشريعية، ولا سيما في العقود طويلة الأمد. وقد انقسم الفقه بين مؤيد لفاعلية هذا الشرط ومعارض لآثاره، مع ظهور اتجاه توفيق بينهما. ويقتضي ذلك عرض الاتجاه المؤيد أولاً وبيان أهم الحجج القانونية التي يستند إليها.

المطلب الأول: الاتجاه المؤيد لشرط الثبات وحججه القانونية.

أثار شرط الثبات التشريعي خلافاً فقهيًا حول مدى جواز التزام الدولة بعدم إخضاع العقد المبرم مع المستثمر الأجنبي لبعض التعديلات التشريعية اللاحقة. وقد ذهب اتجاه مؤيد إلى القول بمشروعية هذا الشرط وإمكان ترتيب آثار قانونية عليه، انطلاقاً من أن الدولة، عندما تدخل في علاقة تعاقدية وتقبل بإدراج شرط الثبات فيها، فإنها تعبر بإرادتها عن قبول ضمان قدر من الاستقرار القانوني للطرف الآخر. ومن ثم، لا يكون من المنطقي - وفقاً لهذا الاتجاه - أن تتمسك الدولة بسلطاتها التشريعية للتحلل بصورة مطلقة من التزام سبق أن قبلته عند إبرام العقد. وقد عرضت المادة الفقهية المجمعة هذا الاتجاه باعتباره قائماً على الاعتراف لشرط الثبات بآثار قانونية تحد من تأثير العلاقة التعاقدية بالتغيرات اللاحقة.

ويستند هذا الاتجاه، في المقام الأول، إلى مبدأ القوة الملزمة للعقد، باعتباره من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها العلاقات التعاقدية. فالعقد الذي يتم إبرامه بصورة صحيحة يرتب التزامات يتعين على أطرافه احترامها، ولا تتغير هذه القاعدة لمجرد كون أحد الأطراف دولة أو شخصاً من أشخاص القانون العام. فإذا قبلت الدولة صراحة بشرط يهدف إلى توفير الاستقرار للعلاقة الاستثمارية، فإن هذا القبول يمثل التزاماً تعاقدياً لا يجوز تجاهله دون أثر قانوني. وتزداد أهمية ذلك في عقود النفط والغاز بسبب طول مدتها وضخامة الاستثمارات التي يقوم بها الطرف الأجنبي اعتماداً على الشروط والضمانات التي تم الاتفاق عليها.

كما يجد الاتجاه المؤيد أساساً آخر في مبدأ سلطان الإرادة، إذ يملك أطراف العلاقة التعاقدية، في الحدود التي يسمح بها القانون، تنظيم مصالحهم وتحديد الشروط التي تحكم العقد. والدولة، متى كانت تملك قانوناً صلاحية إبرام العقد ومنح الضمانات المرتبطة به، تستطيع أن تقبل شرطاً يتعلق باستقرار النظام القانوني المطبق على العلاقة. وبذلك ينظر أنصار هذا الاتجاه إلى شرط الثبات بوصفه نتيجة لإرادة تعاقدية شاركت الدولة نفسها في تكوينها، وليس قيداً فرضه المستثمر عليها من خارج العقد⁶.

⁴ حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، ولا سيما المواضع المتعلقة بطول مدة عقود استغلال الثروات الطبيعية وشروط الثبات التشريعي. وتشير المادة المجمعة إلى الصفحات 341-345 و360

⁵ عكاشة عبد العال، الضمانات القانونية لحماية الاستثمارات الأجنبية ضمن أعمال المؤتمر الدولي التاسع الذي نظمه مركز الدراسات العربي- الأوروبي في بيروت، تحت عنوان آفاق وضمانات الاستثمار العربية - الأوروبية، الطبعة الأولى، ٢٠٠١، ص ٦٥.

⁶ هشام صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية ببيروت، تاريخ 2008، ص 307-308

ومن الحجج المهمة التي يقوم عليها هذا الاتجاه أيضًا ضرورة التمييز بين سلطة الدولة في التشريع والتزامها التعاقدية. فقبول شرط الثبات لا يعني بالضرورة فقدان الدولة قدرتها على إصدار تشريعات جديدة، لأن السلطة التشريعية تظل قائمة من حيث الأصل. إلا أن ممارسة هذه السلطة قد تثير مسألة احترام الالتزامات التي سبق أن تعهدت بها الدولة تجاه المستثمر. وبذلك يمكن أن يبقى التشريع الجديد صحيحًا ونافذًا في النظام القانوني للدولة، مع بقاء البحث في مدى تأثيره في العلاقة التعاقدية المشمولة بضمان الثبات. وهذا التمييز يسمح، وفقًا للاتجاه المؤيد، بالتوفيق مبدئيًا بين استمرار الوظيفة التشريعية للدولة وبين احترام ما قبلته من التزامات تعاقدية. وتدعم هذا التصور كذلك الحاجة إلى حماية الثقة والاستقرار في العلاقات الاستثمارية طويلة الأمد. فالمستثمر الذي يخصص أموالًا كبيرة لمشروع نفطي أو غازي يعتمد عند اتخاذ قراره على مجموعة من المعطيات القانونية والاقتصادية القائمة وقت التعاقد. وإذا أمكن تغيير مركزه بصورة جوهرية دون الاعتراف بالضمانات المتفق عليها، فقد تفقد هذه الضمانات قيمتها العملية. ولهذا يرى الاتجاه المؤيد أن الاعتراف بأثر شرط الثبات يعزز الثقة في التزامات الدولة ويسهم في تحقيق قدر من الأمن القانوني الضروري لاستمرار الاستثمار. وقد ارتبطت هذه الوظيفة في الفقه بضمان المستثمر في مواجهة التغيرات التي قد تصيب القانون المطبق على العقد. وقد وجد الاتجاه المؤيد سندًا له أيضًا في بعض التطبيقات التحكيمية المتعلقة بعقود الدولة. ومن أبرز الأمثلة التي تشير إليها المادة المرجعية قضية **AGIP** ضد حكومة الكونغو، حيث تضمن الاتفاق شرطًا يتعلق باستقرار القواعد القانونية المطبقة عليه. وأقرت هيئة التحكيم من حيث المبدأ بأن الدولة تملك، بوصفها صاحبة سيادة، تعديل تشريعاتها الداخلية، إلا أن ذلك لا يؤدي بذاته إلى محو الالتزامات التعاقدية التي سبق أن قبلتها تجاه المستثمر. وتبرز أهمية هذا الاتجاه في أنه لا ينكر السلطة التشريعية للدولة، وإنما يفصل بينها وبين الآثار التي قد تترتب على استعمالها في مواجهة التزام تعاقدية سابق⁷.

كما تظهر الفكرة ذاتها، وإن بصور مختلفة، في المنازعات التحكيمية المرتبطة بعقود الاستثمار والنفط، ومنها **Liamco** وغيرها من القضايا التي استُخدمت في الفقه لإبراز أهمية احترام التعهدات التي تقدمها الدولة للطرف الأجنبي. ومع ذلك، لا ينبغي استخلاص قاعدة مطلقة من هذه الأحكام، لأن نطاق شرط الثبات ونتائجه يظلان مرتبطين بصياغته وظروف العقد والقانون الذي يحكم العلاقة. ويذهب جانب من الفقه إلى أبعد من ذلك، فيربط شرط الثبات بخصوصية عقود الدولة ذات العنصر الأجنبي وبالرغبة في توفير حماية للعقد من التغيير الانفرادي للقواعد التي أبرم في ظلها. إلا أن الأخذ بمشروعية الشرط لا يستلزم بالضرورة القول بانفصال العقد كليًا عن القانون الوطني أو تحوله تلقائيًا إلى عقد دولي مستقل؛ فهذه مسألة أخرى تتعلق بتكييف العقد وتدويله، ويكون بحثها في موضعها الخاص. وتفيد المراجع المجمع بوجود اتجاهات فقهية مختلفة في تفسير الأثر القانوني للشرط وعلاقته بالقانون المختار⁸.

وبناءً على ذلك، يقوم الاتجاه المؤيد لشرط الثبات على مجموعة مترابطة من الحجج، أهمها القوة الملزمة للعقد، وسلطان الإرادة، واحترام الدولة للتعهدات التي قبلتها، إلى جانب ضرورة حماية الاستقرار والثقة في العلاقات الاستثمارية طويلة الأمد. غير أن القول بمشروعية الشرط من حيث المبدأ لا يعني الاعتراف له بقوة مطلقة في مواجهة كل ممارسة للسلطة العامة؛ إذ تبقى مسألة مدى إمكان تقييد الدولة في ممارسة اختصاصاتها التشريعية وحدود الاحتجاج بالشرط من أهم الاعتراضات التي يثيرها الاتجاه المقابل⁹.

⁷ AGIP S.p.A. v. People's Republic of the Congo, ICSID Case No. ARB/77/1, Award, 30 November 1979, 21 ILM (1982), p. 726 et seq.

حكم 12 أبريل 1977 فيما يتعلق باحترام الالتزامات في المنازعات النفطية.

⁸ أحمد عبد الكريم سلامة، شروط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار والتجارة الدولية، مكتبة الجلاء الجديدة، مصر، 1996، ص 71-72.

⁹ Berlin Dominique, Le Régime Juridique International des Accords entre Etats et Ressortissants d'autre Etats. Thèse, Paris 1, 1981, p.211.

مشار إليه لدى حفيظة الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية، مرجع سابق، ص 345.

المطلب الثاني: الاتجاه المعارض والاتجاه التوفيقي في تحديد آثار شرط الثبات.

في مقابل الاتجاه المؤيد لمشروعية شرط الثبات وقوته الملزمة، ظهر اتجاه معارض يرى أن هذا الشرط لا يمكن أن يصل إلى حد تقييد الدولة في ممارسة سلطتها التشريعية. وينطلق هذا الرأي من أن الدولة لا تدخل العقد مجردة من سيادتها، وأن الاتفاق الذي تبرمه مع المستثمر لا ينبغي أن يؤدي إلى تعطيل اختصاصاتها في سن القوانين أو تعديلها متى اقتضت المصلحة العامة ذلك. وتزداد أهمية هذه الحجة في عقود النفط والغاز لارتباطها باستغلال موارد طبيعية ذات أهمية اقتصادية واستراتيجية للدولة.

ويستند الاتجاه المعارض بصورة أساسية إلى مبدأ السيادة التشريعية. فسلطة الدولة في إصدار القوانين وتعديلها تعد من مظاهر سيادتها، ولا يجوز، وفقاً لهذا الاتجاه، أن يؤدي اتفاق تعاقدى إلى تجميد هذه السلطة لسنوات طويلة. كما أن الظروف الاقتصادية والاجتماعية التي كانت قائمة عند إبرام العقد قد تتغير بصورة جوهرية أثناء تنفيذه، الأمر الذي قد يفرض على الدولة تطوير تشريعاتها في مجالات الضرائب أو البيئة أو الاستثمار أو تنظيم استغلال الموارد الطبيعية. ومن ثم، فإن منح شرط الثبات أثراً مطلقاً قد يجعل العقد عائقاً أمام استجابة الدولة للمتغيرات التي تمس المصلحة العامة.

ويرى أنصار هذا الاتجاه كذلك أن الشرط التعاقدى لا يتمتع بذاته بمرتبة تعلو على التشريع. فإذا أصدرت الدولة قانوناً جديداً مستوفياً لشروطه الدستورية والقانونية، فإن مجرد وجود شرط ثبات في عقد سابق لا يؤدي، من حيث الأصل، إلى إبطال هذا القانون أو منع الدولة من إصداره. وعلى هذا الأساس، يرفض الاتجاه المعارض النظر إلى الشرط باعتباره تنازلاً عاماً ونهائياً من الدولة عن ممارسة اختصاصاتها السيادية، ولا سيما إذا كانت صياغته لا تتضمن تعهداً واضحاً بهذا المعنى.

وتظهر أهمية هذا التصور في بعض التطبيقات المتعلقة بعقود الموارد الطبيعية. فقد أثبتت في قضية Aminoil مسألة مدى امتداد شروط الثبات إلى إجراءات سيادية مثل التأميم¹⁰، وانتهى التحليل الوارد في المادة المرجعية إلى أن التنازل عن حق سيادي بهذه الأهمية لا يفترض، وإنما يحتاج إلى تعبير واضح عن إرادة الدولة. وهو ما يدعم الحذر من تفسير شروط الثبات تفسيراً واسعاً يؤدي إلى استبعاد صلاحيات الدولة دون سند صريح.

إلا أن التعارض بين القوة الملزمة للعقد وسيادة الدولة أدى إلى ظهور اتجاه توفيقي يسعى إلى تجنب الأخذ بأي من الموقفين بصورة مطلقة. ويقوم هذا الاتجاه على التمييز بين أمرين: حق الدولة في تعديل تشريعاتها من جهة، والنتائج التي قد تترتب على هذا التعديل في العلاقة التعاقدية من جهة أخرى. فوجود شرط الثبات لا يمنع الدولة بالضرورة من سن قانون جديد، ولكنه قد يجعل أثر هذا القانون على العقد محل تقييم في ضوء الالتزام الذي سبق أن قبلته الدولة تجاه المستثمر.

وبهذا المعنى، لا يكون شرط الثبات أداة لتعطيل الوظيفة التشريعية، كما لا يصبح مجرد نص عديم الأثر عند صدور تشريع لاحق. وإنما يحتفظ كل من السيادة والعقد بمجاله القانوني؛ فالدولة تمارس سلطتها في التشريع تحقيقاً للمصلحة العامة، في حين يظل التزامها التعاقدى عنصرًا يجب أخذه في الاعتبار عند تحديد مركز المستثمر والآثار التي تترتب على التغيير القانوني. ويبدو هذا التصور أكثر

¹⁰ محمد عبد العزيز علي بكر، فكرة العقد الإداري عبر الحدود " دراسة في النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدولة والأشخاص الأجنبية، دار النهضة العربية القاهرة، ط ٢٠٠٠، ص 253

انظر تحكيم AMINOIL حيث تقول المحكمة

"Le cas de la nationalisation n'est certainement pas visé expressément par les clauses de stabilisation de la concession. Mais il est soutenu par X que malgré cette lacune, les clauses de stabilisation de la concession (Ari. 17 et 11 révisés) sont rédigées dans des termes si absolus et si larges, qu'elles se suffisent à elles-mêmes - de façon

ملاءمة لطبيعة عقود النفط والغاز التي تجمع بين الحاجة إلى استقرار الاستثمار وضرورة احتفاظ الدولة بالقدرة على إدارة مواردها والتكيف مع المتغيرات الاقتصادية والاجتماعية¹¹.

ومن هنا تتحدد قوة شرط الثبات وحدوده بحسب صياغته ونطاقه. فالشرط الذي يحدد بصورة دقيقة القوانين أو الإجراءات التي تشملها الحماية لا يعمل بالضرورة بالطريقة ذاتها التي يعمل بها شرط عام وغامض. كما ينبغي مراعاة القواعد الآمرة ومتطلبات النظام العام والمصلحة العامة عند تحديد مدى الاحتجاج به. ولذلك يصعب تقرير أثر موحد لجميع شروط الثبات دون الرجوع إلى مضمون كل عقد والنظام القانوني الذي يخضع له.

وتؤيد التطبيقات التحكيمية التي تناولتها المادة المجمعة أهمية التمييز بين استمرار سلطة الدولة وبين التزاماتها السابقة. ففي قضية AGIP، مثلاً، لم يؤد الاعتراف بسلطة الدولة السيادية في تعديل قوانينها إلى اعتبار التزاماتها التعاقدية بلا قيمة، وهو ما يبرز إمكان الفصل بين مشروعية الإجراء السيادي وبين أثره في العلاقة الاستثمارية.

وعليه، يبدو الاتجاه التوفيقي أكثر قدرة على استيعاب خصوصية شرط الثبات في عقود النفط والغاز؛ فهو لا يحول الشرط إلى قيد مطلق على سيادة الدولة، وفي الوقت نفسه لا يسمح لها بتجاهل ما قبلته من التزامات تعاقدية. أما تحديد النتائج المترتبة على مخالفة تلك الالتزامات، سواء تعلق الأمر بإعادة التوازن أو التعويض أو غيرهما، فيبقى مسألة مستقلة يتعين بحثها عند تناول الإخلال بشرط الثبات والجزاء المترتب عليه¹².

الفصل الثاني: أثر شرط الثبات التشريعي في تكيف عقد النفط والغاز ونظام منازعته

لا يقتصر أثر شرط الثبات التشريعي على تحقيق الاستقرار في العلاقة بين الدولة والمستثمر، بل يمتد إلى إثارة التساؤل حول أثره في الطبيعة القانونية لعقد النفط والغاز ومدى إسهامه في تدويله. ومن ثم، يقتضي البحث بيان علاقته بالتكيف الإداري للعقد، ثم تحديد دوره في إضفاء الطابع الدولي عليه والقانون الواجب التطبيق.

المبحث الأول: أثر شرط الثبات في الطبيعة القانونية لعقد النفط والغاز وتدويله

إن إدراج شرط الثبات التشريعي في عقود النفط والغاز يثير إشكالية مدى تأثيره في التكيف القانوني لهذه العقود، خاصة عند ارتباطها بالدولة وممارستها لسلطات عامة. كما يطرح التساؤل عن دور الشرط في تدويل العلاقة التعاقدية وتحديد القانون الحاكم لها، مما يقتضي بحث أثره في الطبيعة الإدارية للعقد أولاً، ثم في تدويله والقانون الواجب التطبيق.

المطلب الأول: الخلاف حول أثر شرط الثبات في الطبيعة الإدارية للعقد

يثير إدراج شرط الثبات التشريعي في عقود النفط والغاز إشكالية تتجاوز تحديد مدى إلزام الدولة به، لتصل إلى أثره في التكيف القانوني للعقد ذاته. فإذا كانت الطبيعة الإدارية للعقد ترتبط، في جانب منها، بما تتمتع به الإدارة من امتيازات وسلطات لا يملكها المتعاقد في علاقات القانون الخاص، فإن تعهد الدولة بعدم استعمال هذه السلطات في مواجهة المستثمر يطرح التساؤل عما إذا كان ذلك يؤدي إلى انتفاء الطبيعة الإدارية للعقد، أم أن وجود الشرط يفترض أصلاً الاعتراف بهذه السلطات، ومن ثم لا يتعارض معها.

¹¹ حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 360.

inconditionnelle et dans toutes les circonstances pour prohiber la nationalisation. Ceci constitue une interprétation sur un plan purement formel. Mais pour les raisons suivantes, elle n'est pas adoptée par le tribunal. "

¹² ليندا جابر، مرجع سابق، ص 61

وقد ظهر الاتجاه الأول بصورة واضحة في تحكيم Texaco ، حيث ذهب المحكم Dupuy ، عند النظر في عقود الامتياز النفطية الليبية، إلى أن شروط الثبات الواردة فيها تعكس إرادة الدولة في عدم استعمال سلطاتها العامة في مواجهة الطرف الأجنبي دون موافقته¹³. واستخلص من ذلك أن الدولة أرادت أن تضع نفسها والمتعاقد الأجنبي على قدم من المساواة، على نحو يقترب من العلاقات التي يحكمها القانون الخاص. وبحسب هذا التصور، فإن تخلي الدولة تعاقدياً عن استعمال الامتيازات التي تميز مركزها في العقد الإداري يضعف القول بالطبيعة الإدارية للعلاقة، لأن أحد العناصر التي تقوم عليها هذه الطبيعة يكون قد جرى استبعاده بإرادة الدولة نفسها.

غير أن هذا التحليل لم يسلم من النقد. فقد ذهب اتجاه مقابل إلى أن وجود شرط الثبات لا ينفي الصفة الإدارية، بل يمكن أن يستدل منه في الاتجاه المعاكس. فالمتعاقد الأجنبي لا يطلب من الدولة التعهد بعدم استعمال سلطة لا تملكها أصلاً، وإنما يطلب هذا الضمان تحديداً لأنه يدرك أنها تتمتع بسلطات عامة قد تمكنها من التدخل في العلاقة العقدية. وبذلك يكون شرط الثبات اعترافاً ضمنياً بوجود هذه الامتيازات ومحاولة لتنظيم كيفية استعمالها، وليس دليلاً على زوالها. وقد عبرت المادة الفقهية المجمعة عن هذا النقد بالقول إن شرط الثبات يمكن أن يكون «إثباتاً لإدارية العقد» بدل أن يكون نافياً لها.

وتساعد قضية Aminoil على إبراز دقة هذه المسألة. فقد تناولت هيئة التحكيم حدود ما يمكن استخلاصه من شروط الثبات الواردة في عقد الامتياز، ولم تعتبر أن مجرد وجودها يكفي لافتراض تنازل الدولة عن سلطاتها السيادية، ولا سيما في شأن التأميم. ووفق المادة المجمعة، ميز الحكم بين وجود شرط ثبات عادي وبين التنازل الصريح عن حق سيادي، معتبراً أن مثل هذا التنازل يحتاج إلى تعبير واضح عن إرادة الدولة. وهذا يدعم القول بأن قبول شرط الثبات لا يؤدي بذاته إلى إلغاء الصفة العامة للدولة أو تجريدها من سلطاتها التي تستمدّها من القانون العام¹⁴.

ويبدو أن منشأ الخلاف يكمن في النظر إلى شرط الثبات من زاويتين مختلفتين؛ فمن يركز على أثر الشرط يرى فيه تقييداً لامتيازات الإدارة وتقريباً للعلاقة من عقود القانون الخاص، بينما من يركز على سبب وجوده يرى أنه ما كان ليُدرج لولا امتلاك الدولة أصلاً سلطات استثنائية يخشى المستثمر من استعمالها. لذلك يصعب جعل شرط الثبات، بمفرده، معياراً حاسماً لنفي الطبيعة الإدارية أو إثباتها¹⁵. وعليه، فإن الأوفق هو النظر إلى الشرط ضمن مجموع العناصر التي تحدد طبيعة عقد النفط والغاز، كصفة أطرافه، واتصاله بالمصلحة العامة، وطبيعة الحقوق والسلطات المقررة للدولة. فشرط الثبات قد يؤثر في كيفية ممارسة الدولة لامتيازاتها، لكنه لا يؤدي بالضرورة إلى إلغاء هذه الامتيازات أو تغيير طبيعة العقد بمجرد وجوده. ومن ثم تبقى المسألة رهينة بالنظام القانوني للعقد ومضمونه ككل، وهو ما يسمح بالفصل بين أثر شرط الثبات في الطبيعة الإدارية، وبين مسألة مختلفة هي أثره، إلى جانب عناصر أخرى، في تدويل العقد وتحديد القانون الواجب التطبيق عليه.

¹³ محمد عبد العزيز علي بكر، مرجع سابق، ص 365

(2) (1977, p.350, elss. spéc.p.361 Chane الحكم منشور في

¹⁴ احمد عبد الكريم سلامة ،العقود الدولية. المحلة المصرية للقانون الدولي ، ونظرية العقد الدولي الطليق - القاهرة . دار النهضة العربية، 1989، ص 90

¹⁵ محمد عبد العزيز علي بكر، ص 279

قضية تكساسو: بين الحكومة الليبية وشركتين اجنبيتين لاستخراج النفط ومدى إمكانية تطبيق قواعد القانون الإداري.

توافر شروط اعتبار العقد إداريا غير متوفرة إضافة ان بند الثبات التشريعي لا يجعل من العقد إداريا لان الدولة كان يمكنها أن تنص صراحة على حقها في التعديل.

المطلب الثاني: أثر شرط الثبات في تدويل العقد وتحديد القانون الواجب التطبيق.

يكتسب شرط الثبات التشريعي أهمية خاصة عند بحث تدويل عقود النفط والغاز، لأن أثره لا يقتصر على توفير الاستقرار للمستثمر، بل قد يمتد إلى النظام القانوني الذي يحكم العقد وإلى الطريقة التي يتم بها تكييف العلاقة بين الدولة والطرف الأجنبي. فكلما اتجهت إرادة المتعاقدين إلى الحد من خضوع العقد للتغيرات الانفرادية التي تجريها الدولة على قانونها الداخلي، ظهر التساؤل حول ما إذا كان العقد ما يزال خاضعاً بصورة كاملة للنظام القانوني الوطني، أم أنه أصبح أقرب إلى عقود الدولة ذات الطابع الدولي التي تستند إلى إطار قانوني أكثر استقلالاً عن القانون الداخلي.

ويبرز دور شرط الثبات في التدويل من خلال أنه يعبر، في جانب منه، عن رغبة الأطراف في حماية العقد من خضوعه الكامل والمتغير للقانون الوطني للدولة المتعاقدة.¹⁶ فإذا التزمت الدولة بعدم إخضاع العقد لبعض التعديلات التشريعية اللاحقة، فإنها تقبل عملياً بأن تكون العلاقة التعاقدية محكومة بضوابط لا تتطابق بالضرورة مع القواعد التي تطبقها لاحقاً على سائر العلاقات داخل إقليمها. وقد ذهبت بعض الاتجاهات الفقهية إلى اعتبار هذه الخصوصية من العناصر التي تسهم في نقل عقد الدولة من نطاقه الداخلي البحت إلى إطار ذي طبيعة دولية، خاصة عندما يقترن شرط الثبات بعناصر أخرى مثل وجود المستثمر الأجنبي، واختيار التحكيم الدولي، أو الإحالة إلى مبادئ عامة للقانون. وتشير المادة المرجعية إلى اتجاه فقهي يرى أن شرط الثبات يؤدي دوراً مهماً في تدويل عقد الدولة من خلال الحد من خضوعه للتعديلات التشريعية التي تصدرها الدولة بعد إبرام العقد.

ولا يعني ذلك أن مجرد وجود شرط الثبات يكفي، في جميع الحالات، لإضفاء الصفة الدولية على العقد. فالتدويل لا يستند عادة إلى عنصر منفرد، وإنما ينتج عن مجموعة من المؤشرات التي تكشف عن خروج العلاقة عن الإطار الداخلي المحض. ومن بينها صفة الطرف الأجنبي، وطبيعة الاستثمار العابر للحدود، ومصدر التمويل، وشرط التحكيم الدولي، والقانون المختار، فضلاً عن الضمانات التي تهدف إلى الحد من التطبيق الانفرادي لقانون الدولة. ولهذا يمكن النظر إلى شرط الثبات باعتباره قرينة قوية على اتجاه إرادة الأطراف نحو تدويل العلاقة، دون اعتباره معياراً وحيداً أو حاسماً بذاته. وهذا التمييز مهم حتى لا يؤدي التوسع في مفهوم التدويل إلى القول بأن كل عقد يتضمن شرط ثبات يصبح تلقائياً عقداً دولياً مستقلاً عن القانون الوطني. وقد أكدت المادة المجمعة هذه النتيجة من خلال اعتبار الشرط عنصراً ضمن مجموعة عناصر دالة على الرغبة في إخراج العلاقة جزئياً من الخضوع الحصري للقانون الداخلي.¹⁷ ويؤثر هذا النقاش بدوره في تكييف العقد. فكلما ازداد اعتماد العقد على آليات تحد من تطبيق الامتيازات التشريعية والتنظيمية للدولة، أمكن القول إن العلاقة لا تخضع للنموذج التقليدي للعقد الإداري الداخلي بالدرجة ذاتها. إلا أن ذلك لا يؤدي بالضرورة إلى نفي الطبيعة الإدارية للعقد. فشرط الثبات قد يكون، من جهة، وسيلة لتقليص الأثر العملي لبعض امتيازات السلطة العامة، لكنه من جهة أخرى يفترض أصلاً وجود تلك الامتيازات وإمكان استعمالها. ولهذا لا يمكن استخلاص تكييف العقد من الشرط منفرداً، بل ينبغي النظر إلى مجمل عناصر العلاقة، وطبيعة المشروع، وصفة أطرافه، والغاية التي يحققها، والقانون الذي يحكمه، ووسيلة تسوية المنازعات الناشئة عنه. ومن هنا يظهر أن شرط الثبات قد يؤثر في التكييف، لكنه لا يلغيه أو يستبدله بصورة آلية.

وتظهر أهمية الشرط بصورة أوضح عند الانتقال إلى تحديد القانون الواجب التطبيق. فقد يتفق الطرفان على إخضاع العقد لقانون الدولة المضيفة، ثم يضيفان شرطاً يقضي بأن يكون المقصود هو القانون النافذ وقت إبرام العقد دون ما يطرأ عليه لاحقاً من تعديلات. وفي هذه الحالة لا يتم استبعاد القانون الوطني من حيث الأصل، وإنما يثار التساؤل حول الطبيعة القانونية لهذا التجميد الزمني ومدى

¹⁶ هاني حمزة، النظام القانوني الواجب الاعمال على العقود الإدارية الدولية (امام المحكم الدولي)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 104

¹⁷ جابر، ليندا، مرجع سابق، ص 52

استمرار صفة القانون المختار كقاعدة قانونية بعد تثبيته في تاريخ معين. وتوضح المادة الفقهية أن شروط الثبات الاتفاقية قد تقوم على تطبيق القانون الداخلي بالحالة التي كان عليها عند إبرام العقد، مع استبعاد التعديلات اللاحقة بالنسبة إلى العلاقة التعاقدية¹⁸. وفي تفسير هذا الأثر ظهر اتجاهان رئيسيان. يذهب الاتجاه الأول إلى نظرية إدماج القانون في العقد، ومؤداها أن القانون الذي اختاره الأطراف بالحالة التي كان عليها عند التعاقد يندمج في العقد ويتحول، بالنسبة إلى العلاقة، إلى مضمون تعاقدي ثابت. وعلى هذا الأساس لا يكون أثر شرط الثبات مجرد تحديد زمني لتطبيق القانون، وإنما يؤدي إلى استيعاب القواعد المختارة داخل العقد، بحيث لا تتأثر بالتعديلات التي تطرأ عليها بعد ذلك. وقد ربط بعض الفقه بين هذا التصور وبين قدر أكبر من استقلال العقد عن النظام القانوني الوطني، وهو ما يعزز بدوره فكرة تدويله.

أما الاتجاه الثاني، فينظر إلى شرط الثبات باعتباره شرطاً توفيقياً بالنسبة إلى سريان التعديلات اللاحقة. فالقانون الوطني يظل محتفظاً بصفته القانونية، ولا يتحول إلى مجرد شروط عقدية، وإنما تتوقف فاعلية التعديلات الجديدة تجاه العقد في الحدود التي يسمح بها شرط الثبات. وهذا التصور أكثر تحفظاً في مسألة التدويل، لأنه يبقي العقد مرتبطاً بالقانون الوطني، وإن كان يحد من امتداده الزمني على العلاقة المشمولة بالشرط. وقد عرضت المادة المرجعية هذا الاتجاه صراحة بوصفه بديلاً عن نظرية الإدماج.

ويذهب جانب من الفقه إلى تصور أكثر اتساعاً، يربط صحة شرط الثبات باستقلال العقد الدولي وبما يعرف بفكرة العقد الدولي الطليق¹⁹، بحيث لا يكون العقد خاضعاً خضوعاً كاملاً لنظام وطني واحد. إلا أن هذا الاتجاه تعرض للنقد، لأنه قد يؤدي إلى إفلات العلاقة من القانون الذي اختاره الأطراف أنفسهم، كما أن استقلال شرط الثبات لا يماثل تماماً استقلال شرط التحكيم، نظراً إلى أن شرط الثبات يمس جوهر الحقوق والالتزامات وليس مجرد الجانب الإجرائي للمنازعة.

وعليه، فإن الأثر الحقيقي لشرط الثبات في تدويل عقد النفط والغاز يكمن في أنه يشكل مؤشراً مهماً على رغبة الأطراف في الحد من الخضوع المنفرد والمتغير لقانون الدولة المضيفة، وقد يسهم، مع غيره من العناصر، في إضفاء طابع دولي على النظام القانوني للعقد. غير أن التدويل لا يتحقق لمجرد وجود الشرط، كما أن هذا الأخير لا يؤدي بالضرورة إلى إلغاء الطبيعة الإدارية للعقد أو استبعاد القانون الوطني كلياً. وتبقى أهميته في إعادة رسم حدود العلاقة بين العقد والقانون الداخلي، بما يفرض عند التكييف النظر إلى العقد بوصفه علاقة مركبة تجمع بين عنصر الدولة، والاستثمار الأجنبي، والضمانات التعاقدية، واختيار القانون، وآليات تسوية المنازعات. ومن ثم، فإن شرط الثبات يؤدي دوراً جوهرياً في تحديد درجة تدويل العقد، لكنه يظل جزءاً من منظومة قانونية متكاملة لا يمكن فصل أحد عناصرها عن الآخر²⁰.

المبحث الثاني: أثر شرط الثبات في المنازعة الناشئة عن عقد النفط والغاز

تتجلى الأهمية العملية لشرط الثبات التشريعي عند نشوء منازعة بين الدولة والمستثمر الأجنبي بسبب تغير في الإطار القانوني المنظم لعقد النفط والغاز. وعندئذ يثور البحث في مدى تحقق الإخلال بالشرط والجزاء المترتب عليه، قبل الانتقال إلى تحديد أثره في طبيعة المنازعة والوسيلة القانونية الملائمة لتسويتها.

المطلب الأول: الإخلال بشرط الثبات وطبيعة الجزاء المترتب عليه.

تظهر القيمة العملية لشرط الثبات التشريعي عند قيام الدولة باتخاذ إجراء تشريعي أو تنظيمي جديد يؤثر في العقد المبرم مع المستثمر الأجنبي. ففي هذه الحالة لا تعود المسألة متعلقة بمشروعية الشرط من حيث المبدأ، وإنما بتحديد ما إذا كان التغيير الذي

¹⁸ هشام صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 119-120.

¹⁹ حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدولة والأشخاص الأجنبية، مرجع سابق، ص 342-341.

²⁰ هاني حمزة، مرجع سابق، ص 347.

أجرت الدولة بشكل إخلالاً بالتزامها التعاقدية، ثم تحديد الأثر القانوني الذي يمكن أن يترتب على هذا الإخلال. وتكتسب هذه المسألة أهمية خاصة في عقود النفط والغاز، نظراً لطول مدتها واحتمال تعرضها لتغيرات تشريعية متعددة أثناء التنفيذ. ولا يعد صدور تشريع جديد في حد ذاته إخلالاً بشرط الثبات في جميع الأحوال، إذ يتوقف ذلك أولاً على صياغة الشرط ونطاق الحماية التي يقرها. فقد يكون الشرط عاماً يشمل التعديلات التشريعية التي تمس العقد، وقد يقتصر على مجالات معينة، كالنظام الضريبي أو المالي أو شروط استغلال الموارد. كما قد لا يقوم الشرط على التجميد أصلاً، وإنما على المحافظة على التوازن الاقتصادي للعقد. ولذلك ينبغي التحقق من دخول الإجراء الجديد ضمن النطاق الموضوعي والزمني للشرط، ومن مدى تأثيره الفعلي في الحقوق والالتزامات التي قام عليها العقد.

ويبرز هنا التمييز بين مشروعية الإجراء الذي تتخذه الدولة وبين آثاره التعاقدية. فاحتفاظ الدولة بسلطانها في إصدار القوانين لا يعني بالضرورة انتفاء مسؤوليتها عن الالتزامات التي سبق أن قبلتها. وقد ورد هذا المعنى في المادة المرجعية من خلال قضية AGIP ضد حكومة الكونغو، حيث جرى التأكيد على أن الدولة تملك، بحكم سيادتها، تعديل تشريعاتها الداخلية، إلا أن القوانين الجديدة لا تؤدي بالضرورة إلى محو الالتزامات التعاقدية التي سبق أن ارتبطت بها عندما وافقت على شرط لتثبيت القانون المطبق على الاتفاق. ومن ثم، قد يكون التشريع الجديد صحيحاً ونافذاً في النظام الداخلي، بينما يظل تطبيقه على العقد محل بحث من زاوية احترام التعهد التعاقدية²¹.

أما بالنسبة إلى الجزاء المترتب على الإخلال بشرط الثبات، فلا يمكن تقرير نتيجة واحدة تصلح لجميع الحالات، لأن طبيعة الجزاء تتأثر بصياغة الشرط والقانون الواجب التطبيق والآلية التي اختارها الأطراف لحماية الاستقرار. ففي شروط التجميد التقليدية قد يثار التساؤل حول إمكان استبعاد أثر التعديل التشريعي اللاحق بالنسبة إلى العقد والإبقاء على القواعد التي كانت نافذة عند إبرامه. وتدعم المادة المرجعية هذا التصور عند تناول شرط الثبات بوصفه شرطاً قد يوقف سريان القواعد الجديدة على العلاقة المشمولة به، دون أن يؤدي ذلك إلى تغيير طبيعة القانون الوطني ذاته²².

غير أن عدم تطبيق التشريع اللاحق على العقد لا يمكن اعتباره جزءاً آلياً في كل حالة. فقد تكون القواعد الجديدة من القواعد الآمرة أو مرتبطة بالنظام العام أو بحماية البيئة والصحة والموارد الطبيعية، وهي مجالات يصعب فيها التسليم بإمكان استبعاد التشريع الجديد لمجرد وجود شرط تعاقدية سابق. وتؤكد المادة المرجعية أهمية هذه الحدود، ولا سيما عندما يتعلق التغيير بقواعد تمس المصلحة العامة. وهنا تظهر الحاجة إلى حلول تحافظ على أثر الالتزام التعاقدية دون أن تؤدي إلى تعطيل الوظيفة التنظيمية للدولة.

ومن أبرز هذه الحلول إعادة التوازن الاقتصادي للعقد، ولا سيما عندما يكون شرط الثبات مصاغاً في صورة شرط توازن اقتصادي أو شرط مختلط. ففي هذه الحالة لا يكون الهدف إعادة النظام القانوني إلى ما كان عليه بصورة حرفية، وإنما معالجة النتائج الاقتصادية التي أحدثها التغيير، بحيث يتم تقريب مركز الأطراف من التوازن الذي قام عليه العقد. وقد يتحقق ذلك من خلال تعديل بعض الالتزامات أو المزايا المالية أو اللجوء إلى إعادة التفاوض وفقاً لما تسمح به صياغة العقد. وتبرز أهمية هذا الحل في عقود النفط والغاز لأنه يساعد على استمرار المشروع بدلاً من إنهاء العلاقة بمجرد حدوث تغير في البيئة التشريعية.

وقد يترتب على الإخلال أيضاً التعويض متى توافرت شروطه وكان من الممكن إسناد الضرر الذي أصاب المستثمر إلى مخالفة الالتزام الذي يتضمنه شرط الثبات. وفي هذه الحالة لا ينظر إلى الشرط باعتباره مانعاً مادياً للدولة من التشريع، وإنما أساساً لتقدير

²¹ AGIP v. Congo, supra

²² هشام صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص 120.

النتائج المالية المترتبة على عدم احترام الضمان الذي منحه للمستثمر. ويتوقف تحديد التعويض ونطاقه على طبيعة الالتزام والضرر وعلاقة السببية، فضلاً عن القانون الحاكم للعقد وما اتفق عليه الطرفان بشأن آثار التغيير التشريعي.

كما لا ينبغي افتراض أن الإخلال بشرط الثبات يؤدي تلقائياً إلى فسخ العقد أو إنهائه؛ إذ قد يكون استمرار العلاقة أكثر انسجاماً مع طبيعة المشروعات النفطية طويلة الأجل. ولذلك يكون تحديد الجزاء خاضعاً لمبدأ التناسب ولطبيعة الإخلال ومدى تأثيره في إمكانية مواصلة تنفيذ العقد، مع إعطاء الأولوية، متى سمحت شروط العقد، للحلول التي تعيد ضبط العلاقة بدلاً من إنهائها²³.

وعليه، لا يترتب الإخلال بشرط الثبات جزاءً موحداً، وإنما تتدرج آثاره بحسب مضمون الشرط وطبيعة التشريع الجديد ومدى الضرر الناتج عنه. فقد يتمثل الأثر في عدم سريان التعديل على العقد في الحدود الجائزة، أو إعادة التوازن الاقتصادي، أو التعويض، وقد تثار وسائل أخرى بحسب النظام القانوني للعقد. والنتيجة الأساسية هي أن حق الدولة في التشريع لا يساوي حقها في التحلل من التزاماتها التعاقدية؛ فالمسألة لا تتعلق بمنع ممارسة السيادة بقدر ما تتعلق بتحديد النتائج القانونية لممارستها عندما تتعارض مع ضمان سبق أن منحه الدولة للمستثمر. ويقود ذلك إلى مسألة لاحقة تتمثل في تحديد طبيعة المنازعة الناشئة عن هذا الإخلال والجهة المختصة بتسويتها. **المطلب الثاني: أثر شرط الثبات في تحديد طبيعة المنازعة ووسيلة تسويتها.**

يظهر الأثر العملي لشرط الثبات بصورة واضحة عند نشوء النزاع بين الدولة والمستثمر الأجنبي نتيجة تعديل تشريعي أو اتخاذ إجراء يمس المركز الذي قام عليه العقد. وهنا لا تعود المسألة مقتصرة على تحديد مدى مشروعية الشرط أو الجزاء المترتب على الإخلال به، وإنما يثور التساؤل حول طبيعة المنازعة والجهة المختصة بالفصل فيها، وبصفة خاصة ما إذا كان وجود شرط الثبات يكفي لنقل النزاع من نطاق القضاء الوطني إلى نطاق التحكيم الدولي.

والأصل أن شرط الثبات، بمفرده، لا يحدد وسيلة تسوية المنازعة. فهو يتعلق أساساً بحماية العلاقة التعاقدية من آثار بعض التغييرات اللاحقة، بينما يتعلق شرط تسوية المنازعات بتحديد الجهة التي تفصل في الخلاف عند وقوعه. ولذلك قد يجتمع شرط الثبات مع اختصاص القضاء الوطني، كما قد يقترن بشرط تحكيم دولي. ومن ثم لا يصح استخلاص اختصاص المحكم الدولي من مجرد وجود شرط الثبات ما لم يكن هناك أساس مستقل لهذا الاختصاص.

وتتصل هذه النتيجة بالخلاف السابق حول تدويل العقد. فإذا كان شرط الثبات لا يؤدي وحده إلى تدويل عقد النفط والغاز، فمن باب أولى ألا يؤدي بمجرده إلى تحويل كل نزاع ناشئ عنه إلى منازعة دولية. فطبيعة المنازعة تتحدد في ضوء مجموعة من العناصر، من بينها أطراف العلاقة، وطبيعة الحقوق المتنازع عليها، والقانون الواجب التطبيق، واتفاق التحكيم إن وجد. ولهذا ينبغي التمييز بين دولية العلاقة الاستثمارية وبين دولية الوسيلة التي اختارها الأطراف للفصل في النزاع. وقد تناولت المادة المجمعة هذه المسألة في إطار البحث في العقود الإدارية الدولية والقانون الواجب الأعمال عليها أمام المحكم الدولي²⁴.

ومع ذلك، تزداد أهمية شرط الثبات عندما يقترن باتفاق على التحكيم الدولي؛ إذ يصبح على هيئة التحكيم تحديد ما إذا كان الإجراء الذي اتخذته الدولة يدخل في نطاق سلطاتها العامة فحسب، أم أنه أدى في الوقت نفسه إلى الإخلال بالتزام تعاقدي سبق أن قبلته. وهنا تظهر خصوصية المنازعة؛ فالمستثمر لا ينازع بالضرورة في حق الدولة المجرد في إصدار التشريع، وإنما قد يتمسك بالآثار التي رتبها تطبيقه على العقد وبالضمان الذي حصل عليه عند إبرامه.

²³ أنظر تحكيم Aminoil على نحو تفصيلي في هذا الموضوع لدى الدكتورة حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 385 وما يليها.

²⁴ هاني حمزة، مرجع سابق، ص 357.

وتكشف التطبيقات التحكيمية التي سبق تناولها، ولا سيما Texaco وLiamco وAmin oil AGIP، عن أهمية هذه المسألة في عقود الدولة المرتبطة بالثروات الطبيعية. غير أن هذه القضايا لا ينبغي استخدامها للقول بقاعدة عامة مؤداها أن وجود شرط الثبات يجعل التحكيم الدولي مختصاً تلقائياً؛ فقيمة هذه التطبيقات تتمثل في بيان كيفية معالجة المحكم لمسألة التداخل بين التصرف السيادي للدولة والتزاماتها تجاه المستثمر، متى انعقد له الاختصاص على أساس قانوني مستقل.

وفي المقابل، إذا كان العقد يخضع للقانون الوطني ولم يتضمن أساساً لإسناد النزاع إلى التحكيم الدولي، فلا يكفي شرط الثبات بذاته لاستبعاد اختصاص القضاء الوطني، بما في ذلك القضاء الإداري متى توافرت معايير اختصاصه وفق النظام القانوني المعني. وهذه النتيجة تتفق مع ما سبق الوصول إليه من أن شرط الثبات ليس معياراً حاسماً لنفي الطبيعة الإدارية للعقد، كما أنه لا يقطع صلته تلقائياً بالنظام القانوني للدولة المضيفة²⁵.

ومن ثم، يمكن القول إن أثر شرط الثبات في المنازعة يظهر بصورة أساسية في موضوع النزاع وحجج أطرافه أكثر مما يظهر في إنشاء الاختصاص بذاته. فهو يسمح للمستثمر بالتمسك بوجود التزام سابق بالاستقرار، بينما تتمسك الدولة بحقها في التشريع والتنظيم تحقيقاً للمصلحة العامة، ثم تتولى الجهة المختصة الموازنة بين مضمون الشرط ونطاقه وطبيعة الإجراء الذي اتخذته الدولة والآثار المترتبة عليه.

وعليه، فإن شرط الثبات لا يحول المنازعة تلقائياً إلى منازعة دولية، ولا يؤدي بذاته إلى استبعاد القضاء الوطني أو فرض التحكيم الدولي. وإنما تتحدد وسيلة التسوية وفق الأساس القانوني الذي يحكم الاختصاص، وفي مقدمة ذلك اتفاق الأطراف على التحكيم متى وجد. أما أهمية الشرط فتتمثل في أنه يصبح عند قيام النزاع عنصراً أساسياً في تقدير مدى احترام الدولة لالتزاماتها والنتائج المترتبة على تدخلها التشريعي. وبهذه النتيجة يتضح أن شرط الثبات، رغم أهميته في عقود النفط والغاز، لا يمكن فصله عن بقية عناصر العقد أو منحه أثراً يتجاوز الحدود التي رسمتها له إرادة الأطراف والنظام القانوني الحاكم للعلاقة.

الخاتمة:

يتضح من خلال دراسة شرط الثبات التشريعي في عقود النفط والغاز أن الإشكالية التي يثيرها لا يمكن اختزالها في مجرد التعارض بين مصلحة المستثمر الأجنبي وسيادة الدولة، بل تتعلق أساساً بكيفية تحقيق التوازن بين استقرار العلاقة التعاقدية من جهة، وضرورة احتفاظ الدولة بقدرتها على التشريع والتنظيم وحماية المصلحة العامة من جهة أخرى. وتزداد دقة هذه المسألة بسبب الطبيعة طويلة الأمد لعقود النفط والغاز وارتباطها باستغلال موارد طبيعية ذات أهمية اقتصادية واستراتيجية.

وقد أظهر البحث أن شرط الثبات التشريعي لا يقوم على صورة قانونية واحدة، بل تتعدد صورته بحسب طبيعة الحماية التي يوفرها، فقد يأتي في صورة تجميد للتشريع المطبق على العقد، أو في صورة شرط يهدف إلى المحافظة على التوازن الاقتصادي، كما قد يجمع بين الصورتين ضمن شروط مختلطة. ولذلك فإن تحديد أثره القانوني يتوقف أساساً على مضمون الشرط وصياغته والغاية التي اتجهت إليها إرادة الأطراف عند إدراجه في العقد. كما تبين أن الخلاف حول مشروعية شرط الثبات لا يمكن حسمه من خلال تغليب الالتزام التعاقدية أو سيادة الدولة بصورة مطلقة؛ فالشرط لا يحرم الدولة من ممارسة سلطتها في تعديل تشريعاتها متى اقتضت المصلحة العامة

²⁵ محمد عبد العزيز علي بكر، مرجع سابق، ص 252.

ذلك، وفي المقابل لا يجوز اعتبار هذه السلطة سبباً كافياً لتجاهل الالتزام الذي سبق أن قبلته الدولة تجاه المستثمر. ومن ثم، فإن التوفيق بين الأمرين يقتضي الاعتراف باستمرار سلطة الدولة في التشريع، مع مراعاة ما قد يترتب على ممارستها من آثار تعاقدية، وذلك في حدود صياغة الشرط والقواعد الأمرة والنظام العام ومتطلبات المصلحة العامة. كما كشف البحث أن وجود شرط الثبات لا يقدم، بمفرده، إجابة حاسمة عن الطبيعة القانونية لعقد النفط والغاز. فإذا كان اتجاه قد رأى فيه تقييداً لامتيازات الدولة بما يقرب العقد من علاقات القانون الخاص، فإن اتجاهها مقابلاً اعتبر أن وجوده يفترض أصلاً الاعتراف بامتلاك الدولة سلطات عامة استثنائية. ولذلك يبدو الأوفق تقدير طبيعة العقد بالنظر إلى عناصره مجتمعة، لا استناداً إلى شرط منفرد. والنتيجة ذاتها تنطبق على تدويل العقد؛ إذ يمثل شرط الثبات عنصرًا يمكن أخذه في الاعتبار إلى جانب العنصر الأجنبي والقانون المختار والتحكيم الدولي، دون أن يكون كافياً وحده لإضفاء الصفة الدولية على النظام القانوني للعقد.

أما عند الإخلال بالشرط، فقد ظهر أن التمييز بين حق الدولة في التشريع والنتائج المترتبة على ممارستها يقدم حلاً أكثر توازناً. فبقاء التشريع الجديد صحيحاً وناظراً لا يمنع من ترتيب آثار عقدية أو مالية إذا أدى تطبيقه إلى المساس بالالتزام سابق تجاه المستثمر. وقد تختلف هذه الآثار بين استبعاد أثر التعديل في حدود ما يسمح به القانون، وإعادة التوازن الاقتصادي، والتعويض، تبعاً لصياغة الشرط والنظام القانوني الحاكم.

وأخيراً، لا يؤدي شرط الثبات بذاته إلى تحويل النزاع إلى منازعة دولية أو إلى إنشاء اختصاص للتحكيم الدولي، وإنما يحتاج ذلك إلى أساس مستقل. وبذلك يمكن القول إن القيمة الحقيقية لشرط الثبات لا تكمن في تجميد سيادة الدولة، وإنما في تنظيم الآثار القانونية لممارسة هذه السيادة داخل علاقة استثمارية طويلة الأمد، بما يحقق قدرًا معقولاً من التوازن بين توقعات المستثمر المشروعة ومتطلبات المصلحة العامة.

غير أن تطور دور الدولة في تنظيم قطاع الطاقة يفتح إشكالية تتجاوز الإطار التقليدي لشرط الثبات، ولا سيما مع الاتجاه العالمي نحو التشريعات البيئية والتحول إلى مصادر الطاقة الأقل انبعاثاً، الأمر الذي يطرح سؤالاً للمستقبل: إلى أي مدى يمكن التمسك بشرط الثبات التشريعي في عقود النفط والغاز إذا تعارضت الحماية التي يمنحها للمستثمر مع تشريعات بيئية ومناخية لاحقة تفرضها التزامات الدولة الوطنية والدولية؟

توصيات:

هل من المناسب أن تتجه التشريعات المنظمة للاستثمار إلى وضع إطار أكثر وضوحاً لشروط الثبات التشريعي، يحدد نطاقها وآثارها دون أن يؤدي إلى تقييد غير مبرر لسلطة الدولة في التشريع؟
إلى أي مدى يمكن اعتماد شروط التوازن الاقتصادي بدلاً من شروط التجميد التشريعي التقليدية في عقود النفط والغاز، بما يسمح بحماية المستثمر مع إبقاء المجال متاحاً أمام الدولة لتعديل تشريعاتها تحقيقاً للمصلحة العامة؟
هل ينبغي أن تتضمن عقود النفط والغاز تحديداً مسبقاً للآثار المترتبة على الإخلال بشرط الثبات، كإعادة التفاوض أو إعادة التوازن الاقتصادي أو التعويض، نقادياً للخلاف حول الجزء المناسب بعد نشوء المنازعة؟
هل يستدعي اختلاف الاجتهادات الفقهية والتحكيمية بشأن أثر شرط الثبات وضع معايير أكثر دقة للفصل بين ممارسة الدولة المشروعة لسلطاتها السيادية وبين الإخلال بالتزاماتها التعاقدية تجاه المستثمر الأجنبي؟

كيف يمكن تطوير شروط الثبات في عقود النفط والغاز مستقبلاً بما يسمح للدولة بالوفاء بالتزاماتها البيئية والمناخية المستجدة، من دون الإخلال بصورة غير متناسبة بالاستقرار القانوني والاقتصادي الذي اعتمد عليه المستثمر عند إبرام العقد؟

مراجع:

- أحمد عبد الكريم سلامة، شروط الثبات التشريعي في عقود الاستثمار والتجارة الدولية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية الناشئة: جامعة المنصورة – كلية الحقوق، 1987،
حفيظة الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية تحديد ماهيتها والنظام القانوني لها، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 2001
سمير دنون، قانون النفط والعقود والنفطية، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، 2015،
سلامة، أحمد عبد الكريم . قانون العقد الدولي : مفاوضات العقود الدولية – القانون واجب التطبيق و أزمته . القاهرة : دار النهضة العربية ، 2001
عكاشة عبد العال، «الضمانات القانونية لحماية الاستثمارات الأجنبية»، ضمن أعمال المؤتمر الدولي التاسع لمركز الدراسات العربي-الأوروبي، آفاق وضمانات الاستثمار، الطبعة الأولى، 2001
محمد عبد العزيز علي بكر، هشام عبر الحدود " دراسة في النظام القانوني للعقود المبرمة بين الدولة والأشخاص الأجنبية" دار النهضة العربية القاهرة، ط ٢٠٠٠
هاني محمود حمزة ، النظام القانوني الواجب الأعمال على العقود الإدارية الدولية أمام المحكم الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة النشر 2008

هشام صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، الاسكندرية، مصر منشأة المعارف، 1995.

AGIP S.p.A. v. People's Republic of the Congo, ICSID Case No. ARB/77/1, Award, 30 November 1979, International Legal Materials, Vol. 21, 1982, p. 726 et seq.

AMINOIL, Government of the State of Kuwait v. American Independent Oil Company), Ad Hoc Arbitral Award, 24 March 1982, International Legal Materials, Vol. 21, 1982, pp. 976–1053.

Libyan American Oil Company (LIAMCO) v. Government of the Libyan Arab Republic, Arbitral Award, 12 April 1977, Sole Arbitrator Sobhi Mahmassani, Yearbook Commercial Arbitration, Vol. VI, 1981, p. 89 et seq.

Texaco Overseas Petroleum Company and California Asiatic Oil Company v. Government of the Libyan Arab Republic, Arbitral Award, 19 January 1977, Sole Arbitrator René-Jean Dupuy, Journal du Droit International (Clunet), Vol. 104, 1977, pp. 350–389.