فعالية الشروط التعاقدية في تحقيق التوازن الاقتصادي في عقود الاستثمار الدولية

الدكتورة / يسمينة لعجال
جامعة قاصدي مرباح ورقلة الجزائر

❖❖❖❖❖❖❖

ملخّص:

بالرغم من أنّ القانون الواجب التطبيق على عقد الاستثمار الدولي هو التشريع الوطني للدّولة، إلاّ أنّ الشّروط التعاقدية تعدّ أهم الآليات اللازمة للحفاظ على التوازن الاقتصادي والمالي للعقد في ظلّ المتغيرات الاقتصادية التي قد تطرأ عليه قبل الانتهاء من التنفيذ، فهناك ظروف قد تؤثر على هذا التوازن وتهدد استقرار العقد، ولا تستطيع النصوص التشريعية مواجهتها إلا من خلال الشّروط التعاقدية التي تقوم بدور مكمّل لهذه النصوص بهدف إعادة التوازن للعقد سواء في مرحلة الأحداث غير الإرادية (المبحث الأول) أو في حالة التصرفات الانفرادية للدولة (المبحث الثاني).

الكلمات المفتاحية: عقد الاستثمار، الشروط التعاقدية، التوازن الاقتصادي، الاستقرار التشريعي، تغير الظروف.

Abstract:

Although the law applicable to the international investment contract is the national legislation of the State, contractual conditions are the most important mechanisms necessary to protect the economic and financial balance of the contract under the circumstances that may affect the contract while being executed, such as events that may affect and threaten the balance and stability of the contract. Legislation texts cannot provide solutions, but only by referring to contractual terms which supplement and support the legislation in view of rebalancing the contract either in involuntary circumstances (section I) or in the case of unilateral acts of the State (section II).

***Key wards** :investment contract, contractual conditions, Economic balance, legislative stability,* changing circumstances.

مقدمة:

تعتبر عقود الاستثمار وسيلة قانونية لتنفيذ الدولة لخططها التنموية والاقتصادية، وإقامة مشاريع البنية الأساسية باختلاف أنواعها و التي تشكل جوهر التنمية، وتمتاز هذه العقود بالزمنية في تنفيذ الالتزامات الناشئة عنها، فعادة ما تستغرق العلاقة التعاقدية بين الدولة والمستثمر الأجنبي فترة طويلة، وتتسم هذه العقود بعدم التكافؤ بين الأطراف المتعاقدة، حيث تتميز الدولة بسلطاتها الاستثنائية الممنوحة لها بموجب القانون، يقابلها القوة الاقتصادية للمستثمر ومحاولته لتحجيم هذه السلطة في العقود المبرمة معها، وبالتالي ظهرت وسائل تشريعية وتعاقدية تهدف لإيجاد نوع من التوازن الاقتصادي

والمالي بين الطرفين، حيث أقرت للمستثمر بحقه في اللجوء للتحكيم . في مقابل خضوعه للتشريع الوطني الذي يمثل في ذاته جوهر هذه الضمانات، ومع ذلك فالتغييرات في الظروف الاقتصادية والسياسية المصاحبة لعقود الاستثمار، ظلت تطرح صعوبات وإشكالات قانونية، تهدد تنفيذ العقد. وهو ما أدى إلى التركيز الدائم على فكرة التوازن الاقتصادي والمالي بين حقوق والتزامات الأطراف عند تكوين العقد بطريقة متوازنة، حيث تتجه إرادة الأطراف منذ مرحلة الإبرام إلى إيجاد آليات تعاقدية، إلى جانب النصوص التشريعية التي يمكن أن تتأثر هي ذاتها بالطبيعة الزمنية التي تتسم بها هذه العقود وقد تجعلها عرضة لبعض المتغيرات الاقتصادية التي قد تطرأ قبل الانتهاء من التنفيذ، وهو ما قد يقلل من فعاليتها في بعض الفروض، الأمر الذي يزيد من أهمية الشروط التعاقدية كآلية مساعدة وأحيانا بديلة للنصوص التشريعية، لإعادة التوازن الاقتصادي والمالي للعقد، بهدف إعادة الثقة المشروعة بين الدولة والمستثمر.

حيث تمكنها من مواجهة الفروض المحتملة والتي تهدد التنفيذ، خاصة في حالة القوة القاهرة والظروف الطارئة وفي حالة قيام الدولة بإجراءات انفرادية من شأنها التأثير على توازن العقد. وهو ما يطرح تساؤلا حول فعالية هذه الشروط التعاقدية التي اتجهت إليها إرادة الأطراف وطبيعة دورها في تحقيق التوازن الاقتصادي والمالي أمام هيئة التحكيم؟

والإجابة تتطلب التفرقة بين فرضيات اختلال التوازن في العلاقة بين الدولة والمستثمر، الفرض الأول حين يكون الاختلال نتيجة أحداث غير إرادية، لا دخل لإرادة الدولة أو المستثمر فيها وتتجلى بوضوح في حالات القوة القاهرة والظروف الطارئة (المبحث الأول) أما الفرض الثاني وهو الأكثر صعوبة، عندما يكون التغيير المؤدي إلى اختلال المراكز القانونية، مرجعه تصرفات إرادية للدولة (المبحث الثاني). من خلال هذين الفرضين يمكن قياس فعالية هده الشروط، وتحديد قدرتها على إعادة التوازن الاقتصادي للعلاقة التعاقدية، من خلال تكييفها مع المستجدات عند التطبيق ومراعاة طبيعة هذه العقود لتعلقها بالمصالح الاقتصادية والتنموية للدولة.

المبحث الأول

شروط إعادة التوازن في ظل العوامل الغير إرادية

قد يواجه الأطراف أخطر حالات عدم التوازن للعقد، بسبب الأحداث الغير إرادية، والتي غالبا ما تتركز حول القوة القاهرة، والظروف الطارئة، فقد تقع أحداث غير متوقعة تمنع استمرارية تنفيذ العقد وتؤدي إلى الاختلال في الأداء المقابل، وتعرض العقد للإلغاء من أحد الطرفين، في هذا الفرض تظهر أهمية الشروط التعاقدية التي يدرجها الأطراف في عقد الاستثمار، وتحدد الحالات التي يمكن بمقتضاها وضع ضوابط للأحداث الغير متوقعة، وتحديد الآثار المترتبة عليها، الأمر الذي يخفف من حدة الخلاف حول تفسير القانون الواجب التطبيق، ويقيد سلطة المحكم في التفسير، وهو ما يشكل استقرار للعلاقة التعاقدية، ولا يخرج الدور الوظيفي لهذه الشروط في هذا الفرض عن دور تكميلي أو مساعد للتشريع الوطني الواجب التطبيق، باعتباره الأساس لإعادة التوازن (المطلب الأول)، وقد تكون هي ذاتها أساسية تتدارك الخطر الذي يواجه تنفيذ العقد كما هو في إعمال شرط إعادة التفاوض (المطلب الثاني) .

المطلب الأول: القانون الواجب التطبيق أساس لإعادة التوازن

يعتبر إعادة التوازن من خلال النصوص التشريعية أو القانون الواجب التطبيق على العلاقة التعاقدية أولى آليات المحكم ولكن هذا لا ينفي دور الشروط التعاقدية في استكمال هذا التوازن، وفقا لفرضية عدم تعارضها مع هذا القانون فالأصل أن ينحصر دورها الوظيفي في استكمال النصوص أو توضيح كيفية تطبيقها، فالتشريع الوطني هو الأساس والقول بغير ذلك يجعلنا أمام نظام تشريعي اتفاقي، موازي للتشريع الوطني، الذي قد يفقد الهدف من تطبيقه أصلا وهو أمر مرفوض خاصة في عقود الاستثمار (الفرع الأول) . ولكن في حال عدم كفاية هذه النصوص، لإعمال هذا التوازن، تصبح هناك ضرورة لإعمال الشروط التعاقدية كشرط القوة القاهرة، باعتبارها شرطا مكملا للتشريع الوطني (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: التحديد التشريعي وصعوبات الإثبات

يفترض أن القانون الواجب التطبيق هو المختص بضمان الحفاظ على استقرار العقد، حتى يتم تنفيذه بالشكل الذي اتجهت إليه إرادة المتعاقدين، من خلاله يتكفل المشرع بتحديد المتغيرات الاقتصادية الخارجة عن التوقع، والتي تظهر صعوبة كبيرة في تنفيذ العقد، بسبب طبيعتها الخاصة، والتي تفضي إلى عدم الالتزام بالقواعد القانونية[1] . حيث لا تعد المخالفة موجبا للمسؤولية، لكونها حدث فجائي مستقل عن إرادة المتعاقدين، ولم يكن متوقعا عند إبرامهم للعقد، ويؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزامات التعاقدية جميعها أو جزء منها. الأمر الذي يقضي على التوازن المالي للعقد، ويقود إلى عدم تحقيقه لأهدافه الاقتصادية التي جوهرها التنفيذ، فالتغيير في ظروف العقد الخارجية بسبب القوة القاهرة، تؤثر على جملة الحقوق والالتزامات الخاصة بالأطراف وقت نشوء العقد. وهو ما يجلب نتائج عكسية تتنافى معها قواعد العدالة و الأمن التعاقدي.

هذا الخلل التعاقدي يطرح صعوبة في التحديد، وفي التكيف الدقيق للشروط اللازمة لإثبات حالة القوة القاهرة وقدرة النصوص الوطنية على مواجهتها، وامتدادها لترتيب آثارها، التي لا تستوعبها الطبيعة الخاصة للعقود الدولية وخاصة عقد الاستثمار، هنا يمكن السماح في بتدخل إرادة الأطراف لوضع ضوابط تعاقدية من خلال إدراج شرط القوة القاهرة كشرط مستقل، لتحاول مواجهة كافة الفروض المحتملة في تحديد مفهوم وشروط القوة القاهرة[2]. وفقا لطبيعة العقد، للحفاظ على التوازن الاقتصادي الذي يجب أن يتمتع به العقد خلال مدة تنفيذه حيث تتغير مجموعة الحقوق والالتزامات الخاصة بالأطراف وقت نشوء العقد.

وقد تبنى المشرع الوطني هذه الإعمال من خلال المادة 58 من قانون المحروقات[3] والتي نصت في فقرتها الأخيرة على: يطبق القانون الجزائري، ولا سيما هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه لتسوية الخلافات. إلا أنه أشار إلى الشروط التعاقدية في الفقرة الأولى: يسوي كل خلاف بين الوكالة الوطنية لتثمين موارد المحروقات (النفط) والمتعاقد ينجم عن تفسير و/ أو تنفيذ العقد أو عن تطبيق هذا القانون و/أو النصوص المتخذة لتطبيقه، عن طريق إجراء تسوية ودية وفق الشروط المتفق عليها، وأيضا في الفقرة الثانية نصت على: في حالة إخفاق هذا الإجراء، يمكن عرض الخلاف للتحكيم الدولي حسب

الشروط المتفق عليها في العقد. ومن ذلك يظهر لنا أن المشرع حاول أن يحافظ على استقرار العقد من خلال القانون الواجب التطبيق أولا مع السماح لإرادة الأطراف بالتدخل من خلال الشروط التعاقدية، ومن بينها شرط القوة القاهرة.

الفرع الثاني: القوة القاهرة (شرط مكمل للتشريع الوطني)

كما أوضحنا فإن القوة القاهرة في العقود التي تتميز بالزمنية كما هو الحال في العقد الماثل لا يجعل تنفيذ الالتزام مستحيل، فالتنفيذ قد يكون ممكنا، ولكن بشروط قد تحمل أحد الأطراف في العقد أعباء مالية غير متوقعة، فالمحكم حينما يتعامل مع هذا الوضع فهو يواجه فرض جديد على الأطراف، يعود مصدره إلى سبب أجنبي لا دخل للإرادة فيه. يؤدي وفقا للقانون الواجب التطبيق إلى تعليق تنفيذ العقد بشكل مؤقت أو نهائي، ولذلك يذهب جانب من الفقه[4]، إلى توسيع سلطة هيئة التحكيم في التعامل مع آثار القوة القاهرة، تأسيسا على إرادة الأطراف المتمثلة في صياغة شرط القوة القاهرة وتحديد المقصود، بها بخصوص علاقاتهم التعاقدية.

وبالتالي مهمة المحكم تتأسس على التحقق من شرط القوة القاهرة ثم تحديد مدى انطباقها على الوقائع المقدمة أمامه حتى يتمكن من الفصل، إلا أنه يواجه صعوبة تتعلق بوسائل إثبات هذه الوقائع[5] خاصة لوجود فترة زمنية بين حدوثها وبين عرض النزاع على هيئة التحكيم. فمسألة الفترة الزمنية بين وقوع أحداث القوة القاهرة وإحالة النزاع للتحكيم، تجعل من الصعب التيقن بأن الاختلال بالتوازن الاقتصادي للعقد نتيجة لهذه الأحداث، وهو ما يزيد من صعوبة المهمة الملقاة على هيئة التحكيم فالمحكم يجب أن يتثبت من وجود القوة القاهرة، وتزداد المسألة دقة حين يغلب عليها الطابع الفني مما يصعب معه الوقوف على تحليل دقيق للأسباب التي تقف وراء حدوثه، وفي كافة الفروض فدور هيئة التحكيم يجب أن يتركز على معالجة الاختلال في التوازن لعقد الاستثمار على إثر وقوع القوة القاهرة، وذلك من خلال تبني بعض الحلول التي يروها مناسبة وفي كافة الأحوال يجب أن يساعد أطراف عقد الاستثمار هيئة التحكيم على معالجة هذا الاختلال ويمكن ذلك من خلال تبني عدة شروط تعاقدية يتم من خلالها تحديد أثر القوة القاهرة على استمرارية الالتزام التعاقدي: وذلك من خلال بنود العقد ومنح هيئة التحكيم الاختصاص الأصيل بإعادة ضبط الالتزامات المتبادلة في إعادة التوازن إليه مرة ثانية[6].

وعادة ما يترتب على القوة القاهرة وقف تنفيذ العقد " مؤقتا " وقد أشارت غرفة التجارة الدولية في قرار لها صادر سنة 1971، أنه لا يترتب عن القوة القاهرة إنهاء العقد بل وقف تنفيذه في انتظار انقضائها، حيث يباشر المتعاقدين، مجددا التزاماتهم، وقد ظهر ذلك في نص المادة (24) من الاتفاقية المبرمة بين دولة الكويت وشركة Trades Limited البريطانية عام 1933 والتي نصت على " أي تقصير من قبل الشركة في القيام بتنفيذ أي من الاشتراطات والتعهدات الواردة في العقد المبرم بينهما بسبب يعود لحدوث قوة قاهرة، فإن دولة الكويت لا يكون لها حق في مطالبة الشركة بأية اشتراطات أو تعهدات نص عليها العقد، وإذا ما ترتب على حدوث القوة القاهرة تأخير في تنفيذ أحد شروط العقد، فإن مدة التأخير

بالإضافة لأي مدة تكون لازمة لإصلاح الضرر الذي يكون قد وقع أثناء التأخير تضاف إلى المدة المحددة في هذا العقد"[7].

ويظهر دور شرط القوة القاهرة كشرط مكمل للتشريع الوطني، من خلال الحكم الذي أصدرته محكمة التحكيم في قضية N.O.C.I[8]، حيث أسست حكمها بالرجوع إلى النصوص القانونية والشرط الخاص بالقوة القاهرة، بل رفضت تمسك الشركة الأجنبية Sun Oil بأن شروط إعمال القوة القاهرة وفقا للنص المدرج في العقد يتحقق بمجرد أن يكون عدم التنفيذ مرجعه ظرف غير متوقع يؤثر على تنفيذ العقد ولا يشترط أن يؤدي إلى استحالة التنفيذ حيث انتهت إلى أنه لا يوجد في الشرط المدرج في العقد ما يسمح بالتخفيف من الشروط التي يقتضيها القانون الليبي والتي وفقا لها لابد أن يكون الظرف الذي يتمسك به الطرف المتعاقد، يؤدي إلى استحالة حقيقية في التنفيذ على نحو مؤقت أو بصفة نهائية.وعلى ذلك فهذا الشرط يسهل من وظيفة المحكم عند إعماله تقديره للظروف القاهرة[9].

المطلب الثاني: إعادة التفاوض كآلية أساسية لتحقيق التوازن

يعتبر إعادة التفاوض من أهم الشروط التي، يدرجه الأطراف في العقد، ويتفقون فيه على إعادة التفاوض فيما بينهم بقصد تعديل العقد عندما تقع أحداث معينة، تؤدي إلى اختلال التوازن المالي والاقتصادي للعقد، على النحو السابق، وإصابة أحد الأطراف بالضرر. وبالرغم من أهمية هذا الشرط لمواجهة كافة الفروض التي تؤدي إلى إعاقة تنفيذ العقد فإن دوره يظهر جليا في حالة القوة القاهرة، فعادة ما يقترن شرط القوة القاهرة بإعادة التفاوض لأنه يزيد من قدرة الأطراف على الاستمرار في تنفيذ العقد، ولكن وفقا لتوازن جديد قد يكون مختلفا عن التوازن الذي ساد العقد قبل الحدث المفاجئ (الفرع الأول)، ويظهر ذلك من خلال أثر الشرط على دور المحكم في وقف التنفيذ، أو الحق في التعديل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مضمون الشرط وطبيعة التوازن المطلوب

إن مضمون الالتزام بإعادة التفاوض يقوم على إعادة التفاهم حول تنفيذ العقد في ظل الظروف الخارجية التي طرأت على هذا العقد، بهدف التوصل إلى حلول تحافظ على التوازن الاقتصادي الذي سعت إليه إرادة المتعاقدين عند تكوين العقد، وصولا إلى اتفاق ملزم[10].

هذا المضمون يطرح تساؤلا حول دوره في إعادة التوازن ونوع التوازن المقصود، هل هو التوازن الذي كان قائما قبل تغير الظروف، أم أنه يفترض التعديل والتغيير الكامل تأسيسا على الظروف التي طرأت؟ ونظرا لأن الشرط يتوقف إعماله بالأول والأخير على إرادة الأطراف التي أنشأته، فمضمون هذا الشرط هو الذي سيحدد مصير الالتزامات الأساسية.

فيمكن أن يشكل تهديدا على موضوع العقد ذاته، إذا جاء غير محدد، فعدم التحديد سيؤدي حتما إلى المساس بأمان العقد، وذلك يظهر لنا من خلال شروط إعادة التفاوض العامة كما أوردها الفقه كأن تأتي الصياغة على سبيل المثال يتفق الأطراف على القيام بالتعديلات الضرورية، أو ..على الأطراف بذل جهدهم للوصول إلى اتفاق معقول، ..الاتفاق على الآليات المناسبة، ..البحث عن الوسائل اللازمة لمعالجة الاختلال. ويمكن أيضا أن يسعى الأطراف من خلاله إلى إيجاد توازن تعاقدي جديد بهدف

المحافظة على العقد من خلال تصنيف الاختلال الذي مس العقد وتحديدها في مرحلة الإبرام، أو التعامل وفقا لحسن النية وبطريقة تضع الأطراف في وضعية توازن شبيهة بالذي كانت قائمة وقت إبرام العقد[11].

وعلى ذلك تظهر مسألة حسن النية وكأنها أساس لإعمال الشرط، حيث تضمنت اتفاقات الاستثمار الدولية بالخصوص اشتراطات على المستثمر، وعلى الحكومة بالتفاوض بحسن نية وباستعراض العقد الحكومي بصورة دورية، وأدرجت هذه الأهداف في مشروع مدونة الأمم المتحدة لقواعد سلوك الشركات عبر الوطنية لعام 1983 في أحكامه الخاصة باستعراض العقود وإعادة التفاوض بشأنها من خلال الفقرة 11 " ينبغي التفاوض بشأن العقود بين الحكومات والشركات عبر الوطنية وتنفيذها بحسن نية، وينبغي أن تدرج في هذه العقود عادة، ولا سيما العقود الطويلة الأمد منها، بنود تنص على الاستعراض وإعادة التفاوض، وإذا لم تكن تلك البنود موجودة وحدث تغير جوهري في الظروف التي كانت أساس العقد أو الاتفاق، فإنه يجب على الشركات عبر الوطنية أو ينبغي لها، وهي تتصرف بحسن نية، أن تتعاون مع الحكومات في استعراض ذلك العقد أو إعادة التفاوض بشأنه. ويجب / ينبغي أن يخضع استعراض تلك العقود أو الاتفاقات أو إعادة التفاوض بشأنها لقوانين البلد المضيف (القوانين الوطنية ومبادئ القانون الدولي ذات الصلة، فالاتفاق على التفاوض بحسن نية، وهذا، سيؤدي إلى ضرورة مراجعة العقد[12] .وتحقيق التوازن المعقول للعقد مع الأخذ في الاعتبار حماية الحقوق الخاصة بكل طرف فالنزاع في هذه الحالة بهدف التوفيق بين أحكام العقد والمستجدات من الظروف بصرف النظر عن نتائج.

وهذا ما تبنته جمعية القانون الدولي في تقرير لها أكدت أن اتفاقات التنمية الاقتصادية بطبيعتها لا يمكن النظر إليها على أنها غير قابلة للتعديل وإن إعادة التفاوض بشأن النصوص القانونية لهذه الاتفاقات يؤدي إلى تدعيمها.

الفرع الثاني: أثر الشرط على دور المحكم في التعديل

إن تعديل العقد بهدف إعادة التوازن من قبل المحكم، قد يكون أوسع نطاقا عند فشل المفاوضات حيث يصبح تدخل هيئة التحكيم ضروريا ولازما، وإن كان يؤسس على إرادة الأطراف من خلال الشروط التي تمنح هيئة التحكيم هذا الدور سواء بصفة صريحة أو ضمنية، إلا أنه في المقابل قد أثار تدخل المحكم لتعديل العقد بصورة ضمنية جدلا باعتباره توسيع في اختصاص هيئة التحكيم بالشكل الذي وصفه البعض خارج نطاق اختصاصها " وهذا ما تعرضت له غرفة التجارة الدولية في قرارها رقم 5754 الصادر بتاريخ 03 نوفمبر 1988 حيث قررت " يجب تفسير هذا الشرط في إطار العقد الذي ورد فيه، إذ ورد في عقد طويل الأجل إلى جانب العديد من الشروط التي توجب التعديلات، بحيث يثار التساؤل هنا عما إذا اتجهت إرادة الأطراف إلى إقرار دور التحكيم للتحكيم في هذه التعديلات، وهي عبارة عن الشرط رقم 20 واسعة كفاية لإقرار هذه التعديلات كما هو بالنسبة لهذه الحالة، إذن يجب تفسير هذا الشرط في هذا السياق، وإن كان يمكن تفسيره بصورة ضيقة في سياقات أخرى

يستطيع المحكم وقف تنفيذ العقد للحفاظ عليه، وهنا يكون دوره كاشفا لإرادة الأطراف،أيضا يستطيع المحكم وقف التنفيذ من تلقاء نفسه، وهذا ما أخذت هيئة التحكيم في غرفة التجارة الدولية في

باريس، إذ فرضت هيئة التحكيم وقف العقد من تلقاء نفسها، وكان أطراف العقد قد ضمنوا عقدهم شرط إعادة التفاوض، إلا أنهم لم يحددوا أثره على تنفيذ العقد خلال فترة التفاوض.

كما أكدت هيئة التحكيم ذاتها في نزاع آخر على الأطراف أن يمتنعوا عن تنفيذ التزاماتهم لحين الانتهاء من الاتفاق على تعديل جميع بنود العقد، بما يتناسب مع الوضع الاقتصادي الجديد، ومتى انتهت المدة المحددة لوقف التنفيذ، أستأنف الطرفان تنفيذ الالتزام وفقا لما تم الاتفاق عليه في مرحلة التفاوض. حيث يمكن للأطراف تعديل الالتزام بإدخال بعض التغيرات الاتفاقية بإضافة شروط جديدة، أو حذف شروط موجودة بالفعل لعدم ملاءمتها وتماشيها مع تغير الظروف[13].

ولكن هل يمكن أن تمتد سلطة المحكم إلى إجراء التعديل في حال عدم توصل الأطراف إلى اتفاق؟ يذهب جانب من الفقه إلى أنه، يتعين عليهم السماح لهيئة التحكيم بتعديل شروط العقد للحفاظ على التوازن الاقتصادي الذي كان في يقينهم عند إبرام هذا العقد، وهذا قول مردود إعادة التوازن للعقد يتوقف في هذا الفرض سيكون خارج نطاق اختصاصها الفعلي، وهو ما قد يؤدي إلى عدم احترام التوقعات لأطراف العقد . إذ أن أثر هذا الشرط محدود للغاية حيث يقتصر على مجرد إعادة مناقشة شروط وأحكام عقد الاستثمار، دون أن يكون هناك التزام بأن تؤدي هذه المناقشة إلى تعديل العقد على أساس التفرقة بين الالتزام بإعادة توازن العلاقات التعاقدية في ضوء الظروف الجديدة، مجرد الاتفاق على إجراء التفاوض في حالة حدوث هذه الظروف، وهذا الاتجاه تبنته العديد من أحكام التحكيم والتي ذهبت إلى أنه إذا لم تتمكن أطراف العقد من التوصل لاتفاق في حالة وجود شرط إعادة التفاوض فإن هذا لا يعد خرقا للعقد لأن الالتزام بالتفاوض لا يعني الالتزام بتعديل العقد.

وفي كل الأحوال يجب أن نفرق في هذا الفرض بين سلطة المحكم في التعديل وبين سلطة المحكم في ملئ الفراغ التعاقدي، حيث لا يستطيع الأطراف الاتفاق على بعض هذه التغيرات، في الحالة الأخيرة نجد أن دور المحكم التدخلي ضروري لإعادة التوازن بما يراه مناسبا، وخاصة إذا كان هذا التدخل مسألة أساسية لازمة للفصل في النزاع، وهذا لا يعد توسعا في سلطة المحكم أو تجاوزا لإرادة الأطراف كما هو الحال إذا قام بالتعديل، بل يمكن اعتباره تطبيقا لسلطته في اتخاذ ما يراه مناسبا في ضوء العرف السائد وطبيعة العقد الدولي . فوجود الشرط يسهل من مهمة هيئة التحكيم في إعادة التوازن عند مراجعة العقد ليصبح أكثر توافقا مع مستجدات الظروف[14].

وهو ما يتطلب وجود شرط إعادة التفاوض بسبب القوة القاهرة بشكل صريح، من خلال تحديد أثر القوة القاهرة على حياة العقد، كما أن هذا الشرط يبقى عديم النفع إذا لم يحدّد النتيجة التي ترغب الأطراف في الوصول إليها، والتي يجب أن تكون إعادة التوازن الاقتصادي للعقد على ضوء تغير الظروف.

وبالتالي نجد أن تفعيل شرط إعادة التفاوض لن يكون فقط من خلال اتصال العقد بشرط الظروف الاستثنائية أو حتى تفصيل هذه الشروط وحصر الحالات التي توجب إعادة النظر لتحقيق التوازن المالي للعقد من جديد. بالشكل الذي يمنع من وجود أي خلاف بشأنها بل المحافظة على السلطة التقديرية للبلد المضيف وإنشاء واجبات على المستثمرين في التفاوض بشان العقود الحكومية وإبرامها وتنفيذها[15].

المبحث الثاني

شروط إعادة التوازن في ظل التصرفات الإرادية للدولة

في الفرض الأول وجدنا أن الشروط التي يدرجها المتعاقدون تتفق مع الظروف التي اعترضت تنفيذ العقد وهي حالة الاختلال في التوازن التعاقدي، الذي يكون مرجعه التغير اللاإرادي في الظروف المصاحبة لتنفيذ العقد، أما هذا الفرض فتأتي الشروط التعاقدية لتواجه خطر يسهل توقعه، وهو تغير ظروف العقد بسبب التصرفات الإرادية للدولة المضيفة، أي اتخاذها إجراءات كالمصادرة، أو سحب الترخيص، وتجعل من العسير قيام المستثمر بتنفيذ الالتزامات الناجمة من العقد، أو تقوم بتعديل التشريع الواجب التطبيق [16]، هذه التغيرات تمثل أحد المخاطر التي تؤثر على التوازن التعاقدي، هذه المتغيرات عادة ما تتم مواجهتها من خلال بعض النصوص التشريعية، وأيضا يظهر دور إرادة الأطراف المصاحبة لتكوين العقد والمتمثلة في مجموعة من الشروط التعاقدية التي تساعد هيئة التحكيم في تحقيق التوازن (المطلب الأول) وبالرغم أن هذه الشروط تهدف إلى منع التفوق الاقتصادي للدولة نتيجة للفعل الإرادي، إلا أن المحكم لا يستطيع إجبار الدولة على الاستمرار في العقد بنفس مقوماته، بل تنحصر سلطته في إعادة التوازن من خلال التعويض العادل (المطلب الثاني).

المطلب الأول: شروط التوازن بين التقييد التشريعي والتعديل الإرادي

إعادة التوازن للعلاقة التعاقدية وإن كانت غايتها الأساسية تقليص السلطات الاستثنائية الممنوحة لجهة الإدارة في عقودها الإدارية، وعلى العكس غيابها يؤدي إلى استخدام الدولة لامتيازات السلطة العامة، وتختلف قوة هذه الشروط في خلق التوازن للعقد من حيث كونها شروطا تشريعية (الفرع الأول)، أو شروطا تعاقدية (الفرع الثاني) عند إعمالها أمام هيئة التحكيم.

الفرع الأول: التوازن المقيد بالنصوص التشريعية

وذلك من خلال شروط الثبات التشريعي، حيث تمنع الدولة من التغيير في القانون الواجب التطبيق على المستثمر لمصلحتها بالإرادة المنفردة، وبذلك تمنح حماية واسعة للمستثمر حيث تتخلى الدولة، من البداية عن ممارسة سيادتها وامتيازات السلطة العامة بالعقد [17]، وهذا ما أكده جانب من الفقه الفرنسي في قضية Texacol Calasiatic، في حين يذهب جانب آخر أن الدولة لا تتخلى عن سلطتها التشريعية ولكنها تلتزم بعدم تطبيق التشريع الجديد على العقد[18]، وقد أقر مجمع القانون الدولي في هذه الشروط في دورة انعقاده بمدينة أثينا باليونان عام 1979 بمناسبة مناقشة موضوع القانون الواجب التطبيق على العقود التي تبرم بين دولة وأحد الأشخاص الأجنبية من رعايا الدول الأخرى في المادة 3 من القرار الذي اتخذ، أنه يجوز للأطراف الاتفاق على أن أحكاما في القانون الداخلي التي يرجعون إليها في العقد هي تلك المقصودة في مضمونها لحظة إبرام العقد[19]، كذلك العديد من التشريعات الوطنية المقارنة هذا الشرط في إطار الضمانات الممنوحة للمستثمر، وعلى ذلك يصبح شرط التوقيف الزمني قيدا على سلطة الدولة التشريعية، بهدف حماية العقد من المتغيرات التشريعية في الدولة التي يتم فيها تنفيذ الأعمال بل يمكن أن يمتد إلى إعفائه من الخضوع للشروط الاستثنائية الأخرى غير المألوفة في عقود

القانون الداخلي عند حدوث تغيير أو تعديل لها [20]، ومن بينها المشرع الجزائري هذا الشرط في المادة 22 من القانون رقم 16- 09 [21] أنه لا تسرى الآثار الناجمة عن مراجعة أو إلغاء هذا القانون، التي قد تطرأ مستقبلا، على الاستثمار المنجز في إطار هذا القانون، إلا إذا طلب المستثمر ذلك صراحة.

وعلى ذلك هذا الشرط بمثابة قيد على حق الدولة في تعديل نصوصها التشريعية للحفاظ على التكافؤ الاقتصادي في العلاقة التعاقدية، حيث يعد بمثابة أداة للتوازن الاقتصادي، من خلال إضافة التزام أساسي يحدد مسؤولية الدولة عن تطبيق التشريع الوطني، غير ذلك يعد إخلالا بالالتزام .فعدم المساواة بين الأطراف في عقود الدولة، وتمتع أحد الأطراف وهو الدولة، بالقدرة على التشريع والتعديل تشكل مساسا بالتوازن الذي اتجهت إليه إرادة الأطراف عند تكوين العقد[22].

وعلى ذلك هذا الشرط يشكل جزءا من القانون الواجب التطبيق، ويبرز ذاتية عقود الدولة، إلا أنه لا يعد آلية دائمة لإعمال التوازن في العقد، فدوره يتوقف بمجرد قيام الدولة بالتعديل في النصوص التشريعية، ما يجعل دوره الوظيفي مؤقت بل يتوقف على إرادة الدولة ذاتها، والتي بدورها قد يؤثر عامل الزمن على مصالحها الاقتصادية، ما يمنحها الحق في تعديل شروط التنفيذ، وبالتالي تثبيت العلاقة القانونية قد يكون مصدرا لعدم التوازن، وعلى ذلك يظهر دور الشروط التي يمكن أن نطلق عليها الشروط المساندة لشرط الثبات في إعمال التوازن الاقتصادي، ومن بينها شروط التعديل التلقائي لبعض النصوص التي يتم تحديدها، أو شروط مراجعة العقد، بغرض السماح للأطراف بموائمة العقود المبرمة بينهما بما يتماشى مع التغير في الظروف.

وبالتالي فإن فكرة تغير الظروف العامة للعقد قد تمتد إلى شروط الثبات وتسمح بالتعديل، فهذا الاستقرار المطلق قد يتعارض مع الحق في التوازن الاقتصادي للأطراف المتعاقدة، ولكن هذا يرتبط فقط بقاعدة تغير الظروف الجوهرية للعقد[23]، أو شرط بقاء الشيء على حاله، وهي أحدى القواعد المقررة في القانون الدولي العام، والتي تعني أن استمرار الطرفين في تنفيذ الالتزامات الناشئة عن الاتفاق المبرم بينهما، رهن ببقاء الظروف الجوهرية التي صاحبت إبرام هذا الاتفاق على حالها دون تغيير، ولذلك إذا تغيرت الظروف الجوهرية التي أبرم العقد في ظلها، فإن ذلك يؤدي إلى إنهاء الاتفاق أو تعديله[24].

الفرع الثاني: التوازن المؤسس على الطابع الإرادي

قد تظهر شروط الثبات التشريعي خارج النصوص التشريعية للدولة، في شكل شروطا تعاقدية، تهدف بالدرجة الأولى إلى مواجهة الاختلال في التوازن التعاقدي نتيجة لتصرفات الدولة الإرادية، وتأتي ضمن البنود أو شروط العقد الدولي ذاته، وتنص على أن القانون الذي يسري على العقد عند المنازعة، هو القانون بأحكامه وقواعده النافذة فقط وقت الإبرام، مع استبعاد أي تعديل لاحق يطرأ عليها[25].حيث يظهر الشرط إعمالا لمبدّأ الحرية في الاتفاقيات والعقود أو مبدأ سلطان ٱلإرادة، حيث يمتلك سلطة التجميد الزمني لقانون العقد إلا أن هناك شروطا تعاقدية تعمل أيضا على إرساء التوازن في ظل التغيرات المحتملة والتي يمكن وقوعها سواء بشكل متعمد كما هو الحال في شروط التوازن الاقتصادي، ويختلف هذا الشرط في كونه لا يعفي المستثمر الأجنبي من الالتزام بأية تشريعات أو إجراءات وطنية لاحقة

للاتفاق بل على العكس من ذلك سيؤكد على ضرورة خضوع هذا المستثمر لمثل هذه التعديلات أو الإجراءات لضمان احترام سيادة الدولة لمضيفة.

وفي هذا نص المشرع الجزائري في المادة 23 من القانون رقم 16 - 09 الخاص بترقية الاستثمار: زيادة على القواعد التي تحكم نزع الملكية، لا يمكن أن تكون الاستثمارات المنجزة موضوع استيلاء إلا في الحالات المنصوص عليها في التشريع المعمول به. و أضافت الفقرة الثانية يترتب على الاستيلاء، ونزع الملكية تعويض عادل ومنصف.

في المقابل ينص هذا الشرط على التزام الدولة المضيفة بتعويض المستثمر عن الخسائر المالية التي أصابته من جراء هذه التعديلات، فقد يكون التعويض كليا ونكون أمام شرط التوازن الاقتصادي الكلي، وقد يكون هذا التعويض جزئي وفقا لما تم عليه في العقد ونكون بصدد شرط التوازن الجزئي [26]، وهنا يتركز دور هيئة التحكيم على التعويض.

ويمكن أيضا أن يعتبر هذا النص من بين شروط التعديل التلقائي أو بدون شرط إعادة التفاوض، أي أن تتم عملية التعديل من قبل المتعاقدين لشروط العقد الأصلي بسبب تغير للظروف، دون تدخل الأطراف، حيث تقوم على أساس التوقع مسبقا .وتوزيع المخاطر المالية بين الأطراف، من خلال إقرار التعديلات التي يجب إعمالها عند توفر الشرط، وهو الأمر الذي يعتبره الفقه بمثابة آليه للتوازن الاقتصادي ولكن معلقة[27] .

حيث تستطيع الدولة أن تقوم بهذه التصرفات تلقائيا ووفقا للآلية التي اتفق عليها المتعاقدين لدى إبرامهم للعقد دون الحاجة لكن لمناقشة، ومع ذلك تبقى مسألة التعويض العادل محل تدخل لشرط إعادة التفاوض الذي يمكن أن يمتد إليها.

المطلب الثاني: إعادة التوازن عن طريق التعويض

لا توجد معايير محددة يمكن للمحكم أخذها بعين الاعتبار عند تقدير مبلغ التعويض الذي يستحقه المستثمر في حالة إخلاله بالالتزامات السابقة حيث ليس هناك ضرورة لإثبات الخطأ التعاقدي، كون التعديل أو الإجراء الذي تبنته الدولة يتعارض مع مضمون التزاماتها التعاقدية و إن كان يختلف ففي حالة وجود شرط الثبات يكون الإجراء غير قانوني وموجب للتعويض . ومع ذلك تظهر أثار شرط الثبات التشريعي في زيادة مسؤولية الدولة عن التعويض.

الفرع الأول: التعويض الكامل (الخسارة اللاحقة والكسب الفائت)

إن تقدير قيمة التعويض تزداد بوجود شرط الثبات التشريعي من خلال وضع الطرف المستثمر في موقف مالي مماثل للحالة التي توقعها وقت التعاقد، وعادة ما تأخذ غرف التحكيم بالمركز المالي للمستثمر وقت التعاقد من خلال مراجعة دراسات الجدوى التي أعدها لتعويضه عن أية خسائر قد أصابته نتيجة هذا الإخلال، وتعد شروط الثبات أحد أسباب التشدد في تحديد قيمة التعويض، حيث قضت هيئة التحكيم التابعة للمركز الدولي لتسوية نزاعات الاستثمار في عام 1982 بحق شركة الاستثمار AGIP بمبلغ تعويض كامل يشمل الخسارة اللاحقة والكسب الفائت نتيجة قيام حكومة الكونغو الثورية بتأميم مشاريع

النفط القائمة على أراضيها بسبب وجود شروط الثبات التشريعي في عقد الاستثمار الموقع بين هذه الشركة والحكومة الوطنية السابقة.

كما أن قضية LIMACO عام 1977 تعد من أهم الأحكام التحكيمية التي أبرزت أهمية الالتزام بشروط الثبات التشريعي وجعلت لها أثرا كبيرا في الحل النهائي للنزاع، حث جاءت التعويضات بقيمة 66 مليون دولار تشمل كل من الخسارة اللاحقة والكسب الفائت الذي أصاب المستثمر، حيث تم منح امتياز تنقيب واستخراج النفط للشركة المذكورة بموجب عقد امتياز نصت المادة 16 منه على "سوف تتخذ الحكومة الليبية كل الإجراءات الضرورية بقصد ضمان تمتع الشركة بكل الحقوق التي يخولها لها هذا الاتفاق، وأن الحقوق التعاقدية المنشأة صراحة بموجب الامتياز الحالي لا يمكن تعديلها بدون موافقة الأطراف ويتم تفسير هذا الامتياز، وفق لقانون البترول واللوائح النافذة في تاريخ التوقيع على هذا الاتفاق وكل تعديل أو إلغاء لهذه القوانين واللوائح، لا تؤثر على الحقوق التعاقدية للشركة بدون موافقتها " ومع ذلك قامت الحكومة الليبية بتأميم النشاط الاستثماري لهذه الشركة، وهنا يظهر بوضوح أن هيئة التحكيم خلصت إلى رفض مبدأ التنفيذ العيني من خلال إلغاء تشريعات أو قرارات الدولة، وبالتالي لا يجوز رفض مبدأ التنفيذ العيني لقوانين التأميم.

الفرع الثاني: سلطة المحكم في تقدير التعويض

ومع ذلك نجد أن تطبيق هذا الشرط لدى هيئة التحكيم لا يتم بشكل آلي، بل هناك سلطة تقديرية للمحكم في إرساء العدالة بين الطرفين، وتحقيق المصالح حتى في حال وجود هذا النوع من الشروط وهذا حين يتعارض مع الغرض الذي وجد من أجله، و هذا يظهر في أحد أحكام التحكيم [28].، حيث تعد قضية مؤسسة الاستثمار البيروفية في مواجهة حكومة بيرو سابقة قضائية هامة في هذا المجال، حيث قامت حكومة بيرو بتعديل قيمة ضريبة الدخل المفروضة على شركات الاستثمار العاملة في أراضيها، على الرغم من وجود تشريع سابق يثبت هذه القيمة على المشروعات الاستثمارية العاملة وقت نفاذه، دفعت حكومة بيرو بعدم التمييز في تعديل قيمة الضريبة المفروضة، وبحاجة الاقتصاد الوطني إلى تنمية موارده المحلية (معيار المصلحة الاقتصادية العامة)، لم تنكر هيئة التحكيم الدولية هذا الدفع وقضت أخيرا بحق شركة الاستثمار في التعويض[29].

ومع ذلك تواجه هيئة التحكيم صعوبة تحديد كيفية احتساب الكسب الفائت لهذا المشروع، حيث اختلف الفقه في احتساب هذه الخسارة على أساس الخسارة قريبة المدى، والذي يحتاجه المستثمر الأجنبي لتأمين بديل استثماري آخر له، أم من خلال احتساب مدة عمل المشروع الكلية، عادة ما تأخذ هيئات التحكيم الدولية بالتعويض على أساس احتساب الخسارة قريبة المدى، وقد حاولت بعض الاتفاقيات الدولية لحماية الاستثمار تأسيس قواعد يمكن استناد المحكم إليها عند تقدير التعويض، كما هو الحال في اتفاقية الاستثمار المشتركة بين الأرجنتين والولايات المتحدة الأمريكية، حيث استعملت بعض النصوص العامة التي تحمل أكثر من تفسير لتقدير هذا التعويض، وهو ما رفضته هيئة التحكيم التي قضت في هذا النزاع بعدم 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)، دون الكسب الفائت لهذه الشركة.

وترتيبا على ذلك نجد أن دور المحكم في إعادة التوازن للعقد يؤسس على إرادة الإطراف سواء من حيث تحديد القانون الواجب التطبيق وهو في العقد الماثل للقانون الوطني، الذي تحاول الدولة من خلاله مواجهة كل الفروض المحتملة التي تؤدي إلى اختلال العقد ولكن قد يعد القانون الوطني آلية ناجعة لإعادة التوازن أمام المحكم في حالة الأحداث الغير إرادية سواء من الدولة أو المستثمر، أما في حالات الاختلال الناجم عن التصرفات الإرادية ولكن يكون ذلك من خلال دور الشروط التعاقدية كآلية فعلية تحقق جوهر التوازن حيث تزيد من سلطة المحكم وتدعم الدور الوظيفي للتحكيم في ضمان التوازن في العلاقة التعاقدية بين الدولة والأشخاص الأجنبية، والتي تتسم بنوع من الخصوصية شبه المعقدة، بدءا من طبيعة العقود المنظمة للعلاقة بتعدد أنواعها، ووجود الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة طرفا في العقد.

خاتمة:

حاولت الدراسة أن تبرز دور الشروط التعاقدية في تحقيق التوازن الاقتصادي في عقود الاستثمار من خلال تصنيف الآليات التعاقدية اللازمة لإعادة التوازن للعقد، إلى آليات في ظل العوامل الغير إرادية حيث يتعرض المتعاقدون إلى خطر مشترك بسبب القوة القاهرة أو الظروف الطارئة وتظهر الشروط التعاقدية في هذه المرحلة كمصدر لإعادة التوازن و إن كانت ترتبط إلى حد كبير بالقانون الواجب التطبيق حيث يظهر دورها كدور مكمل لهذا القانون كما هو الحال في شرط القوة القاهرة، والذي عادة ما يرتبط بشرط إعادة التفاوض الذي يظهر دوره في إعادة التوازن بشكل إيجابي إذا جاء خاليا من العمومية وعدم التحديد، بل أن هذا الشرط يمكن أن يستخدم كآلية لمواجهة كافة فروض الاختلال الاقتصادي للعقد، كما هو الحال في الفرض الذي تقوم به الدولة باتخاذ إجراءات أو تصرفات إرادية ضد المستثمر، الذي عادة ما يحاول حماية التوازن الاقتصادي خلال هذه المرحلة من خلال شروط الثبات التشريعي والتي يقابلها أيضا شروط التوازن الاقتصادي أو التعديل التلقائي.

فالشروط التعاقدية تسمح بتعديل العقد حال وقوع أحداث وظروف من شأنها أن تخل بالتوازن، حيث تعجز النصوص القانونية الواجبة التطبيق من إعادة هذا التوازن، بل أن هذه الشروط تم إعمالها كنصوص تشريعية حيث تحولت الممارسة التعاقدية إلى نصوص تشريعية.

الهوامش:

(1) غسان علي، الاستثمارات الأجنبية ودور التحكيم في تسوية المنازعات التي تثور بصددها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، 2006 ص 172 .

(2) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988 ص 878 .

(3) قانون رقم 13 - 01 مؤرخ في 19 ربيع الثاني عام 1434 الموافق 20 فبراير سنة 2013، يعدل ويتمم القانون رقم 05 – 07 المؤرخ في 19 ربيع الأول عام 1426 الموافق 28 أبريل سنة 2005 والمتعلق بالمحروقات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 11 .24 فبراير 2013.

(4) علاء التميمي عبده، دور التحكيم في معالجة اختلال التوازن الاقتصادي لعقود الاستثمار، مقال منشور، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون جامعة الإمارات، العدد الثالث والستون، السنة التاسعة والعشرون، ص 410.

(5) رشا علي الدين، سلطة المحكم في إعادة التوازن المالي للعقد " دراسة في ظل الأزمة المالية الراهنة "، بحث مقدم، المؤتمر العلمي السنوي الثالث، الجوانب القانونية والاقتصادية للأزمة المالية العالمية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2009 ص 10 .

(6) ***W. MELIS,*** *Force Majeure and Hardship Clauses in International Commercial Contracts in View of the Practice of the ICC Court of Arbitration, See at, ttp://www1.fidic.org/resources/contracts/melis.pdf, 22-12-2008.*

(7) علاء التميمي، المرجع السابق، ص 410 .

(8) حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجانب، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007 ص 100 وما بعدها.

(9) جمال محمد خطاب، النظام القانوني الدولي لمنظمة الدول المصدرة للبترول، دار النهضة العربية، 2014 ص 143 .

(10) OPPETT, L 'adaption des contrats internationaux aux changements de circonstances : la chausse de hardship, journal de droit international , 1974 , 799.

(11) OPPETT, OP .CIT. , P 797.

(12) العقود الحكومية، مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية، سلسلة دراسات الأونكتاد، بشأن قضايا اتفاقات الاستثمار الدولية، الأمم المتحدة نيويورك وجنييف 2004 ص 19 .

(13) محمد نور شحاتة، النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين، نطاقها ومضمونها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993 ص 412 .

(14) عصام الدين القصبي، التحكيم الدولي والحفاظ على التوازن الاقتصادي لعقود الاستثمار، المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي) جامعة الإمارات ص 197 .

(15) Klaus Peter Berger, Renegotiation and Adaptation of International Investment Contracts: The Role of Contract Drafters and Arbitrators, vanderbil journal transnational law, Vol. 36:1347, 2003, p 1368.

(16) حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص 320 .

(17) محمد عبد المجيد اسماعيل، عقود الأشغال الدولية والتحكيم فيها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان 2003 ص 104.

(18) حفيظة السيد الحداد المرجع السابق 331 .

(19) أحمد عبد الكريم سلامة،، المرجع السابق ص 669 .

(20) أحمد عبد الكريم سلامة، شروط توقيف القانون في عقود الاستثمار والتجارة الدولية، مدونة أبحاث في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ص 660 .

(21) قانون رقم 16 – 09 مؤرخ في 29 شوال عام 1437 هـ، الموافق 3 غشت سنة 2016 م، يتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 46 3 غشت سنة 2016 م.

(22) - جمال محمد خطاب، المرجع السابق 2014 ص 252 وما بعدها.

(23) أحمد عبد الحميد عشرش، عمر أبو بكر باخشب، النظام القانوني للإتفاقيات البترولية، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1990 ص 232.

(24) أحمد عبد الحميد عشرش، المرجع السابق 233 .

(25) أحمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، 665 .

(26) Mentioned in: Al Faruque, A., *Typologies, Efficacy and Political Economy of Stabilisation Clauses: A Typical Appraisal*, Vol 5 Issue 1 OGEL (November 2007. www.gasandoil.com/ogel

(27) OPPETT, Op. Cit, P.797.

(28) P. Cameron, *Stability of Contract in the International Energy Industry* (2009) 27/ 3 Journal of Energy & Natural Resources Law 305.

(29) ICSID Case No. ARB/03/28 (2008).