محاضرات قانون التجارة الدولية.

ماستر 1 القانون العام الإقتصادي.

المحاضرة الخامسة بعنوان :

"سبل تسوية المنازعات في إطار العلاقات التجارية متعددة الأطراف"

للأستاذة **زنداقي سهيلة.**

لا يعقل أن تطبق الدول تشريعاتها الداخلية على المنازعات الدولية متعددة الأطراف، فوضعت المنظمة العالمية للتجارة نظاما لتسوية المنازعات تماشيا مع خصوصية العلاقات التجارية الدولية . اعتمدت مزيجا من الحلول منها الدبلوماسية و أخرى القضائية .

لجمع هاته الوسائل اقترح المدير العام ما يسمّى بمذكرة التفاهم حول تسوية منازعات التجارة الدولية تحت عنوان :"التفاهم حول قواعد و إجراءات تسوية المنازعات"

يتميّز هذا النظام ب:

_ الشمول: يخصّ جميع الإتفاقيات التجارية للمنظمة العالمية للتجارة .

_ التلقائية : هي تسير بدون انقطاع مرحلة تلوى الأخرى دون أن توقّف بناءا على رغبة أحد من الأطراف المتنازعة. تفيد هاتين السمتين الدول الأعضاء بعدم اتخاذ اجراءات منفردة للردّ على الإنتهاكات المحتملة و التقيّد بقواعد و إجراءات التسوية التي تمّ الإتفاق عليها.

إنّ مذكرة التفاهم تتسم بالمرونة، كما أعطت الأولوية للدول النامية التي تكون طرفا فيها.

الإطار القانوني لتسوية المنازعات في ظلّ اتفاقية الجات:

تضمنت الإتفاقية مادتين (فقط) لتسوية المنازعات.

المادة22 تقتصر على تأكيد "حق أحد الأطراف المتعاقدة في أن يطلب من طرف آخر الدخول في مشاورات تتعلق بتنفيذ الإتفاقية"

المادة 23 تجيز:"تقديم اعتراض مكتوب إلى طرف آخر بهدف الوصول إلى تسوية مقبولة من الطرفين ،فإذا لم يتمكن الطرفان من الوصول خلال مدة معقولة إلى تسوية مقبولة منهما ،فللشاكي أن يحيل شكواه إلى الأطراف المتعاقدة التي تقوم بالتحقيق و تقدم توصيات ،فإذا لم يقم العضو المشكو في حقه بتنفيذ هذه التوصيات جاز للأطراف المتعاقدة في حالة المخالفات الجسيمة السماح للعضو الشاكي بوقف بعض التنازلات التي كان قد سبق أن قدمها للطرف المشكو في حقه الذي إن لم يقبل هذا الوقف كان له حق الإنسحاب من الجات".

م22 تشير إلى التشاور وتنظر إلى النزاع بعين العطف و الإهتمام .

م23 تمثل المرحلة الثانية لفض النزاع .

تم رصد الكثير من الثغرات و نقاط الضعف منها :

_ يمكن للمشكو ضدّه أن يعرقل اقرار أو تبنّي مجلس الجات لفكرة تشكيل فرق التحكيم يمكن له اتخاذ تدابير انتقامية ضدّ الشاكي.

_ فضلا عن غياب الهيئة القضائية المخولة بمراقبة تنفيذ تقارير فرق التحكيم .

_ أدّى ذلك إلى تبادل العقوبات التجارية و التدابير الإنتقامية أحادية الجانب بين الدول بدعوى الحفاظ على مصالحها الإقتصادية و التجارية.

طريقة حل النزاعات في إطار المنظمة العالمية للتجارة:(جهاز تسوية المنازعات)

يعدّ صورة واضحة لكيفية حل النّزاعات ،يعتبر من أكبر الإنجازات لإتفاقية الأوروغواي.

وصفه المدير العام في سنغافورة عام 1996 بأنه قلب المنظمة .

وصفته المنظمة ب"الركن المركزي في نظام التجارة متعددة الأطراف و أنه يمثل مساهمة المنظمة الفريدة في تحقيق استقرار الإقتصاد العالمي"

تمّ رفع 419 نزاع بمعدّل 28 نزاع في السنة منذ نشأة المنظمة في يناير 1995 إلى ديسمبر 2010، في حين رفع في ظل اتفاقية الجات حوالى 300 نزاع بمعدل 6 نزاعات في السنة .

يتميز هذا النظام بأنّ الإلتجاء للتقاضي يكون بعد استنفاذ كل إجراءات التسوية الودّية ويعدّ الطريق الوحيد لدفع الضرر و حسم النزاع نهائيا .

_1 :سلطات و اختصاصات جهاز تسوية المنازعات:

فصّلتها المادة 2 من وثيقة التفاهم المتمثلة فيما يلي:

_ إدارة القواعد و الإجراءات و أحكام تسوية المنازعات في الإتفاقات المشمولة .

_ سلطة إنشاء فرق التحكيم .

_ سلطة إنشاء جهاز دائم لإستئناف قرارات لجان التحكيم.

_ سلطة اعتماد تقارير جهاز الإستئناف .

_ سلطة مراقبة تنفيذ القرارات و التوصيات .

_ سلطة الترخيص بتعليق التنازلات و غيرها من الإلتزامات التي تبرم بموجب الإتفاقات المشمولة .

_ إبلاغ المجالس و اللجان المختصة في المنظمة بتطور المنازعات التي تتصل بأحكام الإتفاقيات المشمولة المعنية .

تمّ منح هذه الإختصاصات من أجل تحقيق أهداف نظام التسوية المعتمد في المنظمة وفقا لنص م3 من وثيقة التفاهم وهي:_ المحافظة على حقوق الأعضاء و التزاماتها المترتبة بموجب اتفاقية إنشاء المنظمة و الإتفاقيات التجارية الملحقة بها .

_ توضيح الأحكام القائمة وفق القواعد المعتادة في تفسير القانون الدولي العام ،فضلا على أن التوصيات و القرارات التي يصدرها الجهاز في هذا الشأن لا تزيد و لا تنقص من حقوق و التزامات الدول الأعضاء المنصوص عليها في الإتفاقات المشمولة .

_ التسوية الفورية للحالات التي يرى فيها أحد الأعضاء أن الإجراءات الصادرة عن العضو تضر بمصالحه ، فتتم التسوية بالسحب الفوري للتدبير المخالف أو غير المتوافق مع الإتفاقات المشمولة ،إذا تعذّر ذلك ،يطبق التعويض المؤقت لغاية قيام الدولة بسحب التدبير المخالف ، و السبيل الأخير يتمثل في إمكانية تعليق تطبيق التنازلات و غيرها من الإلتزامات بموجب الإتفاقات المشمولة .

يسير عمل الجهاز وفقا "لقواعد تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية في مذكرة التفاهم "تتضمن27 مادة و 4 ملاحق .تشمل مواد الإتفاق المواضيع التالية :

– الأحكام العامة مضافا إليها النطاق ،التطبيق ،الإدارة.

– المشاورات و المساعي الحميدة و التوفيق .

-اختصاصات فريق التحكيم ،تكوينه ،وظيفته و إجراءاته.

- إجراءات تعدد الشكاوى و حق الطرف الثالث في الإنضمام للمنازعة .

- الإستئناف .

- مراقبة تنفيذ التوصيات و القرارات ،التعويض ،تعليق التنازلات و تعزيز النظام متعدد الأطراف .

- بعض الإجراءات الخاصة بالدول النامية و الأقل نموا.

يتضمن ملحق الإتفاق :- الإتفاقات التي يشملها التفاهم .

_ القواعد و الإجراءات الخاصة أو الإضافية الواردة في الإتفاقات المشمولة .

_ إجراءات العمل .

_2:الإطار القانوني لجهاز تسوية المنازعات :

يختصّ الجهاز وفقا لأحكام اتفاق منظمة التجارة العالمية ،و وفقا لأحكام التفاهم بشأن تسوية المنازعات و أي اتفاق مشمول آخر .

أما في حالة المنازعة و التي قد تستند إلى قواعد و إجراءات واردة في أكثر من اتفاق مشمول فيكون للأطراف المتنازعة أن تطلب تحديد تلك الإجراءات ما لم يتم النص على غير ذلك . في حالة عدم التوصّل إلى اتفاق خلال 20 يوما من تشكيل الهيئة ،يجب على رئيس الجهاز أن يحدد بالتشاور مع طرفي النزاع القواعد و الإجراءات التي ينبغي اتباعها في خلال 10 أيام من تلقيه طلبا من أحد الطرفين .

الأصل : تتخذ الإجراءات وفقا لوثيقة التفاهم .

استثناءا : يوجد عددا من الإتفاقيات تتضمن أحكاما لتسوية المنازعات .

في حالة وجود تعارض بين الإتفاقيات تحدد أولوية التطبيق على النحو التالي:

_ إذا حدث تعارض بين أحكام اتفاق الجات 1994 و أحكام أي اتفاق في مجال التجارة في السلع فالأولوية تكون لأحكام اتفاق التجارة في السلع .

_ تنص الفقرة الأولى من المادة 21 من وثيقة التفاهم ،أنه في حالة ما إذا حدث تعارض بين أحكام اتفاق الزراعة وأحكام اتفاق الجات1994 أو أي اتفاق آخر من حزمة اتفاقات التجارة في السلع، فالأولوية تكون لتطبيق اتفاق الزراعة .

_3:كيفية اتخاذ القرارات :

يجتمع الجهاز كلما كان ضروريا للقيام بمهامه يتخذ قراراته بتوافق الآراء .

اعتماد التقارير الصادرة عن فرق التحكيم تكون بقرار من جهاز تسوية المنازعات .

يشمل توافق الآراء مسألة تنفيذ القرارت و التوصيات المطروحة .

_4:طرق التسوية :

1) *المشاورات:* يعتبر الإجراء الأول لتسوية المنازعات،كما يلعب دورا هاما في هذه المرحلة.

يمكن للدولة المتضررة من الإجراء الذي اتخذته الدولة المقابلة أن تقدم طلبا لعقد المشاورات.

الطلب يكون كتابيا و يحتوي على: – إخطار العضو، الجهاز بذلك.

– يحتوي على الأسباب الداعية لتقديم الطلب مع تحديد الإجراء المعترض عليه.

– كما يجب ذكر الأساس القانوني للشكوى.

بالنسبة للإجراءات:

_ على الطرف مقدّم إليه الطلب أن يجيب خلال 10 أيام من تاريخ تسلّمه للطلب ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك .

_ يتم البدء في المشاورات خلال 30 يوما بعد تسلّم الطلب بحسن نية ، فاذا لم يبد أي اجراء إيجابي يتم الإنتقال مباشرة إلى التحكيم و إذا مرّت 60 يوما دون التوصّل إلى حل مرض يحقّ للطرف الشاكي أن يلجأ للتحكيم . تتميز مرحلة المشاورات بالسّرّية حتّى الوصول إلى تسوية مرضية .

_ في حالات الإستعجال(كأن تكون السلع سريعة التلف) تدوم فترة المناقشة 20يوما بعدها يلجأ للتحكيم و حتى اجراءات التحكيم يجب الإسراع في اتخاذ القرار بشأنها.

_ يمكن لأي طرف آخر الدخول في النزاع بشرط أن تكون له مصلحة في غضون 10 أيام من تاريخ تعميم طلب عقد المشاورات .

التشاور من شأنه تعزيز العلاقات التجارية بين الدول و تفادي الحروب التجارية .

_ من الآثار الناجمة عن ذلك :إلتزام العضو المدّعى عليه سحب التدابير التي أدّت إلى الإضرار بمصالح طرف أو أطراف أخرى .

2) *المساعي الحميدة ،التوفيق و الوساطة :*

المساعي الحميدة :هي وسيلة بمقتضاها يقوم شخص أو هيئة بالتوسّط بين الأطراف المتنازعة من أجل استمرارية عملية التفاوض التي يمكن أن تؤدّي إلى حل النزاع .

التوفيق : عبارة عن اتفاق بين الأطراف المتنازعة على تقديم تنازلات متبادلة تؤدّي إلى حل المشكلات بينهم .

الوساطة : وسيلة يتم بمقتضاها تدخّل شخص من الغير كوسيط أثناء المفاوضات لإنهاء المنازعة .

هي وسائل اختيارية ،لايتم اللجوء اليها إلاّ إذا وافق طرفا النزاع على الإختيار ، و لا تخضع لأية قيود أو مواعيد،فإذا لم تنجح يتم اللجوء بعد ذلك إلى التحكيم (كما لايمنع من الرجوع عن التحكيم باستخدام الوسائل الإختيارية فيما بعد).

3)التحكيم: إن تكوين فريق التحكيم وسيلة تم تنظيمها وفقا للمنظمة العالمية للتجارة و لا يملك الأطراف الحرية الكبيرة بشأن تحديدها .

_ يجب على الدولة العضو الشاكي أن:

1- تقدّم طلبا كتابيا توضّح فيه موضوع النزاع .

2_ ملخّص موجز للأساس القانوني للشكوى يشمل على الإختصاصات المقترحة لفريق التحكيم بخلاف ماهو معتاد. يصدر القرار بتشكيل فريق التحكيم في إجتماع للجهاز يدعى لذلك في غضون 15 يوما من يوم تقديم الطلب.

طبقا للمادة الثامنة من مذكرة التفاهم أن فريق التحكيم يمكن أن يتكون من:

_ أفراد حكوميين أو غير حكوميين .

_ الأشخاص الذين سبق و أن كانوا في فريق التحكيم .

_ ممّن عملوا كممثلين لدولة عضو ما أو لطرف متعاقد في اتفاقية الجات .

_ ممثلين في المجلس أو اللجنة لإتفاق مشمول أو لإتفاق سالف له .

_ ممّن عملوا في الأمانة .

_ عملوا في تدريس قانون التجارة الدولية أو سياساتها أو نشروا في ميدانها .

_ عملوا كمسؤولين كبار عن السياسات التجارية لدى إحدى الدول الأعضاء .

فضلا عن ذلك توجد بالأمانة قائمة إرشادية للأشخاص الحكوميين أو غير الحكوميين الذين تتوفر فيهم مؤهلات أعضاء الفريق .

منعت مذكرة التفاهم أن يعيّن في الفريق مواطنون من أعضاء تكون حكوماتهم أطرافا في النزاع إلاّ إذا حصل اتفاق بين الطرفين على ذلك ، أو كان أحدهم من الدول النامية

و طلبت هذه الأخيرة استفادتها من هذا الإمتياز.

تعرض الأمانة على طرفي النزاع أسماء الأشخاص المرشّحين لعضوية الفريق و لا يجوز لهم الإعتراض إلاّ لأسباب ملحّة .

إذا لم يمكن التوصّل إلى إتفاق حول أعضاء الفريق خلال 20 يوما ذات الصّلة للإتفاق المشمول المطروح في النزاع ، يعلم رئيس الجهاز الأعضاء بتكوين فرق التحكيم في موعد لا يتجاوز 10 أيام.

المعتاد أنه يتكون من 3 أعضاء ما لم يتفق طرفا النزاع خلال 10 أيام على إنشاء فريق التحكيم من 5 أشخاص.

يجب أن يتوفر فيهم: الإستقلالية ، سعة في مجال خبراتهم ، عملهم يكون بصفة شخصية لا كممثلين لحكوماتهم أو ممثلين لأيّة منظمة من المنظمات .

لا يمكن للأعضاء التأثير عليهم سواء من أطراف النزاع أو غيرهم .

يودع كل طرف مذكراته المكتوبة لدى الأمانة لتحيلها فورا إلى فريق التحكيم .

يقدّم الفريق استنتاجاته إلى جهاز تسوية المنازعات .

يحقّ لأيّ عضو تتوفّر لديه مصلحة جوهرية في أمر معروض أن يعرض ذلك في الجلسة الأولى لفريق التحكيم و أن يقدّم مذكّرات مكتوبة .

لفريق التحكيم الحقّ في طلب الحصول على المعلومات و المشورة الفنية من أيّ فرد أو هيئة بشرط إعلام سلطات ذلك العضو مسبقا أو من الخبراء، إلى حدّ طلب تقرير استشاري كتابي من مجموعة خبراء استشاريين في القضايا المتعلقة بأمر علمي أو وقتي .

تكون المداولات سرّية ، توضع التقارير دون حضور أطراف النزاع ، تدرج الآراء في تقارير الفريق دون ذكر الأسباب .

فريق التحكيم يساعد جهاز تسوية المنازعات .

مراحل إصدار التقرير : _ يضع الفريق مسودّة التقرير بعد النظر في دفاع الطرفين .

_ ترسل إلى طرفي النزاع لإبداء تعليقاتهما خلال فترة معينة يحددها الفريق .

_ يصدر الفريق تقريرا مؤقتا يقدّم للطرفين (يضمّ الوقائع+ الحجج+الإستنتاجات +النتائج).

_ يطلب أحد الأطراف في مدة زمنية كتابيا يلتمس إعادة النظر في جوانب معينة من التقرير المؤقت قبل تعميم التقرير النهائي على الأعضاء .

لن ينظر جهاز التسوية في إعتماد التقارير قبل مرور 20يوما من تعميمه على الأعضاء لدراسته و ابداء الإعتراضات عليه، على أن يعتمد الجهاز تقرير الفريق خلال 60 يوما بعد تاريخ تعميم التقرير على الأعضاء ، ما لم يخطر أحد الأطراف في المنازعة الجهاز رسميا بقراره في الإستئناف.

المراجعة عن طريق الإستئناف :

يقوم جهاز تسوية المنازعات بإنشاء جهاز دائم للإستئناف يتكون من 7 أشخاص يخصّص 3 منهم فقط لكل قضية ، يعمل أعضاء الجهاز بالتناوب يكون التعيين لمدة 4 سنوات ، يجوز إعادة تعيين أيّ منهم مرّة واحدة ، تنتهي بمرور عامين على تعيينهم ، يتم اختيارهم بالقرعة ، وفي حالة الشغور يملأ المنصب .

يعيّن أعضاء جهاز الإستئناف بنفس مواصفات فرق التحكيم . كقاعدة عامة لا تتجاوز 60 يوما من تاريخ تقديم أحد أطراف النزاع إخطارا بقراره في الإستئناف فيعمّم هذا الطلب في غضون 60 يوما و أقصاه لا يزيد عن 90 يوما مع إعلام جهاز تسوية المنازعات بأسباب التأخير.

يقتصر الإستئناف على المسائل القانونية ، يمسّ مضمون قرار التحكيم إما أن يقرأ أو يعدّل أو ينقص من نتائج و استنتاجات فريق التحكيم .

يقوم جهاز تسوية المنازعات بإعتماد تقارير هيئة الإستئناف و التي يتعين أن يقبلها أطراف النزاع دون شروط ، ما لم يقرّر الجهاز عدم الإعتماد في خلال 30يوما بعد تعميمه على الأعضاء .

فترة تنفيذ التوصيات: تكون ب45 يوما عادة بعد تاريخ اعتماد التوصيات و التقارير، كما يمكن أن تصل الفترة إلى 90 يوما على أن لاتتعدّى 15 شهرا من تاريخ اعتماد التقرير، لكن هي لا تعدّ من النظام العام ، يجوز أن تمدّد أو تقصّر على أن لاتتجاوز 18 شهرا.

تدرج مسألة التنفيذ على جدول أعمال اجتماع الجهاز بعد 6 أشهر من تاريخ تحديد الفترة الزمنية . على العضو أن يتقدّم بتقرير كتابي قبل 10 أيام على الأقل من اجتماعه .

أما إذا كان العضو من الدول النامية و هو من أثار الموضوع ، فيجب على الجهاز أن يتخذ الإجراءات الإضافية بما يتناسب مع ظروفها و آثارها على اقتصاد الأعضاء من البلدان النامية.

إذا ما تمت عملية المراقبة يقوم الطرف الخاسر بسحب الإجراءات أو التدابير المتعارضة مع مبادئ و قواعد المنظمة .

يتم اللجوء إلى التعويض بعد فشل الإلتزام بنفاذ التوصيات المعتمدة من جهاز تسوية المنازعات ، إنّ نظام التسوية لا يعدّ إجراءا عقابيا في حد ذاته و إنما يستهدف بالدرجة الأولى إلزام الدول الأعضاء في المنظمة بسحب الإجراءات المخالفة .

للتعويض صور عديدة :_ تخفيض التعريفة الجمركية على المنتجات التصديرية للطرف الشاكي .

_ عرض تنازلات معينة في الخدمات أو الملكية الفكرية ، بقيمة معادلة لمستوى الإجراءات المخالفة .

يعدّ التعويض إجراءا مؤقتا حتّى يحين الوقت الذي تستطيع فيه الدولة المشكو في حقّها سحب الإجراء المخالف وفضلا عن ذلك هو لا يخل بالتزامات الدولة في تنفيذ قرار فريق التحكيم.

استفادت الدول النامية من هذا النظام ، منح لها في ظله الكثير من المزايا التفضيلية و تم بحث العديد من قضاياها ضدّ الدول الكبرى كالولايات المتحدة الأمريكية و دول الإتحاد الأوروبي و التزمت بتنفيذ القرارات الصادرة ضدّها من فرق التحكيم أو هيئة الإستئناف .

غير أن المشكلة التي تعاني منها الدول النامية هي التكاليف الباهضة التي تلتزم بها لحل النزاعات ، ما قد يحول في كثير من الأحيان إلى عدم قيام بعض الدول النامية بمباشرة هذه الإجراءات ،فتعود بها ظروفها إلى النظام السابق لحل المنازعات و الذي كانت تحكمه الدول القوية .

كما نصّت المادة 27 من وثيقة التفاهم الفقرة الثانية على تقديم المشورة و المساعدة للبلدان النامية في مجال تسوية المنازعات ، لذا أنشئ مركز المشورة حول قانون المنظمة العالمية للتجارة هو جهاز مستقلّ لتقديم المساعدة القانونية للبلاد النامية و الأقل نموّا ،و تمّ إنشاء صندوق للمنح بواسطة الأعضاء المؤسسين للمركز.