

التحكيم في إطار المنظمة العالمية للتجارة

بقلم نعار فتيحة :
أستاذة بكلية الحقوق ،
جامعة تيزي-وزو

مقدمة :

لقد أدت ظاهرة العولمة التي تعرفها المبادلات التجارية و المالية إلى الاضمحلال التدريجي للحدود الفاصلة بين الدول، الشيء الذي أدى بدوره إلى كون الإجراءات و التدابير التي تتخذها دولة ما على إقليمها قد تأثر مباشرة في اقتصاد الدول الأخرى. و تفاديا لمثل هذه المخاطر ومن أجل التطبيق السليم لمختلف الاتفاقات المتعددة الأطراف التي تشرف عليها المنظمة العالمية للتجارة، أبرمت الدول العضوة في المنظمة مذكرة الاتفاق المتعلق بالقواعد و الإجراءات الخاصة بتسوية المنازعات⁽¹⁾ و الذي يشكل الملحق رقم II الاتفاقية مراكش المبرمة في تاريخ 15 أبريل 1994.

و يمثل هذا الاتفاق قفزة نوعية أكيدة نحو تكريس آلية فعالة في تسوية النزاعات وذلك بالمقارنة مع النظام القديم الذي يحتضنه اتفاق الغات (GATT). ففي ظل هذا الأخير تراكمت النزاعات و تحولت إلى حروب تجارية بسبب عدم التوصل إلى الإجماع الذي تقتضيه هذه الآلية.⁽²⁾ وأمام هذا الوضع اتفق الأعضاء ضمن OMC على وضع الأسس

1- Mémorandum d'accord concernant les règles relatives au règlement des différends, Annexe II de la Charte de l'OMC, www.wto.org/

أنظر في الموضوع: مروه نصر الدين، تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية، دار هوم، الجزائر، 2005.

2- مصطفى سلامة، قواعد الجات، الاتفاق العام للتعريفات الجمركية لمنظمة التجارة العالمية، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، 1998.

القانونية لآليات جديدة تتجاوز نظام الغات (GATT) من حيث الفعالية لتمكينها من أداء وظيفة ضبط تسمح بتطبيق مختلف الاتفاقات التي تحتضنها المنظمة تطبيقا سليما ومن قمع المخالفات التي تهدد هذه الاتفاقيات.

تعتبر هذه الآلية فريدة من نوعها في مجال تسوية النزاعات التجارية، حيث أنه إلى جانب الإجراء التحكيمي التقليدي، تم تأسيس إجراء تحكيمي تقني مزدوج الذي يشكل العمود الفقري للآلية المكرسة، مما يؤدي إلى التساؤل عن مدى إمكانية هذا النوع الخاص من التحكيم من المساهمة في تطوير القانون التجاري الدولي من خلال اجتهاداته.⁽³⁾

المبحث الأول : تأسيس نظام تحكيمي تقني ازدواجي

تنص المادة 5 من المذكرة⁽⁴⁾ على إمكانية اللجوء إلى التوفيق أو التسوية الودية و الصلح لفض النزاعات القائمة بين الأطراف ، و في حالة فشل هذه الطرق ذات الطابع السياسي، يمكن اللجوء إلى الطرق القانونية المحضة التي تنفرد بازدواجية درجة التحكيم و تمارس ضمن إجراءات دقيقة لتنتهي بتوصيات أصبحت محل جدال فقهي حول طبيعتها القانونية.⁽⁵⁾

المطلب الأول : ازدواجية درجة التحكيم

يهدف الاتفاق الخاص بتسوية النزاعات إلى تأسيس نظام متعدد الأطراف يتقاسم عدة سمات مع التنظيم القضائي لا سيما فيها يتعلق بازدواجية درجة التحكيم المعتمدة، فتقوم بالبت في المنازعات هياكل مستقلة تتمثل في المجموعات الخاصة كدرجة أولى و جهاز الاستئناف كدرجة ثانية.

3 - Voir CARREAU Dominique, JUILLARD Patrick, Droit International Economique, 4 éme édition, LGDJ/ Delta Beyrouth. 1998.

4 - Memorandum d'accord concernant les règles et procédures relatives au règlement des différends, op cit.

5 - Voir CANAL -FORGUES E., «Lesystème des règlement des différends de l'organisation mondial du Commerce» Revue Général de Droit International Public (R.G.D.I.P),1994,p 689.

1 - المجموعات الخاصة (Groupes speciaux - panels) : إذا كان جهاز تسوية المنازعات يشكل من ممثلين عن كل الدول الأعضاء في المنظمة (يتم التمثيل من طرف سفراء أو موظفين سامين) فمن الناحية العملية يكتفي بتعيين مجموعة خاصة تكلف بتسوية النزاع القائم بين الطرفين. فتتشكل المجموعة من 3 خبراء أو 5 إذا اتفق أطراف النزاع على ذلك يتم تعيينهم من قبل الأمانة ولا يمكن لأي طرف أن يرفض التشكيلة إلا في حالة الضرورة القصوى. ففي هذه الحالة يتم تشكيل المجموعة من طرف المدير العام للمنظمة. وأما فيما يتعلق بالشروط الواجب توافرها في أعضاء المجموعة، فيجب أن يكون العضو في وضعية استقلالية إزاء طرفي النزاع وأن تكون له خبرة في التجارة الدولية أو التعليم في مجال القانون التجاري الدولي.⁽⁶⁾

أما من حيث عمل المجموعة كدرجة أولى فيبتدي بالإطلاع على مذكرات أطراف النزاع لينتهي بتوصيات تعرض على جهاز تسوية المنازعات. و تجدر الإشارة إلى أن المجموعة كدرجة أولى في التقاضي تنظر في القضايا المعروضة من حيث الوقائع وكذا من حيث القاعدة القانونية الواجبة التطبيق.

2 - جهاز الاستئناف : فهو جهاز دائم و يتشكل من 7 أعضاء يعينون لمدة 4 سنوات ويشترط فيهم الخبرة في المجال القانوني و التجارة الدولية، كما يجب ألا تكون لهم أية رابطة بأية إدارة وطنية.⁽⁷⁾

من حيث الاختصاص، يضطلع جهاز الاستئناف بالبت في الدعاوى الموجهة ضد توصيات المجموعات الخاصة. و بهذا الصدد تنص المادة 17 فقرة 13 من مذكرة الاتفاق على إمكانية جهاز الاستئناف من تعديل أو إلغاء ما توصلت إليه المجموعات الخاصة مما يبرر طبيعة هذا الجهاز الفريد من نوعه في العلاقات الدولية كهيئة استئناف.

غير أنه من الناحية القانونية نلاحظ أن الجهاز لا يعيد النظر في القضايا المعروضة من زاويتي الوقائع والقانون مثلما هو معتاد في مجال الاستئناف إنما يكتفي بمراجعة

6 - OMC: L'arbitrage OMC, www.Finances.gouv.fr/omc/2000/defomc/05.htm/

7 - OMC: L'arbitrage le système de règlement de différends de l'OMC, www.Finances.gouv.fr/omc/2000/defomc/05.htm/

القضايا المعروضة فقط من ناحية تطبيق القانون دون التطرق إلى وقائع القضية⁽⁸⁾ مما يسمح بمقارنته بهيئة نقض و ليس بهيئة استئناف، حيث يكفي بالتأكد من مدى مراعاة القاعدة القانونية من طرف المجموعة الخاصة.

المطلب الثاني : تأطير سير آلية التحكيم

ما يمكن استخلاصه من بنود مذكرة الاتفاق أنه تم الاعتناء بالجانب الإجرائي بصورة دقيقة لا سيما فيما يتعلق بالآجال و ذلك تفاديا للصعوبات التي واجهت نظام تسوية المنازعات في ظل نظام الغات (GATT)

- فيما يتعلق بالمجموعات الخاصة يتعين عليها أن يثبت في القضية المعروضة في أجل أقصاه 6 أشهر (يمكن تمديده إلى 9 أشهر في حالة عدم تمكن المجموعة من البت النهائي في الموضوع) .

و تنتهي هذه المرحلة الأولى بصدور تقرير أو توصية تعرض على جهاز تسوية المنازعات الذي يصادق عليها.

- وإذا اعترض احد الأطراف في النزاع على الحل المصادق عليه، يمكن له الطعن في التقرير أمام جهاز الاستئناف الذي يجب أن يبت في الدعوى خلال مهلة 60 يوما يمكن تمديدها إلى 90 يوما في حالة الضرورة.⁽⁹⁾

وتنتهي مرحلة الاستئناف بصدور تقرير يتم المصادقة عليه من طرف جهاز تسوية المنازعات..

وما يمكن استخلاصه من حيث الجانب الإجرائي أنه لا يمكن لأي طرف أن يرفض مثل هذه الإجراءات، من جانب ثاني لا يمكن له التأثير على سير الإجراءات وأخيرا لا يمكن

8- المادة 17 الفقرة 3 من مذكرة الاتفاق المتعلق بتسوية المنازعات، مرجع سابق.

9 - OMC: Procédures de travail pour l'examen des procédures d'appel, WT/AB/WP/3, 28 février 1997; RUIZ FABRI H, «l'appel dans le règlement des différends de L'OMC: trois ans après, quinze rapports plus tard», R.G.D.I.P, 1999, p49.

له أن يعارض تبني التوصيات من قبل جهاز تسوية المنازعات، حيث أنه خلافا لآلية الغات (GATT) التي كانت تقتضي الإجماع قبل دخول التوصيات حيز التنفيذ، فتم الاعتماد في ظل المنظمة العالمية للتجارة على "مبدأ الإجماع السلبي"⁽¹⁰⁾ الذي يعني أنه يتم تبني التوصية إذ لم يتم الإجماع على عكس ذلك مما يعني المصادقة الآلية على التوصيات.

من جهة أخرى و بمجرد المصادقة على التوصية من قبل جهاز تسوية المنازعات الذي يعطيها القوة القانونية الملزمة للأطراف، يتعين على الطرف المحكوم عليه أن يدلي بنيته في تنفيذ ما ورد في التوصية و ذلك في أجل 30 يوما من تاريخ المصادقة على التقرير النهائي.⁽¹¹⁾

و بعد هذه المرحلة يرجع إلى جهاز تسوية المنازعات صلاحية مراقبة و متابعة عملية التنفيذ (المواد 21 إلى 25 من مذكرة الاتفاق) ، حيث أنه في غياب هذا التنفيذ، تتعرض الدولة المعنية إلى تطبيق العقوبات المنصوص عليها في المذكرة و المتمثلة في إجراء المقاصة التجارية أي منح إمتيازات مماثلة أو في عقوبات ذات طابع انتقامي.

غير أن الهدف المرجو لا يتمثل في عقاب الدول المعنية إنما في إجبارها على سحب أو إلغاء التدابير التي أدت إلى قيام النزاع، ومن هذه الزاوية، تم انتقاد طبيعة هذه العقوبات التي تسمح للدول القوية من الناحية الاقتصادية من مخالفة الاتفاقيات المتعددة الأطراف المبرمة في ظل المنظمة العالمية للتجارة بمقابل تعرضها إلى عقوبات لا تؤثر في التدابير و التصرفات موضوع النزاع.⁽¹²⁾

10 - RUIZ FABRI H, «le réglements des différents dans le cadre de l'organisation mondiale du commerce», Journal du Droit International, N° 3, 1997, p 711.

11 - RAINELLI Michel, L'organisation mondial du commerce, Casbah Edition, coll. «Approches», Alger, 1999, p100.

12 - RENOUF Y. «Les mécanismes d'adoption et de mise en œuvre du règlement des différents dans le cadre de L'OMC sont ils vialbles?» Annuaire Français de droit International Public (A.F.D.I.), 1994, p785

المبحث الثاني: الاعتماد الموازي على التحكيم التقليدي:

إلى جانب الطريقة الأساسية التي أخذت بها مذكرة الاتفاق و المتمثلة في التحكيم التقني المبني على درجتيني، يمكن لأطراف النزاع اللجوء إلى طرق التحكيم التقليدية وذلك في حالتين: إما كإجراء مستقل قائم بحد ذاته، وإما كإجراء تابع أو فرعي يتم التحكيم في إطار جهاز تسوية النزاعات.

المطلب الأول: التحكيم المستقل

تنص المادة 25 من مذكرة الاتفاق على انه يشترط في اللجوء إلى التحكيم المستقل توفر عدة شروط تتمثل فيما يلي:

1 - أن يتم تحديد موضوع النزاع بدقة.

2 - أن يتفق أطراف النزاع على اللجوء إلى هذه الطريقة أو أن يعبروا عن نيتهم واستعدادهم على تنفيذ القرار التحكيمي.

3 - أن يتم تبليغ الدول الأعضاء في المنظمة بمشارطة التحكيم قبل افتتاح الإجراءات. من جانب ثاني يتم تبليغ جهاز تسوية المنازعات بالقرار التحكيمي إذ يضطلع بالسهر على متابعة تنفيذه من قبل الطرف المعني.

غير أنه من الناحية العملية لوحظ تردد الدول تجاه التحكيم المستقل إذ عرضت كل النزاعات القائمة بين الأطراف إلى جهاز تسوية المنازعات.⁽¹³⁾

أما من الجانب الإجرائي لم تتعرض مذكرة الاتفاق إلى القواعد القانونية التي تضبط سير الإجراء التحكيمي المستقل مما يؤدي إلى تطبيق الإجراءات التي تتفق عليها الأطراف في النزاع و التي يتم تقنينها في مشارطة التحكيم.

المطلب الثاني: التحكيم الفرعي

يمكن لأطراف النزاع أن تلجأ إلى التحكيم الفرعي في حالتين:

- الحالة الأولى: من أجل مراقبة تنفيذ توصيات وقرارات جهاز تسوية المنازعات.

- الحالة الثانية: حالة تعليق الامتيازات أو الالتزامات الأخرى.

1 - إذا كانت القرارات و التوصيات الصادرة عن جهاز تسوية المنازعات قابلة للتنفيذ الفوري، غير أنه في بعض الحالات تمنح مهلة معقولة للدول المعنية من أجل تنفيذ التوصية وإعادة الأوضاع إلى حالتها الطبيعية.⁽¹⁴⁾

و إن لم تتفق الأطراف على هذه المهلة، يمكن رفع القضية إلى التحكيم في أجل 90 يوماً من تاريخ المصادقة على التوصية. وقد تم تقييد حرية المحكم الذي تختاره الأطراف في تحديد هذه المهلة، حيث تنص مذكرة الاتفاق على أنه يجب أن لا يتجاوز 15 شهراً.

2 - في حالة اعتراض الطرف المعني على مستوى تعليق الامتيازات الممنوحة أو الالتزامات التي تقع على عاتق الطرف الثاني، يتم اللجوء كذلك إلى التحكيم التابع أو الفرعي.

فيتم تعيين المجموعة الخاصة التي قامت بحل النزاع، كما يمكن تعيين محكم أو محكمين من قبل المدير العام للمنظمة العالمية للتجارة و ذلك في حالة عدم استعداد أعضاء المجموعة الخاصة. و جرت العادة أن يتم تعيين المحكمين من بين أعضاء جهاز الاستئناف.⁽¹⁵⁾

تجدر الإشارة إلى أن المحكم لا يبت في طبيعة الامتيازات أو الالتزامات المتعلقة وإنما يبت في مستواها أي في مدى مناسبة إجراء التعليق مع مستوى إلغاء أو تقليص حجم الإمتيازات التي يتمتع بها الطرف الثاني في النزاع.

و بعد البت في الموضوع يكون القرار التحكيمي نهائياً و يتم إرساله إلى جهاز تسوية المنازعات الذي يتكفل بمتابعة تنفيذه.

14- OMC : Règlement des différends, www.finances.gouv.fr/omc2000/defomc_05.htm/.

15 - RUIZ FABRI H., « Le contentieux de l'exécution dans le règlement des différends de l'organisation mondiale du commerce ». op. cit ., p 611.

الخاتمة :

إذا كان اعتماد مذكرة الاتفاق حول تسوية المنازعات في ظل المنظمة العالمية للتجارة يعتبر قفزة نوعية نحو ضمان فعالية قواعد القانون التجاري الدولي، إلا أن دقة الإجراءات و الطابع الإلزامي للتوصيات لم يمنعا من نقد مضمون هذه المذكرة. وعلى هذا الأساس تم تكليف جهاز تسوية المنازعات بالنظر في التعديلات الضرورية التي تتطلبها هذه الآلية التحكيمية. غير أن الجهاز لم يتمكن من التوصل إلى الإجماع حول التعديلات الضرورية ولا سيما فيما يتعلق بتمكين المتعاملين الاقتصاديين من رفع الدعاوى ضد الدول أمام جهاز تسوية المنازعات.

و في غياب ذلك في الموعد المحدد أي 1 جانفي 1999، أعيد النظر في نفس القضية في آخر ندوة وزارية للمنظمة في شهر نوفمبر 2001 (ضوحا - قطر) و قد تم تكليف الجهاز بإعادة النظر في الموضوع عن طريقة المفاوضات كي تعرض نتائجها على الندوة الوزارية التي انعقدت في المكسيك خلال شهر ماي 2003 .⁽¹⁶⁾

غير أن فشل جولة كانوكون بالمكسيك أدى إلى إجراء مفاوضات جديدة حول الموضوع أثناء سنة 2004. ونتيجة لاختلاف الآراء أجلت المساومات بشأن اتفاق نهائي يرجوا الأطراف التوصل إلى إبرامه نهائيا خلال سنة 2005.

16 - OMC: La déclaration de Doha expliquée, w w w wto. org/