The Law Journal for Researches Studies
University of Thi-Qar
College of Law
مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية
https://utq.edu.iq/thiqar UTjlaw@utq.edu.iq

تطبيق المحكم للقواعد التي وضعتها هيئات التحكيم (نظام منظمة التجارة العالمية)

م.م. فيصل جابر فرحان
جامعة ذي قار / كلية القانون - ماجستير في القانون الخاص
lawp1e241@utq.edu.iq
07811153655

مستخلص البحث:
ادى النمو في المعاملات التجارية الى زيادة أهمية التجارة الدولية فأصبحت تمثل عصب الحياة التجارية ، ومع هذه الزيادة ازدادت المنازعات وكان لهذه المنازعات اثر في ازدهار التحكيم كوسيلة لحلها ، وازدهر هذا التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية مرتبطاً تاريخياً بنشأة تطور هيئات التحكيم الدائمة التي قامت بوضع نظم خاصة بحيث لعبت دوراً هاماً في إرساء مجموعة قواعد ، فكان من بين اهم هذه النظم هي نظام التحكيم الذي تبنته منظمة التجارة العالمية التي ظهرت نتيجة اتفاقية الجات كخطوة أولى لإيجاد منظمة عالمية تعني بشؤون التجارة بين الدول ،وفي هذا الاطار تلعب منظمة التجارة العالمية دوراً هاماً لما له من خصائص تميز هذا النظام فقد حاولت توفير ضمانات وذلك لمواكبة التطورات الحاصلة على مستوى التجارة الدولية ومتطلبات العولمة الاقتصادية ،وعلى ذلك الاساس تناولنا البحث في مطلبين كان المطلب الأول في إجراءات التحكيم داخل منظمة التجارة العالمية فيما بحثنا في المطلب الثاني اثار تسوية المنازعات بواسطة التحكيم في اطار منظمة التجارة الدولية(WTO).
الكلمات المفتاحية: هيئة التحكيم – منظمة التجارة العالمية – هيئة الاستئناف- القانون الواجب التطبيق.

المُقـدّمــة

أولاً : فكرة البحث

أدى النمو المستمر في المبادلة التجارية بين بلدان العالم المتقدمة منها او النامية الى زيادة أهمية التجارة الدولية ، بحيث أصبحت تشكل عصب الحياة التجارية وهذا بدورة أدى الى زيادة المنازعات في هذا المجال ، فازدهر التحكيم كوسيلة لحل هذه المنازعات ، وازدهر هذا التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية مرتبطاً تاريخياً بنشأة تطور هيئات التحكيم الدائمة التي قامت بوضع نظم خاصة بحيث لعبت دوراً هاماً في إرساء مجموعة قواعد ، فكان من بين اهم هذه النظم هي نظام التحكيم الذي تبنته منظمة التجارة العالمية التي ظهرت نتيجة اتفاقية الجات كخطوة أولى لايجاد منظمة عالمية تعني بشؤون التجارة بين الدول ، وتتعدد مهام منظمة التجارة العالمية،ومن هذه المهام ما يتعلق بتسوية المنازعات التي تقوم بين الدول الأعضاء بموجب قواعد محكمة تختلف عن الوسائل التقليدية المتعارف عليها مثل اللجوء الى القضاء الوطني او الإقليمي ، لانه قد يترتب على مزاولة الاعمال التجارية حدوث نزاعات وذلك بدافع المنافع والمصالح ، وبالتالي فهي كثيراً ما تتعرض للتوتر والاهتزاز ويحدث نزاع بين أطرافها ، فلابد من بحث عن حل لها وذلك بالرجوع الى القواعد المتعارف عليها دولياً ، وفي هذا الاطار تلعب منظمة التجارة العالمية دوراً هاماً لما له من خصائص تميز هذا النظام فقد حاولت توفير ضمانات وذلك لمواكبة التطورات الحاصلة على مستوى التجارة الدولية ومتطلبات العولمة الاقتصادية .

ثانياً : أهمية البحث

تكمن أهمية هذا البحث في بيان مدى فعالية النظم المتمثلة في هيئات التحكيم كأسلوب قضائي في تسوية النزعات التي تثور بين الدول الأعضاء ، وبما ان التحكيم هو الوسيلة العملية لتسوية منازعات التجارة الدولية لذا فان لهذه النظم أهمية في حل مثل هذه المنازعات فيما تضطلع به من إجراءات وانعكاساتها على العلاقات الدولية .

ثالثاً : مشكلة البحث

يؤدي التبادل التجاري الدولي الى حدوث نزاعات وخلافات بين الدول وخاصة بين دول تصنف بأنها نامية وأخرى متقدمة ، وفي ظل مبادئ منظمة التجارة العالمية التي خصت بعض الدول بما يعرف بالمعاملة التفضيلية الأولى بالرعاية ، ولهذا ظهرت هذه المشكلة بين الدول،وعليه يجب معرفة قواعد تسوية المنازعات والآثار المترتبة على ذلك .

رابعاً: نطاق البحث

يتمثل نطاق البحث في تسليط الضوء على آلية العمل والقواعد المتبعة في التحكيم داخل تلك المنظمة الهيئة ، الا اننا سنحاول التركيز على القواعد والإجراءات والاثار .

خامساً : منهج البحث

سنتبعد خلال هذا البحث المنهج التحليلي لبيان تطبيق المُحكم للقواعد التي وضعتها هيئات التحكيم، والآلية المتبعة في تسوية المنازعات بواسطة التحكيم في اطار نظام منظمة التجارة العالمية.

سادساً : خطة البحث

ستكون خطة البحث على مطلبين تناول المطلب الأول إجراءات التحكيم داخل منظمة التجارة العالمية فيما سنخصص المطلب الثاني اثار تسوية المنازعات بواسطة التحكيم في اطار منظمة التجارة الدولية(WTO).

المطلب الأول

إجراءات التحكيم داخل منظمة التجارة العالمية(WTO)

لقد تبنت منظمة التجارة العالمية نظاماً خاصا للتحكيم كآلية لتسوية المنازعات الناشئة عن عقود التجارة الدولية بين الدول الأعضاء ،لذا ومن اجل تسليط الضوء على هذا النظام خصصنا البحث الى إجراءات التحكيم داخل منظمة التجارة العالمية وسنبحثه في ثلاثة فروع سيكون الأول لتشكيل هيئة التحكيم والفرع الثاني خصص لصلاحيات هيئة التحكيم اما الفرع الثالث سيخصص للقانون الواجب التطبيق .

الفرع الأول
تشكيل هيئة التحكيم

لبيان الإجراءات المتبعة في التحكيم في منظمة التجارة الدولية(WTO) [1]وقبل تشكيل الهيئة يقوم الطرف الشاكي بتقديم طلب كتابي الى جهاز تسوية المنازعات بهدف تشكيل لجنة تحكيم وحيث يتضمن الطلب بما يلي :-

1- المحاولات التي بذلت لتسوية النزاع عن طريق الوسائل الودية.

2- التدابير والإجراءات التي اتخذت مع موجز للأساس القانوني الذي تقوم عليه الشكوى.

3- في حالة ما اذا أراد الشاكي تشكيل هيئة تحكيم باختصاصات مغايرة لتلك الاختصاصات المعتمدة فعليه ان يبين ذلك في طلبه ،ومثال ذلك ما ذهب اليه البرازيل حول طلبها نموذجاً خاصاً في نزاعهما مع الفلبين حول حبة الكاكو المجففة ، بناء على ذلك يقوم جهاز تسوية المنازعات بتشكيل هيئة التحكيم بناءاً على طلب الطرف الشاكي في مهلة لا تتعدى اجتماع الجهاز الذي يلي الاجتماع الذي قدم فيه الطلب الا اذا قرر الجهاز بأجماع الآراء عدم تشكيل الهيئة ، يمكن للجهاز تشكيل هيئة واحدة للنظر في عدة دعاوى تتعلق بموضوع واحد ، مع مراعاة حقوق جميع الأعضاء المعنيين ،كما يجوز لأي دولة عضو أن تنظم الى الدعوى ما اذا كانت لها مصلحة اقتصادية جوهرية .

اما فريق التحكيم يتكون من ثلاثة الى خمسة افراد حكوميين أو غير حكوميين من ذوي الخبرة او الكفاءة ويعتبر تشكيل الهيئة نهائياً بعد موافقة الأطراف كما لا يجوز معه لأي طرف الاعتراض الا لأسباب معروفة في نظام التحكيم التجاري الدولي والمتعلقة بالرد والعزل اذا ما ثبت ان هناك أسباب جدية في حياد او استقلال المحكم الامر الذي يؤثر على مصداقية القرار التحكيمي،وتقوم الأمانة العامة للجهاز بترشيح أسماء الأشخاص المراد تعيينهم في هيئة التحكيم في حالة عدم الاتفاق على تشكيل الهيئة يرفع الامر الى المدير العام للمنظمة بناءاً على طلب احد الطرفين وبعد التشاور مع رئيس الجهاز واللجان ذات الصلة ، يتعين على رئيس الجهاز اخطار الأعضاء بلجنة التحكيم المشكلة في موعد لا يتجاوز (10) أيام من تاريخ تسلم الطلب الرئيس فعليه لا يجوز ان يكون أعضاء هيئة التحكيم من مواطني الدول الأطراف في النزاع او دولة متدخلة في النزاع وفي حالة ما اذا كان اطراف النزاع من دولة متقدمة وأخرى نامية فيمكن أن يكون أحد الأعضاء على الأقل من البلدان النامية اذا طلبت الدول النامية ذلك[2].

الفرع الثاني
صلاحيات هيئة التحكيم

تطبق هيئة التحكيم اجراءات العمل الواردة في الملحق الثالث مالم تقرر خلاف ذلك بعد موافقة الاطراف ، وتكون مداولاتها سرية ، ولا يحضر اطرافها الجلسات الا اذا طلبت هيه حضورهم ، ويتم تبادل المذكرات والاستماع لكل طرف ضمن مهل زمنية محددة وتقوم الهيئة بتقديم تقرير وصفي متعلق بالوقائع والحجج الى الاطراف المعنية مع اعطائهم مهلة اسبوعين للتعليق عليها ، بعد ذلك تقوم الهيئة بتقديم تقرير كامل بالنتائج التي تم التوصل اليها مع وضع خلاصة لها ثم تقدم التقرير الى الاطراف المعنية مرة ثانية مع اعطائهم مهلة اسبوع لطلب المراجعة،تقوم الهيئة بعد مضي هذه المدة بتقديم تقرير نهائي الى الاطراف يوزع على اعضاء المنظمة بعد ثلاث اسابيع من تقديمه.[3] بعد مضي عشرون يوماً على تعميم تقرير الهيئة التحكيم على الدول الاعضاء يتم اعتماد هذا التقرير نهائياً وهذا التمكين للأعضاء من دراستها والاعتراض على ذلك يكون خطياً وهذا قبل عشرة ايام من الاتفاق الذي سوف ينظر الجهاز

فيه لاعتماد تقريره وخلال الستون يوماً التالية على تعميم التقرير على الاعضاء يعتمد جهاز تسوية المنازعات مالم يخطر احد الاطراف الجهاز بقراره بتقديم الاستئناف ، واذا حصل ذلك يعلق الجهاز نظره في قرار هيئة التحكيم الى حين استكمال اقرار بشأنه كما يمكن لجهاز تسوية المنازعات بإجماع الآراء عدم اعتماد قرار هيئة التحكيم . وبالنسبة للمدة الزمنية نجد ان آلية المنظمة تتميز بالتحديد الدقيق للمدى الزمني لصدور القرارات ، حيث ان الفترة من تاريخ تكوين هيئة التحكيم ومتى التاريخ الذي ينظر فيه الجهاز في قرارها لن تتجاوز كقاعدة عامة تسعة اشهر اذا لم يستأنف قرار هيئة التحكيم و اثنى عشر شهراً في حالة الاستئناف ، اما مدة دراسة النزاع امام هيئة التحكيم يجب ان لا تتجاوز ستة اشهر ابتداء من تاريخ تشكيلها الى غاية اصدار قرارها النهائي ، اما في الحالات الاستعجالية لا يجب ان تتجاوز كحد اقصى عشرة اشهر.[4]

الفرع الثالث
القانون الواجب التطبيق

اذا توفرت شروط صحة اتفاق التحكيم كان النزاع قابلاً للتسوية داخل المنظمة ، وفي هذه الحالة يرتب التحكيم الذي على جانب المحكم ، بتطبيق احكام الاتفاقيات التجارية متعددة الاطراف او الاتفاقيات التجارية الجماعية ، وهذا بحسب كل حالة ، حيث يختص وينظر النزاع من جهة موضوعية ، حتى يتمكن من وضع تقييم لوقائع القضية ، ومن جهة اخرى يبحث في مدى انطباق الاتفاق المشمول او الاتفاقيات المشمولة التي يستشهد بها طرفا النزاع على هذه الوقائع .[5]

من جهة اخرى ان المحكم يبحث عن القانون المختار ، وهذا القانون الذي لابد ان يكون ضمن قواعد الاعراف الدولية ، والتي تنسجم مع قواعد المنظمة . وعليه ليس من حق هيئة التحكيم ان تؤسس دراستها على اتفاق و اتفاقات مشمولة اخرى غير تلك المختارة من قبل اطراف النزاع ، وبمعنى اخر فأن اطراف النزاع هم الذين يحددون مجال حركة فريق التحكيم ، ومن الامثلة في ذلك ما دار في النزاع بين كندا والبرازيل حول بعض الاجراءات الخاصة بوسائل النقل المدنية الجوية ، افهمت البرازيل كندا بمنحها مساعدات حكومية لصناعة الطائرات نقل وطنية مدنية ، والتي تشكل دعماً ممنوعاً للصادرات من المادة (3) الفقرة (1،2) من الاتفاق بشأن الدعم والاجراءات. بناء على هذه المعطيات قامت هيئة التحكيم المكونة بدراسة الموضوع بالاعتماد على مدى تطابق الوقائع على الاتفاق المشمول ، والذي تم الاشارة اليه من قبل اطراف النزاع ، وهو الاتفاق بشأن الدعم والاجراءات التعويضية دون الخروج عنه ، والاستعانة باتفاق مشمول آخر[6]. وبالرغم من ان القاعدة العامة هي منح إرادة الاطراف الحرية في اختيار القانون واجب التطبيق ، الا انه يغلب في العمل ان يسكت هؤلاء الاطراف عن الاختيار الصريح او الضمني فتجري النصوص التشريعية الوطنية او الدولية على وضع قواعد اسناد لها ، يختار المشرع الوطني او الدولي فيها بنفسه القانون الواجب التطبيق عليها دون الاعتماد على اختيار اطراف النزاع .

ويلاحظ ان الاخذ بقانون الإرادة في اطار المنظمة لا تبدو جدواه ، فعلاوة على انه محصور بأشخاص القانون الخاص فهو ينطوي على تقرير حرية واسعة للأفراد في تحديد مدى وطبيعة التزاماتهم وعدم وجود التزام سابق على عاتقهم في التنفيذ بقانون معين في حين ان اعضاء المنظمة قد تقيدوا والتزموا بقواعد قانونية دولية لتنظيم علاقاتهم التجارية وبهذا انعدمت حريتهم في اختيار قواعد اخرى لانهم سبق وان نظموا علاقتهم ضمن اطار القانون الدولي العام وان القانون الموضوعي يتركز اساسا في الاتفاقيات المشمولة لانها هي التي تشكل اللبنة الاساسية في انشاء المنظمة . كما ان الحديث عن القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع في نطاق منظمة التجارة العالمية،واتفاقية وثيقة التفاهم بشأن تسوية

المنازعات في الملحق رقم (2) للاتفاقية ، لكن الحديث عن القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع يستبعد فكرة التحكيم الدولي العام وهو المتعلق بنزاع بين دولتين بوصفهما من اشخاص القانون الدولي العام ، حيث يخضع هذا النوع من التحكيم للقانون الدولي العام ولا مجال بشأنه للحديث عن قانون واجب التطبيق عليه ، وبما ان منظمة التجارة العالمية هي صيغة متطورة تمثل جزءاً من القانون الدولي العام تتأسس على اتفاقية دولية شارعة ، وتطبيقاً لذلك نجد ان حقيقة العلاقة القانونية المتنازع عليها هي بين شخصين يخضعان للقانون الدولي العام ، وبالتالي وبقدر تعلق الامر بقواعد الاسناد فلا مجال لتطبيقها على التحكيم في نطاق المنظمة ، وذلك بسبب ان من شروط قيام التنازع بين القوانين هو ان يكون بين قانونين من القوانين الخاصة ولا يقبل التنازع بين القوانين العامة [7] بمعنى اخر ان تكون العلاقة بين شخصين من اشخاص القانون الخاص كي تثار مشكلة التنازع في حين ان في اطار المنظمة فاننا نكون ازاء علاقة بين اشخاص منتمين للقانون العام وهي الدول الاعضاء .

ونحن بدورنا لا نتفق مع هذا الرأي ، ذلك ان العلاقات التجارية لا تقوم اساساً الا بين التجار سواء كانوا افراداً ام شركات وقد تكون الدولة طرفاً في هذه العلاقة باعتبارها شخصاً عادياً وليس بمظهر صاحبة السيادة والسلطان . وبالتالي تخضع لقواعد القانون الدولي الخاص . وغاية ما في الامر ان النزاع الذي يحصل بسبب تطبيق نصوص اتفاقية المنظمة والاتفاقيات المشمولة يعرض امام جهاز تسوية المنازعات عن طريق ممثلي الدول الاعضاء في المنظمة وهو جانب تنظيمي نصت عليه اتفاقية مذكرة التفاهم ولا يترتب عليه الغاء احكام القوانين التجارية الخاصة للدول الاعضاء فيها .

ومن الامثلة على ذلك قضية (Tuna / Dolphin)[8] ، حيث اعتبرت الولايات المتحدة الامريكية كافة العقود التي تبرم لاستيراد التونه المكسيكية باطله اذا لم تراعي الاسس الواردة في قانون حماية الثديات البحرية الامريكي لعام 1972 (MMPA) ،وقد اعترضت الحكومة المكسيكية عليه واعتبرته مساس بحقوقها التجارية وانتهاك لنصوص الجات ، لذا فقد عرض النزاع على فريق التحكيم المشكل في 12 مارس 1991 ، وبعد عقد جلسات مع الاطراف،اصدر تقريره بان الخطر الوارد في قانون MMPA غير متلائمة مع الجات ،من هنا نتبين بشكل واضح التعارض بين القوانين الداخلية للبيئة والصحة ، واتفاقيات التجارة العالمية ، واعتماد الفريق التحكيمي بالمنظمة على قواعد اتفاقيات المنظمة باعتبارها القانون واجب التطبيق هنا ولم يأخذ بالقانون الوطني ،اما في حالة ما اذا ارادت هيئة التحكيم تفسير الاتفاقات متعددة الاطراف او الاتفاقات الجماعية او اي نص من نصوص الاتفاق المنشئ للمنظمة تستند الى القواعد العرفية في التفسير وفقا للقانون الدولي العام ، كما يجب عليه مراعاة القواعد العامة ، او المبادئ العامة التي تقوم عليها منظمة التجارة العالمية ، فلا يؤدي قرار الهيئة الى المساس بحق والتزامات الدول الاعضاء المنظمة سواء بالزيادة او النقصان ،من جهة اخرى يجب على المحكم ان يستبعد القوانين الوطنية من حكم النزاع سواء بالاستناد عليها لتبرير اتفاق الدول لالتزاماتها او سد فراغ قانوني محتمل في الاتفاقات التجارية.[9] ومن هنا تقوم هيئة التحكيم داخل منظمة التجارة العالمية بتطبيق احكام قانون التجارة الدولية او قانون التجار باعتباره اكثر ملائمة في التطبيق في مثل هذا النوع من نزاعات التجارة الدولية ما يجعل التحكيم داخل المنظمة لا يخضع لسلطة الدولة او تشريعاتها الداخلية بل هو خاضع ومرتبط ارتباط وثيق بالتجارة الدولية سواء اتخذت شكل عقود او مشروعات استثمارية او اتفاقات تجارية متعددة الاطراف حيث يتدخل فيها التحكيم بشكل قوي من اجل تسوية المنازعات الناشئة عنها . في الاخير لابد من الاشارة الى ان تقرير التحكيم والذي تصدره الهيئة عندما يكون احد الاطراف النزاع او اكثر من الدول النامية اذ تشير فيه الى الشكل الذي جرت فيه مراعات الاحكام ذات الصلة

بالمعاملة التفضيلية والاكثر رعاية للأعضاء من البلدان النامية خلال اجراءات التحكيم لان هذا يؤكد التزام الهيئة بمبادئ اتفاقية منظمة التجارة العالمية اتجاه هذه الدول ومدى التزامها بوضع واتباع التدابير الخاصة التي اتخذتها في تسوية النزاع الذي كان يشمل دول نامية في احد اطرافه.

من اجل التوصل الى نظام فعال لتسوية المنازعات يؤدي في الاخير الى تحقيق العدالة مابين الدول الاعضاء في منظمة التجارة العالمية . ومن ذلك يتبين لنا ان للفريق التحكيمي في اطار نظام (WTO) دور محدد في اختيار القانون واجب التطبيق على النزاع ، وان التحكيم هنا يتطابق من حيث المضمون مع التحكيم التجاري الدولي ، اذ ان كليهما يعنيان توليه الطرفين المتنازعين شخصا اخر (فرد او هيئة) لفض النزاع القائم بينهما مع التزامهما بتنفيذ الحكم الصادر عنه غير انه يتميز عنه في الوقت نفسه من حيث تنظيمه وكيفية اتخاذ القرار التحكيمي ومن حيث الحرية التي يتمتع بها الطرفان المتنازعان في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع واجراءات النزاع وكذلك تنفيذ القرار التحكيمي .

المطلب الثاني

آثار تسوية المنازعات بواسطة التحكيم في اطار منظمة التجارة العالمية

ان لجهاز تسوية المنازعات دوراً هاماً في تحقيق الاهداف التي أنشئت المنظمة الدولية من اجلها وتتمثل آلية عمل جهاز تسوية المنازعات في تطبيق الاتفاقيات الدولية على المنازعات التي تتم وفق مذكرة التفاهم في اتفاقية المنظمة العالمية للتجارة وفي الاتفاقات المتعددة الاطراف المتعلقة بقطاع السلع والخدمات وحقوق الملكية الفكرية ، كما يحدد عمل هذا الجهاز ليشمل المشاورات وتسوية المنازعات بين اعضاء المنظمة التي لها صلة بالتزاماتها وحقوقها بموجب اتفاق التسوية لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين نبحث في اولهما اللجوء الى التحكيم بواسطة جهاز تسوية المنازعات في المنظمة العالمية ، ونبحث في ثانيهما الطعن في قرار التحكيم امام هيئة الاستئناف في جهاز تسوية المنازعات في المنظمة العالمية .

الفرع الاول

اللجوء الى التحكيم في جهاز تسوية المنازعات

اولاً : تشكيل لجان التحكيم

تتكون لجان التحكيم من افراد مؤهلين حكوميين وغير حكوميين بما فيهم الاشخاص الذين سبق وان كانوا اعضاء في لجان سابقة وتتكون لجان التحكيم من ثلاثة اشخاص ، مالم يتفق اطراف النزاع خلال عشرة ايام من انشاء لجنة التحكيم على ان تتكون من خمسة اشخاص ويجب إعلام الاعضاء بتكون اللجنة دون ابطاء[10] ، وتعرض الامانة ترشيحها للجنة على طرفي النزاع ويجب عليهما الا يعترضها على الترشيح الا لأسباب ملحة[11]. اما اجراءات التحكيم فان اللجنة تجتمع خلال اسبوع من تشكيلها بالتشاور مع اطراف النزاع في اختصاصها والجدول الزمني لسير اعمالها[12] .

ثم تقوم اللجنة بدراسة الموضوع خلال فترة اقصاها ستة اشهر يمكن ان تختصر المدة الى النصف في حالة الامور المستعجلة ، وفي حالة عدم تمكن اللجنة من اصدار الحكم خلال هذه المدة يمكن ان تعطى فترة اضافية اخرى لمدة ثلاثة اشهر كحد اقصى[13] . فتجتمع لجان التحكيم في جلسات مغلقة وتكون جميع مدلولاتها سرية ويحضرها اطراف النزاع عندما تطلب منهم الهيئة ذلك ، ويقدم كل طرف دفوعاته الى لجنة التحكيم في شكل مذكرات مكتوبة او دفوعات شفوية اثناء الاجتماعات[14]. وبعدها تقدم لجان التحكيم تقريرها النهائي الى جهاز تسوية المنازعات في المهل المحددة ويقوم جهاز تسوية

المنازعات بتعميم التقارير الى الدول الاعضاء في منظمة التجارة العالمية ويحق لأي منهم تقديم اعتراضاته على التقارير خلال مدة عشرة ايام من تسلمها[15] .

ثانياً : قرار التحكيم

القاعدة العامة في التحكيم هي ان المحكم يصدر قرار نهائي ، حائز قوة الشيء المقضي فيه مما يعني عدم الطعن في القرار بأي طريقة سوى تفسير او تصحيح اخطاء وردت في قرار التحكيم ، ووجه ذلك ان قبول الطرفين لحسم النزاع عن طريق التحكيم يعتبر قبولاً للقرار التحكيمي قبل صدوره، الا ان التحكيم الذي نحن بصدده ، يختلف عن انواع التحكيم وذلك لأن الاجراءات التي تحكمه هي اتفاقيات علم بأن يرجع التحكيم الى اتفاقيات وردت ضمن اتفاقية (مراكش) بالبند الثالث الذي ادراج ضمن ملحق التفاهم للقواعد والاجراءات التي تحكم تسوية حل النزاعات والتي عرفت بأختصار (Dsu) الذي وردت ضمن الاتفاقية اعلاه[16]. الا اذا قرر الفريق التحكيمي بعد الجلوس مع أطراف النزاع اختيار طريق أخر يحالف ذلك بمعنى يحق للمحكمون ان يحددوا الاجراءات الواجب اتخاذها مهما يكون مصدرها على ان لايكون خارج اختيار الطرفان المتنازعان وضمانات التقاضي،واما من الناحية الموضوعية ، فأن الطريق النى سرت عليه الاتفاقيات الخاص بالتحكيم التبادل التجاري الدولي هو الرجوع اول الى ارادة طرفي النزاع من حيث اختيار طرق اجراءات التحكيم نفهم من ذلك الارادة هي المرجع الاول في القانون الواجب التطبيق بمعنى توجد (سلطة الارادة) وفي حالة لم يحدد هذا الاتفاق الاجراءات الواجب تطبيقها لذا كان بالامكان لهيئة التحكيم اختيار الاجراءات الواجب تطبيقها والتي تكون مناسبة مع القواعد الاجرائية التي وردت في الاتفاقيات الدولية وهي قواعد موضوعية للقانون الواجب التطبيق وذلك حسب ما ورد في اتفاقية البنك الدولي في المادة (44) ((اجراءات الدعوى التحكيمية تتم وفقا لنظام المركز ولقواعد التحكيم السارية في تاريخ اتفاق الطرفين على التحكيم الا اذا لتفق الطرفان على غير ذلك)) اضافة ما ورد في قواعد الاونسترال في المادة (8) لسنة 1985.

ومن خلال الاطلاع على مذكرة التفاهم نرى هناك التطابق الكبير بين النظام القضائي الاجرائي الوطني والنظام الاجرائي الساري في عمل الفرق التحكيمية في منظمة التجارة العالمية وهذا التطابق قائم على اساس الاختصاص القانوني للفرق التحكيمية مع الاختصاص القانوني للقضاء الوطني لكنه يختلف مع غيره في الاختصاصات الاخرى المكلف بها الفريق التحكيمي لذا سوف تكون هناك غاية تقام بها المنظمة (WTO) هي القيام بالتنسيق بين الأنظمة للدول الواقعة تحت طائلة المنظمة الذي يكفل تحقيق حرية التجارة بينهم الذي يؤدي الى النمو الاقتصادي التجاري الدولي على ان تكون المعاملة في الاجراءات للجميع مطابق وبدون تمييز هذا التشابه سيؤدي الى نتيجة آخرى وهي تنفيذ التحكيم الاجنبي في المحاكم الوطنية ، لان كثير من القوانين الوطنية تشترط ان يكون الحكم اعلاه والمطلوب تنفيذه قد صدر وفق اجراءات فنية وقانونية صحيحة بموجب قانون دولة الاصدار ،كما نعلم بأن اي تقرير لايمكن ان يصدر الا ان يمر بعدة مراحل حتى يكتسب مدى صحة الاجراءات المتخذة حتى يكون التقرير نهائي لذا ان الفريق التحكيم عند تقديمه التقرير النهائي للأمور الخاصة بالمنازعات التجارية الدولية واول المراحل هي اصدار مسودة للتقرير الذي يسمح فيه تقديم الاطراف المتنازعة آرائهم حول التقرير وتكون مكتوبة آرائهم خلال فترة زمنية يحددها الفريق التحكيمي ،اما المرحلة الثانية هو عند انتهاء الفترة والاطلاع على تعليقاتهم حول التقرير(المسودة) يصدر من الفريق التحكيمي تقرير (مؤقتاً) بحيث ان يتضمن التقرير جميع الاجراءات والاستنتاجات التي توصل اليه الفريق التحكيمي ويحق للاطراف المتنازعة تقديم طلب كتابي خلال مدة يحددها الاخير على ان يكون الطلب مكتوباً يتضمن بأعادة النظر

في جوانب التقرير قبل ان يصدر التقرير النهائي على ضوء ذلك ينظر الفريق بالطلبات (المكتوبة) واذا لم يقدم طلبات خلال الفترة التي خددت من قبل الفريق يحق لهم اصدار النهائي .

ومن الامور التي ينبغي الاشارة اليها حول طبيعة عمل فريق التحكيم في جهاز تسوية المنازعات في منظمة التجارة العالمية ما يلي:

1- كما هو معلوم كل لجنة مكلف بعمل لديها مدة لانجاز عملها والفريق التحكيمي حدد مدة لاتزيد على اثنا عشر واذا انقضت المدة او تجاوزت ففي هذه الحالة سلطة تشكيل الفريق منتهية حكما من الناحية القانونية .

2- عندما يكون احد اطراف النزاع دول نامية هنا يقع على عاتق الفريق التحكيمي مراعاة المعاملة التفصيلية للدول النامية على ان يوثق ذلك في تقرير الفريق التحكيمي.

3- من العيوب التي وجدت في التحكيم بخصوص تسوية المنازعات في منظمة التجارة العالمية السلطة الممنوحه الى اصدار الحكم (مؤقتاً) ويعتبر عيب ويجب معالجتها .

نرى العديد من الامور تحتاج الى صدور قرارات مؤقته وهذه القرارات الموقتة تكون بسبب النزاع على سلع سريعة التلف لذا يحتاج الى اصدار قرارات موقته الا ان العديد من الاتفاقيات اتخذت هذه الاجراء ومن ضمنها قواعد التحكيم النوذجي الاونسترال نصت عليها المادة (17).

الفرع الثاني

هيئة الاستئناف في جهاز تسوية المنازعات

يعتبر التفاهم الخاص بقواعد واجراءات تسوية المنازعات المنبثق من جولة الارغواي اول تنظيم شامل لتقنين اجراءات تسوية المنازعات وفق درجات متعددة ، حيث اضاف هذا التفاهم تشكيل هيئة استئنافية دائمة تقوم بالنظر في القضايا المستأنفة من لجان التحكيم. وقد نصت وثيقة التفاهم الخاص بتسوية المنازعات على انه (يقوم جهاز تسوية المنازعات بإنشاء جهاز دائم للإستئناف وينظر جهاز الاستئناف في القضايا المستأنفة من فرق التحكيم .....). أنشأ جهاز تسوية النزاعات جهازاً دائماً للإستئناف ، مع توفير ما يحتاجه من دعم اداري وقانوني مناسب ليتسنى له النظر في القضايا المستأنفة ويعتبر جهاز الاستئناف الدائم من بين اهم ما استحدثه نظام فض النزاعات الجديد في اطار المنظمة العالمية للتجارة ، والذي لم يكن موجوداً في النظام السابق (الجات 1947)[17]، لما يحتويه من اتجاهات ومبادئ وقد احدث تغييراً في طبيعة نظام التسوية ، حيث ان هذا الاخير يحاول ارساء مؤسسة قضائية متميزة بالإضافة الى انه بمثابة مرجع هام للقاعدة القانونية في مجال التجارة الدولية ، كما ينظر جهاز الاستئناف الدائم في القضايا المستأنفة من قبل اطراف النزاع،وكان استحداث هذا الجهاز من اجل ايجاد ضمانة قانونية اساسية لتحقيق العدالة والنزاهة في القرارات التي تصدر من لجان التحكيم في جهاز تسوية المنازعات في منظمة التجارة العالمية ولأن العلاقات التجارية لها ابعاد سياسية واقتصادية واثارها بعيدة المدى في استقرار النظام التجاري الدولي ولان الخطأ وارد من قبل هيئات التحكيم ، قامت المنظمة باستحداث جهاز الاستئناف الدائم ، ولكي تقف على حقيقة هذا الجهاز وكيفية عمله سنتكلم عن ذلك في فقرتين :

اولاً : تكوين جهاز الاستئناف الدائم

نعلم كل تشكيل لجنة ان يكون(فردياً) وليس (زوجياً) حتى يكون هناك تصويت في حالة عدم التوافق على قرار معين وهنا امام جهاز الاستئناف المشكل من سبعة اشخاص على ان يكون كل ثلاثة منهم مكلف بقضية من القضايا المعروضة علما بأن جهاز الاستئناف يعمل (بالتناوب) ،حيث تكون عهدة

اعضاء الجهاز اربع سنوات قابلة لتجديد مرة واحدة ، الا ان عهدة ثلاثة اشخاص من بين السبعة تنتهي بعد مرور عامين على تعيينهم وذلك فور نفاذ اتفاق المنظمة العالمية[18] . ويشترط في الاشخاص الذين تم تعيينهم لمناصب اعضاء في جهاز الاستئناف ان يكونوا ذوي مكانة رفيعة وخبرة واسعة وراسخة في مجال القانون والتجارة الدولية وموضوع الاتفاقات المشمولة عموماً وعدم انتمائهم لأي حكومة من الحكومات كما ان شغل منصب عضوية جهاز الاستئناف تعكس الى حد كبير العضوية في المنظمة العالمية للتجارة[19] .كما يشترط ايضاً بأعضاء الاستئناف الا يشاركوا في نظر منازعات يمكن ان تخلق تضارب مباشر او غير مباشر في المصالح.

ثانياً: كيفية عمل جهاز الاستئناف

من الجدير بالذكر ان نبين ان عمل جهاز الاستئناف من نوع خاص ، وقد نعلم ان جميع المحاكم الاستئناف تنظر للقرار النهائي اما في جهاز الاستئناف هنا لا ينظر للقرارات النهائية بل يرجع على التقرير التحكيمي (القرار الاول) النافذ من فريق التحكيم (التقرير التحكيمي) .

نصت المادة (17-6) من مذكرة التفاهم (Dus) على انها (يقتصر الاستئناف على المسائل القانونية الواردة في تقرير الفرق وعلى التفسيرات القانونية التي توصل اليها).

اما طبيعة هذا الجهاز هو : -

1- طبيعته قضائية لانه مختص في المواضيع القانونية النابعة من المشاكل الحاصلة من قبل دول الاعضاء .
2- جهاز الاستئناف عمله كعمل محكمة التمييز او (النقض) لانه مختص بالدعاوى الاستئناف او محكمة الدرجة الثانية .
3- الا انه يختلف عن محكمة الاستئناف الداخلية بأنه لايعيد الترافع في الدعاوي من جديد كما هو حاصل في المحاكم الداخلية (الوطنية)[20].

اما اجراءات الاستئناف فهي تتم بوضع اجراءات العمل بالتشاور مع رئيس جهاز تسوية المنازعات والمدير العام ، وترسل الى الاعضاء للعلم بها . اما كيفية تقديم الطعن الاستئنافي فتتم من خلال تقديم احد اطراف النزاع استئنافه بشأن التقرير الصادر عن هيئة التحكيم او في المجموعات الخاصة ، فيقوم الجهاز بالفحص من حيث توافق قرارات وتوصيات التحكيم مع الاحكام القانونية الواردة في الاتفاقيات ذات الصلة والتفسير السليم لهذه الاحكام وهو الذي يقرر قبول او رفض قرار هيئة التحكيم من الناحية الشكلية والقانونية فقط ، ويرفع جهاز الاستئناف تقريره الى جهاز تسوية المنازعات ويلزم الاطراف بهذا التقرير من دون شرط . وعلى كل حال فان قرار هيئة التحكيم يصدر بعد استئناف تقريرها من قبل احد اطراف النزاع مالم يقرر جهاز تسوية المنازعات بإجماع الآراء عدم اعتماد تقرير جهاز الاستئناف في غضون ثلاثين يوماً من تعميمه على الاعضاء[21] . الا ان مذكرة التفاهم لم تشير الى الاسباب التي عند حصولها يرفض جهاز تسوية المنازعات قرار جهاز الاستئناف ، هذا يعني القرار من الناحية العملية وبصورته النهائية يعود لجهاز تسوية المنازعات والذي قد يتأثر بعوامل اخرى غير قانونية قد تكون سياسية او اقتصادية وهو ما يتنافى مع الطبيعة القضائية لأحكام هيئة التحكيم الدولي مما يقلل من مصداقيتها أي مصداقية القرارات التحكيمية كوسيلة قانونية للفصل في منازعات التجارة الدولية[22]، فكان على جهاز تسوية المنازعات الاعتراف والالتزام بنهائية قرارات جهاز الاستئناف لان هذا امر جوهري وضروري لضمان فعالية هذه القرارات ، الا ما فائدة وضع جهاز استئناف دائم في

منظمة التجارة العالمية واستئناف التقارير امامه اذا لم تحظى قراراته بالصفة النهائية والالتزامية.اما اختصاصات جهاز الاستئناف فقد حددتها المادة (17-13) من مذكرة التفاهم (DSU) كالاتي :-

1- تصديق قرار الفريق التحكيم
2- القيام يتعديل قرار الفريق التحكيم
3- الغاء استنتاجات وقرار الفريق التحكيم

علما بأن جهاز الاستئناف يخضع الى القواعد القانونية التى تم ادراجها في مذكرة التفاهم[23] .

الخاتمة:

خلصنا من خلال ما تقدم الى جملة من النتائج والتوصيات نعرضها في نقاط متتالية:

اولاً: النتائج

1- ان اتفاقية منظمة التجارة العالمية وضعت نظام شامل لتسوية المنازعات التي تنشأ في اطارها من خلال الملحق رقم (2) اتفاقية التفاهم بشأن تسوية المنازعات .

2- نرى امر مجحفا بأن يكون المطالبة بالتقاضي محصور من قبل الدول الاعضاء فقط بمعنى لا يحق للاشخاص او الشركات رفع دعاوي امام الجهات القانونية لكن يحق لهم الرجوع الى دولتهم الواقعة تحت غطاء المنظمة بالمطالبة بالترافع نيابة عنهم بمعنى تكون الدوله الخصم وليس الشركة او الافراد

3- ان لجان التحكيم في اطار المنظمة لا تصدر قرارات نهائية في الدعاوى المعروضة امامها ولكنها تنتهي لكتابة تقرير بالنتائج التي توصلت اليها في تلك المنازعات للتصديق عليها ، وهو ما يتعارض مع احكام التحكيم التجاري الدولي التي تكون نهائية .

4- ان الطعن في قرارات التحكيم يقتصر على الجانب القانوني دون الموضوعي ، وهو ما يؤدي الى الجدل لكون المنازعات التجارية غالباً ما تختلط فيها المسائل بحيث يصعب فيها التفريق بين ما هو قانوني وما هو اقتصادي .

ثانياً: التوصيات

1- ندعوا المشرع العراقي للانضمام لمنظمة التجارة العالمية وملائمة القوانين الحالية مع بنود الاتفاقية بما يتلائم مع واقع التجارة الحالية في العراق ولنهضة المعلوماتية على الصعد كافة .

2- كما نأمل من المشرع العراقي تشريع قانون خاص بالتحكيم التجاري الدولي على غرار ما فعلته التشريعات الوطنية الحديثة في هذا المجال ويمكن الاستفادة من نماذج القوانين التي وضعتها لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري (الاونسترال).

تعديل قانون الاستثمار العراقي رقم 13لسنة 2006 وذلك بالنص على الوسائل الودية خلال حل المنازعات التي تحصل في مجال الاستثمار قبل اللجوء الى الوسائل الاخرى اسوة بقانون الاستثمار في اقليم كردستان لما لهذا من اهمية في تطوير وجذب الاستثمارات وانسجاماً مع الية تسوية المنازعات في منظمة التجارة العالمية (WTO).

الهوامش

(1) منظمة التجارة العالمية (WTO) بالإنجليزية(World Trade Organization : بالفرنسية Organisation mondiale du commerce) بالإسبانية(Organización Mundial del Comercio : هي منظمة حكومية دولية تنظم وتسهل التجارة الدولية بين الأمم،تستخدم الحكومات المنظمة بهدف وضع القواعد التي تحكم التجارة الدولية ومراجعتها وتنفيذها. بدأت المنظمة عملياتها بصورة رسمية في 1 يناير من عام 1995 وفقًا لاتفاقية مراكش، وبذلك حلت محل اتفاقية جات التي أبرمت في عام 1948. منظمة التجارة العالمية هي أكبر منظمة اقتصادية دولية في العالم، فهي تضم 164 دولة عضوًا تمثل ما يزيد عن 98% من التجارة العالمية والناتج المحلي التجاري العالمي.

(2) محمد شوقي السيد ، دور منظمة التجارة العالمية في حل المنازعات التجارة الدولية ، محور دراسات وابحاث قانونية ، الحوار المتمدن ، المغرب ، العدد السابع والثلاثون ، 2012، ص 67.

(3) ينظر نص المادة 15 من مذكرة التفاهم المتعلقة بتسوية المنازعات.

(4) كمال عبد العزيز ، المصدر السابق ، 225.

(5) المادة 1/7/ من مذكرة اتفاق التفاهم.

(6) المادة (1/9) من مذكره التفاهم.

(7) د. غالب علي الداودي ، القانون الدولي الخاص ، الطبعة الاولى ، دار وائل للطباعة والنشر ، عمان ، الاردن ، 2003 ، ص61.

(8) عرضت هذه القضية امام فريق تحكيم Panel في الجات عام 1991 كما نظرت أمام جهاز تسوية المنازعات التابع لمنظمة التجارة العالمية عام 1994 . ينظر: د. ياسر الحويش ، ياس الحويش ، مبدأ عدم التدخل واتفاقيات تحرير التجارة العالمية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، 2000 ، ص572 وما بعدها .

(9) احمد مخلوف ، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية ،ط2،دار النهضة العربية ، القاهرة ،2005، ص427.

(10) المادة (6) من وثيقة التفاهم الخاصة بقواعد واجراءات تسوية المنازعات المتعلقة بإنشاء لجان التحكيم .

(11) المادة (5،8) من وثيقة التفاهم الخاصة بتسوية المنازعات .

(12) المادة (7،8) من وثيقة التفاهم الخاصة بتسوية المنازعات .

(13) د. عدنان شوكت شومان ، اتفاقيات اللجان الدولية ، دمشق ، 1996، ص 105.

(14) المادة (1-4) من وثيقة التفاهم الخاصة بتسوية المنازعات .

(15) د. عدنان شوكت شومان ، المصدر السابق ،ص 107.

(16) د.مصلح احمد الطراونة، تقييم مزايا نام تسوية المنازعات في منظمة التجارة العالمية ، بحث منشور في مجلة جامعة البحرين ،مج3، العدد الثاني، 2006، ص 1181.

(17) لجاتGATT ، هي اختصار عن اللغة الإنجليزية) :الاتفاقية العامة للتعريفة الجمركية والتجارة (وعقدت في تشرين الأول /أكتوبر 1947م، بين عدد من البلدان تستهدف التخفيف من قيود التجارة الدولية وبخاصة القيود الكمية مثل تحديد كمية السلعة المستوردة وهو ما يعرف بنظام الحصص وقد تضمنت خفض الرسوم الجمركية على عدد من السلع.

(18) الفقرة (2) من المادة (17) من مذكرة التفاهم .

(19) الفقرة (3) من المادة (17) من مذكرة التفاهم.

(20) د. اكرم فاضل سعيد ، مصدر سابق ، ص191.

(21) احمد جامع ، موسوعة اتفاقات التجارة العالمية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2001 ، ص470.

(22) د. وسيمة عبد اللاوي ، نظام تسوية المنازعات في منظمة التجارة العالمية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، القانون العام ، جامعة محمد الخامس ، الرباط ، 2006، ص48.
(23) هيوا علي حسين ، مصدر سابق ، ص1961.

المصادر

1- كمال عبد العزيز ناجي ، دور المنظمات الدولية في تنفيذ قرارات التحكيم الدولي ، الطبعة الأولى ، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت ، 2008 .
2- محمد شوقي السيد ، دور منظمة التجارة العالمية في حل منازعات التجارة الدولية ، محور دراسات وابحاث قانونية ، الحوار المتمدن ، المغرب ، العدد السابعة والثلاثون ، 2012 ، .
3- احمد مخلوف ، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية ،ط2،دار النهضة العربية ، القاهرة ،2005.
4- د. غالب علي الداودي ، القانون الدولي الخاص ، الطبعة الاولى ، دار وائل للطباعة والنشر ، عمان ، الاردن ، 2003 .
5- د. ياسر الحويش ، ياس الحويش ، مبدأ عدم التدخل واتفاقيات تحرير التجارة العالمية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الاولى ، 2000 .
6- د. مصلح احمد الطراونة ، تقييم مزايا نظام تسوية المنازعات في منظمة التجارة العالمية ، بحث منشور في مجلة الحقوق ، جامعة البحرين ، مج 3، العدد الثاني ، 2006.
7- منير عبد المجيد ، قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية ، دار المطبوعات ، الجامعة الاسكندرية ، 1995.
8- د. اكرم فاضل سعيد ، المعين في دراسة النظام القانوني لمؤسسات وانشطة منظمة التجارة العالمية ، دار السنهوري ، بغداد ،ط1، 2014.
9- ذلك د. عبد الرسول عبد الرضا ، القانون الدولي الخاص ، دار السنهوري ، بيروت ، 2018 .
10- د. ابراهيم احمد خليفة ، النظام القانوني لمنظمة التجارة العالمية ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ،2008.
11- هيوا علي حسين ، التحكيم التجاري في اطار منظمة التجارة العالمية ، رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة بغداد ، 2006.
12- د. سهيل الفتلاوي ، منظمة التجارة العالمية ، دار الثقافة النشر والتوزيع ، مصر ،2009.
13- د. حسنيس المصري ، التحكيم التجاري الدولي ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2006.
14- احمد جامع ، موسوعة اتفاقات التجارة العالمية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2001.
15- د. وسيمة عبد اللاوي ، نظام تسوية المنازعات في منظمة التجارة العالمية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، القانون العام ، جامعة محمد الخامس ، الرباط ، 2006.

"The arbitrator's application of the rules established by the arbitral tribunals The World Trade Organization System

Assistant Lecturer Faisal Jaber Farhan
University of Thi- Qar / College of Law - Master in private law
lawp1e241@utq.edu.iq
07811153655

Abstract:

The growth in commercial transactions led to an increase in the importance of international trade, and it became the backbone of commercial life, and with this increase, disputes increased, and these disputes had an impact on the prosperity of arbitration as a means of resolving them, and this arbitration flourished in international private relations historically linked to the emergence of the development of permanent arbitral tribunals that developed special systems So that it played an important role in establishing a set of rules, and among the most important of these systems was the arbitration system adopted by the World Trade Organization, which emerged as a result of the GATT agreement as a first step to finding a global organization concerned with trade affairs between countries, and in this context the World Trade Organization plays an important role because of its One of the distinguishing characteristics of this system has been trying to provide guarantees in order to keep pace with the developments taking place at the level of international trade and the requirements of economic globalization, and on that basis we dealt with the research in two requirements. World Trade Organization (WTO).

Keywords: the arbitral tribunal - the World Trade Organization - the appellate body - the applicable law.