مجلة البحوث القانونية والاقتصادية
JOURNAL OF LEGAL AND ECONOMIC RESEARCH
المجلد: 8 العدد: 2 الشهر:6 السنة: 2025
ص.ص 940 - 971

فعالية التحكيم التجاري الدولي في إطار منظمة التجارة العالمية:
دراسة قانونية تحليلية لتسوية المنازعات الاقتصادية الدولية

The Effectiveness of International Commercial Arbitration within the Framework of the World Trade Organization: A Legal and Analytical Study of International Economic Dispute Resolution

زيبار الشاذلي[1]
المركز الجامعي الشهيد سي الحواس، بريكة، الجزائر
chadli.zibar@cu-barika.dz
مخبر افاق الحوكمة للتنمية المحلية المستدامة

بوهنتالة ياسين
المركز الجامعي الشهيد سي الحواس، بريكة، الجزائر
Yacine.bouhentala@cu-barika.dz
مخبر افاق الحوكمة للتنمية المحلية المستدامة

سعدان شينار
جامعة صفاقس – تونس
saadanechinar765@gmail.com

تاريخ الاستلام: 07-04-2025 | تاريخ القبول للنشر: 26-05-2025

ملخص:

في إطار المحاولات الدائمة للدول الغربية والشركات العملاقة نحو عولمة التحكيم وتدويل منازعات الاستثمار تتنوع أثار قبول شرط التحكيم ويتسع نطاقها يوما بعد يوم من أجل زيادة فعالية الأحكام التي تصدرها محاكم التحكيم، بل أن هناك تنافس واضح بين التشريعات الوطنية لدعم هذا الاتجاه وتشجيع اللجوء للتحكيم، وتقليص دور المحاكم الوطنية في نظر منازعات التجارة الدولية بهدف بث الثقة في مناخ الاستثمار وجذب رؤوس الأموال الأجنبية اللازمة لدفع عجلة التنمية، وهو ما أدى بتطور الفكر القانوني وأضحى يتلاءم ومستجدات التجارة الدولية وتعقدها وتطورها إلى دخول فكرة التحكيم الشكل الدولي في إطار المنظمات العالمية.

حاولت المنظمة العالمية للتجارة التوفيق بين مختلف الاتجاهات المتعارضة في إطار حل المنازعات التجارية المتعلقة بالإستثمار بوضع مجموعة من القواعد التي تنظم عملية التحكيم وإجراءاته، مما عزز الثقة بين المتعاملين الاقتصاديين، وتبرز أهمية وهدف

[1] زيبار الشاذلي

البحث في إبراز الدور القانوني المناط بهذه المنظمات ذات الطابع الدولي لحل المنازعات من جهة ذات الطابع الدولي ومن جهة أخرى فإنه يعد من أرز الصروح العلمية والعملية في مجال التحكيم على المستوى الدولي وهو ما عزز الدراسة بإعتمادنا على المنهج التحليلي الوصفي لهاته الأخيرة لظرورة الدراسة والبحث .

الكلمات المفتاحية: التحكيم، اتفاق التحكيم، تدويل منازعات الاستثمار

Abstract:

In the framework of the permanent attempts of Western countries and giant companies towards the globalization of arbitration and the internationalization of investment disputes, the effects of acceptance of the arbitration clause will vary and widen day after day in order to increase the effectiveness of judgments rendered by the arbitral tribunals. There is also a clear competition between national legislation to support this trend and encourage And to reduce the role of national courts in the consideration of international trade disputes in order to instill confidence in the investment climate and attract the necessary foreign capital to accelerate development ..

Which has led to the development of legal thought and became compatible with the developments of international trade and complexity and development to enter the idea of international arbitration in the framework of international organizations. The World Trade Organization has tried to reconcile the various conflicting trends in the framework of resolving commercial disputes related to investment by setting a set of rules that regulate the arbitration process and its procedures, which has enhanced confidence between economic dealers, and highlights the importance and goal of research in highlighting the legal role assigned to these organizations of an international character. To resolve disputes on the one hand of an international character, and on the other hand, it is considered one of the most important scientific and practical edifices in the field of arbitration at the international level, which is what strengthened the study by relying on the descriptive analytical approach of the latter for the necessity of study and research

Keywords: arbitration, arbitration agreement ,internationalization disputes investment...

المقدمة:

مع توسع التجارة العالمية ومزايا وعقود الاستثمار وتأثير العولمة على جميع نواحي الحياة،نجد أن الدولة أصبحت في كثير من العقود طرفا يتعاقد في مشروعات استثمارية مع شركات خاصة أو مع أفراد ؛ فالدول انتقلت وبشكل كبير إلى مجال التجارة الدولية والاستثمار بعد أن كانا حكرا على المؤسسات الخاصة والتجار.

و من الثابت أن العلاقة بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة له، وإن ظهرت حسنة في بدايتها، ولكنها سرعان ما تتبدل، لاسيما وأن مصالح الطرفين لا تسير في اتجاه واحد فحينما يستهدف المستثمر الأجنبي (خاصة عندما يكون من القطاع الخاص) الأمان والربحية، فإن الدولة المضيفة له أن تستهدف ليس فقط استقطاب رؤوس الأموال ولكن أيضا فرض رقابتها عليها الأمر الذي يؤدي بدوره إلى نشوء نزاعات .

والجدير بالذكر هو أن المنظمة العالمية للتجارة قد نتجت عن تطور شامل لاتفاقية " الغات " بعد مفاوضات مستمرة دامت خمسون سنة إلى أن توجت بدورة مراكش التي أسستها، فإن هذه الاتفاقية قد فرضت طرقا معينة وشروطا للانضمام إليها تناقش على أساسها الدول الأعضاء المرشحة للانضمام للمنظمة العالمية للتجارة وبالنظر إلى دورها الجوهري في ضبط وتأطير حل المنازعات الاقتصادية عن طريق معايير للتحكيم في شكل تكتل عالمي . وبالتالي ومع التطورات الحديثة أصبح التحكيم هو الأساس في منازعات التجارة الدولية والقضاء هو الفرع، مما أدى إلى نشأت مراكز التحكيم لوضع قواعد تنظيم عملية التحكيم وإجراءاته منها المنظمة العالمية للتجارة التي أصبح لها دور فعال في عملية حل المنازعات ذات الطابع الاقتصادي .

و من هنا تبرز وتظهر أهمية البحث حيث أنه يعالج موضوع في غاية الأهمية وبالأخص التحكيم في إطار منظمة التجارة العالمية التي أبانت عن الكثير من جوانب

القصور في مجال تسوية النزاعات، فتم وضع جهاز لتسوية المنازعات التجارية في إطار منظمة التجارة العالمية يتألف من ممثلين لكافة الدول الأعضاء في المنظمة .

إشكالية الدراسة:

تحاول الدراسة الإجابة عن إشكال رئيس وهو **ما هي الإجراءات القانونية التي جاءت بها المنظمة العالمية للتجارة، وهل حققت الغاية من وجودها في حل المنازعات ذات الطابع الاقتصادي ؟**

و يتفرع هذا التساؤل الرئيس تساؤلات فرعية أهمها:

-مدى ملائمة القواعد الإجرائية للمنظمة في تسهيل عمل هيئة التحكيم ؟

-هل حققت المنظمة العالمية للتجارة الغرض من وجودها ؟

-منهج الدراسة: يعتبر استخدام المنهج التحليلي والذي يعنى بدراسة وتأطير المواضيع التي لها علاقة بالتحكيم التجاري الدولي ؛ لذلك سنعتمد على تحليل ودراسة الأحكام القانونية التي تعالج وتنظم المنظمة العالمية للتجارة ، وتتطرق إلى لب الموضوع المتعلق التحكيم في إطار المنظمة العالمية للتجارة، لذا قسمت الموضوع إلى محاور، بحيث حاولت التنسيق بينها للإجابة عن الإشكالية المطروحة .

- المحور الاول: دراسة ألية التحكيم في إطار المنظمة العالمية للتجارة
- المحور الثاني: فعالية التحكيم كوسيلة لفض المنازعات .
- المحور الثالث: الإطار القانوني للأمر بالتنفيذ وعلاقته بالرقابة القضائية على حكم المحكم في إطار أحكام المنظمة العالمية للتجارة

المحور الاول: دراسة ألية التحكيم في إطار المنظمة العالمية للتجارة

نشير في هذه الفقرة إلى الأسس القانونية للتحكيم مع ذكر شروط صحته في إطار المنظمة العالمية للتجارة

1: الأسس القانونية للتحكيم في إطار المنظمة العالمية للتجارة (W.O.T).

أحدثت المنظمة العالمية للتجارة ميكانيزمات جديدة لتسوية الخلافات أطلق عليها اسم هيئة تسوية الخلافات، أنشئت بمقتضى اتفاقية المنظمة العالمية للتجارة ولها سلطة إنشاء مجموعات خاصة، تصادق على تقريرها وتلك المتعلقة بهيئة الاستئناف، وتضمن الرقابة على تنفيذ القرارات والتوصيات

و ترخص بتوقيف التنازل والالتزامات الأخرى الناجمة عن الاتفاقيات المؤشر عليها، وتحت إدارة رئيس يقوم بتبليغ مجلس ولجان المنظمة بتطور الاختلافات وتجتمع الهيئة عند الضرورة بهدف الوصول إلى حل موضوعي، وحتى تمارس هذه الهيئة دورها القانوني فقد أفرد لها النظام القانوني الخاص بها مجموعة من الإجراءات والضوابط التي تتقيد بها والمتمثلة في:

1-1: تقديم طلب المصالحة .

ومن ناحية أخرى فقد عملت الأطراف المتعاقدة في الجولة الثامنة من جولات (G.A.T) على وضع نظام يتلافى العيوب الناشئة عن الصفة الاختيارية للنظام السابق (Jean,2015)، وتم الاتفاق على وضع قواعد وإجراءات متعلقة بتسوية المنازعات والتي يرمز لها ب (D.S.U) ومن أهم مراحل التي تمر منها المنازعات هي مرحلة تكوين هيئة التحكيم للحسم (أبو الخير، 1998، ص 27)، للنظر في المصالحة أو ما يعرف عليه بالصلح ويتم تقديم طلب الصلح من طرف الجهة الشاكية إلى العضو المسؤول بحيث يلزم بالرد عليه خلال عشرة (10) أيام من تقديم الطلب إلا إذا كان هناك اتفاق مخالف بين الطرفين، وتبدأ المشاورات قصد إيجاد الحل المناسب وبحسن نية ولفائدة الأطراف المتنازعة في فترة لا تتجاوز الثلاثون (30) يوما من وضع الطلب، غير أنه في حالة الجواب عن الطلب أو رفض القيام بالاستشارة في المدة المحددة فإن العضو الذي له أن يقدم التماس تعيين مجموعة خاصة.

ويجب أن يكون طلب الصلح مكتوبا ومعللا، كما يجب أن يتضمن الطلب معلومات حول الإجراءات المجرمة والأساس القانوني للشكوى.

تكون الاستشارات سرية ودون الإخلال بحق كل عضو في متابعة الإجراءات، وفي هذه المرحلة للدعوى يمكن لطرفي النزاع أن يلتمسا المساعي الحميدة، كالوساطة أو المصالحة من قبل المدير العام.

ففي حالة إخفاق المشاورات التي تسبق مرحلة تكوين هيئة التحكيم للحسم، ويقدم الطلب بتكوين هيئة التحكيم للتحكيم مكتوبا مع تبيان ما إذا كانت قد عقدت المشاورات والإشارة إلى موضوع النزاع، بالإضافة إلى وضع ملخص للأساس القانوني للشكوى، و إذا كان هيئة التحكيم ،تختلف اختصاصاتها عن الاختصاصات المنصوص عليها في القواعد ذات الطبيعة القضائية لاختلاف كل منها ولإنفراد كل من التحكيم والقضاء بميزات في إجراءات وطبيعة الخصومة ...إلخ ، بحيث أنه يجب أن يشمل على طلب النص المقترح لهذه الاختصاصات التحكيمية وتحديدها . .

2-1: طلب مجموعة خاصة .

و في حالة عدم المصالحة أو عدم الإجابة عن الطلب المقدم من أجل المصالحة وفي غياب حل في مدة ستون (60) يوما، يخول للجهة مقدمة الطلب أن تطلب إنشاء مجموعة خاصة من أجل دراسة القضية محل الخلاف .

و يقدم الطلب كتابيا بحيث يشتمل على طبيعة الاستشارات السابقة، ويبين الضوابط المميزة محل الخلاف، مع عرض أسباب موجزة للأساس القانوني للشكوى.

و توجد في هذا الشأن مذكرة نموذجية ويمكن للأطراف أن يتفقا على نموذج أكثر ملائمة ويوضعون النص الذي يجب أن يقدم إلى الرئيس الذي يبلغه إلى الأعضاء الأخريين في هيئة تسوية الخلافات .

و تتكون المجموعة الخاصة بصورة ألية بحيث يجب أن لا تتعدى الفترة الزمنية اجتماعيين من تاريخ إيداع الطلب ولتفادي تكوين مجموعة خاصة يجب رضا الطرفين، ومن ثمة يكون تعطيل الإجراءات غير ممكن من طرف البلد العضو المتسبب، ويجب أن تتكون المجموعة الخاصة في ظرف ثلاثون (30) يوما إبتداءا من تاريخ إنشائها .

و تشكل الأمانة قائمة الشخصيات باتفاق المنظمة العالمية للتجارة وهيئة تسوية الخلافات، وتختار ثلاث شخصيات من القائمة ذات كفاءة عالية الذين يمكن أن يكون لهم ارتباط بإدارتهم الوطنية أو لا أو كان قد سبق لهم أن عملوا في مجموعة خاصة أو كانوا ممثلون لدى هيئة من هيئات المنظمة العالمية للتجارة، أو أنهم درسوا القانون التجاري الدولي، بيد أنه يجب على أعضاء هيئة التحكيم أن يتوفروا على مؤهلات وخبرات كافية بالإضافة إلى استقلالهم ولا ينبغي أن يعين أحد مواطني موضوع النزاع ضمن هيئة التحكيم إذا كان أوجب الاتفاق على ذلك ويتم انتقاء الخبراء ضمن قائمة إرشادية حكومية وغير حكومية تتوفر فيهم الشروط السابقة الذكر (أحمد مخلوف،2001، ص 453)، وبخصوص عدد هيئة التحكيم فيجب أن يضم ثلاث أشخاص مالم يكن اتفاق يخالف ذلك .

و لا يمكن أن يكون واحدا من رعايا الدولة العضو صاحبة الخلاف إلا في حالة اتفاق الأطراف، وهذا ما يشكل بالفعل قفزة نوعية في ضمان حياد القرارات، إن هؤلاء الأعضاء يقررون بصفتهم الشخصية ولا يمثلون أي دولة عضوة أو منظمة، غير أن بعض الفقهاء الفرنسيين ومنهم الأستاذ Annie Kryucki قد لاحظوا أنه من الصعوبة بمكان أن يتفادى العضو المنتمي إلى حكومة معينة الضغوطات التي يمكن أن تمارس عليه، ويكون الأمر غامضا لكونه لا يمكنه التنصل مراعاة لأفاقه المستقبلية والوظيفية.(Annie-Krynicki, 1997 p 68.)

و إذا كان الأطراف لم تتمكن من وضع قائمة أسماء في ظرف عشرون (20) يوما من إنشاء المجموعة، وبعد استشارة المدير العام لرئيس منظمة تسوية

الخلافات ورئيس المجلس أو رئيس اللجنة المعنية وبناء على طلب الأطراف يمكنه من تعيين الثلاث (03) شخصيات، وتكون مصاريف اللجان الخاصة على عاتق ميزانية المنظمة العالمية للتجارة .

و في حالة تعدد الشكاوى فإنه من المستحسن إنشاء فوج عمل واحد ترفق له كل الشكاوى، وإلا فإن الثلاث شخصيات نفسها تكون في مختلف المجموعات .

و بعد الاتفاق على تكوين أعضاء هيئة التحكيم خلال عشرون (20) يوما من تاريخ تكوينه يتولى المدير العام بتكوين هيئة التحكيم ممن يعتبرهم الأنسب ويمارسون عملهم بصفتهم الشخصية وفي الحالة التي يكون فيها العضو من البلدان النامية والأخر من البلدان المتقدمة فيجب أن يكون أحد أعضاء هيئة التحكيم على الأقل من البلدان النامية إذا طلب البعض من الدول النامية ذلك .

بعد تشكيل هيئة التحكيم يأخذ هذا الأخير بعين الاعتبار مصالح أعضاء آخرون وفق اتفاق ذي صلة بالنزاع، كما يتم وضع جدول زمني لسير القضية المعروضة، إذ أن هذا الجدول الزمني يكون محددا مسبقا لوجود مجموعة من الاعتبارات المختلفة التي لها علاقة بطابع النزاع، وبالأخص حتى لا تتراكم القضايا ذات الصلة والتي لها نفس المعطيات، وذلك بعد التشاور مع طرفي النزاع، وحينما يفشل طرف النزاع في التوصل إلى حل يرضي الطرفين، يقدم هيئة التحكيم استنتاجه على شكل تقرير مكتوب موجه إلى جهاز تسوية المنازعات ويشمل التقرير في هذه الحالة على بيانات بالوقائع، وبانطباق القرارات ذات الصلة والمبررات الأساسية لكل نتيجة من النتائج والتوصيات هيئة التحكيم وعند التوصل إلى تسوية للأمر بين أطراف النزاع ، يقتصر التقرير على وصف مختصر للقضية والإعلان عن التوصل إلى حل، ويجب أن يتجاوز المدة التي يجري فيها هيئة التحكيم دراسته منذ الاتفاق على تشكيلة إلى تاريخ إصدار تقرير نهائي في ستة (06) أشهر.

و في حالة التأخير لأسباب مستعجلة، يجب إخطار جهاز كتابة وتقدير المدة المطلوبة لإصدار التقرير شريطة ألا تتجاوز المدة تسعة (09) أشهر.

توضع تقارير الفرق دون حضور أطراف النزاع في ضوء المعلومات والبيانات المقدمة وتدرج الآراء التي يعبر عنها مختلف أعضاء هيئة التحكيم في التقارير دون ذكر أسماء (محمد ناصر البجاد، 1999، ص 83)أي عضو من أعضائها .

و لأطراف النزاع الحق في المشاركة الكاملة في دراسة تقرير هيئة التحكيم ، وتسجيل وجهات نظرهم بالكامل ويعتمد الجهاز تقرير هيئة التحكيم في إجماعه خلال ستين (60) يوما بعد تاريخ تعميم التقرير على أعضاء مالم يحظ أحد أطراف الجهاز بقرار تقديم استئناف أو يقرر هيئة التحكيم بتوافق الآراء عدم اعتماد التقرير.

1-3: المهمة التي تقوم بها المجموعات الخاصة .

تقوم المجموعات الخاصة بدراسة الوضعية والمسألة التي أنشئت من أجلها والتي أخطرت بها رسميا للقيام بدراسة الوقائع والأسباب الموضوعية للاتفاقيات المؤشر عليها ومدى مطابقة الإجراءات المتخذة مع أحكامها .

و يجب على اللجنة الخاصة أن تقدم ملاحظاتها بشكل يمكن منظمة تسوية الخلافات من القيام بتوصياتها وفقا لبنود الاتفاقيات، وتستشار الأطراف المعنية بالخلاف بشكل متواصل حتى تتمكن من الوصول إلى حل مشترك وملائم وتأخذ إجراءات المنازعة طابع المنازعة الإدارية بحيث تسجل العرائض لدى الأمانة ثم توزع على أطراف النزاع وعلى المجموعة الخاصة وتحدد رزنامة يراعى فيها الطابع الإستعجالي إن وجد كما يحدد أجلا معينا يجيب فيه الخصم

و إذا فشلت عملية المصالحة يحرر محضر بالملاحظات ويقترح الحلول المناسبة ويعلم بها الأطراف كتابة.

1-4: التحريات .

إن التحريات التي تقوم بها المجموعات الخاصة لا تتعدى تسعة (09) أشهر من أجل تقديم التقرير للأعضاء، غير أنه يمكن بناء على طلب المشتكي أن توقف

المجموعة الخاصة مؤقتا عملها بشرط أن لا تتجاوز الفترة عشرة (10) أشهر ، وكل مجموعة خاصة يمكنها أن تتحصل على معلومات فنية وأراء تقنية تقدمها أشخاص معنوية عامة أو خاصة وكذا أية هيئة أخرى تضطلع بدور استشاري،إن رضا سلطات الدول الأعضاء التي تنتمي إليها تلك الهيئات يجب أن تستشار وأن المعلومات السرية لا يمكن الكشف عنها إلا بموافقتها مع أن أعمال اللجان نفسها تأخذ طابع السرية . (لعشب محفوظ، 2010،ص 149-165) .

يمكن للخبراء أن يدلون برأيهم دون الكشف عن هويتهم خصوصا وأن تقارير اللجان الخاصة تحرر دون حضور الأطراف المعنية بالخلاف .

1-5: من المرحلة التحضيرية إلى المرحلة النهائية .

يبلغ مشروع التقرير إلى الأطراف الذين يقدمون ملاحظاتهم كتابيا ثم بعد ذلك تقدم المجموعة تقريرا انتدابيا، يتضمن ملاحظات وإثباتات ونتائج ويمكن لأي طرف أن يطلب اجتماعا جديدا للإجابة وإلا فإن التقرير يصبح نهائيا ويوزع على الأعضاء .

و بعد مرور عشرون (20) يوما على تبليغ الملف على الأعضاء تجتمع هيئة تسوية الخلافات لفحص التقرير الذين يقدمون ملاحظاتهم واعتراضاتهم كتابيا قبل عشرة (10) أيام من الاجتماع الثاني لهيئة تسوية الخلافات وتقدم للأطراف ملاحظاتها، وخلال الستون (60) يوما من تبليغ التقرير يصادق عليه من طرف هيئة تسوية الخلافات ما عدى حالة رفع استئناف من أحد الأطراف،و هكذا فإن رزنامة الأشغال لا يمكن أن تتعدى بأي حال من الأحوال أربعة وثلاثون أسبوعا (34).

2: هيئة الاستئناف

تتكون هذه الهيئة من سبعة (07) أشخاص يمثلون تشكيلة المنظمة العالمية للتجارة ويختارون من بين ممثلي ثلاث وعشرون (23) مترشحا، تعين هيئة الخلافات لمدة أربعة (04) سنوات، وذلك بناء على اقتراح من المدير العام ورؤساء هيئة تسوية

المنازعات، ومجلس التجارة والخدمات ومجلس الاتفاقيات حول حقوق الملكية الفكرية المرتبطة بالتجارة والمجلس العام، إن الأمر يتعلق باستقلالية تامة لشخصيات مشهود لها بالمعرفة في القانون الدولي والتجارة الدولية وبالمسائل المتعلقة بالمنظمة العالمية للتجارة ولا تكون لهم أية ارتباطات مع أي إدارة للدول الأعضاء (Annie-Krynicki, p70) .

2-1: الإجراءات أمام هيئة الاستئناف .

يقتصر الاستئناف على المسائل القانونية التي عرضت وأخطرت بها المجموعة الخاصة، ويكون الحق في الاستئناف لأطراف الخلاف دون غيرهم من الأخيار الذين لهم حقا في تقديم الملاحظات أمام هيئة الاستئناف فقط .

و تعقد الجلسات بتشكيلة تتكون من ثلاث شخصيات بالنسبة لكل قضية بحيث أنه يتم تأييد أو تعديل توصيات والنتائج القانونية للمجموعة الخاصة، وتكون الإجراءات سرية ودون حضور الأطراف كما تبقى الأراء مجهولة المصدر.

و في خلال الثلاثون (30) يوما من توزيع التقرير يجب أن يصادق عليه من طرف هيئة تسوية الخلافات ويكون مقبولا دون شروط ولا يمكن رفضه إلا برضا الطرفين.

و هكذا يبدوا بوضوح أن المنظمة العالمية للتجارة تعالج بوضوح مختلف الإجراءات التي من خلالها يتم حل القضايا التي تثار بصورة اختلافية وتتطلب حلا من خلال تلك الميكانيزمات الواضحة سواء من حيث الإجراءات التي سلف ذكرها والتي تحدد بالضبط الطرق والوسائل القانونية التي تستخدم لحل النزاعات ومختلف الصلاحيات المثبتة قانونا وعلى مختلف درجات المسؤولية، وكذلك عملية ضبط جدول زمني من خلال الآجال الممنوحة سواء على مستوى دراسة الطلبات أو بالنسبة للأحكام ووضعها موضع التنفيذ، يستنبط أن القواعد الإجرائية المطبقة في

ميدان التجارة الداخلية والدولية ولاسيما الاستشارات القانونية هي المرتكز الأساسي في مستقبل التنظيم التجاري الدولي في إطارها العالمي (Annie-Krynicki, p73.) .

إن عملية إسناد الملفات المتعلقة بتسوية الاختلافات إلى مجموعات خاصة وطبيعة تشكيلتها المتخصصة من شأنه أن يولد عنصر الاطمئنان لدى جميع الأطراف لما لهؤلاء من قدرات ومكنات خاصة من جهة ومن جهة أخرى لما يتمتعون به من استقلالية سواء بالنسبة لما يخولهم مستواهم العلمي والمهني من جهة أخرى .

2-2: شروط صحة التحكيم في إطار المنظمة العالمية للتجارة

يتم اللجوء إلى التحكيم في إطار المنظمة العالمية للتجارة كطريق اختياري وأوردته مذكرة الاتفاق ضمن وسائل تسوية المنازعات الأخرى (حفيظة السيد الحداد، ،الطبعة الأولى، 2004).

ورغم أن التحكيم مقصور على الدول الأعضاء بالمنظمة والتي ارتضت سلفا الأخذ بأحكام مذكرة الاتفاق الوارد بها نظام التحكيم (أحمد نبيل سليمان طبوشة،ص 83)، إلا أنه يشترط أن يكون هناك اتفاق صريح بين الأطراف المتنازعة، فلا يجوز أن تتقدم الدولة طالبة التحكيم والمتضررة من أثار عقود ذات طابع استثماري ؛ بطلب التحكيم رغما عن إدارة الطرف الأخر أو الحصول على موافقته، ولصحة اتفاق التحكيم يلزم توافر ثلاثة شروط:

أ: أن يكون اتفاق التحكيم بين دولتين تنتميان إلى عضوية المنظمة العالمية للتجارة

يشترط أولا صحة اتفاق التحكيم في إطار المنظمة العالمية للتجارة أن يكون الاتفاق بين دولتين فلا يجوز اتفاق التحكيم إذا كان بين كيان كالدولة وكيان يطلق عليه بالمعنوي الخاص فهذا الاتفاق يحسم خارج المنظمة .

و يجب أن تكون كلتا الدولتين من أعضاء المنظمة العالمية، فإذا كانت إحداهما عضوا دون الأخرى، فلا يجوز الاتفاق على تسوية النزاع في إطار المنظمة

العالمية للتجارة، وإنما يخضع لنظام التحكيم التقليدي الذي يتم بين الدول، أو عن طريق التحكيم المنظم بموجب اتفاقية ثنائية مشتركة تلتزم بها الدولتان المتنازعتان كما هو الحال بالنسبة لتسوية المنازعات التجارية عن التبادل الحر بين دول شمال أمريكا (أبو الخير أحمد عطية ، ص 32).

و يذكر أن المنظمة قد سجلت انضمام أكر من مئة (100) دولة إلى عضويتها منذ أن دخلت دور النفاذ ويتزايد هذا العدد بصفة مستمرة عاما بعد الأخر .

ب: أن يكون اتفاق التحكيم متعلقا بنزاع ناشئ عن أحد الاتفاقيات التجارية للمنظمة الملحقة بميثاق المنظمة العالمية للتجارة .

يشترط ثانيا لصحة اتفاق التحكيم في إطار المنظمة العالمية للتجارة أن يكون واردا بشأن نزاع ناشئ عن أحد الاتفاقات التجارية الملحقة بميثاق المنظمة (أحمد نبيل سليمان طبوشة ، ص 72)، فإذا كان النزاع ناشئا عن تجارة خارج هذه الاتفاقات، فإن التحكيم لا يجد مجالات له في إطار المنظمة، أي وفقا لقواعدها وأحكامها، وإنما يجد مجاله وفقا لقواعد التحكيم العادي (محفوظ لعشب، ص 163.)، وتجب التفرقة في خصوص الاتفاقات التي أوردتها المنظمة بين الاتفاقات التجارية المتعددة الأطراف والاتفاقات التجارية الجماعية، فالاتفاقات الأولى هي اتفاقات ملزمة لجميع دول الأعضاء

أما الاتفاقات التجارية الجماعية فهي لا تلزم سوى الدول التي انضمت إليها، ومن ثمة يكون اتفاق التحكيم الوارد بشأن المنازعات الناشئة عنها مقصور على هذه الدول دون غيرها .

ج: إعلان اتفاق التحكيم إلى الدول الأعضاء بالمنظمة العالمية للتجارة .

يشترط ثالثا وأخيرا أن يعلن اتفاق التحكيم إلى جميع الدول الأعضاء بالمنظمة العالمية للتجارة، ويجب أن يتم هذا الإعلان قبل افتتاح إجراءات التحكيم وفقا للمدة التي قررها أعضاء الهيئة التحكيمية تبعا لأهمية موضوع النزاع من

جهة، ومن ناحية أخرى حتى يتم تقليل أثار الخسائر المالية الناجمة عن التأخير في الفصل في النزاع المطروح على الدولة المتضررة (أحمد مخلوف، ص 455.)، ويعد ذلك من الشروط الشكلية الهامة التي يجب مراعاتها وفقا لما نصت عليها مذكرة الاتفاق

و العلة من هذا الشرط هي: أن تكون بقية الدول الأعضاء على علم بموضوع النزاع لإعطاء الفرصة لأي من الدول العضوة في إطار المنظمة العالمية للتجارة منها أن تطلب الانضمام إلى إجراءات التحكيم إذا كانت لها مصلحة تجارية جوهرية، وهي القاعدة التي تسير عليها المنظمة في كافة وسائل تسوية المنازعات .

غير أنه يلزم لانضمام الدول الأخرى كأطراف في التحكيم أن توافق كل من الدولتين المتنازعتين (الطرفان الأصليان)، فإذا لم يحدث ذلك اقتصر التحكيم عليهما دون مشاركة لأية دولة أخرى في إجراءات التحكيم .

هذا ولا يشترط أن يجري التحكيم في مقر المنظمة العالمية للتجارة بسويسرا إذ يمكن أن يتم في أي مكان في العالم، مادام تحت إشراف ووفقا لقواعد المنظمة العالمية للتجارة.

المحور الثاني: فعالية التحكيم كوسيلة لفض المنازعات

ونتناول الآثار التي تنص على التحكيم باعتباره من الطرق القضائية في فض النزاع ثم تنقل إلى فعالية اتفاق التحكيم على ضوء المنظمة العالمية للتجارة.

1:التحكيم كوسيلة قضائية لفض النزاع (إبراهيم إسماعيل، إبراهيم الربيعي، ماهر محسن، عبود الخيكاني، 2001، ص 188.).

ذهب اتجاه من الفقه ومنهم الأستاذ الدكتور احمد السيد صاوي في كتابه "التحكيم طبقاً للقانون رقم 27 لسنة 1994 وأنظمة التحكيم الاخرى"، إلى أن التحكيم مجرد صورة من صور التقاضي ويتجرد تماما من أصله التعاقدي ومن ثمة يرى في اتفاق التحكيم مجرد حلقة إجرائية من حلقات قضاء التحكيم وإذا كانت الإجراءات تخضع لقانون محل التقاضي فان اتفاق التحكيم يخضع بدوره

لقانون مقر التحكيم، وبالتالي فإن إجراءات التحكيم تعد من حيث المقاربة كوسيلة قضائية قريبة في تأطيرها من عمل القضاء (زبيار الشاذلي، 2019، ص 225).

وقد أخذت محكمة النقض المصرية بهذا الاتجاه في حكمها الصادر في 13 جوان 1983 حيث قضت بأنه: "لما كان الثابت أن شرط التحكيم المدرج في سند الشحن قد نص على أنه يحال أي نزاع ينشأ عن هذا البند إلى ثلاثة محكمين في مرسيليا بدولة فرنسا، وكان المشرع قد أقر الاتفاق على إجراءات التحكيم في الخارج، ولم يرى في ذلك ما يمس النظام العام، فإنه يرجع في شأن تقرير صحة شرط التحكيم وترتيب أثاره إلى قواعد القانون الفرنسي باعتباره قانون البلد الذي اتفق على إجراءات التحكيم فيه طبقا لما تقضي به المادة 22 من القانون المدني بشرط عدم مخالفة تلك القواعد للنظام العام.

وقد تأثر بهذا الاتجاه مجمع القانون الدولي وذلك في التوصية التي أصدرها في دورة انعقاده بأمستردام عام 1957، حيث نصت المادة الخامسة من هذه التوصية على أن صحة اتفاق التحكيم أو شرط التحكيم تكون محكومة بالقانون النافذ في الدولة مقر التحكيم (عواشرية رقية 2006، ص 163-166).

ولقد تعرض هذا الاتجاه للنقد فمن ناحية وطبقا لنظرية قانون مقر التحكيم يتعذر تحديد القانون الواجب التطبيق حتى لحظة صدور حكم التحكيم، فطبقا لأي قانون يحسم المحكمون مسألة صحة اتفاق التحكيم إذا لم يكن مكان التحكيم معروفا ومؤكدا منذ البداية، لأنه غالبا ما يكون الاختلاف حول اتفاق التحكيم سابقا للتحكيم ذاته، وعندها كيف يتوقف تحديد هذا القانون على حدث لاحق وغير مؤكد لا يتم تطبيقها لهذا الاتفاق الذي يجب افتراض صحته منذ البداية، ومن ناحية أخرى فإن الاعتماد على إرادة المحكمين في تحديد مكان التحكيم قد يؤدي إلى التعسف من جانب المحكمين، بالإضافة إلى ما قد يكون في هذا الاختيار من نوع الصدفة المحضة، وقد يؤثر عليه أحيانا المزاج السياسي للمحكمين (خالد كمال عكاشة، ص237).

ومن ناحية ثالثة يمكن أن يثور التساؤل حول معنى مكان التحكيم، هل هو المكان الذي تعقد فيه هيئة التحكيم أولى جلساتها؟ أم هو المكان الذي تصدر فيه حكم التحكيم ؟مع ملاحظة أنه قد يختلف المكان في الحالتين .

ومن ناحية أخرى إن تطبيق قانون مقر التحكيم قد يؤدي إلى نتائج غير مقبولة تتمثل في اختلاف القانون الواجب التطبيق أمام القاضي، بحسب ما إذا أثيرت المسألة أمامه بمناسبة دفع بسبب الاتفاق على التحكيم أو بمناسبة طلب تنفيذ حكم تحكيم أجنبي، إذ أنه في الحالة الأولى يطبق القاضي قانونه، بينما في الحالة الثانية سوف يطبق قانون البلد الأجنبي الذي يتم فيه التحكيم .

ومما تقدم يمكن القول بأن القضاء قد تأثر بالفقه حيث أخضع الاتفاق على التحكيم لقانون الإرادة وفي حالة غياب الاتفاق يخضع الاتفاق لقانون الدولة مقر التحكيم .

بخصوص التحكيم السريع يمكن تلخيص أسسه عن طريق إسناد ملفات المتنازعين إلى هيئة التحكيم (هيئة التحكيم)، وله ما يبرره إجرائيا للدور الفعال في تنظيم بين الدول الأعضاء، ومن ناحية أخرى فهناك مجموعة من الإجراءات التحكيمية أمام هيئة التحكيم لدى المنظمة العالمية للتجارة والتي نوجزها فيما يلي:

1-1: إسناد ملفات المتنازعين إلى هيئة التحكيم .

إن عملية إسناد الملفات المتعلقة بتسوية الاختلافات إلى مجموعة خاصة وطبيعة تشكيلتها المتخصصة من شأنه أن يولد عنصر الاطمئنان لدى جميع الأطراف لما لهؤلاء من قدرات ومكنات خاصة من جهة ولما يتمتعون بت من استقلالية سواء بالنسبة لما يخولهم مستواهم العلمي والمهني من جهة أخرى .

و نظرا لكثرة القضايا التي طرحت على هيئة تسوية الخلافات في المرحلة الانتقالية، فإنه على المختصين الإطلاع عليها حتى يمكن الاستفادة منها كتلك التي طرحت بين الولايات المتحدة الأمريكية واليابان المتعلقة بالسيارات والتي تم حلها في

28 جوان 1995، وتلك التي ضمت البرازيل مع فنزويلا ضد الولايات المتحدة الأمريكية لحماية البيئة التي أنشئت مقياسا تعاقب بمقتضاه التركيبة القديمة للبنزين على الصادرات البرازيلية في بداية سنة 1995، وغيرها من القضايا التي كانت مطروحة بين كندا والمجموعة الأوروبية حول القيمة الجمركية للحبوب اليابسة كالقمح والشعير، والمجموعة الأوروبية ضد تايلاندا المتعلقة باستيراد الأرز ، والهند ضد الولايات المتحدة الأمريكية حول استيراد الأقمشة الصوفية، إلى غير ذلك من القضايا التي سويت من قبل هيئة تسوية الخلافات، وعلى مستوى هيئة الاستئناف كتلك التي بين الإتحاد الأوروبي كندا والولايات المتحدة الأمريكية ضد اليابان حول استيراد المشروبات الكحولية، وكذا الخلاف الذي طرح بين الولايات المتحدة الأمريكية وكوستاريكا سنة 1995حول استيراد الملابس الداخلية القطنية المصنوعة يدويا من كوستاريكا، وهكذا يبدو من خلال القضايا التي طرحت أن هيئة تسوية الخلافات تلعب دورا هاما من خلال مختلف الإجراءات التي تفرضها القواعد العامة المصادق عليها من طرف المنظمة العالمية للتجارة .

2-1 - إجراءات التحكيم أمام هيئة التحكيم لدى المنظمة العالمية للتجارة .

من أجل أن تقوم المجموعة المتخصصة التي ذكرناها سابقا بعملها يجب عليها أن تتبع الأحكام الموجودة في مذكرة الاتفاق بالإضافة إلى الإجراءات والقواعد العملية التي يجب تطبيقها .

-تجتمع المجموعة الخاصة في جلسة خاصة، ولا تحضر الأطراف محل الخلاف إلا بناء على استدعائها.

-تكون مداولات المجموعة الخاصة والوثائق التي بحوزتها مشمولة بطابع الرسمية في شكل الكتابة التي نصت عليها وفقا للمادة 23فقرة 2 من أحكام المنظمة العالمية للتجارة، غير أن ذلك لا يمنع أطراف الخلاف على الإعلان عن إعلان موقفها للجمهور.

-إن الأعضاء يدرسون المعلومات المكتوبة التي بلغت لهم من طرف عضو أخر إلى المجموعة الخاصة وأن هذا العضو سيعين بوصفه مؤطرا لكلا الأعضاء الحضور، وفي الحالة التي يعلن أحد أطراف الخلاف عن معلومات مكتومة إلى المجموعة الخاصة بصورة كتابية، فإنه يمكن بناء على طلب أحد الأعضاء أن يقدم ملخصا في عرض غير مكتوم ومجهول للمعلومات بحيث يمكن نشرها للجمهور .

-و يجب على أطراف الخلاف أن يقدموا إلى المجموعة الخاصة، قبل الاجتماع الخاص بالموضوع، عروضا مكتوبة تتضمن الوقائع والأسباب وحجج الأطراف المتتالية.

و في الاجتماع الأول المتعلق بالموضوع مع الأطراف، تطلب المجموعة الخاصة من الطرف الذي قدم الشكوى تقديم ملفه ثم تطلب في نفس الجلسة وجهة الطرف المشتكي منه .

و لكل طرف ذو مصلحة من الغير المتدخلين الذين بلغوا هيئة تسوية الخلافات في القضية المطروحة أن يستدعوا كتابيا ليقدموا وجهة نظرهم أثناء انعقاد الجلسة الأولى الخاصة بالموضوع والمخصصة لهذا الغرض ويمكنهم الحضور طيلة الجلسة، إن الردود الشكلية تقدم خلال الجلسة الثانية لاجتماع المجموعة الخاصة بالموضوع من قبل الطرف المشتكي

وقبل ذلك الاجتماع يقدم الطرفان حججهما كتابيا للمجموعة الخاصة، وتستطيع المجموعة الخاصة طرح أسئلتها على الأطراف في كل وقت لتقديم تفسيراتها على الأسئلة المطروحة سواء أثناء الجلسة بطريقة شفهية أو مكتوبة .

و على أطراف الخلاف وكذا الغير المدعوين طبقا لنص المادة العاشرة (10) من الاتفاقية أن يقدموا للمجموعة الخاصة كتابيا تصريحاتهم الشفهية، وهكذا ومن أجل ضمان الشفافية الكاملة تكون كل الأطراف حاضرة أثناء تقديم العروض والردود والتصريحات المشار إليها .

كما تمكن جميع الأطراف من الإطلاع على التقرير الوصفي وجميع الملاحظات المتعلقة بالأسئلة والأجوبة .

2: فاعلية القرار التحكيمي الصادر في إطار منظمة التجارة العالمية:

أظهر التطبيق العملي نجاح نظام التحكيم في إطار،(W.O.T)،سواء من ناحية جديته وإتباعه لجداول زمنية محددة، وإجراءات حاسمة أو من ناحية احترام أعضاء المنظمة للقرارات الصادرة في إطاره بشكل ملزم بالرغم من بعض الصعوبات التي يواجهها من طرف بعض الدول المتقدمة على حساب الدول النامية (حفيظة السيد الحداد، ص 82).فتضرر هذه الأخيرة من هذا الإجراء وتطلب من دولتها التدخل لحل هذا النزاع في إطار المنظمة، أما ما يعاب على المنظمة العالمية أنها لم تنشر لحد الآن أي حكم من أحكام التحكيم لكن هذا لا ينقص من قيمة التحكيم خصوصا مع ازدياد العقود التجارية بين الدول بعد انتهاء الفترة

2-1: تنفيذ حكم التحكيم الدولي طبقا لأحكام المنظمة العالمية للتجارة .

يخضع تنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية للاتفاقية الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية وذلك وفقا للمادة الثالثة والثلاثين من أحكام المنظمة العالمية للتجارة حيث يتم الاعتراف بالحكم والأمر بتنفيذه طبقا لقواعد المرافعات المتبعة في الدولة المطلوب إليها التنفيذ، ولا يكون ذلك إلا بالعمل على تحديد نطاق وصحة اتفاق التحكيم (1)، والسعي نحو تحديد مضمون إجراءات تنفيذ أحكام الاتفاقية (2)، ولا يكون ذلك فعالا لتجسيد مضمون الاتفاقية إلا بوضع الاختصاص بطلب الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي أو تنفيذه (3).

2-1-1- نطاق وصحة اتفاق التحكيم.

حددت المادة الثالثة والثلاثون (33) في الفقرة الأولى نطاق من أحكام المنظمة العالمية للتجارة تطبيقها حيث نصت على أنه:" تطبق الاتفاقية الحالية للاعتراف ولتنفيذ أحكام المحكمين الصادرة في إقليم دولة غير تلك التي يطلب إليها الاعتراف

وتنفيذ هذه الأحكام على إقليمها وتكون ناشئة عن منازعات بين أشخاص طبيعية ومعنوية، "، وتنص المادة الرابعة والثلاثون من نفس إحكام المنظمة:" تعترف كل دولة متعاقدة بالاتفاق المكتوب الذي يلتزم بمقتضاه الأطراف بأن يخضعوا للتحكيم كل أو بعض المنازعات الناشئة، أو التي يمكن أن تنشأ بينهم بشأن موضوع من روابط القانون التعاقدية والمتعلقة بمسألة يجوز تسويتها بالتحكيم".

يتضح من هاتين المادتين أن أحكام المنظمة العالمية للتجارة تطبق فقط على أحكام التحكيم الأجنبية دون الأحكام الوطنية، وهذا أمر منطقي لأنها اتفاقية دولية لا شأن لها بالمعاملات الداخلية، كما أنها اعتدت بمعيارين للتفرقة بين الأحكام الأجنبية والأحكام الوطنية.

فالأول: هو مكان صدور حكم التحكيم، وهو يرجع لمدى صحة الجانب الإجرائي للهيئة التحكيم أو الهيئة التحكيمية

والثاني: هو إنفرادها والذي يخص أحكام التحكيم التي تصدر في دولة ويراد تنفيذها في إقليم هذه الدولة نفسها، وهذا في حالة فيما إذا كانت هذه الدولة تعتبر هذه الأحكام أجنبية رغم صدورها فيها.

ومن ناحية أخرى فالاتفاقية لم تعطي تعريفا دقيقا لاتفاق التحكيم والذي يمكن أن ينفذ تحت غطاء أحكامها (www.albayan.com.ae)، كما أنها لم تحدد المسائل التي يمكن أن تسوى عن طريق التحكيم، لذا فان النص لا يشترط لانطباق هذه الاتفاقية صدور حكم التحكيم في إحدى الدول المتعاقدة، وعليه فإن حكم التحكيم الذي يصدر في الدولة غير العضو في الاتفاقية يخضع تنفيذه في أي دولة عضو وفقا لأحكام الاتفاقية بالرغم من أنها لمك تنظم للاتفاقية.

كما تسري أحكام الاتفاقية وفقا للمادة الأولى على تنفيذ أحكام التحكيم الصادرة في منازعات بين أشخاص طبيعية أو معنوية، وعليه يدخل في مجال تطبيق هذه الاتفاقية أحكام التحكيم الصادرة في منازعات بين الأفراد والشركات أو بين الشركات وبعضها البعض، ليشمل كذلك الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم

الخاصة وكذلك الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم المؤسسية وهو ما أوردته الفقرة (2) من المادة الأولى التي تنص على: " ويقصد بأحكام المحكمين ليس فقط الأحكام الصادرة من محكمين معينين للفصل في حالات محددة بل أيضا الأحكام الصادرة من هيئات تحكيم دائمة تحتكم إليها الأطراف" .

2-1-2 مضمون إجراءات تنفيذ أحكام المنظمة العالمية للتجارة:

وضعت المنظمة العالمية للتجارة قاعدة إسناد لتنفيذ إجراءات أحكام التحكيم والتي تتمثل في قانون القاضي وبناء على ذلك يتم تنفيذ الحكم وفقا للإجراءات المقررة في قانون الدولة التي يطلب تنفيذ الحكم فيها مع مراعاة عدم الوقوع في إحدى الحالات التي توجب رفض تنفيذ الأحكام والتي نصت عليها المنظمة العالمية للتجارة (خالد كمال عكاشة، سنة 2014).

وقد أشار القانون الأساسي للمنظمة العالمية للتجارة إلى الإجراءات الخاصة بطلب الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم في الدول المنظمة إليها، ونصت على الوثائق التي يتعين أن تقدم مع الطلب إلى الدولة المراد منها الاعتراف بالحكم وتنفيذه وتتمثل هذه الوثائق فيما يلي:

-أصل القرار الخاص بالتحكيم أو صورة عن الحكم مستوفية شروط التصديق.

-أصل اتفاق التحكيم (شرط تحكيم أو مشارطة تحكيم) مستوفية شروط التصديق أو صورة عنهما.

وترفع دعوى الأمر لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي بصحيفة تودع هيئة تسوية المنازعات (هيئة التحكيم التحكيمي) التي يراد التنفيذ في دائرتها، أي بدعوى ترفع بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوى ويصدر الأمر بالتنفيذ في صورة حكم، ومن شروط الأمر بتنفيذ حكم التحكيم أن يكون مكتوبا وأن يكون موضوعه مما يجوز عرضه على التحكيم، وأن يكون صحيحا وقابلا للتطبيق، وعليه تكون محاكم الدولة

المطلوب إليها الاعتراف وتنفيذ الحكم ملزمة بالأمر بتنفيذه إلا إذا شابه عيب من جهة أحد الخصوم وطلب عدم تنفيذه بناء على هذا العيب (عادل خير، 1996، ص 77).

وقد أرست المنظمة العالمية للتجارة مبدأ المعاملة الوطنية بشأن معاملة هذه الأحكام الأجنبية، وهذا يعني التزام الدول المتعاقدة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم وفقا لقواعد المرافعات السارية في هذه الدول دون تمييز أو إخضاع هذه الأحكام لشروط أكثر تشددا أو لرسوم أكثر تكلفة بدرجة ملحوظة عن الشروط المعنية بتنفيذ أحكام التحكيم الوطنية (خالد كمال عكاشة، ص 132).

كما أنه يحق للهيئة التحكيمية، المطلوب إليها الاعتراف والتنفيذ، أن ترفض الاعتراف والتنفيذ من تلقاء نفسها دون طلب الخصوم، وعليه يمكن القول أن هناك حالتين لرفض الاعتراف وتنفيذ الحكم التحكيمي، أو رفض المحكمة الاعتراف والتنفيذ رغم طلب الخصم أو رفض المحكمة الاعتراف والتنفيذ من تلقاء نفسها.

أما الحالة الأولى: وهي رفض للهيئة التحكيمية (هيئة التحكيم) الاعتراف والتنفيذ بناء على طلب الخصوم .فيحق للهيئة التحكيمية (هيئة التحكيم) المطلوب إليها تنفيذ حكم تحكيم صادر من دولة أخرى أن ترفض ذلك إذا قدم إليها الخصم دليلا يثبت فيه أن الحكم مشوب بأحد العيوب التي عدتها المنظمة العالمية للتجارة في مادتها الخامس والثلاثين (35) فقرة 3، وهذه العيوب تتمثل في نقص أهلية أطراف الاتفاق وعدم صحة العقد الأصلي، وعدم إعلان الخصم بالتحكيم، أو فصل التحكيم في أمر لم يتفق عليه أو تجاوز الاتفاق ومخالفة تشكيل هيئة التحكيم أو إجراءاته للاتفاق أو للقانون أو عدم نهاية الحكم .

والحالة الثانية: وهي رفض للهيئة التحكيمية (هيئة التحكيم) الاعتراف والتنفيذ من تلقاء نفسها، فهنا تستطيع المحكمة المرفوع إليها طلب الاعتراف والتنفيذ رفض ذلك من تلقاء نفسها ودون حاجة لطلب الخصوم وفقا لأحكام المنظمة العالمي للتجارة في معياريين:

المعيار الأول: إذا كان قانون طالب التنفيذ لا يجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم.

المعيار الثاني: إذا كان في الاعتراف بحكم التحكيم أو تنفيذه ما يخالف النظام العام في بلد التنفيذ ويمكن للمنفذ عليه التذرع بهذين السببين وأيضا للهيئة التحكيمية (هيئة التحكيم) أن تثيرهما من تلقاء نفسها.

3: الاختصاص بطلب الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي أو تنفيذه:

ويجب أن نشير في هذا المجال إلى أن أحكام المنظمة العالمية للتجارة يجيز للدول الأطراف التقدم بتحفظات تتعلق بنصوصها الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية باشتراط العمل بتلك النصوص إلا بالنسبة لأحكام التحكيم الصادرة في الدول الأطراف الأخرى في المنظمة العالمية (قادري عبد العزيز، 2006، ص 83-116)، أي اشتراط المعاملة بالمثل أو بقصر الدولة التزامها بالاعتراف وتنفيذ الأحكام على ما يصدر منها في منازعات مترتبة عن علاقة قانونية، عقدية أو غير عقدية، شريطة أن تكون ذات طابع تجاري عالمي وفقا للقانون الوطني .

كما تأخذ أحكام المنظمة العالمية للتجارة بمبدأ المعاملة الوطنية الذي يؤدي إلى التزام الدولة الطرف في الاتفاقية بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم وفقا لقواعد المرافعات المطبقة فيها دون تمييز مع تنفيذ أحكام التحكيم الوطنية.

4: وقف خصومة الأمر بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية:

وفقا للمادة السادسة والثلاثين (36) من أحكام المنظمة العالمية للتجارة:" للسلطة المختصة المطروح أمامها الحكم – إذا رأت مبررا أن توقف الفصل في هذا الحكم إذا كان قد طلب إلغاء هذا الحكم، أو وقفه أمام السلطة المختصة المشار إليها في الفقرة هـ من المادة السابقة ".

ويرمي هذا النص إلى تمكين المطلوب ضده أمر التنفيذ من تعطيل صدور الأمر إذا كان يرمي إلى تمكين المطلوب ضده أمر التنفيذ من تعطيل صدور الأمر إذا كان هناك دعوى قد رفعت في بلد المنشأ ترمي إلى بطلان حكم التحكيم أو وقف تنفيذه في بلده، وذلك مع ترك السلطة التقديرية لمحكمة بلد التنفيذ في عدم

الحكم بوقف خصومة الأمر بالتنفيذ لمجرد طلب البطلان أو وقف التنفيذ في بلد المنشأ ووفقا لهذا النص يجوز للهيئة التحكيمية (هيئة التحكيم) التي تنظر طلب الأمر بالتنفيذ أن توقف الخصومة في طلب الأمر بالتنفيذ ويشترط للحكم بهذا الوقف:

-أن يطلبه المدعى عليه فليس للهيئة التحكيمية أن تقضي به من تلقاء نفسها .

لقد أظهرت دراستنا للجوانب الإجرائية لتنفيذ القرار التحكيمي للمنظمة العالمية للتجارة، العديد من الجوانب الإيجابية المدعمة لفعالية حكم التحكيم والضامنة لتنفيذه في أحسن الأحوال وبعض الجوانب السلبية التي ما تزال تشكل عائقا أمام إعطاء فعالية مطلقة لأحكام المحكمين لفض مجموع النزاعات التي ما تزال تثور لحد الساعة والتي لها علاقة بالتجارة الدولية ومن المسائل التي تزال مثيرة للجدل من يعتبرها من إيجابيات التحكيم ومنهم من يراها ذات أثر سلبي، مسألة التنفيذ المؤقت والجزئي للحكم التحكيمي الذي أجازته بعض التشريعات وحكمت به هيئات التحكيم في العديد من القضايا التحكيمية، رغم ظهور بعض الآثار السلبية خاصة إذا طعن الطرف الأخر ببطلان حكم التحكيم (خالد كمال عكاشة،ص 196).

المحور الثالث: الإطار القانوني للأمر بالتنفيذ وعلاقته بالرقابة القضائية على قرار المحكم.

من أهم الخصوصيات التي تربط بين الأمر بالتنفيذ في إطار المنظمة العالمية للتجارة وعلاقته بالرقابة القضائية لقضاء الدول، هو ضرورة تفعيل وتجسيد إعمال الرقابة القضائية على قرارات المحكمين بعد صدورها وعند الرغبة في تنفيذها جبرا هذه الرقابة قد تصدر من قضاء الدولة، أو من قضاء متخصص أو من سلطة إدارية ذات اختصاص قضائي، ولكون أن هذه الرقابة تعد قاصرة نسبيا

لرقابة تنفيذ قرار المحكمين فيرى بعض الفقه ضرورة تجسيد الرقابة الموضوعية على قرار المحكمين (قادري عبد العزيز، ص 123.).

1: علاقة الأمر بالتنفيذ بالرقابة القضائية على قرار التحكيم.

لإبراز مسألة العلاقة القانونية بين الأمر بالتنفيذ والرقابة القضائية، فإننا نتحدث عن مجموع الخصوصيات المحددة لضرورة إعمال الرقابة القضائية على قرارات المحكمين بعد صدورها وعند الرغبة في تنفيذها جبرا،ولكن هذه الخصوصية المعتمدة في الأمر بالتنفيذ لا تتجسد إلا بتحديد دور القاضي الأمر بالتنفيذ في تحديد معيار العلاقة بين الأمر بالتنفيذ والقرار القضائي .

1-1: خصوصية إعمال الرقابة القضائية على قرارات هيئة التحكيم المحكمين .

هذه الرقابة قد تصدر من قضاء الدولة، أو من قضاء متخصص أو من سلطة إدارية ذات اختصاص قضائي، ذلك لأن المحكم يصدر ممن لا يملك سلطة الأمر أو ولاية القضاء العامة ، وهذه الرقابة تجعل القرار صالح للشروع في تنفيذه جبرا، إذا كان من الأحكام التي تقبل التنفيذ الجبري حسب القواعد العامة وغالبية الشرائع تنظم هذا الأمر بالتنفيذ ومنها القانون المصري والفرنسي كما أن هناك نظم قانونية تعتبر حكم المحكم واجب النفاذ فورا بمجرد صدوره من المحكم ودون حاجة لأي إجراء أخر كالتصديق عليه أو الأمر بتنفيذه من أية سلطة أخرى؛ معنى ذلك أن قرارات المحكمين لا تخضع لأي رقابة من أية سلطة كما لا يجوز المساس بها، ومع ذلك فالغالب هو شيوع نظام ضرورة الحصول على أمر تنفيذ حكم المحكم من السلطة القضائية المختصة لأي دولة تنتمي إلى المنظمة العالمية للتجارة .

1-2: دور القاضي الأمر بالتنفيذ في تحديد معيار العلاقة بين الأمر بالتنفيذ وبين الحكم القضائي:

إن دور القاضي الأمر بالتنفيذ محدد إلى أبعد حد فليس له إلا سلطة مقيدة وأخص بالذكر هنا دور القضاء الداخلي لدول الأعضاء للمنظمة العالمية للتجارة،

وليس له إلا فحص ما إذا كان قرار المحكمين قابلا للتنفيذ أم لا، ولا يمكنه رفض الأمر بالتنفيذ إلا إذا كان العمل المطروح عليه ليس له الطابع القضائي، وعلى ذلك يجب على القاضي رفض منح الأمر بالتنفيذ إذا ورد بالحكم ما يخالف النظام العام، أو إذا كان العمل المطلوب الأمر بتنفيذه يتمثل في تقرير خبير، أو مجرد إبداء الرأي فالعمل يجب أن يكون له مظهر الأحكام القضائية .

وعلى ذلك فرقابة القاضي الأمر هي رقابة لقرار المحكم من حيث الشكل، وعليه العمل على فحص شرعيته الشكلية، أي تحديد مدى صحة قرار المحكم من حيث الشكل، أي أن القاضي يراقب عند مطلع الأمر العيوب الشكلية التي تبدوا غالبا لأول ولهة للمطلع على الحكم، وذلك على خلاف حالة عدم كفاية الأسباب، أو عدم صحة تعلق الأسباب بالموضوع والتي لا يخضع تقديرها للقاضي الأمر بالتنفيذ، لأن هذا يقتضي منه فحص الموضوع الصادر فيه الحكم وهذا يمتنع عليه .

لذا فإنه في كل توسع في مهمة القاضي الأمر بالتنفيذ يشكل بالضرورة وجه من أوجه الإبطال بالنسبة للطعن على حكم المحكم بهذا الطريق، أي أن توسيع سلطة الرقابة التي يمارسها القاضي الأمر يؤدي إلى فتح باب الرقابة على صحة قرار المحكم.

2: الرقابة الموضوعية على قرار المحكمين .

إن البحث في المسألة المتعلقة بالرقابة على أحكام المحكمين من جهة وإجراءات التنفيذ من ناحية أخرى، فهناك بعض القوانين التي تأخذ بالرقابة الموضوعية التي يتم فيها حضور الخصوم وإعمال مبدأ المواجهة، ويتم فيها حضور طالب التنفيذ والمطلوب التنفيذ ضده، وتقوم المحكمة بسماع كلا الطرفين، وتفحص كل ما يبديه أحدهما في مواجهة الأخر من دفوع ودفاع ضد حكم المحكم المطلوب إصدار الأمر بتنفيذه، فإذا وجدت المحكمة أن حكم المحكم مشوب ببعض العيوب التي تؤدي إلى إبطاله فيجب الفصل في هذه العيوب قبل إصدار أمر

التنفيذ أو المصادقة على هذا الحكم وهذا النظام معمول به في ألمانيا وإنجلترا والسويد.

وهذه النظم في مجملها تأخذ بفكرة الرقابة الموضوعية على حكم المحكمين، وليس مجرد الرقابة المادية ذات الطابع الشكلي، وهذه الرقابة الموضوعية تتشابه مع الرقابة التي تمارسها محاكم الاستئناف على الحكم الابتدائي المطعون فيه بهذا الطريق، ثم إن الأخذ بالرقابة الموضوعية – التي تشبه طرق الطعن في الأحكام غير مرغوب فيه بالنسبة لأحكام المحكمين الدوليين، لأن من شأنها عدم تشجيع اللجوء إلى نظام التحكيم، لهذا ذهب البعض حتى في نطاق الرقابة الموضوعية على حكم المحكم على قصرها على الأوجه الرئيسية أو المبادئ الأساسية في التقاضي على أن تكون محددة على سبيل الحصر، وعلى ذلك ينبغي على القاضي التأكد قبل إصدار الأمر بالتنفيذ من احترام المحكم لحدود مهمته التحكيمية، وعلى وجه الخصوم التزامه بحدود ولايته واختصاصه، وكذلك التأكد من احترام حقوق الدفاع ومبادئ التقاضي الأساسية الأخرى وأن الحكم لا ينطوي على أي مساس بالنظام العام .

كما تقتضي الرقابة الموضوعية للقاضي الأمر ألا يصدر الأمر بتنفيذ حكم المحكم إذا كان المحكمون قد تجاوزا حدود سلطتهم، بأن قاموا بالحكم بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبه الخصوم، أو قام بالفصل في النزاع كمحكم مصالح مع أنه محكم ملزم بالحكم على مقتضى القانون.

وحسب اعتقادي، فيما يتعلق بعلاقة الأمر بالتنفيذ بالقوة التنفيذية لقرار المحكم، يمكن القول بأن الأمر بالتنفيذ هو عبارة عن عمل قضائي صادر من القضاء الذي حدده القانون بناء على طلب صاحب المصلحة، وهو بذلك لا يدخل ضمن العناصر المكونة للقوة التنفيذية للقرار المحكم، بل هو عنصر يرد من الخارج على مكونات هذا الحكم ويضاف إليه، وهو الوسيلة التي تضاف إلى هذا الحكم للاعتراف به كسند تنفيذي وكذلك لتحقيق الشرط الواقف الذي يتوقف على

تفعيل هذه القوة التنفيذية وجعلها صالحة لاتخاذ ومباشرة إجراءات التنفيذ الجبري.

كما أن أمر التنفيذ يمنح لحكم المحكم الذي يرد به إلزام فهو وحده القابل للتنفيذ الجبري، وهذا الحكم قبل الحصول على أمر التنفيذ يحتوي على قوة تنفيذية كامنة أو في حالة سكون تنشأ عن أمر المحكم الصادر إعمالا للقانون لتأكيد مركز قانوني موضوعي متنازع عليه.

الخاتمة

إن التحكيم في إطار المنظمة العالمية للتجارة يعد من التحديات التي نجحت في تحقيقها الدول بهدف إقامة نظام اقتصادي عالمي منظم قانونيا وقوي تجاريا .

كما يمكن التأكيد على أن نظام التحكيم لتسوية النزاعات في إطار منظمة التجارة العالمية، قد حافظ في جزء منه على المرحلة الصحية، وإدارة حل النزاع بالطرق السلمية طوال مراحل النزاع، وهو في جزء أخر نظام إجرائي قضائي، اعتمد على التحكيم كوسيلة لفض النزاعات مع ضمان حياد المحكمين، مع توفير الحلول في ظروف سليمة تحافظ على الوفاق بين أطراف النزاع .

أيضا فإن الحكم الصادر في التحكيم شأنه شأن الأحكام القضائية العادية والتي يجب أن تتوافر فيها بعض البيانات الشكلية والبيانات الموضوعية .

ويبدوا ذلك في نشاط هيئة التحكيم التي يطلب منها الصيغة التنفيذية اللازمة لتنفيذ القرار التحكيمي، على التأكد من وجودها قبل أن تأذن بتنفيذه، فلقد أوجبت نص المادة 76 من اتفاقية المنظمة العالمية للتجارة على ضرورة تضمين القرار الصادر بيانات معينة تتضمن بيانات حددتها على سبيل الحصر وهي تنقسم عموما إلى بيانات شكلية وأخرى موضوعية، إذ أنه يجب أن يشتمل الحكم على بيانات عامة ؛ تشتمل فيها على أسماء الخصوم وعناوينهم، وأسماء المحكمين وعناوينهم وجنسياتهم وصفاتهم، وصورة من اتفاق التحكيم وملخص طلبات

الخصوم، وأقوالهم ومستنداتهم ومنطوق الحكم وتاريخ ومكان إصداره، وأسبابه إذا كان ذكرها واجبا كما لا يجب إغفال حجية الحكم التحكيمي .

و من ناحية أخرى فإنه لابد من التأكيد بأن مذكرة التفاهم قطعت شوطا نحو إضفاء الطابع القانوني على وسائل وكيفيات تسوية المنازعات إلا أن هذه المذكرة قد احتفظت بنفس الوقت في جوانب ملموسة بالحلول الدبلوماسية ذلك أن الاتفاقية قررت تحديد أسلوب التشاور consultation لتسوية ما قد ينشأ من منازعات بين الأطراف ، وبهدف الوصول إلى حلول مرضية satisfactory solution، كما اعتمدت الاتفاقية على أساليب المساعي الحميدة Good Offices والتوفيق conciliation ، وهذه الأساليب تبذلها الأطراف المتنازعة باختيارها وبالاتفاق فيما بينهما ولا تلتزم هذه الأطراف بقبول تلك الأساليب حتى حين عرضها من جانب المدير العام لمنظمة التجارة العالمية .

ومما تقدم يظهر أن أسلوب تسوية المنازعات في ظل المنظمة العالمية للتجارة، وإن كان يغلب عليه السمة القضائية، إلا أن هناك مكانا للوسائل الديبلوماسية وأبرزها التشاور مما يعطي مرونة كبيرة للدول المتنازعة في النهج الذي تتبعه ولا يخل بإلزامية القرارات المتخذة في ألية التشاور واللجوء إلى القضاء للتسوية، لذا فإنه لا يمكن إنكار الدور الهام للتحكيم التجاري عبر منظمة التجارة العالمية، رغم وجود مجموعة من الصعوبات التي واجهتها كهيكل قانوني منها التكتلات الاقتصادية التي أثرت على طبيعة نشاطها.

كما توصلت لبعض النتائج والتوصيات وهي كالتالي:

من أهم النتائج وهو أننا أمام شبكة من الاتفاقيات الدولية والتي تهدف بصفة أساسية إلى الوصول لأيسر السبل لتنفيذ أحكام التحكيم وجعل التحكيم ذو بعد دولي وهو ما يتجسد في تأطيره قانونيا في إطار المنظمة العالمية للتجارة، سعيا وراء تحقيق الهدف الأساسي من التحكيم والذي يتطلب عولمة فكرة التحكيم التجاري الدولي في إطار منظم.

-امتداد وتطور فكرة التحكيم التجاري الدولي وبروز مجموعة من الاتفاقيات الدولية المتعاقبة التي تعنى بمسائل التحكيم التجاري الدولي (سواء الاتفاقيات العالمية، كنيويورك 1958، واشنطن 1965، أو الاتفاقيات الإقليمية كجنيف 1961، وبنما 1975 وعمان 1987) على تنظيم شروط اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي والمبادئ الأساسية التي تقوم عليها .

إن نجاح أسلوب التحكيم وذيوع استخدامه في حل المنازعات الناشئة في مجال التجارة الدولية، واكبه نهضة تشريعية في العديد من دول العالم أدت إلى ظهور تشريعات وطنية تتلاءم مع القوانين المنظمة التحكيم التجاري الدولي على مستوى المنظمات العالمية للتجارة وهو ما سرع إلى إنشاء العديد من مراكز التحكيم المؤسسي حاليا في الكثير من الدول .

التوصيات:

- إعادة النظر في القوانين التي تؤطر منظمة التجارة العالمية من الناحية القانونية، وبالأخص الجزء المتعلق بالتحكيم التجاري الدولي إذ أن تأطير القانون الدولي في شقه الاقتصادي التشريعي يثير العديد من الإشكالات فيما يخص مجال تطبيقه وتحديد مضمونه

- تنظيم التحكيم التجاري الدولي بشفافية، بغض النظر عن طابع العضوية للمنظمة للدول الأعضاء، دون تطبيق نسب المساهمة المالية للدول الكبرى وما يؤثر ذلك على سيرورة الحكم التحكيمي وبالأخص بعد هيمنة الولايات المتحدة الأمريكية على طابع القرارات السائد وأثر ذلك على الدول الأخرى الأعضاء.

قائمة المصادر والمراجع:

الكتب:

1. أبو الخير احمد عطية، القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، مصر، 1998.

2. أحمد مخلوف، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، مطبعة دار النهضة العربية مصر، 2001.
3. حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي – منشورات الحلب الحقوقية القاهرة، الطبعة الأولى، 2004.
4. خالد كمال عكاشة، دور التحكيم في فض منازعات عقود الاستثمار "دراسة مقارنة لبعض التشريعات في الدول العربية والأجنبية والاتفاقيات الدولية وخصوصية مركز واشنطن، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2014.
5. عادل خير، حصانة المحكمين مقارنا بحصانة القضاء، طبعة أولى، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1996.
6. قادري عبد العزيز، الاستثمارات الدولية، التحكيم التجاري الدولي ضمان الاستثمارات، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر 2006.
7. لعشب محفوظ، المنظمة العالمية للتجارة، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010،ص 149-165 .
8. محمد ناصر البجاد، التحكيم في المملكة العربية السعودية، مركز البحوث والدراسات الإدارية السعودية، السعودية 1999.

المقالات:

- إبراهيم إسماعيل إبراهيم الربيعي، ماهر محسن عبود الخيكاني، التحكيم ضمانة إجرائية لتسوية منازعات الاستثمار (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، كلية القانون، جامعة بابل، العراق، 2001.

اطروحات الدكتوراه:

1- أحمد نبيل سليمان طبوشة، النظام القانوني لا تفاق التحكيم "دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 2011 .
2- زبيار الشاذلي، الأطر القانونية لاتفاق التحكيم وفاعليته في حماية الاستثمار الأجنبي (في إطار الاتفاقيات الدولية)، رسالة دكتوراه في القانون الخاص جامعة الدكتور مولاي الطاهر سعيدة، كلية الحقوق، 2019.

المواقع الالكترونية:

1- عبد القادر ورسمة غالب، صعوبات تعترض إجراءات التحكيم الالكتروني، مقال على الموقع: www.albayan.com.ae تاريخ الاطلاع عليه:2019/06/06

2- عواشرية رقية، القانون الواجب التطبيق في التحكيم التجاري الدولي، مداخلة ألقيت في الملتقى الدولي حول التحكيم التجاري الدولي الذي نظمته جامعة عبد الرحمان ميرة ببجاية، يومي 14و 15 جوان 2006، ينظر إلى:-www.univ-Bejaia-droit.com، تاريخ الاطلاع:2017/11/13.

المراجع باللغة الاجنبية

1- Annie-Krynicki, L'organisation mondiale du commerce, structures juridiques et politiques de nègociation, librarairie vuibert 1997.

2- Jean Billemont, La contractuelle à L'épreuve de L'arbitrage, édition Alpha, paris, France ,2015