

قانون التجارة الدولية

- مفاهيم عامة حول قانون التجارة الدولية
- مصادر قانون التجارة الدولية
- نظرة عامة حول العقود التجارية الدولية
- حل النزاعات في مجال قانون التجارة الدولية

مفهوم قانون التجارة الدولية

يقصد بالتجارة بمفهومها البسيط حركة رؤوس الأموال من سلع ومنتجات داخل إقليم دولة معينة وفقا لعملة وطنية وقوانين محلية. لكن يمكن لهذه الحركة أن تتعدى حدود الدولة لتجمع بين دولتين فأكثر. وهنا تتعدد العملات المستعملة فتصبح لها بعد دولي.

ويمكن بذلك أن تصنف الصفقات التجارية ذات البعد الدولي أي التي تتم وفقا للتجارة الخارجية إلى أربعة أصناف.

1. تبادل السلع المادية
2. تبادل الخدمات
3. تبادل النقود (حركة رؤوس الأموال)
4. تبادل عنصر العمل

ان التجارة الدولية هي: "... **حصيلة توسع عملية التبادل الاقتصادي في المجتمع البشري الناجمة عن اتساع رقعة سوق التبادل الاقتصادي الجغرافية** ..." وتكون بذلك المبادلات التجارية هي أول عنصر للتمييز بينها وبين التجارة المحلية وهو الذي دفع بالمجتمع الدولي للتفكير في وضع قواعد قانونية موحدة تسري على العلاقات ذات الطابع التجاري الدولي، لأن كل دولة لها تشريع داخلي ينظم العلاقات التجارية المحلية التي لا تضم عنصر أجنبي، لا من حيث أطراف العقد، ولا موضوعه (محلّه) ولا عند إبرامه ولا حتى تنفيذه. ويكون ذلك التشريع يتماشى وسياسات الدولة الاقتصادية وأيديولوجياتها ما يجعله يختلف في أغلب الأحوال عن تشريع الدولة أو الدول التي تتعامل معها إن لم يكن هناك تعارض. ولو سلمنا تطبيقاً لمبدأ السيادة والسمو أن كل دولة ترغب في تطبيق قانونها الداخلي فهذا لن يفيد التجارة الدولية في شيء بل على العكس سيؤدي لا محال إلى عدم استقرار المعاملات التجارية الدولية.

وحفاظاً على هذا الاستقرار والتطور قام المجتمع الدولي بوضع قواعد قانون دولي خاص موحد حتى يتسنى لكل طرف في العقد معرفة القانون الواجب التطبيق على العلاقات التجارية والدولية ذات العنصر الأجنبي سواء من حيث الأطراف. محل العقد، إبرام العقد أو تنفيذه.

وقد ازدادت محاولات المجتمع الدولي في تسهيل المعاملات التجارية الدولية واستقرارها عن طريق وضع قواعد موضوعية موحدة تطبق على العلاقات التجارية الدولية تحل محل القوانين الوطنية، ومن مثال ذلك عقود النقل الجوي، قواعد التحكيم الدولي، عقود البيع الدولي ... الخ. وقد اهتم بهذا الموضوع عدة هيئات وتنظيمات دولية مثل لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية "اليونسترال" وغرفة التجارة الدولية. وأثمرت هذه المحاولات بوضع تعاريف مختلفة لقانون التجارة الدولية منها ذلك التعريف الذي جاء به تقرير الأمين العام للأمم المتحدة سنة 1975 والذي نص على أنه: "... **مجموعة القواعد التي تسري على العلاقات التجارية المفصلة بالقانون الخاص والتي تجري بين دولتين أو أكثر** ...".

هذا التعريف يخص القواعد المطبقة على العلاقات التي تكون بين أشخاص طبيعية أو معنوية تنتمي إلى دول مختلفة وهي تخضع للقانون الخاص في علاقاتها، وليس للقانون العام، وفي هذا الشأن فإن القانون الدولي الخاص يطبق في إحدى الحالات التالية:

1. عندما يكون أطراف العقد ذو جنسية مختلفة في علاقاتهم التي يحكمها القانون الخاص.
 2. إذا كان محل إبرام العقد أو مكان تنفيذه - جزئيا أو كليا - يقع خارج تراب الوطن الذي ينتمي إليه الأطراف.
 3. إذا كان موضوع التعاقد يرتبط ارتباطا وطيدا بهذا المكان (يتم كل التعاقد بعناصر موحدة من جنسية واحدة، إبرام العقد وتنفيذه يتمان في نفس الوطن إلا أنه يتم الاتفاق أن تنقل السلعة خارج حدود الوطن الأم)
- فقانون التجارة الدولية يشمل كل القواعد والمبادئ العامة والمطبقة في المجتمع الدولي للتجار، وهو ليس انطلاقا من الاتفاقيات الدولية المهمة بتنظيم العلاقات القانونية الخاضعة للقانون الخاص بين أشخاص من دول مختلفة سواء بسبب الجنسية، الوطن، الإقامة.
- فهذا القانون يضم في فحواه قواعد قانونية، أعراف وعادات دولية ومبادئ عامة. لكن رغم تعدده إلا أنه يبقى ناقص لعدم تمكنه من وضع تنظيم كامل شامل للعلاقات التجارية الدولية هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن هذه العلاقات نفسها غير مستقرة بل متغيرة ومتأثرة بما يحدث في المجتمع الدولي.

خصائص قانون التجارة الدولية

1. يضم قواعد تسري على علاقات قانونية محددة وهي العلاقات التجارية الدولية.
2. العقود التي تبرم في ظل هذا القانون وتخضع له تتميز بالعالمية.
3. يختلف عن القانون التجاري المحلي من حيث أن هذا الأخير يحاول حماية المستهلك بينما قانون التجارة الدولية يهدف لحماية التاجر وإن كانت قواعد غير ملزمة إلا إذا أبرمتها الدولة أو إحدى المؤسسات التابعة لها. فإن قواعد قانون التجارة الداخلي أمره جازمة.
4. إن قواعد قانون التجارة المحلي صادر عن مشروع عكس قواعد قانون التجارة الدولية.
5. هو قانون ينظم ويحكم العلاقات التي تخضع للقانون الخاص، حتى ولو كان أطرافها أحدهما أو كلاهما، دولة أو من يمثلها لأن العبرة بطبيعة العملية التي ينظمها القانون الخاص لا بأطراف العلاقة.

توحيد قانون التجارة الدولية

إن عملية توحيد قواعد قانون التجارة الدولية ليس بالهين ولا بالسهل وكان نتيجة تظافر مجهودات عدة هيئات حكومية وغير حكومية.

- **الهيئات الحكومية:** هي الهيئات التي أعضائها حكومات بعض الدول ممثلة من قبل مندوبين مثل لجنة قانون التجارة الدولية التابعة للأمم المتحدة المعروفة باسم

UNICITRAL والمعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص في روما والمعروف باسم
.UNIDROIT

- **الهيئات غير الحكومية:** هي لا تضم حكومات وإنما أعضائها يشتركون بصفاتهم الشخصية من متخصصين ومشتغلين في قانون التجارة الدولية ومنها غرفة التجارة الدولية بباريس CCI والهيئة البحرية الدولية في بروكسل والتي هدفها توحيد القانون البحري على المستوى الدولي.

وسيتم دراسة أهم هاته الهيئات في المواضيع القادمة.

التطور التاريخي لقانون التجارة الدولية

يعني دراسة تاريخية لمراحل تطور هذا القانون ليصل إلى المرحلة التي هو عليها اليوم. وهذه المراحل هي نتائج محاولات توحيد قواعد التجارة الدولية في محيط قانون التجارة الدولية. وهي فترات مهمة سلكها قانون التجارة الدولية يشق طريقه نحو الاستقلال عن فروع القانون الأخرى خصوصا القانون التجاري التقليدي.

1. المرحلة العرفية:

ظهرت بوادر هذه المرحلة في القرون الوسطى من القرن 11 إلى القرن 16 أين برزت مجموعة من العادات والأعراف ساهم في وضعها التجار بمعزل عن السلطة المحلية. وبما أنها كانت تمارس بانتظام ودون قيود جغرافية أو سياسية من قبل التجار في غرب أوروبا وحوض البحر الأبيض المتوسط أخذت الصبغة الدولية.

2. مرحلة التقنيات الوطنية:

بدأت هذه المرحلة من القرن 16 إلى بداية سنوات الأربعينيات للقرن العشرين. ما ميز هذه الفترة هو ضعف كل مجالات القانون التجاري بسبب ظهور الحواجز الإقليمية للدول، صدور لكل دولة قانون تجاري خاص بها. وكانت كل دولة تحاول توطين القواعد التي تحكم المعاملات التجارية ضف إلى ذلك الأزمات الإقليمية التي أدت إلى تشتت القانون التجاري الدولي وانقسامه خصوصا منذ إدخال قواعده في القوانين الوطنية.

3. مرحلة التدوين الدولي للقانون المهني:

بعد الحرب العالمية الثانية كانت المحاولات تهدف إلى خلق نظام تعامل تجاري دولي موحد وكان الفضل في ذلك يرجع لمعاهدة الجات GATT لسنة 1947 التي أدت إلى وضع منظمة

عالمية غير دائمة تمارس مهامها من خلال أمانة دائمة مقرها بجنيف (سويسرا). وقد بذلت جهود كبيرة في مفاوضات حول التعريفات الجمركية والقواعد المنظمة للتجارة الدولية بين الدول المنظمة للاتفاقية وقد بلغ عدد الجولات 08 كانت آخرها الجولة المعروفة بجولة اوروغواي التي نجم عنها تشكل مجموعة قواعد يقوم عليها قانون التجارة الدولية ونهاية الجات التي تحولت إلى منظمة دائمة ذات كيان قانوني دولي معروف **بمنظمة التجارة الدولية**.

وفي هذه الفترة ظهرت مرحلة تدوين وكتابة القواعد أو الأسطر العريضة لقانون التجارة الدولية. ظهرت على المستوى الداخلي تشريعات تخص الاستيراد والتصدير، المناطق الحرة، الغرف التجارية والصناعية وكل ما له علاقة بالمجال الدولي : النقل البحري، الجوي، العبور، نقل التكنولوجيا ... إلخ. وهذا بالطبع إلى جانب الاتفاقيات المنظمة للتجارة العالمية التي اهتمت بتنظيم القواعد المنظمة لتحرير التجارة الخارجية للسلع والخدمات، حل النزاعات التجارية الدولية، الاستثمار الدولي والملكية الفكرية.

وبهذه الطريقة وبفضل هذه القواعد دخل قانون التجارة الدولية في القانون الدولي الخاص واستقل عن فروع القانون الأخرى خصوصا القانون التجاري التقليدي.

مصادر قانون التجارة الدولية

أولاً. المصادر الاتفاقية:

التي قد تكون ثنائية أو جماعية.

إن الاتفاقية التجارية الدولية تنقسم إلى اتفاقية شارة واتفاقية عقدية فما المقصود من هذه التسميات.

1. الاتفاقية الشارة:

1. التي تبرم بين عدد غير محدد من الدول (متعددة الأطراف)
2. غرضها وضع قواعد قانونية عامة تحكم العلاقات التجارية الدولية بين كل الدول وليس فقط التزامات متبادلة بين الدول.
3. هي مصدر أساسي و هام من مصادر قانون التجارة الدولية.

وكمثال عن الاتفاقية الشارة اتفاقية الأمم المتحدة فيما يخص عقود البيع الدولي للبضائع فهي تنظم عملية بيع البضائع دولياً وتحل محل القوانين المحلية للدول التي وقعت على هذه الاتفاقية

والاتفاقية الشارة صنفين:

- اتفاقية ذاتية التنفيذ:

بمعنى أنه بمجرد الانضمام إليها تنفذ أحكامها ويطبقها القاضي وكأنها جزء من القانون الداخلي دون الحاجة إلى إصدار تشريع أو مرسوم يعيد النص عليها فتستمد الحقوق منها ويتمسك بها أمام القضاء ومن أمثلتها اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية.

- اتفاقية غير ذاتية التنفيذ:

هي لا تعطي حقوق ولا تفرض التزامات إلا على الدول المتعاقدة، وبذلك فهي لا تنشأ حقوق مباشرة للأفراد فلا يمكنهم التمسك بها أمام المحاكم الوطنية، فلكي تنفذ لا بد من إصدار تشريعات أو مراسيم تعيد صياغتها وإلا تبقى غير قابلة للتطبيق في الدول المتعاقدة

2. الاتفاقية العقدية:

تبرم بين دولتين أو أكثر لكن العدد يكون محدود، وهذه الاتفاقية تطبق على الدول المتعاقدة فقط ومن أمثلتها نجد منظمة التجارة العالمية ويكون الاتفاق في المجال التجاري مثل ذلك الذي يلزم انشاء سوق تجارة حرة أو بيع سلع معينة.

والاتفاقية العقدية على العموم:

1. غالبا ثنائية أو متعددة الأطراف لكن عدد المنظمين عليها محدد وغير مفتوح والانضمام إليها يكون بشروط مثل منظمة التجارة الدولية.
2. موضوعها يعالج مسألة معينة تهم الدول الأطراف تقوم بوضع حل وتنظيم معين لهذه المسألة.
3. هدفها خلق التزامات متبادلة بين الأطراف فقط وهي لا تسن قواعد جديدة بل هي فقط مصدر الالتزامات.

ثانيا. المصادر شبه الاتفاقية:

هي مصادر دولية صادرة عن بعض الهيئات والمنظمات والمراكز العالمية وهي عبارة عن قواعد موحدة في مجال التجارة الدولية، فمنها ما يحاول إيجاد التوفيق بينما هو تقليدي وما هو عصري فمثلا اليونسترال The United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) تعمل على وضع قوانين نموذجية لبلدان العالم بصفة موحدة فقد وضعت مثلا سنة 1996 القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية بهدف خلق توافق وانسجام في مجال التجارة الإلكترونية. فقد عملت على خلق توازن بين التجارة التقليدية و التجارة الإلكترونية بالخصوص عملية التحويل النقدي عبر الشبكات وذلك المعتمد على الوسائل التقنية.

ثالثا. المصادر الإلكترونية:

إن التجارة الإلكترونية ذو طبيعة دولية فلا حدود سياسية أو جغرافية توقفها فهي جزء من قانون التجارة الدولية. وفي هذا الشأن وضعت عدة وثائق دولية معاصرة قواعد تنظم التعامل بالتجارة الإلكترونية.

رابعاً. المصادر العرفية الموحدة للتجارة:

وهذه الأعراف هي البيئة الأولى لقانون التجارة الدولية فهي تنظم علاقات التجار فيما بينهم. والأعراف إن كانت تشكل مصدر من مصادر القواعد القانونية فإن العادات غير ذلك تماماً. وقد اعتبرتها محكمة استئناف باريس بأنها أحكام لا بد من تطبيقها على النزاعات المطروحة دون الوقوف على قبول الأطراف بها. ولا يمكن الدفع بجهلهم إياها وهي بذلك تشكل القانون العرفي الدولي للتجارة.

خامساً. المصادر النموذجية لقانون التجارة الدولية:

وهي نوعين من المصادر: العقود النموذجية والشروط العامة.

العقد النموذجي:

رغبة في تسهيل المعاملات التجارية (العلاقات التجارية) فيما يخص سلعة معينة محل التنظيم وبغية إزاحة وتضعيف الحواجز والعقبات التي تعترضها عمد المصدرون والمستوردون إلى تحرير مجموعة من العقود النموذجية من أجل اتباعها بمحض إرادتهم عند إبرامهم اتفاقية تصدير أو استيراد سلعة معينة. وهذا راجع إلى أن هذه العقود تتضمن تفاصيل هامة للمسائل الهامة المتعلقة بالبيوع الدولية. فهي عبارة عن وثائق مكتوبة تبين حقوق وواجبات المتعاقدين.

وتتعدد أنواع العقود النموذجية بتعدد المواضيع التي تعالجها: بضاعة، حبوب، آلات ... إلخ.

كيف تشكل العقود النموذجية مصدراً لقانون التجارة الدولية؟

هي تتضمن التزامات أطراف العقد، ضمانات التنفيذ، مكانه، نوع البيع ... إلخ.

كذلك تعد مصدراً بالنظر إلى من قام بوضع صيغها فهي توضع من قبل جهات مهنية إقليمية أو دولية (جمعيات تجارية، نقابات مهنية). فيه تخصص من واضعها (تجار) فهي تساهم في تسهيل عملية تداول السلع المعنية وبذلك تعد وثائق مكتوبة يمكن اعتبارها كأنها العقد نفسه. بالطبع بعد بيان أسماء الأطراف، كمية البضاعة، وقت تسليمها، كيفية شحنها ... إلخ.

والجيد أنها تأخذ في الحسبان كل الظروف: ظروف النقل، ماهية السلعة المتداولة وحتى الظروف السياسية السائدة وقت صياغتها.

وبالتالي فهي تساهم في تجنب تنازع القوانين وعدم اللجوء إلى القوانين الوطنية لحل النزاعات الدولية. وهو ما يستهدفه قانون التجارة الدولية.

الشروط العامة:

هي عبارة عن مجموعة أحكام يستعملها المتعاملون في التجارة الدولية لتنفيذ العقد النموذجي. أي هي مجموعة أحكام عامة تدرج في العقود وتستكمل بالشروط الخاصة التي يتفق عليها المتعاملون.

ما يميزها عن العقد النموذجي هي أنها لا تعد عقدا متكاملًا. فإن كان العقد النموذجي كما تم شرحه عبارة عن وثائق مطبوعة تستعمل كأنها هي العقد بعد ادخال المعلومات الخاصة بالمتعاملين به فالشروط العامة تتطلب استكمالها بشروط خاصة.

ما يميزها هو أنها تعد ملزمة لأطراف العقد في تعاملاتهم عندما يثبت عدم جهلهم بها. وباعتقاد الأطراف اللجوء إليها تأخذ ثوبا هو أنها تتحول بفضل الاستعمال والمداومة إلى أعراف ملزمة دون الحاجة إلى النص عليها قانونًا، ويجعل القضاء يقبلها.

وكمثال عنها الشروط العامة لبيع الآلات الصناعية، لبيع الأخشاب.

تعد من المصادر الرئيسية لقانون التجارة الدولية وكذا القانون الدولي للأعمال لما تجلبه من حلول للمشاكل والمنازعات الناجمة عن عقود البيع الدولي، لكنها تعد غير كافية لوحدها بل يستلزم تكوين عقد كامل ووضع شروط خاصة يضعها المتعاقدان تضمن حقوقهم وواجباتهم المتبادلة.

المنظمات العالمية في قانون التجارة العالمية

أولاً. منظمة التجارة الدولية:

على الدولة التي تريد الانضمام التوقيع على بروتوكول انضمام يوضح موافقتها على الالتزام بجميع اتفاقيات المنظمة العالمية للتجارة (اتفاقيات جولة الأورغواي).

وقد بلغ عدد أعضائها لغاية 26 جويلية 2014 160 دولة آخرها اليمن. أما الدول غير المنظمة والتي تسعى للانضمام تسمى بالأعضاء المراقبون وعددهم 24 دولة من بينهم الجزائر.

ثانياً. الهيئات المهمة بتوحيد قانون التجارة الدولية:

تعد عملية توحيد قانون التجارة الدولية صعبة وتتطلب وقتا طويلا، لكن هذا لم يمنع بعض الهيئات الدولية للقيام بذلك وهي صنفان منها الحكومية التي يكون أعضائها حكومات بعض الدول على رأسها لجنة قانون التجارة الدولية التابعة للأمم المتحدة مقرها فيينا تسمى UNICETRAL والصنف الآخر هي الهيئات غير الحكومية وهي التي تتكون من أعضاء يشتركون فيها صفتهم الشخصية وهم من المتخصصين والمشتغلين بقانون التجارة الدولية أهمها غرفة التجارة الدولية بباريس CCI.

العقود التجارية الدولية

المبدأ والأصل أن العقد يستمد صفته الدولية من طبيعة العلاقة التي يحكمها. فهو عقد دولي لأنه ينظم علاقة تجارية فيها عنصر أجنبي. وقد أكدت هذه الفكرة اتفاقية لاهاي لسنة 1964 عندما وضعت في القانون الموحد للبيع الدولي معيار لتحديد دولية العقد وهذا بجانب المعيار الشخصي للعقد أي اختلاف جنسية المتعاقدين. وضعت معايير موضوعية وهي:

1. أن يتم البيع على سلعة يتفق عند إبرام العقد أو بعده أن تنقل من دولة إلى أخرى.
2. يتم الإيجاب والقبول في دولتين مختلفتين.
3. تسليم المبيع في غير الدولة التي صدر فيها الإيجاب والقبول حتى لو يتم انتقال السلعة من إقليم إلى آخر.

مضمون العقود التجارية الدولية:

الشروط الموضوعية والمادية:

أ. المقدمة:

تتضمن التعابير والمصطلحات التجارية التي يتكرر استعمالها في العقد لتفادي نشوء خلاف حولها ما بين المتعاقدين فيما يخص تأويلها وتفسيرها.

- تحديد اللغة المعتمدة في الصياغة.

- تحديد مدة العقد.

ب. الشروط التنظيمية:

ويقصد بها التصريح والرخصة المسلمة من قبل السلطة الإدارية المختصة من أجل الاستيراد، التصدير أو الاستثمار، مكان تسليمها، مدتها، تاريخها لاحتساب مدى احترام المدة.

ج. الشروط التقنية والتجارية:

ذكر كل مواصفات السلعة من صنف، وزن، حجم، خصائص ... إلخ.

إذا كانت السلعة مما يجب تغليفها يجب تجديد كيفية التغليف، نوع الغلاف، الطرف الذي يتحمل مصاريف التغليف.

د. الشروط المتعلقة بمحل العقد:

كل ما يخص تسليم البضاعة وتسلمها، مكان الاستلام. وهذا يختلف حسب نوع أداة النقل: بحرية جوية أو برية.

ه. الشروط المالية:

كل ما يتعلق بثمن المبيع، كيفية الدفع قسطاً أو دفعة واحدة، مكان استحقاق الدفع وأجله، العملة المتعامل بها ... إلخ.

و. الشروط المتعلقة بالحفاظ على سرية المعلومات:

كل ما له علاقة بالملكية الفكرية والصناعية، العلامات التجارية، الرسومات الهندسية ... إلخ.

ز. الشروط الجزائية:

ما نوع الجزاء المعمول به عند مخالفة شروط العقد، قد تكون عبارة عن تعويضات أو غرامات لإصلاح المبيع أو استبداله كضمان للعيوب الخفية، كما قد يكون الفسخ عند مخالفة وعدم احترام التزام معين.

ح. شروط تسوية النزاعات:

كإدخال شرط التحكيم لحل الخلافات التي قد تنجم عند تنفيذ العقد، وكيفية تشكيل هيئة التحكيم أو تحديد القانون الواجب التطبيق عند نشوب نزاع يتعلق بمسائل لم يتطرق إليها العقد.

ط. الأحكام الختامية:

شروط تعديل العقد، تجديده، تمديده ... إلخ.

حل النزاعات في مجال قانون التجارة الدولية

أولاً: آليات تسوية النزاعات في منظمة التجارة العالمية

الآليات المتعلقة بتسوية النزاعات تتوزع بحسب مرحلتين، في المرحلة الأولى يتم اللجوء إلى المفاوضات الدبلوماسية التي تشمل المشاورات و المساعي الحميدة و التوفيق و الوساطة و

تكوين لجان متخصصة تبت في النزاع, و في المرحلة الثانية يتم الانتقال بعد فشل المفاوضات الدبلوماسية إلى التحكيم و الطعن بالاستئناف.

أ/ التسوية الدبلوماسية للنزاعات

إن اعتماد الطرق الدبلوماسية و وضع الإطار القانوني اللازم للعمل بها هو تأكيد و حرص من اتفاقية التفاهم على حل النزاعات بالطرق السلمية و عدم الالتجاء إلى التقاضي إلا في الحالات القصوى التي يتعذر فيها الوصول إلى حل توافقي, إضافة إلى أن اعتماد مثل هذه الطرق يتناسب مع طبيعة النزاعات المرتبطة بالتجارة الدولية.

أ-1 : المشاورات

إذا اعتبر أحد الأعضاء أن امتيازاً نتج له مباشرة أو بشكل غير مباشر من اتفاق مشمول قد وقع إلغائه أو تهديده نتيجة تدبير اتخذهُ عضو آخر, فإنه يتعين على هذين العضوين الدخول في مشاورات ثنائية لمعرفة فيما إذا كان بالإمكان التوصل إلى نتيجة مقبولة من الطرفين.

أ-2 : الوسائل البديلة

تتيح مذكرة التفاهم للأطراف النزاع إمكانية طلب الاستفادة من مجهودات طرف ثالث بغية التوصل إلى حل مقبول, بحيث يجوز اللجوء إلى مسطرة "المساعي الحميدة, التوفيق, و الوساطة كإجراءات تتخذ طوعاً إذا وافق على ذلك طرفا النزاع". و المقصود بالمساعي الحميدة هي تلك المجهودات التي تبذلها دولة ثالثة ليست طرفاً في النزاع من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الأطراف المتنازعة و إقناعها بالدخول في المفاوضات أو باعتماد أية طريقة أخرى لحل النزاع.

ب/ التسوية القضائية للنزاعات

يتم اللجوء إلى التسوية القضائية بعد فشل الطرق الدبلوماسية و تتجسد الطرق القضائية في اعتماد التحكيم و الذي يمكن أن يكون سريعاً أو عادياً, و يخضع التقرير الصادر في هذا الإطار للطعن بالاستئناف.

ب-1 : التحكيم

التحكيم السريع يعتبر وسيلة بديلة من وسائل تسوية النزاعات و يساعد على حل بعض النزاعات المرتبطة بمسائل يحددها الأطراف بوضوح و ييسر التوصل إلى حل بشأنها و لا يمكن اللجوء إليه إلا بناءً على اتفاق الأطراف عليه, و تحديد الإجراءات الواجب اتباعها. و القرار التحكيمي الصادر في النزاع يلزم الأطراف المتنازعة و يرسل إلى جهاز تسوية النزاعات.

بينما يتم اللجوء إلى التحكيم العادي في حالة فشل الطرق الدبلوماسية و يتولى الطرف الشاكي طلب تشكيل فريق لحسم النزاع و يقدم الطلب مكتوباً و يحدد موضوع النزاع, و ما إذا كانت قد عقدت مشاورات و يبسط القانون الأساسي للشكوى.

و تضمنت اتفاقية التفاهم عدة مبادئ لتنظيم التحكيم سواء على مستوى تشكيل فريق التحكيم أو سير النزاع التحكيمي أو على مستوى فصل النزاع المعروض, فعلى مستوى تشكيل فريق

التحكيم يتكون من أفراد حكوميين او غير حكوميين, و ينبغي اختيارهم بصورة تكفل استقلاليتهم و حيادهم و ممن عرفوا بكفاءتهم و مؤهلاتهم و خبرتهم في ميدان التجارة الدولية. و يشترط ان يكون عددهم وترا و الأصل ان يكون عدد المحكمين ثلاثة مالم يتفق طرفا النزاع خلال 10 أيام من تكوين هيئة التحكيم على ان يكون عددهم خمسة و يقع إعلام الأعضاء بتكوين فريق التحكيم بأسرع وقت ممكن و يلتزم أعضاء هيئة التحكيم عند مباشرتهم مهامهم بالاستقلالية و الحياد و يمارسون عملهم بصفتهم الشخصية و ليس كممثلين لحكوماتهم و يجب ان يكون أحد أعضاء الفريق على الأقل من البلدان النامية إذا طلب العضو من البلدان النامية ذلك.

و جدير بالذكر انه على مستوى سير النزاع التحكيمي فيتوجب على هيئة التحكيم ان تلتزم بمبدأ السرية و احترام حقوق الدفاع و السرعة في فصل النزاع و هي مبادئ متعارف عليها في التحكيم الدولي و يجب أن تصدر تقريرها من ثلاثة الى ستة أشهر حسب نوع السلع والا تتحل بالتقادم.

و تصدر الهيئة تقريراً مؤقتاً للطرفين يشمل الأجزاء الوصفية و استنتاجات و كذا النتائج التي توصل اليها, و يجوز لأي من الطرفين ضمن فترة زمنية تحددها الهيئة- عادة اقل من أسبوعين – ان يقدم طلباً مكتوباً يرجوا فيه من الهيئة ان تعيد النظر في جوانب محددة من التقرير المؤقت قبل تعميم التقرير النهائي على الأعضاء. و يعقد المجلس بناءً على طلب من أحد الأطراف اجتماعاً إضافياً مع الأطراف بشأن القضايا المحددة في التعليقات المكتوبة.

و عندما تفشل آلية المراجعة المؤقتة في التوصل الى حل مرض للطرفين, تقدم الهيئة استنتاجاتها على شكل تقرير مكتوب موجه الى جهاز تسوية المنازعات, و يشمل التقرير في هذه الحالة بياناً باستنتاجات الواقع و بانطباق الأحكام ذات الصلة و المبررات الأساسية لكل نتيجة من نتائج و توصيات الهيئة, أما إذا تم التوصل الى تسوية مرضية للأمر بين الأطراف, فان التقرير يقتصر على وصف مختصر للقضية و الإعلان عن التوصل الى حل مقبول للنزاع, هذا و يجري توزيع التقرير النهائي على أطراف النزاع قبل تعميمه على بقية أعضاء جهاز تسوية المنازعات بغية اعتماده.

و يجوز لمجلس تسوية النزاعات اعتماد التقرير كما يجوز له عدم اعتماده بتوافق الآراء, و إذا اختار أحد الأطراف القيام بالاستئناف فان الجهاز يمتنع عن النظر في اعتماد التقرير إلا بعد استكمال إجراءات الاستئناف.

ب-2 / الطعن بالاستئناف

تطبيقاً لمقتضيات الفصل السابع عشر من مذكرة التفاهم, قام جهاز تسوية المنازعات في سنة 1995 بإنشاء جهاز دائم للاستئناف بغية النظر في القضايا المستأنفة من الهيئات, و يتكون جهاز الاستئناف من سبعة أشخاص يعينهم جهاز تسوية المنازعات و يجب أن تتوفر فيهم ثلاث شروط: الكفاءة, شرط الجغرافية, شرط الاستقلالية.

و ينحصر مجال المراجعة الاستئنافية داخل جهاز حل المنازعات في المسائل القانونية الواردة في تقارير الهيئات و في التفسيرات القانونية التي توصلت اليها هذه الهيئات ذلك أن طلب الاستئناف لا يمكن ان يكون الغرض منه النظر في مقتضيات قانونية جديدة كما أن الاستنتاجات المتصلة بأمر الواقع, سواء تلك المرتبطة بجوهر القضية أو بدفوعات الأطراف و المتضمنة في تقارير الهيئات, لا يمكن ان تكون موضوعاً لدراسة جديدة من طرف جهاز الاستئناف.

الدكتور دحيه جمال الدين / مقياس قانون التجارة الدولية / محاضرات / السنة الاولى ماستر مالية وتجارة دولية

و بناءا عليه, كان لزاما خلق آليات لمتابعة عملية التنفيذ اضافة الى فرض جزاءات على عدم التنفيذ وفي مقدمتها التعويض.