الخصائص المميزة للتدابير المضادة في إطار منظمة التجارة العالمية

Distinctive Features of Countermeasures within the WTO framework

بن لوصيف إيمان[1]

[1]طالبة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة باجي مختارعنابة، الجزائر

الإيميل: benloucifimene@gmail.com

أ.عليوش قربوع كمال

مخبر القانون العمران والمحيط، جامعة باجي مختارعنابة، الجزائر

تاريخ الإرسال: 01/27 / 2021 * تاريخ القبول 06/07/ 2021 * تاريخ النشر: 21/ 06 / 2021

ملخص:

لقد تناولت مذكرة التفاهم لتسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية مسألة عدم تنفيذ التوصيات والقرارات الصادرة عن هيئة تسوية المنازعات من خلال منح الطرف المشتكي إمكانية اللجوء إلى التدابير المضادة أو ما يطلق عليه في إطار المنظمة بتعليق التنازلات وغيرها من الالتزامات كملاذ أخير و كوسيلة لتحقيق الامتثال وجبر الضرر وإعادة التوازن بين المنافع التجارية المتبادلة، غير أن التدابير المضادة في إطار المنظمة تتميز بخصوصيات تجعلها تختلف عن مفهومها التقليدي وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية، وعلى هذا الأساس تهدف هذه الدراسة إلى توضيح هذه الخصوصية ومدى مساهمتها في فعالية التدابير المضادة وهذا من خلال التطرق إلى نقاط التشابه والاختلاف بينها وبين التدابير المضادة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية.

الكلمات المفتاحية:

منظمة التجارة العالمية، تسوية المنازعات، التدابير المضادة، تعليق التنازلات وغيرها من الالتزامات، القواعد العامة للمسؤولية الدولية.

Abstract:

The Dispute Settlement Understanding within the framework of the World Trade Organization has addressed the issue of non-implementation of recommendations and decisions issued by the dispute settlement body by granting the complaining party the possibility to resort to countermeasures or what is called within the framework of the organization to suspend concessions and other obligations, as a last resort and as a means to achieve compliance and reparation and rebalance mutual commercial benefits. However, countermeasures within the framework of the Organization are characterized by specificities that make them different from its traditional concept according to the general rules of international responsibility. This study aims to clarify this specificity and the extent of its contribution to the effectiveness of countermeasures and this is achieved by addressing the similarities and the differences between them and countermeasures according to the general rules of international responsibility.

Keywords:

World Trade Organization, Dispute Settlement, Countermeasures, Suspension of Concessions and Other Obligations, General Rules for International Responsibility.

*المؤلف المرسل

مقدمة

إن إقامة نظام اقتصادي تجاري دولي متعدد الأطراف يقتضي بالضرورة وجود نظام فعال لتسوية جميع المنازعات التي تنشئ بين أعضائه، ولعل ولادة منظمة التجارة العالمية كمؤسسة متخصصة في تنظيم التجارة الدولية قد ساهمت بشكل فعال في خلق هذا النظام، حيث تم التوصل إلى اتفاق جديد و شامل لتسوية جميع المنازعات التجارية الدولية الناشئة في إطارها تحت عنوان: " وثيقة التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات" و نظرا لأهمية هذه الوثيقة فقد احتلت الملحق رقم 2 من اتفاقيات منظمة التجارة العالمية (الفار، 2008، ص.474.).

بموجب هذه الوثيقة تم إنشاء جهاز لتسوية المنازعات الناشئة بين أعضاء منظمة التجارة العالمية والذي يعد الجهة الوحيدة المخول لها إنشاء فرق التسوية وجهاز الاستئناف، واعتماد القرارات والتوصيات الصادرة عنها.

كما تم إيجاد آلية حقيقية لضمان تنفيذ القرارات والتوصيات الصادرة عن جهاز تسوية المنازعات، من خلال الاعتماد على آلية التنفيذ الجبري، التي تعد نقطة الارتكاز في تفعيل اتفاقيات المنظمة، نظرا لإمكانية لجوء جميع الأعضاء إليها لفرض تنفيذ حقوقهم تجاه العضو الذي ثبت أمام جهاز تسوية المنازعات أنه انتهك إحدى القواعد التجارية الواردة في الاتفاقيات المشمولة.

و في قلب هذه الآلية للإنفاذ يوجد ما يطلق عليه في القانون الدولي العام بالتدابير المضادة، إلا أن وثيقة التفاهم لم تستخدم هذا المصطلح وإنما أوردته تحت مسمى " تعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات" كوسيلة أو تدبير بيد الدول المتضررة من الانتهاكات للرد عليها.(سيتم في هذا المقال استخدام مصطلحي التدابير المضادة وتعليق التنازلات وغيرها من الالتزامات لدلالة كل منهما على الآخر).

غير أن قانون منظمة التجارة العالمية قد أكسب هذه الآلية نوعا من الخصوصية تختلف عن مفهومها التقليدي وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية.

وعلى هذا الأساس تهدف هذه الدراسة إلى توضيح هذه الخصوصية ومدى تأثيرها على فعالية التدابير المضادة في إطار المنظمة، وذلك من خلال دراسة نقاط التشابه والاختلاف بينها وبين التدابير المضادة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية.

وتتمحور إشكالية الدراسة حول السؤال التالي: ما هي الخصوصية التي تتميز بها التدابير المضادة في إطار منظمة التجارة العالمية عن التدابير المضادة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية، وما مدى تأثير هذه الخصوصية على فعاليتها؟

للإجابة على هذه الإشكالية سيتم التطرق إلى:

المطلب الأول: خصوصية التدابير المضادة في إطار منظمة التجارة العالمية بالمقارنة مع القواعد العامة للمسؤولية الدولية.

المطلب الثاني: فعالية التدابير المضادة في إطار منظمة التجارة العالمية.

المطلب الأول: خصوصية التدابير المضادة في إطار منظمة التجارة العالمية بالمقارنة مع القواعد العامة للمسؤولية الدولية.

قد تشترك التدابير المضادة وفقا لأحكام منظمة التجارة العالمية مع التدابير المضادة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية في بعض الجوانب، كما قد تختلف في البعض منها.

الفرع الأول: أوجه التشابه والاختلاف من حيث التعريف.

أولا: أوجه التشابه.

يعتبر مصطلح التدابير المضادة حديث نسبيا فقد اقتبسته لجنة القانون الدولي من قرار التحكيم حول النقل الجوي بين الولايات المتحدة و فرنسا الصادر في 9 ديسمبر 1987، و إن كان بندشلر قد استخدمه في عام 1963، إلا أن الإجراءات التي تشتمل عليها التدابير المضادة موجودة منذ القدم و يعتبر الانتقام أحد مصاديقها (الحسيني، 1998، ص.21.).

و قد عرفها المحكمون بأنها: " تدابير مخالفة للقانون الدولي تبررها انتهاكات القانون الدولي المرتكبة من الدولة الموجهة ضدها تلك التدابير".

كما عرفها بعض الفقهاء بأنها: " تلك الإجراءات التي تشتمل على عدم تنفيذ التزام دولي تجاه دولة قامت ابتداء بانتهاك التزامها تجاه دولة أخرى" (الحسيني، ص.20.).

إن فكرة التدابير المضادة لم تبرز فقط في إطار العلاقات الدولية السياسية بل برزت كذلك في إطار العلاقات الدولية الاقتصادية، حيث أن قبول هذه الفكرة كان أكثر سهولة فقد منح إجراؤها مفهوما واسعا يرتكز على معيار واحد هو كونها فعلا انفراديا من قبل دولة ردا على عمل اتخذته دولة أخرى.

وتبعا لذلك فقد تم النص عليها في بعض الاتفاقيات التجارية الدولية، منها اتفاقية الجات 1947، التي تركت الباب مفتوحا لاتخاذها في إطار حل المنازعات بين الأطراف. إلا أن هذه التدابير لم تستخدم إلا مرة واحدة كانت عام 1953عندما خولت المنظمة هولندا بتعليق عدد من المزايا التي تمنحها الولايات المتحدة فيما يخص استيراد طحين القمح بعد تبني الولايات المتحدة لقانون تجاري عام 1951. (الجندي، 2005، ص.72.) لكن هولندا كونها بلدا صغيرا ولا يوجد لديها أي حافز لتنفيذ نظام الحصص فليس من الغريب أنها لم تقم بتنفيذ التدابير المضادة.(الحاج، 2009، ص.372.)

أما في قانون منظمة التجارة العالمية فقد تم النص عليها صراحة في بعض اتفاقيات المنظمة من بينها اتفاق الدعم والتدابير التعويضية ، حيث يمكن للدولة المتضررة في حالة عدم امتثال الدولة محدثة الضرر للتوصيات والقرارات اتخاذ التدابير المضادة التي تراها مناسبة لاسترجاع وضعية التوازن التجاري بين الدولتين.

وكذلك وثيقة التفاهم في المادة 22 منها، التي تسمح للطرف الثاني بتعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات في حالة إخفاقه في الاستجابة لقرارات وتوصيات فريق التحكيم أو جهاز الاستئناف، وأيضا إذا لم يتم الاتفاق على تعويض بين الطرفين المتنازعين. و يكون ذلك بموجب طلب الحصول على ترخيص يقدم إلى جهاز تسوية المنازعات الذي يجب عليه أن يصدر ترخيصه بالتعليق خلال 30 يوما من انقضاء الفترة الزمنية المعقولة ما لم يقرر الجهاز بتوافق الآراء رفض الطلب (المادة 22 من وثيقة التفاهم).

وعلى هذا الأساس تعرف التدابير المضادة في إطار المنظمة على أنها: "مجموعة الإجراءات والتدابير التي تتخذها الدولة المتضررة والمتمثلة أساسا في تعليق التنازلات وغيرها من الالتزامات التي تعهدت بها بموجب الاتفاقيات المشمولة ردا على عدم تنفيذ الدولة محدثة الضرر لتوصيات وقرارات تسوية النزاع الناشئ بينهما".

وبمقارنة تعريف التدابير المضادة في إطار المنظمة مع القواعد العامة للمسؤولية الدولية نجد أنها لا تختلف كثيرا عن التعريف الذي اعتمدته لجنة القانون الدولي، ففي قضية الولايات المتحدة - القطن Upland Cotton (المادة 22.6 - USI) أكد فريق التحكيم في تفسيره لمصطلح التدابير المضادة الواردة في نص المادة 4 ف 10من اتفاقية

الدعم والتدابير التعويضية SCM أن مصطلح "التدابير المضادة" هو نفسه المصطلح العام الذي استخدمته لجنة القانون الدولي في سياق مشروع موادها بشأن المسؤولية الدولية لتحديد التدابير المؤقتة التي قد تتخذها الدول المتضررة ردًا على انتهاكات الالتزامات بموجب القانون الدولي. وبالتالي فإن مصطلح "التدابير المضادة" في اتفاقيةSCM، يصف طبيعة التدابير المضادة على النحو المحدد في مسودة مواد لجنة القانون الدولي بشأن المسؤولية الدولية (Cook, 2015, p.99.) .

ثانيا: أوجه الاختلاف

نرى أن الفرق الوحيد بين التدابير المضادة في إطار منظمة التجارة العالمية والتدابير المضادة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية من حيث التعريف يكمن في التسمية، حيث وردت التدابير المضادة في إطار المنظمة تحت تسمية (تعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات) فالمنظمة العالمية للتجارة تشترط عدة شروط على الدول الراغبة في الانضمام إليها أهمها تقديم تنازلات في التعريفات الجمركية، وذلك بتقديم جدول للتنازلات يحتوي على تعريفات جمركية تشكل التزامات لا يمكن رفعها من حيث المبدأ إلا في حالات خاصة. كما تشترط الالتزام باتفاقات المنظمة وذلك بتعهد الدول الراغبة في الانضمام بالتوقيع على بروتوكول انضمام يشمل الموافقة على تطبيق جميع اتفاقيات المنظمة و الالتزام بتنفيذها.

وعليه قد تأخذ التنازلات شكل التزامات بتخفيض الرسوم الجمركية التي اتفق عليها الأعضاء في المفاوضات التجارية متعددة الأطراف، هذه الامتيازات الملزمة هي مجرد شكل واحد من أشكال التزامات منظمة التجارة العالمية. لذلك فقد تم إدراج مصطلح عام " أو غيرها من الالتزامات" المعتمد في المادة 22 حتى لا تنحصر التدابير في تعليق التنازلات فقط، إلا أن الشكل الأكثر شيوعًا الذي تم ممارسته حتى الآن هو تعليق الامتيازات من خلال فرض الرسوم الجمركية الإضافية (https://bit.ly/39abyve) .

الفرع الثاني: أوجه التشابه والاختلاف من حيث الخصائص.

أولا: أوجه التشابه

1- الطابع العلاجي

إن إنهاء الفعل غير المشروع كما رسمته أحكام مشروع لجنة القانون الدولي للمسؤولية الدولية تعتبر النتيجة الأكثر إيجابية لفرض التدابير المضادة، إذ أن هذه التدابير تسعى إلى إعادة الوضع إلى حالته الطبيعية، فحسب المادة 49ف1من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا، يسمح باتخاذ التدابير المضادة كوسيلة لكفالة قيام الدولة المسؤولة بوقف الفعل غير المشروعِ وجبر الطرف المضرور. فلا يمكن بالتالي أن تعتبر في حد ذاتها عقابا أو عملا انتقاميا. وكذلك المادة 53 التي نصت على أن «التدابير المضادة تنتهي لما تمتثل الدولة المسؤولة لالتزاماتها بموجب الباب الثاني فيما يتصل بالفعل غير المشروع دوليا». وفي الممارسة العملية نجد أن محكمة العدل الدولية قد أكدت على الغرض من التدابير المضادة في حكمها في قضية مشروع Gabcikovo-Nagymaros غابتشيكوفو- ناغيماروس بين دولتي هنغاريا وسلوفاكيا عام 1997 حيث أقرت أنه: ' لا يجب قبل كل شيء، اتخاذ التدابير المضادة إلا كرد على فعل غير مشروع دوليا سبق وأن ارتكبته دولة أخرى، ويجب توجيه هذه التدابير ضد تلك الدولة'. (Cour Internationale de Justice, 1997, p. 52.) ، ولعل القضية المتعلقة بموظفي الولايات المتحدة في طهران تقدم نموذجا عن الطابع العلاجي للتدابير، فالضغوط المالية والتجارية التي مارستها حكومة الولايات المتحدة كان لها أثرها الفعال في تحرير الموظفين، حيث أخذ الإيرانيون مبادرة بتاريخ 1980/09/15 أعلنوا خلالها استعدادهم لاستقبال وفد أمريكي للتباحث معه حول تسوية المشكل، كما أن الإيرانيين تخلوا عن مطالبهم السابقة فلم يطالبوا مقابل الإفراج عن المحتجزين سوى باستعادة الأرصدة الإيرانية وأموال الشاه المسروقة والتزام الولايات المتحدة بعدم التدخل في شؤون إيران (حتحاتي، 2010، ص.88.).

نلاحظ أن التدابير المضادة في إطار المنظمة تشترك مع التدابير المضادة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية في الطبيعة العلاجية للتدابير، فمن المعروف أن التدابير المضادة ذات طابع علاجي كونها عبارة عن رد فعل على انتهاك مسبق و ليست عملا مبتدئا، فلا بد أن تقع بسبب انتهاك فعلي سابق لا احتمال آو شك فيه، كما أنها لا تهدف إلى العقاب، بل تهدف إلى دفع البلد المستهدف إلى الامتثال لالتزاماته و ممارسة نوع من الضغط عليه بما يتناسب مع الانتهاك، وكوسيلة لإنهاء النزاع وإعادة العلاقات بين البلدين إلى سابق عهدها، فلا يجوز اتخاذها إلا لتحقيق ذلك الهدف و المتمثل في وقف التصرف غير المشروع (حتحاتي، ص.88.).

2- الطبيعة المؤقتة

تكون التدابير المضادة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية ذات طبيعة مؤقتة، وتستمد هذه الطبيعة من نص المادة 49 ف2 من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا التي تؤكد على أن هدف التدابير المضادة هو استعادة حالة الشرعية بين الدولة المضرورة والدولة المسؤولة، وليس إيجاد حالات جديدة لا يمكن تصحيحها مهما كان رد الدولة الأخيرة على المزاعم الموجهة ضدها. وكما سبق القول أن التدابير المضادة تتخذ كشكل من أشكال الحث لا العقاب، فإذا كانت فعالة في حمل الدولة المسؤولة على الامتثال لالتزاماتها بوقف الإخلال وبالجبر، وجب عندئذ وقف التدابير المضادة واستئناف تنفيذ الالتزامات (تقرير لجنة القانون الدولي المجلد الثاني، ج2، 2007، ص.169.) وهو ما أكدته نص المادة 53 من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا.

وبالرجوع إلى التدابير المضادة في إطار المنظمة نجدها لا تختلف عن القواعد العامة في هذه الخاصية، فهي لا تطبق إلا بإزالة التدبير الذي وجد متعارضا مع اتفاق مشمول، أو إلى أن يوفر العضو المخالف حلا لإلغاء آو تعطيل المصالح، أو لحين التوصل إلى حل مرض للطرفين. وقد تم تأكيد ذلك في قضية الموز الثالثة- الإتحاد الأوربي EC - Bananas III (المادة 22.6)، حيث أكد المحكمون أن الإذن بتعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات هو إجراء مؤقت معلق بالكامل على التنفيذ من قبل العضو المعني (EC – Bananas III (US) (Article 22.6- EC), 1999, paras. 6.3).

ثانيا- أوجه الاختلاف.

1- الطبيعة الثنائية.

أثبتت الممارسة الدولية في إطار القانون الدولي العام -وإن كان هذا الأمر لا يزال في مراحله الأولى- ،أن إعمال التدابير المضادة بشكل انفرادي بين دولتين غالبا ما يتوسع إلى عمل جماعي بفعل إشراك الحلفاء في ممارسة هذه التدابير بدافع المصالح المتبادلة، ومن بين هذه الممارسات نجد التدابير الجماعية المطبقة ضد الأرجنتين من طرف الإتحاد الأوروبي، أستراليا، كندا ونيوزيلندا عام 1982 عندما سيطرت الأرجنتين على جزء من جزر فولكلاند (مالفيناس). وكذا التدابير الجماعية المتخذة ضد العراق 1990، والتدابير الجماعية ضد يوغوسلافيا 1998 ، إلخ. (تقرير لجنة القانون الدولي، ص.179. وما يليها).

أما في إطار المنظمة فتتميز التدابير المضادة بالطبيعة الثنائية، فقد فضل نظام التنفيذ الجبري العودة إلى ثنائية العلاقات التجارية الدولية، وذلك بمنع فرض تدابير مضادة من قبل أعضاء ليسوا أطرافا في النزاع، حيث يتم تطبيقها بين عضو و آخر من أعضاء المنظمة هما الشاكي و المشكو منه فقط، حتى أن الأطراف الثالثة في النزاع ليس لها الحق في فرض التدابير المضادة رغم مشاركتهم فيه (Gouttefarde ، 2004, p.47.).

وفي هذا الإطار تشير Marie Aune Frison Roche أنه عوضا من تقرير العقوبة من طرفين "منظمة التجارة العالمية و الدولة المدانة" أصبح تقريرها من ثلاثة أطراف " منظمة التجارة العالمية، الدولة المدانة والدولة الضحية"، و هذا راجع إلى الوضع الراهن للمجتمع الدولي الذي يقوم على التوازن بين القوة و القانون، بمعنى الشرعية القانونية التي يقرها جهاز تسوية المنازعات و فعالية العقوبات التي تسيطر عليها الدولة الضحية

(Gouttefarde، p.48.)

إلا أن الطبيعة الثنائية لآلية التنفيذ الجبري التي اعتمدها نظام تسوية المنازعات في المنظمة تعرضت للعديد من الانتقادات منها، أنها تجعل من قواعد اتفاقيات تحرير التجارة العالمية مطية للأعضاء الأقوياء الذين يريدون فرض العقاب على الأعضاء الأضعف منهم واللذين لن يكون بإمكانهم -على الغالب- أن يفرضوا العقاب على الأعضاء الأقوياء.(الحويش، 2004، ص.1704.)، إضافة إلى أنها تؤدي إلى مخاطر تؤثر على فعالية آلية التنفيذ الجبري،ولتوضيح هذه المخاطر ستتم سياقة المثال التالي:

فرضا أن عضويين في منظمة التجارة العالمية داخلين في نزاعيين تجاريين منفصلين عن بعضهما و كل منهما مدعي في إحدى القضيتين و مدعى عليه في القضية الأخرى، و فرضا أن المدعين كليهما في القضيتين قد كسبا الدعوى، ويبد أنهما رفضا الامتثال و حصل كل منهما على ترخيص بتعليق التنازلات، و لنفترض أيضا أن التدابير غير المتلائمة مع اتفاقيات تحرير التجارة العالمية التي اتخذها كل منهما لها تأثير تجاري سلبي متساوي، فهل يمكن وصف الإجراء غير متلائم مع اتفاقيات تحرير التجارة العالمية بأنه تدبير مضاد تجاه الإجراء غير الملائم الذي اتخذه الطرف الآخر؟. أو بعبارة أخرى هل يمكن تعويض إجراء بآخر؟. ومن ثم هل يستطيع هذان العضوان أن يوافقا على الاستمرار في علاقتهما المتبادلة غير المتلائمة مع اتفاقيات تحرير التجارة العالمية دون تغيير تلك الإجراءات؟ (الحويش، ص.1705.).

في الواقع إن هذا الموقف ليس مستحيل التحقق بل إنه يبدو محتملا، و هو يوضح غياب الباعث الحقيقي للامتثال، رغم رضا الطرفين فإن هذه النتيجة ستضل سيئة بالنسبة للأعضاء الآخرين في المنظمة بمقدار ما يرغبون برؤيته من امتثال كل عضو لقواعد اتفاقيات تحرير التجارة العالمية لمصلحة جميع أعضاء النظام الدولي التجاري (الحويش، ص.1705.).

إلا أنه قد فسر البعض الآخر الطابع الثنائي للتدابير المضادة على أساس أن وثيقة التفاهم حرصت على إبقاء النزاعات شأنا ثنائيا، فعلى الرغم أن العقاب الجماعي من شأنه أن يعزز الردع إلى حد كبير إلا أن وثيقة التفاهم لم تورد ذلك، وهذا ليس بغرض الحد من قدرة الدول الأخرى على المشاركة إذ يمكن أن تصبح مدعية إذا رغبت في ذلك، أو تعلن أنها ستكون أطرافا ثالثة في النزاع، بل إن الغرض من ذلك هو منع تحول النزاع الفردي إلى صراع جماعي يمكن أن يهدد منظمة التجارة العالمية، لذلك فلا يمكن القول أن للتدابير المضادة آي طابع جماعي في النظام الحالي لتسوية المنازعات (الحاج، ص.ص. 382-383.).

2- الخضوع للرقابة.

تتميز التدابير المضادة في إطار المنظمة بخضوعها لرقابة جهاز تسوية المنازعات عكس التدابير المضادة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية التي لا تخضع لأية رقابة، حيث تنص المادة 21ف6 من وثيقة التفاهم على:«يراقب جهاز تسوية المنازعات تنفيذ التوصيات والقرارات. ولأي عضو أن يثير في جهاز تسوية المنازعات مسألة تنفيذ التوصيات والقرارات متى شاء بعد اعتمادها. وتدرج مسألة تنفيذ التوصيات والقرارات على جدول أعمال اجتماع جهاز تسوية المنازعات بعد ستة أشهر من تاريخ تحديد الفترة الزمنية المعقولة وفق الفقرة 3 وتبقى على جدول أعمال الجهاز إلى أن تحل المسألة، ما لم يقرر جهاز تسوية المنازعات خلاف ذلك. وعلى العضو المعني أن يزود جهاز تسوية المنازعات بتقرير كتابي عن الحالة الحاضرة يعرض فيه التقدم الذي حققه في تنفيذ التوصيات والقرارات، قبل عشرة أيام على الأقل من اجتماع الجهاز».

والملاحظ من هذه المادة أن مثل هذه الرقابة تستمر حتى يقوم المدعى عليه بجعل إجراءاته متوافقة أو يعلن المشتكي رضاه عن ذلك، وحتى في الحالات التي تم فيها الاتفاق على تعويض أو فرض تدابير مضادة، ولكن لم يحدث الامتثال، يستمر جهاز تسوية المنازعات في مراقبة تنفيذ توصياته وأحكامه (المادة 22.8 من وثيقة التفاهم)

وفي الممارسة العملية، نجد أن رقابة جهاز تسوية المنازعات تتوقف مؤقتًا في بعض الأحيان، عندما لا يطلب المشتكي إدراج المسألة في جدول أعماله (WTO Secretariat، 2017, P.P.152-153.) .

وحسب رأينا، تكمن الحكمة من هذه الرقابة والمتمثلة أساسا في تقديم التقرير الكتابي في متابعة جهاز تسوية المنازعات لحالة التنفيذ في النزاع المطروح، إذ لا يكفي إصدار التوصيات والقرارات دون وضع آلية لمتابعة تنفيذها، بالإضافة إلى أن هذا التقرير يمكن المحكم من معرفة ما إذا كان يمكن للعضو المعني الامتثال الفوري للتوصيات والقرارات أو تنفيذها خلال الفترة الزمنية المعقولة المقترحة من جانبه أم لا (البصيلي، 2007، ص.484.).

إلا أنه وبالرغم من القيمة النظرية للتقارير، ففي الممارسة العملية نجدها قد نجحت بدرجة محدودة نسبيا، وهذا يعود لسطحيتها، فهي عادة لا تحتوي على تفاصيل معينة تبين مركز العضو المعني وحالته من حيث التنفيذ، فبعض الأعضاء -لاسيما الولايات المتحدة- تقدم تقريرا متطابقا إلى حد ما شهرا بعد شهر، كما أنه في الكثير من النزاعات يميل تبادل الآراء إلى أن يصبح روتينيا (الحاج، ص.416.).

بالإضافة إلى التقارير الكتابية كآلية من آليات الرقابة، توجد كذلك آلية أخرى لا تقل أهمية عنها والمتمثلة في رقابة المحكمين، فإذا ما اعترض العضو المعني بالتنفيذ على مستوى تعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات الأخرى المقترحة من جانب جهاز تسوية المنازعات، و ادعى بأن المبادئ و الإجراءات المذكورة في الفقرة 3 من المادة 22 لم تحترم بسبب طلب الطرف الشاكي الترخيص له بتعليق التنازلات عملا بالفقرتين الفرعيتين (ب) و (ج) دون الفقرة (أ) من ذات المادة، أحيل الأمر إلى التحكيم، و يتولى التحكيم الفريق الأصلي إذا كان أعضاؤه موجودين، أو محكم يعينه المدير العام، وينبغي أن يستكمل خلال 60 يوما بعد انقضاء الفترة الزمنية المعقولة، ولا تعلق التنازلات أو الالتزامات الأخرى خلال فترة سير التحكيم (المادة 22 فقرة 6 من وثيقة التفاهم).

وبالتالي يمكن القول أن عرض النزاع على التحكيم يعد آلية من آليات الرقابة على مدى التزام الطرف الشاكي بنطاق اتخاذ التدابير، والمتمثل أساسا في رقابة مدى تطبيق مبدأ التناسب بين مستوى التعليق وقيمة الإلغاء أو التعطيل، وكذا مدى احترام المبادئ والإجراءات الواردة في نص المادة 22 ف3.

الفرع الثالث: أوجه التشابه والاختلاف من حيث الشروط.

أولا: أوجه التشابه.

1- الشروط الموضوعية: وتتمثل فيما يلي:

1.1- تحديد الفعل غير المشروع.

يتطلب إعمال التدابير المضادة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية وجود فعل غير مشروع دوليا، فقد نصت المادة الثانية من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا على أنه : «ترتكب الدولة فعلا غير مشروع دوليا إذا كان التصرف المتمثل في عمل أو إغفال يشكل خرقا لالتزام دولي على الدولة.»، كما تأكد من طرف القضاء الدولي حق الدول في اتخاذ تدابير مضادة اثر ارتكاب فعل غير مشروع دوليا في أحكام عديدة أبرزها ما أشار إليه الحكم الصادر في قضية Nagymaros -Gabcikovo غابتشيكوفو- ناغيماروس إذ أشارت المحكمة إلى انه:«من أجل أن تكون مشروعة، فان التدابير المضادة تخضع في ذلك إلى شروط عديدة أولها أن تكون موجهة للرد على فعل دولي غير مشروع ضد مرتكبه». .(Cour Internationale de Justice, par. 83, p.55.)

والأمر نفسه بالنسبة لقواعد المنظمة، فيستدعي فرض التدابير المضادة وجود إجراء صادر عن عضو ما يضر بالمصالح العائدة لعضو آخر بصورة مباشرة أو غير مباشرة بموجب الاتفاقات المشمولة. فهي تستدعي وجود تدبير غير مشروع تسبب في حرمان البلد المتضرر بعضا من المكاسب الاقتصادية المتوقعة من التزامات الاتفاقيات، ويتعين بذلك إزالة ذلك الانتهاك أو على الأقل الحصول على فرص تجارية أخرى لتعويض خسائره.

إلا أنه قد يحدث وأن يتسبب العضو بضرر إلى العضو الآخر وذلك بإلغاء المنافع العائدة إليه أو تعطيلها بالرغم من أن التدبير المتخذ لا يتعارض مع الاتفاقيات المشمولة، ففي هذه الحالة هل يجوز اتخاذ تدابير مضادة أم لا؟

لقد فصلت المادة 26 ف1 (ب)من وثيقة التفاهم في هذا الإشكال أين ورد فيها: «لا يوجد ما يلزم بسحب إجراء ما إن وجد أنه يلغي منافع أو يعطلها أو يحول دون بلوغ أهداف مترتبة بموجب اتفاق مشمول ذي صلة دون أن ينتهكه». كما أشار جراني Grané أنه في حالات شكاوى عدم الانتهاك إذا تبين أن تدبير ما اتخذه المدعى عليه مضر بمصلحة المشتكي، فإنه لا يمكن إلزام المدعى عليه بسحب هذا التدبير، ويبقى التعويض هو الوسيلة الأكثر إنصافا لجبر الضرر (بوجلال، 2011، ص.68.).

لذلك فيمكننا القول أنه لا يمكن اتخاذ تدابير مضادة في وجود ضرر ناتج عن فعل مشروع ، ذلك أن الهدف الأساسي من تعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات يتمثل في سحب الإجراء المخالف وهذا لا يمكن أن يتحقق نظرا لعدم وجوده بالأساس، لذلك وفقا للمادة 26 ف (ب) من وثيقة التفاهم، يبقى الشيء الوحيد الذي يقدمه الفريق الخاص أو جهاز الاستئناف هو أن يوصي بأن يعمل العضو المعني على تسوية المسألة بطريقة مقبولة للطرفين.

2.1- إسناد الفعل غير المشروع.

تنص المادة الثانية من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا في فقرتها الأولى على انه : « ترتكب الدولـة فعلا غير مشروع دوليا إذا كان التصرف المتمثل في عمل أو إغفال : أ- ينسب إلى الدولة بمقتضى القانون الدولي» ، فإسناد الفعل غير المشروع إلى أجهزة الدولة يعتبر شرط أساسيا لفرض التدابير المضادة وفقا للقانون الدولي.

وكذلك أحكام المنظمة تشترط هي الأخرى لفرض التدابير المضادة أن يكون أي عمل صادر عن عضو أو امتناع منسوب إلى أي جهاز من أجهزة الدولة بجميع سلطاتها سواء كان هذا العمل عبارة عن تشريعات داخلية أو إجراءات حكومية متخذة. إلا أنه قد يحدث وأن يقوم الأشخاص الطبيعيون والمعنويون بتصرفات تسبب بالضرر فهنا الإشكال الذي يطرح: هل يمكن إسناد هذه التصرفات للدولة العضو؟.

في قضية اليابان-الفلمJapan-Film تعرض الفريق لمسألة تكييف مدى اعتبار التصرفات الصادرة عن الأشخاص الخاصة كتدابير حكومية، فقد ذكر الفريق أن اتفاقيات المنظمة تتعلق فقط بالحكومات والأقاليم الجمركية مما يفيد أن التدابير تكون من الطبيعة ذاتها، فلا صلة للتفاهم بتصرفات الأشخاص الخاصة، يبد أن التصرف في ظاهره صادرا من شخص خاص ومع ذلك يمكن انتسابه إلى الحكومة لوجود نوع من الرابطة بينهما، خاصة في الحالات التي توجد فيها درجة عالية من التعاون والتنسيق بين الحكومة وقطاع الأعمال، أو أن قطاع الأعمال يتلقى دعما حكوميا في مجال من المجالات، فوفقا لما جرت عليه الممارسة في الجات، فإن التصرف يعد حكوميا إذا تضمن قدرا كافيا من التدخل الحكومي، وبسبب صعوبة وضع قواعد ومعايير واضحة و فاصلة في هذا الأمر فيجب بحث كل قضية على حدى (الحاج، ص.107.).

لذلك يمكننا القول أنه يمكن انتساب الأفعال الصادرة عن الشخص الخاص إلى الدولة في حالة ما إذا كانت هناك علاقة بينهما، أي تدخل الحكومة في التدبير المتخذ.

ثانيا: أوجه الاختلاف.

تقتصر الشروط الإجرائية للتدابير المضادة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية على تقديم طلب بوقف الخرق وتبليغ الدولة المسؤولة باتخاذ التدابير و الالتزام بالتفاوض معها، في حين أن التدابير المضادة في إطار المنظمة تتطلب ما يلي:

1- تقديم طلب الترخيص بتعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات إلى جهاز تسوية المنازعات.

كما سبقت الإشارة أنه في حالة عدم امتثال الدولة محدثة الضرر للتوصيات والقرارات الصادرة عن جهاز تسوية المنازعات و لم يتم الاتفاق على تعويض مرض خلال 20 يوما من انقضاء الفترة الزمنية المعقولة للتنفيذ، يمكن للدولة المتضررة اتخاذ التدابير المضادة التي تراها مناسبة لاسترجاع وضعية التوازن التجاري، ويكون ذلك بتقديم طلب إلى جهاز تسوية المنازعات تحدد فيه: ا- نطاق التعليق ، أي تحديد الاتفاقية أو القطاع الذي سيخضع للتعليق،

ب- مستوى التعليق والذي يشترط أن يكون مكافئا للإلغاء والتعطيل الناجم عن التدبير المخالف (المادة 22، فقرة 4 من وثيقة التفاهم).

ويعد طلب التعليق ذو أهمية كبيرة في تحديد اختصاص الجهاز في الترخيص، فلا يمكنه في أي حال من الأحوال الخروج عن محتوى الطلب أثناء ترخيصه بالتعليق، فمثلا إذا ما انصب الطلب على تعليق امتيازات التعريفة الجمركية، فإن المنتجات التي تظهر في القائمة المرفقة بطلب التعليق فقط هي التي يمكن أن تخضع للتعليق.) (Decisions by the Arbitrators in EC – Hormones (US) (Article 22.6 – EC) and EC – Hormones (Canada), 1999, paras. 16-19).

إلا أن الإشكال الذي يطرح، هو ما إذا كان يشترط في الطلب الإشارة بدقة إلى "الالتزامات" التي يسعى للحصول على إذن بتعليقها.

تنص المادة22ف2 من وثيقة التفاهم ببساطة على أنه يجوز لأي طرف أن يطلب الإذن من جهاز تسوية المنازعات "بتعليق الطلب المقدم إلى العضو المعني بشأن التنازلات أو الالتزامات الأخرى بموجب الاتفاقات المشمولة"، فلا يوجد شرط بأن يحدد الطرف الطالب بدقة الالتزامات التي يرغب في تعليقها. علاوة على ذلك، لم يسبق وأن طلب المحكمون أو جهاز تسوية المنازعات من الأطراف الشاكية تعداد التنازلات أو الالتزامات الأخرى التي كان هؤلاء الأعضاء يسعون إلى تعليقها. على سبيل المثال، في قضية كندا - إئتمانات الطائرات والضمانات (المادة 22.6 - كندا)Canada—Aircraft Credits and Guarantees ،قبل المُحكم، وأذن جهاز تسوية المنازعات، بتعليق البرازيل، من بين أمور أخرى، تطبيق لالتزامات بموجب اتفاقية إجراءات ترخيص الاستيراد، بالرغم من أن طلب البرازيل لم يشرإلى تلك "الالتزامات".- (Decision by the arbitrators, US-1916 Act (EC) ,2004, paras. 3. 10-3.14)

كذلك في قضية البرازيل - الطائرات (المادة 22.6 - البرازيل) Brazil-Aircraft لم يطلب المحكمون مثل هذه الخصوصية، كما أنهم لم يعترضوا على تعليق كندا لالتزاماتها بموجب اتفاقية المنسوجات والملابس واتفاقية إجراءات ترخيص الاستيراد. وكذلك في قضية الموز الثالثة- الإتحاد الأوربيIII EC - Bananas (إكوادور) (المادة 22.6 – الإتحاد الأوربي)، أشار المحكمون إلى أن المشتكي يمكنه الحصول على إذن من جهاز تسوية المنازعات بتعليق التزامات غير محددة "بموجب اتفاق تريبس" فيما يتعلق ببعض القطاعات . (Decision by the arbitrators، US-1916 Act (EC) paras. 3. 10-3.14.)

علاوة على ذلك، حتى بالنسبة للطلبات التي تسعى إلى تعليق الامتيازات الجمركية والالتزامات ذات الصلة بموجب اتفاقية الجات 1994 "لم يطلب المحكمون تحديدًا بشأن ماهية هذه" الالتزامات ذات الصلة ". (Decision by the arbitrators, US-1916 Act (EC), paras. 3. 10-3.14.) . و بالتالي تشير الممارسة السابقة إلى أن المحكمين قد قبلوا طلبات لتعليق "التزامات" غير محددة في طلب التعليق. كما منح جهاز تسوية المنازعات الإذن بتعليق الالتزامات، مع السماح للعضو الطالب بتحديد الالتزامات المعينة التي سيختارها لتنفيذ الترخيص. ومع ذلك، فإن أي سلطة تقديرية تُمنح لهذا العضو تبقى خاضعة لشرط عدم تجاوز مستوى تعليق الالتزامات مستوى الإلغاء أو التعطيل .(Decision by the arbitrators, US-1916 Act (EC), paras. 3. 10-3.14) .

2- صدور قرار بالترخيص من طرف جهاز تسوية المنازعات.

بعد تقديم الطرف المشتكي طلب الترخيص بتعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات، يقوم الجهاز بدراسة الطلب وإصدار قراره بالترخيص بالتعليق وذلك خلال 30 يوما من انقضاء الفترة الزمنية المعقولة للتنفيذ، ويخضع هذا الترخيص لمبدأ التلقائية، فلا يمكن منعه إلا في حال وجود إجماع ضد ذلك وهو ما أكدته المادة 22 من وثيقة التفاهم.

ويعد الترخيص الممنوح آلية من آليات الرقابة التي أسندتها منظمة التجارة العالمية في إطارها الجديد إلى جهاز تسوية المنازعات كاختصاص أصيلا له ، حيث منحت المادة الثانية من وثيقة التفاهم لجهاز تسوية المنازعات إضافة إلى الحق في إنشاء اللجان وهيئة الاستئناف الحق في مراقبة تنفيذ القرارات والتوصيات، والترخيص بتعليق التنازلات وغيرها من الالتزامات الأخرى.

لذلك فحصول الأعضاء على ترخيص جهاز تسوية المنازعات هو شرط ضروري قبل فرض التدابير المضادة ، وهو ما أكدته هيئة الاستئناف في قضية الولايات المتحدة – بعض منتجات الإتحاد الأوربي (Appellate Body Report, 2001 , para.120.).

الفرع الرابع: أوجه التشابه والاختلاف من حيث النطاق.

أولا: أوجه التشابه.

1- مبدأ التناسب.

يعد مبدأ التناسب واحدا من أهم المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام التجاري الدولي المتعدد الأطراف، حيث تنص المادة 51 من مشروع لجنة القانون الدولي المتعلقة بمسؤولية الدولة عن الأعمال غير المشروعة دوليا على أن التدابير المضادة يجب أن تكون متناسبة مع الضرر، مع الأخذ في الاعتبار خطورة الفعل غير المشروع دوليا و الحقوق المتعلقة بهذه المسالة (Davies, 2006, p.35.) .

ونتيجة للأهمية القصوى التي يكتسيها هذا المبدأ، فقد تبنته قواعد المنظمة هي الأخرى لضمان ألا يتحول تعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات من جانب الطرف الشاكي إلى إعاقة لحركة التجارة الدولية، حيث اشترطت أن يكون مستوى تعليق التنازلات أو الالتزامات الذي يرخص به جهاز تسوية المنازعات معادلا لمستوى الإلغاء أو التعطيل في نصوص اتفاقات منظمة التجارة العالمية و التي أثرت على حجم التجارة الدولية بالنسبة لهذا الطرف (البصيلي، ص.501.).

ثانيا: أوجه الاختلاف.

1- تحديد مستوى التناسب.

بالرجوع إلى المادة 51 من مشروع لجنة القانون الدولي المتعلقة بمسؤولية الدولة عن الأعمال غير المشروعة دوليا نجد أن هناك معيارين لتحديد مستوى التدابير المضادة، وهما جسامة الفعل غير المشروع و أثره على الدولة المتضررة، فلا يجوز أن تكون التدابير المضادة التي تتخذها الدولة زائدة عن التناسب مع درجة خطورة الفعل غير المشروع دوليا وكذا أثاره على الدولة المتضررة، فهي تتطلب كل من التقييم الكمي والنوعي للتناسب، (Fukunaga,2006, p.420.)، عكس أحكام المنظمة التي يتطلب فيها تحديد مستوى التناسب التقييم الكمي فقط، أي بالرجوع إلى مقدار الضرر –الإلغاء أو التعطيل- الناشئ عن الانتهاك دون النظر في جسامة الفعل غير المشروع، فخطورة الانتهاك لن تحدد مستوى التدابير المضادة، فلا يوجد تسلسل أو تصنيف في انتهاكات المنظمة يمكن أن يؤدي إلى صرامة أكثر أو أقل في التدابير المضادة، حتى عندما يرفض العضو الامتثال لقرارات تسوية المنازعات، فلا يجوز التوسع في التدابير المضادة على ضوء جسامة المخالفة.(Desmedt, 2001, p.448.) وهذا ما أكده المحكمون في قضية الولايات المتحدة – قانون 1916 (الاتحاد الأوروبي)(US-1916 Act (EC) حيث ذكروا أن أي زيادة أو تجاوز في مستوى تعليق التنازلات عن مستوى الإلغاء أو التعطيل يجعل لهذه الزيادة طابعا عقابيا، و هو ما تحضره المادة 22 فقرة 4 من وثيقة التفاهم، كما أن التحديد النوعي للتعليق قد يؤدي إلى تجاوز مستوى الإلغاء أو التعطيل، و من الضروري تحديد الأثر التجاري أو الاقتصادي لقانون 1916 على الاتحاد الأوروبي بمصطلح عددي أو نقدي باعتباره الوسيلة الوحيدة التي يمكن بها تحديد التعادل، أي أن التحديد يكون عدديا أو نقديا و ليس نوعيا(Desision by the arbitrators, US-1916 Act (EC), Paras.5.22-5.23)

وهذا النهج سبق تقريره في قضية الهرمونات (الحاج، ص.401.)، حيث اعتبر المحكمون أن نقطة الأساس في حساب مستوى الإلغاء آو التعطيل يكون على أساس قيمة الصادرات السنوية المرتقبة للولايات المتحدة الأمريكية من المنتجات إلى الإتحاد الأوربي، أي أن المحكمين قرروا قياس الأثر الناجم عن الانتهاك عن طريق حساب قيمة الفرص التجارية الضائعة نتيجة لاستمرار وجود الخطر و يكون ذلك سنويا، أي قيمة صادرات لحوم الأبقار في ظل نظام الاتحاد الأوروبي غير المتفقة مع قواعد المنظمة بالمقارنة مع قيمة صادرات اللحوم التي كان ينبغي أن تكون في نظام الاتحاد الأوروبي للاستيراد المتوافق مع قواعد منظمة التجارة العالمية، Decisions by the Arbitrators in EC – Hormones (US) (Article 22.6 – EC), paras. 38-43) كما أكد المحكمون على عدم تجاوز القيمة التجارية الكلية للتعليق قيمة التعطيل التجاري الذي ثبت وجوده. Decisions by the Arbitrators in EC – Hormones (US) (Article 22.6 – EC), para. 21.)، وبالتالي يمكن القول أن مبدأ التناسب المعمول به وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية أقل تقييدا لحرية الدولة المتضررة في اتخاذ التدابير المضادة عنه في نظام المنظمة.

2- متطلبات التناسب

يتطلب مبدأ التناسب في إطار المنظمة أن يفرض التدبير المضاد – من حيث المبدأ- في القطاع نفسه الذي وقع فيه الانتهاك، فإذا كان ذلك غير ممكن أو غير عملي، فيجوز للطرف المنفذ تعليق التنازلات في قطاع مختلف ولكن في نفس الاتفاق، وكحل أخير يمكن أن يفرض الطرف المنفذ التدابير المضادة في اتفاق آخر غير الاتفاق الذي وقع فيه الانتهاك(المادة 22 فقرة 3 من وثيقة التفاهم)، وفقا لشروط محددة ما يطلق عليه بالانتقام المتقاطع، ويعد هذا الشرط أكثر صرامة عند مقارنته بالقواعد العامة للمسؤولية الدولية التي لا يبدو أن هناك شيئا بموجبها يمنع أي دولة من فرض التدابير المضادة في قطاعات لا تمت بصلة للانتهاك.

المطلب الثاني: فعالية التدابير المضادة في إطار منظمة التجارة العالمية.

كما سبقت الإشارة في المطلب الأول، تتميز التدابير المضادة في إطار المنظمة بجملة من الخصائص تجعلها متميزة عن نظيرتها وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية، ومن خلال دراستنا لهذه الخصائص استنتجنا أن البعض منها يساهم بشكل واضح في فعاليتها على غرار:

أولا: منح الترخيص، فالحصول على الترخيص باتخاذها يمنحها درجة كبيرة من اليقين الذي لا يمكن أن يتحقق وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية، حيث تتأكد الدولة التي تتخذ الإجراءات المضادة بأنها تتصرف وفقًا لحقوقها و لن يتم تحميلها لاحقًا المسؤولية عن فعل غير مشروع دوليًا،علاوة على ذلك ،فلن تكون وحدها المسؤولة عن تحديد نوع ومدى الإجراءات المضادة، بل تكون مسؤوليتها مشتركة بينها وبين جهاز تسوية المنازعات (Fitzgerald,2016,p.78.)

ففي قضية Gabíkovo-Nagymaros غابتشيكوفو- ناغيماروس، لم تحدد سلوفاكيا صراحة أن تحويل نهر الدانوب والأعمال البديلة كإجراءات مضادة قبل أن تتخذها، على الرغم أنه من الواضح من الحقائق أن الدافع وراء ذلك هو فشل المجر في المشاركة في البناء المشترك للأعمال، وهذا راجع لعدم تيقنها بأن الفعل الذي قامت به يمكن أن يصنف على أنه تدبير مضاد نظرًا لاحتمال اعتباره تدبيرا غير مشروعا لاحقًا، كون التدابير المضادة بحكم تعريفها، هي عبارة عن أفعال غير مشروعة دوليًا تصبح قانونية فقط من خلال الاحتجاج الناجح بها .(Fitzgerald, p.83.)

وثانيا: الخضوع للرقابة، إن تحديد المحكمين لنسبة التدابير المتخذة سيجنب الدولة بلا شك الوقوع في خطأ سوء التقدير،لأن التحديد الذاتي لخطورة الفعل غير مشروع الذي ورد في المادة 51 من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا سيعرض الدولة بلا شك للخطأ في تقدير تناسب التدابير، فقد يحدث وأن تعتقد الدولة أن الخطأ يشكل تهديدًا خطيرًا لحقوقها وللسلام والاستقرار الدوليين دون أن تلقى تأييدا من المجتمع الدولي أو محكمة دولية، وهو ما حدث في قضية Gabčíkovo -Nagymaros غابتشيكوفو- ناغيماروس، فمن وجهة نظر سلوفاكيا، كان من الواضح أن إعادة توجيه نهر الدانوب من أجل استكمال الأعمال من جانب واحد يتناسب

بشكل واضح مع الهدف المتمثل في تعويض الخسائر التي تكبدتها نتيجة لإخفاق المجر في تنفيذ أعمال البناء في المشروع. ومع ذلك، وجدت محكمة العدل الدولية أن حقوق الموارد الطبيعية في المجر قد تضررت بطريقة تجاوزت أضرار سلوفاكيا (Fitzgerald, p.81.) .

أما البعض الآخر من الخصائص فقد كان محل جدل بين الفقهاء، خاصة الطبيعة الثنائية للتدابير حيث تعرضت للعديد من الانتقادات أهمها، أنها تهدد عدالة النظام الدولي التجاري، و تجعل منه أداة لخدمة الأعضاء الأقوياء دون سواهم، فمما لا شك فيه أن جعل فرض التنفيذ الجبري خاضعا للتفاوض بين غير المتساوين من الأعضاء، سوف يعزز عدم المساواة الاقتصادية و السياسية بين أعضاء منظمة التجارة العالمية الذين يمكن أن يكونوا متساوين بعين القانون.

فعلى سبيل المثال ألن يكون من الصعب من الناحية العملية أن تتخذ بوركينافاسو أو إستونيا تدابير مضادة ضد الولايات المتحدة أو الاتحاد الأوروبي؟ في الواقع هذا صعب لأن الانتقام قد يؤدي بدوره إلى رد فعل مضاد في مجالات غير مرتبطة بمنظمة التجارة العالمية، مثل مساعدات التنمية، ويؤدي إلى نتائج عكسية لأن تسييج سوق بوركينافاسو أو إستونيا من واردات الولايات المتحدة أو الاتحاد الأوروبي التي تشتد الحاجة إليها من شأنه أن يضر بالأول في الغالب، وليس الحث على الامتثال (Pauwelyn, 2000, p.388.) .

وبالتالي فإن فعالية التدابير المضادة تعتمد على القوة الاقتصادية للمتنازعين، فإذا ما تم تطبيقها من طرف دولة متقدمة فهي ستؤدي حتما إلى تحقيق الامتثال، عكس ما إذا تم فرضها من طرف دولة نامية والتي عادة ما تفتقر للقوة الاقتصادية والسياسية التي تعمل على إجبار الدولة المنتهكة على تعديل الإجراء وجعله متوافقا مع قواعد المنظمة.

وبالرجوع إلى الممارسة العملية، نجد أن التدابير المضادة المطبقة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية كانت أقل فعالية من التدابير المفروضة في إطار المنظمة على الرغم من قيمتها النظرية في الحفاظ على حقوق والتزامات الدول في ظل النظام القانوني الدولي اللامركزي (Fitzgerald, p.68.) وعدم وجود محكمة دولية تتمتع بالولاية القضائية والسلطة اللازمة لحماية حقوق الدولة بشكل فعال. فبالرغم من وجودها في شكل متسق نسبيًا لمدة خمسين عامًا على الأقل كآلية دولية للمساعدة الذاتية، إلا أن الحالات التي تم فيها اللجوء إليها كانت قليلة جدا (Fitzgerald, p.67.) وقد نجحت في البعض منها فقط على غرار قضية الخدمات الجوية وقضية الرهائن.

أما في إطار المنظمة، فبالرجوع إلى سجل الامتثال نلاحظ أنه كان جيدا بشكل عام بالرغم من قلة حالات اللجوء إليها، حيث منح جهاز تسوية المنازعات 22 ترخيص في 13 قضية مختلفة حتى جانفي 2021 (مع العلم أنه إلى حد الآن جميع طلبات الإذن بالتعليق خضعت للتحكيم بموجب المادة 22ف6 من وثيقة التفاهم) وقد تم الامتثال في القضايا التالية:

- قضايا الإتحاد الأوربي- الموز الثالثة (إكوادور)، الإتحاد الأوربي- الموز الثالثة (الولايات المتحدة)، EC- Bananas III (Ecuador) ، EC-Bananas III (US)، أذن جهاز تسوية المنازعات بالانتقام لكل من الإكوادور والولايات المتحدة ضد الإتحاد الأوربي. ومع ذلك، فإن الولايات المتحدة وحدها هي التي فرضت بالفعل تدابير مضادة بقيمة 115 مليون دولار من تجارتها مع الاتحاد الأوربي. وقد تم سحب هذه التدابير لاحقًا بعد تسوية ثنائية للنزاع.
- قضية الولايات المتحدة الأمريكية- قانون 1916- U.S. 1916 Act حيث رخص الجهاز للإتحاد الأوربي بالانتقام، إلا أن الولايات المتحدة أبلغت جهاز تسوية المنازعات بأنه في 3 ديسمبر 2004 ، وقع رئيس الولايات المتحدة على قانون التعديلات التجارية والتقنية المختلفة لعام 2004 وأن هذا القانون احتوى على بند ألغى قانون 1916.
- قضية الولايات المتحدة - مبيعات الشركات الأجنبية US-FSC، رخص جهاز تسوية المنازعات بالانتقام للإتحاد الأوربي ضد الولايات المتحدة بقيمة 4 ملايير دولار، وقد قام الإتحاد بالفعل بفرض تدابير مضادة على جزء

صغير من هذا المبلغ قبل أن يتخذ الكونجرس الأمريكي إجراءً تشريعيًا (مرتين في الواقع) لإلغاء قوانين FSC / ETI ثم قام الإتحاد الأوربي بسحب تلك التدابير.(Wilson, 2007, p.403.)

- قضية الولايات المتحدة - دعم القطن U.S - Cotton Subsidies حيث أذن جهاز تسوية المنازعات للبرازيل باتخاذ تدابير مضادة بقية 147.3 مليون دولار سنويا، إلا أن التدابير لم تفرض بسبب توصل الطرفان إلى اتفاق متبادل (https://bit.ly/3sXmKmX)

أما بقية القضايا فمنها من لم تفرض فيها التدابير مطلقا بالرغم من الحصول على الترخيص سواء بسبب حداثتها أو سعي الطرفين إلى الوصول إلى تسوية ودية للنزاع، مثل قضايا دعم الطائرات الإقليمية (كندا - ائتمانات الطائرات والضمانات، والبرازيل - الطائرات) -Aircraft)(Canada—Aircraft Credits and Guarantees- Brazil التي رفعتها كندا والبرازيل ضد بعضهما البعض، والتي أذن فيها جهاز تسوية المنازعات بالانتقام لكل جانب ضد الآخر، ولكن لم يتم فرض تدابير انتقامية أبدًا حيث لا يزال الطرفان يسعان للتوصل إلى تسوية ودية للنزاع (https://bit.ly/3sXmKmX)

وأخرى لم يتم فيها الامتثال، سواء بسبب عدم اقتناع الطرف المتضرر بتدابير الامتثال التي اتخذها الطرف الآخر، مثل ما حدث في قضايا الإتحاد الأوربي- الهرمونات (كندا) والإتحاد الأوربي- الهرمونات (الولايات المتحدة) ،EC-Hormones(Canada)- EC-Hormones(US)، حيث رخص جهاز تسوية المنازعات بالانتقام لكل من كندا والولايات المتحدة ضد الإتحاد الأوربي وقد فرضت كلاهما تدابير مضادة بقيمة 130 مليون دولار بالنسبة للولايات المتحدة، وحوالي 20 مليون دولار لكندا على الرغم من ادعاءات الإتحاد الأوربي بأنه قد امتثل لتقارير الفريق الأصلي وهيئة الاستئناف. أو بسبب الفشل في فرض التدابير مثل ما حدث في قضية الولايات المتحدة - عقد الأوفست الأمريكي (تعديل بيرد) U.S. - Offset Act (Byrd Amendment ، حيث أذن جهاز تسوية المنازعات بالانتقام للأطراف الثمانية الأصلية المشتكية ضد الولايات المتحدة، مع ربط مبلغ الانتقام بشكل مباشر بمبلغ رسوم مكافحة الإغراق والرسوم التعويضية، إلا أنه تم فرض التدابير الانتقامية فقط من طرف الإتحاد الأوربي وكندا واليابان والمكسيك ضد التجارة الأمريكية، بعد صدور حكم محكمة أمريكية مؤخرًا يقضي بأن تعديل بيرد لا ينطبق على كندا والمكسيك بموجب بعض أحكام اتفاقية التجارة الحرة لأميركا الشمالية NAFTA، سحبت كندا والمكسيك تدابيرهما الانتقامية. إلا أن اليابان أبلغت جهاز تسوية المنازعات في 15 أوت 2019 بأنها قد فشلت في تعليق الامتيازات بسبب الظروف التي تمر بها صناعتها المحلية
(https://bit.ly/3sXmKmX

الخاتمة

من خلال دراستنا لأوجه التشابه والاختلاف بين التدابير المضادة في إطار المنظمة والتدابير المضادة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية، نستنتج أن التدابير المضادة في إطار المنظمة تتميز بخصائص تجعلها مختلفة عن التدابير وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية تتمثل أساسا في:

- الطبيعة الثنائية، إذ لا يمكن القول أن للتدابير المضادة آي طابع جماعي في النظام الحالي لتسوية المنازعات لمنظمة التجارة العالمية، عكس ما هو معمول به في إطار القانون الدولي العام وإن كان هذا الأمر لا يزال في مراحله الأولى.
- الحصول على ترخيص من طرف جهاز تسوية المنازعات، حيث يقتصر الشرط الإجرائي لاتخاذ التدابير المضادة في إطار القواعد العامة للقانون الدولي على إخطار الطرف والدخول في مفاوضات بشأنها، في حين يتطلب إعمال التعليق في قانون المنظمة صدور قرار بالترخيص من طرف جهاز تسوية المنازعات.
- الخضوع لرقابة جهاز تسوية المنازعات،فوفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية لم يتم النص على أية رقابة من أية جهة.
- مبدأ التناسب المعمول به في إطار المنظمة أكثر تقييدا لحرية الدولة المتضررة في فرض التدابير المضادة سواء، من حيث معيار تحديد التناسب الذي يخضع للتقييم الكمي فقط والمتمثل في التعادل بين مستوى الإلغاء والتعطيل

عكس القواعد العامة للمسؤولية الدولية التي يخضع فيها للتقييم النوعي و الكمي أي جسامة الفعل غير المشروع وأثره على الدولة المتضررة، أو من حيث الضوابط التي تعد أكثر صرامة من القواعد العامة للمسؤولية الدولية على غرار الانتقام المتقاطع أي الانتقام في القطاعات الأخرى أو الاتفاقيات التي لم يوجد بها انتهاك، فبموجب القواعد العامة لا يبدو أن هناك شيئا يمنع الدولة من فرض تدابير مضادة في قطاعات لا تمت بصلة للانتهاك.

كما نستنتج أيضا أن البعض من هذه الخصائص قد ساهم بشكل كبير في فعالية التدابير المضادة في إطار المنظمة، خاصة من حيث وجوب الحصول على الترخيص لإعمالها والخضوع لرقابة جهاز تسوية المنازعات، الأمر الذي جعلها أكثر فعالية من التدابير المضادة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية.

وبغرض زيادة فعالية التدابير المضادة في إطار المنظمة وتفعيل التدابير المضادة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية، نقترح ما يلي:

- السعي لإيجاد نظام جماعي لفرض التدابير المضادة وذلك بالسماح على الأقل للأطراف الثالثة في النزاع بالاشتراك في فرض التدابير وهذا لحماية البلدان النامية والتي لا تملك عادة القوة الاقتصادية والسياسة اللازمة لجعل التدابير المتخذة فعالة في مواجهة الدولة المتقدمة.

- تعزيز الرقابة الجماعية لجهاز تسوية المنازعات من خلال تزويده بسلطة الرصد والتحقق، مع ضرورة أن تكون التقارير أكثر فعالية وذلك بجعل شرط التفصيل في التقارير إلزاميا.

- جعل مبدأ التناسب في إطار المنظمة أقل تقييدا وذلك بتحديده كميا ونوعيا، بالإضافة إلى تناسبه مع ملائمة الهدف الذي تسعى إليه الدولة المتضررة ومعقوليته.

- جعل فرض التدابير المضادة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية خاضعا للترخيص من طرف محكمة العدل الدولية، على أن يتولى قضاة المحكمة نفس اختصاص المحكمين بموجب المادة 22ف6 من وثيقة التفاهم مع فرض رقابة على تنفيذها، وهذا لضمان عدم خروج التدابير المضادة عن إطارها القانوني وبالتالي تجنب وقوع نزاع جديد حول شرعية هذه التدابير.

قائمة المراجع:

أولا- قائمة المراجع باللغة العربية:

الكتب:

- البصيلي، خيري فتحي. (2007). تسوية المنازعات في إطار إتفاقات منظمة التجارة العالمية، القاهرة: دار النهضة العربية.
- الجندي، غسان هشام. (2005). وسائل حل الخلافات الدولية في منظمة التجارة العالمية، عمان: دار وائل للطباعة و النشر و التوزيع.
- الحاج، محمد علي علي.(2009). ضمانات تنفيذ القرارات و التوصيات الصادرة عن آلية تسوية المنازعات في إطار منظمة التجارة العالمية، القاهرة: دار النهضة العربية.
- الفار،عبد الواحد محمد. (2008). الإطار القانوني لتنظيم التجارة الدولية في ظل عالم منقسم ،القاهرة: دار النهضة العربية.

الدوريات والملتقيات:

- بوجلال، صلاح الدين. (2011). خصوصية التعويض في شكاوى عدم الإنتهاك في قانون منظمة التجارة العالمية. مجلة العلوم الإنسانية.جامعة محمد خيضر بسكرة. العدد 23، ص.ص.144-159.
- الحويش، ياسر.(2004). مشكلة تنفيذ الأحكام الصادرة وفقا لتفاهم تسوية المنازعات. مؤتمر الجوانب القانونية و الاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية. دبي. غرفة تجارة و صناعة دبي.في الفترة الممتدة من 9-11 ماي 2004.

الرسائل العلمية:

- حتحاتي، محمد.(2010). التدابير المضادة في القانون الدولي (حالة الدول) ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق- قانون دولي وعلاقات دولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة.

الإتفاقيات:
- وثيقة التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات.

القرارات والأحكام:
- تقرير لجنة القانون الدولي المقدم إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الثالثة والخمسين، حولية لجنة القانون الدولي2001، منشورات الأمم المتحدة، المجلد الثاني، الجزء الثاني، نيويورك وجنيف، 2007.

مواقع الإنترنت:
- الموقع الرسمي لمنظمة التجارة العالمية:

-https://bit.ly/39abyve
-https://bit.ly/3sXmKmX

ثانيا ـ قائمة المراجع بالغة الأجنبية:

-Articles revues avec comités de lecture:

- Cook، Graham.(2015). Countermeasures: A Digest of WTO Jurisprudence on Public International Law Concepts and Principles. Cambridge University Press، PP. 97-106.

- Davies، Arwel. (2006). Reviewing dispute settlement at the World Trade Organization: a time to reconsider the role/s of compensation.World Trade Review . Volume 5 , Issue 1، PP. 31-67.

- Desmedt، Axel.(2001).Proportionality in WTO Law. Journal of International Economic Law. Volume 4, Issue 3. PP. 441-480.

- Fitzgerald، Eliza.(2016). Helping States Help Themselves :Rethinking The Doctrine of Countermeasures. Macquarie Law Journal. Vol. 16، PP.67-87.

- Gouttefarde، Fabien.(2004).Les Communautés Européennes et les Rétorsions Croiséesà L'OMC : Aspects de la Politique Juridique Extérieure de l'Union Européenne. Revue Québécoise de Droit International. 17.2 ،PP. 33-79.

- Pauwelyn، Joost.(2000). Enforcement and Countermeasures in the WTO: Rules are Rules-Toward a More Collective Approach.The American Journal of International Law. Vol. 94, No. 2، PP. 335-347.

-WTO Secretariat.(2017).Compliance with DSB Recommendations and Rulings: A Handbook on the WTO Dispute Settlement System. Cambridge University Press، PP. 130-154.

-Wilson، Bruce.(2007). Compliance by WTO Members with Adverse WTO Dispute Settlement Rulings: The Record to Date. Journal of International Economic Law. Vol. 10(2)، PP. 397-403.

-Yuka، Fukunaga.(2006). Securing compliance through the WTO dispute settlement system: Implementation of DSB recommendations. Journal of International Economic Law.Vol 9(2)، PP.383-426.

-Rapports:

-Cour Internationale de Justice، Recueil des Arrêts, Avis Consultatifs et Ordonnances, Arrêt du 25 Septembre 1997، Affaire Relative au Projet Gabcikovo -Nagymaros.

- Decision by the Arbitrators, April 09,1999, EC – Bananas III (US) (Article 22.6 – EC), WT/DS27/ARB.

-Decisions by the Arbitrators in EC – Hormones (US) (Article 22.6 – EC). WT/DS26/ARB July 12, 1999، and EC – Hormones (Canada) (Article 22.6 – EC), WT/DS48/ARB.

- Appellate Body Report, adopted January 10, 2001, United States – Import Measures on Certain Products from the European Communities ("US – Certain EC Products"), WT/DS165/ABR.

-Decision by the arbitrators، February 24, 2004, US-1916 Act (EC)، WT/DS136/ARB.