وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم:القانون عام

المرجع:.....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

دور التدابير المضادة في تنفيذ قرارات جهاز تسوية المنازعات

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة:الحقوق

التخصص: قانون دولي عام

من إعداد الطالب(ة):
عيبوط ذهبية

تحت إشراف الأستاذ(ة):
يوسفي محمد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة)	نبيل بن عودة	رئيسا
الأستاذ(ة)	يوسفي محمد	مشرفا مقررا
الأستاذ(ة)	درعي العربي	مناقشا

السنة الجامعية: 2023/2022

تاريخ المناقشة **04-06- 2023**

شكر و عرفان

الحمدلله الذي أنار لنا طريق العلم و وفقنا لإتمام عملنا المتواضع هذا ، رغم كل الصعاب .أتوجه بجزيل الشكر و الإمتنان إلى الأستاذ " يوسفي محمد " لقبوله الإشراف على هذه المذكرة ، و على نصائحه و توجيهاته القيمة .إلى أختي على نصائحها و إرشاداتها و توجيهاتها القيمة ، و التي شجعتني و وقفت وراء هذا العمل .إلى كل من ساهم في هذا العمل و لو بكلمة طيبة .كما أتقدم بالشكر إلى طاقم مكتبة كلية الحقوق و العلوم السياسية و كل إطارات و عمال الجامعة.

الإهداء

اهدي ثمرة جهدي الى نبع الحنان و الى القلب الابيض "أمي " حفظها الله .الى الرجل الأول في حياتي الذي تعب لأجلي الى أغلى ما في الكون "أبي "

الى من رحل عن دنيتي و لم يرحل عن قلبي ذلك الذي طالما تمنيت ان يكون معي "جدي" الغالي رحمه الله

الى نجوم سمائي المتلألئة و سندي في الحياة إخوتي "فائزة ""سهام "" منصور "قاسم "

الى جميع عائلتي من كبيرهم الى صغيرهم

الى من جمعتني به صدف الحياة ، فكان خير رفيق

إلى من شاركوني الألم والأمل.. النجاح والفشلصديقاتي " بن موسى مليكة " مكي أمينة " بن لحول مليكة "

الى كل من عرفتهم خلال المشوار الدراسي من أساتذة و زملاء و الى كل من دعمني و ساندني خلال الخمس سنوات الماضية .

بالرغم من نمو القواعد العرفية المنظمة لأحكام المسؤولية الدولية عن الفعل غير المشروع دولياً، فإن غياب قضاء دولي إلزامي من شأنه أن يحول دون التوسع في تطبيق قواعد القانون الدولي لحل المنازعات الدولية بالطرق القانونية. ويعود ذلك إلى ضرورة قيام أية تسوية تحكيمية أو قضائية على تراض مسبق بين الأطراف المتنازعة يكون أساسا لالتزام تلك الأطراف بالحكم. كما أن الدور التوفيقي الذي تقوم به المنظمات الدولية وفي مقدمتها الأمم المتحدة لا يساعدها على فرض أي حل نهائي في نزاع دولي معين.

ولغرض معالجة هذا الفراغ في نظام تسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية، فأن الطرف المضار في النزاع يجد نفسه مضطراً للقيام بتدبير مضاد من شأنه أن يؤدي إلى وقف الفعل غير المشروع وبانتظار إيجاد حل للنزاع . وقد يشكل هذا التدبير المضاد عقبة أمام مثل هذا الحل بل أن هذا التدبير يقوم ابتداءاً على ارتكاب فعل آخر غير مشروع تجاه مرتكب المخالفة الدولية الأولى، الأمر الذي يمكن أن تثور معه المسؤولية الدولية للطرفين المتنازعين. وإزاء هذا التعقيد في النزاع الدولي فإن التعامل الدولي وقرارات المحاكم الدولية تحاول وضع ضوابط قانونية من شأنها أن تساعد على تصحيح التدابير المضادة الموجهة ضد مرتكب المخالفة الدولية وذلك للحيلولة دون وقوع مخالفة جديدة وبالتالي دون قيام المسؤولية الدولية . وليس من السهولة بمكان – وفي ظل نظام قانوني غير مركزي Decentralise العثور على ضوابط للتحكم في التدابير الموجهة ضد مرتكب المخالفة الدولية بغية وقف الضرر الناشيء عن تلك المخالفة أو إصلاحه عند الاقتضاء، ذلك لأن من سمات هذا النظام غير المركزي هو مساهمة أشخاص القانون الخاضعة لأحكامه في وضع قواعد هذه الأحكام مما يتعذر والحالة هذه التوصل إلى الضوابط المطلوبة خارج عملية صنع القاعدة القانونية الدولية عبر مصادرها الرسمية المنصوص عليها في المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

وقد حاولت لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة والمكلفة بوضع مشروع معاهدة دولية لتقنين قواعد المسؤولية الدولية أن تتحمل عبء وضع ضوابط تقييم التدابير المضادة للتمييز بينها المخالفات الدولية الناشئة عن رد الفعل عن المخالفة الدولية الابتدائية . فإذا كان مثل هذا الرد خاضعاً لمتطلبات الضوابط القانونية المتعلقة بوقف المخالفة الدولية سمي هذا الرد تدبيراً مضاداً Contre mesure مشروعاً ، أما إذا كان الرد لا يراعي الضوابط المذكورة فأنه لا يكون تدبيراً مضاداً وإنما يشكل بدوره فعلاً غير مشروع Acte illicine من شأنه أن يثير المسؤولية الدولية للطرف المضار عند صدوره عنه وان كان هذا الفعل جاء أساساً للرد على فعل غير مشروع ابتدائي، وجاءت المادة 30 من المشروع لتنص على أنه ينتفي عدم مشروعية الفعل الصادر عن الدولة وغير المطابق لما يقتضيه التزامها تجاه دولة أخرى اذا كان هذا الفعل يشكل تدبيراً مشروعاً بموجب القانون الدولي تجاه تلك الدولة التي صدر عنها فعل غير مشروع دولياً.

ويفهم من هذا النص أن هذا التدبير يشكل بوجه عام امتناعاً عن تنفيذ التزام يقع على عاتق الدولة المضارة تجاه الدولة التي صدر عنها الفعل غير المشروع المتعلق بذلك الالتزام. فالتدبير المضاد هو تدبير يتوخى وقف فعالية الالتزام محل الانتهاك استثناءاً بانتظار وقف الفعل غير المشروع الصادر عن الطرف المستفيد من تنفيذ هذا الالتزام. ومع وضوح مقصود هذه المادة في تقرير مشروعية التدبير المضاد رغم كونه يبطل فعالية التزام دولي موضع تنفيذ، الا أن صياغة هذه المادة جاءت بشكل يؤدي الى مصادرة على المطلوب. ذلك لانها تشترط أن تكون التدابير المضادة مشروعة Mesures légitimes بموجب القانون الدولي ابتداءاً ، وهذه المشروعية الابتدائية ليست سمة في التدابير المضادة لأن هذه التدابير تكتسب المشروعية لاحقاً وبسبب ملازمتها لفعل غير مشروع ابتدائي.

. ولعل هذا العيب في الصياغة ناجم عن استخدام تعبير «التدابير المضادة بدل تعبير «الجزاء» الذي كان موضوع المادة 30 من مشروع اللجنة قبل أن تصل إلى صياغتها الحالية. وقد أستعير التعبير الجديد من قرار محكمة التحكيم في 9 كانون الأول 1978 بشأن النزاع الامريكي – الفرنسي حول قطع الرحلات الجوية الوارد في اتفاق النقل الجوي بين الطرفين في 27 آذار 1946. وبالنظر الحداثة هذا التعبير وعدم دقة الصياغة واستعمال تعبير الجزاء في القانون الدولي بشكل غير محدد كل ذلك أثار انتقاد الفقه لاعتبار التدابير المضادة كسبب من أسباب منع قيام المسؤولية . ويتعين هنا تحديد هدف دراسة هذه التدابير وتحديد أشكاليتها قبل الغور فيها .

1 –هدف الدراسة : Objectif de L'étude تبتغي هذه الدراسة تحديد المقصود من التدابير المضادة عن طريق إزالة اللبس الذي يدور في الفقه حول بعض العواقب القانونية الناشئة عن المخالفات الدولية وفي مقدمتها الجزاء .Sanction ومن خلال عملية التوضيح هذه يمكن دراسة آليةMecanisme

أسباب اختيار الموضوع:

اختيارنا لموضوع الدراسة له أسباب موضوعية وذاتية تتمثل في الآتي:

الأسباب الذاتية:

الميول الشخصي لدراسة الموضوع التدابير المضادة بأنها إجراءات تتخذها دولة معينة وذلك بوقف واحد أو أكثر من التزاماتها تجاه دولة أخرى نتيجة لقيام الأخيرة بعمل دولي غير مشروع تجاهها

الأسباب الموضوعية:

نظرا لما تمحور عليه الموضوع من أهمية بليغة.

الهدف من الدراسة:

أما الهدف من دراستنا هذا الموضوع فهو الرغبة منا في الخوض في تفاصيله على اعتبار تصرف قانوني دولي مؤسسي إنفرادي يقوم به أحد أشخاص النظام القانوني لمنظمة التجارة العالمية للتعبير عن إرادته

صعوبات الدراسة:

نقص المادة العلمية إن لم نقل الندرة في المراجع المتخصصة في دراسة الموضوع.

المنهج المتبع:

إن المنهج المتبع في هذه الدراسة هو:

المنهج الوصفي التحليلي: حيث قمنا بواسطته بوصف وتحليل ومناقشة مختلف المواد القانونية المتعلقة بالموضوع.

. ونظرا لأهمية الموضوع وتشعبه فإن محاولة دراسته تتطلب منا الخوض في الإشكالية التالية؟

ما هي الطبيعة القانونية للتدابير المضادة في تنفيذ قرارات جهاز تسوية المنازعات ؟

والإجابة عن هذه الإشكالية تستلزم الخطة التالية

الفصل الأول الطبيعة القانونية للتدابير المضادة في منظمة التجارة العالمية والفصل الثاني:تطبيق التدابير المضادة في إطار تسوية المنازعات.

لئن كان القانون الدول قد عرف التدابير المضادة بأنها إجراءات تتخذها دولة معينة وذلك بوقف واحد أو أكثر من التزاماتها تجاه دولة أخرى نتيجة لقيام الأخيرة بعمل دولي غير مشروع تجاهها، أو عرفها بأنها تدابير انفرادية ذاتية تتخذها دولة أو طرف متضرر نتيجة لإخفاق طرف أخر في الامتثال للقرارات الدولية والالتزام بأحكام الاتفاقيات الدولية المبرمة بينهما وذلك بهدف إجبار الأخير على الامتثال ووقف هذا الانتهاك وإصلاح ما نتج عنه من أضرار، أو عرفها بأنها عمل دولي مشروع يقوم به طرف تجاه طرف أخر نتيجة لقيام الأخير بعمل دولي غير مشروع وذلك بهدف إجبار الأخير على التوقف عن العمل الدولي غير المشروع، فإن هذه التعريفات وإن كانت تعبر بشكل كبير عن جوهر ومضمون التدابير المضادة كإجراء مشروع ، فإن التدابير المضادة في إطار منظمة التجارة العالمية تختلف في مضمونها وإجراءاتها عن تلك التدابير المعمول به في إطار القانون الدولي العام، فالتدابير المضادة في إطار المنظمة يحكمها إطار قانوني ومؤسسي ينعكس على تعريف تلك التدابير في إطار المنظمة وكذلك النظام القانوني الحاكم لها .

وإجراء اتخاذ التدابير المضادة في إطار النظام القانوني لمنظمة التجارة العالمية يمكن تعريفه بأنه " تصرف قانوني دولي مؤسسي إنفرادي يقوم به أحد أشخاص النظام القانوني لمنظمة التجارة العالمية للتعبير عن إرادته في إحداث أثار قانونية مشروعة تجاه شخص أخر من أشخاص هذا النظام نتيجة لقيام الأخير بعمل دولي غير مشروع نتج عنه بشكل أو بآخر الحيلولة دون الأول ودون الانتفاع بالمزايا والحقوق التي أقرتها أحكام هذه الاتفاقيات وذلك وفقاً ودون مخالفة لقواعد ومبادئ النظام القانوني الحاكم لهذه التصرفات القانونية وذلك بهدف حث الأخير على الامتثال واستعادة التوازن بين الحقوق والإلتزامات المتبادلة بين الطرفين".

المبحث الأول: ماهية التدابير المضادة.

المطلب الأول:مفهوم التدابير المضادة.

يُعد مفهوم التدابير المضادة ذا أصل إنجليزي، ومع ذلك فإنه لم يظهر إلا في الطابعة السادسة من قاموس Concise oxford سنة 1972،وكان استخدامه لأول مرة في حكم التحكيم الصادر 9من ديسمبر 1978في قضية الخدمات الجوية [1]؛ حيث انكب العديد من الفقهاء وأساتذة القانون الدولي والأكاديميين في أوروبا على هذا الحكم، وقاموا بتكريس كامل جهودهم لدراسته والتعليق عليه، والوقوف على نقاط التشابه ونقاط الاختلاف

الفرع الأول: تعريف التدابير المضادة.

ووفقا لحكم تحكيم قضية وقف الخدمات الجوية 9من ديسمبر 1978،فقد عرفت المحكمة الإجراءات المضادة بأنها مخالفة القانون الدولي، والتي يمكن تبريرها بالانتهاك المزعوم للقانون الدولي [2]" وقد حاولت لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة، والمكلفة بوضع مشروع معاهدة دولية لتقنين قواعد المسئولية الدولية أن تتحمل عبء وضع ضوابط تقييم التدابير المضادة للتمييز بينها وبين المخالفات الناشئة عن رد الفعل عن المخالفة الدولية الابتدائية. فإذا كان مثل هذا الرد خاضعا لمتطلبات الضوابط القانونية المتعلقة بوقف المخالفة الدولية سمي هذا الرد تدبيرا مضادًا مشروعا، أما إذا كان الرد لا يراعي الضوابط المذكورة فإنه لا يكون تدبيرا مضادًا، وإنما يشكل بدوره فعلا غير مشروع من شأنه أن يثير المسئولية الدولية للطرف المضرور عند صدوره عنه، وإن كان هذا الفعل جاء أساسًا للرد على فعل غير مشروع. وجاءت المادة 60من المشروع لتنص على إباحة الفعل الصادر عن

[1] عبد المعز عبد الغفار نجم، الإجراءات المضادة في القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة 1977، ص 15

[2] المعز عبد الغفار نجم، الإجراءات المضادة في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص14.

الدولة والمخالف لالتزاماتها تجاه دولة أخرى، إذا كان هذا الفعل يُعتبر تدبيرا مشروعًا بموجب القانون الدولي تجاه تلك الدولة التي صدر عنها فعل غير مشروع دوليا.[1]

وفقا للمادة 22المُتعلقة بالتدابير المضادة فيما يتصل بفعل غير مشروع دوليا، فإنه **تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل الدولة المخالف لالتزام من التزاماتها الدولية تجاه دولة أخرى إذا كان هذا الفعل يشكل تدبيرا مضادًا متخذا ضد الدولة الأخيرة، وبقدر يتناسب مع هذا الفعل؛ وفقًا لأحكام الفصل الثاني من الباب الثالث** [2].

ويتضح من ذلك أن المادة 22من تقرير لجنة القانون الدولي تحدد حالة من حالات انتقاء المسئولية الدولية، وهي التدابير المضادة؛ فهي أفعال غير مشروعة في حد ذاتها، وتصبح مشروعة إذا كانت ردًّا على فعل غير مشروع يتمثل بإخلال الدولة المسئولة الموجهة إليها التدابير من التزاماتها الدولية. ويؤكد الفقه أن التدابير المضادة – مع مراعاة أنها تعد ردًّا على بعض الظروف الجوهرية والإجرائية – يمكن أن تكون مشروعة؛ ففي القضية المتعلقة بمشروع جابسيكوفو افترضت محكمة العدل الدولية أن التدبير المضادة " المرتكبة لردع فعل غير مشروع دوليا .

من قبل دولة أخرى والموجه إلى الدولة المستهدفة يمكن أن تبرر التصرف، حتى وإن كان غير مشروع، مع مراعاة أن بعض الظروف تكون مجتمعة[3]

وجاءت المادة ٥٠ لتبين الالتزامات التي لا تتأثر بالتدابير المضادة:

---

[1]) ALHASSANI (Zouhair). Les contre-mesures en droit international public, étude sur un aspect de conséquences juridiques de l'infraction internationale excluant la responsabilité internationale, Publications de l'Université de Garyounis, 2ème édition 1998, p.08

[2] مشروع المادة 22من مشاريع مواد المسئولية الدولية عن الفعل غير المشروع دوليا – حولية القانون الدولي 2001– المجلد الأول عن أعمال الدورة الثالثة والخمسين للجمعية العامة للأمم المتحدة ٢٣ أبريل/ 1 يونيه – 2يوليو / 10أغسطس 2001،ص 645.

[3] See: Projet Gabcikovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie), C.I.J. Recueil1997. p. 55, par. 83.

– الالتزامات التي لا تتأثر بالتدابير المضادة لا تمس التدابير المضادة بالالتزامات التالية :

أ – الالتزام المنصوص عليه في ميثاق الأمم المتحدة بالامتناع عن التهديد باستعمال القوة أو استعمالها فعلا.

ب – الالتزامات المتعلقة بحماية حقوق الإنسان الأساسية.

ت – الالتزامات ذات الطابع الإنساني التي تمنع الأعمال الانتقامية.

ث – الالتزامات الأخرى القائمة بموجب قواعد قطعية من قواعد القانون الدولي العام.

– لا تغفى الدولة التي تتخذ تدابير مضادة من الوفاء بالتزاماتها بموجب أي إجراء لتسوية المنازعات يكون ساريًا بينهما وبين الدولة المسئولة.

فيما يتعلق بصون حرمة الممثلين الدبلوماسيين أو القنصليين أو الأماكن أو المحفوظات أو الوثائق الدبلوماسية أو القنصلية.[1]

ينبغي تحديد المقصود من التدابير المضادة عن طريق إزالة اللبس الذي يدور في الفقه حول بعض العواقب القانونية الناشئة عن المخالفات الدولية وفي مقدمتها الجزاء. ولتحديد المقصود من التدابير المضادة، يجب الوقوف على دراسة آلية استخدام التدابير المذكورة لوقف المخالفات الدولية دون الوقوع في محذور ارتكاب فعل غير مشروع يُشكل بدوره مخالفة دولية جديدة. ويمكننا القول بأن العواقب القانونية الناشئة عن المخالفات الدولية –مع ملاحظة نوع الضرر المترتب على هذه المخالفات – إما أن تكون عواقب عن ضرر تام

[1] مشروع المادة (٥٠) من مشاريع مواد المسئولية الدولية عن الفعل غير المشروع دوليا – حولية القانون الدولي ٢٠٠١ – المجلد الأول عن أعمال الدورة الثالثة والخمسين للجمعية العامة للأمم المتحدة ٢٣ أبريل / ١ يونيه – ٢ يوليو / ١٠ أغسطس ٢٠٠١، ص ٣٥٤

استنفذ عناصره Dommage consomme ، أو عن ضرر غير تام، أي لم يُشكل كافة عناصره . Dommage non consomme فإذا كانت تلك العواقب عن الضرر فيلاحظ فيه درجة هذا الضرر، فإذا كان بسيطًا فإن نتائجه غالبًا ما تنصب على إصلاحه عن طريق التعويض أو ما يُطلق عليه بالمسئولية الإصلاحية Responsabilité de Répara أما إذا كان الضرر جسيمًا فإنه يتعذر إصلاحه بسبب ، وعدم إمكانية تلافي نتائجه؛ ومن ثم فإن نتائج مثل هذا الضرر هي توقيع الجزاء على مُحدثه بغية معاقبته من جهة، وبغية ردعه وردع غيره من جهة أخرى. وغالباً ما يُطلق تعبير المسئولية الجزائية على تلك النتائج Responsabilité de.ما تقابل المسئولية الجنائية في القانون الداخلي Responsabilité penale.هذا عن الضرر التام، أما الضرر غير التام فإن عواقب المخالفات الدولية تتوخى وقف إتمام هذا الضرر ؛ وذلك إما بالدفاع الشرعي légitime defense في حالة الرد على العدوان أو الدفع بعدم التنفيذ، وهو من Sanction وهي مقاصد التدابير المضادة. وفي هاتين الحالتين لا يشكل الرد على المخالفات الدولية عملا غير مشروع، ولا تنشأ عنها حالة اللامشروعية ومن ثم فلا تقوم المسئولية الدولية بسبب القيام بها. ويترتب على هذا التمييز أن الجزاء ليس اسمًا كليًّا لحالات العواقب القانونية الناجمة عن المخالفات الدولية، كما يتوهم الكثير؛ بل هو حالة خاصة نادرة في القانون الدولي الوضعي المعاصر، الأمر الذي ينبغي معه تحديد المقصود من تلك العواقب وتمييزها عن الجزاء[1].

إن الأصل هو حل النزاعات حلا سلميًّا؛ ففي ميثاق الأمم المتحدة تنص المادة 66من الفصل السادس في حل المنازعات حلا سلميًّا على أنه:

[1] CAVARE (Louis), Droit international public positif, Tome 1, Pédone, 1969, pp. 146 et ss., COMBACAU (Jean). Le pouvoir de sanction de l'ONU, Pédone, pp. 9-25, DUPUY (Pierre-Marie), La pratique récente des sanctions, RGDIP, 1983, pp. 539-541.

أ – يجب على أطراف أي نزاع من شأن استمراره أن يعرض حفظ السلم والأمن الدولي للخطر أن يلتمسوا حله بادئ ذي بدء بطريق المفاوضات والتحقيق والوساطة والتوفيق والتحكيم والتسوية القضائية، أو أن يلجئوا إلى الوكالات والتنظيمات الإقليمية أو غيرها من الوسائل السلمية التي يقع عليها اختيارها.

ب – ويدعو مجلس الأمن أطراف النزاع إلى أن يسووا ما بينهم من النزاع بتلك الطرق إذا رأى ضرورة ذلك [1].

يجب الوضع في عين الاعتبار أن التدابير المضادة تتسم بطابع الاستثنائية لكونها رد فعل على فعل غير مشروع دوليا، مع ملائمة تلك التدابير مع الشروط والقيود المناسبة، وأن يتم تضمينها في الحدود المقبولة بصورة عامة. وفيما يتعلق بالمصطلحات، نجد أن اللفظ représailles"أعمال الانتقام، كان يُستخدم بصورة تقليدية للإشارة إلى التدابير غير الشرعية، بما في ذلك التدابير التي يتم فيها اللجوء إلى القوة لاحقا كرد على انتهاك [2]، ولكن في الآونة الحديثة، أصبح هذا اللفظ يُطلق على الإجراءات التي يتم تبنيها في مرحلة الصراع المسلح الدولي، لوصف أفعال الانتقام بين دولتين متحاربتين. أما اللفظ "التدابير المضادة يعني أفعال الطرف مرتكب الفعل الانتقامي ، وليس له صلة بالنزاع المسلح.

التدابير المضادة هي وسيلة لتحقيق الامتثال للالتزامات الدولية؛ فهي شكل من أشكال المساعدة الذاتية في ظل اللامركزية التي يعيشها المجتمع الدولي بعدم وجود سلطة عليا تحكم العلاقات الدولية، ويميز الهدف الذي تربو إليه التدابير المضادة عن غيرها من المصطلحات القانونية؛ فهي تستخدم لحث الدولة على الامتثال لالتزاماتها الدولية.

[1] انظر المادة (٣٣) من ميثاق الأمم المتحدة المادة المتاح على الموقع التالي :
https://www.un.org/ar/sections/un-charter/chapter-vi/index.html

[2] E. de Vattel. Le droit des gens ou principes de la loi naturelle (1758, repr. Washington, Carnegie Institution, 1916), Bk. II, ch. XVIII, par. 342

فتتميز التدابير المضادة عن الجزاء الدولي في فكرة العقاب؛ فهي تحث فقط للمثول لالتزام دولي، ويُعد الجزاء نتيجة لقيام المسئولية الدولية عن الفعل الجسيم المخالف للقانون الدولي نظير التعويض Compensation الذي هو مصداق المسئولية الدولية عن الفعل البسيط المخالف للقانون.

كما أنها تختلف عن أعمال الانتقام العسكري، وإن كان بعض من الفقه ليس بالقليليخلط بينها وبين الأعمال الانتقالية عادة؛ ليشمل الإجراء غير القانوني الإجراء الذي يتخذ في وقت النزاع المسلح الدولي؛ أي إنه يتخذ في أثناء الأعمال الانتقامية الحربية.

والجدير بالذكر أن التدابير المضادة تختلف عن المعاملة بالمثل؛ ومع ذلك: عرف بعض الفقه المعاملة بالمثل تعريفاً مُقاربًا للتدابير المضادة، بيد أن الاختلاف بينهما يظهر بوضوح في المفهوم الكيفي لفعل التدابير المضادة. وعرف البعض المعاملة بالمثل بأنها: إجراءات قسرية مخالفة للقواعد العادية للقانون الدولي تتخذها دولة، في أعقاب أعمال مخالفة للقانون ترتكبها دولة أخرى، إضرارا بها، وتهدف بها إلى إجبار هذه الدولة على احترام القانون.[1]

وقد تأخذ المعاملة بالمثل، أثناء السلم، صورة استخدام القوة العسكرية إخلالا بقاعدة القانون، على الرغم من أنها تستمد مشروعيتها من مخالفة سابقة لإحدى قواعد ذلك القانون، وتقترب بذلك من الدفاع الشرعي، وتمثل معه خروجا على قاعدة وضعية واحدة لحماية السلم والأمن الدولي، ويعد المساس بها جريمة دولية ولذا فمن منطلق تشابهها مع الدفاع الشرعي... ، كانت المعاملة بالمثل المسلحة وقت السلم موضع اهتمام فقه القانون الدولي وركز القانون الدولي الاهتمام حول تكييف المعاملة بالمثل قانونا؛ بمعنى ما إذا كانت المعاملة بالمثل صورة للحرب أو للدفاع الشرعي أو صورة ثالثة مستقلة عنهما، وحول

[1] محمد بهاء الدين باشات المعاملة بالمثل في القانون الدولي الجنائي، الهيئة العامة للمطابع الأميرية، القاهرة، ١٩٧٤، ص ٤٣.

مشروعيتها أو عدم مشروعيتها في ضوء قاعدة القانون الدولي من ناحية أخرى، وأخذت تلك الصورة نصيبها من الاهتمام على يد فقه القانون الدولي الجنائي، فاعتبرت إحدى المشاكل المهمة التي يتطلع القانون الدولي الجنائي إلى علاجها بعد الحرب العالمية الثانية.[1]

وتختلف التدابير المضادة عن المعاملة بالمثل في أن خروج دولة على حق دولة ثانية ردا على خروج مماثل من جانب الدولة الأخيرة، دون أن يظهر فيها – بصفة عامة – إشارة إلى قاعدة القانون، وفي تعريفات الفقه الحديث للمعاملة بالمثل تبرز قاعدة القانون، ويختفي حق الدولة؛ ولذا تدور هذه التعريفات، في جملتها، حول اعتبار المعاملة بالمثل خروج دولة على قاعدة القانون العادية إضرارا بدولة ثانية، ردا على خروج مماثل من جانب الدولة الأخيرة[2] .

كما أكد الفقه أن رفض اعتبار الإجراءات المضادة بين الدول جزاءات يعتمد في القانون الدولي العام على اعتبارات نظرية. وفي الحديث عن هذا المفهوم، يجب أن نبين الشروط التي يجب أن تتحقق داخل النظام القانوني أيا كان الجزاء. كما أشار "LEBEN " إلى كل عمل أو كل إجراء يؤدي إلى انتهاك القانون . فيتبع ذلك، أن واقعة الانتهاك، يجب أن تقرر عن طريق الفروع التي يعهد النظام القانوني إليها بهذه الوظيفة وهذا يعني أن تقوم هذه الفروع بسن الجزاء طبقا للشروط المنصوص عليها في هذا النظام القانوني فقط.

والفارق الكبير الذي يُميز هذه الأنواع المختلفة من التدابير عن التدابير المضادة هو أن الأخيرة تأتي على هيئة أشكال مختلفة متغايرة، ويمكن اتخاذها في العديد من المجالات، وعلى صعيد العلاقات الدولية يوجد تدابير مضادة تأتي على شكل عقوبات اقتصادية؛ مثل

[1] المرجع السابق، ص ٤٣

[2] محمد بهاء الدين باشات المعاملة بالمثل في القانون الدولي الجنائي – الأعمال الانتقامية وفكرة العقاب الدولي، مرجع سابق، ص ٤٤

الحظر (التكنولوجي، الغذائي، حظر الطاقة، إلخ ...)، أو المقاطعة أو قطع العلاقات الاقتصادية والتجارية. وتدابير أخرى لها طابع مالي مثل تجميد الموجودات الأجنبية، وأخرى لها شكل سياسي، مثل: حالات طرد أو ترحيل الأجانب أو احتجازهم، أو الطرد المتبادل للدبلوماسيين، إلخ. وقد عُممت ممارسة التدابير المضادة منذ نهاية الحرب العالمية الثانية، وبخاصة في أثناء الحرب الباردة، تلك الفترة التي في غضونها قامت بعض الدول على غرار الولايات المتحدة الأمريكية بممارسة انتهاكات صارخة للقواعد الدولية؛ مستخدمة بدورها السلاح الاقتصادي[1].

الفرع الثاني: 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.

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 وفرنسا 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 ويعتبر الانتقام أحد مصاديقها[2].

وقد عرفها المحكمون بأنها " تدابير مخالفة للقانون الدولي تبررها انتهاكات القانون الدولي المرتكبة من الدولة الموجهة ضدها تلك التدابير". كما عرفها بعض الفقهاء بأنها "

[1] LEBEN (Charles), « Les contre-mesures inter-étatiques et les réactions à l'illicite dans la société internationale, Op. cit., p. 12

[2] الحسيني، 1998، ص 21

تلك الإجراءات التي تشتمل على عدم تنفيذ التزام دولي تجاه دولة قامت ابتداء بانتهاك التزامها تجاه دولة أخرى" .

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[1].

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 1953 عندما حولت المنظمة هولندا بتعليق عدد من المزايا التي تمنحها الولايات المتحدة فيما يخص استيراد طحين القمح بعد تبني الولايات المتحدة لقانون تجاري عام 1951. لكن هولندا كونها بلدا صغيرا ولا يوجد لديها أي حافز لتنفيذ نظام الحصص فليس من الغريب أنها لم تقم بتنفيذ التدابير المضادة.

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 ويكون ذلك بموجب طلب الحصول على ترخيص يقدم إلى جهاز تسوية المنازعات الذي يجب عليه أن

[1] دفاتر السياسة والقانون،المجلد :13العدد 03ن2021ص 355،ص370.

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 10 من 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 [1] قد تتخذها الدول المتضررة ردًا على انتهاكات الالتزامات بموجب القانون الدولي. وبالتالي فإن مصطلح "التدابير المضادة" في اتفاقية SCM ، يصف طبيعة التدابير المضادة على النحو المحدد في مسودة مواد لجنة القانون الدولي بشأن المسؤولية الدولية .

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

[1] دفاتر السياسة، المرجع السابق ، والقانون،المجلد :13العدد 03ن2021ص 355،ص370.

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 والالتزام 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 شيوعا الذي تم ممارسته حتى الآن هو تعليق الامتيازات من خلال فرض الرسوم الجمركية الإضافية[1]

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 149 من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا، يسمح باتخاذ التدابير المضادة كوسيلة لكفالة قيام الدولة المسؤولة بوقف الفعل غير المشروع 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

[1] https://bit.ly/39abyte

من التدابير المضادة في حكمها في قضية مشروع Gabikovo–Nagymuros 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 ، 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 15/09/1980 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[1].

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 مبتدنا، فلا بد أن تقع بسبب انتهاك فعلي سابق لا احتمال أو 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 والمتمثل في وقف التصرف غير المشروع.

2 الطبيعة المؤقتة:

تكون التدابير المضادة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية الدولية ذات طبيعة مؤقتة، وتستمد هذه الطبيعة من نص المادة 49 ف 2 من المواد المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير

[1] حتحاني محمد، التدابير المضادة في القانون الدولي حال الدول، مذكرة لنيل شادة ماجستير في الحقوق قانون دولي وعلاقات دولية كلية الحقوق الجزائر بن يوسف بن ذة 2010، ص 88.

المشروعة دوليا التي تؤكد على أن هدف التدابير المضادة 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 عندند وقف التدابير المضادة واستئناف تنفيذ الالتزامات[1] 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 أو تعطيل المصالح، أو لحين التوصل إلى حل مرض للطرفين. وقد تم تأكيد ذلك في قضية الموز الثالثة الإتحاد الأوربي، حيث أكد المحكمون أن الإذن بتعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات هو إجراء مؤقت معلق بالكامل على التنفيذ من قبل العضو المعني.

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 الفرادي بين دولتين غالبا ما يتوسع إلى عمل جماعي بفعل إشراك الحلفاء في ممارسة هذه التدابير بدافع المصالح المتبادلة، ومن بين هذه الممارسات تجد التدابير الجماعية المطبقة ضد الأرجنتين من طرف الإتحاد الأوروبي، أستراليا، كندا ونيوزيلندا عام 1982 عندما سيطرت الأرجنتين على جزء من جزر

[1] تقرير لجنة القانون الدولي المقدم للجمعية العامة عن أعمال دورتا 53، حولية لجنة القانون الدولي المجلد الثاني، ج2، 2007، ص (169)

فولكلاند (مالفيناس). وكذا التدابير الجماعية المتخذة ضد العراق 1990 والتدابير الجماعية ضد يوغوسلافيا 1998 ، الخ.

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.

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

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 [1]، 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 وكل منهما مدعي في إحدى القضيتين و مدعى عليه في القضية الأخرى،

[1] الحويش ياسر، مكلة تنفيذ الأحطام الصادرة عن تسوية المنازعات مؤتمر الجانب القانونية والإقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية دبي غرفة تجارة صناعة في الفترة الممتدة من 09-11 ماي 2004. 2004، ص 1704.

وفرضا أن المدعين كليهما في القضيتين قد كسبا الدعوى، ويبد أنهما رفضا الامتثال وحصل كل منهما على ترخيص بتعليق التنازلات ولنفترض 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 بأخر ؟ ومن ثم هل يستطيع هذان العضوان أن يوافقا على الاستمرار في علاقتهما المتبادلة غير المتلائمة مع اتفاقيات تحرير التجارة العالمية دون تغيير تلك الإجراءات.

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 .

إلا أنه قد فسر البعض الآخر الطابع الثنائي للتدابير المضادة على أساس أن وثيقة التفاهم حرصت على إبقاء النزاعات شانا 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 أطراف 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 أي طابع جماعي في النظام الحالي لتسوية المنازعات.[1]

[1] الحويش ياسر،المرجع السابق ،ص120.

المطلب الثاني: التكييف القانوني للتدابير المضادة

الفرع الأول: التدابير المضادة تصرف قانوني

أ – ركن التصرف:

من المتفق عليه عند جمهور الفقهاء أن التصرف القانوني هو نوع من أنواع الوقائع القانونية يتميز عن غيره في إطار القانون بارتباطه في نشأته بإرادة تتجه عامدة إلى خلقه كواقع ملموس وإخراجه من النوايا غير الملموسة إلى مجال الحقائق المنتجة للآثار، ومن بين الوقائع القانونية يرتبط التصرف القانوني بصدوره عن إرادة واعية تستهدف إنشائه ومدركه لما يترتب على هذه النشأة من أثار تبررها في ذهن من اتجهت إرادته إلى إيجاد التصرف ذاته[1] .

إذن، فإن معيار اتصاف الحدث بوصف الواقعة القانونية هو ترتيب القانون ثمة آثار على واقعة وقوع الحدث، وأن الواقعة القانونية، كما يحددها القانون لا تتصف بوصف التصرف ما لم تقترن في نشأتها بإرادة واعية تدرك ما سوف يترتب عليها من أثار قانونية مستهدفة عن عمد إحداث هذه الآثار. وبالنظر إلى طبيعة التدابير المضادة في إطار النظام القانوني لمنظمة التجارة العالمية نجد أننا بصدد تصرف قانوني أنتج أثارا ،قانونية، هذا التصرف تمثل في اتخاذ إجراءات أو القيام بتدابير من قبل شخص من أشخاص هذا النظام القانوني تجاه شخص من أشخاص ذات النظام نتيجة لقيام الأخير بتصرفات غير قانونية أنتجت أثارا غير مشروعة حيث قام هذا الأخير بانتهاك أحكام الاتفاقيات المبرمة بينه وبين الأول أو قام بعمل غير مشروع من شأنه الحيلولة دون انتفاع الأول من الحقوق والمزايا

[1] محمد حسين منصور ، النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص ص 29-31.

و معيار التمييز بين الواقعة القانونية والتصرف القانوني هو انعدام الصلة ما بين أثار الواقعة وبين الإرادة التي أوجدتها إذا كانت الواقعة نتاجاً لإرادة واعية وإلى القول بأنه إذا عول القانون على الإرادة لترتيب الأثر القانوني انتقلنا إلى نوع أخص ألا هو التصرف القانوني ، إذن فإن الإرادة هي العنصر الأساسي لوجود التصرف القانوني.

المخولة بموجب أحكام هذه الاتفاقيات الأمر الذي استوجب قيام الأول بهذا التصرف القانوني متمثلاً في اتخاذ مثل هذه التدابير.

وتتجسد هذه التدابير في تعليق تطبيق التنازلات والالتزامات المتفق عليها مسبقاً بين هذين الطرفين، وهو ما يعرف فى منظمة التجارة العالمية بمبدأ تعليق التنازلات والالتزامات المنصوص عليه في المادة رقم (22) فقرة (2) من تفاهم تسوية المنازعات ، الملحق الثاني لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية[1].

Suspension of Concessions and Other Obligations.

إذن فإجراء اتخاذ التدابير المضادة ممثلا في تعليق التنازلات والتزامات أخرى قد استوفى الركن الأساسي للتصرف القانوني وهو عنصر الإرادة حيث قام الطرف الأول بمحض إرادته باتخاذ هذه التدابير أما من حيث مشروعية التصرف فإن هذا التصرف القانوني، التدابير المضادة ، يتمتع بمشروعية كاملة تستند في جوهرها إلى كونها جاءت كرد فعل على عمل دولي غير مشروع ، معيار اللجوء إلى التدابير المضادة في القانون الدولي العام ، كما أن مشروعية اللجوء إلى مثل هذه التدابير في إطار النظام القانوني لمنظمة التجارة العالمية يستند إلى ما نصت عليها مذكرة التفاهم حيث تمنح أحكامها الحق للطرف المتضرر من قيام طرف أخر بعمل دولي غير مشروع ممثلا في انتهاك أحكام الاتفاقيات التجارية المشمولة والحيلولة بينه وبين المزايا والمنافع المخولة له بموجب هذه الاتفاقيات باتخاذ ما يعرف بالتدابير المضادة تجاه الطرف مرتكب العمل الدولي غير المشروع.

ب - **شروط التصرف القانوني**

إذا كان ركن التصرف القانوني ينحصر في وجود إرادة مستقلة ومدركة تنسب إلى شخص قانوني، فإن للتصرف القانوني شروط خاصة لابد أن يستوفيها التصرف حتى يتسم

[1] Article 22-2DSU.

بالقانونية، هذه الشروط تنقسم إلى ثلاثة أنواع تتمثل في شروط الانعقاد، شروط الصحة وشرط اللزوم.

1 شروط الانعقاد

إذا كان التصرف القانوني على وجه العموم يفترض في جوهرة وجود إرادة تستهدف خلقه وإحداث أثار معينة تترتب على هذا الخلق ، فإن التعبير عن هذه الإرادة يأتي كشرط من شروط التصرف وليس كركن له ، وبعبارة أخرى فإن القانون إذ يهتم بالإرادة المعبرة عنها ويضعها في مصاف الأركان الجوهرية فإن التعبير عن هذه الإرادة في ذاته يخرج من مصاف الأركان إلى مصاف الشروط وعلى هذا فإن التعبير عن الإرادة يعتبر شرطا لانعقاد التصرف القانوني [1] والتعبير عن الإرادة بصورة ضمنية قد يتخذ شكلاً إيجابياً أو شكلا سلبيا[2].

وبالنظر إلى طبيعة التدابير المضادة في منظمة التجارة العالمية نجدها قد استوفت شرط الانعقاد، ذلك أن الطرف المتضرر قد قام بالتعبير عن إرادته صراحة في إحداث أثار قانونية تجاه الطرف المتسبب في الضرر نتيجة لارتكاب الأخير العمل الدولي غير المشروع المتجسد في إلغاء أو تعطيل تمتع الأول بمزايا ومنافع الاتفاقية. وقد بدا هذا التعبير واضحاً في تقدم الطرف الأول بطلب الترخيص له من قبل جهاز تسوية المنازعات بالمنظمة باتخاذ مثل هذه التدابير ضد الطرف الثاني مرتكب العمل الدولي غير المشروع وذلك بعد رفض الأخير الامتثال للقرارات والتوصيات المعتمدة من قبل جهاز التسوية.

أما من جهة مراحل شرط الانعقاد فنجدها تنطبق أيضاً على مراحل التعبير بدأ من مرحلة التصور إلى مرحلة التنفيذ فنجد في البداية عند تعرض الطرف الأول للضرر نتيجة

[1] رمضان أبو السعود، مصادر الإلتزام الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2006، ص 20.

[2] محمد سامي عبد الحميد ، التصرفات الدولية الصادرة عن الإدارة المنفردة كمصدر التزام، محلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الأول ، 1974، ص 16.

لانتهاك الثاني لأحكام الاتفاقيات المبرمة بين الطرفين مما تسبب في تكبد الأول خسائر وأضرار جسيمة نجده يضع تصورات وتخيلات للسيناريو المتوقع من حيث وضع إستراتيجية محدد للرد على هذا العمل ، هذه الإستراتيجية تشتمل على عدة اختيارات وبدائل تمكن هذا الطرف من الرد وفي ذات الوقت تعوضه عما لحق به من أضرار. أما المرحلة الثانية وهي مرحلة التدبر فيتم فيها عملية من المقارنة والموازنة بين الاختيارات والاحتمالات المتاحة مع قياس حسابي للخسائر والأرباح المتوقعة لكافة الاحتمالات والاختيارات في محاولة التوصل للاختيار الأمثل. أما المرحلة الثالثة وهي مرحلة التصميم وفيها يتم التوصل إلى الاختيار الأفضل من حيث النتائج المتوقعة منه وذلك بعد حسم المقارنة والموازنة بين الاختيارات والبدائل المتنوعة. أما المرحلة الأخيرة وهي مرحلة التنفيذ فيتم فيها التقدم بطلب إلى جهاز تسوية المنازعات بالمنظمة وذلك بعد استيفاء كافة الإشتراطات المتطلبة، وهي للترخيص لهذا الطرف بتعليق تطبيق التنازلات وبعض الالتزامات الأخرى وهو ما يعرف بإجراء اتخاذ التدابير المضادة ضد الطرف المتسبب في الأضرار والخسائر ، الطرف مرتكب العمل الدولي غير المشروع.

2 -شروط صحة التصرف القانوني

لاشك أن التصرف القانوني شأنه شأن كافة التصرفات القانونية يشترط لقيامه توافر عنصرين أساسيين هما المحل والسبب.

أولاً: المحل : تتمثل الآثار الأساسية التي ينتجها التصرف القانوني الصادرة عن الإرادة في قدرة هذا التصرف على خلق التزامات سواء على عاتق من قام به أو على عاتق الغير ومن ثم فإن التصرف يستوجب أن يكون له مضمون واضح ومحدد ترتبط به الآثار الناتجة عن التصرف، هذا المضمون هو ما اصطلح على تسميته بالمحل [1]. ويجب أن يكون

[1] محمد سامى عبد الحميد أصول القانون الدولي العام القاعدة الدولية، الإسكندرية مؤسسة شباب الجامعة ١٩٧٤، ص ١٣٢

مضمون التصرف مشروعاً وغير مخالف للقواعد القانونية الدولية الآمرة وإلا كان التصرف باطلا. وينبغي أن يتوافر في مضمون التصرف أو محله شرطان جوهريان وجود أو إمكانية وجود هذا المحل وقابليته للتحديد[1]، مشروعية المحل.

ثانياً: السبب.

السبب ثلاثة أنواع، فقد يكون السبب منشأ وقد يكون قصديا وقد يكون باعثاً (دافعا) [2] ومن الجدير بالذكر أن السبب القصدي الصادر عن الإرادة ينبغي ألا يكون مخالفا للقواعد الآمرة في القانون الدولي وأما الأسباب الدافعة فينبغي على مصدر التصرف توضيح ظروفها الواقعية والقانونية التي من أجلها قام بتصرفه ، وغنى عن البيان أن هذه الأسباب ينبغي فينبغي أن تكون بدورها غير مخالفة للقواعد الدولية المتعلقة بالنظام العام. وجدير بالذكر أن المادة (٦٥) من اتفاقية فيينا الخاصة بقانون المعاهدات تؤكد على إلزامية تسبيب التصرفات القانونية الصادرة عن الإرادة حيث تشير هذه المادة إلى ضرورة توضيح أسباب التصرفات المرتبطة بالمعاهدات حتى تعتبر صحيحة ولابد أن تتسق أسباب التصرف مع الغايات المستهدفة من التصرف ، فإذا ما خرجت الغايات عن إطار الأسباب شاب التصرف نوعاً من عدم الدقة القانونية المتطلبة لصحته. أما الأسباب الدافعة والباعثة فهي التي تدفع الملتزم للقيام بتصرفه وبالتالي فهي الأسباب القانونية التي بني عليها التصرف، ومن الطبيعي أن كافة التصرفات القانونية يجب أن يكون لها سند قانوني أي مبررات قانونية تبرر اتخاذها وتحتاج الأسباب القصدية أو الباعثة للتصرف الصادر عن الإرادة إلى رقابة قضائية تراقب وجودها ومشروعيتها، وتختلف وسائل الرقابة ونتائجها بالنسبة للدول عنها بالنسبة للمنظمات

[1] مصطفي فؤاد ، النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة ، رسالة دكتوراة، الإسكندرية ، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق ، ١٩٨٢ ص ص ٩٣-٩٦

[2] محمد حسين منصور، نظرية القانون – مفهوم وفلسفة وجوهر القانون طبيعة وخصائص القاعدة القانونية مصادر القانون وتطبيقه، الإسكندرية ، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٩ ص ص40 45.

الدولية، فالدول عليها التزام بالتسبيب بيد أن عدم التسبيب قد يعرضها للمسألة الدولية وذلك خلافا لالتزمات المنظمة الدولية بهذا التسبيب إذا أن التصرف الصادر عن أحد أجهزة المنظمة إذا ما صدر خاليا من التسبيب فإن التصرف يعتبر باطلا بطلانا مطلقا.[1]

وإذا نظرنا إلى طبيعة إجراء التدابير المضادة المطبق في منظمة التجارة العالمية نجده يستوفي شروط صحة التصرف القانوني. بالنسبة إلى الشرط الأول والمتعلق بوجود المحل ومشروعيته فإن محل هذا التدابير أو مضمونها هو تعليق تطبيق العمل بأحكام اتفاقيات معينة أو إيقاف تطبيق [2] بعض التنازلات والالتزامات المتفق عليها بموجب أحكام اتفاقية معينة بين الأطراف، وبالتالي فإن شرط وجود المحل أو تحديده يجد أساسه في تعليق تطبيق أو الوفاء بالتزامات معينة وأحكام محددة. أما بالنسبة لمشروعية هذا المضمون فتستند إلى أساسيين، الأول يتمثل في أن الاتفاقية المنشئة لمنظمة التجارة العالمية في ملحقها الثاني والخاص بتسوية المنازعات بين أطرافها قد اشتملت على أحكام منحت حق اللجوء إلى مثل هذه التدابير للطرف المتضرر نتيجة لقيام طرف أخر في ذات الاتفاقية بأعمال دولية غير مشروعة ممثلة في انتهاك أحكام الاتفاقية المبرمة بينها أو القيام بأعمال من شأنها الحيلولة بين الطرف الأول والانتفاع بالمزايا والحقوق المخولة إليه بموجب أحكام هذه الاتفاقية. أما الأساس الثاني الذي تستند إليه مشروعية المحل فهو مشروعية اللجوء إلى مثل هذه التدابير في القانون الدولي العام والذي يخول لكل دولة متضررة من جراء عمل دولي غير مشروع أن تتخذ من التدابير ما ترتتيه مناسباً وملائماً بهدف حث الدولة المتسببة في الضرر على الالتزام بقواعد القانون الدولي والامتثال لقرارات المنظمات الدولية.

[1] مصطفي أحمد فؤاد ، مرجع سابق ص ص ١٤-١٧.

[2] محمد حسين منصور،المرجع السابق نص132.

ولما كانت هذه التدابير تتمتع بالمشروعية في القانون الدولي العام فهي بالتالي تتمتع بالمشروعية في الأنظمة الخاصة التي تتفرع من القانون الدولي العام وبخاصة النظام القانوني لمنظمة التجارة العالمية الذي يبيح ويشرع اللجوء لمثل هذه التدابير.

أما بالنسبة لشرط وجود السبب القصدي والسبب الباعث على اللجوء للتدابير المضادة في منظمة التجارة العالمية فنجد أن السبب القصدي والذي يقصد به الغاية المستهدفة من القيام بالتصرف فيتمثل في الهدف من اتخاذ هذه التدابير والذي يتجسد في حث الطرف الذي قام بانتهاك أحكام الاتفاقية أو ارتكب عملا دوليا غير مشروع على وقف هذا الانتهاك أو هذا العمل والامتثال لقرارات المنظمات الدولية والالتزام بقواعد النظام القانوني الذي ينتميان إليه[1].

ولاشك أن مثل هذه الأهداف تتمتع بالمشروعية سواء في القانون الدولي العام أو القانون الدولي التجاري حيث أن الهدف هو إعادة تقويم سلوك الطرف المنتهك لأحكام حتى تعود حالة التجانس والتوافق بين سلوك الأطراف المعنية والقواعد الدولية المنظمة لهذا السلوك وهي ما تعرف بحالة الامتثال ولاشك أن الامتثال الذي ، سبق الإشارة إليه في مقدمة الدراسة ، هو الأساس الجوهري الذي تقوم عليه كافة الاتفاقيات الدولية إذا لولا التزام أطراف الاتفاقيات بأحكام هذه الاتفاقيات لما كان لهذه الاتفاقيات فائدة من وجودها. وبالتالي فإن السبب القصدي، الغاية المستهدفة، من القيام بالتصرف تتمنع بالمشروعية المتطلبة القانونية التصرف.

أما بالنسبة للأسباب الدافعة والتي يقصد بها الأساس القانوني الذي يبني عليه التصرف فهو حجم الضرر المتكبد من قبل الطرف متخذ التدابير، فما دفع هذا الطرف للجوء لمثل هذه التدابير إلا ما عاناه من أضرار نتيجة لقيام طرف آخر يوقف العمل بأحكام الاتفاقيات المبرمة بين الطرفين والوفاء بما جاء فيها من التزامات مما نتج عنه من الضرر ما عاناه

[1] محمد حسين منصور،المرجع السابق نص135.

الطرف الأول. ولاشك أن السند القانوني الذي يستند إليه التصرف القانوني هو قيام طرف بانتهاك أحكام اتفاقية مبرمة بينه وبين طرف أخر نتج عنه إيقاع الضرر بالأخير. وبالنسبة للرقابة على الأسباب القصدية والباعثة فيتم ذلك من خلال الإجراءات المتبعة والمنصوص عليها في تفاهم تسوية المنازعات وذلك في مرحلة التنفيذ وما سبقها من مراحل مثل التحكيم والاستئناف حيث تقوم الهيئات المعنية بتفنيد [1] الأسباب الباعثة والقصدية والتي ينبني عليها إدانة الطرف الأخر بانتهاك أحكام الاتفاقيات ثم الترخيص باتخاذ التدابير المضادة من قبل جهاز التسوية بالمنظمة للطرف المتضرر. ولاشك أن هذه الرقابة هي التي تمكن من وجود الاتساق بين الأسباب القصدية والأسباب الدافعة أو الباعثة ، إذ أنه في حالة عدم وجود هذا الاتساق فإنه ينتفي شرط من شروط صحة التصرف القانوني وهو مشروعية التصرف التي تقوم على الاتساق بين الأسباب القصدية والأسباب الدافعة أي بين الهدف من اتخاذ التدابير والسند القانوني الذي اتخذت من أجله ، أو بعبارة أخرى وجود الاتساق بين الهدف وهو امتثال الطرف المتسبب في الضرر للأحكام والسند القانوني وهو عدم امتثال هذا الطرف لهذه الأحكام.

3 -شرط اللزوم:

يعد التسجيل شرط اللزوم للتصرف أمام المنظمات الدولية التي تستوجب هذا التسجيل، فإذا لم تسجل الدول ارتباطاتها لا تعتبر التصرفات ملزمة أمام أجهزة المنظمات الدولية وإن عد التصرف صحيحا في حدود العلاقة بين أطرافه، وإخضاع التصرف القانوني الصادر عن الإرادة المنفردة للتسجيل أمر تستوجبه طبيعة الحال ، فتلك التصرفات تصدر عن إرادة شخص دولي وهي تلزم مصدرها كما قد تلزم الغير – ومن الطبيعي وإزاء خطورة الموقف فإنه يجب أن تخضع تلك التصرفات لنظام التسجيل مثله في ذلك مثل المعاهدات الدولية التي يشترط لاستيفاء شروط صحتها أن تكون مكتوبة أو مسجلة والتسجيل يقع على عاتق

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق،ص155.

كافة الأعضاء في منظمة ما بأن يسجلوا كافة ارتباطاتهم الدولية لدى أمانة هذه المنظمة [1] ولاشك أن شرط التسجيل يستوفيه إجراء اتخاذ التدابير المضادة كتصرف قانوني حيث أن عملية التسوية برمتها يتم تسجيلها في سجلات منظمة التجارة العالمية كوثائق يمكن الإطلاع عليها والاسترشاد بها وذلك بدأ من تقدم الأطراف المعنية بطلب تسوية النزاع القائم بينهم إلى جهاز التسوية بالمنظمة وحتى مرحلة اعتماد القرارات الصادرة من هيئات التحكيم وجهاز الاستئناف من قبل جهاز تسوية المنازعات بالمنظمة ووضعها موضع التنفيذ.

مما سبق يتضح أن اللجوء إلى إجراء التدابير المضادة في منظمة التجارة العالمية يدخل في عداد التصرفات القانونية الصحيحة نظرا لتوافر الركن الذي يقوم عليه التصرف القانوني، الإرادة، واستيفاءه لكافة الشروط اللازمة لصحته ممثلة في شرط الانعقاد ، شروط الصحة ثم شرط اللزوم.

الفرع الثاني: التدابير المضادة تصرف قانوني دولي

إذا كان التصرف القانوني ، بوجه عام، عبارة عن إرادة خرجت إلى عالم المحسوسات بالأسلوب الذي يشرعه ويحكمه النظام القانوني المعني مستهدفة إحداث أثار قانونية معينة، فإن تعريف التصرف القانوني الدولي لا يخرج أو يحيد عن ذات المفهوم منظوراً إليه من وجهة نظر القانون الدولي العام ، وعلى هذا فإن التصرف القانوني الدولي ما هو إلا إرادة عبر عنها شخص من أشخاص القانون الدولي العام بقصد ترتيب آثار قانونية معينة تجاه شخص دولي آخر في إطار النظام القانوني الدولي ، إلا أنه يثار تساؤل حول المعيار الذي يمكن الاعتماد عليه للقول بانتماء تصرف قانوني إلى النظام القانوني الدولي خاصة وأن الفقه الدولي قد أولى عناية واهتماماً كبيرا بالمعايير الفقهية التي تحدد دولية التصرف القانوني.

أ – المعيار الشكلي:

[1] محمد منصور المرجع السابق ، ص 112.

تنقسم التصرفات القانونية إلى تصرفات قانونية داخلية وتصرفات قانونية دولية، ويخضع كل نوع من هذه التصرفات إلى نظام قانوني معين يشرع ويحكم مثل هذه التصرفات كما يقرر مدى قانونيتها من عدم قانونيتها، هذا بالإضافة إلى أن هذا النظام القانوني يحدد أشخاصه والمخاطبين بأحكامه والذين يخضع سلوكهم للقواعد المنظمة فيه ولاشك أن كلا من النظام القانوني الوطني والنظام القانوني الدولي يحكمان علاقات مغايرة في طبيعتها كما أن الأشخاص المخاطبين بأحكام أي من [1]النظامين تختلف في طبيعتها عن أشخاص النظام القانوني الأخر والمخاطبين بأحكامه ، فعلى سبيل المثال فإن أشخاص النظام القانوني الدولي هي الدول والمنظمات الدولية أما أشخاص النظام القانوني الوطني فهم الأفراد ويتضح من ذلك أن التصرفات القانونية الدولية لا يتصور صدورها إلا من قبل الدول في إطار علاقاتها بالدول الأخرى ، أما إذا كانت تلك التصرفات صادرة من قبل الأفراد في علاقاتهم ببعضهم البعض أو من قبل دولة معينة في مجال علاقاتها بأفراد معينين كالعلاقة بين المستثمر والدولة المضيفة الاستثمارية فإنها، وفقا لغالبية الفقهاء، تدخل في عداد التصرفات الداخلية التي تخضع للنظام القانوني للدولة المضيفة لاستثماره شريطة ألا يكون الطرفان قد اتفقا على أن النظام القانوني الحاكم للعلاقة القائمة بينها هو القانون الدولي التجاري أو القانون الدولي العام أو أي من الأنظمة القانونية التي يرتضيها الطرفان.[2]

مما سبق يتضح أن معيار وطنية التصرف أو دوليته إنما يتوقف شكلا وموضوعاً على الأشخاص الذين صدر منها هذا التصرف ، فإن كان التصرف القانوني صادرا عن أشخاص وطنية فإن التصرف القانوني هنا يدخل في عداد التصرفات القانونية الوطنية وإن كان التصرف القانوني صادرا من أشخاص دولية فإن التصرف القانوني يعد تصرفاً دولياً.[3]

ب – المعيار الموضوعي:

[1]

[2]محمد د سامي عبد الحميد ، أصول القانون الدولي..... ، مرجع سابق ص 113

[3]المرجع السابق 113.

يعتمد هذا المعيار على فكرة المراكز القانونية كفيصل للتفرقة بين التصرف القانوني الدولي والتصرف القانوني الوطني أو الداخلي ، والتصرف القانوني هو كل تعبير عن إرادة يؤثر في العلاقة بين المراكز القانونية ومن ثم يكون التصرف دوليا إذا كان يعدل في مركز قانوني دولي نتيجة لتأثيره في العلاقة بين الأطراف الدولية بينما يكون التصرف وطنياً إذا كان من شأنه التعديل في مركز قانوني داخلي. وبعبارة أخرى فإن العبرة بالمراكز القانونية التي تستمد وجودها مباشرة من القوانين واللوائح المنظمة لها ، فإذا كان محل أو موضوع هذه المراكز منظما بالقوانين الوطنية كان التصرف وطنياً ويتعين على أشخاص هذا القانون الذين يتمتعون بالحقوق ويخضعون للالتزامات التي تنظمها هذه القوانين الخضوع لأحكام النظام القانوني الداخلي ، وإذا كان المركز القانوني خاضعاً لأحكام القانون الدولي العام كان التصرف المعدل له تصرفاً دولياً ، فالعبرة إذن بالمراكز القانونية والعلاقة القائمة بين هذه المراكز وما ينشأ من تصرفات تؤثر على هذه المراكز وعلى العلاقة القائمة بينهم وذلك بغض النظر عن طبيعة الأشخاص الذين يشغلونها.[1]

ت – المعيار القاعدي:

يعتمد هذا المعيار على افتراض مؤداه بأن التصرف يكون دوليا إذا كانت القواعد المنظمة له قد وضعت وفقا للشروط والأوضاع الخاصة بالقانون الدولي العام ، فإذا كانت القواعد المنظمة للتصرف قد شرعت وفقا لأوضاع القانون الدولي العام كان التصرف دولياً بينما يكون التصرف داخلياً إذا كانت شروطه وأوضاعه ينظمها القانون الداخلي. يتضح من هذا المعيار أن التصرف القانوني يعتبر دولياً إذا اتجهت إرادة شخص دولي إلى إحداث أثار قانونية وفقاً للنظام والقواعد القانونية الدولية. ويرى البعض أن هذا المعيار هو الأكثر

[1] توفيق شحاتة ، مبادئ القانون الإداري، القاهرة ، دار النشر للجامعات المصرية ، 19955 ، ص 43.

انضباطاً معولين على وجود أو عدم وجود قاعدة قانونية دولية يخضع لها التصرف الدولي وينتج آثاره وفقا للشروط والأوضاع التي تحددها هذه القاعدة.[1]

ث – معيار المصلحة الدولية:

غنى عن البيان أن فكرة المصلحة قد أثارت خلافا وانقساما لدى الفقهاء تجلى في تخوفهم من تعريفها نظراً لصعوبة تحديدها بيد أنه إذا تم تحديد مفهوم المصلحة بدقة زالت كافة الالتباسات التي يمكن أن تشوبه بدون هذا التحديد. والمصلحة تعني تلك الميزة المادية أو الأدبية التي يحصل عليها الشخص لدى استعماله لحق أو أدائه لعمل ، والقاعدة القانونية عندما تترك للأفراد الحرية في ممارسة حقوقهم فإن هذه الحرية ينبغي أن تنظم بواسطة فكرة المصلحة. وفي نطاق القانون الدولي فإن الشخص الدولي عند استخدامه لحقوقه يبتغي غاية محددة وهي المصلحة القومية له فإذا ما مس بتصرفه حقوقا للغير عد التصرف في هذه الحالة دولياً وخضع لأحكام القانون الدولي. ويبدو أن القضاء الدولي قد اتجه في بعض أحكامه إلى الأخذ بمعيار المساس بالمصلحة الدولية كفيصل للتفرقة بين التصرفين الدولي والداخلي، وهكذا يتضح أن معيار المصلحة الدولية بالإضافة إلى كونه الأقرب إلى المفاهيم السياسية إلا أنه من جانب وجهة النظر القانونية يفي بالغرض في حسم مسألة التفرقة بين التصرف القانوني الدولي والتصرف القانوني الداخلي كما أنه معيار يتمتع بالمرونة المتطلبة لتطويعه لصالح الجماعة الدولية حتى يتحقق أمنها واستقرارها. ووفقا لهذا المعيار فإنه يمكن تعريف التصرف القانوني الدولي بأنه اتجاه إرادة شخص من أشخاص القانوني الدولي على نحو من شأنه المساس بمصلحة دولية[2].

المبحث الثاني: أهداف التدابير المضادة في منظمة التجارة العالمية

[1] محمد السعيد الدقاق ، النظرية العامة لقرارات المنظمات الدولية ، الإسكندرية منشأة المعارف ، 1973 ، ص 169

[2] محمد طلعت الغنيمي ، الوجيز في قانون السلام ، الإسكندرية منشأة المعارف، 1972، ص 150 . وانظر في : صلاح الدين عامر ، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1974 ص 150.

اختلفت الآراء حول الهدف من تطبيق التدابير المضادة في منظمة التجارة نتيجة للخلاف حول طبيعة اتفاقيات المنظمة وقد تنوعت الآراء حول طبيعة قواعد وأحكام اتفاقيات منظمة التجارة العالمية وبخاصة حول الآثار الناجمة عن خرق هذه القواعد وانتهاك هذه الأحكام[1] في منظور القانون الدولي العام فإن اتفاقيات منظمة التجارة العالمية هي اتفاقيات دولية كما أن ما تنطوي عليه هذه الاتفاقيات من التزامات هي التزامات قانونية دولية، إلا أن هناك تساؤلا يثور حول كيفية التعامل مع خرق هذه الالتزامات ، وهو هل يتم التعامل مع هذا الحرق على أنه انتهاك لعقد تجاري تم إبرامه بين مجموعة من الأطراف المتعاقدة أم ينظر إليه على أنه خرقاً لالتزام قانوني دولي ؟ هذا التساؤل أفرز عن اقترابين مختلفين ، الاقتراب الأول يؤكد على أن طبيعة اتفاقيات منظمة التجارة العالمية تشبه إلى حد كبير طبيعة العقد التجاري ، ويؤسس هذا الاقتراب رؤيته على العناصر التالية:

أ –أن أطراف اتفاقية منظمة التجارة العالمية يطلق عليهم الأطراف المتعاقدة.

ب – محاولة التوصل إلى تسوية النازعات يطلق عليها عملية تسوية المنازعات وليس عملية التقاضي.

ت – التزامات منظمة التجارة العالمية هي التزامات تبادلية تشبه في طبيعتها التزامات العقود التجارية.

ث – يقيد الأطراف من سلوكهم لاعتقادهم أن هذا التقييد يأتي في مصلحة جميع الأطراف.

[1] Pauwelyn Joost, "The Calculation and Design of Trade Sanctions in Context: What Is The Goal of Suspending WTO Concessions?", Working Paper, Geneva Graduate Institute, (2007), pp 1-25

ج -إذا أعتقد طرف من الأطراف المتعاقدة أن ضررا ما قد يتوقع نتيجة لالتزامه بما ورد في التعاقد من بنود، فيمكن لهذا الطرف مخالفة بنود العقد وأداء التعويض وذلك في مقابل إلقاء بعض التزامات التعاقد عن عاتقه.

وفي هذا الإطار فإن انتهاك بنود التعاقد لا يعد خرقا أو تقصيراً أو إهمالا يستلزم العقاب ولكن يستلزم التعامل معه وفقاً لطبيعة العقود التجارية التي تقتضي في هذه الأحوال أن يؤدي الطرف المنتهك التعويض إلى الطرف المتضرر وبأداءه لهذا التعويض فإن الطرف المنتهك يضع عن عاقته بعض الالتزامات التي كان يجب عليه الوفاء بها قبل وقوع الانتهاك وأداء التعويض. ويرى مؤيدو هذا الاقتراب أن الهدف من هذا التعويض هو إعادة التوازن في العلاقة بين الأطراف المتعاقدة، هذا التوازن هو الذي يعيد هذه العلاقة إلى سابق عهدها قبل وقوع الانتهاك ولذلك أطلق على هذا الاقتراب اقتراب التوازن.[1]

أما الإقتراب الثاني فيرى أن التزامات منظمة التجارة العالمية هي قواعد قانونية دولية أفرزتها معاهدة دولية تتمتع أحكامها والتزاماتها بالطبيعة القانونية الدولية في إطار النظام القانوني الدولي ومن ثم فيجب على أطراف هذه الاتفاقية لزاماً الوفاء بهذه الالتزامات ما لم يتفق أطراف هذه المعاهدة الدولية على خلاف ذلك. وحتى عند قيام الطرف المنتهك بأداء التعويض أو تعرضه للتدابير المضادة أو توقيع العقوبات الاقتصادية عليه فإن ذلك لا يضع عن عائقه الالتزام والوفاء بالالتزامات الدولية بل يجب عليها قسرا الامتثال لهذه الالتزامات ولذلك سمي هذا الاقتراب باقتراب الامتثال، ومن هذا المنظور فإن انتهاك الالتزامات التجارية المنصوص عليها في اتفاقيات منظمة التجارة العالمية بعد خرقاً لدستور وميثاق المنظمة كما أن هذه الانتهاكات تعد خرقاً وانتهاكا لحقوق كافة أعضاء منظمة التجارة حيث أن هذه

[1] Jurgensen, Thomas," Crime And Punishment Under The World Trade Organization Dispute Settlement System.", Journal Of World Trade, Vol (39), Issue(2),(2005), P14

الالتزامات هي التزامات ملزمة للكافة وليست قاصرة على أطرافها المباشرة Egra Ommes Obligationsويفضل مؤيدو هذا الاقتراب أن تسير اتفاقيات منظمة التجارة العالمية في طريقها نحو التقدين والدستورية ، هذا التقنين وهذه الدستورية يؤديان إلى ضمان وصيانة الحقوق الاقتصادية للأطراف، هذا بالإضافة إلى أن هؤلاء يؤيدون أن يأخذ قانون منظمة التجارة بحالات المثل وأن يصير قانوناً عاماً كما يؤيدون مبدأ رد الفعل أو التدابير المضادة على الانتهاكات والأعمال غير المشروعة دولياً التي تؤثر على العلاقات والعمليات التجارية القائمة بين الأطراف وأن على الأطراف المنتهكة أن تقوم بإصلاح الأضرار وضرورة الامتثال كما يجب عقابهم عما سببوه من أضرار وخسائر للأطراف الأخرى.[1]

أما الاقتراب الثالث ، الاقتراب السياسي ، فيرى ان الدول تدخل في علاقات اقتصادية وتبرم فيما بينها اتفاقيات تجارية بناءا على رغبات جماعات المصالح الوطنية ، سواء كانت هذه الجماعات حمائية منغلقة أو ليبرالية متحررة. وتلعب هذه الجماعات دورا هائلا في التأثير على السياسات التجارية التي تتبناها دولهم . ونتيجة للضغوط التي تتعرض لها هذه الدول من قبل جماعات المصالح فإنها تتبنى سياسات تجارية معينة تتوائم مع رغبات هذه الجماعات حتى إذا تعارضت هذه الرغبات مع الإلتزامات الدولية ولاسيما الإلتزامات الدولية التجارية . هذا الوضع قد يعرض هذه الدول لتدابير مضادة من قبل الأطراف التي تعرضت المزايا والمنافع المخولة لها للإلغاء أو التعطيل من قبل هذه الدول نتيجة لضغوط جماعات المصالح التي تعرضت لها الأخيرة وفيما يلي تلقي الدراسة الضوء على هذه الاقترابات الثلاثة محاولة التوصل إلى الهدف الأعم والأشمل الذي يسعى إلى تحقيقه إجراء اتخاذ التدابير المصادة في منظمة التجارة العالمية.

[1]) Ibid., P.15

المطلب الأول: التدابير المضادة آلية اقتصادية (إقتراب التوازن).

الفرع الأول: اقتراب التوازن

تتبع الأسس النظرية لاقتراب التوازن من طبيعة الأنظمة الاقتصادية والأنظمة التجارية وما تشتمل عليه من قواعد وأحكام تنظم العلاقات الاقتصادية والتجارية بين الأطراف في هذه الأنظمة. ويقوم اقتراب التوازن على افتراض مؤداه أن النظام التجاري العالمي تقوده مجموعة من القواعد المتبادلة بصدد تحرير التجارة العالمية والوصول الحر إلى الأسواق Free Market Accessوالتي تؤسس بدورها لمبدأ التوازن في التنازلات المتبادلة، ووفقا لمنطق اقتراب التوازن فإن جوهر اتفاقية منظمة التجارة العالمية وجوهر اتفاقية الجات (١٩٤٧) إنما يكمن في خلق فرص التبادل المتوازن في المزايا والمنافع التجارية بين الدول الأطراف في هاتين الاتفاقيتين ، فالمبدأ الرئيسي الذي يقوم عليه هذا التبادل هو تعاون الدول الأطراف في المجال التجاري وذلك عن طريق الحد من السياسات الإحادية والسياسات الحمائية التي توضع من قبل الدول لتقليل فرص التوصل إلى الأسواق المحلية لهذه الدول بهدف حماية الصناعات ، والمنتجات المحلية من المنافسات العالمية، وبالتالي فإن القدرة المتبادلة على التوصل إلى الأسواق المحلية هو لب وجوهر العلاقة التجارية التي تقوم بين الأطراف في هذه العلاقة.[1] ولما كانت العلاقة التجارية بين الأطراف تقوم على أساس تبادلي للتنازلات فإن آلية الإنفاذ المنشئة في إطار التوازن المتبادل تهدف إلى استمرارية حالة التوازن منذ بداية التعاقد وحتى نهايته، فالتوازن المتفق عليه في البداية بين الأطراف المتعاقدة يجب الحفاظ عليه صد السياسات الحمائية أو السياسات الرجعية في إطار تبادل التنازلات والتي تفضل طرفاً على أخر أو التنصل غير المبرر من التنازلات المتبادلة قد

[1] Schropp, Simon, A.B., Revisiting: The Compliance Vs Rebalancing Debate in WTO Scholarship: Towards A Unified Research Agenda., Graduate Institute Of International Studies, Geneva, (2007), P6.

يكون متعمداً أو قد يكون مصادفة وقد يكون صريحاً وقد يكون ضمنيا كما أنه قد يكون مؤقتا أو قد يكون دائما ، وينجم عن مثل هذه السياسات خلافا . جسيما في عملية التوازن الأمر الذي ينجم عنه إلغاء وتعطيل التمتع بالمزايا الممنوحة التي تم تبادل الوعود بمنحها لأطراف التعاقد وفي هذه الحالة يجب على الأطراف المتعاقدة أن تسعى جاهدة لاستعادة التوازن في المزايا الاقتصادية المتبادلة وبالتالي الحفاظ على حقوق الأطراف المتعاقدة في إطار تبادلي متكافئ[1] .

وتتنوع الوسائل المستخدمة لإعادة هذا التوازن فيما بين مفاوضات تتم بين الأطراف المتعاقدة المعنية وتسويات خارج المحاكم القضائية مستخدمة وسيلة التوفيق بين الأطراف، هذه الوسائل المستخدمة تهدف إلى سحب التدبير المخالف من قبل الدولة المنتهكة والذي نجم عنه إحداث الخلل في التوازن ، أداء التعويض للطرف المتضرر لجبر الأضرار، أو اللجوء إلى تعليق تطبيق التنازلات والالتزامات المتبادلة من قبل الطرف المتضرر وهو ما يعرف بإجراء اتخاذ التدابير المضادة [2] ويمثل تعليق التنازلات والالتزامات وسيلة دعم ذاتية من قبل الأطراف المتضررة ، وعلى الرغم من أن هذه التدابير الانتقامية هي وسيلة تنطوي على قدر من القسرية والإكراه في مضمونها إلا أن هناك قيدان يحدان من حرية الطرف المتضرر عند اللجوء لمثل هذه التدابير ، تمثل القيد الأول في ضرورة أن يتساوى حجم التدابير المضادة المتحدة مع حجم الضرر المتكبد والانتهاك الواقع وذلك حتى لا ينجرف الطرف المتضرر وراء الدوافع الانتقامية عند لجوءه لمثل هذه التدابير، أما القيد الثاني فيتمثل في مراقبة الأطراف المتعاقدة تنفيذ هذه التدابير عن طريق أجهزة منشئة خصيصاً

[1] Finger, J.M and winters, A,L, Reciprocity in The WTO, Washington, D.C. (2002), PP50-59.

[2] Schwartz, W.F. and Sykes, A.O.. "The Economic Structure of Renegotiation and Dispute Resolution In The WTO IGATT System.", On Line Law and Economics, (2002) P210

للقيام بعملية التسوية ومراقبة تنفيذ القرارات الصادرة عنها، كما أن هذه الآلية تشتمل على قواعد تحول دون تنصل الطرف المنتهك عن أداءه للتعريض أو إطالة أمد أداء هذا التعويض ومن ذلك يتضح ضرورة تناسب التعويض والتدابير المضادة بشكل عام مع الخسارة المتكبدة والناجمة عن إحداث الخلل في التوازن بين التنازلات المتبادلة ، هذا التناسب يخرج هذه التدابير من الإطار العقابي والذي لا يتلاءم مع طبيعة التعاقدات التجارية ويدخلها في الإطار التعويضي أو بمعنى أدق الإطار التصحيحي، بالإضافة إلى ذلك فإن رواد اقتراب التوازن يرون أن الهدف من التدابير المضادة يتجاوز [1]كفالة التوازن السلبي الذي ينطوي على استخدام هذه التدابير كآلية لضمان تعويض الطرف المتضرر فقط حيث أن هذه الآلية تفيد الطرف المنتهك أيضا حيث تؤمنه هو نفسه مستقبلا من الأضرار غير المتوقعة نتيجة حدوث أي خلل مستقبلي في التوازن بينه وبين أي طرف أخر. ويرى رواد اقتراب التوازن أن اتفاقيات منظمة التجارة العالمية هي تعاقدات غير متكاملة حيث أنها لا تاخذ في الاعتبار التعقيدات الملازمة للعلاقات التجارية بين الأعضاء كما لا يمكنها التنبؤ بمتغيرات الواقع التجاري الدولي نظرا لعدم ثبات هذا الواقع وتغيره المستمر وبالتالي فإنه نتيجة لهذا التغير المستمر والطبيعة غير المتكاملة لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية فإن الأداء العقدي ، أي التعامل في إطار التعاقدات ، بعد أكثر ملائمة للتعامل مع الواقع التجاري الدولي المتغير. لذلك في بعض الأحيان ونتيجة لتغير الظروف في الواقع التجاري الدولي فقد تنشأ بعض الوقائع التي تحول دون الأطراف المتعاقدة ودون وفائهم بالالتزامات التجارية في هذه الظروف اقتراب التوازن لهذه الأطراف القيام بانتهاك الالتزامات المنصوص عليها في التعاقد مع ضرورة تعويض الأطراف المتضررة من جراء هذا الانتهاك حيث أن الوفاء بالالتزامات من قبل هذه الأطراف ينجم عنه خسائر تفوق المزايا التي تمنحها لهم هذه العقود ، وبالتالي فإنه يكون من المستحسن والأفضل إباحة انتهاك هذه الالتزامات من قبل هذه الأطراف وهو

[1]طه احمد علي قاسم ،احكام التحكيم في منظمة التجارة العالمية،دراسة نظرية تطبيقية الالية الانقاذ،دار الجامعة الجديدة ،الطبعة الاولى ، ص 366.

ما يعرف بالانتهاك الحسن .The Efficient Breach ويوضح الانتهاك الحسن مدى المرونة التي يتمتع بها اقتراب التوازن في مواجهة الظروف الاقتصادية المتغيرة مما يعود بالفائدة على كافة الفرقاء في العقد التجاري سواء كانت هذه الأطراف أطرافاً متضررة أو أطرافا متسببة في الضرر [1] ووفقا لاقتراب التوازن فإن الامتثال لقرارات وتوصيات منظمة التجارة العالمية من خلال هذا الإطار التعاقدي بعد امتثالاً طوعياً واختيارياً حيث يمنح لكل طرف في هذا التعاقد الحرية في أن يفرض رسوماً معينة مع التزامه بأداء التعويض ويتضح ذلك فيما نصت عليه بعض مواد اتفاقية منظمة التجارة العالمية والتي تمنح الطرف المتسبب في الضرر إمكانية اتخاذه قرار فردياً بعدم الوفاء بالالتزامات التجارية ما دام الطرف المتضرر تم تعويضه بالقدر المتساوي والمتناسب مع الخسائر التي تكبدها من جراء هذا الانتهاك وبعبارة أخرى فإن اتفاقيات منظمة التجارة العالمية تؤسس لقاعدة عامة عن المسئولية الدولية وفقا لاقتراب التوازن ، هذه القاعدة تتمتع بالمرونة الفائقة وبالتالي فإنه يمكن مواجهة التغيرات غير المتوقعة في الواقع التجاري الدولي مما يقلص من الفجوة التعاقدية التي يحدثها الحلل في التوازن بين التنازلات والالتزامات المتبادلة . هذه المرونة تنبع من الطبيعة التعاقدية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية.[2]

مما سبق يتضح أن إجراء التدابير المضادة في إطار منظمة التجارة العالمية ، في إطار اقتراب التوازن، يهدف إلى استعادة التوازن المتبادل للحقوق والالتزامات المنصوص عليها في اتفاقيات المنظمة، هذه الحقوق والالتزامات تشتمل على تنازلات متبادلة في إطار ثنائي بين

[1] Schropp. S.A.B. "Efficient Breach, Adequate Remedies and Optimal Trade Liberalization: Theorizing About Trade Policy Flexibility in The WTO, The Nccr Democracy Module Workshop, (2007), P20.

[2] Ibid., p 22

الأطراف في الاتفاقيات التجارية المشمولة حيث تسير العلاقة بين هذه الأطراف في مسار تبادلي للمزايا والمنافع التي تكفلها هذه الاتفاقيات للأطراف فيها وتتجسد هذه المزايا والمنافع في خفض الرسوم والتعريفات الجمركية على السلع والخدمات المتبادلة بين الأطراف ، منح معاملة تفضيلية للأطراف مؤسسة على مبدأ الدولة الأولى بالرعاية Most Favored Nation Clauseكما تشتمل على فتح أسواق هذه الأطراف للسلع والخدمات الواردة إليها من الأطراف الأخرى دون تمييز للمنتجات الوطنية عن المنتجات الأجنبية [1]. ومن هذا المنطلق فإن قيام أحد الأطراف في هذه الاتفاقيات باتخاذ إجراءات أو تدابير من شانها أن تنتهك حقوق الأطراف الأخرى سوف يؤدي بالضرورة إلى حدوث خلل واضطراب في التوازن في العلاقات التجارية بين هذه الأطراف ومن ثم فإن إجراء التدابير المضادة يهدف في جوهره إلى معالجة هذا الخلل وذلك باستعادة حالة التوازن في التنازلات المتبادلة بين أطراف اتفاقية منظمة التجارة العالمية. ولذلك يمكن القول بأن التدابير المضادة كآلية اقتصادية يمكنها توفيق الالتزامات المتبادلة بين الأطراف إذ أنه في حالة . عدم اتخاذ مثل هذه التدابير فإن الدولة المنتهكة سوف تتمتع بقدر من المزايا يفوق قدر المزايا الممنوح للدولة المتضررة والذي تم الاتفاق عليه بداية بين الدولتين ، وبالتالي فإنه يمكن القول بأن الهدف من التدابير المضادة هو ضمان أن الالتزامات الثنائية المتبادلة بين الأطراف تعكس بحق الحالة التي كان عليها الاتفاق بين الطرفين عند إبرامه. ولذلك يمكن القول بأن امتثال الأطراف للقرارات والتوصيات الصادرة عن منظمة التجارة العالمية نتيجة لاتخاذ مثل هذه التدابير يمنح هذه التدابير طبيعة تصحيحية لأوضاع العلاقة التجارية القائمة بين الأطراف. وقد أشار البعض إلى أن الذي يتطلب اللجوء لمثل هذه التدابير في منظمة التجارة ليس

[1] Horn, Henrik and Petros C. Mavroidis (2001), "Economic and Legal Aspects of the Most-Favored-Nation Clause", European Journal of Political Economy , vol., (2), (2001), pp 233-279

انتهاك أحكام اتفاقيتها بل زعزعة التوازن المزمع إقامته والمتفق عليه بين الأطراف. وتشتمل عملية استعادة التوازن على عملية لجبر الأضرار ، فالدولة المنتهكة يجب عليها أن تعمل على جبر أضرار الدولة المتضررة نتيجة لقيام الأولى بمخالفة أحكام الاتفاقية التي يمثل فيها الدولتان كأطراف، أو بعبارة أخرى نتيجة لارتكابها العمل الدولي غير المشروع وقد ورد في قضية مصنع كوروزوف أن المحكمة الدائمة للعدل الدولي قد أقرت كمبدأ عام من مبادئ القانون الدولي أنه في حالة وقوع انتهاك لقواعد وأحكام هذا القانون فإن هذا الانتهاك يلزم الدولة المنتهكة بجبر أضرار الطرف المتضرر من هذا الانتهاك ، وجبر الأضرار هو نتيجة حتمية أو هو علاج حتمي للإخفاق في تطبيق أحكام اتفاقية ما وليس هناك حاجة للنص على هذا العلاج في الاتفاقية ذاتها. والمبدأ الأساسي الذي انطوت عليه الممارسات الدولية وبخاصة القرارات الصادرة عن هيئات التحكيم والمحاكم الدولية هو ضرورة أن يعمل مبدأ جبر الأضرار على إزالة كافة الآثار الناجمة عن العمل الدولي غير المشروع واستعادة الوضع الذي كانت عليه العلاقة القانونية بين الأطراف قبل وقوع هذا العمل. ويشترط القيام بجبر الأضرار وجود علاقة سببية ومباشرة بين العمل الدولي غير المشروع والضرر الناتج عنه سواء كان هذا الضرر ماديا أو معنويا أو بعبارة أخرى فلابد أن يكون العمل الدولي غير المشروع هو السبب الوحيد المباشر لإيقاع الضرر المادي أو المعنوي بالطرف المتضرر[1]. ويتخذ مبدأ

الفرع الثاني :الأضرار جبر أشكالا ثلاثة

1 إعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل وقوع الانتهاك أو العمل الدولي غير المشروع Restitution

[1] Responsibility of States for Internationally Wrong Full Acts with Commentaries, The Yearbook of The International Law Commission, (2001), Vo(12) part (2), PP96-97.

2 -التعويض Compensation

3 -الترضية Satisfaction

أولاً: إعادة الأوضاع إلى سابق عهدها

يقصد إعادة الأوضاع إلى سابق عهدها إعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل وقوع الانتهاك أو قيام المنتهك بالعمل الدولي غير المشروع أو بعبارة أخرى استعادة حالة التوازن بين الحقوق والالتزامات المنصوص عليها وقت إبرام الاتفاق والمتفق عليها بين الأطراف، ولما كان استعادة الأوضاع السابق عهدها ينطوي على إلزام الدولة المنتهكة إزالة كافة الآثار المادية والمعنوية الناجمة عن العمل فإن مبدأ استعادة الأوضاع يأتي في مقدمة أشكال جبر الأضرار.

ولا يشتمل مبدأ إعادة الأوضاع لسابق عهدها قبل وقوع العمل الدولي غير المشروع على استعادة الأوضاع المادية السابقة والمفترض تواجدها حال استعادته امتثال الأطراف والتزاماهم بأحكام الاتفاقيات التي يمثلون فيها كأطراف فقط ، ولكن هناك وضعاً أخر يجب | . وهو الوضع القانوني، واستعادة الوضع القانوني ينطوي على تعديل الموقف القانوني داخل النظام القانوني[1] للدولة المنتهكة أو إصلاح الخلل الحادث في العلاقة القانونية بين الدولة المنتهكة والدولة المتضررة ، ويتضمن هذا التعديل إلغاء أو تعديل النصوص التشريعية والدستورية التي نتج عن تطبيقها انتهاك لقواعد قانونية دولية ويتضمن إعادة النظر في التدابير والإجراءات الإدارية والقضائية ذات الطبيعة غير القانونية الموجهة إلى سلع وخدمات طرف معين، كما يتضمن الخطوات الواجب اتخاذها لإنهاء ووقف العمل الدولي غير المشروع، وتشتمل غالبية الحالات على تداخل الوضع المادي والوضع القانوني.[2]

[1] محمد السعيد الدقاق ،المرجع السابق،ص199.

[2] Ibid., PP98-105

مما سبق يمكننا أن نخلص إلى أن مبدأ استعادة الأوضاع يتسع ليشمل أية إجراءات أو تدابير يجب اتخاذها من قبل الدولة مرتكبة العمل الدولي غير المشروع نتيجة لقيامها بهذا العمل سواء كانت هذه الأوضاع مادية او قانونية أما في حالة تعثر استعادة الأوضاع أو استحالتها فإنه يجب على الدولة المنتهكة أن تلجأ إلى الشكل الثاني من أشكال جبر الأضرار وهو أداء التعويض، وهو المادة الثانية الإجراء الذي نصت عليه مذكرة تفاهم تسوية المنازعات في ا والعشرين الفقرة الأولى، وذلك في حالة تعثر سحب التدبير الإتفاقيات التجارية المشمولة أو استحالة سحب هذا التدبير. المخالف لأحكام.

ثانياً: أداء التعويض

يعد اللجوء إلى التدابير المضادة في إطار منظمة التجارة العالمية وسيلة للحصول على شكل من أشكال التعويض المؤقت[1]، هذا التعويض يعد بمثابة محاولة لاستعادة الوضع المادي السابق على الانتهاك. وفي دراسة الآن سايكس ووارن شولتز في نظريتها عن النظام العلاجي لمنظمة التجارة العالمية افترضا أن إجراء التدابير المضادة في المنظمة يقوم بذات الوظيفة العلاجية المعمول بها في الأنظمة القانونية الوطنية حيث أن التدابير المضادة في المنظمة تمثل تعويضاً مؤقتاً للحقوق المنتهكة لطرف من أطراف اتفاقية منظمة التجارة العالمية، إلا أنه لما كان مبدأ التعويض مبدأ عاما من مبادئ القانون الدولي العام فإنه يعد أيضاً من المبادئ المعمول بها في منظمة التجارة العالمية كأحد أشخاص القانون الدولي العام المخاطبين والخاضعين لأحكامه ومبادئه. وفي إطار نصوص تفاهم تسوية المنازعات يأتي التعويض كمرحلة تالية للتعثر في سحب الإجراء المخالف أو كمرحلة لاحقة على استعادة الوضع المادي والقانوني أو كليهما إلى الوضع الذي كان سائداً قبل وقوع الانتهاك ، و ينطوي التعويض على استعادة حالة من التوازن المادي للدولة المتضررة وذلك بتعويضها

[1] محمد السعيد الدقاق ،المرجع السابق،ص199.

عن الخسائر المادية التي تكبدتها من جراء تعطيل العمل بأحكام الاتفاقيات التجارية التي تمنح المزايا والحقوق لكافة الأطراف فيها. والتعويض كمبدأ عام من مبادئ القانون الدولي العام يرتبط بجبر الضرر المادي الناجم عن عمل دولي غير مشروع في حالة تعثر استعادة الأوضاع ، ويقصد بالضرر الخسائر المادية والمعنوية التي تكبدها طرف في اتفاقية معينة نتيجة لانتهاك أحكام تبادلية مبرمة بين هذا الطرف وطرف أخر في ذات الاتفاقية[1] .

ويقتصر التعويض على الخسائر المادية قابلة التعويض المادي مثل فقد الأرباح، فرض رسوم وتعريفات على سلع و خدمات طرف معين وتقديم الدعم للمنتجات المحلية بشكل تمييزي عن السلع والخدمات الواردة من طرف في الاتفاقية الأمر الذي يؤدي إلى تكبد هذا الطرف لخسائر مادية تؤثر بصورة مباشرة علي اقتصاده القومي. ولما كان التعويض يقتصر على علاج الخسائر المادية فإن الأضرار المعنوية تخرج من إطار التعويض إلى إطار الشكل الثالث الجبر الأضرار وهو الترضية. ويعد التعويض أكثر الوسائل انتشارا في الممارسات الدولية ، فعلى سبيل المثال في قضية مشروع جابيكوف – ناجيماروس أكدت المحكمة الدائمة للعدل الدولي على أن هناك قاعدة قانونية دولية راسخة تؤكد على أن للدولة المتضررة الحق في الحصول على تعويض من الدولة مرتكبة العمل الدولي غير المشروع كما أن المحكمة الدولية وهيئات التحكيم الدولية قد أقروا مبدأ حق الدولة المتضررة في الحصول على التعويض إثر تكبدها للخسائر المادية الناجمة عن العمل الدولي غير المشروع[2] والتعويض الذي يأتي فقط كبديل لسحب الإجراء المخالف أو استعادة الوضع السابق قبل وقوع الانتهاك ، إنما يتم اللجوء إليه بالتزامن مع الرغبة في استعادة الانتهاك، ولا

[1] Ibid., p 105

[2] Graefrrath,B, "Responsibility and Damages Caused: Relationship Between Responsibility and Damages.", The Hague, NIJHOFF, vol., (185), (1985), p95.

يجب أن تتجاوز الترضية حدود الانتهاك ولا يجب أن تأخذ شكل إهانة الدولة مرتكبة العمل الدولي غير المشروع .

مما سبق يتضح أن الأشكال الثلاثة لجبر الأضرار تسهم إلى حد كبير استعادة التوازن في العلاقة القانونية بين الأطراف المعينة. وفي إطار عملية استعادة التوازن في المنازعات في منظمة التجارة العالمية فإن المتطلب في غالبية الأحيان هو التعويض المادي وذلك نظرا لأن الأضرار التي تعرض لها الطرف المتضرر هي في الغالب خسائر مادية حيث أن تعطيل أو إلغاء العمل بأحكام الاتفاقيات وذلك بفرض رسوم إضافية أو التمييز في المعاملة بين المنتجات الوطنية والأجنبية أو وضع قيود على استيراد السلع والخدمات المملوكة لطرف من أطراف الاتفاقية قد يكبد هذه الأطراف خسائر فادحة الأمر الذي يستوجب أداء التعويض المادي لعلاج هذه الخسائر. إلا أنه في بعض الأحيان قد يرى بعض أطراف الاتفاقيات التجارية أن الغرم المتكبد من جراء هذه الانتهاكات لا يقتصر فقط على الغرم المادي بل يتجاوز ذلك إلى الغرم المعنوي أيضاً إذ أن انتهاك أي طرف لأحكام اتفاقية معينة مبرمة بينه وبين طرف أخر قد يشعر الأطراف الأخرى بضعف مكانة الأخير ، الطرف المتعرض للانتهاك ، مما يجعله عرضه الانتهاك من قبل أطراف أخرى كما إنه قد يشعر مواطني هذا الطرف بضعف مكانته على الساحة الدولية، وبالتالي فإن الانتهاك المادي قد نجم عنه انتهاكاً معنوياً يستلزم بالضرورة تلازم وتزامن التعويض المادي والترضية المعنوية للطرف المتضرر.

المطلب الثاني: التدابير المضادة آلية قانونية (إقتراب الامتثال).

الفرع الاول: إقتراب الامتثال

يتناول اقتراب الامتثال طبيعة وهدف آلية الانفاذ في منظمة التجارة العالمية ، التدابير

المضادة ، بشكل مغاير تماماً [1] عن اقتراب التوازن. ويرى مؤيدو هذا الاقتراب أن الإجبار على الامتثال الفوري والحاسم لما نصت عليه أحكام اتفاقية منظمة التجارة العالمية والاتفاقيات التجارية المشمولة وليس استعادة التوازن والحفاظ عليه هو الهدف الأمثل لعملية التسوية في المنظمة. ويتجسد الأثر القانوني للقرار المعتمد من قبل جهاز تسوية المنازعات في المنظمة في ضرورة التزام الأطراف المعنية بهذا القرار الدولي. بالإضافة إلى ذلك فإن آلية إنفاذ منظمة التجارة العالمية تهدف إلى ردع الانتهاكات المستقبلية وذلك من أجل ضمان إمكانية التنبؤ في النظام الدولي التجاري.[2]

وفقا لهذا الاقتراب فإن قواعد اللعبة في النظام الدولي التجاري قد تغيرت بصورة جذرية مع إنشاء منظمة التجارة العالمية عام (١٩٩٥) ، فبينما كانت اتفاقية الجات يغلب عليها الطابع السياسي حيث كانت المباحثات والمشاورات تتم في منتدى تفاوضي يتميز بغلبة مبدأ سياسة القوة ، وذلك عن طريق استخدام الضغوط السياسية والاقتصادية والذي كان دائماً ما يأتي في صالح الأطراف التي تتمتع بالقوة السياسية والاقتصادية فإن منظمة التجارة العالمية تمثل مؤسسة دولية اقتصادية ذات نظام تجاري مؤسس على القاعدة القانونية التي توجهه بما تشتمل عليه هذه القاعدة القانونية من أحكام أمرة وأحكام مكملة ومجموعة من المبادئ المتعارف عليها بين الأعضاء والتي أثمرت عنها المفاوضات والجولات المتعددة من قبل الدول الأعضاء التي انتهت بجولة أو راجواي التي أكدت قيام منظمة التجارة العالمية ، هذه الجولات وبخاصة جولة أوراجوي أسفرت عن العديد من الاتفاقيات التجارية الدولية والتي

Graefrrath,B, "Responsibility and Damages Caused: Relationship Between Responsibility and Damages.", The Hague, NIJHOFF, vol., (185), (1985), p95.

1

[2] Charnovitz, S Should The Teeth Be Pulled ? An analysis of WTO Sanctions. Cambridge, Cambridge university press, (2002), PP602-635 Chamovitz, S., "Rethinking WTO Trade Sanctions.", American Journal Of International Law, Vol (95)(4), (2001), PP. 792-832

اشتملت على الكثير من الأحكام والمبادئ التي تبناها النظام التجاري في منظمة التجارة ، من هذه الاتفاقيات على سبيل المثال اتفاق الدعم والتدابير التعويضية واتفاقية القيود على التكنولوجيا كما أن من أهم ما أثرت عنه جولة أو راجوي مذكرة تفاهم تسوية المنازعات المتعلقة بالإجراءات والقواعد الحاكمة لعملية تسوية المنازعات والتي تمثل الأساس القانوني للنظام التجاري الدولي والتي تسير إجراءات عملية التسوية وفق قواعدها وأحكامها. ومع حدوث هذه النقلة النوعية في طبيعة النظام الدولي التجاري فقد أشار رواد اقتراب الامتثال إلى أن هذا التغير في طبيعة هذا النظام يمثل قفزة من إطار التبادلية واستعادة التوازن إلى إطار قانوني متكامل يحكمه نظام قانوني دولي يمكن الإشارة إليه بتعبير دستور التجارة الدولية[1] .

ولاشك أن انجذاب النظام الدولى التجاري نحو القاعدة القانونية تشير إلى عدم فعالية الدور الذي يقوم به اقتراب استعادة التوازن في المحافظة على نظام تجاري دولي مؤسس على القاعدة القانونية الموجهة التي تعمل على حماية وصيانة حقوق الأعضاء وفي ذات الوقت حملهم على الوفاء بالتزاماتهم القانونية و التجارية تجاه الأعضاء الآخرين في منظمة التجارة. والقواعد والمبادئ والأهداف التي ترعاها منظمة التجارة أو يتبناها النظام الدولي التجاريلم تعد مقتصرة على المنظور الضيق لمصلحة الدول الأعضاء أو بعبارة أخرى لم تعد قاصرة على غلبة المصالح الذاتية للدول على المصلحة العامة للأعضاء جميعهم ، بل اتسعت لتؤمن استقرار النظام الدولي التجاري ومنحة إمكانية التنبؤ لعواقب العلاقات التجارية بين أعضاءه ومحاولة التغلب على ما يصادفهم من مشكلات، فهدف منظمة التجارة هو حماية العلاقات التنافسية لجميع المتعاملين في إطار التجارية الدولية أيا كانت شخوصهم ،

[1] Jackson, J.H, "International Law Status of WTO Dispute Settlement Reports: obligation to Comply or option to Buyout?", American journal of international law, volume (98)(1), (2004) PP,109-125

دولية أو غير دولية. وفي ظل هذا التوجه فإنه من المفترض وجود آلية تسوية قانونية تتسم بالحياد والموضوعية وتتمتع بالمصداقية ويغلب عليها الطابع القانونى، هذه الآلية تعمد إلى تجاوز عدم التماثل في القوة بين الدول الأعضاء وتنشئ بينهم مناخاً قائماً على المساواة والحسم في آن واحد .

والحديث عن استعادة التوازن وإباحة الانتهاك الحسن يفرغ هذه الآلية القانونية من مضمونها حيث أن مبدأ أداء التعويض للتنصل من الالتزامات الدولية يؤثر تأثيرا سلبيا على سلامة النظام القانوني والذي يؤثره بدور على العلاقات التجارية بين الدول الأعضاء والتي يحكمها هذا النظام القانوني مما يقوض من دعائم الأهداف طويلة المدى التي تكفل الضمان القانوني وإمكانية التنبؤ اللازمين لنظام قانوني دولي تجاري فعال هذه الأهداف يمكن ضمان تحققها فقط عن طريق التطبيق المتواصل للقواعد القانونية عن طريق طرف ثالث تمثله هيئة التحكيم أو جهاز الاستئناف هذه السمة تعد سمة جوهرية لكل نظام قانوني سواء كان هذا النظام وطنياً أو دولياً. بالإضافة إلى ما تضيفه تقارير هيئات التحكيم من إيجابية في إطار دعم النظام القانوني الدولي التجارى، فإن رواد هذا الاتجاه عادة ما يلجأون إلى قواعد ومبادئ القانون الدولي العام حيث يرون أن النظام القانونى لمنظمة التجارة لا يعد نظاماً منغلقاً Self Contained Regime يوجد بمعزل عن النظام القانوني الدولي وإنما يستقى قواعده وأحكامه من هذا النظام القانوني الدولي ، ومن هذا المنظور فإن عدم الالتزام بالأحكام الدولية التجارية والامتثال للقرارات والتوصيات الدولية الصادرة عن النظام القانوني لمنظمة التجارة بعد انتهاكا وخرقاً لقواعد القانون الدولي ، فليس هناك حرية للأطراف مطلقا في الالتزام أو عدم الالتزام بالقواعد والقرارات الدولية حيث أنه إذا أجيز لشخص أن يتنصل

من الالتزام بهذه القواعد وهذه القرارات فإن الزعم بوجود نظام قانوني دولي ملزم وفعال يعد تفريغا للإلزام من مضمونه.[1]

وإذا كان هناك اختلاف بين اقتراب التوازن واقتراب الامتثال في حقيقة الهدف من اللجوء إلى التدابير المضادة في منظمة التجارة العالمية، حيث يرى الأول أن الهدف من هذه الآلية هو استعادة التوازن بينما يرى الثاني أن الهدف منها هو الالتزام بالقواعد القانونية الدولية وضرورة الامتثال للقرارات والتوصيات الدولية ، فإن الاقترابين قد اتفقا على النقص الذي يعاني منه النظام الدولى التجاري في منظمة التجارة وهو ما يتمثل في عدم قدرة هذا النظام على مواجهة التطورات والتغيرات في الواقع الدولي وذلك في مناخ يتسم بالديناميكية المفرطة، إلا أن جوهر الخلاف بين الاقترابين يكمن في كيفية التوافق مع القواعد القانونية التي اشتملت عليها اتفاقيات منظمة التجارة، فإذا كان رواد اقتراب التوازن يجيزون للأطراف انتهاك القواعد القانونية في الاتفاقيات التجارية بشرط أداء التعويض ، فإن رواد اقتراب الامتثال يرون أنه إذا رغب طرف في تغير أو تعديل أو وقف العمل بأحكام اتفاقية دولية فإنه يجب عليه أن يدخل في مفاوضات مع الأطراف المعنية لرفع . ، الالتزام بالأحكام الدولية ولا يجوز لأي طرف بأي شكل من الأشكال أن يتدخل أو يعدل أو يغير أية عناء قاعدة دولية دون الرجوع إلى الأطراف المتعاقدة وبالتالي لا يمكن الاكتفاء بأداء التعويض كبديل عن الالتزام بأحكام اتفاقيات منظمة التجارة العالمية حيث أن هذه الأحكام هي أحكام دولية واجبة وملزمة ، والحالة الوحيدة المسموح بها في إطار التطورات والتغيرات الحادثة في الواقع الدولي التجاري والتي تجيز تغيير أو تعديل الأحكام الدولية هي إعادة التفاوض بين الأطراف المعنية بشأن هذه التعديلات والتغييرات، ومن ثم فإن تعليق تطبيق العمل بالتنازلات التجارية المتبادلة لابد وأن يحدث في إطار تفاوضى وذلك وفقاً لما نصت عليه الاتفاقيات

[1] Charnovitz, S.. "Rethinking WTO Trade Sanctions.". American Journal Of International Law, Vol.(95)(4), (2001), PP.792-832

التجارية المشمولة وعلى الرغم من إمكانية تعليق العمل بأحكام الاتفاقيات ، تعليق تطبيق التنازلات ، بعد إعادة التفاوض بصددها ، فإن الحل الأمثل. لتسوية أي نزاع ينشأ، هو الامتثال الكامل للقواعد الدولية هذا الامتثال يعد التزاما دوليا ، هذا الالتزام يعد جوهر النظام الدولي الذي توجهه القاعدة القانونية.[1]

ولما كان لزاماً على كل طرف في اتفاقية دولية بموجب ما التزم به من أحكام أن يفي بالتزاماته عن طريق تبادل وتسهيل تبادل التنازلات التجارية فإن أي عمل يقوم به هذا الطرف من شأنه تقويض الإلتزام بهذه الأحكام وانتهاك ما حولته من حقوق لأطرافها يجب أن يواجه بالشدة والحسم عن طريق توقيع العقوبات الاقتصادية وإلحاق الخسائر المادية بهذا الطرف. ويؤيد رواد هذا الاقتراب أن تتخذ التدابير المضادة صورة الجزاءات التي تجبر الأطراف المنتهكة على الامتثال من جهة وتضمن عدم تكرار هذه الانتهاكات من جهة أخرى، هذه الجزاءات أو التدابير العقابية التي تتخذ أشكالاً متعددة مثل الغرامات المالية والعقوبات الجماعية إلى غير ذلك من الأشكال تعد تدابير ملائمة ومناسبة لحجم الجرم الذي وقع حيث أنها تعمل على ردع الأعضاء في منظمة التجارة أن يسلكوا سلوكاً مخالفاً للقواعد القانونية الدولية ومن ثم ضمان الامتثال والالتزام بالأحكام الدولية.[2]

مما سبق يتضح أن رواد اقتراب الامتثال يرون أن أحكام اتفاقيات منظمة التجارة العالمية هي التزامات دولية ملزمة ناشئة عن إبرام اتفاقية دولية ويلجأ رواد هذا الاقتراب ، دعماً لافتراضهم ، إلى القول بانه لا توجد حرية قانونية في تفسير هذه النصوص ولكن يتم التفسير في إطار القواعد العامة للتفسير في القانون الدولي. وفي حال حدوث فجوة بين

[1] Sykes, A.O., "The Remedy of Obligations Under WTO Dispute Settlement Understanding: Damages or Specific Performance ?" Kluwer International Law Review,(2000), PP347-357

[2] Mavroidis, P.c., "Remedies in The WTO Legal System. Between a Rock and a Hard Place," European journal of international law, Vol.(11)(4).(2000), PP763-813.

السلوك والقاعدة القانونية نتيجة أن أحد الأطراف واجه من الظروف ما حال بينه وبين الوفاء بالتزاماته أو أراد هذا الطرف أن يقلل من حجم التنازلات التي يقدمها الأطراف الأخرى أو شعوره بعدم الارتياح بصدد نصوص اتفاقية بعد دخولها حيز النفاذ، فإن على هذا الطرف أن يدخل في مباحثات ومفاوضات رسمية وبناءه في محاولة تغيير أو تعديل النصوص التي حالت دون التزام هذا الطرف بأحكام الاتفاقية الدولية.[1]

الفرع الثاني: قواعد وأحكام منظمة التجارة العالمية

ووفقا لاقتراب الامتثال فإن الامتثال الفوري دون إبطاء لقرارات وتوصيات جهاز تسوية المنازعات بالمنظمة يعد هدفاً هاماً وجوهريا لضمان التوصل إلى تسوية مرضية وعادلة للمنازعات القائمة بين الأطراف . ويعد إجراء التدابير المضادة ممثلا في تعليق تطبيق التنازلات المنصوص عليها في المادة الثانية والعشرين فقرة (٢) عنصرا حيويا في تحقيق هذا الهدف. و إجراء التدابير المضادة ، كآلية قانونية، يهدف في جوهره إلى تحقق الإمتثال الفوري عن طريق إجبار الدولة المنتهكة على تقويم سلوكها بما يتوافق مع القواعد القانونية المعنية ممثلة في قواعد وأحكام منظمة التجارة العالمية، ويستند تحقق الامتثال على دعامتين أساسيتين:

أولاً: الوقف الفوري للعمل الدولي غير المشروع Cessation of The Wrongful Act

يقصد بالوقف الفوري للعمل الدولي غير المشروع في إطار منظمة التجارة العالمية سحب الإجراء أو التدبير المخالف لأحكام وقواعد اتفاقيات منظمة التجارة، أو بعبارة أخرى وقف انتهاك أحكام وقواعد الاتفاقيات التجارية المشمولة بشكل فوري وعاجل والوقف الفوري

[1] Grane, P. "Remedies Under The Law." Journal of International Economic Law, Vol. (4)(4), (2001), PP755-772

يعني وقف القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل أو التسبب في موقف نتج عنه تعطيل العمل بأحكام الاتفاقيات التجارية المشمولة وبالتالي الحيلولة بين أطراف الاتفاقية وبين المزايا والحقوق المخولة لها بموجب هذه الاتفاقيات، ويعني الوقف الفوري بضمان ووضع نهاية لاستمرار وجود العمل الدولي غير المشروع[1]. ويعد وقف العمل الدولي غير المشروع الخطوة الأولى في إزالة أثار هذا العمل حيث يعد النقطة الأساسية للمفاوضات الأولية بين الأطراف المعنية ويهدف الوقف الفوري إلى وضع حد ونهاية لانتهاك القواعد القانونية الدولية كما إنه يعني بصيانة شرعية وفعالية هذه القواعد وبالتالي فإن التزام الدولة المنتهكة بوقف العمل غير المشروع يعمل على صيانة حقوق الدولة المتضررة بوجه خاص كما يعمل على صيانة مصالح المجتمع الدولي بوجه عام وذلك في إطار الحفاظ على القاعدة القانونية الدولية في إطار استمرار وبقاء النظام القانوني الدولي حاسماً وفعالا.[2]

ثانياً: ضمان عدم التكرار

يعني عدم تكرار العمل الدولي غير المشروع عدم قيام الأطراف الدولية بانتهاك الأحكام والقواعد الدولية بصورة مستمرة ومتكررة، وينطوي هدف ضمان عدم التكرار على استعادة الثقة في العلاقة بين الأطراف المعنية. وتنشأ الرغبة في ضمان عدم التكرار عندما تعتقد الدولة المتضررة أن استعادة الأوضاع إلى ما كانت عليه قبل الانتهاك لا يجنبها مرارة توقع التعرض لمثل هذا العمل مرة أخرى، لذلك فهي في حاجة إلى وسيلة قانونية حاسمة تهدف إلى حماية مصالحها من التعرض لتكرار الأعمال غير المشروعة دوليا. وتعتبر وظيفة ضمان عدم التكرار وظيفة وقائية تنطوي على ردع الدول عن القيام بالأعمال غير

[1] Responsibility of States....., Ibid., Art 30, PP88-91. Ibid., P91.

[2] Ibid., P91

المشروعة كما أنها ذات طبيعة مستقبلية تهدف إلى الحيلولة دون وقوع هذه الأعمال في المستقبل[1].

إذن فالتدابير المضادة كآلية قانونية تهدف في جوهرها إلى امتثال الأطراف المعنية للالتزامات الدولية ممثلة في الالتزام بقواعد وأحكام اتفاقيات منظمة التجارة العالمية، هذا الامتثال يشتمل على أهداف جوهرية تتمثل في السحب الفوري للتدبير المخالف للأحكام والقواعد التجارية الدولية كما تتمثل في تقديم الضمانات للدولة المتضررة بعدم تكرار تعرضها لهذه الإجراءات المخالفة التي أدت إلى الحيلولة بينها وبين الحقوق والمزايا المخولة إليها بموجب أحكام وقواعد اتفاقيات التجارة الدولية.

وفي إطار إجبار الدول على الامتثال للقرارات الدولية والالتزام بالقواعد القانونية والأحكام التي اشتملت عليها اتفاقيات منظمة التجارة العالمية فإن التدابير المضادة لا يقتصر دورها على كونها آلية قانونية للانفاذ أو آلية اقتصادية لاستعادة التوازن في الحقوق والالتزامات المتفق عليها بين أطراف العلاقة الاقتصادية ولكن التدابير المضادة تلعب دورا هاما وجوهريا كآلية سياسية تدعم تحقق هدف هذه التدابير سواء كان هدفاً قانونيا ممثلا في امتثال الأطراف للقواعد والأحكام القانونية الدولية أو كان هدفا اقتصادياً يعمل على استعادة التوازن في العلاقة الاقتصادية بين الأطراف فيها.

[1] Ibid., P91

المبحث الأول:دور التدابير المضادة والمشكلات في إطار تسوية منازعات التجارة الدولية

إذا كان تفاهم تسوية المنازعات قد اشتمل على تدابير يرخص بها للأطراف المتضررة نظرا لوقوع إلغاء أو تعطيل للمزايا المخولة إليها من قبل أطراف أخرى، كما اشتمل على المبادئ العامة الحاكمة لهذه التدابير وكذلك الاشتراطات الموضوعية والإجرائية اللازمة والمتطلبة للترخيص بمثل هذه التدابير من قبل الأجهزة المعنية بمنظمة التجارة العالمية، فإن تطبيق هذه التدابير يصادف الكثير من المشكلات عند اصطدامه بالواقع العملي. وقد تعددت هذه المشكلات وتنوعت ما بين مشكلات قانونية تتعلق بمتن الأحكام المنصوص عليها في التفاهم ومشكلات عملية تمثلت في الصعوبات التي واجهت هذه الأحكام عند وضعها موضع التنفيذ ولاسيما الصعوبات التي تواجه الدول النامية عند تطبيق هذه الأحكام واتخاذ التدابير المرخص بها لهذه الطائفة من الدول في حالة تعرضهم لإلغاء أو تعطيل المزايا الممنوحة لها بموجب أحكام الاتفاقيات التجارية المشمولة. ولاشك أن هذه الصعوبات قد أثارت الشكوك حول مصداقية هذه الأحكام وفعالية التدابير وقدرتها كآلية لإنفاذ قرارات وتوصيات جهاز التسوية على حث الأطراف المعنية على الإمتثال لقرارات وتوصيات الجهاز واستعادة التوازن في التنازلات المتبادلة بين الأطراف المعنية ومن ثم استقرار النظام التجاري العالمي الجديد بالإضافة إلى ذلك تعرضت التدابير المضادة كآلية للإنفاذ للعديد من الانتقادات لما شاب هذه التدابير من مثالب أثرت بالسلب على تحقيق الهدف العام لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية والمتمثل في تحرير التجارة البينية لأعضاء منظمة التجارة العالمية. وفيما يلي تلقي الدراسة الضوء على:

المطلب الأول: دور التدابير المضادة في حل النزاعات الدولية.

تساهم التدابير المضادة في حل النزاعات الدولية من حيث أنها وسيلة فعالة للضغط على مرتكب الفعل غير المشروع للجوء إلى الوسائل الدبلوماسية (المفاوضات) أو القانونية (التحكيم أو القضاء (قصد وضع نهاية للتراع والرجوع إلى الحالة التي يضمن فيها احترام القانون بين أطراف النزاع .

ويمثل النزاع بين الولايات المتحدة وفرنسا حول قطع الرحلات الجوية بينهما أوضح مثال على فعالية التدابير المضادة ، كما أن لجنة القانون الدولي قد اعتبرت ضمنا أن اللجوء إلى التدابير المضادة من شانه حلحلة النزاعات الدولية وذلك في مشروع المواد حول المسؤولية الدولية عن الفعل غير المشروع دوليا.

الفرع الأول: أداة لإجبار الدولة على الخضوع لإجراءات التسوية القانونية.

تظهر هذه الغاية عندما تكون الدولة المرتكبة لفعل غير مشروع دوليا مرتبطة تجاه الدولة التي ترى نفسها متضررة بواسطة معاهدة أو اتفاق يتضمن شرط اللجوء إلى التحكيم للنظر في الخلاف الذي قد يثار بين الطرفين [1]، وبالعودة إلى التزاع الأمريكي الفرنسي المشار إليه في الفصل الأول من هذه الدراسة فبسبب تعثر المفاوضات بين الجانبين الفرنسي والأمريكي فقد قررت شركة PAN AM ومن جانب واحد تدشين خدماتها في الفاتح والثاني من شهر مارس 1978 غير أن فرنسا احتجت على ذلك وفي الثالث من ماي قررت توقيف رحلاتها بالكامل ونتيجة لذلك تقدمت الولايات المتحدة باقتراح عرض النزاع على محكمة تحكيم يكون قرارها ملزما للطرفين وفي انتظار الفصل في ال نزاع والتوصل إلى ما كانت تسعى إليه لجأت الولايات المتحدة إلى سلاح التدابير المضادة للضغط على فرنسا وقد مارست ضغوطها على مرحلتين عن طريق الجهاز الفيدرالي للملاحة . ففي المرحلة الأولى طلب جهاز الملاحة من شركات النقل الجوي الفرنسية بان تودع قبل تاريخ 30 من ماي كل برامج رحلاتها المتوجهة والقادمة من الولايات المتحدة مما جعل الجانب الفرنسي يذعن للتحكيم مع تأكيده على ضرورة الشروع في مفاوضات مسبقة وفي 18 ماي أعلنت الولايات

[1] الدكتور بوكرا إدريس، الضغوط الاقتصادية الفردية في العلاقات بين الدول،اطروحة دكتوراه،بن عكنون ،1995 ، ص 185

المتحدة موافقتها على الدخول في المفاوضات غير انه لما لم تحصل الولايات المتحدة على شرط تغيير الحمولة قررت اللجوء إلى مرحلة ثانية من الضغوط وذلك بالتهديد بحرمان شركات النقل الفرنسية من استغلال ثلاث رحلات عادية باتجاه السواحل الغربية للولايات المتحدة ونتيجة لهذا الضغط توصل الطرفان إلى اتفاق تحكيم يتضمن أحكاما مؤقتة تضمن لشركة PAN AM حقوق استغلال الرحلة المتنازع عليها وإلغاء التدابير التي اتخذها الجهاز الفيدرالي الأمريكي، وفي 09/12/1979 صدر الحكم لصالح الطرف الأمريكي معترفا له بحق تغيير الحمولة.

ويذكر الأستاذ بوكرا إدريس تعليقا على القضية : إن الولايات المتحدة كانت تولي لتسوية النزاع عن طريق التحكيم أهمية كبيرة إذ كانت ترغب في تأكيد الاعتراف بمبدأ له أهمية اقتصادية على ضوء ظروف هيكلة النقل الجوي الدولي، وبلجوئها للضغط فإنها كانت تسعى إلى إجبار فرنسا على قبول اللجوء للتحكيم الدولي من اجل تأكيد الحق الذي كانت تطالب به وهو الأمر الذي تحقق سواء بحمل فرنسا على اللجوء إلى التحكيم أو باعتراف المحكمة بحق الولايات المتحدة في تغيير الحمولة في لندن.

ولم تخرج ملاحظات لجنة القانون الدولي عن هذا الإطار وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الموالي.

الفرع الثاني: موقف لجنة القانون الدولي:

أوردت اللجنة موقفها بشان التدابير المضادة وتسوية النزاعات الدولية في سياق المادة 50فقرة 02 حيث جاء فيها : لا تعفى الدولة التي تتخذ تدابير مضادة من الوفاء بالتزاماتها:

أ – بموجب أي إجراء لتسوية المنازعات يكون ساريا بينها وبين الدولة المسؤولة .

فالاستثناء الذي وضعته هذه المادة يخص) أي إجراء لتسوية المنازعات)، وفي تعليقها على هذه المادة رأت لجنة القانون الدولي أن هذا المبدأ الذي وضع بإحكام يشير إلى أن الأحكام المتعلقة بتسوية النزاعات تبقى سارية المفعول متى تمت الإحالة إليها باتفاق يتعلق بالتراع وأحالت اللجنة إلى قرار محكمة العدل الدولية في قضية اختصاص مجلس منظمة الطيران المدني الدولي والذي جاء فيه انه : (من غير الممكن بأي حال من الأحوال أن

التعليق الأحادي الجانب يكفي لخلق شروط تساهم في إلغاء بنود تحيل إلى التسوية القضائية)[1] .

غير أن الإشكال الذي يثور في هذا الصدد هو في اللجوء للتدابير المضادة في حالة وجود شرط تحكيم في الاتفاق موضوع النزاع يلزم أطراف النزاع باللجوء إلى التحكيم لتسويته دون الحاجة إلى استنفاذ طرق الطعن الأخرى وقد عرض هذا الإشكال أمام هيئة التحكيم في التراع بين الولايات المتحدة وفرنسا بشان قطع الرحلات الجوية بينهما ، ففي حيثيات الحكم دفعت فرنسا بان وجود شرط التحكيم في الاتفاق يحرم الولايات المتحدة من حقها في القيام بالتدابير المضادة لحظة نشوء النزاع كرد على انتهاك فرنسا لالتزاماتها التعاقدية كما يدعي الجانب الأمريكي، وأجابت المحكمة بأنه (ينبغي التأكيد في ضوء الحالة التي عليها القانون الدولي بان الدول لم تتنازل عند وجود شرط التحكيم عن حقها في اللجوء للتدابير المضادة بل ومن المناسب أن يكون لها ذلك إذا كان من شانه أن يؤدي إلى قبول اللجوء إلى التحكيم أو القضاء.[2]

واستطردت المحكمة لتثير إمكانية سقوط حق الدولة في اتخاذ التدابير المضادة في حالة ما إذا 117 كان بامكان المحكمة اتخاذ قرارات تحفظية في التراع ورأت انه (بقدر ما تملك المحكمة من الوسائل لتحقيق الأهداف التي تبرر التدابير المضادة فانه ينبغي التسليم بزوال حق الأطراف في اتخاذ تلك التدابير ومع هذا وحيث أن موضوع ومدى سلطة المحكمة باتخاذ التدابير المضادة قائمة في نطاق ضيق فان قدرة الأطراف على اتخاذ تلك التدابير والإبقاء عليها لا يمكن أن تزول نهائيا [3]، وهي نفس المنهجية التي نجدها في المادتين 50 و 52 من مشروع المسؤولية الدولية مع اختلاف في الصياغة.

وقصد تدعيم التسوية السلمية لأي نزاع دولي فقد أكدت الفقرة 03 من المادة 49 من مشروع لجنة القانون الدولي حول المسؤولية الدولية على ضرورة اتخاذ تدابير مضادة قابلة للانعكاس reversibles أي اتخاذها بطريقة تمكن من استئنافها في حال وفاء الطرف

[1] Commentaire CDI, p 365

[2] RSA . op cit par 95

[3] Ibid, par 96.

المخالف بالتزاماته الدولية ، ويظهر بان هذه الفقرة مستوحاة من الفقرة الثانية من المادة 72 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات التي تنص على انه (في حالة وقف العمل بمعاهدة دولية

المطلب الثاني :المشكلات القانونية

يقصد بالمشكلات القانونية الثغرات القانونية التي عابت التماسك القانوني لأحكام التفاهم المتعلقة بإجراءات الترخيص باتخاذ التدابير المضادة للأطراف المعنية، تلك الثغرات أوجدت نوعاً من الخلاف والتضارب بين آراء الفقهاء حول التفسير الصحيح لهذه الأحكام وكيفية تطبيقها على النحو الذي اتجهت إليه نية واضعي التفاهم . ومن أهم المشكلات التي عابت إجراءات التفاهم مشكلة التوالي The Sequencing Problem ، مشكلة افتقاد التفاهم للإجراءات المتعلقة بضمان وقف تطبيق التدابير المضادة عند امتثال الأطراف المعنية، أو بعبارة أخرى افتقاد التفاهم لآلية ضمان الطبيعة المؤقتة للتدابير المضادة وأخيرا اختلاف صياغة أحكام ملاحق اتفاقية منظمة التجارة العالمية المتعلقة بالمبادئ العامة الحاكمة للترخيص بالتدابير المضادة للأطراف المعنية ولاسيما مبدأ المساواة.

الفرع الأول : مشكلة التوالي[1]

The Sequencing Problem

نصت المادة 21 فقرة 5 من تفاهم التسوية على أنه في حالة وجود خلاف حول وجود إجراءات متخذة امتثالاً مع التوصيات والقرارات أو حول توافقها مع اتفاق مشمول يتم تسوية هذا الخلاف باللجوء إلى إجراءات تفاهم التسوية وإلى هيئة التحكيم الأصلية كلما كان ذلك ممكنا ، و وعلى هيئة التحكيم أن تعمم تقريرها في غضون تسعين يوماً بعد رفع النزاع إليها، وإذا قررت الهيئة أنها لا تستطيع تقديم تقريرها في خلال الإطار الزمني المحدد يجب عليها إعلام جهاز تسوية المنازعات كتابة بالأسباب الداعية للتأخير مع تقدير الفترة المتطلبة لتقديم

[1] Mavroidis,Petros,C, Proposals for Reform of Article(22)| of The DSU: Reconsidering The "Sequencing" Issue and Suspension of Concession in The WTO Dispute Settlement System 1995-3003., London Kluwer International Law.(2004).

التقرير فيها.[1] في إطار الترخيص بالتدابير المضادة للأطراف المعنية نصت المادة (22) فقرة (2) من التفاهم على أنه إذا أخفق العضو المعنى في تعديل الإجراء غير المتسق مع اتفاق مشمول ما بما يكفل توافقه مع ذلك الاتفاق أو امتثاله للتوصيات والقرارات ضمن مدة زمنية معقولة تحدد وفق الفقرة (3) من المادة (21) ، يجب على هذا العضو إذا طلب إليه أن يدخل في مفاوضات مع أي طرف يطلب تطبيق إجراءات تسوية المنازعات بهدف التوصل إلى تعويض مقبول للطرفين، وإذا لم يتم الاتفاق على تعويض مقبول للطرفين في غضون عشرين يوماً بعد انقضاء المهلة الزمنية المعقولة جاز لأي طرف طلب تطبيق إجراءات تسوية المنازعات أن يطلب إلى جهاز التسوية الترخيص له بتعليق تطبيق التنازلات أو غيرها من الالتزامات بالنسبة للعضو المعنى بموجب الاتفاقات التجارية المشمولة (1) ونصت المادة (22) فقرة (6) على أنه في حالة وقوع الحالة الموصوفة في الفقرة (2) يمنح جهاز تسوية المنازعات عند الطلب ترخيصاً بتعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات خلال ثلاثين يوماً من انقضاء الفترة الزمنية المعقولة ما لم يقرر الجهاز بتوافق الآراء رفض الطلب ولكن إذا اعترض العضو المعنى على مستوى التعليق المقترح أو أدعى بأن المبادئ والإجراءات المشار إليها في الفقرة (3) لم يتم العمل بها بصدد طلب الطرف الشاكي الترخيص له بتعليق التنازلات أو غيرها [2]من الالتزامات الأخرى عملاً بالفقرة (3) (ب) و (ج) أحيل الأمر إلى التحكيم ويتولى عملية التحكيم هيئة التحكيم الأصلية أو محكم يقوم بتعيينه المدير العام وينبغي أن تستكمل عملية التحكيم خلال ستين يوما بعد انقضاء الفترة الزمنية المعقولة ولا تعلق التنازلات أو الالتزامات الأخرى خلال فترة التحكيم أو بعبارة أخرى يتم تعليق قرار الترخيص بالتدابير المضادة. من خلال ما اشتملت عليه المواد (21)، (22) وفقراتهما يتضح أن أحكام مذكرة تفاهم تسوية تنطوي على ضرورة توافق وتطابق سلوك

---

[1] Valles,CheriseM.," The Right to Retaliate Under The WTO Agreement: The Sequencing Problem.", Journal of World Trade, vol.,(34),(2000), pp 63-84.Art.(21),(5),DSU.

[2] محمد علي علي الحاج،ضمنات تنفيذية القرارات والتوصيات الصادرة عن اليات تسوية المنازعات في اطار منظمات التجارة العالمية،دار النهضة العربية،القاهرة ،2009،ص350.

أطراف الاتفاقيات مع أحكامها، وتنطبق هذه القاعدة على كافة مراحل التسوية المنصوص عليها في التفاهم بداية من مرحلة التفاوض حتى مرحلة إنفاذ وتطبيق التدابير المضادة المرخص بها للأطراف المعنية حيث يتوقع من الأطراف التصرف بحسن نية في كافة مراحل التسوية، وبصفة خاصة في مرحلة إنفاذ قرارات وتوصيات جهاز التسوية. وبعبارة أخرى فإنه يتوقع من هذه الأطراف تنفيذ هذه القرارات والتوصيات طواعية حتى لا تضطر الأطراف المتضررة إلى اللجوء إلى التدابير المضادة كوسيلة للإنفاذ . ولما كان الواقع العملي يخالف ذلك حيث تشرع غالبية الأطراف في النزاعات في عدم الامتثال لهذه القرارات والتوصيات أو التباطؤ في تنفيذها لا تجد الأطراف المتضررة بدا من اللجوء إلى الملاذ الأخير وذلك بتقديم طلبها لجهاز التسوية للترخيص لها باتخاذ التدابير المادة تجاه الأطراف غير المتمثلة أو المتباطئة في إنفاذ قرارات الجهاز.

ويتضح من نص المادة (21) فقرة (5) أنها تتعامل مع موقف يتجسد فيه عدم اتفاق أو خلاف بين أطراف النزاع حول مدى امتثال التدابير المتخذة من قبل الأطراف المنوط بها الامتثال لقرارات وتوصيات جهاز التسوية لأحكام الاتفاقيات التجارية المشمولة، أو بعبارة أخرى إذا ادعى طرف امتثاله للقرارات وذلك في الوقت الذي يرفض فيه الطرف الآخر هذا الادعاء فيجوز رفع هذا الخلاف إلى هيئة تحكيم تنشأ في إطار المادة (21) فقرة (5) أو هيئة التحكيم الأصلية إن أمكن للبت في امتثالية أو عدم امتثالية التدابير التي اتخذها الطرف المدعى عليه وذلك في حالة رغبة الطرف المدعى في رفع هذا الخلاف إلى الهيئة المعنية. أيضا في حالة رفض الطرف المدعى عليه لادعاء الطرف المدعى بعدم الامتثال فيجوز لهذا الطرف أن يرفع الخلاف إلى هيئة تحكيم هذه الفقرة لحسم الخلاف، ويطلق على هيئة تحكيم هذه الفقرة هيئة تحكيم الامتثال [1] The Compliance Panel . يتضح من ذلك أن هذه الفقرة تجيز لكلا الطرفين رفع الخلاف إلى هيئة تحكيم الامتثال حيث لم تقصر

[1] Ekman, Corine, The Implementation Procedure in The WTO Dispute Settlement System, Today And The Future, Faculty Of Law, Umea University Press, (2007), P31.

هذه الفقرة هذا الحق لأي من الطرفين، ويشير نص هذه الفقرة إلى أن فترة تحكيم هذه الفقرة لا تتجاوز تسعين يوماً إلا في حالة استئناف قرار هيئة تحكيم الامتثال من قبل أحد الأطراف المعنية حيث تجيز أحكام التفاهم استئناف قرار هذه الهيئة وتمتد فترة الإستئناف إلى خمسة وأربعين يوماً[1]. في السنوات الثلاث الأولى من عمر منظمة التجارة العالمية لم تنشأ نزاعات وخلافات حول مدى امتثال التدابير المتخذة مع أحكام الاتفاقيات التجارية المشمولة أو بعبارة أخرى لم يتم اللجوء إلى هيئة تحكيم الامتثال طوال هذه السنوات إلا أنه مع نهاية عام (٢٠٠٦) كان هناك ما يقرب من تسعة وعشرين حالة تم رفعها إلى هيئة تحكيم الامتثال، وتدل هذه الإحصاءات على أن هناك مشكلة تتفاقم بصدد الخلاف حول مدى امتثالية التدابير المتخذة مع قرارات وتوصيات جهاز التسوية [2]. ومع الأخذ في الاعتبار مبدأ حسن النية Good Faith Principle المتوقع العمل به من قبل الأطراف فإن هذه الإحصائية لا تعد مرضية في هذا الإطار، وقد أشار البروفيسور فوكاناجا إلى أنه على الرغم من أن إجراءات المادة (21) فقرة (5) تبدو وكأنها تدعم تحقق الامتثال وتيسير إنفاذ قرارات جهاز التسوية إلا أنها لا تمثل أداة فعالة لضمان الامتثال[3].

في هذا الإطار تشير المادة (22) في الفقرة (2) والفقرة (6) إلى أنه حالة إخفاق العضو المعنى في تعديل الإجراء غير المتسق مع الاتفاقيات المشمولة بما يكفل توافقه مع أحكام هذه الاتفاقات أو اتخاذ تدابير أو إجراءات من شأنها أن تحقق الامتثال الكامل لقرارات وتوصيات جهاز التسوية في غضون المهلة الزمنية المعقولة للامتثال أو عند انقضاء هذه المهلة يقوم الجهاز بمنح الطرف المدعى الصادر لصالحه قرارات هيئة التحكيم المعنية أو جهاز الاستئناف عند الطلب ترخيصاً بتعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات في غضون

---

[1] Ibid., P31.

[2] Fukunga, Yuka, "Securing Compliance Through the WTO Dispute Settlement System: Implementation of DSB Recommendations.", Journal Of International Economic Law, Vol., (9), No. (2), (2006), PP383-426.

[3] Ibid., P 426.

ثلاثين يوما من انقضاء المهلة الزمنية المعقولة ما لم يقرر الجهاز رفض الطلب بتوافق الآراء، أما في حالة الفقرة (6) فيجب أن يتم التحكيم في غضون ستين يوماً من انقضاء المهلة الزمنية المعقولة ويتم إيقاف العمل بما تم الترخيص به من تدابير مضادة، تعليق التنازلات والالتزامات خلال فترة التحكيم ومن الغريب أن الفقرة (2) والفقرة (6) لم تشرا إلى إجراءات الفقرة (5) من المادة (21) والتي بمقتضاها يتم تكوين هيئة تحكيم الامتثال المنوط بها الإفادة عن مدى امتثال ما قام به الطرف المدعى عليه من تدابير وإجراءات امتثالا لقرارات وتوصيات جهاز التسوية إلا أن الفقرة (6) أشارت إلى أن التحكيم في إطارها سوف يتم في غضون ستين يوماً من انقضاء المهلة المعقولة وليس في غضون ستين يوما من تقديم طلب التحكيم في إطارها [1]. ومن هناتنشأ مشكلة التوالي The Sequencing Problemحيث تبرز هذه المشكلة عندما يلجأ أطراف النزاع إلى هيئة تحكيم الامتثال في إطار المادة (21) فقرة (5) وكذلك التحكيم في إطار المادة (22) فقرة (6) والتي يلجأ إليها في. النزاع أو الخلاف حول تحقق مبدأ المساواة من عدمه وأتباع إجراءات المادة (22) فقرة (3) من عدمه.[2] وفقا للمادة (22) فقرة (6) فإنه يجب على هيئة التحكيم أن تصدر قرارها في غضون ستين يوماً من انقضاء المهلة المعقولة للإنفاذ، ولما كانت المادة (21) فقرة (5) تشير إلى أن هيئة التحكيم المنشأة بمقتضاها سوف تصدر قرارها في خلال تسعين يوماً من من إحالة النزاع إلى الهيئة فيصير من الصعوبة بمكان أن تصدر هيئة تحكيم الفقرة (6) قرارها في خلال ستين يوماً من انقضاء المهلة الزمنية المعقولة كما أنه يصير من الصعوبة بمكان أيضاً أن يتقدم الطرف المدعى بطلب الترخيص له بتعليق التنازلات والالتزامات اتخاذ التدابير المضادة، بعد ثلاثين يوماً من انقضاء المهلة المعقولة وفقا لما نصت عليه المادة (22) فقرة (2) حيث يجب على الأطراف الانتظار لما سوف تسفر عنه إجراءات المادة

---

[1] Aznar, Facundo, Berez, Ibid., P99 .

[2] Valles, Cherise and Mc Givern, Bendan, "The Right To Retaliate Under The WTO Agreement, The Sequencing Problem.", Journal Of World Trade. Vol.(34), No.(2), P65.

(21) فقرة (5) وما يصدر عن هيئتها من قرارات. وفي هذا الإطار يثور تساؤل يتمثل في هل من الممكن أن يتم الترخيص للأطراف المدعية، في إطار المادة (22) فقرة (6)، بتعليق التنازلات والالتزامات، واتخاذ التدابير المضادة، قبل صدور قرار هيئة تحكيم الامتثال بحسم ا الخلاف حول مدى امتثال الإجراءات والتدابير التي قام به الطرف المدعى عليه مع قرارات وتوصيات جهاز التسوية؟ أو بعبارة أخرى لمن تكون الأولوية والأسبقية في التنفيذ قرار هيئة تحكيم المادة (22) فقرة (6) أم الانتظار لقرار هيئة تحكيم المادة (21) فقرة (5)؟

ظهرت مشكلة التوالي للمرة الأولى في قضية نظام استيراد الموز الثالثة بين الولايات المتحدة والاتحاد الأوربي، وقد سبقت الإشارة في هذه القضية إلى أن المهلة المعقولة التي تم منحها للاتحاد الأوربي تنقضي في الأول من يناير عام (1999)، إلا أنه في الرابع عشر من ديسمبر عام 1998 تقدم الاتحاد الأوربي بطلب إنشاء هيئة تحكيم الامتثال في إطار ما نصت عليه المادة (21) فقرة (5) لفحص تدابير الامتثال التي قام بها امتثالاً لقرارات وتوصيات جهاز تسوية المنازعات بصدد ضرورة قيامه بسحب التدابير المخالفة لأحكام الاتفاقيات التجارية المشمولة والمتمثلة في نظام استيراد الموز الذي أقره الاتحاد الأوربي عام (1993)، أي قبل انقضاء المهلة الزمنية المعقولة، خمسة عشر شهراً وسبعة أيام، بما يقرب من سبعة عشر يوماً مما أثار حفيظة الولايات المتحدة التي تقدمت بطلب إلى جهاز التسوية لاعتقادها أن الاتحاد الأوربي بهذا الطلب يماطل في تنفيذ قرارات وتوصيات جهاز التسوية وذلك رغبة من الاتحاد في إطالة أمد واستمرار نظام استيراد الموز الأوربي، هذا الطلب أشتمل على رغبة الولايات المتحدة في قيام الجهاز بالترخيص لها باتخاذ التدابير المضادة تجاه الاتحاد[1] الأوربي وذلك في الرابع عشر من يناير عام (1999) حيث تشير إجراءات التفاهم في المادة (22) فقرة (2) إلى أنه يجوز للطرف المدعى أن يتقدم بطلب الترخيص باتخاذ التدابير المضادة في غضون ثلاثين يوماً من انتهاء المهلة الزمنية المحددة، إلا أن الاتحاد الأوربي قد اعترض على طلب الترخيص مدعيا عدم استيفاء الطلب للاشتراطات

[1] محمد علي علي الحاج،المرجع السابق ،ص360.

المنصوص عليها في المادة (23) فقرة (3) وفقرة (4) وقد تم رفع الاعتراض إلى هيئة تحكيم المادة (22) فقرة (6) للبت فيه وذلك في الخامس والعشرين من يناير عام (1999)[1]. وفي التاسع من إبريل في ذات العام أصدرت هيئة تحكيم الفقرة (6) قرارا أكدت فيه عدم قدرتها على تطبيق مبدأ المساواة بين مستوى الإلغاء أو التعطيل ومستوى التدابير المضادة قبل التأكد من توافق التعديلات التي قام بها الاتحاد الأوربي على نظام استيراد الموز مع الاتفاقيات التجارية المشمولة. وقد قامت هيئة تحكيم الفقرة (6) بفحص تعديلات الاتحاد الأوربي وتوصلت إلى عدم توافق نظام استيراد الموز بعد إدخال التعديلات عليه مع أحكام الاتفاقيات التجارية كما قامت بفحص مدى مساواة مستوى التدابير المقترح من قبل الولايات المتحدة مع مستوى ما تم إلغاؤه أو تعطيله من مزايا. على الرغم من أن هيئة تحكيم المادة (22) فقرة (6) في هذه القضية قد قامت بنفسها بحل مشكلة التوالي من خلال فحص مدى امتثال التعديلات التي قام بها الاتحاد الأوربي وتوافقها مع الاتفاقات المشمولة إلا أن الهيئة قد ارتكبت خطأ فقهيا إذ أنها خولت لنفسها حق فحص طبيعة التدابير المقترحة للامتثال وكذلك فحص التعديلات التي قام بها الاتحاد الأوربي، هذا في الوقت الذي أكدت فيه أحكام التفاهم على أن مهمة هيئة التحكيم تقتصر على فحص مدى مساواة مستوى التدابير المقترحة مع مستوى الإلغاء أو التعطيل وفحص ما إذا كانت الأطراف المرخص لها اتخاذ هذه التدابير قد اتبعت الإجراءات المنصوص عليها في المادة (22) فقرة (3) من عدمه.

بالإضافة إلى ذلك ادعى الاتحاد الأوربي أنه في حالة الموافقة على طلب الترخيص للولايات المتحدة بتعليق التنازلات وما تضمنه من تدابير وإجراءات فإن ذلك يعد بمثابة منح الولايات المتحدة حق حصري في تقرير امتثال أو عدم امتثال الاتحاد الأوربي وتعديلاته لقرارات جهاز التسوية بصورة انفرادية وكذلك اتخاذ تدابير عقابية تجاه الاتحاد الأوربي

[1] Panel Report, European Communities–Regime For The Importation,sale and distribution of bananas– recourse to art.,(21),(5) of the DSU by the european Communities

انطلاقا من إرادتها المنفردة. وقد أكد الاتحاد الأوربي على أن ما كان يجب على الولايات المتحدة هو انتظار قرار هيئة تحكيم الامتثال وفي هذه الحالة فقط وبعد صدور قرار هذه الهيئة يحق للولايات المتحدة التقدم بطلب الترخيص باتخاذ التدابير المضادة . وقد توصل الطرفان إلى اتفاق لحسم هذا الخلاف تم بموجبه انتظار الطرفين لقرار هذه الهيئة ثم قامت بعد ذلك الولايات المتحدة بالتقدم بطلب الترخيص باتخاذ التدابير المضادة تجاه الاتحاد الأوربي[1].

مما سبق يتضح أن المادة (22) فقرة (6) تمنح الحق لجهاز تسوية المنازعات في الترخيص باتخاذ التدابير المضادة في غضون ثلاثين يوماً من انقضاء المهلة المعقولة، فإذا تقدم طرف بطلب إنشاء هيئة تحكيم الامتثال في إطار ما نصت عليه المادة (21) فقرة (5) والتي تستغرق إجراءاتها تسعين يوما لحسم الخلاف على مدى امتثال التدابير من عدمه فإنه مع نهاية الثلاثين يوما التي يتم الترخيص في غضونها باتخاذ التدابير المضادة لن يتسنى لهيئة تحكيم الامتثال أن تصل إلى قرار خلال هذه الفترة، وبالتالي تنشأ في هذا الإطار مشكلة تتعلق بأولوية وأسبقية أي من الإجرائين أو بعبارة أخرى أي الإجرائين أولى بالأسبقية هل هو قرار المادة (22) فقرة (6) أم قرار المادة (31) فقرة (5) ؟ وإذا ما منحت الأولوية لقرار هيئة تحكيم الفقرة (٦) فإن ذلك ينطوي على منح الطرف المدعى الحق منفرداً في تقرير امتثال أو عدم امتثال الطرف المدعى عليه وتدابيره لقرارات وتوصيات جهاز التسوية مما يتناقض مع أحكام التفاهم المنصوص عليها في المادة (23) حيث تشير هذه المادة إلى ضرورة الرجوع إلى أحكام وإجراءات التفاهم لتحديد مدى توافق وتطابق التدابير الامتثالية مع أحكام اتفاقيات منظمة التجارة وبالتالي لا يحق للأطراف إنفرادا تقرير هذه المسألة مما يشير إلى وجود تعارض بين أحكام التفاهم مما يثير الشكوك حول فعالية وتماسك أحكامه. أما في حالة منح الأولوية لهيئة تحكيم المادة (21) فقرة (5) أو بعبارة أخرى وجوب انتظار الطرف

[1] Ibid., Para.(5).(2-5)

المدعى القرار هيئة تحكيم الامتثال فإن ذلك يعني فتح الباب على مصراعيه للطرف المدعى عليه للقيام بسلسلة من التدابير غير المتوافقة مع أحكام الاتفاقيات التجارية المشمولة مما يطيل من أمد عملية التسوية، هذا بالإضافة إمكانية استئناف قرار هيئة تحكيم الامتثال والذي يستغرق خمسة وأربعين يوماً في حالة رفض أحد الأطراف لقرار هيئة تحكيم الامتثال. [1]وبالتالي فإن مشكلة التوالي تنحصر في النقاط التالية :

أولا : غموض صياغة أحكام التفاهم في المادة (21) فقرة (5) مما أثار التساؤلات حول ما تضمنته من أحكام .

ثانياً: أيهما أحق بالأسبقية قرار المادة (21) فقرة (5) أم قرار المادة (22)فقرة (6) ؟

ثالثاً: إذا كانت الأسبقية لقرار تحكيم المادة (22) فقرة (6) فهل يعني ذلك منح الطرف المدعى حق حصري لتقرير مدى توافق تدابير الطرف المدعى عليه مع أحكام الاتفاقات التجارية المشمولة بصورة إنفرادية ؟

رابعا: إذا كانت الأسبقية لتقرير هيئة تحكيم المادة (21) فقرة (5) إلا ينطوى هذا الإجراء على إطالة أمد عملية التسوية مما يقلل من قوة وفعالية أحكام التفاهم في مواجهة إنتهاكات أحكام الاتفاقيات التجارية المشمولة[2].

لم تكن قضية نظام استيراد الموزبين الولايات المتحدة والاتحاد الأوربي هي الحالة الوحيدة التي أثيرت فيها مشكلة التوالي بل تبعها العديد من القضايا التي انعكست مشكلة التوالي على إجراءات التسوية فيها، نذكر منها على سبيل المثال قضية التدابير المتعلقة باستيراد السلمون بين كندا واستراليا وقد تقدم طرفا النزاع بطلب إنشاء هيئة تحكيم الامتثال كما تقدمت استراليا بطلب إنشاء هيئة تحكيم المادة (22) فقرة (6). وأشارت هيئة تحكيم

---

[1] Rhodes, Sylvia A, " The Articles (21.5)-(22) Problem : Clarification Through Bilateral Agreements.", Journal of International Economic Law, vol.. (3). (2000), pp553-558.

[2] Persson, Kajsa, The Current And Future, WTO Dispute Settlement System. Practical Problems Discussing Article(21),(5) And Article (22) Of The DSU., Goteborg university, (2007), PP33-34

المادة (22) فقرة (6) إلى أنها لن تقوم بإصدار قراراها إلا بعد نهاية سبعة أشعر من تاريخ انقضاء المهلة المعقولة حتى يتسنى لهيئة تحكيم الامتثال التوصل إلى قرار يوضح مدى امتثال حكومة استراليا لقرارات جهاز التسوية. وعلى الرغم من أن مشكلة التوالي قد انعكست على العديد من القضايا إلا أن هناك العديد من الحالات التي توصل فيها الأطراف إلى اتفاق فيما بينهم لحل هذه المشكلة.[1]

نظرا لأهمية مشكلة التوالي فقد استحوذت على اهتمام غالبية الدول الأطراف في مؤتمر الدوحة منذ بداية المباحثات بين هذه الأطراف. وقد أدركت الأطراف أن هذه المشكلة تنبع أساساً من وجود بعض الثغرات والتناقضات في أحكام التفاهم المتعلقة بتطبيق أحكام المادة (21) فقرة (5) والمادة (22) فقرة (2) وفقرة (6) الأمر الذي أدى إلى ظهور تفسيرات مختلفة ومتعارضة. إلا أن هذه المشكلة قد خفف من حدتها وتعقيدها ما أبرمه بعض الأطراف من اتفاقات ثنائية بصدد التوصل إلى اتفاق حول أسبقية وأولوية الإجراءات واجبة الإتباع من قبل هذه الأطراف هذه الاتفاقات الثنائية تؤكد على ضرورة مراجعة التدابير الإمتثالية من قبل هيئة تحكيم المادة (21) فقرة (5) وذلك قبل لجوء الأطراف المدعية إلى جهاز التسوية للترخيص لهم باتخاذ التدابير المضادة وفقاً لما نصت عليه المادة (22) فقرة (2)، كما أكدت الاتفاقيات الثنائية على إمكانية استئناف قرار هيئة التحكيم وتحديد الإطار الزمنى لعملية التحكيم بصدد تحقق المساواة بين مستوى التدابير المقترح ومستوى الإلغاء والتعطيل وفقا لإجراءات المادة (22) فقرة (6). بالإضافة إلى هذه الاتفاقات الثنائية فهناك العديد من الاقتراحات التي تقدمت بها الأطراف في جولة الدوحة عام (2000) نذكر منها الاقتراحات الأكثر شمولا والتي تقدم بها كل من الاتحاد الأوربي و استراليا عام (1999) وقد تم إدراج هذه الاقتراحات في الثامن والعشرين من مايو فيما يعرف بوثيقة بالاس (Bala

[1] Walther, Pamela D., Gleason, Carolyn, B., "The WTO Dispute System Implementation Procedures, A System In Need Of Reform.", Agriculture Policy Advisory Committee Report,(2000),pp1-35.

(Text[1]وفقا لهذه الاقتراحات فإنه يجب على الطرف المدعى عليه أن يقدم تقريرا status report هذا التقرير يوضح الخطوات الإمتثالية التي قام بها هذا الطرف على طريق إنفاذ قرارات وتوصيات جهاز التسوية وذلك بعد مرور ستة أشهر من اعتماد قرارات وتوصيات جهاز التسوية أو عندما تنتصف المهلة المعقولة لإنفاذ هذه القرارات أيهما أقرب، ويستمر هذا الطرف في تقديم هذه التقارير حتى يتوصل الأطراف إلى تسوية مرضية للنزاع، ويجب أن تقدم هذه التقارير كتابة وأن تشتمل على كافة التفاصيل والحقائق ذات الصلة بإنفاذ قرارات جهاز التسوية. عندما يعتقد الطرف المدعى عليه أن ما قام به من إجراءات وتدابير تعد امتثالاً لقرارات وتوصيات الجهاز سوف يقوم هذا الطرف بإخطار جهاز التسوية كتابة بما قام به من تدابير هذا الإخطار سوف يتضمن ، بالإضافة إلى ذلك، أية إجراءات أو تدابير ذات صلة قام بها هذا الطرف على طريق الامتثال. [2]وفي حالة حدوث خلاف بين الطرف المدعى والطرف المدعى عليه بصدد ما قام به من تدابير وفي حالة اعتقاد الطرف المدعى وادعاءه باستمرار التدابير المخالفة لأحكام الاتفاقيات التجارية المشمولة وأن ما قام به الطرف المدعى عليه لا يعد امتثالا فيمكن للطرف المدعى أن يتقدم إلى الجهاز بطلب رفع النزاع إلى هيئة تحكيم الامتثال المادة (21) فقرة (5) .وهناك تصوران في إطار رغبة الأطراف في رفع الخلاف إلي هيئة تحكيم الامتثال ، التصور الأول يشير إلي ضرورة عقد مفاوضات بين الأطراف المعنية بصدد التدابير الامتثالية وذلك قبل التقدم بطلب إنشاء هيئة تحكيم الامتثال لمناقشة الحلول المقترحة لتسوية الخلاف حول إنفاذ قرارات وتوصيات جهاز التسوية.[3] أما التصور الثاني فيشتمل علي طلب إنشاء هيئة التحكيم مباشرة دون عقد

---

[1]Balas Text, a text reproduced in the chairman's report to the Trade Negotiation Committee, WTO DOC, no., TN/DS/9(6,June2003), pp3-19. Zimmermann, Thomas, Negotiating The Review of the WTIO Dispute Settlement Understanding., Cameron May, International Law & Policy, London, (2006), P151.

[2] Ibid., P151.

[3] Ibid., P152.

مفاوضات مسبقة بين الأطراف المعنية، هذا الطلب يمكن تقديمه عندما يعلن الطرف المدعي عليه عن عدم حاجته للمهلة الزمنية المعقولة أو عندما يتقدم الطرف المدعى عليه بإخطار الامتثال أو عند انقضاء المهلة الزمنية المعقولة ، أيهما أقرب. وتتكون هيئة تحكيم الامتثال ، وفقا لهذه الاقتراحات ، من المحكمين في هيئة التحكيم الأصلية ، ويتم إنشاء هذه الهيئة في أول اجتماع لجهاز التسوية بعد التقدم بطلب إنشاء هذه الهيئة وفي حالة عدم رفض أعضاء الجهاز بتوافق الآراء لهذا الطلب، وتقدم هذه الهيئة تقريرها فى غضون تسعين يوما من إنشائها سوف يقوم جهاز التسوية باعتماد قرار الهيئة ما لم يستأنف أحد الأطراف قراراتها وفي حالة الاستئناف يتم العمل بما تم النص عليه في المادة (1) من مذكرة التفاهم. وإذا توصلت هيئة التحكيم إلي أن الطرف المدعي عليه لم يقم بأية تدابير من شأنها تحقيق الامتثال لقرارات وتوصيات جهاز التسوية تقرر الهيئة عدم منح هذا الطرف أية مهلة زمنية للإنفاذ أو بعبارة أخرى إذا لم يقم الطرف المدعي بأية تدابير حقيقية علي طريق الامتثال يتم الترخيص مباشرة للطرف المدعي باتخاذ التدابير المضادة تجاه الطرف المدعي عليه ، إذا رغب الأول في ذلك ، دون الأخذ في الاعتبار ما تبقى من وقت للإنفاذ. وفي هذه الحالة يمكن للطرف المدعي أن يدخل ، باختياره في مفاوضات مع الطرف المدعي عليه للتوصل إلى تسوية مرضية للنزاع أو الاتفاق علي تعويض مقبول أو أية تنازلات تجارية أو يطلب مباشرة الترخيص باتخاذ التدابير المضادة تجاه الطرف المدعى عليه ويجب أن يجتمع جهاز التسوية بعد خمسة عشر يوماً للترخيص للطرف المدعي باتخاذ مثل هذه التدابير وفي حالة حدوث خلاف حول مستوى التدابير المضادة ومدى مساواته مع مستوى الإلغاء أو التعطيل أو في حالة عدم اتباع الإجراءات المنصوص عليه في المادة (22) فقرة (3) والمتعلقة بتعليق التنازلات في ذات القطاع الاتفاقية أو فى قطاع آخر في ذات الاتفاقية أو في اتفاقية أخرى مشمولة فيمكن رفع هذا الخلاف إلى هيئة تحكيم المادة (22) فقرة (6) ويجب علي

الهيئة أن تصدر قرارها في غضون ستين يوماً من رفع الخلاف إليها أو في غضون ثلاثين يوما إذا لم يتم عرض النزاع علي التحكيم من قبل [1] بعد الانتهاء من إجراءات التحكيم يجوز للطرف المدعي أن يتقدم بطلب إلى جهاز التسوية للترخيص له باتخاذ التدابير المضادة والتي يجب علي جهاز التسوية الترخيص بها مادامت متوافقة مع توجيهات وقرارات هيئة التحكيم المعينة. وفي هذا الإطار ينبغي علي الطرف المرخص له باتخاذ التدابير أن يخطر جهاز التسوية بأية تدابير مضادة يقوم باتخاذها تجاه الطرف المدعى عليه وكذلك أية إجراءات ذات صلة بالتدابير المرخص به[2]ا .

المبحث الثاني: تعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات

المطلب الأول:تعليق التنازلات عقوبة اقتصادية.

الفرع الأول: تعريف تعليق التنازلات

إن تعليق التنازلات هو نوع من أنواع العقوبات الاقتصادية الدولية و التي أعطاها الفقه عدة تسميات قبل أن يعطيها عدة تعريفات ومنها: المقاطعة الاقتصادية الحضر الاقتصادي، الحرب الاقتصادية ، العدوان الاقتصادي وهناك من سماها العزل الاقتصادي أو القهر الاقتصادي"[3] .

أما التعاريف الفقهية فتمثلت بعضها في الآتي منها من عرفها على "أنها أي تصرف سياسي يحمل أذى أو إكراه تقوم به الدولة في سياستها الاقتصادية الخارجية ".

وعرفت أيضا على أنها أداة قصر وإكراه في السياسة الخارجية للدولة التي تنتهك العلاقات الاقتصادية الطبيعية مع دولة أخرى من اجل حمل الدولة المستهدفة على تغيير سلوكها " .

كما عرفها البعض الآخر على أنها "إجراء اقتصادي يهدف إلى التأثير على إرادة الدولة في ممارسة حقوقها لحملها على احترام التزاماتها الدولية، بحيث تصبح قراراتها مطابقة لما يفرضه القانون الدولي".

---

[1] Ibid., P153.

[2] Ibid., P153.

[3] فاتنة عبد العال احمد ،العقوبات الدولية الاقتصادية ،رسالة دكتوراه،كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ،مصر، 199،ص130.

وبالتالي رغم اختلاف المصطلحات إلا أن مصطلح تعليق ومصطلح مقاطعة هما شكلان من أشكال العقوبة الاقتصادية لأن كلا منها يحمل معنى العقاب القانوني.

ولم يحتو كل من عهد عصبة الأمم وميثاق الأمم المتحدة على تعريف العقوبة الاقتصادية وإنما اقتصر على تعداد بعض الوسائل المستخدمة لتطبيق هذا النوع من العقوبات والتي وردت على سبيل المثال لا الحصر، وربما يرجع سبب عدم إعطاء تعريف لتطور المجتمع الدولي وكذا الوسائل المستخدمة للضغط على الدول المنتهكة.

الفرع الثاني:مقارنة بين التدابير المضادةو تعليق تنازلات .

وحتى يمكننا إجراء مقارنة ولو بسيطة بين التدابير المضادة والعقوبة الاقتصادية وفقا لقواعد القانون الدولي لا بد أولا أن نوضح الصفات الأساسية للعقوبات الاقتصادية والتي تتمثل في الآتي:

هي إجراء دولي اقتصادي: أي أنه تصرف دولي تقوم به منظمات دولية أو دول في مجال العلاقات الدولية الاقتصادية وتستهدف مصالح الدولة التجارية والصناعية .

هي إجراء قصري : بمعنى انه يطبق على الدولة بهدف إجبارها و يحمل في طياته أذى و نيل من مصالح الاقتصادية لهذه الدولة[1].

يطبق الإجراء العقابي لمواجهة الإخلال بالالتزامات القانونية الدولية الهدف من العقاب هو إصلاح سلوك الدولة المخالف للأعراف والاتفاقيات الدولية.

وبالتالي يمكننا القول أن هناك اختلاف بين العقوبات الاقتصادية التي تعد من قبيل التدابير المضادة والتي تلجا إليه كأشخاص في القانون الدولي العام، وبين التدابير العقابية التي تلحا إليها الدول باعتبارها أعضاء في المنظمات الدولية، كما هو الحال في منظمة التجارة الدولية حيث أن الوضع يختلف من حيث:

إن الهدف من العقوبة الاقتصادية الدولية هو حمل الدولة للمعنية على احترام قواعد القانون الدولي.

أما الهدف من التدابير المضادة في منظمة التجارة هو حمل الدولة المخلة على احترام التزاماتها الناتجة عن الاتفاقيات متعددة الأطراف.

[1] خلف بوكر ،العقوبات الاقتصادية في القانون الدولي المعاصر،ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر ، 2008،ص31.

إن العقوبة الاقتصادية في إطار القانون الدولي قد يكون مصدرها الإرادة المنفردة للدولة المتضررة من الإجراء المخالف لقواعد القانون الدولي، أما التدابير المضادة في إطار منظمة التجارة العالمية لا يجوز اللجوء إليها إلا بعد المرور بمراحل إجرائية منصوص عليها في النظام القانوني للمنظمة ولا تخضع للإرادة المنفردة للدولة المتضررة.[1]

إن العقوبة الاقتصادية في مجال القانون الدولي يمكن أن تمس أي قطاع من قطاعات التجارة الخاصة بالدولة المنتهكة على غرار ما هو معمول به في إطار منظمة التجارة حيث أن التعليق يمس القطاعات التجارية التي وقع فيها الانتهاك من طرف الدولة المخالفة ولا يتعداه إلى قطاعات أخرى إلا بعد الحصول على موافقة من جهاز تسوية المنازعات.

من جانب آخر أن تعليق التنازلات كتدبير مضاد يعد آخر سبيل من السبل المتبعة الحمل الدولة المخالفة على تصحيح الوضع وجعله يتماشى والاتفاقيات المشمولة.

الفرع الثالث: إجراءات تعليق التنازلات

إذا عجز الأطراف عن التوصل إلى اتفاق حول تعويض الطرف المتضرر من تاريخ انقضاء الفترة الزمنية المعقولة جاز لأي طرف طلب تطبيق إجراءات تسوية المنازعات أن يتقدم بطلب إلى جهاز التسوية خلاله اتخاذ إجراءات مضادة منها تعليق التنازلات ، أو غيرها من الالتزامات بالنسبة يرخص له من للعضو للمعني حسبما ورد في الاتفاقيات

والترخيص الذي يمنحه جهاز التسوية باتخاذ التدابير المضادة يخضع لمبدأ التلقائية، فلا يمكن منعه إلا في حال وجود إجماع ضد إعطائه حسب المادة 22 من مذكرة التفاهم.

ولا يعتبر إجراء تعليق الامتيازات التجارية من نتائج جولة الأورجواي فيما يخص التحسينات التي أدخلت على إجراءات تسوية المنازعات وإنما تضمنته معاهدة منظمة الجات في مادتها 23 وبالتالي هو ليس جديدا، ولكن لم يستخدم إلا مرة واحدة في ظل الجات وكان ذلك في عام 1953 عندما حولت المنظمة الهولندا يحق تعليق عدد من المزايا التي منحتها للولايات المتحدة فيما يخص استيراد طحين القمح تخرج إجراءات تسوية المنازعات عن نطاق التدابير باعتبار أن تلك الإجراءات عبارة عن وسائل لحل الخلافات .[2]

---

[1] محمد علي الحاج ،ضمنات تنفيذ القرارات والتوصيات الصادرة عن اليات تسوية المنازعات في اطار منظمة التجارة العالمية،دار النهضة،القاهرة،2009،ص227.

[2] ا محمد علي الحاج ،المرجع السابق، ص228

وهناك مجموعة من الإجراءات تحكم تعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات وفقا للمادة 22 في فقراتها أ ، ب ، ج ، د، واز من المذكرة وهي:

- إن المبدأ المعمول به في هذه الحالة هو وجوب سعي الطرف الثاني أولا إلى تعليق التنازلات وغيرها من الالتزامات المتعلقة بنفس القطاع أو القطاعات التي حدث فيها الانتهاك حسب ما قرره الفريق أو جهاز الاستئناف وفق المادة 22 الفقرة 03/1 من مذكرة التفاهم، أي أن الجزاء من جنس المخالفة.
- إذا لوحظ أن تعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات بالنسبة لذات القطاع غير مجدية وفعالة جاز للطرف المتضرر أن يقوم بتعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات في قطاعات أخرى بموجب ذات الاتفاق (المادة 22 الفقرة 3/ب) أي حوالي 21 حقلا.

ومثال ذلك قضية الموز حيث سمح جهاز التسوية للإكوادور في الخلاف التجاري حول الموز بعدم احترام حقوق المؤلف للأسطوانات القادمة من الإتحاد الأوروبي دون موافقة منتحيها بشكل يعادل الخسائر التي عانت منها هذه الدولة نظرا لوجود النظام التفضيلي الأوروبي لاستيراد الموز من مجموعة الدول النامية التي تي كانت هذه الدولة منها مما ألحق أضرارا فادحة بالإكوادور.

وإذا وجد الطرف للمعني أن تعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات غير عملي أو فعال بالنسبة للقطاعات الأخرى بموجب ذات الاتفاق، وأن الظروف خطيرة جاز له في هذه الحالة أن يعلق تنازلات أو غيرها من الالتزامات في اتفاق آخر (المادة 22 الفقرة 3/ج.(

ويشترط أن يكون مستوى تعليق التنازلات والالتزامات الذي يسمح به الجهاز معادلا لمستوى الإلغاء أو التعطيل أو الانتهاك الحاصل وألا يحظر الاتفاق هذا التعليق.

إن الدول التي تتخذ الإجراء دون تحويل من جهاز التسوية وبشكل أحادي فيه انتهاك لقانون المنظمة العالمية للتجارة .[1]

[1] محمد علي الحاج المرجع السابق،230.

وعند تطبيق المبادئ المدرجة سابقا على الطرف المعني مراعاة التجارة فيما يخص الحقوق المعنية وأهميتها للطرف الآخر وكذا العناصر الاقتصادية الأوسع المتصلة بالإلغاء أو التعطيل (المادة 22 فقرة (3/د) من المذكرة وإذا قرر المعني بالأمر تعليق التنازلات أو الالتزامات يجب عليه بيان الأسباب الداعية لذلك في طلبه وإرسال الطلب إلى جهاز تسوية المنازعات والمجالس ذات الصلة والى الأجهزة القطاعية المعنية استنادا للفقرتين الفرعيتين (ب) وج) من المادة 22 من مذكرة التفاهم.

إذا قرر هذا الطرف طلب تحويل السلطة بتعليق التنازلات وغيرها من الالتزامات استنادا إلى الفقرتين الفرعيتين (ب) و (ج) ، و يجب عليه بيان الأسباب الداعية لذلك في طلبه، وينبغي إرسال الطلب فـي ذات الوقت إلى جهاز تسوية المنازعات والمجالس ذات الصلة والى الأجهزة القطاعية المعنية في حالة الطلب المقدم استنادا إلى الفقرة الفرعية (ب) من المادة (22/3/5).

- وفي تطبيق هذه الفقرة، يقصد بكلمة "قطاع ما يلي :

بالنسبة للسلع جميع السلع.

بالنسبة للخدمات، أي قطاع محدد في النسخة الحالية من جدول التصنيف القطاعي للخدمات الذي يحدد هذه القطاعات.

من بالنسبة لحقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة كل من فئات حقوق الملكية الواردة في القسم 1 أو القسم 02 أو القسم 03 أو القسم 04 أو القسم 05، أو القسم 06 أو القسم 07 من الجزء الأول أو الالتزامات بموجب الجزء الثالث، أو الجزء الرابع الاتفاق بشأن الجوانب المتصلة من

في تطبيق هذه الفقرة بقصد كلمة "اتفاق" ما يلي :

بالنسبة للسلع الاتفاقات المدرجة في الملحق الأول /أ من اتفاقية منظمة التجارة العالمية بمجموعها وكذلك الاتفاقيات التجارية عديدة الأطراف ما دامت أطراف النزاع أطرافا فيها.

- بالنسبة للخدمات الاتفاق العام للتجارة في الخدمات.

-بالنسبة لحقوق الملكية الفكرية، الاتفاق بشأن الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية.[1]

ونشير إلى أن الدول التي تتخذ الإجراء دون تحويل من جهاز التسوية وبشكل أحادي فيه انتهاك القانون المنظمة العالمية للتجارة.

أما فيما يخص الحالة التي لا يحدث فيها إجماع حول إجراء تعليق التنازلات، فالسلطة التقديرية في هذه الحالة تعود بطبيعة الحال لجهاز التسوية، فهو من يقرر الموافقة على إجراء تعليق التنازلات أو الالتزامات عن طريق نظام التراضي السلبي بعد 30 يوما من انتهاء الفترة المقررة للتنفيذ، ويجوز للطرف الذي اتخذ الإجراء ضده أن يلجا إلى التحكيم والذي حددت مهامه للنظر فيما إذا كان تعليق الامتيازات مسموحا به أم لا، ويراجع مدى احترام القواعد الإجرائية.

ومن الناحية العملية قد تم فعلا استخدام هذا النوع من التحكيم 08 مرات حيث يعهد بالتحكيم هنا إلى هيئة التحكيم الأصلية في حالة وجود أعضائها أو إلى محكمين يختارهم أمين عام المنظمة العالمية للتجارة على أن يصدر القرار خلال 60 يوما من التهاء الفترة المقررة لتنفيذ قرار جهاز التسوية ويكون قرار التحكيم تعاليا مع الإشارة إلى انه لا توقف تنازلات أو التزامات أخرى خلال فترة التحكيم.

وتنحصر مهمة أعضاء التحكيم في تحديد مستوى التعليق العادل لمستوى الإلغاء أو التعطيل وعليه فان المحكمون لا ينظرون في طبيعة التنازلات أو الالتزامات التي تطلب الدولة العضو تعليقها وتقرير ما إذا كان التعليق المقترح للتنازلات وغيرها من الالتزامات مسموحا به وفق الاتفاقية التجارية المعنية.

والنظر في الإدعاء بعدم إتباع القواعد والإجراءات لمراحل تعليق التنازلات وفي حالة صدر قرار بعدم إتباعها يجب على الدولة الشاكية إتباعها.

وقد أدى إجراء تعليق التنازلات أو الالتزامات الأخرى في المنظمة إلى ظهور نوعين من الانتقادات تمحورت حول:

[1] محمد علي الحاج ،المرجع نفس، ص 125.

- إن قيام المنظمة على مجموعة من الالتزامات المتبادلة الناتجة عن المفاوضات متعددة الأطراف وتعليق التنازلات يمكن أن يؤدي إلى تراخي أسس المنظمة لأنه سيفضي إلى تحديد التوازن في الالتزامات.

-إن هذا النظام الخاص بتعليق التنازلات يتلاءم ويتماشى مع نظام تجاري بين دول متساوية من الناحية الاقتصادية إذ يمكن له أن يؤثر سلبا على الدول النامية و الأقل نموا[1].

- بالرغم من أن معاهدة مراكش قد أعطت حماية خاصة في مجال مراقبة التنفيذ وتعليق التنازلات، إلا أن هذه المعاملة التفضيلية من الناحية الواقعية لا تجد لها مكانا، فإذا ربحت احدى الدول النامية أو الأقل نموا معركة قضائية في المنظمة العالمية للتجارة ، وطلب من الدولة المقصرة المتقدمة تنفيذ تقرير لجنة حل المنازعات لصالحها فلا يكون ذلك سهلا ، ولا ممكنا في غالب الأحيان ولذا لابد من ابتداع نظام عقوبات جماعي يكون سلاحا قويا في وجه الدولة القوية.
- ونظرا للأسباب السالفة الذكر تقدمت الإكوادور باقتراح إلى منظمة التجارة العالمية في 08 أوت من اجل تحسين آلية تنفيذ قرارات جهاز حل المنازعات على ضوء ما عانته هذه الأخيرة في 2002 قضية الموز الشهيرة كدولة نامية ذات إمكانية محدودة

ويقوم هذا الاقتراح على أن الدول النامية لا تستطيع أن تؤثر على الدول الكبرى من خلال تعليق التنازلات والامتيازات ولذا من الأفضل التركيز على المفاوضات كأفضل حل وكبديل مناسب للنزاع.[2]

وهناك نقطة أخرى تمثل هي أيضا مشكلة في النظام الخاص بالتدابير المضادة في مذكرة التفاهم وهي أن إمكانية فرض التدابير المضادة هي من حق الطرف الذي كسب الدعوى دون غيره من الأعضاء مما يجعله يتحمل تكلفة هذه التدابير من جهة مع تحمله

---

[1] عابد عابدين عبد الحميد حسن قنديل،التدابير المضادة في النظام القانوني الدولي ،دراسة نظرية وتطبيقية ،رسالة دكتوراه،كلية الاقتصادية والعلوم السياسية ،جامعة القاهرة ،2002،ص27.

[2] عابد عابدين عبد الحميد حسن قنديل،المرجع السابق،ص63.

نتيجة هذه التدابير في حالة فشلها في إحبار العضو الخاسر على الامتثال من ناحية أخرى، أما إذا كان هناك نوع من السلوك الجماعي من خلال جهاز التسوية مثلا فإن هذه التكاليف والمخاطر يمكن أن تكون متعددة الأطراف، وفي هذه الحالة فإن منظمة التجارة العالمية كمنظمة هى التى تحاول فرض قواعدها وليس أحد أعضائها.

ويرى البعض أن الإجراءات الانتقامية غير فعالة بين الدول التي توجد بينها فجوة اقتصادية كبيرة. فما الذي تجديه دولة نامية فقيرة من تعليق التنازلات أو المميزات الممنوحة في مواجهة دولة عظمى بسبب امتناع هذه الأخيرة عن تنفيذ قرار فريق التحكيم الصادر ضدها في نزاع معين؟

وتبقى هذه النقطة محلا للجدل خصوصا في ظل ا نعدام عقوبات صارمة كالطرد مثلا من عضوية المنظمة تقع على الطرف الذي رفض التنفيذ . والظاهر أن مشكلة التنفيذ تكمن في طبيعته التبادلية، حيث يقتصر فرض التنفيذ الجبري على العلاقة الثنائية بين طرفي النزاع، ولا يمتد إلى العلاقة الجماعية لأعضاء المنظمة مع العضو الخاسر.

وبمعنى أصح أن المنظمة لا تتخذ مسلكا جماعيا لفرض قواعدها اتجاه الطرف المنتهك، وإنما تترك مهمة ذلك للطرف المعني، وهذا ما يشكل لب المشكلة ومكمن الضعف في نظام التنفيذ الجبري في منظمة التجارة العالمية، وهو ما يهدد عدالة النظام التجاري ويرسخ الاعتقاد بكونه نظاما لخدمة الأقوياء من الأعضاء في المنظمة دون غيرهم.

فالنسبة للأطراف المتنازعة، تلعب المساواة الواقعية في القوة الاقتصادية والسياسية دورا كبيرا في تحقيق الامتثال وغالبا ما يكون ذلك بين الأعضاء المتقدمين اقتصاديا، حيث يمكن أن يؤدي اللجوء إلى التدابير المضادة إلى إحداث نتيجة ألا وهي تحقيق الامتثال ولو كان ذلك بشكل تدريجي.

أما في الحالة المعاكسة أي عندما يكون هناك تفاوت واقعي في القوة الاقتصادية والسياسية بين طرفي النزاع، فان الأمر مختلف ففي حالة وا جه الطرف الضعيف اقتصاديا عدم امتثال من الطرف الأخر الأقوى وقد يكون لرد فعله خارج إطار المنظمة العالمية للتجارة، مما يزيد الأمر صعوبة .[1]

[1] عابد عابدين عبد الحميد حسن قنديل ، المرجع السابق،ص127.

أليس من الصعب من الناحية الواقعية أن تنفذ "ماطا أو زمبيا " نتي جة الحكم الصادر لصالحها في إطار المنظمة العالمية للتجارة من خلال التدابير المضادة المرخص بها ضد الولايات المتحدة الأمريكية أو الإتحاد الأوروبي مثلا، وحتى لو امتثلت بشكل عرضي فإن القطاعات المستفيدة لدى العضو الضعيف يمكن أن تجبر على البقاء خارج العمل لفترة من الزمن مما يعني أن الضرر سيصيبه في كل الأحوال.

وفي حقيقة الأمر لا تعود صعوبة التنفيذ أو الامتثال للتفاوت الاقتصادي فحسب، وإنما يمكن أن يتبع مشكلة التنفيذ انتقاما مضادا في محلات لا علاقة لها بمنظمة العالمية للتجارة، مثل مجال المساعدات التنموية التي تقدم للدول النامية من قبل الدول المتقدمة مثلا.

وفضلا عن ذلك فإن التنافس لن يكون في مصلحة الدول النامية التي تعتمد أسواقها على بضائع الدول المتقدمة، مما يجعل تنفيذ العضو الضعيف نتيجة الحكم الصادر لصالحه تجاه الأعضاء المتقدمة القوية ضارا به على الغالب دون أن يحقق امتثالا من جانب هؤلاء الأعضاء الأقوياء.

يحاول جهاز التسوية أن يحقق ما أمكن من المساواة بين أعضاء المنظمة بعيدا عن معيار القوة الاقتصادية والسياسية.

ودليل ذلك أن العديد من القرارات التي صدرت عنه تصب في مصلحة الدول النامية ضد الدول الكبرى مثل الولايات المتحدة والاتحاد الأوروبي، وغيرها وقد التزمت هذه الأخيرة بقرارات الجهاز ونفذتها.

ومن أمثلة ذلك نزاع المنسوجات بين كوستاريكا والولايات المتحدة الأمريكية، حيث صدر قرار التحكيم لصالح كوستاريكا على أساس أن القيود التي فرضتها الولايات المتحدة بشأن استيراد المنسوجات القطنية مخالف لاتفاقيات[1]

المطلب الثاني: الإلتزامات التي لا تتأثر بالتدابير المضادة

سنتطرق في هذا المطلب إلى عدة التزامات دولية ورد التأكيد عليها في مشروع الجنة القانون الدولي حسب أهميتها في صيانة النظام الدولي ، ولذلك سنقسم . هذا المطلب إلى ثلاثة فروع حسب الترتيب الذي أوردته لجنة القانون الدولي في مادتها 50، وهي :

[1] عابد عابدين عبد الحميد حسن قنديل ، المرجع السابق،ص129.

1 الالتزامات المتعلقة بالامتناع عن استخدام القوة .

2 الالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان .

3 الالتزامات الدبلوماسية .

وقبل الشروع في تقديم وشرح هذه الالتزامات يجب الإشارة إلى عدة نقاط فيما يخص اختيار هذه الالتزامات دون غيرها:

1 إن هذه الالتزامات تشكل ما يعرف في القانون الدولي المعاصر بالنظام العام الدولي الذي يحفظ الاستقرار في العلاقات الدولية في السلم والحرب على حد سواء.

2 بغض النظر عن تأكيد مسودة المسؤولية الدولية الحالية على إحترام هذه الالتزامات ، فقد سبق للجمعية العامة للأمم المتحدة أن أصدرت العديد من القرارات الدولية التي تلح على ضرورة إيلاء الأهمية لهذه الالتزامات في العلاقات الدولية ، بل إن بعض المؤلفين يطلقون على مجموع هذه الالتزامات الدولية بالأحكام والقواعد العامة للتعامل بين الدول.

3 ورد التأكيد على احترام هذه الالتزامات في سياق المشروع الحالي للمسؤولية الدولية باعتبارها التزامات على عاتق الدولة المتضررة في حالة اختيارها اللجوء للتدابير المضادة تجاه الدولة المسؤولة.

ولعل أهم هذه الالتزامات هي تلك الالتزامات الخاصة باستخدام القوة:

الفرع الأول: الالتزامات المتعلقة بالامتناع عن استخدام القوة أو التهديد بها :

إن أهم ما يميز التدابير المضادة في مفهومها الجديد هي أنها تدابير سلمية وبهذا التحديد تقطع هذه التدابير كل صلة بمفهوم الانتقام المسلح الذي عرفه التعامل الدولي منذ فترة طويلة ذلك أن هذا المفهوم يعبر عن مدى تطور قواعد القانون الدولي المتعلقة بحل المنازعات الدولية منذ ميثاق بريان كيلوك 1928 والمادة 2/ ف 4 [1]من ميثاق الأمم المتحدة

[1] عابد عابدين عبد الحميد حسن قنديل ، المرجع السابق،ص130.

إلى قرار الجمعية العامة (3314) الصادر في 24/12/1974 فقد استبعدت المادة الخامسة منه إمكانية تبرير العدوان بأسباب سياسية أو اقتصادية أو عسكرية أو غير ذلك ، كما استبعد العدوان الاقتصادي ضمن التعريف الاممي رغم أن بعض المؤلفين من اعتبر أن : (العدوان الاقتصادي لا يقل أهمية عن العدوان المسلح حيث أن الهدف الرئيسي للعدوان الاقتصادي غالبا ما يتمثل في تحقيق تغيير في الأنظمة الحكومية عن طريق خلق صعوبات اقتصادية وتدمير اقتصاد بلد آخر ، ولقد استطاعت لجنة القانون الدولي أن تشير إلى العدوان الاقتصادي ضمن مشروع قانون الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها إذ نصت 74 المادة 11 على حظر ممارسة ضغوط واتخاذ تدابير إكراه ذات طابع اقتصادي).[1]

ويظهر من كل ما تقدم أن الاتجاه السائد في القانون الدولي الوضعي هو اعتماد الوسائل السلمية لحل المنازعات الدولية ، فالمادة 02/04 من ميثاق الأمم المتحدة توسع من مفهوم القوة ليشمل كل استخدام للقوة المسلحة وذلك لتوسيع دائرة التحريم ، أما المادة 51 فإنها تضيق مفهوم العدوان لتحصره في إطار استخدام القوة المسلحة وذلك لتضييق دائرة الدفاع الشرعي ، وفي هذا النسق تأتي المادة 49 من مشروع لجنة القانون الدولي للمسؤولية الدولية عن الفعل الدولي غير المشروع لتسد دائرة الفراغ التي تركتها المادتان 2/4 51 من ميثاق الأمم المتحدة وذلك لاعتبار التدابير المضادة كوسيلة سلمية الحمل الطرف المخالف للقانون على ضمان احترامه له دون إثارة المسؤولية الدولية.

ولا تقل الالتزامات المتعلقة بحماية حقوق الإنسان عن الالتزامات المتعلقة باستخدام القوة وهو ما سنتطرق له في الفرع التالي.

الفرع الثاني: احترام الالتزامات المتعلقة حقوق الإنسان

وهي إلتزامات تخص كل الدول وتنصب على حماية حقوق الإنسان الأساسية وقد كرست محكمة العدل الدولية هذه النظرة واعتبرت في الحكم الصادر في قضية شركة برشلونة أنه : (توجد التزامات تخص كل الدول وان لكل دولة مصلحة قانونية في حماية الحقوق المترتبة عن المبادئ والقواعد المتعلقة بالحقوق الأساسية للشخصية الإنسانية)[2]

[1] بن عامر تونسي – المرجع السابق ص 83

[2] CIJ. Recueil 1970. p 33. Par 33

كما أن معهد القانون الدولي سار في اتجاه تدعيم النظرة القضائية إذ اعتبر في لائحة له حول حماية حقوق الأشخاص أن) لكل دولة مصلحة قانونية في حماية حقوق الأشخاص[1]

غير أن ما يميز الصياغة الحالية للمادة 50 من مشروع المسؤولية الدولية إشارتها إلى انه (لا تمس التدابير المضادة بالالتزامات التالية : ، ولغرض توضيح المقصود بهذه الالتزامات وجب الرجوع إلى أعمال لجنة القانون الدولي ، إذ أشار مقررها السابق السيد ريفاغن انه) لا يكفي وقوع انتهاك لحقوق الإنسان لتبرير القيام بالتدابير المضادة بل يجب أن يقع الانتهاك على الحقوق الأساسية) ، ويشير مصطلح الحقوق الأساسية إلى بعض الحقوق اللصيقة بالذات الإنسانية كالحق في الحياة والحرية والأمن والكرامة الإنسانية والمساواة أمام القانون وحق اللجوء إلى المحاكم الداخلية، [2] كما تشمل هذه الحقوق جميع الحقوق الجماعية اللصيقة بالمجموعات البشرية كما هو الشأن بالنسبة لحقوق الأقليات الإثنية أو الثقافية ، كما ظهر بعضها على تجسيد مبادئ ميثاق الأمم المتحدة مثلما حدث بالنسبة لاتفاقية مكافحة جريمة الإبادة أساس الجماعية ومعاقبة مرتكبيها واحترام مبدأ حق الشعوب في تقرير مصيرها، غير أن الإشكال الثاني الذي تقع فيه الدول هو في عدم احترام وسائل التسوية المنصوص عليها في الاتفاقيات والعهود الدولية لحقوق الإنسان اثر انتهاكات حقوق الإنسان، وبصفة دقيقة يتساءل الدكتور بوكرا إدريس : (إن المشكل الذي يثار في هذا المجال هو هل يسمح باللجوء للتدابير المضادة بينما توجد إمكانية الطعون الدولية في الاتفاقيات الدولية التي تحمي 79 حقوق الإنسان).[3]

ويجيب الأستاذان Pierre Klein و Olivier Corten بأنه يمكن تفسير العلاقات التي يمكن أن تقوم بين الآليات الخاصة بالحماية الواردة في المعاهدات المتعلقة بحماية حقوق الإنسان وآليات القانون الدولي مثل التدابير المضادة على أساس وجوب إعطاء الأولوية للآليات الأولى عن الثانية ، وكمثال عن هذا التصور بررت الولايات المتحدة مجموع التدابير التي اتخذتها ضد نيكارغوا بانتهاك هذه الأخيرة لحقوق الإنسان، وبغض النظر عن اعتبار

[1] AIDI 1990. p 340

[2] قادري عبد العزيز حقوق الإنسان في القانون الدولي والعلاقات الدولية . دار هومة 1999، ص 18.

[3] بوكرا إدريس ، المرجع السابق ، ص 141

المحكمة (أن استعمال القوة من طرف واشنطن لا يمكنه أن يكون المنهج الملائم لفحص وضمان احترام حقوق الإنسان وان حماية حقوق الإنسان نظرا لطابعها الإنساني البحت لا تتطابق مع تلغيم الموانئ وتحطيم المنشآت البترولية أو تدعيم وتدريب مجموعات مسلحة) . فان الأهم هو تأكيد المحكمة بعد فحص الوقائع أن : (الآليات الواردة في الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان المتعلقة بفحص وضمان احترام تلك الحقوق قد طبقت فاللجنـة الأمريكية قد تم إخطارها وقامت بدراسة المسألة ونشرت تقريرين بعد أن توجهت لعين المكان[1].

وعليه فان المحكمة لا ترى ضرورة لاتخاذ التدابير المضادة من جانب الولايات المتحدة لان الآليات المنصوص عليها قد طبقت بفعالية.

وبالإضافة إلى التدابير المضادة التي اتخذتها الولايات المتحدة ضد نيكاراغوا بسبب ما تدعيه من وجود خرق الحقوق الإنسان الأساسية في هذا البلد . فقد لجأت الدول الغربية إلى فرض مجموعة من التدابير المضادة ذات الطبيعة الاقتصادية ضد الاتحاد السوفياتي بسبب إعلان الأحكام العرفية في بولونيا سنة 1981 وقد برر الرئيس الأمريكي آنذاك هذه التدابير بتصريحه (إن الاتحاد السوفياتي يتحمل مسؤولية مباشرة وكبيرة في عملية القمع الجارية في بولونيا فمنذ أشهر طويلة طالب السوفيات علانية بصفة شبه رسمية باتخاذ تدابير القمع وقد مارسوا ضغوطا كبيرة عن طريق رسائل وجهت للقادة البولونيين واليوم فإنهم يؤيدون القمع الناجم عن ذلك)[2]

وشملت التدابير الأمريكية في المرحلة الأولى ما يلي :

- توقيف رحلات الشركة السوفيايتة (اير فلوت) نحو الولايات المتحدة .
- توقيف نشاط لجنة المشتريات السوفيايتة.
- توقيف منح رخص التصدير نحو الاتحاد السوفياتي أو إعادة تجديدها بالنسبة للعتاد الكتروني وأجهزة الإعلام الآلي والتكنولوجيا المتطورة .

[1] -O.corten, P Klein, droit d'ingérence ou obligation de réaction non armée, Bruylant. 1996, pp 112-113 81 - Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d.Amérique), p 186

[2] تصريح للرئيس الأمريكي رونالد ريغان يوم 29/12/1981

- تأجيل المفاوضات حول إبرام اتفاق جديد أو طويل المدى يتضمن التموين بالحبوب.
- تأجيل المفاوضات حول تجديد الاتفاق البحري الأمريكي السوفياتي.
- عدم تجديد الاتفاقات الثقافية الخاصة بالمبادلات في ميادين الطاقة والعلوم والتكنولوجيا.
- منع الفروع التي تراقبها المصالح الأمريكية وكذا الشركات التي تنتج بترخيص أمريكي التجهيزات البترولية أو الغازية من إعادة تصديرها نحو الاتحاد السوفياتي.[1]

وقد طرحت التدابير الأمريكية المضادة تجاه الاتحاد السوفياتي مسألة احتجاج دولة غير متضررة بمسؤولية دولة أخرى، فقد سبق للجنة القانون الدولي أن تطرقت إلى مفهوم الدولة المتضررة في المادة الخامسة / ف 2 من النص الذي أقرته في دورتها السابعة والثلاثين واعتبرت انه : (إذا كان الحق الذي ينتهكه فعل دولة ما ناجما عن اتفاق متعدد الأطراف.

أو من قاعدة في القانون الدولي العرفي فان كل دولة أخرى طرف في الاتفاقية المتعددة الأطراف أو المرتبطة بالقواعد القانونية الدولية العرفية تكون معنية عندما يتبين بان الحق قد أنشيء أو تم الاعتراف به من اجل حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية.[2]

أما المسودة الحالية للمسؤولية الدولية فقد حافظت على نفس المضمون ولكن بصياغة جديدة تضمنتها المادة 48 وجاء فيها : (يحق لأي دولة خلاف الدولة المتضررة أن تحتج بمسؤولية دولة أخرى إذا كان الالتزام الذي خرق واجبا تجاه مجموعة من الدول تضم تلك الدولة وكان الغرض منه حماية مصلحة جماعية للمجموعة ، أو إذا كان الالتزام الذي حرق واحبا تجاه المجتمع الدولي ككل)

كما انه وفي حالة اعتماد النص الحالي للمسؤولية الدولية فانه يمكن الاعتماد علي أحكام المادة 16 المتعلقة بتقديم العون أو المساعدة لارتكاب فعل غير مشروع دوليا بما في ذلك مساعدة الدول المعروفة بانتهاكات حقوق الإنسان وذلك بشرط أن تقدم الدولة تلك

---

[1] N3 Documents d'actualité internationale, No 4, 1982, p 75.

[2] ACDI, 1985, vol 2, 2 eme partie, p 25

المساعدة وهي تعلم بالظروف المحيطة بالفعل غير المشروع دوليا، كما لم تتغاضى لجنة القانون الدولي عن تضمين النص النهائي لمشروع المسؤولية الدولية التزاما بعدم شمول التدابير المضادة للالتزامات ذات الطابع الإنساني التي تمنع الأعمال الانتقامية.

وعلى ذلك أكدت المادة 50 في فقرتها الأولى (ج) على أن التدابير المضادة لا تمس بالالتزامات ذات الطابع الإنساني التي تمنع الأعمال الانتقامية ، وقد استوحت اللجنة هذه المادة من أحكام اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات الدولية وفي هذا الصدد يوضح الأستاذ قادري عبد العزيز (أن المادة 60 من اتفاقية فيينا تمنح لأحد الأطراف أو عدد من الأطراف إنهاء أو وقف العمل بالمعاهدة في حالة الانتهاك الجوهري لها من قبل طرف آخر ، ومن المعلوم أن هذه الشروط قد اعتبرت من طرف محكمة العدل الدولية بأنها مقررة لقانون عرفي ، غير أن الفقرة الخامسة من المادة 60 تنص على أن المادة 60 لا تنطبق على الأحكام المتعلقة بحماية الأشخاص الموجودة في الاتفاقيات ذات الطبيعة الإنسانية وخاصة الأحكام التي تبعد من التطبيق كل أشكال الثار ضد الأشخاص المحميين بتلك الاتفاقيات) ، ويوضح (أن الاتفاقيات ذات الطبيعة الإنسانية تغطي منطقيا كل الاتفاقيات الحامية الحقوق الإنسان وإذن أن انتهاك تلك الحقوق يجعل الأعضاء يحصلون بشكل انفرادي على إنهاء أو وقف بتلك الاتفاقيات).[1]

كما أكدت الفقرة الثانية من المادة 50 على انه لا تعفى الدولة التي تتخذ تدابير مضادة من الوفاء بالتزاماتها فيما يتعلق بصون حرمة الممثلين الدبلوماسيين أو القنصليين أو الأماكن أو المحفوظات أو الوثائق الدبلوماسية أو القنصلية وهو ما سنحاول توضيحه في الفرع التالي:

الفرع الثالث: الالتزامات الدبلوماسية:

ويفيد ذلك أن التدابير المضادة لا يمكن بأي حال أن تشمل الحصانة المعترف بها في القانون الدولي للدبلوماسيين وأملاك البعثة الدبلوماسية، وهذا ما ذهبت إليه محكمة العدل الدولية في النزاع الأمريكي الإيراني حول احتجاز طاقم موظفي السفارة الأمريكية في طهران حيث رأت المحكمة انه يتعين عليها أن تنظر في مسألة ما إذا كان مسلك الحكومة الإيرانية

[1] قادري عبد العزيز حقوق الإنسان ، المرجع السابق ، ص 96 .

له ما يسوغه في الظروف الخاصة الراهنة ذلك أن وزير الشؤون الخارجية الإيراني قد زعم في الرسالتين الموجهتين إلى المحكمة بان الولايات المتحدة الأمريكية قد اضطلعت بأنشطة إجرامية في إيران وأضافت المحكمة بان هذه الأنشطة المزعومة حتى ولو اعتبر حدوثها ثابتا لا تشكل دفاعا في وجه ادعاءات الولايات المتحدة ذلك أن القانون الدبلوماسي يتيح إمكانية قطع العلاقات الدبلوماسية أو إعلان أعضاء البعثتين الدبلوماسية والقنصلية – الذين يحتمل قيامهم بأنشطة غير مشروعة أشخاصا غير ، وخلصت المحكمة إلى أن حكومة إيران لجأت إلى أساليب الإكراه ضد السفارة الأمريكية وموظفيها بدلا من الوسائل العادية المتاحة لها .
وأضافت المحكمة أن هذه الوسائل هي بطبيعتها ذات فعالية كاملة لان الدولة المعتمدة إذا لم تستدع عضو بعثتها المتهم فان احتمال فقدان هذا العضو لامتيازاته وحصاناته في الحال من شانه إجباره على المغادرة دون تأخير لما في ذلك مصلحته بسبب كون الدولة المعتمد لديها لا تعترف به كعضو في البعثة [1]، غير أن لبعض الآراء الفقهية موقفا آخر يعرضه الأستاذ زهير الحسني بقوله : (الواقع أن إعلان الشخص غير مرغوب فيه أو قطع العلاقات الدبلوماسية ليسا من التدابير المضادة في شيء لأنهما فعلام مشروعان ابتداء ويعتبران فعلين إقتصاصيين غير وديين ولا يشكلان أي مخالفة في القانون الدولي، وعليه فان أي تدبير مضاد لا بد وان يتجاوز ذينك الفعلين وعلى هذا الأساس اعتبرت إيران احتجاز طاقم السفارة تدبيرا مضادا باعتباره فعلا غير مشروع ابتداء ولكنه يمنع من المسؤولية الدولية لأنه رد فعل على تدخل الولايات المتحدة في شؤونها الداخلية وعد تسليم الشاه للمحاكمة في إيران [2]، ويعتبر هذا الرأي موافقا لما ذهبت إليه تعليقات لجنة القانون الدولي على هذه المادة إذ لم تعتبر إعلان الدبلوماسيين أشخاصا غير مرغوب فيهم من التدابير المضادة في شيء، وإنما أشارت إلى انه يمكن اتخاذ تدابير موجهة لتحجيم الحقوق والامتيازات الممنوحة للدبلوماسيين وهذا دون أن تمس بحرمتهم وحصاناتهم القضائية حتى في حالة الحرب .

[1]Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran C.I.J. Recueil 1980, par 860

[2]زهير الحسني ، المرجع السابق ، ص 75 .

وإضافة إلى هذه الالتزامات فان الدولة التي تنوي اتخاذ تدابير مضادة ملزمة بـان تأخذ في الحسبان احترام مبدأ التناسب في الرد وهو لا يقل أهمية عن الشروط التي سبق ذكرها ، فقد أكد مشروع لجنة القانون الدولي على ذلك في المادة 51 منه وهو ما سنعرض لتفصيله في المطلب الموالي.

عندما دخلت الاتفاقية المنشئة لمنظمة التجارة العالمية وملاحقها حيز النفاذ بداية من يناير 1995اعتقد أطراف هذه الاتفاقية أن ما اشتملت عليه اتفاقيتهم وملاحقها من أحكام يمثل طفرة نوعية جديدة في إطار خلق نظام تجاري عالمي جديد يهدف إلي تحرير التجارة العالمية بين أشخاص هذا النظام نظام توجهه القاعدة القانونية ولا توجهه القوة كذلك النظام الذي تم تكريسه في إطار اتفاقية الجات (1974) . وما ساعد على تكريس هذا الاعتقاد في أذهان هذه الأطراف ما اشتمل عليه الملحق الثاني للاتفاقية الرئيسية ، تفاهم تسوية المنازعات ، من إجراءات وأحكام تلجأ إليها الأطراف من أجل تسوية ما ينشأ بينهم من نزاعات. وقد عول الأطراف الكثير من الأهمية على آلية الانفاذ التي تشتمل عليها أحكام التفاهم وما تهدف إليه هذه الآلية من استعادة للتوازن بين التنازلات والالتزامات المتبادلة بين الأطراف ، حث الأطراف على الامتثال لقرارات وتوصيات الأجهزة المعنية وسحب التدابير المخالفة لأحكام الاتفاقية الرئيسية وملاحقها، فكأن هذا النظام التجاري العالمي الجديد هو نظام دولي تجاري قانوني يهدف إلي تحرير التجارة العالمية في ظل نظام قانوني حاسم يهدف في البداية إلي إرشاد الأطراف وتعريفهم بما يتمتعون به من حقوق وما يقع على عاتقهم من التزامات بما يشتمل عليه من قواعد وأحكام وحث هؤلاء الأطراف على الالتزام بهذه القواعد والأحكام ثم ردعهم عن القيام بأعمال تتعارض مع هذه القواعد والأحكام بما يشتمل عليه من آليات للإنفاذ إلا أن النتائج جاءت مخيبة للآمال، فالاتفاقيات التجارية المبرمة في إطار المنظمة والتي كانت تهدف إلي تحرير التجارة العالمية بين أطراف هذه الاتفاقيات قد حملت بين طياتها عوامل تقويض أهدافها ، فإجراءات وأحكام تفاهم تسوية المنازعات ، قد اشتمل بين أحكامه على آلية للإنفاذ تعوق تحرير التدفقات التجارية بين أطراف هذه الاتفاقيات، هذه الآلية ممثلة في التدابير المضادة التي يرخص بها للأطراف والتي يتم بموجبها تعليق التنازلات والالتزامات المتبادلة قد أخفقت في تحقيق الأهداف المرجوة منها والتي تتمثل في استعادة التوازن بين التنازلات والالتزامات المتبادلة بين الأطراف وحث هذه الأطراف على الامتثال

لقرارات وتوصيات الأجهزة المعنية في المنظمة ، فقد أثبتت الممارسة العملية فشل هذه الآلية في تحقيق هذا الهدف وذلك لعدة أسباب .

1 -إذا كانت آلية التدابير المضادة تقوم على تكريس مبدأ المساواة بين مستوى الإلغاء أو التعطيل للمزايا المخولة للأطراف ومستوى التدابير المضادة المرخص بها لهذه الأطراف فإن إخفاق المحكمين في تكريس هذا المبدأ يثبت بما لا يدع مجالا للشك إخفاق التدابير المضادة في استعادة التوازن حيث أن التوازن يقوم أساسا على المساواة في الحقوق والالتزامات.

2 -الطبيعة المستقبلية التي تتسم بها التدابير المضادة تؤكد إغفال هذه الآلية للأضرار التي تكبدها الطرف المتضرر في الفترة ما بين حدوث الإلغاء أو التعطيل وانقضاء المهلة المحددة للإنفاذ حيث يتم الترخيص بهذه التدابير بعد إخفاق أو امتناع الطرف المتسبب في الإلغاء أو التعطيل عن الامتثال لقرارات وتوصيات جهاز التسوية وبالتالي ينتفي وجود التوازن بين الخسائر والأضرار المحققة والمكاسب المتوقعة حيث أن المكاسب المتوقعة تنحصر زمنيا في الوقت ما بين الترخيص باتخاذ التدابير المضادة والامتثال الكامل لقرارات وتوصيات جهاز التسوية هذا في الوقت الذي تمتد فيه الخسائر والأضرار المتحققة منذ وقوع الإلغاء أو التعطيل وحتى تحقق الامتثال.

3 -سبقت الإشارة إلي أن منظمة التجارة العالمية كمنظمة دولية لا يعتد فيها إلا بالأشخاص الدولية وأن ما يصدر عن هذه المنظمة من قرارات تلتزم بها هذه الأشخاص الدولية تجاه أشخاص دولية أخرى ، إلا أنه لما كان القائمون بالأعمال والتبادلات التجارية على وجه الحقيقة هم الأفراد التابعين لهذه الأشخاص الدولية بجنسياتهم فإنه يعد من الصعوبة بمكان وصول الحق إلي مستحقيه إذ أن وصول هذا الحق إلي المتضررين الحقيقيين يتوقف على رغبة دولتهم في ذلك. ولما كان هدف استعادة التوازن لا يعنى فقط استئناف العمل بما تم تعليقه من تنازلات

والتزامات وإنما يعني إعادة كافة الأمور و العلاقات الخاصة بالأشخاص الدولية وكذلك الخاصة بالأفراد التابعين لهذه الأشخاص إلى نصابها وتعويض الأخيرة عما لحق بها من أضرار وخسائر فإن ذلك يبرهن على إخفاق التدابير المضادة كآلية للإنفاذ في استعادة التوازن بالنسبة للأشخاص الدولية وكذلك بالنسبة للأفراد التابعين لهذه الأشخاص الدولية بجنسياتهم .

4 -إذا كان الحق المخول للأطراف المتضررة هو حق اتخاذ التدابير المضادة وما يشتمل عليه من تعليق للتنازلات المتبادلة بين هذه الأطراف والأطراف المتسببة في الإلغاء أو التعطيل فليس في هذا التعليق من فائدة تعود على الأفراد المتضررة على وجه الحقيقة. فكأن اتخاذ التدابير المضادة أو تعليق التنازلات والالتزامات هو مجرد آلية أدبية ومعنوية تعمل على حفظ ماء وجه الدول التي تعرضت حقوقها للانتهاك من قبل دول أخرى وليس الهدف منها جبر أضرار الأفراد المتضررة على وجه الحقيقة.

5 -لا شك أن العمليات التجارية معقدة تتشابك فيها المصالح ومن ثم إذا تعرض قطاع معين لتدابير مخالفة فإن ذلك بلا شك يؤثر بشكل سلبي على قطاعات أخرى ، وفي هذا الإطار تعد التدابير المضادة مجرد تدابير انتقامية أو تدابير عقابية تهدف إلى إيقاع الضرر بالأطراف المتسببة في الإلغاء أو التعطيل، وبالتالي يصير التوازن هنا توازن بين مستوى الأضرار التي تكبدها الطرف المتضرر ومستوى الأضرار المتوقع تكبدها من جانب الطرف المتسبب في الضرر وليس استعادة التوازن بين التنازلات والالتزامات المتبادلة وما يكفله هذا التوازن من جبر للأضرار التي تكبدتها الأطراف المتضررة على وجه الحقيقة .

6 -إن مفهوم استعادة التوازن يعني استعادة الوضع كما كان عليه قبل حدوث الإلغاء أو التعطيل، فاستعادة التوازن تنطوي على استئناف العمل بالتنازلات والالتزامات المتبادلة وكذلك استعادة الأطراف للوضع الذي كانوا عليه قبل حدوث الإلغاء أو

التعطيل أو بعبارة أخرى تعويضهم عما لحق بهم من أضرار منذ حدوث الإلغاء أو التعطيل وكأن هذا الإلغاء أو التعطيل لم يحدث على الإطلاق . ولما كانت التدابير المضادة تعد بمثابة تدابير انتقامية ، فإنها تهدف فقط إلي إيقاع الضرر على الطرف المتسبب في الإلغاء أو التعطيل لإجباره على استئناف العمل بالتنازلات والالتزامات التي تم وقف العمل بها من جانب الأخير ومن ثم فإن هذه التدابير لا تعمل على استعادة التوازن في الجانبين الاقتصادي والقانوني وإنما تعمل على استئناف الالتزام بالجانب القانوني المتجسد في امتثال الطرف المتسبب في الإلغاء والتعطيل لقرارات وتوصيات الأجهزة المعنية والاستمرار في تنفيذ والالتزام بأحكام التفاهم وأحكام الاتفاقيات التجارية المشمولة فقط دون الأخذ في الاعتبار الجانب الاقتصادي. ومن ثم يمكن القول بان هذه التدابير تعمل على استعادة التوازن.

أولا: باللغة العربية.

1 الكتب:

1. عبد المعز عبد الغفار نجم، الإجراءات المضادة في القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة 1977.
2. محمد حسين منصور، نظرية القانون – مفهوم وفلسفة وجوهر القانون طبيعة وخصائص القاعدة القانونية مصادر القانون وتطبيقه، الإسكندرية ، دار الجامعة الجديدة،2009.
3. توفيق شحاتة ، مبادئ القانون الإداري، القاهرة ، دار النشر للجامعات المصرية ، 1995.
4. محمد السعيد الدقاق ، النظرية العامة لقرارات المنظمات الدولية ، الإسكندرية منشأة المعارف ، 1973 .
5. محمد طلعت الغنيمي ، الوجيز في قانون السلام ، الإسكندرية منشأة المعارف، 1972، ص 150 .
6. صلاح الدين عامر ، مقدمة لدراسة القانون الدولي العام ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1974 .
7. محمد بهاء الدين باشات المعاملة بالمثل في القانون الدولي الجنائي، الهيئة العامة للمطابع الأميرية، القاهرة، 1974
8. محمد سامى عبد الحميد أصول القانون الدولي العام القاعدة الدولية، الإسكندرية مؤسسة شباب الجامعة 1974.
9. رمضان أبو السعود، مصادر الإلتزام الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، 2006.

2 المجلات:

1. مشروع المادة 22من مشاريع مواد المسئولية الدولية عن الفعل غير المشروع دوليا – حولية القانون الدولي 2001– المجلد الأول عن أعمال الدورة الثالثة والخمسين للجمعية العامة للأمم المتحدة ٢٣ أبريل/ 1 يونيه – 2يوليو / 10أغسطس 2001.
2. تقرير لجنة القانون الدولي المقدم للجمعية العامة عن أعمال دورتا 53، حولية لجنة القانون الدولي المجلد الثاني، ج2، 2007.
3. الحويش ياسر، مكلة تنفيذ الأحطام الصادرة عن تسوية المنازعات مؤتمر الجانب القانونية والإقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية دبي غرفة تجارة صناعة في الفترة الممتدة من 09–11 ماي 2004. 2004.
4. محمد سامي عبد الحميد ، التصرفات الدولية الصادرة عن الإدارة المنفردة كمصدر التزام، محلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الأول ، 1974.

3 أطروحات:

1. حتحاني محمد، التدابير المضادة في القانون الدولي حال الدول، مذكرة لنيل شادة ماجستير في الحقوق قانون دولي وعلاقات دولية كلية الحقوق الجزائر بن يوسف بن ذة 2010.
2. مصطفي فؤاد ، النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة ، رسالة دكتوراة، الإسكندرية ، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق ،1972.

4 مواقع الأنترنت:

انظر المادة (22) من ميثاق الأمم المتحدة المادة المتاح على الموقع التالي :

https://www.un.org/ar/sections/un-charter/chapter-vi/index.html

https://bit.ly/39abyte

ثانيا: باللغة الأجنبية:

1. Jurgensen, Thomas," Crime And Punishment Under The World Trade Organization Dispute Settlement System.", Journal Of World Trade, Vol (39), Issue(2),(2005).
2. Pauwelyn Joost, "The Calculation and Design of Trade Sanctions in Context: What Is The Goal of Suspending WTO Concessions?", Working Paper, Geneva Graduate Institute, (2007).
3. Ragasta, John, Joneja, Navin, "WTO Dispute Settlement, The System is Flawed and Must Be Fixed.", Journal Of International Law, Vol., (37).
4. Appellate Body Report, European Communities – Measures Concerning Meat and Meat Products, (Jan.16.1998) (Hormones Appellate Body Report) .
5. Article 22-2DSU.
6. Article 52. Conditions relating to resort to countermeasures 1. Before taking countermeasures, an injured State shall:
7. Article(52) ILC Report (2001).
8. Aznar, Facundo, Berez, Ibid.. P44 (1) Article (2) Elements of an internationally wrongful act of a State: law; and (b) constitutes a breach of an international obligation
9. Balas Text, a text reproduced in the chairman's report to the Trade Negotiation Committee, WTO DOC, no.,

TN/DS/9(6,June2003), pp3-19. Zimmermann, Thomas, Negotiating The Review of the WTIO Dispute Settlement Understanding., Cameron May, International Law & Policy, London, (2006).

الإهداء
الشكر
المقدمة..... 01
الفصل الأول:الطبيعة القانونية للتدابير المضادة في منظمة التجارة العاملية.....07
المبحث الأول: ماهية التدابير المضادة.....08
المطلب الأول:مفهوم التدابير المضادة..... 08
الفرع الأول: تعريف التدابير المضادة. 08
الفرع الثاني: خصوصية التدابير المضادة في إطار منظمة التجارة العالمية بالمقارنة مع القواعد العامة للمسؤولية الدولية..... 13
المطلب الثاني: التكييف القانوني للتدابير المضادة 21
الفرع الأول: التدابير المضادة تصرف قانوني..... 21
الفرع الثاني: التدابير المضادة تصرف قانوني دولي..... 29
المبحث الثاني: أهداف التدابير المضادة في منظمة التجارة العالمية.....32
المطلب الأول: التدابير المضادة آلية اقتصادية (إقتراب التوازن). 35
الفرع الأول: اقتراب التوازن.
الفرع الثاني :الأضرار جبر أشكالا ثلاثة . 41
المطلب الثاني: التدابير المضادة آلية قانونية (إقتراب الامتثال).....45
الفرع الأول: إقتراب الامتثال
الفرع الثاني: قواعد وأحكام منظمة التجارة العالمية
الفصل الثاني: تطبيق التدابير المضادة في إطار تسوية منازعات التجارة الدولية.....54
المبحث الأول **دور التدابير المضادة والمشكلات في إطار تسوية منازعات التجارة الدول.**5
المطلب الأول : **دور التدابير المضادة في حل النزاعات الد**.....55
الفرع الأول : **أداة لإجبار الدولة على الخضوع لإجراءات التسوية القانونية**.....55
الفرع الثاني:موقف لجنة القانون الدولي..... 65

المطلب الثاني :المشكلات القانونية..... 58
المبحث الثاني: تعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات.....70
المطلب الأول: تعليق التنازلات عقوبة اقتصادية.....70
الفرع الأول: تعليق التنازلات..... 70
الفرع الثاني: مقارنة بين التدابير المضادة والعقوبة الاقتصادية الدولية.....75
الفرع الثالث: إجراءات تعليق التنازلات..... 78
المطلب الثاني: الإلتزامات التي لا تتأثر بالتدابير المضادة.....79
الفرع الأول: الالتزامات المتعلقة بالامتناع عن استخدام القوة أو التهديد بها.....79
الفرع الثاني: احترام الالتزامات المتعلقة حقوق الإنسان 80
خاتمة..... 100
قائمة المراجع..... 106
الفهرس

التدبير يشكل بوجه عام امتناعاً عن تنفيذ التزام يقع على عاتق الدولة المضارة تجاه الدولة التي صدر عنها الفعل غير المشروع المتعلق بذلك الالتزام. فالتدبير المضاد هو تدبير يتوخى وقف فعالية الالتزام محل الانتهاك استثناءاً بانتظار وقف الفعل غير المشروع الصادر عن الطرف المستفيد من تنفيذ هذا الالتزام. ، الا أن صياغة هذه المادة جاءت بشكل يؤدي الى مصادرة على المطلوب. ذلك لانها تشترط أن تكون التدابير المضادة مشروعة Mesures légitimes بموجب القانون الدولي ابتداءاً ، وهذه المشروعية الابتدائية ليست سمة في التدابير المضادة لأن هذه التدابير تكتسب المشروعية لاحقاً وبسبب ملازمتها لفعل غير مشروع ابتدائي.

الكلمات المفتاحية :1- التدابير 2- منظمة التجارة العالمية 3- المشروع 4- المضادة5- القانون الدولي 6-المشروعية

The measure generally constitutes a failure to carry out an obligation incurred by the affected State towards the State from which the wrongful act relating to that obligation was issued. A countermeasure is a measure intended to stop the effectiveness of the obligation subject to the violation, as an exception, pending the cessation of the illegal act issued by the party benefiting from the implementation of this obligation. Despite the clarity of the intent of this article in determining the legality of the countermeasure, despite the fact that it nullifies article came in a way that leads to confiscating what is required. This is because it requires that the countermeasures be legitimate under international law from the outset, and this preliminary legality is not a feature of the measures.

Keywords: 1- Measures 2- World Trade Organization 3- Project 4- Countermeasures 5- International Law 6- Legality