

هماهنگ سازی در حقوق تجارت بین الملل: تحلیل حقوقی ماده ۳ موافقتنامه اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی

عبدالحسین شیروی

استاد دانشکده حقوق پردیس قم دانشگاه تهران

اعظم انصاری*

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی؛ دانشکده

حقوق پردیس قم دانشگاه تهران

چکیده

امروزه هماهنگ سازی قانونی در خصوص اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی و منافع و معایب آن یکی از مباحثات علمی مناقشه برانگیز در حقوق تجارت بین الملل می باشد. این امر به خصوص بعد از انعقاد موافقتنامه ی اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی سازمان تجارت جهانی و تأکید آن بر هماهنگ سازی در وضع اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی با در نظر گرفتن استانداردهای بین المللی مربوطه مورد توجه قرار گرفته است. هدف این نوشتار شناسایی میزان آزادی عمل اعضا در اتخاذ اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی براساس مقررات هماهنگ سازی موافقتنامه مذکور می باشد.

نوشتار حاضر با تکیه بر تجزیه و تحلیل تحت اللفظی و مفهومی از متن این موافقتنامه، نشان می دهد که موافقتنامه مزبور درصدد هماهنگ سازی قانونی کامل در زمینه اقدامات بهداشتی نبوده و به اعضای سازمان در اتخاذ اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی آزادی عمل می دهد. در نهایت به منظور تشویق اعضا برای حرکت به سوی هماهنگ سازی مبتنی بر استانداردهای بین المللی، چنین فرض شده است که تنها اقدامات مطابق با استانداردهای بین المللی با سایر مقررات این موافقتنامه و همچنین موافقتنامه ی گات ۱۹۹۴ سازگار می باشد.

واژه‌های کلیدی: تجارت آزاد، هماهنگ‌سازی، استانداردهای بین‌المللی، اماره قانونی، سطح حفاظت بهداشتی و بهداشت گیاهی

طبقه بندی JEL: F13, I18, K33

Harmonization in International Trade Law: Legal Analysis of SPS Agreement's Article 3

Abdolhossein Shiravi

*Professor of Law, Department of Law,
University of Tehran*

Azam Ansari

*PhD Candidate of Private Law,
Department of Law, Qom Campus,
University of Tehran;*

Abstract

Nowadays, harmonization of regulations regarding the sanitary and phytosanitary measures and its advantages and disadvantages is one of the most controversial issues in international trade law. This issue has gain much attention, in particular, after adoption of the WTO's agreement on the application of Sanitary and Phytosanitary Measures (SPS Agreement) and its emphasis on harmonization of sanitary and phytosanitary measures by considering international standards concerned. The purpose of this study is to identify the margin of discretion that is enjoyed by WTO members in taking the sanitary and phytosanitary measures under the harmonization provisions in above-mentioned agreement.

This paper through literal and textual analysis of the provisions of the SPS agreement shows that the agreement does not intend to provide an absolute harmonization in sanitary measures, but to give WTO members a free hand in adopting the sanitary and phytosanitary measures. Eventually, in order to encourage the member states to advance towards the harmonization on the basis of international standards, it is assumed that only measures conforming to international standards are consistent with the provisions of this agreement and also with the GATT 1994.

Keywords: free trade, harmonization, international standards, presumption, level of sanitary and phytosanitary protection

JEL: F13, I18, K33

مقدمه

از دیرباز ضرورت وجود مقررات متحدالشکل در سطح داخلی و بین‌المللی و تدوین راهکارهایی برای تحقق آن، موضوع بحث و اختلاف نظر بوده است. تلاش‌ها برای حصول به هماهنگ‌سازی مقررات کشورها از قرن هجدهم میلادی آغاز گردیده و همچنان ادامه دارد. این فعالیت‌ها برای تحقق هماهنگ‌سازی از قرن بیستم به بعد بیش از آنکه مبتنی بر مباحث نظری و فلسفی باشد تلاشی در جهت تسهیل مبادلات تجاری و اقتصادی بین کشورها بوده که موفقیت نسبتاً چشمگیری هم به دست آورده است (شیروی، ۱۳۹۰، ۱۳۸۴). امروزه بحث پیرامون هماهنگ‌سازی سیاست‌های قانونگذاری کشورها و مزایا و معایب آن تبدیل به صحنه تقابل میان طرفداران تجارت آزاد از یک سو و مدافعان حقوق مصرف‌کننده و حقوق محیط زیست از سوی دیگری شده است. گروه اول هماهنگ‌سازی قانونی را ابزار کارامدی برای پیشبرد مسیر تجارت آزاد می‌داند؛ در حالی که گروه دوم، هماهنگ‌سازی را در برخی موضوعات به دلیل اختلافات زیست محیطی و انسانی جوامع مختلف، مغایر با حقوق اشخاص می‌داند. همچنین این تقابل و اختلاف نظر در مجامع بین‌المللی و در میان نمایندگان کشورهای توسعه یافته و در حال توسعه که نگران حفظ منافع داخلی کشورهاشان می‌باشند نیز مشاهده می‌گردد (Trebilcock, 1999). علی‌رغم این مباحثات و اختلافات، از آغاز مذاکرات اعضای سازمان تجارت جهانی در دور اروگوئه، حرکت به سمت هماهنگ‌سازی قانونی در اتخاذ سیاست‌های تجاری شتاب بیشتری به خود گرفته است. در دور اروگوئه، حوزه مذاکرات پیرامون تجارت بین‌الملل علاوه بر بررسی چگونگی حذف ضوابط محدودکننده تجارت، به بررسی تحمیل شرایطی بر اعضا به منظور بهبود نهادهای داخلی‌شان و یا ایجاد نهادهای جدید برای تسهیل تجارت بین‌المللی نیز معطوف گردید. مذاکره کنندگان دور اروگوئه، هماهنگ‌سازی را به عنوان ابزاری برای تسهیل تجارت بین‌المللی معرفی نمودند.

در همین راستا «موافقتنامه‌ی اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی» (که از این به بعد در این مقاله به آن «موافقتنامه» اطلاق می‌گردد) که از نتایج دور اروگوئه می‌باشد یکی از اهداف خود را ارتقای هماهنگ‌سازی اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی ملی کشورها به وسیله‌ی تبعیت آنها از استانداردهای مشترک وضع شده توسط سازمان‌های بین‌المللی در خصوص سلامتی و

ایمنی انسان، حیوان و گیاه می‌داند و به منظور تشویق هماهنگ‌سازی، اعلام می‌دارد که استانداردهای ملی‌ای که مطابق با استانداردهای بین‌المللی باشند سازگار و مطابق با دیگر مقررات موافقتنامه فرض گردیده و تا حد زیادی مصون از مناقشه خواهند بود. گرچه وضع چنین مقرراتی در ابتدا ساده و قابل فهم به نظر می‌رسد اما مشکلات و ابهاماتی را نیز به همراه دارد. از جمله ابهامات این است که علی‌رغم تشویق اعضاء در خصوص وضع استانداردهای ملی مطابق با استانداردهای بین‌المللی؛ همواره مواردی مشاهده می‌شود که کشورها به دلیل ملاحظات اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی تمایلی به استفاده از استانداردهای بین‌المللی به طور کامل ندارند. به عبارت دیگر در مواردی کشورها مایل به وضع استانداردهای ملی با سطح حفاظتی بالاتر یا پایین‌تر از استانداردهای بین‌المللی می‌باشند. سؤال اصلی که این مقاله در پی یافتن پاسخ آن می‌باشد این است که با توجه به مقررات موافقتنامه، حق انتخاب اعضا در خصوص میزان هماهنگی اقدامات شان با استانداردهای بین‌المللی چگونه است و این میزان هماهنگی چه نتایج حقوقی به دنبال دارد؟ این مسأله نه تنها از لحاظ تئوری حائز اهمیت است؛ بلکه تأثیرات مهمی را در عرصه مبادلات تجاری جهانی نیز به همراه دارد. ابهام در این زمینه، اختلافات اعضا در زمینه رعایت ضوابط بهداشتی کالاهای وارداتی را افزون ساخته و زمینه سوء استفاده برخی گروه‌ها از جمله طرفداران سیاست‌های حمایت‌گرایانه را فراهم می‌سازد. به‌طور کلی مقاله درصدد اثبات این است که مقررات موافقتنامه، اعضا را ملزم به رعایت هماهنگی کامل میان اقدامات بهداشتی ملی و استانداردهای بین‌المللی ننموده و اعضا می‌توانند دست به اتخاذ اقداماتی صرفاً مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی، بالاتر یا پایین‌تر از سطح حفاظت استانداردهای بین‌المللی بزنند هر چند که در این حالات از فرض قانونی سازگاری با سایر مقررات این موافقتنامه و مقررات گات ۱۹۹۴ بهره مند نخواهند گردید.

با عنایت به مطالب فوق و در راستای پاسخگویی به سؤال مزبور، مقاله حاضر پس از بیان سوابق تحقیق، ابتدا مفهوم هماهنگ‌سازی و دلایل موافقان و مخالفان آن را بیان می‌کند. این بحث در حقیقت پیش زمینه‌ای مفید برای ارزیابی ضوابط هماهنگ‌سازی قانونی در موافقتنامه‌ی اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی خواهد بود. سپس به بررسی مختصری از مهم‌ترین ضوابط موافقتنامه می‌پردازد. در بخش سوم پس از توضیح پیرامون معنای حقوقی استانداردهای بین‌المللی، دستورالعملها و توصیه‌ها و تفکیک و تمایز آنها از یکدیگر، سازمان‌ها و نهادهای استانداردسازی بین‌المللی در زمینه‌ی موضوعات موافقتنامه معرفی می‌گردند. چهارمین بخش که در واقع مهم‌ترین

بخش مقاله را تشکیل می‌دهد، اختیارات هر یک از اعضا در وضع اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی موافق با استانداردهای بین‌المللی، مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی و یا معارض با آنها و نتایج حقوقی این‌گونه اقدامات را مورد بحث و بررسی قرار می‌دهد. مبحث پنجم به مسأله بار اثبات دعوا در دعاوی پیرامون موضوع هماهنگ سازی در خصوص اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی اختصاص می‌یابد. آخرین مبحث نیز راجع به وضعیت ایران در خصوص هماهنگ سازی اقدامات بهداشتی می‌باشد. در پایان نتیجه گیری از کلیه مباحث مطرح در مقاله صورت خواهد گرفت.

پیشینه‌ی تحقیق

تاکنون مطالعات بسیاری با موضوع بررسی مقررات موافقتنامه‌ی اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی انجام شده اما در خصوص مبحث هماهنگ سازی مقررات، پژوهشهای نسبتاً اندکی صورت گرفته است که از جمله آنها می‌توان به موارد زیر اشاره نمود:

مطالعات خارجی

مایدا^۱ (۲۰۰۴) در تحلیل منافع و معایب هماهنگ سازی مقررات تجارت بین‌المللی بدون اشاره به گزینه‌های مختلف پیش روی اعضا در هماهنگی میان اقدامات ملی و استانداردهای بین‌المللی، مباحث خود را به تأثیر مقررات هماهنگ سازی موافقتنامه‌ی اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی و موافقتنامه موانع فنی فرا راه تجارت بر اقتصاد کشورهای در حال توسعه معطوف می‌سازد. وی با تأکید بر این که از یک سو فرایند استانداردسازی در سازمان‌های متولی این امر فاقد شفافیت لازم بوده و از سوی دیگر کشورهای در حال توسعه، توانایی مالی و سازمانی لازم را برای مشارکت فعال در سازمان‌های مزبور ندارند نتیجه می‌گیرد که فرایند هماهنگ سازی در شکل کنونی بدون توجه به وضعیت خاص کشورهای در حال توسعه سودمند نخواهد بود.

باتن^۲ (۲۰۰۴) با تکیه بر آرای هیأت‌های رسیدگی در دعاوی مختلف به بررسی بند ۱ ماده ۳

1- Mayeda

2- Button

یعنی اقدامات مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی می‌پردازد و با اتکای صرف به نظرات رکن استینافی سازمان تجارت جهانی در خصوص تفاوت میان اقدامات مطابق با استانداردهای بین‌المللی با اقدامات مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی، محدوده اختیارات کشورها در اتخاذ اقدامات مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی را مبهم می‌داند.

پروست و ون دن بوسچ^۱ (۲۰۰۵) در بررسی مقررات موافقتنامه پیرامون هماهنگ‌سازی، رویه قضایی پیرامون دعوی هورمون‌ها-جامعه اروپا را محور مباحث خود قرار می‌دهند. با بررسی مقررات ماده ۳ موافقتنامه و رویه قضایی مزبور مشخص می‌گردد که ماده مزبور چهار گزینه را در خصوص وضع اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی در اختیار اعضا قرار می‌دهد: اقدامات مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی، اقدامات مطابق با استانداردهای بین‌المللی، اقدامات با سطح حفاظتی بالاتر از استانداردهای بین‌المللی و اقدامات با سطح حفاظتی پایین از استانداردهای بین‌المللی. همچنین یکی از نتایج مهم اتخاذ اقدامات مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی، بهره‌مندی این گونه اقدامات از فرض مطابقت با مواد ۵.۳-۵.۱ (مقررات ارزیابی خطر) موافقتنامه خواهد بود که فی الواقع جایگاه مقررات ارزیابی خطر به عنوان مقررات محوری موافقتنامه را به خطر می‌اندازد.

لندوهر^۲ (۲۰۰۷) پس از معرفی هماهنگ‌سازی به عنوان یکی از راههای رفع موانع غیرتعرفه‌ای و ابزاری قوی برای ایجاد تعادل میان سیاست‌های مشروع حمایت از بهداشت و سلامتی و سیاست‌های حمایت‌گرایانه به بررسی ساختار ماده ۳ موافقتنامه پرداخته‌شده. وی با بررسی اتخاذ اقدامات مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی، اقدامات مطابق با استانداردهای بین‌المللی و اقدامات با سطح حفاظتی بالاتر از استانداردهای بین‌المللی به این نتیجه می‌رسد که با توجه به مقررات موافقتنامه، اقدام کشورها در زمینه اتخاذ اقدامات مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی هیچگونه منفعتی را از لحاظ حقوقی عاید آنها نخواهد نمود. نگارنده علاوه بر اینکه به امکان یا عدم امکان اتخاذ اقداماتی با سطح حفاظتی پایین‌تر از استانداردهای بین‌المللی نپرداخته؛ عدم رعایت هماهنگی کامل در این زمینه را فاقد اثر حقوقی دانسته است.

1- Prevost & Van den Bossche

2- Landwehr

مطالعات داخلی

طبق بررسی‌های انجام گرفته در ارتباط با موضوع مقاله هیچ گونه پژوهشی تاکنون در داخل کشور صورت نگرفته است.

۱- مفهوم هماهنگ سازی اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی و دلایل موافقان و مخالفان

از آنجا که هماهنگ سازی قانونی و مباحث پیرامون آن به عنوان محور بحث این مقاله محسوب گشته ضروری به نظر می‌رسد که در ابتدا به تبیین این مفهوم مهم و ارائه نظرات موافقان و مخالفان استفاده از آن در حوزه حقوق تجارت بین الملل پردازیم. به نظر می‌رسد که تاکنون هیچ تعریف مشخص و متفق القولی از هماهنگ سازی قانونی در ادبیات حقوقی جهان وجود ندارد. برخی با اتخاذ یک رویکرد موسع، هماهنگ سازی را به عنوان «فرایند یکسان یا مشابه سازی قوانین داخلی، مقررات، اصول و سیاست‌های دولتی به لحاظ ماهوی» تعریف نموده اند (Leebron, 1996, 43). عده‌ای دیگر تعریف محدودتری از این مفهوم را ارائه داده که براساس آن «هماهنگ سازی قانونی مشمول توافقات کشورهای مذاکره کننده برای تبعیت از مقررات ماهوی مشابه می‌باشد» (Sykes, 1999, 49-50). به نظر می‌رسد که چنین مفهومی مطابق با فهم موافقتنامه‌ی اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی در خصوص هماهنگ سازی بوده که آن را به عنوان «ایجاد، شناخت و اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی مشترک به وسیله اعضای مختلف» توصیف می‌نماید (پاراگراف دوم پیوست الف موافقتنامه). در هر حال با وجود اختلاف در تعاریف، به نظر می‌رسد که اساساً در میان صاحب نظران حقوقی در خصوص مفهوم هماهنگ سازی به عنوان ابزاری برای کاهش اختلافات پیرامون مقررات و سیاست‌های حوزه‌های قانونگذاری مختلف اتفاق نظر وجود دارد.

تجزیه و تحلیل‌های علمی پیرامون فواید و معایب هماهنگ سازی قانونی سابقه‌ای دیرینه دارد. در این قسمت ابتدا برخی از مهم‌ترین دلایل در جانب‌داری از هماهنگ سازی قانونی ارائه می‌گردد و سپس دلایل مخالفان بیان می‌گردد.

۱-۱- دلایل موافقان

دلایل متعددی در حمایت از هماهنگ سازی قانونگذاری وجود دارد که در اینجا به اهم آن

اشاره می‌شود:

الف- توجه به انصاف، مستلزم وجود همانگ‌سازی به منظور تضمین فرصت‌های مساوی برای همه‌ی فعالان اقتصادی از حوزه‌های قانونگذاری مختلف می‌باشد (Leebron, op.cit)؛ چرا که اختلاف در رژیم قانونگذاری ملی کشورها بر موقعیت رقابتی فعالان تجاری اثر می‌گذارد و ممکن است همین تفاوت قانونگذاری، منفعت غیرمنصفانه‌ای را به آن دسته از تولیدکنندگان اعطا نماید که در کشورهایی فعالیت می‌نمایند که شرایط آسانتری را برای تولید و تجارت مقرر داشته‌اند.

ب- از منظر صاحب‌نظران اقتصادی، اختلاف در مقررات همچون اختلاف سطح تکنولوژی کشورها یا تفاوت در دارا بودن مواهب خدادادی یک کشور و یا موقعیت و ساختار بازار آن به عنوان یک عنصر مشروع «مزیت نسبی»^۱ نمی‌باشد (Mayeda, op.cit). در نتیجه پیروی از استانداردهای بین‌المللی از سوی تمامی اعضا می‌تواند بستری را فراهم سازد که همه فعالان تجاری بتوانند براساس آنها و در یک موقعیت برابر و غیر تبعیض آمیز فعالیت نمایند.

ج- همانگ‌سازی می‌تواند براساس بحث «صرفه‌جویی‌های ناشی از مقیاس»^۲ نیز قابل توجیه باشد. با این توضیح که در صورت تحقق همانگ‌سازی، فعالان تجاری به جای پیروی از شرایط متنوع و متفاوت در یک زمینه‌ی خاص می‌توانند بر یک استاندارد بین‌المللی اعتماد نموده که این امر در اغلب موارد باعث کاهش هزینه‌های فعالیت‌های اقتصادی خواهد گردید. یکی از صاحب‌نظران در این زمینه بیان می‌دارد که چنانچه مثلاً یک کارخانه دار با شرایط متفاوتی در حوزه‌های قانونگذاری مختلف برای صدور تولیدات خود روبرو شود او قادر نخواهد بود تا به صرفه‌جویی‌های به مقیاس در یک حوزه‌ی قانونگذاری دست یابد؛ چرا که هزینه‌های یادگیری شرایط قانونی حوزه‌های قانونگذاری مختلف و هزینه‌های ارزیابی مطابقت یعنی هزینه‌های اثبات

1- comparative advantage

هرگاه یک کشور بتواند دو کالای (الف) و (ب) را به کشور دیگری با قیمت تمام شده کمتری تولید نماید و سود حاصله از تولید کالای الف نسبت به سود کالای (ب) بیشتر باشد کشور مزبور در تولید کالای الف دارای مزیت نسبی می‌باشد (فرهنگ)، (۱۳۷۱).

2- Economies of Scale

صرفه‌جویی‌های ناشی از مقیاس صرفه‌جویی‌هایی هستند که در نتیجه بزرگتر شدن ابعاد تولید حاصل گشته و عمدتاً ناشی از سرشکن شدن هزینه‌ها روی تعداد واحدهای تولیدی بیشتر می‌باشد. (گلریز، ۱۳۶۸).

مطابقت شرایط اعمال شده در محصول با شرایط مختلف هر حوزه قانونگذاری در هر یک از معاملاتش زیاد خواهد بود (Sykes, op.cit). هماهنگ سازی به کاهش این گونه هزینه ها کمک می نماید و ورود به بازارهای مختلف را حتی برای فروش های نسبتاً کوچک هم مقرون به صرفه می نماید.

د- هماهنگ سازی می تواند به عنوان ابزاری مفید برای برخورد با عوامل خارجی مسبب هزینه تلقی گردد؛ چرا که گاهی اوقات قواعد و استانداردهای اتخاذ شده از سوی یک کشور ممکن است منجر به بروز هزینه برای سایر کشورها گردد. مثلاً مقررات بهداشتی و بهداشت گیاهی ضعیف در یک کشور که منجر به بروز آلودگی در آن کشور می شود و این آلودگی به کشورهای همسایه نفوذ می کند و شهروندان آن کشور را با خطر بروز بیماری روبه رو می سازد که طبعاً هزینه هایی را برای مقابله با آن به کشور مزبور تحمیل می نماید (Epps, 2008).

۱-۲- دلایل مخالفان

علی رغم وجود امتیارات متعدد در هماهنگ سازی قانونگذاری و این واقعیت که حرکت قانونگذاری از یک سطح ملی به یک سطح بین المللی هم مطلوب و هم مؤثرتر است، در عین حال دلایل قابل توجهی در مخالفت با هماهنگ سازی علی الخصوص در زمینه ضوابط بهداشتی و بهداشت گیاهی نیز وجود دارد که به عمده ترین آنها در اینجا اشاره می نمایم:

الف- از یک دیدگاه عملی، موانع مؤثری در مسیر هماهنگ سازی وجود دارد. اگر چه طرفداران هماهنگ سازی، اتحادیه ی اروپا را به عنوان نمونه ی موفق از هماهنگ سازی قانونی یاد می نمایند؛ اما مخالفان بر این باورند که تجربه ای مشابه اتحادیه اروپا در اغلب زمینه های دیگر به آسانی قابل تکرار نخواهد بود؛ چرا که این امر مستلزم وجود یک قدرت برتر یا نهاد سیاسی فوق ملی از یک سو و تمایل کشورها برای واگذاری جنبه های اساسی حاکمیت ملی شان به چنین قدرت یا نهادی از سوی دیگر می باشد که تحقق این هر دو شرط، ورای شرایط خاص اتحادیه اروپا غیر ممکن به نظر می رسد.

ب- از نقطه نظر عملی همچنین رعایت هماهنگ سازی پتانسیل زیادی برای انحراف و تحریف را با خود به همراه دارد. برای مثال اگر در زمینه ی سطح میکروبی و یا سایر آلاینده ها در نوع خاصی از محصولات پروتئینی مثلاً تولیدات ماکیان، هماهنگ سازی صورت گیرد، این امر ممکن

است منجر به افزایش قیمت این دسته از تولیدات و در نتیجه کاهش مصرف این تولیدات به نفع گوشت قرمز و یا ماهی گشته و احتمالاً منجر به افزایش سطح خطر به جای کاهش آن گردد.

ج- وضع مقررات، بخصوص در زمینه‌ی مباحث تجاری در راستای ارائه‌ی خدمت به طیف وسیعی از نگرانی‌ها و ارزش‌ها و اهداف می‌باشد. برای مثال وضع ضوابط بهداشتی و بهداشت گیاهی در یک کشور گرچه ممکن است تا اندازه‌ای در جهت اهداف سیاست‌های حمایت‌گرایانه باشد؛ اما این احتمال وجود دارد که وضع آنها برای حصول به اهداف سلامتی و ایمنی اشخاص هم مفید بوده و منجر به ارتقای رفاه عمومی گردد. سیاست‌های ملی کشورها برای مواجهه با خطرات بهداشتی و بهداشت گیاهی حتی زمانی که فرضاً بر پایه تحقیقات علمی مشابهی هم باشند، ممکن است با یکدیگر اختلافات زیادی داشته باشند. برخی از این اختلافات ناشی از تفاوت در ارزش‌های فرهنگی و اقتصادی حاکم در هر جامعه‌ای می‌باشند. چنانچه اختلافات قانونی میان کشورها ناشی از این گونه ارزش‌های ذاتی باشند؛ لذا اعمال فرایند هماهنگ‌سازی نامطلوب خواهد بود. این موقعیت در لسان برخی صاحب‌نظران به عنوان «عدم تجانس خوب»^۱ یاد شده است.

د- برخی از مخالفان هماهنگ‌سازی بر این باورند که حتی در مواردی که اختلافات قانونی ناشی از ارزش‌های ذاتی نمی‌باشد، باز هم اجرای هماهنگ‌سازی قانونی الزامی نیست؛ مگر در موارد استثنایی مثلاً در خصوص ممنوعیت استفاده از یک ماده‌ی شیمیایی بسیار مضر و مہلک برای سلامتی انسان و محیط زیست. این عده بر این باورند که به جای اعمال هماهنگ‌سازی قانونی، انشعاب و اختلاف قانونی می‌تواند به واسطه‌ی استفاده از اصولی همچون «عدم تمرکز سیاست‌گذاری»^۲ مورد احترام واقع شود (Sykes, 2000). براساس یک سیستم عدم تمرکز سیاست‌گذاری، قدرتهای ملی تا اندازه زیادی آزادی عمل دارند تا اهداف سیاسی شان را تعقیب نمایند؛ اما در عین حال می‌بایست از یکسری محدودیت‌ها و قید و بندهای حقوقی همچون اصل عدم تبعیض^۳ و اصل شفاف‌سازی^۱ پیروی نمایند؛ لذا در صورت رعایت چنین اصول و قید و

1- Good Heterogeneity

2- Policed Decentralization

۳- اصل عدم تبعیض به عنوان یکی از اصول محوری و بنیادی سازمان تجارت جهانی، به معنای الغای کلیه تبعیض‌های تجاری می‌باشد. این تبعیض‌ها به دو صورت ممکن است ظاهر شوند: الف- برخورد با کالاهای وارداتی از کشورهای گوناگون متفاوت

بندهایی نقش بسیار کمی برای هماهنگ سازی قانونی باقی خواهد ماند. اعمال چنین سیستمی این اطمینان را برای ما حاصل می نماید که اختلافات قانونی میان کشورها ناشی از دلایل مشروع و اصیل می باشند. این سیستم عدم تمرکز سیاستگزاری می تواند شامل قبول استانداردهای بین المللی مذاکره شده با روشهای خاصی برای تخلف از این استانداردها باشد. این دیدگاه اخیر همان دیدگاه اتخاذ شده از سوی دو موافقتنامه اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی و موانع فنی فرا راه تجارت^۲ است؛ چرا که براساس این موافقتنامه ها، کشورها می بایست در وضع مقررات بهداشتی و بهداشت گیاهی و یا مقررات فنی خود به استانداردهای بین المللی توسعه یافته از سوی برخی نهادهای بین المللی توجه نموده و تعهد کشورها برای استفاده از این استانداردهای بین المللی - چنانچه استفاده از این استانداردها برای حصول به اهداف ملی شان کافی باشد - مانع از صرف هزینه های غیر ضروری ناشی از اختلافات قانونی می شود. البته به نظر می رسد که با پذیرش یک تعریف موسع در خصوص هماهنگ سازی، دیدگاه اخیر یعنی حرمتگزاری به استانداردهای بین المللی و تخلف از این استانداردها در صورت وجود شرایط معین نیز نوعی هماهنگ سازی قانونی محسوب می شود.

به طور خلاصه می توان بیان داشت که در حالی که ادله ی فراوانی در جهت حمایت و مخالفت در خصوص هماهنگ سازی قانونی علی الخصوص در زمینه اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی وجود دارد؛ اما با یک نگاه کلی به تمامی این مطالب روشن می گردد که هماهنگ سازی می تواند در جهت رفع اختلافات تجاری بر سر اقدامات محدود کننده ی تجارت آزاد به وسیله ی وضع استانداردها توسط یک قدرت بین المللی مفید باشد. در هر حال این امر صرفاً در بخش محدودی از اختلافات قانونگذاری یعنی محدوده ای که اختلافات قانونی ناشی از عوامل و انگیزه های نامشروع همچون «سیاست های حمایت گرایانه»^۳ می باشد توجیه پذیر است. به همین دلیل برخی

باشد. ب- کالاها و خدمات تولید داخل نسبت به کالاها و خدمات وارداتی از امتیازات و مساعدتهای مناسب تری برخوردار باشند. برای مطالعه بیشتر در این زمینه رک. شیروی، ۱۳۹۰، همان.

۱- اصل شفاف سازی به عنوان یکی از اصول سازمان تجارت جهانی اعضای این سازمان را ملزم می نماید تا مقررات تجاری خود را به صورت شفاف و روشن منتشر نموده و در معرض دید همگان قرار دهند برای مطالعه بیشتر در این زمینه رک. همان.

2- Agreement on Technical Barriers to Trade, 1994

3- Protectionism

صاحب نظران بیان می دارند که «هماهنگ سازی شیوه ای مؤثر برای برقراری تعادل میان حفاظت (حفاظت از بهداشت و سلامتی و جنبه های فنی کالا) و حمایت گرای می باشد» (Landwehr, op.cit, p.415).

۲- ضوابط اساسی موافقتنامه

پیش از تبیین مقررات مربوط به هماهنگ سازی در موافقتنامه اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی و به عنوان ارائه پیش زمینه مناسبی برای ارائه مباحث اصلی تحقیق به بیان برخی از مهمترین ضوابط موافقتنامه مزبور - که در ادامه مباحث به مناسبت به برخی از آنها اشاراتی صورت می گیرد - می پردازیم.

موافقتنامه اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی با هدف محدود سازی وضع موانع غیر تعرفه ای در جریان تجارت آزاد در ۱۵ آوریل ۱۹۹۴ م تصویب و از ۱ ژانویه ۱۹۹۵ م لازم الاجرا گردید. در واقع پس از اعمال موافقتنامه گات^۱ که با هدف حذف موانع تعرفه ای در خصوص کالاهای وارداتی و تسهیل تجارت بین الملل در میان کشورها وضع گردید و تا حد زیادی نیز موفقیت آمیز بود؛ موجی از قانون گذاری در سطح ملی در موضوعات گوناگونی همچون بهداشت، ایمنی، محیط زیست و... ایجاد گردید که برخی آنها با انگیزه ی حمایت از صنایع داخلی، در صدد ایجاد موانع تازه ای در مسیر واردات کالاهای خارجی و اخلاص در مسیر تجارت آزاد بودند. این نوع مقررات که نوعی مانع غیر تعرفه ای می باشند مورد توجه جامعه ی جهانی قرار گرفت و از این رو سازمان تجارت جهانی به عنوان متولی پیشبرد تجارت آزاد، مقررات مختلفی را در جهت کاهش این نوع موانع غیر تعرفه ای مقرر نمود. در همین راستا موافقتنامه اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی سازمان تجارت جهانی با تأکید بر به رسمیت شناختن حق کشورها در وضع مقررات لازم برای حفاظت از بهداشت و سلامت انسان، حیوان و گیاه با وضع ضوابطی مانع اقدامات غیرموجه اعضا در لوای حفاظت از بهداشت و ایمنی برای محدود سازی تجارت آزاد

سیاست هایی که با اعمال تعرفه، عوارض گمرکی، سیستم های سهمیه بندی واردات و امثال آن در صدد محدود کردن رقابت خارجی برای حمایت از صنایع داخلی می باشند (Shim & Siegel, 1995).

1- General Agreement on Tariffs and Trade, 1994

کالاها در سطح بین‌المللی می‌گردد. مهم‌ترین ضوابط مندرج در این موافقتنامه عبارتند از:

۱.۲ اتخاذ اقدامات ضروری برای حفاظت از انسان، حیوان یا گیاه: بند ۱ ماده ۲ موافقتنامه بیان می‌نماید که اعضا حق دارند تا اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی ضروری برای حفاظت از حیات یا سلامت انسان، حیوان یا گیاه اتخاذ نمایند؛ مشروط بر اینکه چنین اقداماتی مغایر با سایر ضوابط موافقتنامه نباشند. اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی شامل تمام قوانین، احکام، مقررات، الزامات و رویه‌ها که مستقیماً به سلامت غذایی مربوط می‌گردد خواهد بود.

۲.۲ اتخاذ اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی مبتنی بر توجیه علمی: بند ۲ ماده ۲ موافقتنامه شرط خاصی را در فرایند تصمیم‌سازی اعضا جهت اتخاذ اقدامات بهداشتی مقرر می‌دارد. براساس مقررات این بند، هر گونه اقدام بهداشتی و بهداشت گیاهی می‌بایست مبتنی بر دلایل علمی کافی بوده و بدون چنین دلایلی قابل اتخاذ و نگهداری نمی‌باشد.

۴.۲ تعیین سطح حفاظت بهداشتی و بهداشت گیاهی با حداقل قدرت محدودسازی تجارت آزاد: بند ۶ ماده ۵ موافقتنامه اعضا را ملزم می‌سازد تا به هنگام برقراری یا حفظ اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی برای دستیابی به سطح مناسب حفاظت بهداشتی یا بهداشت گیاهی خود، با در نظر گرفتن امکان عملی از لحاظ فنی و اقتصادی، تضمین نمایند که این اقدامات بیش از آنچه برای دستیابی به سطح مناسب حفاظت بهداشتی و بهداشت گیاهی‌شان لازم است محدود کننده ی تجارت نباشد. منظور از سطح حفاظت بهداشتی و بهداشت گیاهی، سطحی از حفاظت است که عضوی که اقدام بهداشتی یا بهداشت گیاهی را برای حفاظت از حیات یا بهداشت انسان، حیوان یا گیاه در قلمروی خود اعمال می‌کند، آن را مناسب تلقی می‌نماید. بسیاری از اعضا به این مفهوم به عنوان «سطح قابل پذیرش خطر» اشاره می‌کنند.

۵.۲ اجتناب از تمایزات خودسرانه و غیرقابل توجیه در تعیین سطح حفاظت بهداشتی و بهداشت گیاهی: بند ۵ ماده ۵ موافقتنامه اعضا را ملزم می‌نماید تا در تعیین سطح حفاظت بهداشتی و بهداشت گیاهی‌شان در موقعیت‌های مشابه و قابل مقایسه از هرگونه تمایز خودسرانه و غیرقابل توجیهی که منجر به تبعیض یا محدودیت پنهان بر تجارت بین‌الملل شود اجتناب نمایند.

۶.۲ هماهنگ‌سازی اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی: موافقتنامه، هماهنگ‌سازی اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی اعضا را به عنوان روشی مناسب برای به حداقل رساندن تأثیرات منفی این اقدامات بر تجارت بین‌الملل در نظر گرفته و لذا بند ۱ ماده ۳ موافقتنامه اعضا را تشویق می‌نماید

تا اقداماتشان را با استفاده از استانداردها، دستورالعملها و توصیه‌های بین‌المللی اتخاذ نمایند.

۷.۲ اتخاذ اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی متکی بر ارزیابی خطر: بند ۱ ماده ۵ موافقتنامه در جهت تشریح و تکمیل ضابطه‌ی توجیه علمی، اعضا را ملزم می‌سازد تا اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی خود را بر نتایج یک ارزیابی علمی از خطرات مبتنی سازند. منظور از ارزیابی خطر، ارزیابی احتمال ورود، ایجاد یا شیوع آفت یا بیماری در قلمروی کشور واردکننده عضو طبق ضوابط بهداشتی یا بهداشت گیاهی قابل اعمال و ارزیابی عواقب بالقوه زیست‌شناختی و اقتصادی همراه با آن، یا ارزیابی توان بالقوه اثرات منفی ناشی از وجود افزودنی‌ها، آلودگی‌ها، سموم یا ارگانیسم‌های مسبب بیماری در مواد غذایی، نوسابه‌ها یا خوراک دام بر بهداشت انسان یا حیوان می‌باشد.

۸.۲ بهره‌گیری ارکان حل اختلاف سازمان از تخصص کارشناسان مختلف: براساس بند ۲ ماده ۱۱ موافقتنامه، ارکان حل و فصل اختلافات در سازمان تجارت جهانی یعنی هیأت‌های رسیدگی و رکن استینافی می‌توانند با صلاحدید خود یا به درخواست هر یک از طرفین اختلاف با کارشناسانی در زمینه‌های مختلف مشورت نمایند

۳- استانداردها، دستورالعملها و توصیه‌های سازمان‌های بین‌المللی مربوطه

همانگونه که بیان گردید موافقتنامه در راستای رسیدن به اهدافش توجه کشورها را به استانداردها، دستورالعملها و توصیه‌های ارائه شده از سوی سازمان‌های بین‌المللی مرتبط با موضوعات این موافقتنامه در جهت رسیدن به نوعی هماهنگ‌سازی قانونی خواستار گردیده است. در واقع این گونه استانداردها، دستورالعملها یا توصیه‌ها را به عنوان عیار سنجش مشروعیت ضوابط بهداشتی و بهداشت گیاهی ملی به رسمیت می‌شناسد. لذا ضروری است نوشتار حاضر در ابتدا به بررسی این گونه سازمان‌های بین‌المللی مربوطه و حیطه‌ی موضوعات و عملکرد آنها و همچنین توضیح پیرامون استاندارد، دستورالعمل و توصیه‌ی صادره از این سازمان‌ها بپردازد.

۳-۱- سازمان‌های بین‌المللی مربوطه

براساس بند ۳ پیوست الف موافقتنامه، سازمان‌های بین‌المللی مربوطه در خصوص مقررات این

موافقتنامه عبارت از «کمیسیون تنظیم مجموعه قوانین تغذیه»^۱ (مسئول ایمنی غذایی) و «دفتر بین‌المللی بیماریهای واگیر دامی»^۲ (مسئول ایمنی و سلامت حیوانی) می‌باشند. همچنین استانداردهای بوجود آمده براساس نظرات «دبیرخانه‌ی کنوانسیون بین‌المللی حفظ گیاه»^۳ (مسئول ایجاد و توسعه‌ی استانداردهای بهداشت گیاهی) که با همکاری سازمان‌های منطقه‌ای مربوطه اتخاذ می‌شوند نیز در ردیف استانداردهای سایر سازمان‌های بین‌المللی مربوطه قرار دارند.

همچنین براساس قسمت (د) بند ۳ پیوست (الف) موافقتنامه، برای مباحثی که بوسیله‌ی این سه منبع تحت پوشش قرار نمی‌گیرند، می‌توان استانداردهای بین‌المللی مربوطه‌ی سایر سازمان‌های بین‌المللی را نیز مدنظر قرار داد.

نکته مهم در خصوص سازمان‌های بین‌المللی مربوطه این است که موافقتنامه آنچه را که از آن به عنوان سازمان بین‌المللی مربوطه یاد می‌نماید، تعریف ننموده است؛ اما با استفاده از یک تفسیر تحت اللفظی از مقررات این بند می‌توان بیان داشت که تنها نهادهایی تحت شمول این بند قرار می‌گیرند که براساس قواعد حقوق بین‌الملل عمومی به عنوان سازمان‌های بین‌المللی شناخته شوند و لذا تمامی سازمان‌های منطقه‌ای و یا فرایندهای بین‌المللی از حوزه‌ی این بند خارج می‌باشند. با این حال بررسی دقیقتر مقررات موافقتنامه نادرستی این تحلیل را نمایان می‌سازد چرا که موافقتنامه به‌طور مکرر به کمیسیون تنظیم مجموعه قوانین تغذیه، دفتر بین‌المللی بیماریهای واگیر دامی و دبیرخانه کنوانسیون بین‌المللی حفظ گیاه به عنوان سازمان‌های بین‌المللی اشاره می‌نماید؛ در حالی که کنوانسیون بین‌المللی حفظ گیاه همانگونه که از نامش پیداست صرفاً یک کنوانسیون بین‌المللی می‌باشد. این امر نشانگر این مطلب است که شکل همکاری، دارای اهمیت نبوده و استانداردهای بوجود آمده در چارچوب کنوانسیون‌های بین‌المللی یا معاهدات بین‌المللی نیز در زمینه ضوابط هماهنگ سازی موافقتنامه می‌بایست مدنظر قرار گیرند.

1- Codex Alimentarius Commission

2- World Organization for Animal Health

3- International Plant Protection Convention

۲-۳- استانداردها، دستورالعملها و توصیه های مرتبط

همانگونه که سابقا بیان گردید موافقتنامه ی اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی به منظور رسیدن به همانگ سازی در وضع مقررات بهداشتی و بهداشت گیاهی اعضای سازمان تجارت جهانی استانداردها، دستورالعملها و توصیه های سازمان های بین المللی مربوطه را به عنوان الگویی برای قانونگذاری به کشورها معرفی می نماید و نوعی قدرت شبه قانونی به آنها اعطا می نماید. موافقتنامه هیچ گونه تعریفی از استاندارد، دستورالعمل و توصیه ارائه ننموده و هر آن چه را که تحت این عناوین از کمیسیون تنظیم مجموعه قوانین تغذیه، دفتر بین المللی بیماریهای واگیر دامی، دیرخانه ی کنوانسیون بین المللی حفظ گیاه صادر می شوند و یا در خصوص موضوعاتی که تحت پوشش سازمانهای فوق قرار نمی گیرند، استانداردها، دستورالعملها و توصیه های صادره توسط سایر سازمانهای بین المللی ذی ربط که به وسیله کمیته اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی^۱ مشخص می شود را می پذیرد (بند ۳ پیوست الف موافقتنامه). همچنین موافقتنامه هیچگونه تمایزی میان استانداردها^۲، دستورالعملها^۳ و توصیه ها^۴ در خصوص تأثیرات حقوقی شان قائل نگردیده و آنها همیشه در در متن موافقتنامه با یکدیگر و در کنار هم استفاده شده اند. در نتیجه توصیف یک سند به عنوان استاندارد یا دستورالعمل یا توصیه در یک نهاد استانداردسازی از نظر موافقتنامه دارای اهمیت زیادی نمی باشد. البته این طرز برخورد یکسان با اسناد مختلفی که در مجموعه های استانداردسازی تولید می شوند با انتقاداتی مواجه گشته است (Gruszczynski, 2010).

عده ای بر این باورند که همانگونه که در رابطه با اسناد کمیسیون تنظیم مجموعه قوانین تغذیه مشاهده می گردد دستورالعملها به طور معمول زمانی اتخاذ می گردند که امکان اتفاق نظر در خصوص استانداردها وجود نداشته و لذا نمی توان معتقد بود که دستورالعملها تأثیری همسنگ و

1- The Committee on the Sanitary and Phytosanitary Measures

این کمیته محل مباحثه و مبادله ی اطلاعات در خصوص حل مسائل و مشکلات مربوط به بهداشت و بهداشت گیاهی است و همه ی اعضای سازمان تجارت جهانی در آن عضویت دارند (رمضانی قوام آبادی، ۱۳۹۰).

2- Standards

3- Guidelines

4- Recommendations

مشابه استانداردها دارند (Victor, 1999-2000). این امر در اصول کلی این کمیسیون هم منعکس گردیده چرا که دستورالعملها و توصیه‌ها را به گونه‌ای که صرفاً خصیصه‌ی مشورتی دارند معرفی و تشریح می‌نماید (Codex Alimentarius Commission, Procedural Manual, 2006). در هر حال با توجه به متن موافقتنامه و همچنین رویه قضایی پیرامون آن که هیچگونه تمایزی میان آنها قائل نگردیده می‌بایست تمامی این اسناد را همسنگ و مشابه و دارای تأثیر حقوقی یکسان تلقی نمود^۱.

یک موضوع قابل تأمل در زمینه‌ی استانداردها این است که موافقتنامه مکرراً اعضا را تشویق به استفاده از استانداردهای بین‌المللی «مرتبط» می‌نماید. در هیچ یک مقررات موافقتنامه توضیحی پیرامون واژه‌ی مرتبط بیان نگردیده اما رویه‌ی قضایی پیرامون موافقتنامه‌ی موانع فنی فرا راه تجارت مقرر داشته که برای اینکه یک استاندارد بین‌المللی به عنوان یک استاندارد مرتبط مورد لحاظ قرار گیرد می‌بایست کالای موضوع آن استاندارد، کالایی همانند یا مشابه با کالای داخلی کشور واردکننده و مرتبط یا مربوط به مقررات ملی یک کشور باشد. همچنین چنانچه استاندارد بین‌المللی طیف وسیعتری از کالاها را در مقایسه با مقررات فنی داخلی در برمی‌گیرد؛ مادامیکه کالاهای تحت شمول مقررات داخلی را پوشش می‌دهد به عنوان استاندارد بین‌المللی مرتبط محسوب خواهد شد (گزارش هیأت رسیدگی در پرونده‌ی اتحادیه اروپا-توصیفات تجاری ساردین ها، ۲۰۰۱). همچنین هیأت رسیدگی سازمان در پرونده‌ی هورمون‌ها-جامعه اروپا بیان نمود که استانداردهای بین‌المللی و اقدامات اتحادیه‌ی اروپا با اهداف مشابه، دسته‌ای از کالاهای همانند را تحت پوشش قرار داده‌اند و لذا استانداردهای بین‌المللی مزبور به عنوان استانداردهای بین‌المللی مرتبط محسوب گردیدند (گزارش هیأت رسیدگی در پرونده‌ی جامعه اروپا-هورمون‌ها، ۱۹۹۶).

۱- با اتخاذ چنین دیدگاهی، گرچه به منظور رعایت اختصار در ادامه مباحث صرفاً از کلمه استاندارد استفاده می‌شود اما هر گونه اشاره به استاندارد در متن مقاله متضمن اشاره به هر سه نوع سند به معنای اخص (استاندارد، دستورالعمل و توصیه) می‌باشد.

۴- جهت‌گیریهای اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی در رابطه با استانداردهای بین-المللی

قبل از هرگونه تجزیه و تحلیل ماده ۳ موافقتنامه که محور اصلی مباحث این بخش و به طور کلی مقاله حاضر می‌باشد ضروری است تا بندهای ۱-۳ ماده مزبور را به طور کامل در این قسمت ارائه نماییم:

برای ایجاد هماهنگی در اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی بر مبنایی هر چه گسترده‌تر، اعضا اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی خود را بر استانداردها، دستورالعمل‌ها یا توصیه‌های بین‌المللی موجود مبتنی خواهند کرد مگر آنکه در این موافقتنامه و بخصوص در بند ۳ به نحو دیگری مقرر شده باشد.

اقدامات بهداشتی یا بهداشت گیاهی که با استانداردها، دستورالعمل‌ها یا توصیه‌های بین‌المللی انطباق داشته باشد چنین تلقی خواهد شد که برای حفاظت از حیات یا بهداشت انسان، حیوان یا گیاه لازم بوده و فرض این خواهد بود که با مقررات مربوط در این موافقتنامه و گات ۱۹۹۴ انطباق دارند.

اعضا ممکن است اقدامات بهداشتی یا بهداشت گیاهی‌ای را ارائه یا حفظ کنند که به سطح حفاظت بهداشتی یا بهداشت گیاهی بالاتری در قیاس با اقدامات مبتنی بر استانداردها، دستورالعمل‌ها یا توصیه‌های بین‌المللی منجر شود مشروط بر اینکه توجیه علمی وجود داشته باشد یا با توجه به سطح حفاظت بهداشتی و بهداشت گیاهی، یک عضو آن را طبق مقررات مربوط به بندهای ۱ تا ۸ ماده ۵ مناسب تشخیص دهد. در این صورت، تمام اقداماتی که به سطحی از حفاظت بهداشتی یا بهداشت گیاهی منجر شود که با آنچه به اتکاء استانداردها، دستورالعمل‌ها یا توصیه‌های بین‌المللی قابل حصول است متفاوت باشد نمی‌بایست با هر مقرر دیگر این موافقتنامه مغایر باشد.

بند ۱ ماده ۳ موافقتنامه، اعضای سازمان تجارت جهانی را ملزم می‌نماید تا اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی‌شان را بر استانداردهای بین‌المللی مبتنی سازند. اقداماتی که مطابق با این

استانداردهای بین‌المللی باشند از «اماره قانونی»^۱ ضروری بودن برای حفظ زندگی یا سلامت انسان، حیوان یا گیاه و سازگاری با مقررات مرتبط این موافقتنامه و موافقتنامه‌ی گات ۱۹۹۴ بهره‌مند خواهند بود (بند ۲ ماده ۳). مطابق بند ۳ ماده ۳ چنانچه یک کشور عضو سطح متفاوتی (در اغلب موارد سطح بالاتری) از حفاظت بهداشتی و بهداشت گیاهی در مقایسه با آنچه که توسط یک اقدام مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی حاصل می‌شود را مدنظر داشته باشد چنانچه یک توجیه علمی کافی برای اقدامش وجود داشته باشد می‌تواند این گونه اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی‌اش را ارائه یا نگهداری نماید.

در آغاز مباحثات سازمان پیرامون مقررات موافقتنامه، ماده ۳ به عنوان یک قاعده‌ی دو بُعدی تشریح گردید. هیأت رسیدگی پرونده‌ی هورمونها تعهد برای اتخاذ اقدامات بهداشتی مطابق با استانداردهای بین‌المللی (بند ۱ ماده ۳) را به عنوان یک قاعده‌ی کلی در نظر گرفت که بند ۲ ماده ۳ صرفاً نتایج حقوقی این مطابقت را بیان می‌نماید (گزارش هیأت رسیدگی در پرونده‌ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶). از سوی دیگر بند ۳ ماده ۳ تنها به عنوان یک استثنا ترسیم گردید که به اعضای سازمان تجارت جهانی این امکان را می‌دهد تا تحت شرایطی، اقداماتی را که از استانداردهای بین‌المللی تخطی می‌نمایند را اتخاذ یا نگهداری نمایند؛ لذا براساس نظر هیأت رسیدگی، هدف از وضع ماده ۳ بیان این دو اختیار (اتخاذ اقدامات مطابق با استانداردهای بین‌المللی و اتخاذ اقدامات مغایر با استانداردهای بین‌المللی) برای اعضا می‌باشد (گزارش هیأت رسیدگی در پرونده‌ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶). چنین دیدگاهی در تعیین بار اثبات یک دعوا بین طرفین بسیار تأثیرگذار خواهد بود؛ چرا که بر این اساس، در یک اختلاف احتمالی، با صرف ادعای خواهان مبنی بر تخلف خوانده در ارتباط با مقررات بند ۱ ماده ۳، خوانده می‌بایست دلایلی را ارائه نماید مبنی بر اینکه اقدامش با وجود یک توجیه علمی می‌تواند بر اساس بند ۳ ماده ۳ قانونی و موجه تلقی گردد (گزارش هیأت رسیدگی در پرونده‌ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶).

در هر حال رکن استینافی با این دیدگاه مخالفت نمود و بیان داشت که ماده ۳ موافقتنامه سه گزینه‌ی مختلف را برای اعضای سازمان فراهم می‌نماید: الف) اقدام ممکن است مطابق با

استانداردهای بین المللی باشد. ب) اقدام ممکن است مبتنی بر استانداردهای بین المللی باشد و ج) اقدام ممکن است از استانداردهای بین المللی به طور کلی تخطی نماید (گزارش رکن استینافی در پرونده ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶).

در حمایت از این دیدگاه، رکن استینافی به تفاوت معنایی میان عبارت «براساس»^۱ و «مطابق»^۲ که به ترتیب در بند ۱ و بند ۲ ماده ۳ موافقتنامه گنجانده شده اند اشاره نمود. از نظر رکن استینافی عبارت اول به وجود یک رابطه ی ضعیفتر میان دو چیز در مقایسه با عبارت دوم اشاره می نماید. هر دوی این عبارات در دو بند مختلف ماده ۳ استفاده شدند و به نظر رکن استینافی این تصمیم عمدی تنظیم کنندگان این ماده بوده که به طور ضمنی خواسته اند نتایج متفاوت هر یک از این عبارات را بیان نمایند. همچنین بر اساس نظر رکن استینافی، موافقتنامه بوسیله ی ایجاد یک اماره ی قانونی، تنها اعضای سازمان را تشویق می نماید تا از استانداردهای بین المللی برای اتخاذ اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی شان استفاده نمایند. به عبارت دیگر بند ۲ ماده ۳ تنها می تواند به عنوان یک محرک برای اعضای سازمان در تعقیب فرایند هماهنگ سازی ملاحظه گردد.

بنابراین، اقدامات بهداشتی و بهداشتی گیاهی به چهار قسمت شامل: اقدام مطابق با استانداردهای بین المللی؛ اقدام مبتنی بر استانداردهای بین المللی؛ اقدام با سطح حفاظتی بالاتر از استانداردهای بین المللی؛ و اقدام با سطح حفاظتی پایین تر در قیاس با استانداردهای بین المللی، تقسیم می شوند که در ذیل بررسی می شود.

۴-۱- اقدام بهداشتی یا بهداشت گیاهی مطابق با استانداردهای بین المللی

اقدام بهداشتی یا بهداشت گیاهی در صورتی مطابق با استانداردهای بین المللی تلقی می گردد که «به چنین استناداری (بین المللی) به طور کامل عینیت بخشیده و به منظور تحقق اهداف کاربردی، آن را به یک استاندارد داخلی مبدل سازد» (گزارش رکن استینافی در پرونده ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶، پاراگراف ۱۷۰). این سطح از تطابق و سازگاری مستلزم این است که سطح

1- To base

2- To conform

حفاظتی که در یک استاندارد بین‌المللی و در یک اقدام بهداشتی یا بهداشت گیاهی داخلی منعکس می‌گردد دقیقاً مشابه و یکسان با یکدیگر باشد. نکته قابل توجه در این خصوص این است که حد و اندازه صلاحدید و حوزه اختیاری که اعضا در اتخاذ اقدامات مطابق با استانداردهای بین‌المللی از آن بهره‌مند هستند در این ماده مشخص نگردیده است. به نظر می‌رسد میزان این اختیارات به محتوای یک استاندارد خاص بین‌المللی بستگی دارد. مثلاً دستورالعملها به‌طور معمول با عبارات عمومی‌تر و کلی‌تر تنظیم گشته و لذا تطابق با آنها براحتی و به شیوه‌های گوناگونی امکانپذیر است؛ در حالی که اعطای اختیارات وسیع‌بمنظور تطابق با برخی استانداردهای کمی که بصورت عددی بیان می‌گردند، امکانپذیر نمی‌باشد و حوزه اختیار و صلاحدید کشورها در پیروی از این استانداردها بیش از اندازه محدود و گاهی به صفر می‌رسد. در هر حال براساس ماده ۳، اقداماتی که مطابق با استانداردهای بین‌المللی اتخاذ می‌گردند، از اماره‌ی قانونی سازگاری با حقوق سازمان تجارت جهانی بهره‌مند می‌باشند. هر چند این قاعده در نگاه اول ساده و قابل فهم به نظر می‌رسد، ولی بررسی دقیق آن نشان می‌دهد که ابهامات و ایراداتی بر آن وارد است که مهم‌ترین آنها در ذیل بیان می‌گردد.

بند ۲ ماده ۳ بیان می‌نماید که «اقدامات بهداشتی یا بهداشت گیاهی که با استانداردها، دستورالعمل‌ها یا توصیه‌های بین‌المللی انطباق داشته باشند چنین تلقی خواهند شد که برای حفاظت از حیات یا بهداشت انسان، حیوان یا گیاه لازم بوده و فرض این خواهد بود که با مقررات مربوط در این موافقتنامه و گات ۱۹۹۴ انطباق دارند». استفاده از عبارت «مقررات مربوط» ابهاماتی را ایجاد می‌نماید. این عبارت این گونه به ذهن متبادر می‌سازد که اتخاذ اقدامات مطابق با استانداردهای بین‌المللی با استفاده از این اماره‌ی قانونی، تنها با برخی از مقررات -گونه کلیه‌ی مقررات- این دو موافقتنامه مطابق و سازگار فرض خواهد گردید. مشکل اینجاست که با اتخاذ چنین رویکردی، تعیین تمامی مقررات مرتبط با اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی در موافقتنامه‌ی گات دشوار خواهد بود. با نگاهی به موافقتنامه‌ی گات می‌توان ماده ۲۰ (استثناء عمومی)، ماده ۱ (اصل رفتار غیرتبعیض آمیز)^۱، ماده ۳ (اصل دول کامله‌الوداد)^۲ را در زمره این مقررات مرتبط آورد. این دسته

1- National Treatment

2- Most-Favoured-Nation(MFN)

بندی از مقررات گات، موافق با لسان ذیل پاراگراف هشتم از مقدمه‌ی موافقتنامه‌ی اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی می‌باشد که درباره «مقرراتی از گات که مرتبط با استفاده از اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی می‌باشند علی‌الخصوص بند ب ماده ۲۰ گات» صحبت می‌نماید. همچنین در بند ۴ ماده ۲ موافقتنامه‌ی اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی هم مجدداً به «مقررات موافقتنامه‌ی گات ۱۹۹۴ که مرتبط با استفاده از اقدامات بهداشتی یا بهداشت گیاهی می‌باشد، علی‌الخصوص مقررات بند ب ماده ۲۰» اشاره می‌شود. استفاده از عبارت «علی‌الخصوص» روشن می‌سازد که در موافقتنامه‌ی گات به جز بند ب ماده ۲۰، مقررات دیگری هم وجود دارند که به استفاده از اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی مرتبط می‌باشند.

اما کمی دقت در متن موافقتنامه گات نشان می‌دهد که یک اقدام واحد نمی‌تواند به‌طور همزمان مطابق با تعهدات ایجابی گات ۱۹۹۴ و استثنای کلی آن باشد. توسل به بند ب ماده ۲۰ با پیش فرض تخلف از یکی از مقررات گات ۱۹۹۴ (یعنی تخلف از ماده ۱ یا ۳) صورت می‌گیرد. توجه به این واقعیت ما را به این نتیجه می‌رساند که عملاً تنها بند ب ماده ۲۰ گات تحت شمول این اماره‌ی قانونی قرار می‌گیرد.

ابهام مذکور در خصوص مقررات موافقتنامه‌ی اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی هم وجود دارد. اکثر مفسرین بر این باورند که منظور از عبارت «مرتبط»، مقررات «قابل اعمال» می‌باشد. این تفسیر بدان معناست که اقدامی که مطابق با یک استاندارد بین‌المللی می‌باشد؛ مطابق با تمامی مقررات موافقتنامه فرض خواهد شد که البته اثبات خلاف آن - اثبات عدم تطابق یک اقدام با مقررات موافقتنامه - امکان‌پذیر است (Scott, 2007). دلایل مهمی که این مفسرین برای قبول این دیدگاه ارائه می‌دهند این است که اولاً چنین تفسیری، یک قاعده‌ی روشن را فراهم می‌نماید که اجرای آن بسیار ساده خواهد بود. در نتیجه نیازی نخواهد بود تا در هر موردی تعیین نماییم که کدامیک از مقررات موافقتنامه در این زمینه، مرتبط و کدامیک غیر مرتبط می‌باشند. ثانیاً حتی در صورت پذیرش این تفسیر، اماره‌ی قانونی مندرج در بند ۲ ماده ۳ یک «اماره‌ی قابل رد»^۲ می‌باشد.

۱- ماده ۲۰ گات: استثنائات عمومی: «...هیچ چیز در این موافقتنامه نباید به گونه‌ای تفسیر شود که متعاهدین را از اتخاذ با اعمال اقدامات {ذیل} بازدارد...» (ب) ضروری برای حفاظت از زندگی و سلامت انسان، حیوان یا گیاه...»

بنابراین همیشه خواهان می‌تواند اثبات نماید که یک اقدام خاص، علی‌رغم تطابقش با یک استاندارد بین‌المللی از ضوابط خاصی از موافقتنامه مثلاً بند ۵ ماده ۵ تخطی نموده است.

آخرین ابهام و ایراد در خصوص این ماده این است که ویژگی اماره‌ی مقرر در بند ۲ ماده ۳ نیز نامعین و مبهم است. این بند بیان می‌دارد که «اقدامات بهداشتی یا بهداشت گیاهی که با استانداردها، دستورالعمل‌ها یا توصیه‌های بین‌المللی انطباق داشته باشد چنین تلقی خواهد شد که برای حفاظت از حیات یا بهداشت انسان، حیوان یا گیاه ضروری بوده و فرض این خواهد بود که با مقررات مربوط در این موافقتنامه و گات ۱۹۹۴ انطباق دارند». این شیوه بیان این گونه به ذهن متبادر می‌سازد که می‌بایست میان دو عبارت deem «تلقی کردن» یا presume «فرض نمودن» تمایز قائل گشت. معنای معمولی فعل deem به معنای تلقی کردن، ملاحظه کردن یا در نظر گرفتن می‌باشد؛ در حالی که فعل presume به معنای مفروض دانستن یا به عبارت دیگر تصدیق واقعیت داشتن امری در فقدان دلیل مخالف می‌باشد (Editors of The American Heritage Dictionaries, 2011). در مقایسه میان این دو، اولین اصطلاح به نظر قویتر می‌رسد و در نتیجه، نتایج حقوقی مختلفی را می‌توان برای هر یک از این دو اصطلاح در نظر گرفت. چنین استنتاجی براساس دیدگاه کلی رکن استینافی در خصوص تفسیر نیز درست به نظر می‌رسد. رکن استینافی در یکی از اظهارنظرانش تأکید نمود که:

لغات متفاوت به این علت مطرح می‌شوند تا معانی مختلفی را منتقل نمایند و یک مفسر موافقتنامه، سزاوار نیست که تصور نماید که چنین استعمالی از لغات، صرفاً نوعی سهل‌انگاری از جانب اعضای می‌باشد که در مورد یک موافقتنامه مذاکره نموده و آن را منعقد ساخته‌اند). گزارش رکن استینافی در پرونده‌ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶، پاراگراف ۱۶۴)

علاوه بر این باید توجه داشت که اقدامی که سازگار با مقررات مرتبط موافقتنامه‌ی اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی و موافقتنامه‌ی گات ۱۹۹۴ م می‌باشد، لزوماً می‌بایست به عنوان یک اقدام ضروری تلقی گردد، چرا که آزمون ضرورت یکی از شرایط اصلی براساس هر دو موافقتنامه می‌باشد؛ لذا با مترادف دانستن دو اصطلاح deem و presume بخش اول بند ۲ ماده ۳ - «برای حفاظت از حیات یا بهداشت انسان، حیوان یا گیاه ضروری بوده» - فاقد هر گونه معنای حقوقی خواهد گردید.

در مجموع باید بیان داشت که ما در تفسیر بند ۲ ماده ۳ با دو گزینه مواجهیم: اولاً می‌توان فعل

deem را به معنای فراهم نمودن یک اماره‌ی غیرقابل رد و فعل presume را به معنای فراهم نمودن یک اماره قابل رد تعبیر نمود. این بدان معنا خواهد بود که اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی مطابق با استانداردهای بین‌المللی همیشه به عنوان ضروری برای حفاظت از زندگی و سلامت انسان، حیوان یا گیاه در نظر گرفته خواهند شد و اثبات خلاف آن امکانپذیر نمی باشد؛ در حالی که چنین اقداماتی مطابق با سایر مقررات موافقتنامه و مقررات موافقتنامه گات فرض می‌شوند و البته اثبات خلاف آن امکانپذیر است. گزینه دوم هم می‌تواند به عنوان نادیده گرفتن عبارات مختلف این بند و قبول عدم وجود هیچگونه اختلاف واقعی بین معنای این دو عبارت باشد.

ایراد گزینه اول آن است که چنین تفسیری در مواجهه با موقعیت‌هایی که در طی زمان، یک استاندارد مورد قبول تبدیل به یک استاندارد نامناسب می‌شود - مثلاً بواسطه‌ی آگاهی از آخرین یافته‌های علمی - مشکل آفرین خواهد بود. در چنین موقعیتهایی وجود این اماره‌ی غیرقابل رد، نتایج ناگواری را به دنبال خواهد داشت: یک اقدام خواهد توانست که به عنوان اقدام ضروری در نظر گرفته شود؛ علی‌رغم این واقعیت که مثلاً دیگر فاقد یک پایه علمی معتبری می‌باشد. همچنین در نظر گرفتن یک اماره‌ی غیرقابل رد، استانداردهای بین‌المللی را به اصول و قواعد الزام‌آور تغییر شکل خواهد داد؛ تفسیری که بوضوح رکن استینافی آن را مردود می‌شمارد. دومین دیدگاه به نظر عاری از چنین عیبی می‌باشد. گرچه این دیدگاه مستلزم نادیده انگاشتن استفاده از عبارات متفاوت در بند ۲ ماده ۳ می‌باشد؛ اما بهترین گزینه ممکن به نظر می‌رسد. چنین رویکردی پیوستگی و یکنواختی در برخورد با تعهدات مختلف موافقتنامه را تضمین می‌نماید و منجر به نتایج نامطلوب پیشین هم نمی‌شود.

رویه قضایی پیرامون موافقتنامه، با صراحت در خصوص این موضوع اظهار نظر ننموده اگرچه رکن استینافی به‌طور کلی بیان می‌دارد که اماره‌ی بند ۲ ماده ۳ یک اماره‌ی قابل رد می‌باشد (گزارش رکن استینافی در پرونده‌ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶)؛ اما تصریح ننموده که آیا این اظهارنظرش به کل این بند یا تنها به بخش دوم آن اشاره دارد.

۲-۲- اقدامات مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی

رکن استینافی در بررسی بند ۱ ماده ۳ موافقتنامه دریافت که «مبتنی بودن بر»^۱ به معنای «بنیان

نهادن بر» یا «ساختن بر» یا «پشتیبانی شدن بوسیله‌ی» می‌باشد و اضافه نمود که اقدامی که مبتنی بر یک استاندارد بین‌المللی می‌باشد ممکن است برخی (و نه لزوماً همه) عناصر آن استاندارد بین‌المللی را داشته باشد (گزارش رکن استینافی در پرونده‌ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶).

همانگونه که سابقاً بیان گردید این نوع از رابطه در قیاس با مطابقت کامل با یک استاندارد، ضعیفتر به نظر می‌رسد. متأسفانه رکن استینافی در مورد ماهیت رابطه‌ای که از واژه «مبتنی بودن بر» استنباط می‌شود به تفصیل صحبت ننموده است. لذا این مسأله همچنان مبهم باقی می‌ماند که در این رابطه چه سطحی از سازگاری میان یک استاندارد و یک اقدام مبتنی بر آن می‌بایست رعایت گردد؟ رویه‌ی قضایی پیرامون بند ۱ ماده ۵ موافقتنامه و بند ۴ ماده ۲ موافقتنامه موانع فنی فرا راه تجارت می‌تواند راهنمای مناسبی باشد.

بند ۱ ماده ۵ موافقتنامه عبارات مشابهی را در ملزم دانستن اعضا برای مبتنی ساختن اقداماتشان بر ارزیابی خطر استفاده می‌نماید. عبارت «مبتنی ساختن بر» به عنوان نشان دادن یک رابطه‌ی عینی بین دو عنصر مورد استنباط قرار گرفته است. در حقیقت بررسی این امر شامل مقایسه‌ی بین نتایج یک ارزیابی خطر (که براساس بند ۱ ماده ۵ مطابق روشهای ارزیابی خطر که توسط سازمانهای بین‌المللی مربوطه ایجاد شده اند انجام گرفته) و اقدام بهداشتی و بهداشت گیاهی به منظور تعیین سازگاری این دو می‌باشد (گزارش رکن استینافی در پرونده‌ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶). در حقیقت وجود نوعی رابطه‌ی متعارف میان این دو ضروری می‌باشد.

رکن استینافی در تجزیه و تحلیل عبارت «به عنوان پایه‌ای برای^۱» که در بند ۴ ماده ۲ موافقتنامه‌ی موانع فنی فرا راه تجارت آمده است دقیقتر عمل نمود. در حالی که در این جا هم رکن استینافی در تعیین دقیق سرحد لازم برای سازگاری ناکام ماند؛ اما بیان نمود که «می‌بایست در چنین موردی یک رابطه قوی و بسیار نزدیک میان دو چیز وجود داشته باشد برای اینکه قادر باشیم تا بگوییم که امری پایه (اساس) برای امر دیگری است» (گزارش رکن استینافی در پرونده‌ی جامعه اروپا-ساردین ها، ۲۰۰۱، پاراگراف ۲۴۵).

با در نظر گرفتن مشابهت‌های بین بند ۴ ماده ۲ موافقتنامه موانع فنی فرا راه تجارت و بند ۱ ماده ۳

1- As a basis for

موافقتنامه اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی هم از لحاظ طرز بیان و هم از لحاظ عملکرد، می‌توان نتیجه گرفت که براساس موافقتنامه نیز «بنا نهادن بر» می‌تواند به معنای ملزم دانستن یک رابطه نسبتاً قوی و نزدیک باشد. آنچه که براساس بند ۱ ماده ۳ به نظر روشن است این است که عبارت «مبتنی بر» مستلزم یک رابطه‌ی ماهوی و اساسی بین یک اقدام و یک استاندارد می‌باشد.

رویه قضایی صراحتاً این مسأله را مطرح نموده که آیا یک اقدام به منظور اینکه مبتنی بر یک استاندارد ملاحظه شود می‌بایست تا سطح مشابهی از حفاظت را همانند سطح حفاظتی که بوسیله‌ی یک استاندارد خاص منعکس می‌شود تأمین نماید یا خیر. هیأت رسیدگی در پرونده‌ی جامعه اروپا-هورمونها نظر داد که بند ۳ ماده ۳ اقدامات مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی را با اقداماتی که منتج به یک سطح بالاتر یا متفاوتی از حفاظت می‌شوند در برابر هم قرار داده است. بنابراین سطح حفاظت، یکی از عواملی است که تعیین می‌نماید که آیا یک اقدام مبتنی بر یک استاندارد بین‌المللی می‌باشد یا خیر (گزارش هیأت رسیدگی در پرونده‌ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶).

موضع رکن استینافی در این خصوص روشن نیست. از یک سو هیأت رسیدگی را به دلیل تفسیر افراطی بند ۳ ماده ۳ در قیاس با آنچه که به نحو معقولی از متن واقعی بند ۳ ماده ۳ استنباط می‌شود مورد انتقاد قرار می‌دهد. این امر می‌تواند به منزله عدم قبول کلی تفسیر هیأت رسیدگی شامل یافته‌هایش پیرامون سطح حفاظت لازم باشد. از سوی دیگر رکن استینافی اضافه نمود که «صحت باقی تفسیر پیچیده‌ی هیأت رسیدگی و بررسی نتایج تست هیأت رسیدگی در هر حال باید برای فرصتی دیگر و قضیه‌ی دیگری باقی بماند» (گزارش رکن استینافی در پرونده‌ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶، پاراگراف ۱۶۸). این بیان می‌تواند راهی را برای تأیید این یافته‌ی هیأت رسیدگی که سطح حفاظت، یک عنصر مرتبط برای هدف بند ۱ ماده ۳ می‌باشد بازگذارد.

تفسیر مفهومی (مبتنی بر متن) ماده ۳ نیز دیدگاه هیأت رسیدگی را تأیید می‌نماید. ماده ۳ به نحو مشهودی تعهد برای بنا نهادن یک اقدام بر استانداردهای بین‌المللی را با سطح حفاظت پیوند می‌زند. بند ۳ ماده ۳ موقعیتی را که در آن یک عضو سازمان از استانداردهای بین‌المللی تخطی نموده مشخص می‌نماید و یک تفکیکی را بین اقداماتی که مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی هستند و آنهایی که سطح حفاظت بالاتر یا متفاوتی را اتخاذ می‌نمایند قائل می‌شود. در اولین جمله‌اش پیرامون اقداماتی صحبت می‌کند که در قیاس با آنچه که بوسیله اقدامات مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی مرتبط حاصل می‌شود منجر به یک سطح بالاتری از حفاظت بهداشتی یا بهداشت گیاهی

می‌شوند. همچنین جمله دوم نیز به اقداماتی اشاره می‌نماید که منتج به یک سطح حفاظت بهداشتی و بهداشت گیاهی متفاوت در قیاس با سطح حفاظت مقرر شده بوسیله اقدامات مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی می‌گردند. این نحوه بیان بوضوح نشان می‌دهد که براساس موافقتنامه، یک اقدام مبتنی بر یک استاندارد بین‌المللی می‌باشد تنها اگر به همان سطح از حفاظت مشابه استاندارد مربوطه نائل گردد. این نتیجه همچنین موافق با موضع رکن استینافی در خصوص بند ۴ ماده ۲ موافقتنامه‌ی موانع فنی فرا راه تجارت خواهد بود که بیان می‌دارد پیوند واقعی بین یک اقدام بهداشتی یا بهداشت گیاهی و یک استاندارد بین‌المللی لازمست تا بسیار قوی و محکم باشد.

یک نکته مهم و قابل بحث در اینجا بیان نتایج حقوقی اقدامات مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی می‌باشد. گرچه رویه‌ی قضایی در این خصوص اظهارنظری ننموده؛ اما مسلم است در مورد اقدامات مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی، اماره‌ی مندرج در بند ۲ ماده ۳ اجرا نخواهد گردید. لذا برخی از مفسرین با تصدیق این موضوع، هیچگونه منفعتی را بر بنانهان اقدامات بهداشتی مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی مترتب نمی‌دانند (Landwehr, op.cit; Pauwelyn, 1999).

عده‌ای دیگر معتقدند که اقدامی که مبتنی بر یک استاندارد بین‌المللی می‌باشد، می‌بایست به‌طور اتوماتیک واری به عنوان مبتنی بر توجیه علمی و ارزیابی خطر در نظر گرفته شود که بوسیله‌ی سازمان بین‌المللی مربوطه در تنظیم و تدوین استانداردهایش استفاده گردیده است و اثبات خلاف آن امکانپذیر نمی‌باشد (Prevost & Van den Bossche, op.cit).

بررسی دقیق مقررات موافقتنامه نشان می‌دهد که هیچ یک از این دو دیدگاه صحیح نمی‌باشد. با این توضیح که قبول دیدگاه گروه اول بدان معناست که بخشی از مقررات ماده ۳ موافقتنامه بدون در نظر داشتن هرگونه اثر حقوقی وضع گردیده که استناد چنین عملی به واضعان موافقتنامه غیرمعقول و مخالف با اصول تفسیر حقوقی می‌باشد. پذیرش دیدگاه دوم نیز نتایج غیرمنطقی خواهد داشت با این توضیح که براساس دیدگاه اخیر، اقدامی که صرفاً مبتنی بر یک استاندارد بین‌المللی می‌باشد بصورت غیرقابل ردی موافق با مقررات بند ۲ ماده ۲ و بند ۱ ماده ۵ فرض خواهد شد در حالی که براساس مباحث پیشین در این مقاله، یک اقدامی که مطابق با استانداردهای بین‌المللی می‌باشد به‌طور قابل ردی سازگار با مقررات موافقتنامه فرض خواهد شد.

با رد این دو دیدگاه، به نظر می‌رسد که تنها بتوان دو اثر در خصوص چنین اقداماتی بیان نمود:

اول آنکه بند ۸ ماده ۵ موافقتنامه حقی را برای اعضای سازمان فراهم می‌سازد تا بتوانند دلایل اتخاذ یک اقدام بهداشتی یا بهداشت گیاهی را چنانچه این اقدام مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی نباشد درخواست نمایند. بنابراین امکان طرح چنین پرسشی در برابر اقدامات مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی وجود ندارد. ثانیاً به نظر می‌رسد که رویه اطلاع‌رسانی (اعلان) مقرر شده بوسیله پیوست ب در مورد این گونه اقدامات قابل اجرا نمی‌باشد. توضیح آنکه براساس بند ۵ پیوست (ب)، چنانچه محتوای یک اقدام اساساً مشابه محتوای یک استاندارد بین‌المللی نباشد؛ این گونه اقدامی می‌بایست اعلان شود. بنابراین اقدامات مطابق با استانداردهای بین‌المللی و اقداماتی که اساساً مشابه با استانداردهای بین‌المللی می‌باشند از چنین تکلیف اعلانی مستثنی می‌باشند. حال با توجه به دیدگاه مورد قبول در این مقاله که اقدام مبتنی بر یک استاندارد بین‌المللی را اقدامی با رابطه‌ی قوی و نزدیک با یک استاندارد بین‌المللی دانستیم پس اجرای بند ۵ پیوست ب موافقتنامه نسبت به این دسته از اقدامات نیز غیرقابل اعمال خواهد بود. همچنین در یک اختلاف احتمالی در خصوص اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی یک کشور عضو، خواننده ممکن است از این واقعیت که اقدام وی مبتنی بر یک استاندارد بین‌المللی است منتفع گردد. با این توضیح که عضو مزبور می‌تواند بر اسناد و اطلاعات علمی ای که نهاد استانداردسازی در فرایند وضع استاندارد مزبور استفاده نموده تکیه نماید تا نشان دهد که اقدامش در راستای رعایت بند ۲ ماده ۲ موافقتنامه، با دلایل علمی کافی پشتیبانی می‌شود.

۴-۳- اقدام با سطح حفاظتی بالاتر در قیاس با استانداردهای بین‌المللی

بند ۳ ماده ۳ موافقتنامه مقرر می‌دارد «اعضا ممکن است اقدامات بهداشتی یا بهداشت گیاهی‌ای را ارائه یا حفظ کنند که به سطح حفاظت بهداشتی یا بهداشت گیاهی بالاتری در قیاس با اقدامات مبتنی بر استانداردها، دستورالعمل‌ها یا توصیه‌های بین‌المللی منجر شود؛ مشروط بر اینکه توجیه علمی وجود داشته باشد یا با توجه به سطح حفاظت بهداشتی و بهداشت گیاهی، یک عضو آن را طبق مقررات مربوط به بندهای ۱ تا ۸ ماده ۵ مناسب تشخیص دهد. در این صورت، تمام اقداماتی که به سطحی از حفاظت بهداشتی یا بهداشت گیاهی منجر شود که با آنچه به اتکاء استانداردها، دستورالعمل‌ها یا توصیه‌های بین‌المللی قابل حصول است متفاوت باشد نمی‌بایست با هر مقرره‌ی دیگر این موافقتنامه مغایر باشند».

مطابق نظر رکن استینافی مقررات این بند حاوی اختیار سومی برای اعضا به منظور اتخاذ اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی متفاوت با سطح حفاظت استانداردهای بین‌المللی می‌باشد. تفسیر تحت اللفظی جمله دوم این بند (مشروط بر اینکه توجیه علمی وجود داشته باشد یا با توجه به سطح حفاظت بهداشتی و بهداشت گیاهی، یک عضو آن را طبق مقررات مربوط به بندهای ۱ تا ۸ ماده ۵ مناسب تشخیص دهد) این گونه به ذهن متبادر می‌سازد که موافقتنامه، یک عدم اتصال منطقی را با استفاده از حرف (یا) بین دو جمله مزبور ارائه می‌دهد. چنین دیدگاهی نتایج مهمی را به دنبال دارد. از آنجایی که قسمت اول این جمله صراحتاً به ماده ۵ موافقتنامه اشاره نمی‌نماید لذا ممکن است این گونه استنباط گردد که برای اتخاذ اقدامات بالاتر از استانداردهای بین‌المللی، ارائه توجیه علمی یک اقدام، بدون هیچ گونه ارزیابی خطر رسمی آنگونه که در بند ۱ ماده ۵ تا بند ۳ ماده ۵ تشریح گردیده^۱ امکانپذیر است. پس یک کشور عضو می‌تواند صرفاً بوسیله‌ی تکیه بر اصول و دلایل علمی مطابق بند ۲ ماده ۲ از اقدام بهداشتی و بهداشت گیاهی اش دفاع نماید. رویه قضایی در هر حال چنین نتیجه‌ای را نمی‌پذیرد. رکن استینافی بعد از تجزیه و تحلیل متن این مقررات نظر داد که عدم اتصال مقرر در بند ۳ ماده ۳ صوری و ظاهری بوده تا واقعی (گزارش رکن استینافی در پرونده‌ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶). این نتیجه بر سه بحث مبتنی می‌باشد: اولاً رکن استینافی دانست که جمله دوم بند ۳ ماده ۳ اقداماتی را که منجر به یک سطح حفاظت بهداشتی متفاوتی از سطحی که بوسیله اقدامات مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی حاصل می‌شود را

۱- ماده ۵ موافقتنامه اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی: ۱- اعضا تضمین خواهند کرد با در نظر گرفتن روش‌های ارزیابی خطرات که توسط سازمانهای بین‌المللی مربوط به وجود آمده اقدامات بهداشتی یا بهداشت گیاهی‌شان بر ارزیابی متناسب با اوضاع و احوال از خطرات تهدید کننده حیات یا بهداشت انسان، حیوان یا گیاه مبتنی باشد. ۲- در ارزیابی خطرات، اعضا شواهد علمی موجود، روشهای تولید و فرآوری مربوط، روشهای بازرسی، نمونه برداری و آزمایش مربوط، شیوع بیماری یا آفت بخصوص، وجود نواحی عاری از آفت و بیماری، شرایط زیست‌بومی و زیست محیطی و قرنطینه یا رفتار دیگر را در نظر خواهند گرفت. ۳- در ارزیابی خطر متوجه حیات یا بهداشت حیوان یا گیاه و تعیین اقدام قابل اعمال برای دستیابی به سطح مناسبی از حفاظت بهداشتی یا بهداشت گیاهی در مقابل چنین خطری، اعضا موارد زیر را به عنوان عوامل اقتصادی مربوط در نظر خواهند گرفت: خسارت بالقوه به صورت نقصان در تولید یا فروش در اثر ورود، ایجاد یا شیوع آفت یا بیماری، هزینه کنترل یا ریشه کنی در قلمروی عضو واردکننده و روشهای مختلف متضمن کمترین هزینه برای محدود کردن خطرات...».

ملزم می نماید تا با همه ی مقررات دیگر موافقتنامه مطابقت نماید. براساس نظر رکن استینافی، این الزام همچنین شامل بند ۱ ماده ۵ تا بند ۳ ماده ۵ هم می باشد.

بحث دوم مبتنی بر تعریف توجیه علمی مطابق با توضیحات زیرنویس بند ۳ ماده ۳ می باشد.^۱ رکن استینافی مشاهده نمود که بررسی و ارزیابی اطلاعات علمی در دسترس می تواند به گونه ای ظاهر گردد که تا اندازه ای به همان معنای ارزیابی خطر مقرر در بند ۱ ماده ۵ که در پاراگراف ۴ پیوست الف^۲ موافقتنامه تعریف می شود باشد (گزارش رکن استینافی در پرونده ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶).

سوم، رکن استینافی به هدف ماده ۳ و به طور کلی موافقتنامه توجه نمود. از یک سو موافقتنامه، ارتقای هماهنگ سازی اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی را تا حد امکان مدنظر قرار می دهد. از سوی دیگر موافقتنامه از حق دولت ها برای تضمین یک سطح حفاظتی که آنها مناسب در نظر می گیرند حمایت می نماید. رکن استینافی بر این باور است که «شرایط ارزیابی خطر براساس بند ۱ ماده ۵ برای نگهداری توازن حساس و بدقت مذاکره شده میان اهداف مشترک و البته گاهی اوقات رقیب ارتقای تجارت بین المللی و حفاظت از زندگی و سلامت انسانها در موافقتنامه اساسی هستند» (گزارش رکن استینافی در پرونده ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶، پاراگراف ۱۷۶). این امر سرانجام باعث گردید تا رکن استینافی نتیجه بگیرد که مطابق هر دو بخش این بند، یک عضو متعهد می باشد تا یک ارزیابی خطر مناسب را که به طور متعارفی از یک اقدام بهداشتی و بهداشت گیاهی مرتبط حمایت می نماید انجام دهد. پذیرش توجیه علمی یک اقدام به شکل جمع آوری صرف دلایل علمی به وضوح اهمیت رژیم تعیین شده بوسیله ی بند ۱ ماده ۵ تا بند ۳ ماده ۵ را

۱- از لحاظ بند ۳ ماده ۴، در صورتی توجیه علمی وجود دارد که یک عضو بر مبنای بررسی و ارزیابی اطلاعات علمی موجود مطابق با مقررات مرتبط این موافقتنامه، تشخیص دهد که استانداردها، دستورالعمل ها یا توصیه های بین المللی مربوطه برای رسیدن به سطح مناسب حفاظت بهداشتی با بهداشت گیاهی مورد نظر آن عضو کافی نیست.

۲- پاراگراف ۴ پیوست الف موافقتنامه اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی: ۴-۱- ارزیابی خطر- ارزیابی احتمال ورود، ایجاد یا شیوع آفت یا بیماری در قلمروی کشور واردکننده عضو طبق ضوابط بهداشتی یا بهداشت گیاهی قابل اعمال و ارزیابی عواقب بالقوه زیست شناختی و اقتصادی همراه با آن، یا ارزیابی توان بالقوه اثرات منفی ناشی از وجود افزودنی ها، آلودگی ها، سموم یا ارگانیسم های مسبب بیماری در مواد غذایی، نوشابه ها یا خوراک دام بر بهداشت انسان یا حیوان.

کاهش خواهد داد در حالی که تعهد ارزیابی خطر در موافقتنامه جایگاه مهمی را به خود اختصاص داده است. پس در تفسیر بند مزبور حرف «یا» می‌بایست به معنای حرف ربط «و» در نظر گرفته شود.

۴-۴- اقدام با سطح حفاظتی پایین‌تر در قیاس با استانداردهای بین‌المللی

به نظر می‌رسد که اختلاف نظراتی در خصوص قابلیت پذیرش اقداماتی که در قیاس با استانداردهای بین‌المللی کم توقع تر هستند - یعنی اقداماتی که سطح پایین‌تری از حفاظت را در قیاس با آنچه که بوسیله استانداردهای بین‌المللی فراهم می‌شوند هدف قرار می‌دهند - در ادبیات حقوقی عصر حاضر وجود دارد. این مسأله صرفاً یک بحث و جدل علمی در محافل دانشگاهی نمی‌باشد و ممکن است به زودی به عنوان یک مباحثه و مجادله‌ی واقعی در سازمان تجارت جهانی مطرح شود.

برخی معتقدند که ماده ۳ صرفاً بدلیل محدود ساختن «مقررات ملی کشورهایی که سطح پایین‌تری از حداقل استانداردهای بین‌المللی را اعمال می‌نمایند» وضع گردیده است (Scott, op.cit., p.261). اولین جمله‌ی بند ۳ ماده ۳ تنها تخلف از استانداردهای بین‌المللی مربوطه را در آن موقعیت‌هایی اجازه می‌دهد که یک اقدام، به سطح بالاتری از حفاظت در قیاس با آنچه که بوسیله استانداردهای بین‌المللی فراهم می‌شوند نظر دارد. بنابراین یک تفسیر مفهومی دلالت می‌نماید که اعضای سازمان از اتخاذ اقداماتی که سطح پایین‌تری از حفاظت را مدنظر دارند ممنوع می‌شوند. این تفسیر می‌تواند همچنین بوسیله‌ی عبارات مقدمه‌ی موافقتنامه علی‌الخصوص اظهاری که بهبود موقعیت بهداشتی و بهداشت گیاهی در همه اعضای سازمان را به عنوان یکی از اهداف موافقتنامه تعیین می‌نماید حمایت شود. ملزم دانستن اعضای سازمان برای ملحق شدن به استانداردهای بین‌المللی، ممکن است به عنوان شیوه‌ای برای رسیدن به هدف مذکور دانسته شود؛ لذا رویه قضایی ممکن است بیان دارد که اعضای سازمان می‌توانند تنها اقداماتی را که مضیق‌تر و سخت‌گیرانه‌تر در قیاس با استانداردهای بین‌المللی می‌باشند اتخاذ و نگهداری نمایند. همچنین باید متذکر گردید که تا کنون بجز هیأت رسیدگی پرونده‌ی هورمونها، رویه قضایی سازمان مکرراً به احتمال اتخاذ اقداماتی که سطح بالاتر - و نه متفاوت - از سطح حفاظت را فراهم می‌نماید اشاره می‌نماید (گزارش رکن استینافی در پرونده‌ی ژاپن - محصولات کشاورزی، ۱۹۹۷ و گزارش هیأت

رسیدگی در پرونده‌ی جامعه اروپا-محصولات زیست فناوری، ۲۰۰۳).

این دیدگاه گرچه از لحاظ لفظی قابل دفاع است اما متقاعدکننده به نظر نمی‌رسد. زبان مقررات بسیار مبهم است و تفسیرهای کاملاً متفاوتی را از آن می‌توان ارائه داد. جمله‌ی دوم بند ۳ ماده ۳ به نحو وسیعی به اقداماتی اشاره می‌نماید که منتج به سطح حفاظتی متفاوتی می‌شوند. این عبارت به وضوح موقعیت‌هایی را که یک عضو سازمان از یک استاندارد بین‌المللی منحرف می‌شود در هر دو موقعیت-به سوی بالا و به سوی پایین- تحت پوشش قرار می‌دهد. بنابراین منطقی است که تصور گردد که استفاده از چنین زبانی بیانگر پذیرش اقداماتی که منتج به سطح پایین‌تری از حفاظت می‌شوند هم می‌گردد.

بند ۱ ماده ۳ مقررات دیگری است که به نظر می‌رسد که از این رویکرد وسیع حمایت می‌نماید. این بند، با استعمال عبارت «علی‌الخصوص» (بجز آنچه که به گونه دیگری در این موافقتنامه مقرر گردیده و بخصوص در پاراگراف ۳) به بند ۳ ماده ۳ به عنوان تنها یکی از مواردی که عضو ممکن است از استانداردهای بین‌المللی تخطی نماید اشاره می‌کند. این شیوه بیان می‌تواند تلویحاً پذیرش موافقتنامه در خصوص اقداماتی که منتج به سطح پایین‌تری از حفاظت می‌شوند را نشان دهد (Scott, op.cit).

نکته دیگر این که مقدمه‌ی موافقتنامه تأکید می‌نماید که هیچ عضوی نباید از اتخاذ یا اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی منع شود؛ مشروط بر آنکه اقدامات مزبور به طریقی اعمال نشود که در صورت حاکم بودن شرایط مشابه، وسیله‌ی تبعیض دلخواهانه یا غیر قابل توجیه میان اعضا را به وجود آورده یا محدودیتی پنهان بر تجارت بین‌الملل ایجاد کند. ممنوع نمودن اقداماتی که سطح پایین‌تری از حفاظت را مدنظر دارند سازگار با این عبارات مقدمه نخواهد بود. همچنین باید توجه داشت که با ممنوع نمودن اقداماتی که سطح پایین‌تری از حفاظت را هدف قرار می‌دهند اعضای سازمان را ملزم خواهیم ساخت تا تجارت را بیش از پیش محدود نمایند و این امر معارض با عقیده ارتقای تجارت آزاد بین‌المللی به عنوان هدف کلی این سازمان خواهد بود (Prevost & Van den Bossche, op.cit).

نکته پایانی این که تمایل رویه قضایی موافقتنامه برای تشریح ماده ۳ به عنوان ارائه‌ی راهی برای اتخاذ اقداماتی با سطح حفاظتی بالاتر- و نه متفاوت- را می‌توان بوسیله‌ی این واقعیت توضیح داد که همه تعارضات تصمیم‌گیری شده تا کنون، مرتبط با اقدامات بهداشتی با سطح حفاظتی

بالاتر از استانداردهای بین‌المللی بوده‌اند و لذا ارکان حل و فصل اختلافات سازمان لازم ندیده‌اند تا با تفصیل قواعدی را ترسیم نمایند که نسبت به اقدامات بهداشتی با سطح حفاظتی پایین‌تر از استانداردهای بین‌المللی قابل اجرا باشند. به خصوص که رویه‌ی معمول ارکان قضایی سازمان این‌گونه است که تنها شرایط خاص اختلاف را مدنظر و خطاب قرار می‌دهد و به اعلام یک حکم کلی نمی‌پردازند (Gruszczynski, op.cit).

مباحث فوق به شدت پیروی از یک تفسیر موسع در خصوص ماده ۳ را حمایت می‌نمایند. براساس این رویکرد موسع، حق اعضا برای تخلف از استانداردهای بین‌المللی در هر دو حالت- وقتی که اقدامات ملی، منتج به یک سطح بالاتری از حفاظت در قیاس با سطح حفاظتی که بوسیله استانداردهای بین‌المللی فراهم می‌آیند می‌گردد و همچنین وقتی که اقدامات ملی منتج به یک سطح پایین‌تری از حفاظت در قیاس با سطح حفاظتی که بوسیله استانداردهای بین‌المللی فراهم می‌آیند می‌گردد - محفوظ خواهد ماند.

۵- بار اثبات دعوا

یکی از مباحث مهم پس از تعیین گزینه‌های پیش روی اعضا برای هماهنگی اقدامات شان با استانداردهای بین‌المللی، مسأله تخصیص بار اثبات دعوا در دعاوی موضوع هماهنگ سازی می‌باشد. همانگونه که سابقاً بیان گردید در آغاز مباحثات سازمان پیرامون مقررات موافقتنامه، ماده ۳ به عنوان یک قاعده‌ی دو بُعدی تشریح گردید. هیأت رسیدگی پرونده‌ی هورمون‌ها تعهد برای اتخاذ اقدامات بهداشتی مطابق با استانداردهای بین‌المللی (بند ۱ ماده ۳) را به عنوان یک قاعده‌ی کلی در نظر گرفت که بند ۲ ماده ۳ صرفاً نتایج حقوقی این مطابقت را بیان می‌نماید (گزارش هیأت رسیدگی در پرونده‌ی جامعه اروپا-هورمون‌ها، ۱۹۹۶). از سوی دیگر بند ۳ ماده ۳ تنها به عنوان یک استثنا ترسیم گردید که به اعضای سازمان تجارت جهانی این امکان را می‌دهد تا تحت شرایطی، اقداماتی را که از استانداردهای بین‌المللی تخطی می‌نمایند را اتخاذ یا نگهداری نمایند. چنین دیدگاهی در تعیین بار اثبات یک دعوا بین طرفین بسیار تأثیرگذار خواهد بود چرا که بر این اساس، در یک اختلاف احتمالی، با صرف ادعای خواهان مبنی بر تخلف خواننده در ارتباط با مقررات بند ۱ ماده ۳، خواننده می‌بایست دلایلی را ارائه نماید مبنی بر اینکه اقدامش با وجود یک

توجیه علمی می تواند بر اساس بند ۳ ماده ۳ قانونی و موجه تلقی گردد (گزارش هیأت رسیدگی در پرونده ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶).

همانگونه که بیان گردید دیدگاه مزبور مردود بوده و بند ۳ ماده ۳ بر حق اعضا در تعیین یک سطح حفاظتی متفاوت از سطح استانداردهای بین المللی اذعان می نماید و هیچگونه رابطه قاعده-استثنایی^۱ بین این دو بند وجود ندارد. چنین دیدگاهی نتایج مهمی در خصوص اختصاص بار اثبات بین طرفین یک اختلاف دارد. چنانچه هیچیک از بندهای ماده ۳، استثنا بر قاعده تلقی نگردند؛ لذا همیشه خواهان می بایست یک مورد مشهود از عدم سازگاری و تطابق با مفاد ماده ۳ را اثبات نماید؛ فارغ از اینکه اقدام مورد اعتراض مطابق با استانداردهای بین المللی، مبتنی بر استانداردهای بین المللی یا مغایر با آنها در نظر گرفته شده باشد (گزارش رکن استینافی در پرونده ی جامعه اروپا-هورمونها، ۱۹۹۶). بر این اساس در این گونه قضایا نیز طبق اصول کلی حقوقی خواهان می بایست ادعای خود را اثبات نماید. با این توضیح که خواهان می بایست اثبات نماید که اولاً استانداردهای بین المللی مرتبط در خصوص یک کالای خاص وجود دارند و ثانیاً تخلف خواننده از استانداردهای بین المللی غیر قابل توجیه می باشد. مثلاً دلایل علمی موجهی برای لزوم اتخاذ استانداردهایی با سطح حفاظت بالاتر از استانداردهای بین المللی وجود ندارد. به همین علت است که برخی از صاحب نظران بیان نموده اند که: «...وجود استانداردهای بین المللی، تأثیر کمی بر تخصیص بار اثبات دعوا دارند» (Scott, op.cit., p.260)

۶- ایران و همانگ سازی اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی

ایران در مسیر الحاق به سازمان تجارت جهانی قرار دارد و یکی از گامهای مهم در این مسیر، لزوم تطبیق مقررات داخلی کشور با مقررات موافقتنامه های سازمان از جمله موافقتنامه ی اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی و مسأله همانگی مقررات بهداشتی و بهداشت گیاهی ملی با استانداردهای بین المللی مربوطه می باشد. گرچه امروزه شاهد لزوم رعایت برخی استانداردها در خصوص کالاهای صادراتی و وارداتی می باشیم و بعضاً در خصوص برخی اقلام، این استانداردها

جنبه اجباری دارند؛^۱ اما بدلیل برخی نواقص، بازبینی مقررات در این حوزه ضروری به نظر می‌رسد. مباحثی همچون عدم استفاده گسترده از استانداردهای بین‌المللی در زمینه واردات و صادرات کالا، عدم وجود سیستم نظارتی دقیق در کلیه مبادی ورودی کشور، ضعف آیین‌نامه‌ها و دستورالعمل‌های نظارت بر عملکرد شرکتهای بازرسی بین‌المللی کالا که گواهی ایمنی و بهداشتی صادر می‌کنند و عدم حضور نمایندگان استاندارد در برخی گمرکات از این جمله‌اند. رفع این نواقص و تغییر در مقررات واردات و صادرات کشور و لزوم رعایت استانداردهای بین‌المللی برای تولید کالاهای وارداتی و صادراتی بوضوح تأثیرات مهمی در حوزه ی صادرات و واردات کالا و به‌طور کلی در اقتصاد ملی خواهد داشت. در زمینه ی واردات چنین تغییری می‌تواند مانع از ورود برخی کالاهای وارداتی بی‌کیفیت و بعضاً مضر برای سلامت جامعه گردد. گرچه در حال حاضر نیز در خصوص واردات برخی کالاها رعایت برخی استانداردها ضروری می‌باشد؛ اما این امر در خصوص تمامی کالاها نبوده و از سوی دیگر برخی از این استانداردهای ضروری صرفاً استانداردهای ملی بوده که سطح حفاظت پایین‌تری از استانداردهای بین‌المللی را الزام می‌نمایند. با تکیه بر مقررات این موافقتنامه می‌توان استانداردهای بین‌المللی را ملاک قرا رداد و احتمال بروز خطرات بهداشتی ناشی از کالاهای وارداتی را به صفر رساند و البته با استناد به مقررات این موافقتنامه از مناقشات صادرکنندگان چنین کالاهایی نیز مصون ماند.

این امر همچنین در خصوص صادرات کالاهای ایرانی تأثیرگذار خواهد بود. گرچه بسیاری از کالاهای تولیدی ایران علی‌الخصوص در زمینه مواد غذایی در سطح بالایی از کیفیت قرار دارند؛ اما باید توجه داشت که در صورتی که تولید آنها در داخل براساس استانداردهای بین‌المللی نباشد این محصولات در ورود به بازارهای خارجی علی‌الخصوص بازارهای اروپایی دچار مشکل گردیده و خسارات سنگینی به صادرکنندگان وارد خواهد شد. کما اینکه در سالیان گذشته شاهد ممنوعیت برخی محصولات باکیفیت ایرانی با ایراد عدم رعایت استانداردهای بین‌المللی در بازارهای جهانی بوده ایم. به منظور جلوگیری از این امر می‌بایست در تولید کالاهای داخلی

۱- برای مشاهده فهرست کالاهای مشمول استاندارد اجباری می‌توان به سایت سازمان استاندارد و تحقیقات صنعتی ایران به آدرس زیر مراجعه نمود: <http://www.isiri.org/Portal/File/ShowFile.aspx?ID=97c721ec-720f-41c8-bd0e-972613b3fbf9>

رعایت استانداردهای بین‌المللی الزامی گردد. این امر مستلزم تغییر مقررات سازمان استاندارد و تحقیقات صنعتی ایران به عنوان متولی اصلی مساله استانداردها در ایران می‌باشد.

علاوه بر مباحث فوق که لزوم استفاده از استانداردهای بین‌المللی و هماهنگ‌سازی را نشان می‌دهد در برخی مقررات و اسناد بالادستی نیز اشاراتی در این زمینه صورت گرفته است از جمله: -در سند چشم‌انداز بیست ساله جمهوری اسلامی یکی از ویژگی‌های جامعه ایرانی در افق ۱۴۰۴ ش «برخوردراری جامعه ایرانی از سلامت، رفاه، امنیت غذایی و...» می‌باشد. یکی از راههای رسیدن به این ویژگی، می‌تواند ارتقای ایمنی و سلامت کالاهای داخلی با استفاده از بکارگیری استانداردهای بین‌المللی و ممانعت از ورود کالاهای غیر سالم وارداتی باشد.

-ابلاغیه مقام معظم رهبری موضوع بند ج سیاستهای کلی اصل ۴۴ قانون اساسی به «توسعه و ارتقای استانداردهای ملی و انطباق نظام‌های ارزیابی کیفیت با استانداردهای بین‌المللی» اشاره می‌نماید.

-بند و او ماده ۲۳۴ قانون برنامه پنجساله پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران، دولت را مکلف به توسعه و تقویت نظام استاندارد ملی می‌سازد.

این اسناد بوضوح مسیر تغییرات در زمینه رعایت استانداردهای بین‌المللی و هماهنگ‌سازی مدنظر سازمان تجارت جهانی را هموار می‌سازند.

نتیجه

ماده ۳ موافقتنامه اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی یکی از مهم‌ترین و مبهم‌ترین مقررات این موافقتنامه می‌باشد. شیوه تنظیم این ماده به گونه‌ای است که راه را برای ارائه تفاسیر متعارضی از مقررات خود باز نگه داشته است. از جمله این ابهامات میزان آزادی عمل اعضای سازمان در اتخاذ اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی صرفاً همسو و یا حتی مغایر با استانداردهای بین‌المللی و تحلیل آثار حقوقی چنین اقداماتی می‌باشد. اگر چه هماهنگ‌سازی ممکن است ابزار مفیدی برای مقابله با انواع معینی از عدم‌تجانس قانونی باشد؛ اما الزام کشورها به رعایت کامل آن در زمانی که عدم‌تجانس بین حوزه‌های قانونگذاری مختلف ناشی از اختلافات اصیل و مشروع فرهنگی، اقتصادی و اجتماعی باشد نامطلوب خواهد بود. به همین دلیل تفسیر مقررات موافقتنامه به

گونه‌ای که اتخاذ اقدامات مطابق با استانداردهای بین‌المللی - یعنی رعایت هماهنگی کامل - به عنوان یک اصل و قاعده کلی تلقی گشته و اتخاذ اقدامات غیر منطبق با این استانداردها به عنوان استثنا بر این اصل تلقی گردد مغایر با حق کشورها در تعیین سطح حفاظت بهداشتی و بهداشت گیاهی شان بوده و بی‌اعتنایی به اختلافات فرهنگی، اقتصادی و اجتماعی کشورها می‌باشد. این در حالی است که با استفاده از عبارات موافقتنامه مزبور و اظهارات ارکان قضایی سازمان در دعاوی مختلف می‌توان نشان داد که ماده مزبور در صدد الزام اعضای سازمان به رعایت هماهنگی قانونی کامل نبوده و سه حق انتخاب متمایز را برای اعضا فراهم می‌نماید که هیچکدام از آنها استثنای بر یک قاعده کلی نمی‌باشند: یک عضو سازمان ممکن است اقداماتش را مطابق با استانداردهای بین‌المللی قرار دهد، تنها اقداماتش را مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی سازد و یا از آنها به‌طور کلی تخطی نمایند. هر یک از این موقعیت‌ها نتایج حقوقی خاص خودش را به دنبال دارد. اقدامات مطابق با استانداردهای بین‌المللی با تکیه بر یک اماره‌ی قانونی در برابر هر گونه چالشی براساس موافقتنامه‌ی اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی و هم موافقتنامه‌ی گات ۱۹۹۴ مصون می‌باشند. به عبارت بهتر این گونه از اقدامات، مطابق و موافق با کلیه مقررات این دو موافقتنامه در نظر گرفته می‌شوند که البته اثبات خلاف آن امکان‌پذیر است. تأثیر حقوقی ناشی از بنا نهادن یک اقدام بر پایه یک استاندارد بین‌المللی به عدم اعمال ضوابط بند ۸ ماده ۵ موافقتنامه اعمال اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی یعنی عدم امکان طرح سوال پیرامون دلایل اتخاذ چنین اقداماتی از سوی سایر اعضا و بند ۵ پیوست ب موافقتنامه مزبور یعنی عدم لزوم اعلان اتخاذ چنین اقداماتی توسط کشور وضع کننده این اقدامات محدود می‌گردد.

براساس گزینه‌ی سوم یک عضو می‌تواند دست به اتخاذ اقداماتی با سطح حفاظتی مغایر با سطح حفاظتی استانداردهای بین‌المللی بزند. این بدان معناست که عضو می‌تواند اقداماتی با سطح حفاظتی بالاتر یا پایین‌تر از سطح حفاظت یا استاندارد بین‌المللی اتخاذ نماید. اثر حقوقی مهم اتخاذ اقدامات با سطح حفاظتی بالاتر این است که عضو مزبور می‌بایست توجیه علمی برای لزوم چنین اقداماتی ارائه نماید که بالطبع توجیه علمی مستلزم اجرای نوعی ارزیابی خطر می‌باشد؛ در غیر اینصورت اتخاذ چنین اقداماتی بدون ارزیابی خطر مغایر با مقررات موافقتنامه و مانع تراشی در مسیر تجارت آزاد خواهد بود. از آنجا که هیچکدام از حالات فوق به عنوان استثنا بر یک قاعده کلی محسوب نمی‌گردند لذا در دعاوی پیرامون موضوع ماده ۳ موافقتنامه مزبور طبق اصول کلی

حقوقی خواهان می‌بایست دلایلی از عدم سازگاری و تطابق اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی خواننده با مفاد مقررات ماده ۳ را اثبات نماید؛ فارغ از اینکه اقدام مورد اعتراض مطابق با استانداردهای بین‌المللی، مبتنی بر استانداردهای بین‌المللی یا مغایر با آنها در نظر گرفته شده باشد.

منابع

- ۱- رضانی قوام آبادی، م.ح. (۱۳۹۰). *نگاهی اجمالی به تعامل تجارت و محیط زیست در پرتو موافقت‌نامه‌های تجاری*. مجله تحقیقات حقوقی، ۵۴، ص ۱۸۵-۱۵۷.
- ۲- شیروی، ع. (۱۳۹۰). "حقوق تجارت بین‌الملل" (چاپ دوم). تهران: سمت.
- ۳- شیروی، ع. (۱۳۸۴). "حقوق تطبیقی" (چاپ دوم). تهران: سمت.
- ۴- فرهنگ، م. (۱۳۷۱). "فرهنگ بزرگ علوم اقتصادی" (جلد اول). تهران: نشر البرز.
- ۵- گلریز، ح. (۱۳۶۸). "فرهنگ توصیفی لغات و اصطلاحات علوم اقتصادی" (چاپ اول). تهران: مرکز آموزش بانکداری بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران.
- 6- Button, C. (2004). "The Power to Protect. Trade, Health and Uncertainty in the WTO". Portland: Hard Publishing.
- 7- Editors of The American Heritage Dictionaries (n.d). "The American Heritage Dictionary of the English Language". (5th ed). Boston: Houghton Mifflin. from <http://ahdictionary.com/word/search> (last visited 22 November 2011)
- 8- Epps, T. (2008). "International Trade and Health Protection. A Critical Assessment of the WTO's SPS Agreement". Cheltenham: Edward Elgar Publishing.
- 9- Gruszczynski, L. (2010). "Regulating Health and Environmental Risks under WTO Law, A Critical analysis of the SPS Agreement". USA: Oxford University Press.
- 10- Landwehr, O. (2007). Article 3 SPS. In Rudiger Wolfrum, Peter-Tobias Stoll & Anja Sebert-Fohr (Eds), "WTO-Technical Barriers and SPS Measures" (pp.412-434). Leiden, Boston: Martinus Nijhoff Publishers.
- 11- Leebron, D.W. (1996). Lying Down with Procrustes: An Analysis of Harmonization Claims. In Jagdish Bhagwati and Robert Hudec (eds), "Fair Trade and Harmonization: Prerequisites for Free Trade?" (pp.41-118). Cambridge, Massachusetts: MIT Press.
- 12- Mayeda, G. (2004). Developing Disharmony? The SPS and TBT Agreements and the impact of Harmonization on Developing Countries. *Journal of International Economic Law*, 7(4), 737-764.
- 13- Pauwelyn, J. (1999). *The WTO Agreement on Sanitary and Phytosanitary*

- (SPS) Measures as Applied in the First Three Disputes. *Journal of International Economic Law*, 2(4), 641-664.
- 14- Prevost, D & Van den Bossche, P. (2005). The Agreement on the Application of sanitary and Phytosanitary Measures. In Patrick FJ Macrory, Arthur E Appleton and Michael G Plummer (eds), "The World Trade Organization: Legal, Economic and Political Analysis" (pp.231-370), *New York: Springer*.
 - 15- Scott, J. (2007). "The WTO Agreement on Sanitary and Phytosanitary Measures: A Commentary". *New York: Oxford University Press*.
 - 16- Shim, J. K. & Siegel, J. G. (1995). "DICTIONARY OF ECONMICS". *USA: John Wiley & Sons Inc.*
 - 17- Sykes, A. O. (2000). Regulatory Competition or Regulatory Harmonization? A Silly Question. *Journal of International Economic Law*, 3(2), 257-264.
 - 18- Sykes, A. O. (1999). The (Limited) Role of Regulatory Harmonization in International Goods and Services Markets. *Journal of International Economic Law*, 2(1), 49-70.
 - 19- Trebilcock, M. J. & Howse, R. (1999). "The Regulation of International Trade". *London and New York: ROUTLEDGE*.
 - 20- Victor, D. G. (1999-2000). The Sanitary and Phytosanitary Agreement of the World Trade Organization: An Assessment after Five Years. *New York University Journal of International Law and Policy*, 32(4), 865-937.
 - 21- Agreement on the Application Sanitary and Phytosanitary Measures, 1994
 - 22- Agreement on Technical Barriers to Trade, 1994
 - 23- Codex Alimentarius Commission, Procedural Manual (16th ed, 2006), available at <http://www.FAO.org>
 - 24- General Agreement on Tariffs and Trade, 1994
 - 25- European Communities-Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products WT/DS291/Request for Consultations 13 May 2003
 - 26- European Communities-Measures Concerning Meat and Meat Products(Hormones) WT/DS26/Request for Consultations 26 January 1996
 - 27- European Communities-Trade Description of Sardines WT/DS231/ Request for Consultations 20 March 2001
 - 28- Japan-Measures Affecting agricultural Products WT/DS76/Request for Consultations 7 April 1997

Received: 14 may 2012

Accepted: 26 Nov 2012