

## تبیین معیار ارزیابی رکن حل و فصل اختلاف سازمان تجارت جهانی

علی رضایی<sup>1</sup>

استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی

دانشگاه شیراز

میلاد امیری<sup>2</sup>

دانش آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی

دانشگاه شیراز

تاریخ پذیرش: 1397/02/31

تاریخ دریافت: 1396/01/07

### چکیده

رسیدگی به اختلافات اعضای سازمان تجارت جهانی در صلاحیت انحصاری شورای عمومی سازمان به عنوان رکن حل و فصل اختلاف است. رکن حل و فصل برای حل اختلاف ناگزیر از بررسی و تحقیق پیرامون مسئله مورد اختلاف است. سؤال این است که این مرجع با چه معیاری به ارزیابی اقدامات اعضا مبادرت می‌ورزد؟ آیا بدانچه قبلاً در سطح ملی صورت پذیرفته، پایبند است یا بدون توجه به آن، مسئله را مجدداً و از نو مورد بررسی قرار می‌دهد؟ بسته به امور حکمی و موضوعی و موافقت‌نامه تحت پوشش، معیار ارزیابی نیز متفاوت است. در امور حکمی و قانونی، رکن حل و فصل چون در صدد اعمال یکنواخت مقررات سازمان است، در جهت تحقق این مهم گام بر می‌دارد؛ هرچند به کنار گذاردن تصمیم نهاد ملی بینجامد؛ اما در امور موضوعی از بررسی مجدد، خودداری و ارزیابی خود را به احراز معقول و منطقی بودن فرایند رسیدگی در سطح ملی محدود می‌نماید.

**کلیدواژه‌ها:** ارزیابی نوعی، ارزیابی مبتنی بر احترام، ارزیابی مداخله‌گرانه، امور حکمی و موضوعی.

---

1- ali62rezaee@gmail.com

2- milad.amiri72@gmail.com

DOI: 10.22067/le.v25i14.63434

## مقدمه

سازمان تجارت جهانی مولود دور هشتم از مذاکرات اعضای گات (موافقت‌نامه عمومی تعرفه و تجارت) موسوم به مذاکرات دور اروگوئه (۹۴-۱۹۸۶) است. بر اساس ماده ۲ موافقت‌نامه تأسیس سازمان تجارت جهانی که از نتایج این دور مذاکرات است، در رأس تشکیلات سازمان مذکور، کنفرانس وزیران و پس از آن شورای عمومی<sup>۱</sup> قرار دارد (Rezaee, 2011: 49). از جمله نقایص گات از زمان اجرایی شدن این موافقت‌نامه (۱۹۴۸) تا پیش از تشکیل سازمان تجارت جهانی، فقدان مقررات منسجم در خصوص حل و فصل اختلافات اعضا بود که در مذاکرات دور اروگوئه مورد توجه قرار گرفت و نتیجه آن در ماده ۴ موافقت‌نامه تأسیس تبلور یافت. به موجب این ماده یکی از وظایف شورای عمومی، عمل به‌عنوان رکن (مرجع) حل و فصل اختلاف<sup>۲</sup> است که به‌وسیله تشکیل هیئت‌های رسیدگی<sup>۳</sup> و ارگان استیناف<sup>۴</sup> انجام وظیفه می‌نماید (Kadkhodaei, 1997: 142).

آنچه در رسیدگی و حل و فصل اختلافات اهمیت دارد، ضابطه و معیار ارزیابی است. این معیار، موضوعی کلیدی و اساسی برای هر دادگاه و مرجع قضاوتی است که به بررسی و ارزیابی اقدامات و تصمیمات سایر نهادها می‌پردازد. در چهارچوب نظام حل و فصل اختلافات در سازمان تجارت جهانی نیز هر زمان که رکن حل و فصل اختلاف (با تشکیل هیئت‌های رسیدگی و رکن استیناف) به بررسی اقدامات اعضا و یا تفسیر قوانین و مقررات فراخوانده می‌شود، مسئله معیار ارزیابی مطرح می‌گردد. معیار ارزیابی نشان دهنده میزان بررسی و حدود نظارت هیئت‌های رسیدگی و ارگان استیناف<sup>۲</sup> (در صورت تجدیدنظرخواهی) است. سؤال اصلی آن است که این بررسی و نظارت با چه مبنای معیاری صورت می‌پذیرد؟ آیا هیئت‌های رسیدگی باید به یافته‌های مقامات ملی (داخلی) و تصمیمات ایشان در خصوص موضوع، احترام گذارده یا باید کاملاً مستقل از آن‌ها به ارزیابی پرداخته و به تعبیری مسئله را از نو و مجدداً مورد بررسی قرار دهند؟

در برخی دعاوی، موضوع شفاف بوده و بحث جدی در این خصوص مطرح نمی‌شود. در

1- General Conclil

2- Dispute Settlement Body (DSB)

3- Panels

4- Appellate Body

برخی دیگر، نتیجه ماهوی رسیدگی به اختلاف تا حدود بسیاری به معیار ارزیابی بستگی دارد. بدان معنا که اگر مرجع رسیدگی کننده بررسی مجدد را در دستور کار خود قرار دهد و اقدامات صورت گرفته در سطح ملی را نادیده بگیرد ممکن است رأی مرجع مغایر با نتایجی باشد که در سطح ملی به دست آمده است. لیکن اگر رویکرد مرجع می‌تنی بر احترام به اقدامات صورت گرفته در سطح ملی باشد، ممکن است رأی مرجع مطابق با آنچه در سطح ملی مقرر شده صادر گردد.

از آنجا که در اسناد و قوانین و مقررات سازمان، نحوه نظارت رکن حل و فصل بر اقدامات اعضا به روشنی تبیین نگردیده است، یکی از انتقادات جدی اعضا به رکن حل و فصل اختلاف، به ویژه در سال‌های اخیر، مبهم بودن همین معیار ارزیابی و نظارت است. گاهی اوقات، رکن حل و فصل به اعمال معیار ارزیابی مداخله‌گرانه و گاهی نیز به اعمال معیار ارزیابی احترام‌آمیز متهم می‌گردد. به تعبیر رئیس رکن استیناف، «مسئله معیار ارزیابی در سال‌های اخیر به یکی از مهم‌ترین مسائل چالش‌برانگیز این رکن تبدیل شده است» (Ehlermann, 2002: para.64).

اهمیت تعیین معیار ارزیابی به ویژه با تحدید حاکمیت ملی در اثر جهانی شدن اقتصاد و پیدایش سازمان‌های بین‌المللی اقتصادی در سده اخیر مشخص می‌شود. به بیان دیگر، پذیرش عضویت در سازمان تجارت جهانی بدان معناست که کشور حاکمیت ملی خود را محدود نموده و به این نهاد، صلاحیت بررسی و تحقیق راجع به اقدامات خود را اعطا نموده است. لیکن محدودیت حاکمیت ملی نباید بی حد و مرز باشد؛ در این راستا معیار ارزیابی یکی از مواردی است که تعادل لازم میان صلاحیت سازمان تجارت جهانی و حاکمیت ملی دولت‌های عضو را برقرار می‌سازد. بر همین روی گفته شده است که هر چند معیار ارزیابی جزء حقوق تضمین کننده و مربوط به آئین رسیدگی و مسئله‌ای غیر ماهوی است، اما تنها کارکرد شکلی نداشته، بلکه بیانگر توزیع قدرت میان عضو اقدام کننده و نهاد نظارت کننده می‌باشد و همچنین می‌تواند میان تعارض صلاحیت حقوقی و سیاسی رکن حل و فصل اختلاف سازمان با نهادهای ملی در موضوعات تجاری تعادل برقرار نماید. (Oesch, 2003: 636)

اگرچه راجع به موضوع حل و فصل اختلافات در سازمان تجارت جهانی، در حقوق داخلی پژوهش‌های فراوانی صورت گرفته اما موضوع معیار ارزیابی تاکنون مورد بررسی و تحقیق قرار نگرفته است. بی تردید از آنجا که جمهوری اسلامی ایران در حال پیوستن به سازمان تجارت جهانی

است، شناخت قواعد حقوقی حاکم بر حل و فصل اختلاف در این سازمان و به طور ویژه معیار ارزیابی رکن حل و فصل اختلاف لازم و ضروری می‌باشد. ضرورت این پژوهش در بازشناسی معیار ارزیابی هیئت‌های رسیدگی و ارگان استیناف در پیش‌بینی رفتار این نهادها و مراجع قضاوتی است که می‌تواند فواید زیادی را در آینده و پس از الحاق به این سازمان بین‌المللی برای جمهوری اسلامی ایران داشته باشد؛ از جمله، عدم اتلاف وقت و هزینه در بررسی اولیه و داخلی امور حکمی و قانونی و بررسی دقیق امور موضوعی و واقعی در راستای جهت‌دهی به فرایند رسیدگی در هیئت‌های رسیدگی و احتمالاً ارگان استیناف. در این راستا، این پژوهش بر آن است تا معیار ارزیابی را بر اساس موافقت‌نامه‌های مختلف سازمان تجارت جهانی و رویه رکن حل و فصل اختلاف این سازمان، مورد بحث و بررسی قرار دهد. به این منظور، ابتدا به کلیات موضوع و آشنایی با مفهوم و قواعد راجع به معیار ارزیابی پرداخته می‌شود. در ادامه، معیار ارزیابی در امور حکمی و موضوعی مورد مطالعه قرار می‌گیرد و سپس، معیار ارزیابی در موافقت‌نامه‌های مهم سازمان تبیین می‌گردد.

### مفهوم معیار ارزیابی

زمانی که تصمیم دادگاه تالی به وسیله دادگاه عالی مورد ارزیابی قرار می‌گیرد، یکی از موضوعات مهم، معیار و ضابطه ارزیابی می‌باشد. معیار ارزیابی<sup>۱</sup> در مفهوم کلی، به نوع و میزان رسیدگی مرجع قضاوتی در خصوص اعتبار حقوقی یک تصمیم، اطلاق می‌گردد. به موجب این معیار و ضابطه، محدوده اعمال صلاحیت دادگاه مشخص می‌شود. (Jane, 2006: 3)

بر اساس مقررات سازمان تجارت جهانی، اعضا نباید به اتخاذ تصمیمات یک طرفه علیه یکدیگر، اقدام کنند. آن‌ها موظف‌اند تا دعاوی خود را از طریق رکن حل و فصل اختلاف سازمان تجارت جهانی و طبق مقررات سازمان حل و فصل کنند. چنانچه طرفین یا اطراف دعوا توافق کنند، موضوع مورد اختلاف بر اساس میانجیگری، سازش و یا از طریق مساعی جمیله حل و فصل خواهد شد. در صورت عدم توافق و یا شکست میانجیگری یا سازش، کشور شاکی ممکن است طبق

مقررات حقوقی درخواست حل و فصل دعوا کند. حل و فصل اختلاف بر اساس «تفاهم‌نامه راجع به قواعد و رویه‌های حاکم بر حل اختلافات»<sup>۱</sup> (از این پس، تفاهم‌نامه) انجام خواهد گرفت و رکن حل و فصل اختلاف وظیفه اداری آن را بر عهده خواهد داشت. (Shiravi, 2012: 140) بنابراین در صورت نقض قواعد و مقررات توسط یکی از اعضای سازمان تجارت جهانی، عضو دیگر نمی‌تواند بنا به صلاحدید خویش، درصدد اعمال ضمانت اجرا برآمده و باید مجوز رکن حل و فصل اختلاف را با رعایت تشریفات مقرر به منظور تعلیق امتیازات و یا دیگر تعهدات، اخذ نماید. اینکه رکن حل و فصل بر چه اساس و چگونه به اختلاف رسیدگی می‌نماید، مستلزم شناسایی مفهوم معیار ارزیابی و قواعد راجع به آن است (Zlepting, 2002: 428).

در خصوص معیار ارزیابی، دو نظریه و رویکرد اصلی وجود دارد. یک رویکرد، بررسی نو، دوباره و مجدد<sup>۲</sup> است که با کنار گذاردن آنچه که توسط نهاد ملی در سطح داخلی صورت پذیرفته است، رکن حل و فصل به بررسی و حقیقت‌یابی می‌پردازد. رویکرد دوم، معیار ارزیابی مبتنی بر احترام<sup>۳</sup> است که رکن حل و فصل تلاش می‌کند تا بیشترین احترام را برای آنچه که قبلاً در سطح ملی صورت پذیرفته، قائل گردیده و از بررسی دوباره و مجدد خودداری نماید. در رویکرد نخست، رکن می‌تواند فارغ از تصمیمات و نتایج بررسی‌های مقام ملی، خود به نتیجه‌ای مستقل دست یابد، هرچند با نتیجه مقام ملی متفاوت باشد؛ اما در رویکرد دوم، رکن تنها به این موضوع می‌پردازد که آیا تشریفات شکلی و آئین رسیدگی در بررسی‌های مقامات ملی رعایت شده است یا خیر. البته در این بین، رویکردهای دیگری هم وجود دارد که تلفیقی از دو رویکرد اصلی فوق‌الذکر می‌باشند (Cottier & Oesch, 2003: 287).

### قواعد کلی راجع به معیار ارزیابی

ماده ۲-۳ تفاهم‌نامه، نظام حل و فصل اختلافات سازمان تجارت جهانی را هسته مرکزی در فراهم نمودن امنیت و پیش‌بینی‌پذیری نظام تجارت چندجانبه معرفی نموده و اهدافی را برای این

1- Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes

2- De Novo Review

3- Total Deference Review

نظام برشمرده است. کارکرد اصلی این نظام، حل و فصل سریع اختلافات در راستای عملکرد مفید سازمان و ایجاد تعادل و توازن بین حقوق و تعهدات اعضای سازمان است. یکی از راهکارهای تضمین این اهداف، نظارت و ارزیابی دقیق و صحیح رکن حل و فصل اختلاف بر اقدامات اعضا می‌باشد؛ اما معیار مناسب برای این ارزیابی و نظارت کدام است؟ در همین راستا، رکن استیناف در قضیه اتحادیه اروپا- هورمون‌ها<sup>۱</sup>، چنین اظهار داشته است که اصولاً معیار ارزیابی مناسب آن است که «بین قلمرو صلاحیت قضایی که اعضا به سازمان اعطا نموده و حوزه صلاحیتی که اعضا برای خود قائل شده‌اند، توازن برقرار نماید». (EC-Hormones, 1998: para. 115) این معیار در واقع میان صلاحیت و اقتدار اعضا در اتخاذ اقدامات و تدابیر و صلاحیت نهاد نظارتی و قضایی سازمان در بررسی این اقدامات، تعادل و توازن برقرار می‌نماید. در این راستا، ماده ۱۱ تفاهم‌نامه اشعار داشته است: «وظیفه هیئت‌های رسیدگی کمک به رکن حل اختلاف در ایفای مسئولیت‌هایش به موجب تفاهم‌نامه حاضر و موافقت‌نامه‌های تحت پوشش است. بنابراین، هیئت رسیدگی باید یک ارزیابی عینی در مورد مسئله‌ای که نزد آن مطرح است، از جمله یک ارزیابی عینی راجع به حقایق موضوع و قابلیت اجرا و انطباق آن با موافقت‌نامه‌های تحت پوشش مربوط به عمل آورد و به یافته‌های دیگری که به رکن حل اختلاف در ارائه توصیه‌ها یا صدور احکام مقرر در موافقت‌نامه‌های تحت پوشش کمک می‌کند، دست یابد. هیئت رسیدگی همچنین باید با طرف‌های اختلاف مشورت کند و به آن‌ها جهت ارائه یک راه حل مرضی‌الطرفین فرصت کافی بدهد».

با توجه به این ماده می‌توان گفت قاعده کلی در خصوص معیار ارزیابی آن است که رکن حل و فصل اختلاف به شیوه عینی به ارزیابی حقایق موضوع پردازد. منظور از عبارت «ارزیابی عینی»<sup>۲</sup>، تعیین اقدامات و حقایق مورد اختلاف و دستیابی به یافته‌های عینی مرتبط با آن است. بدین منظور هیئت رسیدگی ملزم است که تمامی دلایل و نه فقط دلایل ابرازی یکی از طرفین را بررسی نموده و اعتبار، قطعیت و محکمه‌پسند بودن هر کدام را مورد ارزیابی قرار دهد. (Forgues, 2008: 65) این ماده همچنین بیان می‌دارد «معیار ارزیابی نبایست نه به صورت بررسی مجدد و دوباره و نه

1-European Communities - Measures Concerning Meat and Meat Products (EC- Hormones)

2- Objective Assessment

به صورت تائید کامل آن چیزی باشد که در مرحله قبل صورت گرفته است». با وجود تعیین تکلیف کلی ماده ۱۱ تفاهم نامه، چون اصطلاح «ارزیابی عینی» در مفهومی نسبتاً عام و کلی بکار گرفته می شود، می تواند با تفاسیر مختلف همراه باشد. بدیهی است هر تفسیر از این اصطلاح، نتیجه ای متفاوت از سایر تفاسیر به دنبال خواهد داشت؛ بنابراین الزام رکن حل و فصل اختلاف به ارزیابی عینی (نوعی)، چاره ساز نبوده و نمی تواند مسیر دقیق حرکت این نهاد را مشخص نماید. لذا ضروری است مفهوم دقیق، صحیح و کاربردی «ارزیابی عینی» تبیین گردد. علاوه بر این، به نظر می رسد که ماده ۱۱ تفاهم نامه معیار واحدی را برای ارزیابی تمامی اختلافات در نظر گرفته یا به تعبیری لباس واحد برای تمامی سلیقه ها دوخته است؛ اما از آنجا که اختلافات میان اعضا، گوناگون بوده و مسائل مطرح در هر اختلاف نیز یکسان نیست، نمی توان یک معیار ارزیابی کلی برای تمامی موضوعات و اختلافات ارائه داد. این موضوع نیز ضرورت تبیین دقیق و موشکافانه معیار ارزیابی را توجیه می نماید. البته لازم به ذکر است که علیرغم یکسان بودن معیار، چون رکن حل و فصل بسته به اوضاع و احوال هر قضیه، این معیار را تعدیل می نماید، در عمل، قلمرو و شدت معیار ارزیابی در اختلافات و مسائل مختلف، متفاوت می شود.

### معیار ارزیابی امور حکمی و موضوعی

برای حل و فصل خصومت و صدور حکم، قاضی ناگزیر است از سه مرحله در دادرسی بگذرد؛ ابتدا واقع<sup>۱</sup> را احراز کرده سپس حکم قانونی را بر آن منطبق نموده، و در نهایت نتیجه را استخراج نماید (Ghamami & Eshraghi, 2011: 276). هیئت های رسیدگی در سازمان تجارت جهانی نیز به مانند هر مرجع قضاوتی باید این روند را طی کنند؛ بدان معنا که ابتدا مسائل واقعی و موضوعی اختلاف را احراز نمایند، سپس حکم قانونی مرتبط را تشخیص داده و در نهایت با انطباق این حکم بر مسائل واقعی به صدور رأی پردازند.

به موجب ماده ۱۱ تفاهم نامه، رکن حل و فصل اختلاف صرف نظر از آنکه به دنبال یافتن مسائل حکمی، موضوعی یا انطباق امور واقعی بر الزامات قانونی باشد، موظف به ارزیابی عینی شده است؛

به عبارت دیگر، معیار ارزیابی مسائل گوناگون به موجب این ماده یکسان است. لیکن بایستی اذعان داشت که هر چند الزام مقرر در ماده ۱۱ مطلق بوده و هر سه نوع ارزیابی فوق‌الذکر را در بر می‌گیرد، اما خصیصه ارزیابی در هر یک از آن‌ها مشابه و یکسان نیست. کما اینکه رکن استیناف در قضیه اتحادیه اروپا- هورمون‌ها، در بررسی خود میان ارزیابی مسائل حکمی و مسائل موضوعی تفاوت قائل گردیده و در تعریف این دو امر بیان داشته است: «تعیین اینکه واقعه‌ای خاص در زمان و مکانی خاص اتفاق افتاده یا نه، یک مسئله موضوعی است. درحالی‌که بررسی تطابق وقایع با الزامات قانونی موافقت‌نامه‌های سازمان، یک امر حکمی و قانونی می‌باشد» ( EC-Hormones, 1998: para. 132) البته لازم به ذکر است که هر چند رکن حل و فصل اختلاف به ارزیابی عینی (نوعی) مسئله مورد اختلاف موظف شده است، اما بررسی رویه هیئت‌های رسیدگی و آراء ارگان استیناف حاکی از آن است که نحوه برخورد این مراجع قضایی با مسائل حکمی و موضوعی متفاوت می‌باشد. در همین راستا، معیار ارزیابی رکن حل و فصل اختلاف در خصوص مسائل حکمی و موضوعی، به ترتیب مورد بررسی قرار می‌گیرد.

### امور حکمی و قانونی

منظور از امور حکمی و قانونی در ارزیابی رکن حل و فصل اختلاف، بررسی تطابق یا عدم تطابق قوانین و اقدامات اعضا با مقررات موافقت‌نامه‌های سازمان می‌باشد. در این راستا رکن حل و فصل اختلاف بایستی تفاسیر مقامات ملی از موافقت‌نامه‌های سازمان را مورد ارزیابی قرار دهد (Petersmann, 1997: 225).

به موجب ماده ۲-۳ تفاهم‌نامه، نظام حل و فصل اختلاف در صدد تضمین امنیت و پیش‌بینی پذیری نظام تجاری و حفاظت از تعادل حقوق و تعهدات اعضای سازمان است. رکن حل و فصل اختلاف از طریق تفسیرهای واحدی که از مقررات سازمان ارائه می‌کند نقش مهمی در دستیابی به این اهداف دارد؛ به عبارت دیگر، تضمین امنیت و پیش‌بینی پذیری نظام تجاری، در گرو اعمال یکنواخت قوانین و مقررات سازمان است که این امر نیز وابسته به تفسیر واحد از مقررات می‌باشد. چنانچه اعضای سازمان سلیقه خود در تفسیر مقررات را بکار گیرند، این تفسیر متحد و یکسان از بین می‌رود و چه بسا موجب می‌گردد تعهداتی که توسط اعضای سازمان پذیرفته می‌شود یا حقوقی که تحصیل می‌گردد، از عضوی به عضو دیگر متفاوت باشد؛ موضوعی که بی‌تردید تضعیف نظام



قاعده محور را به دنبال خواهد داشت. به همین دلیل، تفاهم‌نامه مقرر داشته است که رکن حل و فصل دعاوی، باید مفاد موافقت‌نامه‌ها را مطابق با قواعد عرفی تفسیر حقوق بین‌الملل عمومی تفسیر نماید. مقصود از قواعد عرفی تفسیر، همان قواعدی است که در مواد ۳۱ و ۳۲ عهدنامه وین در مورد حقوق معاهدات آمده است. به موجب این مواد، معاهده بایستی با حسن نیت تفسیر گردیده و مفسر معنای عادی (معمولی) متن را جستجو نماید (Ansari & Hajian, 2016: 41). لذا در این گونه موارد، چنانچه تصمیم نهاد ملی بدون رعایت حسن نیت و مبتنی بر یک برداشت متعارف جایگزین از متن موافقت‌نامه باشد، رکن حل و فصل باید به معنای عادی و معمولی سند پایبند باشد. با وجود این، چون ارزیابی مسائل حکمی و قانونی توسط رکن حل و فصل اختلاف نسبت به حقوق و تعهدات تمامی اعضا تأثیرگذار است، این رکن ارزیابی خود را با بهره‌گیری از قواعد عهدنامه وین، بدون در نظر گرفتن آنچه قبلاً در سطح ملی انجام پذیرفته، انجام می‌دهد.<sup>۱</sup>

### امور موضوعی و واقعی

در هر اختلاف دادگاه علاوه بر مسائل حکمی بایستی مسائل موضوعی و واقعی را نیز مورد توجه قرار دهد. امور موضوعی همان واقعیات مادی، اقتصادی، اجتماعی و حتی شخصی یک اختلاف خاص می‌باشند که بدون ملاحظه امور حکمی و قانونی قابل شناسایی هستند. (Ghamami & Eshraghi, 2011: 280) هرگاه مرجع قضاوتی به ارزیابی تصمیمات و اقدامات نهاد تحت کنترل می‌پردازد سؤالی مطرح می‌شود و آن اینکه این مرجع قضاوتی آیا صلاحیت، ابزار و تجربه کافی در جهت بررسی امور موضوعی و واقعی را دارد یا خیر؟ معیار ارزیابی در امور موضوعی بایستی با توجه به این سؤال بررسی و تبیین گردد.

در چهارچوب نظام حقوقی سازمان تجارت جهانی، مطابق ماده ۱۱ تفاهم‌نامه در خصوص امور

۱- ارزیابی رکن حل و فصل اختلاف در مورد امور حکمی و قانونی شبیه آن چیزی است که در نظام حقوقی ایران و در رسیدگی فرجامی صورت می‌پذیرد. به موجب اصل ۱۶۱ قانون اساسی ایران، دیوان عالی کشور به منظور نظارت بر اجرای صحیح قوانین در محاکم و ایجاد وحدت رویه قضایی تشکیل می‌گردد. صلاحیت دیوان عالی در صدور آراء وحدت رویه شبیه صلاحیت رکن حل و فصل اختلاف سازمان می‌باشد که با اعمال قواعد تفسیر، برداشت واحدی را از قوانین در اختیار محاکم قرار می‌دهد. همچنین دیوان عالی کشور در تشخیص انطباق یا عدم انطباق رأی فرجام‌خواسته با قانون که همان رسیدگی فرجامی است، یکی از مهم‌ترین مسئولیت‌های خود یعنی نظارت بر اجرای صحیح قوانین را انجام می‌دهد. رسیدگی فرجامی دیوان عالی، صرفاً یک رسیدگی حکمی و نه موضوعی و ماهیتی است که به موجب آن مرجع مذکور، آراء محاکم را مجدداً و از نو از جهت انطباق یا عدم انطباق با قانون بررسی می‌نماید.

موضوعی نیز هیئت رسیدگی موظف به ارزیابی عینی شده است. بدیهی است خودداری از این الزام، نقض ماده ۱۱ تفاهم‌نامه تلقی می‌گردد. برای مثال، طبق نظر رکن استیناف در قضیه اتحادیه اروپا-هورمون‌ها، چنانچه هیئت رسیدگی تعمداً، دلیل خاصی را که توسط یکی از طرفین به آن مرجع ارائه شده است، نادیده بگیرد و یا از بررسی آن خودداری نماید و یا عمداً دلیلی را تحریف کرده و یا برداشت نادرست از آن داشته باشد، رکن استیناف ممکن است به دلیل خودداری هیئت رسیدگی از ارزیابی عینی رأی این مرجع را نقض نماید.

با توجه به اینکه ارزیابی عینی مفهومی کلی و مبهم است، در شیوه به‌کارگیری این معیار اختلاف نظر فراوانی دیده می‌شود. باوجوداین در مواردی نیز اتفاق نظر وجود دارد از جمله آنکه ارزیابی‌ها باید با توجه به ماهیت و معنای قاعده قابل اعمال صورت پذیرد. برای مثال، زمانی که هیئت رسیدگی، «شبهات» محصولات داخلی با وارداتی را جهت اعمال «اصل رفتار ملی» بررسی می‌کند، تمایل داشته تا یک بررسی کامل و جامع از وقایع داشته باشد.<sup>۱</sup> زیرا شبهات، عنصر اساسی اصل مهم عدم تبعیض است؛ اصلی که نقش بنیادین در امنیت و پیش‌بینی پذیری نظام تجاری چندجانبه ایفا می‌نماید. ملاحظه می‌گردد که ماهیت ویژه قاعده قابل اعمال بر نوع ارزیابی تأثیرگذار بوده است.

باوجوداین مقدار از اتفاق نظر در رابطه با نوع ارزیابی در خصوص امور موضوعی، کماکان مفهوم ارزیابی عینی نارسا و مبهم بوده و لازم است تا با توجه به میزان صلاحیت و تجربه رکن حل و فصل اختلاف تفسیر درستی از آن ارائه شود. در این رابطه آرا و نظرات رکن استیناف در پرونده‌های مختلف، مفید می‌باشد. برای مثال، رکن استیناف در قضیه اتحادیه اروپا-هورمون‌ها اظهار داشته است: «معیار ارزیابی قابل اعمال، نه ارزیابی مجدد و دوباره است و نه تأیید کامل آن چیزی که صورت پذیرفته، بلکه یک ارزیابی نوعی از وقایع، آن‌گونه که در ماده ۱۱ تفاهم‌نامه مقرر شده، می‌باشد».<sup>۲</sup> نویسندگان حقوقی این امر را به دکترین ارزیابی عینی تعبیر نموده‌اند.

1- Panel Report, Thailand—Customs (2010); Panel Report, Philippines—Taxes on Distilled Spirits (2012); Appellate Body Report, Philippines – Taxes on Distilled Spirits (2012); Appellate Body Report, European Communities—Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products (2001).

۲- رکن استیناف در قضیه‌ای دیگر تحت عنوان (US- Cotton Yarn) مقرر داشته که در ارزیابی امور موضوعی، هیأت رسیدگی بجای استفاده از رویکرد «بررسی مجدد و از نو» بایستی پای در کفش مقامات ملی گذاشته و خود را در جایگاه ایشان در زمان انجام تحقیقاتشان قرار دهد. (US-

(Desmedt, 1998: 697) مطابق این نظر، چنانچه عضو سازمان تصمیمی در خصوص امور موضوعی اتخاذ نماید، هیئت نباید تصمیم خویش را جایگزین آن تصمیم کند و یا در مقابل آن تصمیم را همان‌گونه که هست تأیید کرده و بپذیرد. در این راستا هیئت‌های رسیدگی ملزم هستند تا میزان خاصی از احترام را برای تصمیم و یافته‌های عضو از طریق محدود ساختن محدوده بررسی خود قائل گردند. این رویکرد موجب می‌گردد تا مرز مسئولیت و اختیار تخصیص داده شده به عضو سازمان و رکن حل‌وفصل اختلاف حفظ شود و اصل تفکیک اختیارات و صلاحیت‌ها تضمین گردد. (Ehlermann & Lockhart, 2004: 491) مضافاً تجربه ناکافی، ابزارهای محدود و وقت اندک هیئت‌ها در رسیدگی به اختلافات دلیل دیگری است که بررسی مجدد و از نو را در امور موضوعی منتفی می‌سازد. به بیان دیگر، از آنجاکه بررسی امور موضوعی مستلزم صرف وقت زیاد، استفاده از ابزارهای گوناگون و داشتن تجربه است، و هیئت‌ها نیز در ارزیابی خود فاقد این موارد می‌باشند، بایستی به احراز معقول و منطقی بودن فرایند رسیدگی در سطح ملی بسنده نموده و از بررسی مجدد امور موضوعی خودداری کنند.<sup>۱</sup>

### معیار ارزیابی در موافقت‌نامه‌های خاص سازمان تجارت جهانی

پیش‌تر گفته شد که بسته به نوع موافقت‌نامه، معیار ارزیابی هم متفاوت می‌باشد. از آنجاکه بررسی تمامی موافقت‌نامه‌های سازمان در مقاله حاضر امکان‌پذیر نیست، صرفاً مهم‌ترین موافقت‌نامه‌ها که بر اساس وجوه اشتراکشان به سه دسته کلی تقسیم گردیده‌اند مورد بررسی قرار خواهند گرفت.

78. para. Cotton Yarn, 2001: این گفته تلویحاً بدان معناست که هیأت‌های رسیدگی بایستی میزانی از احترام را برای مقامات ملی قائل شوند و صلاحیت ایشان را در انجام تحقیقات به رسمیت شناسند.

۱- رویکرد رکن حل و فصل در این زمینه شبیه عملکرد دادگاه تجدیدنظر است. تجدیدنظر به معنای دوباره قضاوت کردن امری است و این دوباره قضاوت نمودن ایجاب می‌نماید که دادگاه تجدیدنظر نیز تمامی اقداماتی را که برای احراز موضوع لازم است معمول دارد. با وجود این، دادگاه قضاوت دوباره را با بازبینی اعمال دادگاه نخستین انجام می‌دهد و چنانچه دادگاه تجدیدنظر تشخیص دهد که دادگاه نخستین امور موضوعی را آنگونه که شایسته بوده احراز نموده، از تکرار رسیدگی‌های دادگاه بدوی خودداری می‌نماید. (Shams, 2014: 317)

### موافقت‌نامه‌های مستلزم اعمال ضمانت‌اجراهای تجاری

از مهم‌ترین موافقت‌نامه‌هایی که در این دسته قرار می‌گیرند، موافقت‌نامه ضد دامپینگ، موافقت‌نامه راجع به اقدامات حفاظتی و موافقت‌نامه یارانه‌ها و اقدامات متقابل است. علاوه بر بررسی هر کدام از موافقت‌نامه‌ها، ضرورت تفکیک مسائل شکلی از مسائل ماهوی از جمله موضوعاتی است که باید به هنگام ارزیابی مورد توجه قرار گیرد. در زیر به توضیح هر یک از آن‌ها پرداخته می‌شود.

#### موافقت‌نامه ضد دامپینگ

موافقت‌نامه ضد دامپینگ<sup>۱</sup> معیار و ضابطه ارزیابی رکن حل و اختلاف را صراحتاً به موجب ماده ۱۷ خود مشخص نموده است. این ماده دربرگیرنده قواعد و رویه‌های خاص یا مکمل می‌باشد که طبق بند ۲ ماده ۱ تفاهم‌نامه و ضمیمه دوم آن، قواعد و رویه‌های مندرج در تفاهم‌نامه را تکمیل و یا در صورت بروز تعارض میان این قواعد و رویه‌های تفاهم‌نامه، بر آن‌ها مقدم می‌گردد. (Forgues, 2008: 67) البته این نکته نیز قابل ذکر است که وضع ماده ۱۷ و به‌طور ویژه بند ششم آن، در راستای محدود نمودن اختیارات هیئت‌های رسیدگی در پرونده‌های ضد دامپینگ می‌باشد. ماده ۶-۱۷ در بخش اول یک معیار ارزیابی خاص را برای امور موضوعی مقرر کرده است. این ماده، اختیار و صلاحیت وسیعی را صریحاً برای مقام ملی جهت ارزیابی امور موضوعی و وقایع در نظر گرفته است. به موجب این ماده، هیئت‌های رسیدگی باید به احراز وقایعی که توسط نهاد ملی صورت پذیرفته احترام گذارند؛ البته مشروط بر آنکه فرایند احراز و حقیقت‌یابی، «صحیح و مناسب» باشد. در حقیقت، تمرکز این ماده بر خود وقایع احراز شده نیست، بلکه بر فرایندی است که طی آن وقایع کشف می‌شوند. چنانچه این فرایند صحیح و مناسب باشد، احراز وقایع باید پذیرفته شود، حتی اگر هیئت رسیدگی به نتیجه دیگری دست یابد؛ اما اصطلاح «مناسب» به دلیل آنکه مفهومی کیفی و مشکک است، موجب شده تا در خصوص میزان اختیار رکن حل و فصل، برداشت‌های متفاوتی صورت گیرد. ماده ۶-۱۷ (الف) همچنین مقرر داشته است که ارزیابی وقایع

1- Agreement on Implementation of Article VI of the General Agreement on Tariffs and Trade 1994. (Anti-Dumping Agreement)

باید بدون سوگیری، بی طرفانه و عینی باشد؛ به عبارت دیگر، هیئت‌ها باید بررسی کنند که آیا ارزیابی نهاد ملی یک ارزیابی غیرجانبدارانه بوده است یا خیر (Jane, 2006: 15-17).

منطق و دلیل این اختیار و صلاحیت گسترده که برای مقام ملی در نظر گرفته می‌شود، به ساختار و ماهیت موافقت‌نامه ضد دامپینگ بر می‌گردد. در چهارچوب نظام حقوقی سازمان تجارت جهانی دامپینگ ممنوع نگردیده، لیکن به کشورهای واردکننده اجازه داده شده که در این رابطه عکس‌العمل نشان دهند. این امر نیز مستلزم آن است که تعیین ضرورت و میزان اقدامات ضد دامپینگ به نهاد ملی (کشور واردکننده) واگذار گردد تا با جمع‌آوری داده‌ها و دلایل، تجزیه و تحلیل آن‌ها و حقیقت‌یابی، تعیین نماید که آیا انجام اقدام ضد دامپینگ مجاز می‌باشد یا خیر.

ویژگی دیگر ارزیابی در موافقت‌نامه ضد دامپینگ، به قلمرو و دامنه بررسی و تحقیق هیئت رسیدگی نسبت به مسائل موضوعی (واقعی) مربوط می‌شود. ماده ۵-۱۷ (ب) مقرر می‌دارد که «بررسی هیئت مبتنی بر وقایعی است که در هنگام بررسی نهاد ملی وجود داشته است». بر این اساس هیئت رسیدگی در قضیه سیمان گواتمالا<sup>۱</sup> به این نتیجه رسیده است که «ما دلیل جدیدی که قبلاً توسط نهاد ملی بررسی نشده را ارزیابی نمی‌کنیم». (Guatemala- Cement II, 2000: para. 8.19) علاوه بر این، محدودیت دیگری نیز برای هیئت در نظر گرفته شده و آن، محدودیت زمانی است؛ یعنی هیئت‌های رسیدگی باید اطلاعات و اسناد و مدارک مربوط به همان بازه زمانی که نهاد ملی به تحقیق و بررسی پرداخته را مورد ارزیابی قرار دهند. در غیر این صورت، ارزیابی جدید به شمار می‌آید که هیئت از انجام آن ممنوع است. البته در خصوص ارزیابی دلایل جدید، مسئله چندان روشن نیست. قرائت و برداشت هیئت رسیدگی از ماده ۵-۱۷ (ب) در قضیه سیمان گواتمالا دلالت بر آن دارد که آن هیئت مجاز به بررسی هیچ‌گونه دلیل جدیدی نیست، حتی اگر دلیل جدید مرتبط یا ناشی از اطلاعاتی باشد که نهاد ملی می‌توانسته (یا می‌بایست) در زمان تحقیقات

1- Guatemala- Definitive Anti-Dumping Measures on Grey Portland Cement from Mexico (Guatemala – Cement II), 2000.

خود مورد بررسی قرار دهد؛ اما رکن استیناف<sup>۱</sup> میان دلیل جدیدی که مبتنی بر داده‌های قدیمی است و دلیل جدید مبتنی بر داده‌های جدید، تمایز قائل شده است. در قضیه ایالات متحده آمریکا- کتان<sup>۲</sup>، رکن استیناف چنین اظهار داشت که چون اطلاعات ایالات متحده در زمان بررسی و تصمیم‌گیری نهاد ملی منتشر نشده بود، لذا هیئت رسیدگی به غلط رأی صادر نموده است؛ زیرا هیئت رسیدگی نمی‌توانسته تصمیم نهاد ملی را در پرتو دلایل جدید که در زمان بررسی وی وجود نداشته، مورد ارزیابی قرار دهد (US- Cotton Yarn, 2001: para. 78).

بنابر آنچه گفته شد و با توجه به مواد ۵-۱۷ و ۶-۱۷ موافقت‌نامه چنین برداشت می‌شود که موافقت‌نامه ضد دامپینگ مسئولیت تحقیق و بررسی وقایع و تصمیم‌گیری اولیه را بر عهده مقامات ملی نهاده است. نقش هیئت رسیدگی نیز ارزیابی تصمیم‌گیری‌هایی است که در سطح ملی صورت پذیرفته است. صرف نظر از مواد فوق‌الذکر، ساختار موافقت‌نامه نیز دلالت بر آن دارد که باید برای تحقیقات و بررسی‌های نهاد ملی احترام زیادی قائل بود؛ زیرا اعمال هرگونه معیار ارزیابی دیگر، تفکیک مسئولیت میان نهاد ملی و هیئت‌های رسیدگی را نادیده می‌گیرد (Bourgeois, 1997: 296).

معیار ارزیابی مسائل حکمی و تفسیر مقررات، در ماده ۶-۱۷ (ب) موافقت‌نامه ضد دامپینگ مورد اشاره قرار گرفته است. این بند تنها مقرره‌ای است که به موجب آن، هیئت‌های رسیدگی مجاز به اعمال قواعد متفاوت تفسیری نسبت به مقررات سازمان تجارت جهانی شده‌اند؛ موضوعی که در دیگر موافقت‌نامه‌های سازمان مشاهده نمی‌شود. به موجب این بند: «هیئت رسیدگی باید مقررات مرتبط موافقت‌نامه را مطابق با قواعد عرفی تفسیر حقوق بین‌الملل عمومی تفسیر نماید. در مواردی که هیئت احراز نماید که مقررره مربوطه موافقت‌نامه تاب پذیرش بیش از یک تفسیر قانونی را دارد، اگر اقدام مقامات بر یکی از این تفاسیر قانونی مبتنی باشد هیئت رسیدگی آن را منطبق با موافقت‌نامه حاضر تشخیص می‌دهد». البته رکن استیناف در توضیح این بند از ماده ۶-۱۷

۱- لازم به ذکر است که رکن استیناف در خصوص مفهوم ماده ۵-۱۷ (ب) اظهار نظر نکرده، لیکن مشابه این موضوع را ذیل مباحث مطرح در سایر موافقت‌نامه‌های سازمان مورد اشاره قرار داده است که از جمله می‌توان به قضیه ایالات متحده- کتان که در ارتباط با موافقت‌نامه اقدامات حفاظتی می‌باشد، اشاره نمود.

2- Unites States- Transitional Safeguard Measure on Combed Cotton Yarn from Pakistan (US - Cotton Yarn), 2001.

چنین اظهار داشته است: «این قسمت از ماده چنین فرض نموده که اعمال قواعد تفسیر موجود در مواد ۳۱ و ۳۲ عهدنامه وین، منجر به ارائه حداقل دو تفسیر از برخی مواد موافقت‌نامه ضد دامپینگ می‌شود و این دو تفسیر قانونی و مجاز تلقی می‌گردند.» (US- Hot-Rolled Steel, 2001: para. 59).

معیار ارزیابی مسائل حکمی در موافقت‌نامه ضد دامپینگ با ایراداتی مواجه است. ماده ۳۱ عهدنامه وین مفهوم «معنای عادی»<sup>۱</sup> را روشن نموده و ماده ۳۲ نیز قواعدی را فراهم آورده است تا در مواردی که متن مبهم یا پیچیده است، مفسر بتواند به «معنای عادی» دست یابد. به بیان دیگر، قواعد عهدنامه وین به گونه‌ای تدوین شده‌اند تا یک معنای واحد برای متن و نه معانی چندگانه مجاز آن گونه که به موجب قسمت دوم ماده ۶-۱۷ (ب) آمده است ایجاد نماید. این امر موجب گردیده است تا مفسران این سؤال را مطرح کنند که در چه زمانی، تفسیرهای چندگانه قانونی و مجاز از موافقت‌نامه ضد دامپینگ قابل ارائه است؟ به تعبیر برخی از نویسندگان حقوقی: «با توجه به مفاد عهدنامه وین، مشخص نیست چگونه رکن رسیدگی می‌تواند به این نتیجه برسد که مقررات موافقت‌نامه تاب پذیرش بیش از یک تفسیر را دارند» (Croley & Jackson, 1996: 200). بر همین اساس، برخی بر این عقیده‌اند که میان قسمت اول و دوم ماده ۶-۱۷ (ب) تعارض وجود دارد. به موجب قسمت اول، هیئت‌های رسیدگی باید از مواد ۳۱ و ۳۲ عهدنامه وین تبعیت کنند که مفسر را به یافتن معنایی واحد از مقررات مجبور می‌نماید. در حالی که قسمت دوم متضمن آن است که موادی در موافقت‌نامه وجود دارند که تاب پذیرش بیش از یک تفسیر قانونی را به موجب عهدنامه وین دارند (Vermulst & Graafsma, 2001: 211). واقعیت آن است که متن موافقت‌نامه ضد دامپینگ جهت حل این تعارض به مفسر کمکی نمی‌کند. همچنین هیچ راهنمایی در خصوص اینکه کدام مواد موافقت‌نامه، تفسیرهای مجاز چندگانه را می‌پذیرد، یا قسمت اول و دوم ماده چگونه باید قرائت گردد، وجود ندارد. به دلیل همین نقص و نارسایی در مقررات، برخی اعضا از جمله ایالات متحده آمریکا در مذاکرات در حال جریان بر اصلاح و رفع این تعارض تأکید دارند، لیکن هنوز نتیجه مشخصی حاصل نشده و ضرورت دارد تا این ابهام در مذاکرات بعدی مرتفع

گردد (Document, TN/RL/W/130: 2003).

در پایان ذکر این نکته خالی از لطف نیست که هر چند ماده ۶-۱۷ موافقت‌نامه ضد دامپینگ بر خلاف ماده ۱۱ تفاهم‌نامه، به درستی ارزیابی امور موضوعی را از ارزیابی امور حکمی تفکیک نموده و معیارهای متفاوتی را در این خصوص ارائه داده است، لیکن در عمل تفکیک امور موضوعی از حکمی و اعمال معیار ارزیابی متفاوت بسیار دشوار است. این موضوع در مسائلی که واجد هر دو جنبه هستند ملموس تر می‌باشد. فرض کنید هیئت می‌خواهد میزان زیان وارد شده را به موجب ماده ۳ موافقت‌نامه ارزیابی نماید. در گام نخست هیئت باید مبنای واقعی برای این ارزیابی را مشخص کند و این مبنا همان اطلاعات اقتصادی مرتبط با موضوع است. سپس هیئت باید مفاد معاهده را در خصوص ضرر و زیان تفسیر کند؛ چراکه ارزیابی صرف اطلاعات اقتصادی نمی‌تواند دلالت بر وقوع ضرر و زیان داشته باشد، بلکه مفاد معاهده‌ای که نقض آن منجر به ورود زیان شده بایستی مورد تفسیر قرار گیرد. (توصیف واقعیت با توجه به قوانین و مقررات حقوقی) ملاحظه می‌شود که بررسی میزان زیان وارده هر چند مسئله‌ای واحد است لکن واجد هر دو جنبه حکمی و موضوعی است. این امر تصمیم‌گیری در خصوص اعمال یکی از بندهای دوگانه ماده ۶-۱۷ را سخت و دشوار می‌سازد (Hamilton, 2003: 268).

#### موافقت‌نامه اقدامات حفاظتی و یارانه‌ها و اقدامات متقابل

همانند موافقت‌نامه ضد دامپینگ، موافقت‌نامه اقدامات حفاظتی<sup>۱</sup> و موافقت‌نامه یارانه‌ها و اقدامات متقابل<sup>۲</sup> به نهاد ملی تکلیف کرده‌اند، قبل از تجویز هرگونه اقدام حفاظتی و یا متقابل، تحقیقی جامع و مفصل را با رعایت تشریفات مربوطه انجام دهد.<sup>۳</sup> در این موافقت‌نامه‌ها، این نهاد ملی است که مسئولیت احراز ضرورت و نوع اقدام متقابل را با بررسی‌هایی که انجام می‌دهد، به عهده دارد. ساختار این اسناد همانند موافقت‌نامه ضد دامپینگ است که موقعیت ممتازی را برای نهاد ملی در فرایند تصمیم‌گیری در نظر گرفته است. پس در اختلافاتی که به موجب این

1- Agreement on Safeguards (SG Agreement)

2- Agreement on Subsidies and Countervailing Measures (SCM Agreement)

3- Articles 4.2 of the Agreement on Safeguards and Articles 11.2 of the SCM Agreement



موافقت‌نامه‌ها مطرح می‌گردد، نقش هیئت رسیدگی، ارزیابی آن چیزی است که توسط نهاد ملی صورت پذیرفته است و نه انجام دوباره تحقیق. بر این اساس می‌توان بر این عقیده بود که در موافقت‌نامه‌های راجع به ضمانت اجراهای تجاری، بررسی مجدد یک استثنا است و اصل بر ارزیابی مبتنی بر احترام است. استثنائی بودن بررسی مجدد بدان معناست که هیئت‌های رسیدگی اهمیت قابل توجهی به اختیار و صلاحیت اعضا در حقیقت‌یابی می‌دهند؛ به عبارت دیگر، هیئت‌ها مجاز به تحقیقی جدید و یا جایگزین ساختن نظرات خود بجای نظرات مقام ملی نمی‌باشند. در نتیجه، هیئت به احتمال زیاد به پذیرش تصمیم مقام ملی تمایل دارد؛ مگر آنکه انحرافی در فرایند کشف حقیقت مشاهده نماید. به همین دلیل، تا به امروز، هیئت‌های رسیدگی در تمامی اختلافات، تصمیم نهاد ملی در خصوص امور موضوعی را پذیرفته‌اند؛ بدون آنکه نتیجه و تصمیم دیگری را به ایشان تحمیل نمایند (Ehlermann & Lockhart, 2004: 508).

همانند اختلافات راجع به ضد دامپینگ، مشکل‌ترین موضوعی که در بررسی اختلافات مربوط به اقدامات حفاظتی و متقابل، پیش روی هیئت‌های رسیدگی وجود دارد، توصیف وقایع با توجه به قواعد و مقررات حقوقی است. مثلاً آیا مجموعه‌ای از وقایع به موجب موافقت‌نامه اقدامات حفاظتی، «آسیب جدی» قلمداد می‌گردد یا خیر؟ بدیهی است این توصیف در بردارنده ترکیبی از هر دو مسئله حکمی و موضوعی است. به‌طور کلی در این موارد، هیئت‌های رسیدگی اختیار قابل توجهی را برای مقام ملی در نظر می‌گیرند و در عین حال تلاش می‌کنند تا از اعمال یکپارچه و یکنواخت مقررات سازمان حمایت کنند. طبیعی است که جمع و حفظ هر دو مصلحت، برای رکن حل و فصل اختلاف کاری آسان نیست.

مسئله‌ای که در خصوص معیار ارزیابی امور موضوعی بایستی بررسی گردد محدودیت قلمرو و دامنه ارزیابی هیئت رسیدگی است. رویکرد احترام‌آمیز در ارزیابی امور موضوعی مستلزم آن است که هیئت‌ها تنها مجاز به بررسی وقایعی باشند که توسط نهاد ملی مورد بررسی قرار گرفته است. در غیر این صورت صلاحیت‌های خاصی که این دسته از موافقت‌نامه‌ها برای نهاد ملی در نظر گرفته‌اند نقض می‌شود. مسئله نیازمند بررسی این نکته است که آیا شنیدن استدلال‌ات و بررسی دلایل جدید نیز شامل این محدودیت می‌گردد یا خیر. در این خصوص رکن استیناف چنین عقیده داشته که در موافقت‌نامه‌ها صراحتاً سخنی از ممنوعیت هیئت رسیدگی نسبت به استماع «استدلال‌ات» جدید به میان نیامده است (US- Lamb, 2001: para. 113 & Thailand- H-).

(Beams, 2001: para. 49). این عقیده رکن استیناف با فلسفه نظارت و بازبینی مقام عالی همخوانی دارد؛ به عبارت دیگر، هر چند مسئولیت اولیه و اصلی در بررسی وقایع با نهاد ملی است، لیکن اعمال محدودیت شدید بر رکن حل و فصل اختلاف نیز باعث می‌شود این رکن کارکرد خود را از دست دهد و رسیدگی به اختلاف به نحو مقتضی و مناسب صورت نگیرد؛ بنابراین شایسته است هیئت‌های رسیدگی قادر باشند استدلال‌ات جدید را بشنوند و ادله، شواهد و مدارک جدیدی که نزد نهاد ملی مطرح نشده‌اند را مورد بررسی قرار دهند. البته جمع بین دو مصلحت (احترام به صلاحیت نهاد ملی و حفظ شأن و جایگاه مقام ناظر) مقتضی آن است که شنیدن استدلال و بررسی دلیل جدید صرفاً در صورتی انجام گیرد که این دلیل جدید مربوط به اطلاعات و ادعاهای جدیدی که در تحقیقات اولیه در سطح ملی مورد بررسی قرار نگرفته‌اند باشد. برای مثال، ممکن است هیئت رسیدگی بخواهد تا اظهار نظر کارشناس جدیدی در خصوص ادعاها و اطلاعات موجود در زمان بررسی نهاد ملی را استماع نماید که این امر نایست با ممنوعیتی مواجه شود (US-Cotton Yarn, 2001: para. 78). علاوه بر آنچه که ذکر شد دلایل متعددی دیگری نیز وجود دارد که جستجوی ادله جدید توسط هیئت رسیدگی را توجیه می‌کند. یکی از مهم‌ترین دلایل در این زمینه آن است که نهاد ملی، قواعد داخلی خود که اجراکننده قواعد سازمان هستند را اعمال می‌کند و نه خود مقررات سازمان را. علاوه بر آن، اعضای سازمان که درگیر اختلاف می‌شوند، چه به‌عنوان شاکی یا شخص ثالث، ممکن است نتوانند در فرایند تحقیق و بررسی نهاد ملی مشارکت و مداخله نمایند. بر این اساس، اعضای سازمان نباید صرفاً محدود به بازشنیدن ادله‌ای گردند که توسط نهاد ملی مورد بررسی قرار گرفته است.<sup>۱</sup> (Ehlermann & Lockhart, 2004: 510)

۱- این موضوع در نظام حقوقی ایران ذیل مبحث اثر انتقالی تجدیدنظر مطرح می‌گردد. اثر انتقالی بدین مفهوم است که به وسیله تجدیدنظر، اختلاف از دادگاه نخستین به دادگاه تجدیدنظر با تمامی مسائل موضوعی و حکمی که داشته است منتقل می‌شود؛ بنابراین محدوده مرحله تجدیدنظر همان محدوده مرحله نخستین است و نمی‌تواند وسیع‌تر از آن باشد. در نتیجه گسترش عناصر دعوا و طرح ادعای جدید در مرحله تجدیدنظر امکان پذیر نمی‌باشد. البته استثنائاتی برای این قاعده وارد شده است. با وجود این، ابراز دلایل جدید ادعای جدید نیست؛ زیرا، ادعا قولی است که خلاف اصل یا ظاهر بوده و یا خلاف امارات و فروض قانونی باشد اما دلیل هر وسیله‌ای است که در قانون پیش‌بینی شده و اصحاب دعوا برای اثبات یا دفاع از دعوا به آن استناد می‌نمایند. البته در نظام حقوقی ایران نیز، استناد به دلیل جدید در مرحله تجدیدنظر در صورتی که در اثبات ادعاهای مطروحه مرحله نخستین باشد، مجاز شمرده می‌شود. (Shams, 2014: 348-352)

موافقت‌نامه اقدامات حفاظتی و موافقت‌نامه یارانه‌ها و اقدامات متقابل، در خصوص معیار ارزیابی در مسائل حکمی و نحوه تفسیر مقررات ساکت می‌باشند. در این زمینه می‌توان به رأی رکن استیناف در قضیه اتحادیه اروپا- هورمون‌ها\_ به‌عنوان قضیه پیشرو در خصوص معیار ارزیابی رکن حل و فصل اختلاف\_ استناد نمود و اعلام داشت که معیار ارزیابی در مسائل حکمی در پرونده‌های مرتبط با اقدامات حفاظتی و یارانه‌ها و اقدامات متقابل نیز همان است که ماده ۱۱ تفاهم‌نامه تحت عنوان «ارزیابی عینی» پیش‌بینی نموده است. فلذا سکوت این موافقت‌نامه‌ها، هیئت‌های رسیدگی را از تکلیف عام خود در تفسیر مقررات بر اساس قواعد عرفی حقوق بین‌الملل عمومی، معاف نمی‌کند (Spamnn, 2004: 524).

### تفکیک نظارت شکلی از نظارت ماهوی

احترام گذاردن هیئت رسیدگی به آنچه که مقام ملی در خصوص امور موضوعی احراز کرده است، به آن معنا نیست که این مرجع، از بررسی موشکافانه و دقیق اقدامات نهاد ملی معاف باشد. این موضوع به دلیل آنکه این اقدامات منتهی به اعمال ضمانت اجراهای تجاری می‌گردند، اهمیت بیشتری می‌یابد. بر اساس موافقت‌نامه‌های راجع به ضمانت اجراهای تجاری، نهادهای ملی عموماً تابع دو نوع تعهد متفاوت می‌باشند. نخست، تعهدات شکلی راجع به نوع بررسی و تحقیق در سطح ملی و دوم، تعهدات ماهوی راجع به ماهیت و نوع ضمانت اجراها. رکن استیناف به هنگام ارزیابی این اقدامات، در راستای بررسی موشکافانه و دقیق، بین این دو جنبه شکلی و ماهوی فرایند تصمیم‌گیری قائل به تفکیک شده، که در زیر به تحلیل این موضوع پرداخته می‌شود.

در خصوص مسائل شکلی، رویکرد رکن حل و فصل بدین ترتیب است که بر اساس چک لیست از قبل تهیه شده، هیئت رسیدگی موارد را بررسی و در صورت انطباق با الزامات چک لیست، آن را تأیید می‌کند. شکلی بودن این مرحله نباید موجب گردد بر کم‌اهمیت پنداشتن آن؛ زیرا هرگونه انحراف از الزامات شکلی در نهایت می‌تواند در تصمیم‌گیری ماهوی تأثیرگذار باشد. با این حال، موارد بسیار نادری گزارش شده است که در آن‌ها، نهاد ملی تشریفات پیش‌بینی شده را

رعایت نکرده باشد. یکی از این موارد، قضیه آرژانتین-کفش<sup>۱</sup> است. در این پرونده رکن استیناف چنین رأی داد که آرژانتین یکی از مؤلفه‌های اقتصادی مندرج در فهرست موافقت‌نامه اقدامات حفاظتی را بررسی نکرده است (Footwear- Argentina, 1997: para. 137).

بررسی مشروعیت اعمال ضمانت اجراهای تجاری و اقدام متقابل به بررسی شکلی و تشریفاتی محدود نمی‌شود، بلکه یک سری مؤلفه‌های ماهوی نیز بایستی مشخص گردند، از قبیل اینکه، آیا اساساً بایستی اقدامی تحمیل گردد یا خیر و در صورت مثبت بودن پاسخ، چه زمان این اقدام باید صورت پذیرد. لذا چه‌بسا نهاد ملی کاملاً تعهدات شکلی را رعایت کرده باشد اما به‌اشتباه و بدون تحقق شرایط ماهوی، تصمیم به اعمال اقدام متقابل گرفته باشد. در خصوص مسائل ماهوی و بر خلاف امور شکلی، رویکرد چک‌لیست محور وجود ندارد و رکن حل و فصل می‌تواند ورای بررسی انطباق شکلی و تشریفاتی، به بررسی ماهوی امور پردازد. همان‌طور که در قضیه اتحادیه اروپا-لوله‌ها و اتصالات<sup>۲</sup>، هیئت رسیدگی از اتخاذ رویکرد چک‌لیست محور خودداری نمود و بیان داشت: «مفاد موافقت‌نامه ضد دامپینگ، یک انطباق ماهوی و نه صرفاً شکلی را مقرر داشته است» (EC- Tube and Pipe Fittings, 2003: para. 7.310).

لازم به توضیح است این نوع نظارت و تفکیک بین مسائل شکلی و ماهوی از خود این موافقت‌نامه‌ها نشئت می‌گیرد؛ چراکه به‌موجب هر یک از این اسناد، نهادهای ملی ملزم به انتشار توضیحات دقیق و جزئی راجع به حقیقت‌یابی و تصمیم‌گیری‌های خود شده‌اند.<sup>۳</sup> گزارش این نهاد باید بیانگر شرایط ماهوی با تشریح دقیق تعهدات مورد اختلافی باشد که تحمیل این اقدام متقابل را توجیه نماید. به تعبیر رکن استیناف در قضیه ایالات متحده-گوشت<sup>۴</sup>، ویژگی ارزیابی هیئت رسیدگی به‌موجب تعهدات مقرر، مشخص می‌گردد (US- Lamb, 2001: para. 104). در واقع هیئت از طریق موشکافی دقیق توضیحات نهاد ملی است که می‌تواند بررسی کند آیا تصمیم آن

1- Argentina - Measures Affecting Imports of Footwear, Textiles, Apparel and Other Items, (Argentina – Footwear (EC)), 1997.

2- European Communities – Anti-Dumping Duties on Malleable Cast Iron Tube or Pipe Fittings from Brazil ('EC – Tube and Pipe Fittings'), adopted as modified by the Appellate Body Report, 2003.

3- Article 12.2 of the Anti-Dumping Agreement; Article 3.1 of the Agreement on Safeguards and Article 22.3 of the SCM Agreement.

4- Unites States - Safeguard Measure on Import of Fresh, Chilled or Frozen Lamb Meat from New Zealand and Australia (US – Lamb), 2001.

نهاد مطابق با تعهدات ماهوی موافقت‌نامه می‌باشد یا خیر. در عمل، این جنبه از نظارت، ترکیبی از احراز مسائل قانونی و موضوعی و به‌ویژه توصیف وقایع در قالب قواعد حقوقی است. مثال بارز در این خصوص، اختلاف ایالات متحده راجع به گوشت و محصولات گوشتی است که رکن استیناف چنین رأی داد که توضیح نهاد ملی از وقایع جهت اثبات تحقق حالت تهدید به ضرر کفایت نمی‌کند. به تعبیر این رکن، نهاد ملی به نحو کافی توضیح نداده است که چگونه اطلاعات مربوط به قیمت منتهی به این تصمیم شده است (US- Lamb, 2001: para. 140). بنابراین نهاد ملی باید با برشمردن اسباب موجهه حکمی و موضوعی، منطوق تصمیم خود را توجیه نماید؛ زیرا صرفاً در صورتی که توضیحات و استدلال‌های نهاد ملی، منطقی، منسجم و دربردارنده دلایل قوی باشد، هیئت رسیدگی آن را کافی و مناسب ارزیابی می‌نماید. به زبان آئین دادرسی، نهادهای ملی باید به نحو مستدل و مستند مبادرت به اتخاذ تصمیم نموده و از دادن حکم به صورت کلی خودداری نمایند.<sup>۱</sup>

بنا بر نظر کسانی که با رویه رکن حل و فصل اختلاف آشنا هستند، به دلیل عدم طرح اختلافات و دعاوی کافی در این زمینه (عدم شکل‌گیری رویه قضایی)، دقیقاً نمی‌توان میزان اختیار اعطایی به نهاد ملی در توصیف وقایع در قالب قواعد حقوقی را مشخص نمود. با این حال، این نکته مبرهن است که در اختلافاتی که واجد هر دو جنبه حکمی و موضوعی است، برخلاف مواردی که صرفاً واجد امور موضوعی هستند، میزان اختیاری که برای نهاد ملی در نظر گرفته می‌شود، بسیار تحت تأثیر دغدغه‌ای است که این رکن سازمان برای حمایت از امنیت و پیش‌بینی‌پذیری نظام تجارت جهانی دارد. به بیان دیگر، در این موارد چون تضمین امنیت و پیش‌بینی‌پذیری نظام تجاری چندجانبه با اعمال یکنواخت و مشابه قواعد و مقررات سازمان میسر می‌گردد، هیئت‌های رسیدگی حساسیت بیشتری به خرج می‌دهند. در واقع، چون نحوه تفسیر رکن حل و فصل از مقررات سازمان می‌تواند در دعاوی دیگر مورد استناد قرار گرفته و به اصطلاح تبدیل به رویه گردد، هیئت‌های رسیدگی در این خصوص بسیار محتاطانه عمل کرده و تلاش می‌کنند تحلیلی دقیق از مقررات ارائه نمایند؛ اگرچه نتیجه آن، کنار گذاردن تصمیمی باشد که توسط نهاد ملی اتخاذ شده است

۱- مستنبط از اصل ۱۶۶ قانون اساسی و ماده ۴ قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی.

(Ehlermann & Lockhart, 2004: 512).

### موافقت‌نامه‌های راجع به موانع فنی فراراه تجارت و اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی موافقت‌نامه راجع به موانع فنی فراراه تجارت<sup>۱</sup>

آنچه که موجب تمایز این موافقت‌نامه از موافقت‌نامه‌های راجع به ضمانت اجرای تجاری می‌گردد، عدم الزام نهاد ملی در اجرای تحقیقات مفصل برای انجام اقدامات موضوع موافقت‌نامه است. به بیان دیگر، هر چند در موافقت‌نامه‌های مرتبط به ضمانت اجرای تجاری، نهاد ملی بایستی در راستای اعمال اقدامات ضد دامپینگ یا متقابل تحقیقات مفصلی را به عمل آورد، لکن این موضوع در سایر موافقت‌نامه‌های سازمان پیش‌بینی نگردیده است. بر این اساس، اگرچه در خصوص موافقت‌نامه‌های مرتبط با ضمانت اجراها، به دلیل برقراری تعادل بین صلاحیت مقام ملی و رکن حل و فصل سازمان، بررسی مجدد حالت استثنایی یافته اما در سایر موافقت‌نامه‌های سازمان و از جمله موافقت‌نامه موضوع بحث، استثنایی بودن بررسی مجدد مصداق نمی‌یابد.

موافقت‌نامه موانع فنی فراراه تجارت در بردارنده تعهدات ماهوی راجع به مقررات فنی و استانداردهایی است که به‌نوعی در راه تجارت آزاد مانع به شمار می‌روند. در مقابل تعهدات ماهوی نسبتاً مفصل، سند مذکور قواعد تشریفاتی و شکلی محدودی را در خصوص فرایندی که عضو باید در ایجاد و توسعه مقررات فنی و استانداردها رعایت کند، وضع کرده است.<sup>۲</sup> به موجب این موافقت‌نامه نهاد ملی در وضع مقررات فنی و استانداردها نیازی به توجیه اقدام خود و یا توضیح جزئیات ندارد.<sup>۳</sup> علاوه بر آن، نهاد ملی تکلیفی ندارد که الزاماً پس از بررسی و تحقیق و تفحص به انجام اقدامات موضوع این موافقت‌نامه مبادرت ورزد.

این‌گونه ساختار و قواعدی که بسیار متفاوت از موافقت‌نامه‌های راجع به ضمانت اجراها می‌باشد، بی‌تردید بر ماهیت ارزیابی رکن حل و فصل اختلاف تأثیرگذار است. این موافقت‌نامه مرز دقیقی میان مسئولیت نهاد ملی و مسئولیت هیئت رسیدگی ترسیم نکرده است. هیئت رسیدگی

1- Agreement on Technical Barriers to Trade (TBT Agreement)

2- Articles 2.1 – 2.8 of the TBT Agreement

۳- به موجب ماده ۲-۹-۲ موافقت‌نامه موانع فنی، عضو باید یک توضیح مختصر در خصوص هدف و منطق مقررات فنی پیشنهادی ارائه نماید. در حالی که در موافقت‌نامه‌های راجع به ضمانت اجراها، نهاد ملی مکلف به ارائه توضیحی مفصل، مناسب و مستدل شده است.

می تواند سازگاری و تطابق اقدام را بدون لزوم احترام به تصمیم نهاد ملی و یا حتی منتظر ماندن جهت انجام تحقیق و بررسی توسط این نهاد، مورد بررسی قرار دهد؛ زیرا هیچ گونه الزامی در این خصوص پیش بینی نشده است. در چنین وضعیتی، بدیهی است استثنائی بودن بررسی مجدد بی-معناست؛ زیرا هیئت به موجب موافقت نامه، نخستین نهادی است که به طور رسمی درگیر حقیقت-یابی و احراز وقایع می شود. البته، به موجب موافقت نامه موانع فنی، عضو می تواند به اختیار و انتخاب خویش، اقدام متناسب را پس از یک بررسی و تحقیق رسمی انجام دهد اما متأسفانه موافقت نامه جزئیات این فرایند را تشریح نکرده و روشن نیست که رکن حل و فصل اختلاف باید چه میزان از احترام را برای این حقیقت یابی رسمی معمول دارد.

برخلاف موافقت نامه راجع به ضمانت اجراها که موضوع ابتداء بایستی در سطح ملی مورد بررسی قرار گیرد، در موافقت نامه موانع فنی چون فرایند رسمی و تشریفاتی در سطح ملی وجود ندارد، هیئت های رسیدگی هم با محدودیت هایی که قبلاً بدان اشاره شد، روبرو نیستند. علاوه بر آن، چون این موافقت نامه، فرایند انجام بررسی رسمی توسط نهاد ملی را مشخص نکرده است، این شائبه ممکن است مطرح شود که هیئت های رسیدگی می توانند میزان کمتری از احترام را برای یافته ها و تصمیمات نهاد ملی در مقایسه با موافقت نامه راجع به ضمانت اجراها اعمال نمایند؛ چرا که اعضا خود با اختیار این فرایند را انتخاب کرده اند و ملزم به انجام آن نبوده اند. در خصوص دامنه و قلمرو ارزیابی هیئت ها نیز، هیچ گونه محدودیتی راجع به داده ها، اسناد، مدارک و دلایل وجود ندارد؛ زیرا این محدودیت ها که در مورد موافقت نامه راجع به ضمانت اجراها وجود داشت، بدان دلیل بود که هیئت ها موظف به احترام به محدوده زمانی بررسی نهاد ملی بودند و خود نمی توانستند برای اولین بار، اطلاعات جدیدی را مورد تحقیق قرار دهند. در حالی که در خصوص موافقت نامه موانع فنی، هیچ گونه بررسی تشریفاتی مقدم بر بررسی هیئت ها الزامی دانسته نشده است.

#### موافقت نامه اقدامات بهداشتی و بهداشت گیاهی<sup>۱</sup>

مواد ۲-۲، ۱-۵ و ۲-۵ این موافقت نامه به طور خاص به تبیین معیار ارزیابی پرداخته اند. ماده ۲-

---

1- Agreement on Sanitary and Phytosanitary Measures.

۲، اعضا سازمان را موظف می‌نماید تا «اطمینان حاصل نمایند که هرگونه اقدام بهداشتی یا بهداشت اعضا گیاهی بر اصول علمی مبتنی بوده و بدون دلیل علمی کافی جز در شرایط خاص و محدود تداوم نمی‌یابد». ماده ۱-۵ نیز الزام دیگری را مقرر می‌دارد بدین نحو که عضو بایستی «اطمینان حاصل نماید که اقدامات خویش را پس از ارزیابی ریسک این اقدامات بر زندگی و سلامت انسان، حیوان و گیاه، آن گونه که با توجه به اوضاع و احوال و شرایط متناسب است، اتخاذ کند و تکنیک-های ارزیابی ریسک را که توسط سازمان‌های بین‌المللی توسعه یافته‌اند، مورد توجه قرار دهد». ماده ۲-۵ نیز مولفه‌هایی را بر شمرده است که اعضا باید به هنگام ارزیابی ریسک، در نظر گیرند. به تعبیر هیئت رسیدگی، مواد ۱-۵ و ۲-۵، راه‌های رسیدن به هدف مندرج در ماده ۲-۲ موافقت‌نامه را فراروی عضو مشخص ساخته‌اند. (Australia—Measures Affecting Importation of ) (Salmon, 1998: para. 8.52 & EC- Hormones, 1998: para. 212)

چنانچه اختلافی راجع به انطباق اقدام بهداشتی یا بهداشت گیاهی با مقررات فوق حادث شود، هیئت رسیدگی باید تصمیماتی که توسط عضو در چارچوب این مواد اتخاذ شده را مورد بررسی قرار دهد. حال سؤال این است که آیا هیئت رسیدگی الزامی به پذیرش تصمیم عضو دارد؟ و چنانچه پاسخ مثبت باشد، احترام به یافته‌ها و تصمیم عضو تا چه میزان است؟

هیئت‌های رسیدگی در گذشته تمایل داشته‌اند که بررسی نسبتاً گسترده‌ای از تصمیم‌های عضو که از اقدام وی شکایت شده، انجام دهند. برای مثال در قضیه اتحادیه اروپا-هورمون‌ها، یکی از سوالاتی که هیئت رسیدگی باید بدان پاسخ می‌داد آن بود که آیا اتحادیه اروپا با شناسایی هورمون‌ها به‌عنوان ریسک‌هایی که سلامت انسان را تهدید می‌کند بر خلاف ماده ۱-۵ موافقت‌نامه رفتار کرده است یا خیر؟ بنابر مطالعاتی که اتحادیه اروپا انجام داده بود و همچنین بنا بر نظر کارشناسان، هیئت بدین نتیجه رسید که استفاده از این هورمون‌ها مضر نبوده و ایمن می‌باشند. (Panel Report, EC- Hormones, 1997: paras. 8.117-8.124) همچنین در قضیه ژاپن-سیب<sup>۱</sup>، هیئت با این مسئله روبرو بود که آیا در این مورد خاص دلیل علمی کافی مبنی بر اینکه میوه سیب می‌تواند ناقل بیماری باشد، وجود دارد یا خیر. (Japan- Measures Affecting the

1- Japan- Measures Affecting the Importation of Apples, 2003.



Importation of Apples, 2003: para. 8.86) هیئت چنین رأی داد که حتی اگر شاکای ایالات متحده آمریکا از اثبات این موضوع که اقدام ژاپن پشتوانه علمی ندارد، امتناع می نمود، مادامی که از نظر این رکن، آن اقدام با دلیل علمی کافی توجیه نشده است، مخالف با موافقت نامه قلمداد می گردد. ژاپن از این تصمیم هیئت رسیدگی به رکن استیناف اعتراض کرد. استدلال ژاپن آن بود که هیئت رسیدگی باید بر اساس دلایل علمی ارائه شده توسط وی به ارزیابی ریسک پردازد؛ اما رکن استیناف این استدلال را نپذیرفت؛ زیرا پذیرش این استدلال را به مثابه تائید کامل اقدام نهاد ملی می دانست و آن را با معیار ارزیابی مندرج در ماده ۱۱ تفاهم نامه سازگار نمی پنداشت. (Japan- Measures Affecting the Importation of Apples, 2003: para. 165)

علاوه بر این، هیئت های رسیدگی در اختلافات راجع به موافقت نامه اقدامات بهداشتی، اغلب نه تنها دلیل علمی ارائه شده توسط طرفین را مورد بررسی قرار می دادند، بلکه همچنین به اظهارنظرهای مشورتی کارشناسان و متخصصان منتخب خود نیز، توجه کرده و اتفاقاً در تعیین نتیجه و اتخاذ تصمیم بیشتری برای نظر کارشناسی آنان قائل می شدند. (EC- Hormones, 1998: paras. 135-45 & Japan- Apples, 2003: paras. 224, 226-31)

موافقت نامه های سازمان بعد از دور مذاکرات اروگوئه (۱۹۹۴)، به لحاظ تجاری و اقتصادی، جنبه فنی پیدا کرده اند، استفاده از مشاوران و متخصصان در تفسیر و اجرای این موافقت نامه ها لازم و ضروری گشته و موافقت نامه اقدامات بهداشتی به خوبی این ضرورت را تشخیص داده است. (Pauwelyn, 2002: 326) در این راستا، ماده ۱۳ تفاهم نامه، این اختیار را به هیئت می دهد تا اطلاعات را از هرگونه منبع مرتبط به دست آورده و یا با کارشناسان مشورت نماید و مسائل علمی را از آن ها جویا شود. همچنین، ماده ۲-۱۱ موافقت نامه اقدامات بهداشتی مقرر می دارد که هیئت رسیدگی باید از کارشناسان در خصوص مسائلی که واجد جنبه علمی، فنی و تخصصی است، مشورت بگیرد.

خلاصه آنکه در گذشته، هیئت های رسیدگی در احراز حقایق علمی، برداشت ها و یافته های خود را با آنچه توسط اعضا ارائه می شد مقایسه می نمودند؛ یعنی معیار ارزیابی که سابقاً توسط رکن حل و فصل دعاوی اعمال می شد، اساساً به ارزیابی مجدد و دوباره نزدیک بود تا احترام به آنچه که صورت پذیرفته بود. (Grando, 2009: 241 & Joanne, 2009: 133-136) حتی در مواردی که نظر کارشناسان در خصوص مسائل علمی و فنی، موجه و درعین حال با آنچه که توسط

اعضا از حقایق علمی ارائه شده بود در تعارض بود، هیئت با تحقیقات مستقلی که راساً انجام می- داد، اقدام عضو را مورد ارزیابی قرار می داد (Epps, 2012: 212).

اما امروزه رکن استیناف بر این عقیده است که هیئت‌های رسیدگی باید یک ارزیابی مبتنی بر احترام را در بررسی امور موضوعی داشته باشند. تبلور این عقیده در قضیه تعلیق مداوم تعهدات در قضیه هورمون‌ها (اتحادیه اروپا) توسط ایالات متحده آمریکا و کانادا قابل مشاهده است. در این اختلافات، رکن استیناف تاکید دارد که انجام ارزیابی ریسک بر عهده دولت است و هیئت رسیدگی به بررسی نحوه انجام ارزیابی ریسک توسط دولت می‌پردازد و راساً خود در نقش ارزیاب قرار نمی‌گیرد. به تعبیر این مرجع، قدرت و اختیار ارزیابی هیئت رسیدگی این است که مشخص نماید آیا ارزیابی ریسک با دلایل علمی و منطقی قابل اتکا صورت گرفته است و در مجموع موجه می‌باشد یا خیر؟ (US- Continued Suspension & Canada- Continued Suspension, 2008: para. 590)

رکن استیناف معیار ارزیابی مندرج در ماده ۱-۵ موافقت‌نامه اقدامات بهداشتی را به نحو زیر تبیین نموده است. هیئت رسیدگی ابتدا باید مبنای علمی که بر اساس آن، اقدام بهداشتی یا بهداشت گیاهی پذیرفته شده را تعیین نموده و سپس تحقیق کند آیا مبنای علمی از یک منبع مورد اعتماد و موثق سرچشمه می‌گیرد یا خیر. علاوه بر آن، هیئت باید بررسی کند آیا مبنای آن دلیل علمی، معقول و منطقی است و نتایج ارزیابی ریسک، اقدام بهداشتی مورد اختلاف را تضمین می- نماید یا خیر؟ این رکن همچنین دامنه و قلمرو دلایلی که هیئت رسیدگی می‌تواند در ارزیابی از آن‌ها استفاده نماید را مشخص نمود. بنا به عقیده رکن استیناف، هیئت رسیدگی می‌تواند و باید به نظرات کارشناسان اعتماد کند اما نمی‌تواند به این نظرات، ورای آن محدوده ارزیابی تکیه نماید.

(Japan- Measures Affecting the Importation of Apples, 2003: para. 219-20)

تعبیر رکن استیناف حاکی از این واقعیت است که وظیفه هیئت رسیدگی، بررسی کامل و جامع ریسک، کشف حقیقت و همچنین تعیین این نکته نیست که آیا حقیقتی که توسط خواننده ادعا شده است، حقیقت محض است یا خیر. بلکه معیار ارزیابی، هیئت را مکلف می‌نماید تا خود را به بررسی حقیقت ادعا شده توسط خواننده محدود نماید و سپس این موضوع را احراز نماید که حقیقت ادعایی، معقول، منطقی، مدلل بوده و در نتیجه شایسته احترام و اتکا می‌باشد یا خیر؛ نه آنکه لازم باشد هیئت تصدیق نماید که حقیقت اعلامی، همان حقیقتی است که خود آن را کشف

کرده است (Wagner, 2011: 172).

دلایلی که اتخاذ این رویکرد را توجیه می‌کند عبارتند از: نخست: تعارضی که از حقایق علمی متفاوت ایجاد شده است، عموماً تعارضی است که از طریق دانش موجود قابل حل نیست. یکی از طرفین با دلایل علمی اثبات می‌کند که فلان محصول برای سلامتی مضر است، دیگری نیز با دلایل علمی خلاف آن را مدعی می‌گردد. مراجع رسیدگی که معمولاً اشخاص در آن‌ها فاقد دانش کافی در این زمینه هستند، صلاحیت انجام بررسی مجدد و دوباره را جهت احراز حقیقت علمی ندارند. هرچند این مراجع می‌توانند از نظر کارشناسان علمی استفاده کنند؛ اما واقعیت آن است که این کارشناسان هم قادر به کشف حقیقت علمی صحیح نیستند. حقایقی که تاکنون توسط دانشمندان متخصص کشف نشده است. در واقع تحقیق و بررسی مراجع رسیدگی برای کشف حقیقت علمی محض، صرفاً یک برداشت دیگر از حقیقت به حساب می‌آید و می‌تواند مانع ارائه یک راه حل موجه و قابل قبول جهت حل مسئله باشد و بر اختلاف بیفزاید. به تعبیر دیگر، ورود مراجع رسیدگی به احراز حقیقت علمی چه بسا آن‌ها را وارد یک بازی می‌نماید که پایانی نداشته و برون رفت از آن به سادگی میسر نیست (Gillman, 2011: 458).

دوم: مراجع رسیدگی جهت احراز وجود خطر و مقابله با آن، نسبت به دولت عضوی که اقدام معترض عنه را پذیرفته، منافع کمتری دارند. کشف حقیقت علمی در خصوص وجود یا فقدان ریسک نه تنها دشوار است بلکه همچنین از چارچوب اجتماعی آن قابل تفکیک نیست. اساساً پاسخ هر جامعه‌ای در خصوص این سؤال که آیا محصولی خاص برای سلامتی مضر است یا خیر، بسته به حساسیت آن خطر برای آن جامعه متفاوت خواهد بود. لذا صرف ارزیابی علمی نمی‌تواند به حل و فصل منصفانه اختلاف بینجامد؛ بلکه تعیین و شناسایی ریسک مستلزم توجه به هر دو جنبه ارزیابی علمی و ارزیابی رویه‌ها و خط مشی‌هایی است که در جامعه مورد پذیرش قرار گرفته است. طبیعی است دولت عضو در انجام این مهم، از مراجع رسیدگی صالح‌تر است؛ زیرا این دولت مردم جامعه خود را بهتر می‌شناسد و در نتیجه بهتر می‌تواند منافع ایشان را تشخیص داده و در حمایت از آن اقدام کند (Peel, 2012: 443-45).

## نتیجه

نظر به اینکه سازمان تجارت جهانی تاکنون، اصول روشن و شفافی جهت ارزیابی عملکرد

اعضا توسط رکن حل و فصل اختلاف ارائه نکرده است، هم اعضا و هم رکن حل و فصل، هیچکدام قادر به پیش‌بینی نتایج اختلاف نیستند. چون نهادهای ملی و رکن حل و فصل هر کدام دارای نقاط قوت و ضعف هستند، در طراحی معیار ارزیابی، باید ضعف‌ها را کنار گذارد و از نقاط قوت بهره گرفت. بدین صورت که اعضای سازمان، اگرچه اطلاعات کافی در خصوص اولویت‌ها و ترجیحات متناسب با نیاز کشور خود دارند؛ اما ممکن است در اتخاذ تصمیم و پذیرش نوع اقدام، دچار سوگیری و نقض بی‌طرفی گردند. رکن حل و فصل هر چند اطلاعات کافی در خصوص اولویت‌های عضو ندارد و به منابع لازم جهت کسب این اطلاعات هم دسترسی ندارد، اما می‌توان انتظار داشت که مرجعی بی‌طرف باشد. لذا در معیار ارزیابی باید از این دو مؤلفه قوت، یعنی نظر کارشناسی عضو و بی‌طرفی رکن حل و فصل استفاده گردد.

در مواردی که امکان ارزیابی وقایع با معیار نوعی و بدون ضرورت مراجعه به رویه‌های داخلی عضو وجود داشته باشد، رکن حل و فصل اختلاف باید ارزیابی دقیق‌تر و جزئی‌تری را اعمال کند؛ اما در مواردی که اتخاذ تصمیم مستلزم داشتن اطلاعات لازم از رویه‌ها و خط مشی اعضا در سطح ملی است باید به یافته‌ها و تصمیمات نهادهای ملی احترام گذارد. در مواردی هم که موضوع بسیط نبوده و هر دو جنبه فوق وجود دارد، باید از دو مؤلفه بی‌طرفی رکن حل و فصل و کارشناسی نهادهای داخلی استفاده شود.

در موضوعاتی که رویه‌های عملی به نحو قابل توجهی از بحث‌های قانونی و قاعده‌ای جدا می‌شود، یعنی حوزه‌ای که مستلزم شناسایی ریسک است، در این موارد، بی‌تردید تصمیم نهاد ملی بیشتر از تصمیم رکن حل و فصل به واقعیت نزدیک است و باید به یافته‌های این نهاد در ارزیابی احترام گذارد؛ مشروط بر آنکه بر طبق موافقت‌نامه، بررسی و تحقیق در سطح ملی ضرورت داشته باشد. چنانچه به موجب یک موافقت‌نامه، لازم نباشد تا تحقیقی توسط عضو یا نهاد ملی ذیربط صورت پذیرد، بدیهی است که قاعده استثنائی بودن بررسی مجدد موضوعیتی نداشته و رکن حل و فصل در گیر یک تحقیق ابتدایی و اولیه می‌شود؛ اما اگر به هر دلیل، لازم باشد تا رکن حل و فصل بنا به صلاحیت انحصاری خود، قواعد، مقررات و مفاد موافقت‌نامه‌ها را مورد تفسیر و یا تبیین قرار دهد، به دلیل اهمیتی که این موضوع در تضمین امنیت و پیش‌بینی پذیری نظام تجارت چندجانبه دارد، رکن حل و فصل با وسواس بیشتری موضوع را مورد ارزیابی قرار می‌دهد و عموماً به برداشت و عملکرد عضو توجه ندارد.

**References**

- [1] Ansari, Azam & Hajian, Mohammad Mahdi. (2016). Principles of Law and Interpretation of WTO Regulations, JPLR, Volume 4, Issue 14. (in Persian)
- [2] Canal-Forgues, Eric. (2008). Dispute Settlement in World Trade Organization. Translated by Behzad saaedi Bonaab. Tehran, Majd pub. (in Persian)
- [3] Ghamami, Majid & Eshraghi Arani, Mojtaba. (2011). Distinction Between Question of Fact and Question of Law; Elaborating A Theoric Basis. JPLS. Volume 40, Issue 2. (in Persian)
- [4] Kadkhodaei, Abbas. (1997). Review of the structure of the WTO dispute settlement authorities. ILR. Volume 15, Issue 21. (in Persian)
- [5] Rezaee, M.Taghi. (2011). Legal System of World Trade Organization (WTO). Tehran, Mizan pub. (in Persian)
- [6] Shams, Abdollah. (2014). Civil Procedure, Tome II, Tehran, Derak pub. (in Persian)
- [7] Shiravi, Abdolhossein. (2012). International Trade Law. Tehran, Samt pub. (in Persian)
- [8] Bourgeois, H.J. (1997). GATT/WTO Dispute Settlement Practice in the Field of Anti-Dumping Law, in E-U Petersmann (ed). International Trade Law and the GATT/WTO Dispute Settlement System, London; Boston : Kluwer Law International.
- [9] Cottier, Thomas & Oesch, Matthias. (2003). The Paradox of Judicial Review in International Trade regulation: towards a comprehensive framework, Ann Arbor: The University of Michigan Press, 287-306.
- [10] Croley, Steven P. & Jackson, John H. (1997). WTO Dispute Procedures, Standard of Review, and Deference to National Governments, American Journal of International Law, Vol. 90, 193-213.
- [11] Desmedt, G. Axel. (1998). Hormones: “Objective Assessment” and (or as) Standard of Review, Journal of International Economic Law, Vol. 1, issue 4, 695-98.
- [12] Document TN/RL/W/130, 20 June. (2003). Further Issues Identified Under the Anti-Dumping and Subsidies Agreements for Discussion by the Negotiating Group on Rules. Communication from the United States.
- [13] Ehlermann, claus-Dieter. (2002). Some personal experiences as member of the appellate body of the WTO, policy paper RSC No.02/9, para. 64.
- [14] Ehlermann, Claus-Dieter & Lockhart, Nicolas. (2004). Standard of review in WTO law, Journal of International Economic Law, Vol. 7, Isssue. 3, 491-521.
- [15] Epps, Tracey. (2012). Recent Developments in WTO Jurisprudence: Has the Appellate Body Resolved the Issue of an Appropriate Standard of Review in SPS cases?, University Toronto Law Journal, Vol. 62, 201-227.
- [16] Gillman, Eric. (2012). Making WTO SPS Dispute Settlement Work: Challenges and Practical Solutions, Northwestern Journal of International Law & Business, Vol. 31, Issue. 2, 439- 465.
- [17] Gruszczynski, Lukasz & Werner, Wouter. (2014). Deference in International Courts and Tribunals - Standard of Review and Margin of Appreciation,

- Oxford University Press.
- [18] Hamilton, Lee D.. (2003). US Antidumping Decisions and the WTO Standard of Review: Deference or Disregard?, *Chicago Journal of International Law*: Vol. 4: No. 1, 264-270.
- [19] Jane, Tarun. (2006). *Standard of Review of DSB in Anti-Dumping Disputes*, Supreme Court of India; London School of Economics & Political Science. (LSE); National Law University Jodhpur. (NLUJ).
- [20] Joanne, Scott. (2009). *The WTO Agreement on Sanitary and Phytosanitary Measures: A Commentary*, Oxford University Press, 1st edition.
- [21] Oesch, Matthias. (2003). Standards of Review in WTO Dispute Resolution, *Journal of International Economic Law*, 6. (3). 635-659.
- [22] Pauwelyn, Joost. (2002). The Use of Experts in WTO Dispute Settlement, *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 51, No. 2, pp. 325-364.
- [23] Peel, Jacqueline. (2012). Of Apples and Oranges. (and Hormones in Beef): Science and the Standard of Review in WTO Disputes under the SPS Agreement, *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 61, Issue. 2, 427-58.
- [24] Petersmann, Ernst- Ulrich. (1997). *The Gatt/Wto Dispute Settlement System: International Law, International Organizations and Dispute Settlement*, London; Boston : Kluwer Law International.
- [25] Vermulst, Edwin & Graafsma, Folkert. (2001). WTO Dispute Settlement with Respect to Trade Contingency Measures, *Journal of World Trade* 35. (2):,209–228.
- [26] Wagner, Markus. (2011). Law Talk v. Science Talk: The Languages of Law and Science in WTO Proceedings, *Fordham International Law Journal*, Vol. 35, 150-200.
- [27] Zlepting, Stefan. (2002). The Standard of Review in WTO Law – An Analysis of Law, Legitimacy and the Distribution of Legal and Political Authority, *European Integration Online Papers*, Issue. 5, 427-457.
- Reports:
- [28] Appellate Body Report, Argentina - Measures Affecting Imports of Footwear, Textiles, Apparel and Other Items. (Argentina – Footwear (EC). WT/DS56/R, adopted 25 November 1997.
- [29] Appellate Body Report, Australia - Measures Affecting Importation of Salmon (Australia – Salmon). WT/DS18/AB/R, adopted 6 November 1998.
- [30] Appellate Body Report, European Communities - Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products, WT/DS135/AB/R, adopted 5 April 2001.
- [31] Appellate Body Report, European Communities - Measures Concerning Meat and Meat Products (EC- Hormones). WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adopted 13 February 1998.
- [32] Appellate Body Report, European Communities - Trade Description of Sardines ('EC – Sardines'). WT/DS231/AB/R, adopted 23 October 2002.
- [33] Appellate Body Report, Japan - Taxes on Alcoholic Beverages,

- WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adopted 1 November 1996.
- [34] Appellate Body Report, Philippines - Taxes on Distilled Spirits, WT/DS396/AB/R, WT/DS403/AB/R, adopted 20 January 2012.
- [35] Appellate Body Report, Thailand - Anti-Dumping Duties on Angles, Shapes and Sections of Iron or Non-Alloy Steel H-Beams from Poland (Thailand – h-Beams). WT/DS122/AB/R, adopted 5 April 2001.
- [36] Appellate Body Report, United States - Transitional Safeguard Measure on Combed Cotton Yarn from Pakistan (US – Cotton Yarn). WT/DS192/AB/R, adopted 5 November 2001.
- [37] Appellate Body Report, United States - Anti-Dumping Measure on Certain Hot-Rolled Steel Products from Japan (US – Hot-Rolled Steel). WT/DS184/AB/R, adopted 23 August 2001.
- [38] Appellate Body Report, United States - Safeguard Measure on Import of Fresh, Chilled or Frozen Lamb Meat from New Zealand and Australia (US – Lamb). WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R, adopted 16 May 2001.
- [39] Panel Report, Chile – Taxes on Alcoholic Beverages ('Chile – Alcoholic Beverages'). WT/DS87/R, WT/DS110/R, adopted 12 January 2000.
- [40] Panel Report, European Communities – Anti-Dumping Duties on Malleable Cast Iron Tube or Pipe Fittings from Brazil ('EC – Tube and Pipe Fittings'). WT/DS219/R, adopted as modified by the Appellate Body Report (WT/DS219/AB/R) on 18 August 2003.
- [41] Panel Report, European Communities – Measures Affecting Asbestos and Asbestos-Containing Products ('EC – Asbestos'). WT/DS135/R and Add.1, adopted 5 April 2001.
- [42] Panel Report, Guatemala – Definitive Anti-Dumping Measures on Grey Portland Cement from Mexico (Guatemala – Cement II). WT/DS156/R, adopted 17 November 2000, DSR 2000: XL, 5295.
- [43] Panel Report, Philippines—Taxes on Distilled Spirits, WT/DS396/R, WT/DS403/R, adopted 20 January 2012.
- [44] Panel Report, Thailand—Customs and Fiscal Measures on Cigarettes from the Philippines, WT/DS371/R, adopted 15 July 2011.
- [45] Panel Report, United States – Anti –Dumping duty on Dynamic Random Access Memory Semiconductors (DRAMs) of One Megabit or Above from Korea (US-DRAMS). WT/DS99/R, adopted 19 March 1999.