|  |
| --- |
| آئين حل و فصل اختلافات سازمان تجارت جهاني |
| نويسنده : پروفسور آندرومگي ترجمه وشرح: دكتر محسن محبي اشاره پروفسور آندره مگي وكيل دعاوي, استاد حقوق تجارت بين الملل و مدير مركز حقوق و رويه تجارت بين المللي در دانشگاه ليذر انگلستان و از صاحبنظران در ماسئل حقوق يسازمان تجارت جهاني است. وي اين مقاله را براي ارائه در سمينار جنبه هاي حقوق سازمان تجارت جهاني كه به همت دانشكده علوم قضايي و خدمات اداري در اسفند ماه 1375 در تهران برگزار شد, تهيه كرده است. پروفسور مگي نتوانست شخصاً در اين سمينار حضور يابد اما نظر به اهميت موضوع, دبيرخانه سمينار از جناب آقاي دكتر محسن محبي دعوت كرد كه ارائه مطلب را به عهده گيرند كه ايشان هم عليرغم ضيق وقت اين دعوت را اجابت نمودند. افزون بر اين , آقاي دكتر محبي ميز گيرد پاياني سمينار را نيز اداره كردند كه جا دارد از همكاري ايشان در هر دوزمينه سپاسگذاري شود. ترجمه مقاله پروفسور مگي را به قلم استوار و مقدمه مستوفي و حواشي ايشان ملاحظه مي فرماييد. سردبير مقدمه مترجم همت بلند مسئولين محترم دانشكده علوم قضائي براي تشكيل سميناري معتبر در مورد جنبه هاي حقوقي سازمان تجارت جهاني ستودني است. اين سمينار در تاريخهاي پنجم و ششم اسفند 1375 برگزار شد و سخنرانان آن همه از فحول علماي حقوق داخلي و خارجي و شخصيتهاي كشوري و دست اندكاران تجارت بين المللي شكور بودند. پروفسور آندره \_ مگي در شمار سخنرانان سمينمار بود كه قرار بود در مورد نظام حل وفصل اخلافات در سامزان تجارت جهاني سخناني ايراد كند اما به لحاظ مشكلاتي نتوانستند حضور يابند. در آن فرصت ضيق و دو سه روزه, شايد ساده تريسن ككار اين بود كه مقاله ايشان كه به دبيرخانه سمينار و اصل شده بود, ترجمه مي شد و كسي آن را وقت مي كرد. اما دبيرخانه سمينار اين روش را مناسب نمي دانست و اصرار داشت كه ضمن استفاده و ارائه مقاله پروفسور مگي كه بجاي خود عالمانه و مفيد بود, كسي كه عهده دادر آن مي شود خود نيز مبحث حل و فصل اختلافات را تمام و كمال در سمينار ارائه نمايد و سئوالات و ابهامات را پاسخ گويد . قرعه انجام اين مهم به عهده اينجانب افتاد و چاره اي جز اجابت دعوت همراه با حسن نظر و اعتماد دبيرخانه نبود, هر چند كار آن دعوت و ارجاع از ناحيه سروران چنان بالا گرفت كه ادار ميز گرد پاياني سمينار هم به عهده نگارنده نهاده شد. حاش لله كه من از تير بلا برگردم گربدانم كه از آن دست و كمان مي آيد. باري, ضمن الله ارائه و بحث مقاله پروفسور مگي, مطالب اضافي و بيشتري نيز ضمن سخنراني در جول مسئله حل اختلافات در سازمان تجارت جهاني عرضه شد كه درواقع شرح و ايضاح بيشتر همان مقوله است كه حسب مقال گفته آمده است. منتخبي از آن مطالب اضافي و شروح را بطور جداگانه گرد آوردم و اينك ملاحظه مي فرمائيد. الف \_ اصول پايه گات 1\_ موافقتنامه عمومي تعرفه و تجارت محصول كنفرانس بر تن وودز است كه علاوه بر اين سند مهم, دو سند ديگر يعني موافقتنامه تشكيل صندوق بين الملي پول موسوم به I.M.F. (international Monetory Fund) و نيز سازمان تجارت بين المللي موسوم به I.T.O (international Trade organization) نيز در آن كنفرانس تصويب شد. البته سازمان تجارت بين المللي هيچگاه تشكيل نشد اما صندوق تاسيس گرديد و همچنان فعال است. كنفرانس بر تن و دز پس از جنگ جهاني دوم تشكيل گرديد و هدف ان سرو سامان دادن به اقتصاد جهاني پس از جنگ بود. موافقتنامه عمومي تعرفه و تجارت موسوم به گات (General Agreement on Tariff and trade مي باشد كه به سال 1947 تنظيم گرديده و موضوع و هدف اصلي آن ايجاد تسهيلات و امتيازاتي است براي كاهش و حذف تعرفه هاي گوناگون تجاري بين كشورهاي عضو به منظور تامين تجارت آزاد. در ابتدا موافقتنامه گات فقط ناظر به تجارت كالات بود اما در مذاكرات در دوراوروگوئه (1994) تجارت خدمات نيز به آن افزوده شد و كشورهاي عضو متعهد شدند هم در زمينه كالا وهم خدمات تعرفه هاي گمركي خود را كاهش دهند يا حذف كنند يا ترتيبات ترجيحي برقرار نمايند. 2\_ موافقتنامه گات بر چهار اصل بنياني مبتني است: الف \_ اصل كامله الوداد و عدم تبعيض ب\_ كاهش تعرفه هاي گمركي ج \_ ممنوع بودن محدوديت كمي كالا د\_ حل اختلاف از طريق مشاوره و تبادل نظر 3\_ هدف از اصل كامله الوداد كه در ماده 1 موافقتنامه گات آمده آن است كه همه كشورهاي عضو در سطح مساوي قرار داشته باشند و تبعيضي از حيث تعرفه هاي تجارت كالا و خدمات بين آنها وجود نداشته باشد. به عبارت ديگر هر دو كشوري كه در مورد كالا يا خدمات خاصي ترتيبات گمركي يال تعرفه خاصي با يكديگر برقرار نمايند, نسبت به ساير كشورهاي عضو گات نيز تسري مي يابد و مي توانند از آن بهره مند شوند. با اينهمه موافقتنامه گات اجراي اصل كامله الوداد را در بعضي زمينه هاي خاصي مستثني كرده است مانند اتحاديه هاي گمركي , مناطق آزاد تجاري, ترتيبات دو جانبه مرزي و بالاخره امتيازات خاصي كه قبلاً بين دو كشور وجود داشته, مشروط بر اينكه پس از الحاق آنها به گات بيشتر نشود و در همان حد سابق باقي بماند. باري, اصل كامله الوداد بنيان اصلي و محور موافقتنامه گات است و حكمت ان تايمن خصلت چند جانبه بودن گات و جلوگيري از دو جانبه شدن آن است. در كنار اين اصل مهم, اصل عدم تبعيض نيز مطرح است كه در واقع كامل كننده و ضمانت كننده اجراي اصل كامله الوداد است. به موجب اصل عدم تبعيض كشورهاي عضو مكلفند در مورد كالا يا موضوع خاضي كه مشمول گات است در روابط خود با يكديگر كمتر از استاندارد رفتار ملي خود يعني كمتر از آنچه كه در سطح داخلي و در موارد مشابه اجرا مي كنند, عمل نكنند اصل عدم تبعيض همواره مورد انتقاد كشورهاي در حال توسعه بوده است زيرا ضابطع رفتار ملي در اين كشورها مستقيماً و شديداً وابسته به توان و محدوديت هاي اقتصاد ملي آنها است و تاب مقاومت در برابر رقابت هاي شديد بين المللي را ندارند, در واقع امتيازات و ترتيبات ترجيحي و اقامات حفاظتي كه در گات براي كشورهاي در حال توسعه در نظر گرفته شده, براي مراعات همين نكته است كه اين كشورها كحه حجم زيادي از تجارت جهاني را تشكيل مي دهند, به عضويت در گات رغبت و اعتماد پيدا كنند. 4\_ اصل دوم يعني كاهش تعرفه هاي گمركي در فصل اول و سوم موافقتنامه گات 1947 پيش بيني شده , در وقاع موضوع و هدف اصلي گات است, كما اينكه اصل گات ابتدا يك موافقتنامه تعرفه اي بوده است كه بعداً توسعه يافته و امور ديگري را نيز در برگرفته است. ضمانت اجراي اين اصل محوري و مهم, معامله به مثل است, معذلك استثنائاتي براي آن وجود دارد كه براي رعايت حال كشور پاي توسعه يافته يا ر حال توسعه مي باشد. 5\_ اصل سوم يعني ممنوعيت محدوديت هاي كمي در ماده 11 موافقتنامه گات 1947 پيش بيني شده و بدين معني است كه هر گونه سهميه بندي, برقراري مجوز و پروانه صادرات و واردات بين كشورهاي عضو گات در تجارت كالا و خدمت, ممنوع است مگر اينكه كشور مربوط مشمول استثنائات مقرر در ماده 13 و 14 موافقتنامه گات باشد, مانند مسئله تراز پرداخت كه كشورهاي در حال توسعه با آن مواجه هستند. 6\_ و بالاخره چهارمين اصل بنياني گات عبارت است از حل و فصل اختلافات از طريق مشاوره و تبادل نظر, بجاي رسيدگي هاي ترافعي و قضائي, اين اصل نيز به تبعيت از ويژگي و هدف اصل گات يعني چند جانبه بودن آن وضع شده و در موارد 22 و 23 موافقتنامه گات آمده است. هدف اصلي از گات, ترتيبات چند جانبه بين همه كشورهاي عضو در جهت كاهش تعرفه ها است تا امر تجارت آزاد بين المللي تسهيل و تشويق گردد. تامين و تضمين دسترسي به اين هدف اصلي مستلزم حفظ و استمرار ويژگي بنياني گات يعني چند جانبه بودن آن است كه همانطور كه گفتيم از طريق اصل كامله الوداد و عدم تبعيض تامين مي شود. موضوع اختلافات بين اعضاي گات معمولاً تخلف از ترتيبات حل و فصل يا كاهش تعرفه ها است, كه چون همه كشورهاي عضو از آن متضرر مي شوند, بنابراين حل و فصل ان نيز محتاج مشاركت واظهار نظر همه آنها است. به عبارت ديگر بر خلاف دعاوي موضوع گات همه كشورها ذينفع مي باشند و بهمين لحاظ حل اختلاف بين دو كشور عضو محتاج اظهار نظر همه اعضا است كه به صورت مشورت (consultation) و تبادل نظر دعوت مي گيرد. نتيجه اين مشورت ها به صورت گزارش هيئت رسيدگي كننده (panel) كه حاوي توصيه هايي نيز هست , صادر مي وشد و براي تصويب به شوراي عمومي گات ارجاع مي گردد. ب\_ روش حل اختلافات درگات 7 \_ تفاهيم نامه جديد در مورد حل و فصل اختلافات كه در مذاكرات سال 1994 در دوراروگوئه به امضا رسيد نظام حل و فصل اخلافات كشورهاي عضو گات را شفاف تر و مطمئن تر نموده است . نظام جديد حل و فصل اختلاف در گات مشتمل بر چهار مرحله است كه اجمال آن چنين است: در مرحله اول , در صورت بروز اختلاف بين اعضاي گات, كشور مربوط درخواست مشورت مي كند و ساير كشورهاي عضو بايد ظرف 10 روز وارد شور شوند وبا حسن نيت ظرف 30 روز در خصوص موضوع اظهار نظر نمايند. اگر از مشورت جويي از اعضا نتيجه اي حاصل نشود يا عضو متخلف ( كشور خاطي) جوابي ندهد يا ر روند مشورت ها مشاركت نكند, در مرحله دوم كشور متقاضي (شاكي) مي تواند درخواست كند كه هيئت رسيدگي (panel) تشكيل شود.اين درخواست علي الاصول پذيرفته مي شود مگر شوراي عمومي گات به اتفاق آراء (اجماع) آن را لازم نداند بنابراين حتي اگر همه كشورها به جز يك كشور مخالف تشكيل هيئت باشند, موافقت يك كشور كافي است تا هيئت تشكيل شود. هيئت ها رسيدگي سه عضو دانرد كه متخصص در موضوع اختلاف ( كالاي مربوط ) مي باشند اما هيچيك از آنها به صورت نماينده طرفين ( مثلا دارو منصوب) عمل نم يكنند واستقلال عمل دارند. هيئت رسيدگي پس از بررسي موضوع, بويژه بررسي واقعيات (fact) گزارشي تهيه مي كند و به ركن حل اختلاف تسليم مي نمايد. در مرحله سوم, چنانچه گزارش هيئت مور اعتراض باشد, مي توان از آن استيناف خواست كه به ركن استيناف (Appellate Bodu) ارجاع مي شود. ركن استيناف متشكل از 7 نفر است كه در مسائل تجارت بين الملل صاحبنظر مي باشند و سه نفر از آنها با قيد قرعه انتخاب مي شوند ركن استيناف اغلب به جنبه هاي حقوقي موضوع مي پردازد و بايد ظرف 90 روز نظر خود را بدهد تا در ركن حل اختلاف( شوراي عمومي گات) مطرح شود. رعايت و اجراي تصميم ركن استيناف زمان بندي پيچيده اي دارد وركن حل اختلاف (شوراي عمومي گات) بر آن نظارت مي كند. هرگاه كشور خاطي تصميم مذكور را اجرا نكند, ركن حل اختلاف يعني شوراي عمومي ميتواند ضمانت هاي اجراهايي را به صورت مجازات عليه او وضع و اعمال كند كه عبارت است از محروميت بعضي از ترتيبات داخل گات, تعليق امتيازات تعرفه اي يا ساير تعهدات عضو زيان ديده يا اجازه اقدامات تلافي آميز (Retaliation) عليه كشور خاطي كه اين روند در واقع مرحله چهارم نظام حل و فصل اختلاف در گات بشمار مي رود. البته تصميم گيري در شوراي عمومي محتاج اتفاق آراء است كه خود در جهت تامين چند جانبه ماندن گات مي باشد. ترتيبات فوق خلاصه نظام حل اختلاف در گات است . البته اگر طرفين اختلاف توافق نمايند مي توانند به ساير طرق حل اختلاف مانند داوري نيز رجوع كنند كه خود مقوله ديگري منتهي تصميم داوري در هر حال لازم الاجرا است. ج\_ ويژگيهاي نظام جديد حل اختلاف در سازمان تجارت جهاني 8\_ تا قبل از تفاهم نامه حل و فصل در اختلاف در دوراوروگوئه, نظام حل اختلاف گات از حيث تصميم گيري بويژه لازم الاجرا بودن آن و حتي ضمانت اجرا نقطه ضعف هايي داشت اما اينك با امضاي تفاهم نامه مذكور علاوه بر روشن تر شدن روش كار, نتيجه رسيدگي ها نيز قابل پيش بني است وهمين شفاهيت و ضمانت اجراهاي موثر براي تحقق تصميمات ركن حل اختلاف, رغبت بيشتري براي الحاق به گات ايجاد مي كند. با اينهمه همانطور كه از توضيحات فوق بر مي آيد, نظام جديد حل اختلاف در گات شبه قضايي است و به كلي از روش هاي قضايي يا ترافعي و سنتي حل اختلافات بين المللي جدا است, زيرا با مسائل حقوقي و پيچ و خم هاي تكنيكي آئين دادرسي چندان درگير نيست بلكه سعي مي شود همسو با مقتضيات تجارت بين الملل (سرعت و دقت) حتي الامكان به صورت مرضي الطرفين و به فوريت وسرعت اختلافات حل شود. 9\_ ويژگي ديگر اين نظام جديد, تشكيل ركن حل اختلاف است كه همان شوراي عمومي سازمان تجارت جهاني است. در واقع اين شورا دو چهره و دو كاركرد (فونكسيون) دارد: يكي همانكه در موافقتنامه تشكيل سازمان آمده يعني بعنوان ركن سياستگذاري عمل مي كند, و دوم مرجعي كه بر روند حل اختلاف نظارت و مشاركت دارد. وظيفه شورا به عنوان ركن حل اختلاف را مي توان اينگونه خلاصه كرد: تشكيل هيئت هاي رسيدگي براي بررسي اختلاف و تهيه گزارش همراه با توصيه براي حل آن. تشكيل ركن استيناف براي بررسي گزارش هيئت رسيدگي. نظارت بر اجراي درست تصميم ركن استيناف,ي ا گزارش هيئت رسيدگي در صورتيكه نسبت به آن استيناف خواهي نشده باشد. اجاره تعليق عهدات كشورها عليه كشور خاطي يا تعليق امتيازاتي كه به نفع كشور خاطي برقرار شده و نيز اجازه اقدامات تلافي جويانه عليه كشور خاطي كه مهمترين ضمانت اجراي گات مي باشد. 10 \_ از جمله ويژگيهاي ديگر نظام جديد حل اختلاف آن است كه مقررات تفاهم نامه حل و فصل اختلاف نسبت به همه موافقتنامه هاي اصلي گات اعمال مي شود. گسترش قلمرو و صلاحيت ركن حل اختلاف به هر موضوع و اختلافي كه ناشي از هر كدام از چهار موافقتنامه عمومي تعرفه و تجارت و يا ناشي از موافقتنامه جنبه هاي تجاري مالكيت معنوي باشد طبعاً اطمينان خاطر بيشتري براي كشورهاي عضو ايجاد مي كند و مهمتر, از تعارض حقوق داخلي كشورهاي عضو با مقررات موافقتنامه هاي مختلف گات جلوگيري مي كند. علاوه بر اين, تمركز در نظام حل اختلاف هماهنگي و وحدت رويه بيشتري را ايجاد مي كند و از پراكندگي و تشتت در تصميمات اجتناب مي وشد و از اين رهگذر تماميت و اسنجام گات به خوبي تامين مي شود. 11\_ با توجه به توضيحات فوق, تحولات جديدي كه در نظام حل اختلاف سازمان تجارت جهاني رخ داده ويژگيهاي اين نظام را مي توان به صورت زير خلاصه نمود: الف : تشكيل ركن حل اختلاف( شوراي عمومي سازمان) سيستم متحد الشكلي را براي حل اختلافات ايجاد مي كند و از بي ثباتي و بلاتكليفي جلوگيري مي نمايد. ب : ركن جديد استيناف تضمين بيشتر براي صحت و سلامت تصميم گيري ها را فراهم مي كند. ج : اجراي تصميمات هيئت هاي رسيدگي و حل اختلاف و نيز تصميمات ركن استيناف و ضمانت اجراهاي آن تحت نظر شوراي عمومي است كه چون تصميم گيري هاي شوراي عمومي محتاج اتفاق آراء است, خصلت چند جانبه بودن گات بهتر تضمين مي وشد و بدينسان از تفرق آراء و سياسي كردن قضايا از طريق دو جانبه كردن روند حل اختلاف, اجتناب خواهد شد. د: از حيث ضمانت ها اجراها نيز نظام جديد حل اختلاف وضعيت شفاف تر و مطمئن تري ايجاد كرده است. بطور كلي ضمانت اجراي تخلف از گات عبارت است از: اقدام تخلف آميز كشور خاطي به صورت اوليه و منطبق با مفاد گات در آيد (اعاده به وضع اوليه). اگر كشور خاطي رفتار تخلف آميز خود را اصلاح و اعاده نكند, بايد بنحو مناسبي آن را ترميمي و جبران كند. در صورتي كه درباره اعاده به حالت اول يا نحوه ترميم و اصلاح اقدام تخلف آميز توافق نشود, كشور شاكي مي تواند از شوراي عمومي ساطمان تجارت جهاني ( ركن حل اختلاف) درخواست مجوز تلافي نمايد كه اعطاي ان موكل به اتفاق آراء در شورا است. هـ : از حيث سيستم تصميم گيري در موضوع اختلاف نيز نظام جديد مطمئن تر است زيرا اصل بر اجماع و اتفاق آراء است و سيستماكثريت و اقليت ندارد. اتفاق آراء هنگامي حاصل مي شود كه هيچيك از اعضاي حاضر در اجلاس مخالفت نكند. فايده عمده و مهم اين سيستم, چنانكه اشاره شد, عبارت است از تضمين ويژگي بنياني چند جانبه بودن گات كه سلامت و صحت كاركرد آن در راستاي اهداف اصلي ( آزادي تجاري) را تامين مي كند و نمي توانند از يك شكور به بهانه راي موافق يا مخالف در شوراي عمومي سازمان, مقاصد و منافع سياسي خود را نسبت به كشور شاكي يا خاطي دخالت دهند و بدينسان از سياسي كردن قضايا در دورن گات جلوگيري مي شود. د: نظام حل و فصل اختلاف در گات و ايران 12\_ زمينه ها, امكانات يا موانع حقوقي الحاق ايران به گات مقوله مهمي است كه جاي تفصيل آن, اينجا نيست. اما تا انجا كه به مسئله حل و فصل اختلافات در سازمان تجارت جهاني مربوط مي شود, برسبيل اشارت مي گوئيم كه پذيرفتن نظام حل و فصل اختلاف سازمان تجارت جهاني مانع حقوقي ندارد, مگر در مواردي كه ارجاع امر به داوري مطرح شود كه به علت تمركز تجارت خارجي كشور در دست دولت, رعايت اصل 139 قانون اساسي ضروري خواهد بود. علاوه بر اين, تمكين از تصميمات ركن حل اختلاف تا جائيكه به مقررات وقوانين مربوط به صادرات و واردات و تعرفه ها مربوط مي شود , نيز محتاج بررسي و هماهنگي است. هر چند مي توان استدلال كرد كه از نظر حقوقي با الحاق ايران به گات و عضويت در سازمان تجارت جهاني براساس يك عهدنامه بين المللي به علت تفوق تعهدات بين المللي بر حقوق داخلي (البته به استثناي قوانين اساسي و بنيادي), حاكميت قانون داخلي مانند مقررات صادرات محدود مي شود و خواه ناخواه تصميمات ركن اختلاف بعنوان تصميم يك مرجع بين المللي كه دولت سند موسس ان را پذيرفته, اولويت خواهد داشت و نمي توان به عذر مقررات داخلي از اجراي آن سرباز زد, مگر اينكه در موضوع خاصي كه محل اختلاف است هنگام الحاق از حق رزرو يا شروط فرار و ساير امكاناتي كه براي تحديد تعهد در گات وجود دارد, استفاده شده باشد كه خود مقوله ديگري است و تفصيل آن مجال ديگري مي طلبد حتي اگر گفته شود حقوق ايران اولويت حقوق بين الملل بر حقوق داخلي را نپذيرفته است, چون طبق ماده 9 قانون مدني مقررات و مفاد عهدنامه بين المللي (منجماه گات) كه دولت انها را پذيرفته, در عرض قانون داخلي لازم الرعايه است بنابراين با الحاق ايران به گات و تصويب ان در مجلس شوراي اسلامي مفاد و مقررات تفاهم نامه حل و فصل اختلافات نيز در حكم قانون و لازم الاجرا خواهد بود. پس از ذكر اين مقدمات و تمهيدات اينكه مقاله پروفسور مگي درباره نظام حل و فصل اختلاف در سازمان تجارت جهاني را ملاحظه مي فرماييد. حل و فصل اختلافات در سازمان تجارت جهاني 1\_ مفهوم حل و فصل اختلافات بين المللي حل وفصل سياسي ( ديپلماتيك) در مقابل حل و فصل حقوقي است. نخستين تفكيكي كه در هرگونه سيستم ناظر به حل و فصل اختلافات بين المللي بايد انجام شود, تفكيك بين قلمروها و مقولاتي است كه مكانيسم هاي سياسي حل وفصل را در مقابل مكانيسم هاي حقوقي قرار مي دهند. بنابراين خوب است ابتدا طيف مكانيسم هاي حل و فصل سياسي را بررسي م يكنيم و ببينيم مشتمل بر چه روشهايي است. مذاكره (Negotiation) وجه فارق روشن مذاكره با روش هاي ديگر آن است كه در مذاكره شخص ثالثي وجود ندارد كه در مورد حل اختلاف راه كاري را به طرفين تحميل يا حتي پيشنهاد كند, بلكه چنانكه از نام آن بر مي آيد, خود طرفين اختلاف مستقيم يا غير مستقيم با يكديگر گفتگو مي نمايند. مذاكره معمولاً مستلزم اين معني است كه طرفين با حسن نيت گفتگو كنند, بنحوي كه چشم اندازي از موفقيت در حل اختلاف وحصول نتيجه وجود داشته باشد. البته هيچ گونه تعريف حقوقياز اصطلاح مذاكره وجود ندارد و همين امر مي تواند مشكلاتي را ببار آورد, بويژه در مواردي كه در قرارداد بين المللي مربوط شرط شده باشد كه دادگاه فقط هنگامي صلاحيت رسيدگي به اختلافات را دارد كه موضوع از طريق مذاكره حل و فصل نشده باشد.(2) مساعي جميله (Good office) محدودترين شكل مداخله شخص ثالث براي حل و فصل اختلاف, روش مساعي جميله است. مساعي جميله يعني شخص ثالثي ( در بحث ما يك دولت ثالث) طرفين را به مذاكره يا از سرگرفتن مذاكره قبلي تشويق و ترغيب نمايد و يا طريق تماس و مراوده ديگري در اختيار ايشان قرار دهد. دولت ثالث ممكن است به ابتكار خود يا به درخواست يكي يا هر دو طرف اختلاف, دست به مساعي جميله بزند. (3) ميانجي گري (Mediation) ميانجي گري يك قدم فراتر از مساعي جميله است وبه معناي مشاركت و مداخله فعال ميانجي ( شخص ثالث) است در انتقال و توضيح پيشنهادات هر كدام از طريفن به طرف ديگر. براي حل اختلاف معمولا ميانجي براساس آنچه طرفين به او مي گويند پيشنهاد حل و فصل غير رسمي هم مي دهد. ميانجي گري محتاج موافقت جدي هر دو طرف است. پيشنهادات ميانجي براي حل و فصل اختلاف نسبت به طرفين الزام آور نيست, مگر اينكه ان را بپديرند. هدف از چنين پيشنهاداتي نيز يافتن راه حل موثري براي رفع منازعه است و بهمين جهت لازم نيست دقيقاً با حقوق قانوني متنازعين منطبق و همسو باشد, هر چند مسلماً همين حقوق قانوين است كه معمولاً زمينه و محور اصلي حل و فصل قضيه را تعيين مي كند. تحقيقات و واقعيت يابي (Enquiry and Fact \_ finding) يكي از جنبه هاي منازعات بين المللي معمولاً اختلاف نظر طرفين در مورد واقعيات و حقايق مربوط به موضوع اختلاف است. از جمله طرق ممكن براي حل اين مسئله آن است كه از شخص ثالثي خواسته شود نسبت به موضوع تحقيق و بررسي مايد و روايت بيطرفانه از واقعيات امر به طرفين ارائه كند. منتهي طرفين بايد از قبل توافق و معلوم كنند كه آيا گزارش واقعايت را الزام آور و لازم الاتلاع مي شمرند يا نه. سازش (conciliation) سازش, يك گم قبل از مرحله داوري رسمي است. سازش نسبت به ميانجي گري, رسمي تر است زيرا مشتمل بريك روند رسمي است كه درآن سازش دهندگان, موضوع منازعه را مورد تحقيق و بازرسي قرار مي دهند سپس براي حل موضوع پيشنهادات رسمي به طرفين ارائه مي كنند. تحقيق و بازپرسي براي سازش هم متضمن واقعايت امر و مباني حقوقي آن است و هم جنبه ها و ابعاد غير حقوقي موضوع. روند سازش معمولاً به صورت محرمانه انجام مي شود, زيرا براي دولتها دادن امتياز در جريان سازش آسان تر است, به شرط اينكه علني وفاش نشود. اگر پيشنهادات سازش دهندگان مقبول واقع شود, معمولاً به صورت مكتوب در مي آيد كه سند ثبت و ضبط توافق ها است. اما در عمل سازش به معنائي كه گفتيم كمتر پيش مي آيد شايد به اين علت كه هرگاه اتخاذ طرق غير رسمي تر( مساعي جميله, مينجيگري,...) براي حل اختلاف, توفيقي به بار نياورده باشد بعيد است طريقه سازش راه به جايي ببرد. داوري (Arbitration) اكنون به بررسي روش هاي حقوقي\_ و نه ديپلماتيك \_ حل و فصل مي پردازيم, يعني اسلوب داوري و رسيدگي قضايي. داوري اين امتياز را دارد كه به ممتازعين امكان مي دهد داوران مطلوب خود را برگزينند و بدينسان به تخصص هاي لازم در حوزه موضوع نزاع دست يابند. افزون بر اين, داوري در مقايسه با ساير روش هاي رسيدگي حقوقي(قضائي) سريع تر است و مي تواند مرمانه بودن قضيه را نيز تا حدودي تامين نمايد. رسيدگي قضائي (Judicial Decision) دومين روش حقوقي حل و فصل اختلافات بين المللي رسيدگي قضائي در دادگاه است كه بدون شك رسمي ترين طريقه است. البته حل و فصل قضائي منازعات معمولاً كند, گران, غير مطمئن و علني است. معذلك, از نظر تاريخي رسيدگي قضائي طريقه اي است كه همه سيستم هاي حقوقي حداقل براي حل و فصل اختلافات مروبط به حقوق خصوصي, آن را پذيرفته اند.(4) 2\_ تاريخچه گات سابقه گات به موافقتنامه 1947 در مورد آزادي تجارت و كاهش تعرفه ها برمي گردد. در چارچوب گات, مسئله حل وفصل اختلاف هموراه مطلب مهمي بوده است كه در موافقتنامه اوليه گات ماده 22 و 23 راجع به آن است و در 1955 اصلاح شده و از آن پس تا بحال نيز در سالهاي 1958,1966,1979,1982و 1984 موافقت نامه هاي اصلاحي در مودر مقررات و آيين حل و فصل اختلافات در گات منعقده شده است. لازم به تذكر كه ماده 22و23 موافقتنامه گات 1947 كوتاه و مجمل است و نميتواند نظام حل و فصل كامل و مستوفائي را پايه ريزي نمايد. البته در مذاكرات گات در دور كندي (67\_1964) و نيز دور توكيو (79\_1973) آئين حل و فصل اختلافات مورد توجه فراواني قرار گرفت (5) و دورتروگوئه كه هشتمين دور مذاكرات چند جانبه تحت گات بوده, نيز مسئله حل و فصل اختلافات يي از حوزه هاي مذاكره و اقدامات درون گات بوده است (كه نتيجه آن اينك به صورت تفاهم نامه حل و فصل اختلافات تنظيم شده است). 3\_ حل و فصل اختلافات تحت گات مقررات اصلي ناظر به حل و فصل اختلاف بين اعضاي گات همانا مواد 22و23 گات است كه به موجب آن استفاده و مراجعه به ابزارهاي سياسي و حقوقي حل و فصل اختلافات, به صورت متناوب يا جايگزين , پيش بيني و اجازه داده شده است. (6) ماده 22 گات 1947 مقرر كرده كشورهاي عضو بايد درباره هر موضوعي كه موثر بر اجراي گات باشد, با يكديگر مشورت )consultation) و تبادل نظر كنند, ولو مشخصاً مربوط به نقض مقررات گات\_ نزاع و اختلاف حقوقي\_ نباشد. منتهي ماده مذكور هيچ گونه تكنيك رسمي يا آئين شكل يافته اي براي حل وفصل اختلافات بدست نمي دهد, و مي توان مستقيماً از مرحله اول يعني مشورت موضوع ماده 2 مذكور, به مرحله تشكيل هئت (پانل) مراجعه كرد. به شرط اينكه چنين بنظر مي رسد كهاعمال ماده 23( بند 2) يعني مرحله مشورت بعنوان مرحله مقدماتي, احياناً مقصدي را بر نمي آورد ومنجر به نتيجه نمي شود. ماده 23 گات, در مقام مقايسه حاوي نوعي مكانيسم حل و فصل است. بند 1 ماده هم ناظر به شكايت نقض است و هم شكايت غير نقضي منظور از شكايت نقض آن است كه كشور شاكي بتواند به نقض و تخف كشور ديگر از يك تعهد مشخص تحت گات اشاره و استناد نمايد و مقصود از شكايت غير نقض آن است كه گرچه مورد خاص و مشخصي از نقض رخ نداده, اما ادعا مي شود كه اقدامات كشور مشتكي عنه يا خاطي, شاكي را از بعض امتيازات و منافعي كه مقرر بوده تحت ترتيبات گات عائد او شود, محروم كرده است. البته اقدامات مورد شكايت ممكن است به صورت بروز يك موقعيت يا اوضاع و احوال خاص باشد كه كشور مشتكي عنه ايجاد كرده و نه لزوماً ارتكاب يك فعل مثبت و ايجابي توسط آن كشور در نقض مقررات گات. به عنوان نمونه مي توان به قضيه سال 1985 اشارهكرد كه آمريكا عليه جامعه اروپائي شكايت نمود كه اوضاع و احوال ناشي از كمك هاي توليدي جامعه مذكور در مورد پاره اي از محصولات در آن سالها, با ترتيبات مربوط به كاهش تعرفه محصولات وارداتي از همان نوع كه در آن ايام مورد توافق طرفين قرار گرفته بود, هماهنگ نبوده است. امريكا در اين شكايت موفق نيز شد. بهر حال, در عمل حدود 95% شكايات از نوع شكايت نقض است و فقط 5% آنها شكايت غير نقض مي باشد. طبق مفاد ماده 23 گات, مفروض است كه هرگونه نقض ترتيبات گات توسط هر يك از دول عضو خواه ناخواه متضمن نفي سود و لطمه به منافعي است كه ساير اعضا د رچارچوب گات دارند ( اماره ضرر). به عبارت ديگر, براي اعمال ماده 23 ورود ضرر خاص به مفهومي كه در لسان حقوقدانان مصطلح است, براي تحقق نقض و اثبات آن شرط نيست. اين فرض يا اماره موجه و خالي از ايراد است, زيرا نقض ترتيبات گات توسط كشور عضو بسا منجر شود به افزايش هزينه معاملات براي ديگر اعضا و يا باعث بي ثباتي هايي بشود كه بر برنامه هاي سرمايه گذاري آنها آثار سوء خواهد داشت ولو اينكه نتوان تاثير آن را بر حجم معاملات جاري بطور مشخص نشان داد و ثابت نمود. بنابراني, در شكايت از نوع شكايت نقض بر خلاف قاعده كه بار دليل بر دوش مدعي است, بار دليل بر عهده كشور خاطي يعني مشتكي عنه است كه اين فرض يا اماره را ابطال و لغو كند. بهر حال, بايد توجه داشت كه اماره تحت ماده 23 گات در مور شكايات غير نقض جاري نمي شود, بلكه خاص مواردي است كه نقض يك تعهد خاص در موافقتنامه گات و ترتيبات تعرفه اي مطرح باشد. در راستاي تاييد و تثبيت هدف اصلي گات كه عبارت است از تشويق رقابت تجاري بدون تبعيض و علني, مقررات گات به كشورهاي ثالث اجازه داده كه حتي اگر از توافق هاي دو جانبه خاص بين اعضا در مورد محدوديت حجم صادرات, به طور مستقيم آسيب نمي بيند مي توانند لغو اين گونه اقدامات و ترتيبات تجاري را كه با تعهدات چند جانبه كشورها تحت گات هماهنگ نست, درخواست نمايند. بهر حال, اولين هدف ترتيبات حل وفصل گات عبارت است از اطمينان در لغو و بي اثر شدن هر گونه اقدام تخلف آميز اعضاء از گات. به سخن ديگر, مقصد نهائي در نظام حل وفصل اختلافات گات اجراي عين تعهد است (specific performance) كه كشورهاي عضو گات به عهده گرفته اند ( و نه مثلا جبران خسارات به صورت پولي). در راستاي همين فكر است كه ماده 10 (بند 3) موافقتنامه گات اعضا را ملزم ي سازد براي بررسي و اصلاح فوري هرگونه اقدامات اداري مروبط به امر گمركي, مرجع رسيدگي و تشريفات مشخصي را در كشور خود بر پا و اعمال نمايند. ترتيبات حل و فصل اختلافات و آيين و آن در گات معمولاً سه مرحله دارد, مرحله اول, عضو شاكي يامدعي نقطه هر نظرها و شكايت خود را به صورت مكتوب براي طرف مقابل يا ساير اعضاي ذيربط ارسال و ارائه مي كند ( صحبت از دادخواست و ادله و مدارك نيست) و بعد مشورت ها و رايزني هاي دو جانبه رسمي انجام مي پذيرد ( ماده 22(1) و 23(1) موافقتنامه گات) و يا اينكه مشورت ها و گفتگوهاي چند جانبه در خصوص موضوع رد شكايت صورت مي گيرد كه البته اين حالت دوم گهگاه و اتفاقي است. در همين مرحله است كه طرق ديپلماتيك حل و فصل اختلافات كه در طلايه گفتار به آن اشاره كرديم و به همان ترتيب كه بر شمرديم, مورد استفاده قرار مي گيرد هر چند در عمل روش مساعي جميله و سازش به ندرت مورد مراجعه واقع مي شوند كه اين امر بيان كننده ترجيح اعضاء است كه مووضع اختلاف را به طريقه اي الزام آور و مطابق با اصول حقوقي حل كنند. اما هرگاه اين طرق ديپلماتيك به توفيق نيانجاميد. مرحله دوم عبارت است از ارجاع موضوع به همراه با توصيه هايي براي حل موضوع تهيه ميكند. شوراي گات, هيئتي (پانل) متشكل از سه يا پنج عضو تشكيل مي دهد تا مسئله مورد شكايت را به دقت بررسي نمايند و گزارشي از نظر مقررات حقوقي, نيز از حيث احراز و تسجيل واقعيات مربوط به اختلاف تهيه نمايند. اعضاي اين هيئت بايستي بيطرف و مستقل باشند. لوايح كتبي در اين مرحله مجاز است, اما رسيدگي غير علني است تا محرمانه بودن روند ار محفوظ بماند. باري, گزارش هيئت رسيدگي (پانل) يكسره مشورتي است و الزام آور نيست, مگر اينكه توسط شوراي گات پذيرفته شود. و اما مرحله سوم در ترتيبات حل وفصل گات عبارت است از بررسي و مداقه در گزارش هيئت رسيدگي منتخب شوراي گات كه بايستي به فوريت انجام پذيرد و ظرف مدت معقولي تصميم مناسب در خصوص موضوع اتخاذ شود. هر چند طبق رويه اي كه در شورا بوجو آمده, براي تصميم گيري نسبت به گزارش هيئت ها اتفاق آراء ملاك است \_ ولو مقررات گات اكثريت را كافي مي داند\_ ب اينهمه در عمل معمولاً گزارشها بدون جرح و تعديل يا بحث هاي طولاني پذيرفته مي شود. البته نمونه هايي از عقيم ماندن و عدم اجراي مفاد گزارش ها هم وجود دادر. مثلاً تصميم متخذه در گزارش نسبت به طرفي كه بازنده بوده يا طرف خاطي اساساً تاثيري نداشته است, گاه خود طرف شاكي آن را بلااجرا گذاشته است, و گاه گذشت زمان اجراي مفاد گزارش را به دلايل فني يا سياسي غير عملي ساخته است. با تاييد گزارش در شورا يك تعهد حقوقي بوجود مي آيد براي كشور خاطي كه اقدامات خود را كه مخالف ترتيبات گات بوده است, لغو كند. يكي از راههاي پيگيري اين تعهد در مواردي كه كشور خاطي از اجراي تصميم شورا در مورد لغو اقدامات نامناسب خود سرباز مي زند, عبارت است از درخواست مجوز تعليق تعهدات يا امتيازات تعرفه اي كه كشورهاي عضو به نفع كشور خاطي قبول يا وضع كرده اند. البته چنين تقاضائي بسيار به ندرت بعمل آمده, و حتي وقتي مجوز تعليق داده شد اغلب به اجرا درنيامده است. شايد به خاطر اين واقعيت مسلم كه محدوديت هاي تجاري تلافي آميز قبل از همه براي كشوري كه آنها را برقرار مي كند, زيان آور است. بهرحال در عمل تا كنون يك مورد بوده كه اين درخواست اجابت شده و با صدور مجوز تعليق تعهدات و امتيازات ترجيحي, اجازه تلافي داه شده در حاليكه حداقل در پنج مورد ديگر درخواست مجوز تعليق رد شده است. گفتيم اقدامات تلافي جويانه يعني تعليق ترتيبات تعرفه اي و تخفيف ها را همه كشورهاي عضو بايد اجازه دهند, يعني تلافي يكجانبه مجاز نيست و آنهم هنگامي اجازه داده مي شود كه اوضاع و احوال چنان جدي و مهم باشد كه آن را موجه سازد شايان ذكر است كه ماده 21 گات, اجازه محدودي براي كاهش حجم تعهدات وترتيبات تحت گات ( تعرفه هاي ترجيحي) براساس ملاحظات امنيتي به اعضاء مي دهد. تا جائيكه اطلاع حاصل است, ين تنها موردي است كه گات اجازه كاهش تعهدات بطور يكطرفه را داده است. مقررات ماده 21 واجد اهميت است زيرا ويژگي جدي و قاطع بودن تعهدات كشورهاي تحت گات را مورد تاكيد قرار مي دهد زيرا عضو گات اصولاً اجازه ندارد به صورت گزينشي عمل كند وپاره اي تعهدات را برگزيند و بپذيرد و بعضي را كاهش يا تغيير دهد( اصل عدم تبعيض در گات), مگر تحت شرايط استثنايي كه ملاحظات امنيتي آن شكور مطرح باشد. معذلك عليرغم مفهوم مضيق ماده 21 گات, وقتي اختلافي پيش مي آيد چندان نامرسوم نيست كه عضوي اين پرسش رامطرح كند آيا اساساً حادث از نوع اختلافات مربوط به گات هست يا نه؛ به عبارت ديگر آيا در حوزه مقررات گات قرار مي گيرد يا از جمله استثنائات امنيتي است كه طبق ماده 21 گات مجاز و معاف است.(7) 4\_ موضوعات مطروحه در مذاكرات دوراروگوئه از جمله مسائلي كه در مذاكرات دوراروگوئه مطرح بوده, مسئله نظام حل و فصل اختلافات در گات است كه سرانجام به تنظيم يك تفاهم نامه براي شفاف كردن اين نظام و تكميل آن متناسب با نيازها و بويژه با توجه به مقتضيات تاسيس سازمان تجارت جهاني منتهي گرديد(8) مسائلي كه در طول سالها مذاكرات اروگوئه (12 سال) در خصوص مكانيسم حل اختلافات تحت گات مورد بحث و بررسي بوده, متفاوت است. ذيلاً اهم اين مسائل را با پاسخي كه نتايج حاصل از مذاكرات اوروگوئه براي آنها فراهم نموده, مرور مي كنيم: 1\_ آيا مراجعه به داوري مرضي الطرفين يا ايجاد يك سازمان داوري براي حل اختلاف در گات اساساً مطلوب و مناسب است؟ اين مطلب به طور جدي مورد مطالعه و پيگيري قرار نگرفته اس.(9) 2\_ آيا بهتر است طيف وسيع تري از انواع مكانيسم مختلف حل وفصل اختلافات بين اعضاي گات پيش بيني شود تا نظرات مختلفي كه بين اعضاء در مورد مكانيسم هاي حقوقي در برابر طرق ديپلماتيك حل و فصل اختلاف وجود دارد, بهتر تامين مي شود؟ 3\_ آيا ضرورتي دارد كه اقدامات حفاظتي (safeguard) چه از حيث شكلي و آئين كار و چه در سطح سازماني اتخاذ شود با اين هدف كه توافق هاي دو جانبه بين اعضاء در مورد حل اختلاف, نظام چند جانبه بودن گات و حقوق اشخاص ثالث را به خطر نياندازد و آن را كم رنگ نسازد؟ 4\_ آيا لازم است براي حل اختلاف با كشورهاي كمتر توسعه يافته مكانيسم هاي اضافي و مناسب تري در نظر گرفته شود؟ 5\_ آيا لازم است يك پيش شرط اضافي براي مشورت بمنظور حل اختلاف پيش بيني شود؟ يا مهلت هاي زماني مذكور در ماده 23 كوتاه تر شود؟ 6\_ آيا بايد استافده از مكانيسم مساعي جميله, سازش و ميانجيگري اجباري شود, خصوصاً با توجه به استفاده كم و محدودي كه از اين روش ها براي حل اختلاف مي شود؟ ظاهراً اين موضوع مورد قبول واقع نشده است. 7\_ آيا بايد نقش شورا در حل اختلاف توسعه يابد. چگونه؟ آيا بهتر است براي شورا كميته هاي فرعي در نظر گرفته شود,يا بايد در مواردي كه شورا ر مقام ركن حل اختلاف عمل مي كند اختيارات بيشتري بهاو اعطا شود. آيا لازم است تصريح شود كه در صورتيكه شورا گزارش هيئت ها را تصويب كند, اين تصويب و تائيد واجد آثار حقوقي نيز خواهد بود؟ نقش چن گانه اي كه براي شورا در نظر گرفته شده, بخاطر همين ضرورت ها بوده است. 8\_ آيا لازم است حق درخواست تشكيل هيئت از جانب هر عضو گات ( در موارد بروز اختلاف) تصريح و تييد شود؟ يا بهتر است شورا حق داشته باشددرخواست تشكيل هيئت را ر اين مورد رد كند, اول اتفاق آراء حاصل نشود كه اختلاف مطروحه بين كشورهاي عضو از نوع اختلاف گات هست, و دوم يكي از كشورهاي عضو عقيد داشته باشد كه تشكيل هيئت هنوز زود است, يا اينكه اساساً بهتر است در چنين حالتي به ساير طرق حل اختلاف مراجعه شود؟ وضع قبلي ابقاء شده و تغيير نيافته است. 9 \_ آيا لازم است شرط صريحي وضع شود مبني براينكه شكايت موضوع ماده 23 ( بند 2) \_ يعني شكايت از نوع غير نقص\_ بايد منضم باشد به شرح مختصري از واقعيات مربوط و ارتباط آن با مقررات گات؟ ملحوظ نشده است. 10 \_ آيا بايد انتخاب مكانيسم مناسب براي حل اختلاف را به خود شاكي واگذار كرد؟ ملحوظ واقع نشده است. 11\_ آيا بايد به كشور شاكي اجازه داده شود كه دستور كا رهيئت رسيدگي ( پانل) را خودش تهيه و پيشنهاد كند, يا بايد به عهده خود هيئت باشد كه دستور كار را خود او مطابق استاندارد تنظيم نمايد, مگر اينكه طرفين در اين مورد طور ديگري توافق كرده باشند؟ ملحوظ نشده است. 12\_ آيا مناسب است فهرستي غير رسمي از اسامي اشخاص و مقامات دولتي براي عضويت در هيئت هاي رسيدگي فراهم شود؟ اين نظر از ابتدا وجود داشته ولي تا بحال عملي نشه آيا اكنون لازم است به اجرا در آيد؟ آيا لازم است به مدير اجرائي كل گات اختيار دادشه شود كه در صورت عدم توافق بين طرفين اختلاف راساً نسبت به تشكيل هيئت بصورت غيابي اقدام نمايد؟ اين ضرورت تامين شده است. 13\_ چگونه مي توان روند رسيدگي در هيئت ها را حرفه اي تر و تخصصي تر كرد بنحوي كه كيفيت كار و گزارش هايي كه يئت ها پس از رسيدگي ارائه مي كنند, ارتقاء يابد؟ اين مطلب بويژه از اين حيث دشوار است كه كساني كه به عضويت هيئت هاي رسيدگي در مي آيند اغلب با تحولات گات در طول 40 سال آشنائي كافي ندارند. استفاده بيشتر از متخصصين لازم دانسته شده است. 14\_ آيا لازم است روند رسيدگي هسئت ها با استفاده و جذب روش هاي استاندار, رسمي تر شود و مواد مربوط مشخص تر( و احياناً كوتاهتر\_ گردد؟ مواعد كوتاهتر شدهاست. 15\_ آيا ضرورتي هست كه براي صدور تصميمات حمايتي يا اقداماتي تلافي جويانه مقررات و قواعد بهتري وضع شود؟ مقررات مروبط به اقدامات تلافي جويانه روشن تر و صريح تر شده است. 16\_ در مورد ترتيبات دو جانبه حل اختلاف در رابطه با سيستم گات كه اصولاً چند جانبه است, چه بايد كرد؟ 17\_ چگونه ميتوان محرمانه بودن گزارش هايي را كه هيئت هاي رسيدگي صادر مي كنند تا قبل از انتشار انها بين كليه كشورهاي عضو تامين نمود؟ 18\_ گزارش هيئت ها چه جايگاهي بايد داشته باشند؟ آيا بايد معمولاً در شورا تصويب شوند يا لازم است بايك تصميم اثباتي اضافي از ناحيه شواي گات همراه شوند؟ در مورد شرط اتفاق آراء در تصميم گيري هاي مربوط به حل اختلاف يا اتفاق آراء منهاي راي كشورهاي ذينفع ( طرف اختلاف) چه بايدكرد؟ شرط اتفاق آراء منفي پيش بيني گرديده است. ( در صوتي كه راي مخالف وجود نداشته باشد, اتفاق آراء حاصل است). 19\_ آيا گزارش هيئت ها در مقام حل اختلاف از حيث تفسير مفاد موافقتنامه گات, از نظر حقوقي الزام آور و رويه محسوب مي شوند؟ ارزش و اثر اين گزارش ها درباره موارد بعدي بويژه از حيث واقعيات ذيربط چيست؟ رويه موجود ابقاء شده و تغيير نكرده است. 20\_ آيا لازم است كشورهائي كه نسبت بهگزارش هيئت هاي رسيدگي اعتراض دارند, ادله خود را نيز بيان كنند؟ ملحوظ نشده است. 5\_ سازمان تجارت جهاني تشكيل سازمان تجارت جهاني در چارچوب گات, مهم ترين درست اورد مذاكرات دوراوروگوئه است. مذاكرات درراوروگوئه بسيار طولاني است (قريب 12 سال) و مرتب رو به پيچيدگي بيشتر حركن مي كرد و در بسياري از مواقع در آستانه شكست قرار مي گرفت. اما در آخرين مراحل بود كه معلوم شد اين مذاكرات موجب تحولي عميق در نظام حقوقي حاكم بر تجارت جهاني خواهد شد. محصول مذاكرات دووروگوئه گات مشتمل است بر 22 سند مهم و اساسي, (21 موافقتنامه و يك تفاهم نامه) به اضافه تعدادي تصميمات وزيران و اعلاميه ها يك فقره تفاهم نامه اي كه در مذاكرات اوروگوئه تهيه و به امضاء رسيد راجع است به مقررات و تشريفات حل و فصل اختلاف (10) موافقتنامه مربوط به تاسيس سازمان تجارت جهاني كه در واقع سند موسس و پايه اين دور از مذاكرات است و بقيه موافقتنامه ها وابسته به آن است, ساختار سازمان تجارت جهاني رامشخص كرده است. عالي ترين مقام اين سازمان كنفرانس وزيران (Ministerial conference) است كه دائمي نيست بلكه ممكن است تا دو سال بيين اجلاس هاي ان فاصله باشد كه در اين اثنا اختيارات آن به شوراي عمومي (General council) سازمان تجارت جهاني تفويض مي وشد. علاوه بر اين, شوراهاي فرعي ديگري وجود دارد كه هر كدام, عملكرد و امور يكي از موافقتنامه هاي گوناگون را اداره و تنظيم مي كند \_ مانند شوراي تجارت كالا, شوراي تجارت خدمات ويا شوراي جنبه هاي تجاري مالكيت معنوي. مسئوليت اداره نظام حل و فصل اختلافات با سازمان تجارت جهاني است كه شوراي عمومي سازمان از اين حيث بعنوان ركن حل اختلاف (Dispute Settlement Body) عمل مي كند. ويژگي منحصر به فرد اين سيستم آن است كه مقررات مربوط به حل و فصل اختلافات همگي در يك تفاهم نامه \_ و نه موافقتنامه \_ آمده است. در نگاه اول ممكن است تصور شود شايد هدف آن بوده كه مفاد اين تفاهم نامكه الزام اور نباشد, اما اين تصور درست نيست, زيرا موافقتنامه اصلي مربوط به تاسيس سازمان تجارت جهاني كه همه اعضا آن را مضا كرده اند, به 22 سند ديگر ارجاع و عطف مي كند كه پيوست هاي آن است و يكي از آنها همين تفاهم نامه حل و فصل اختلافات است ولذا برخلاف نام آن كه تفاهم نامه است, مفاد ان الزام اور و لازم الاتباع است. 6\_ نظام حل وفصل اختلافات در سامزان تجارت جهاني ترتيبات حل و فصل اختلافات در سازمان تجاري جهاني, معطوف به كليه اختلافاتي است كه ناشي از تعدادي موافقتنامه هاي مفصل منعقده در دوراوروگوئه باشد, يعني چهار موافقتنامه زير: \_ موافقتنامه عمومي تعرفه و تجارت 1994 \_ موافقتنامه راجع به اقدامات سرمايه گذاري مرتبط با تجارت \_ موافقتنامه تجارت خدماتچ \_ موافقتنامه جنبه هاي تجاري مالكيت معنوي الف \_ هدق ترتيبات حل و فصل اختلاف شايسته است اين نكته براي حقوقدانان روشن است كه نظام حل و فصل اختلاف در سازمان تجارت جهاني از نوع روند حل وفصل ترافعي دعاوي از طريق داوري كه اغلب با آن آشنا هستند, نيست. بلكه درمقام مقايسه نحوه حل و فصل اختلاف درسازمان تجارت جهاني به ميانجيگري نزديكتر و شبيه تر است تا داوري. زيرا مقصد غائي عبارت است از دست يافتن به توافقي كار ساز و مثبت تا اينكه رايي در محكوميت يكي از طرفين اختلاف صادر شود. ب\_ آئين حل و اختلاف در نظام حل و فصل اختلاف در سازمان تجارت جهاني سه مرجع ياركن وجود دارد كه به حل اختلاف مي پردازند: \_ هيئت رسيدگي panel \_ ركن استيناف Appellate Body \_ شوراي عمومي General council نخستين مرحله در حل اختلاف تشكيل هيئت رسيدگي (پانل) متشكل از كساني است كه مورد قبول و توافق طرفين اختلاف باشند. اعضاي هيئت رسيدگي از بين اشخاصي انتخاب مي شوند كه در تجارت بين الملل داراي تجارب كافي از حيث تئوري و عمل باشند. يكي از انتقاداتي كه بر سيستم قبلي حل اختلاف در گات مي شد آن بود كه تمايل شديدي وجود داشت كه از مقامات دولتي كه بيطرفي شان اغلب محل ترديد است. استافده شود. منتهي از سال 1984 بهبعد و بدنبال اصلاحي كه در سيستم حل و فصل اختلاف صورت گرفت و بيشتر متخصصين مستقل و غير دولتي براي عضويت در هيئت ها انتخاب مي شدند, اين انتقادها هم كمي رنگ باخته است. باري, درنظام حل وفصل اختلاف سازمان تجارت جهاني, هنوز حل و فصل دوستانه و موثر نخستين هدف و اولويت است. البته در مقايسه با مقررات پيشين حل اختلاف, تفاهم نامه حل وفصل اختلاف كه در مذاكرات دواوروگوئه تصويب شده, تشريفات سخت تري را از حيث مواعد زماني پيش بيني كرده است و نقش هيئت هاي حل اختلاف نيز توسعه يافته, زيرا مطابق قاعده اي كه در تفاهم نامه مذكور آمده , گزارش هيئت در مود رنحوه حل اختلاف اصولاً در شوراي عمومي مورد تصويب قرار مي گيرد, مگر اينكه به اتفاق آراء رد شود. در نظام تازه حل و فصل سازمان تجارت جهاني ركن استيناف, پديده اي جديد است. كشوري كه براساس گزارش هيئت رسيدگي خاطي شناخته شده, مي تواند به مرجع استيناف رجوع كند. ركن استيناف هفت عضو دارد كه سه تاي آن ثابت است و در همه رسيدگي ها ححضور و دخالت خواهد داشت. اينكه ركن استيناف تا كجا و در چه ابعادي يافته هاي هيئت رسيدگي در مورد واقعيات و حقايق را بازبيني و تجديد نظر خواهد كرد, موكول به نظر خود او حسب مورد خواهد بود. گزارش هيئت رسيدگي اوليه همراه با هر آنچه در مرحله استيناف بدست آمده همگي به شوراي عمومي تسليم مي شود كه نسبت به ان شور و مداقه خواهد كرد و جز در صورتي كهبه اتفاق گزارش هيئت را رد كند, آن را تاييد و تصويب مي كند. شوراي عمومي يك مرجع تصميم گيري رسمي و مستقل است و توصيه هاي هيئت هاي نخستين هيچ گونه اثري بر نظم و تصميم او ندارد مگر اينكه خود او آنها را بپذيرد و قبول نمايد. همينكه گزارش هيئت رسيدگي مورد قبول و تصويب شوراي عمومي قرار گرفت همه طرفها از نظر حقوقي موظف خواهند بود كه آن محترم شمرند و يافته هاي آن را اجرا كنند. قصور و تخلف از نظر شورا مي تواند به اقدامات تلافي آميز منتهي شود, البته اگر شورا آن را اجازه دهد. علي الاصول, اقدام تلافي جويانه در حوزه همان موافقتنامه ياترتيبات تعرفه اي خواهد بود كه اقدامات تخلف آميز اوليه در رابطه با آن انجام يافته است. اما در مقررات سازمان تجارت جهاني صراحتاً پيش بيني نشده كه اگر با توجه به اوضاع و احوال خاص قضيه, اقدامات تلافي جويانه در رابطه با ترتيبات تعرفه اي مربوط نابجا و نامتناسب باشد, آيا اقدامات متقابل تلافي آميز هم مجاز است يا خير. ج \_ كشورهاي در حال توسعه و كم توسعه يافته طبق رويه طولاني كه از ابتدا در گات وجود داشته, براي كشورهاي در حال توسعه و كم توسعه يافته انواع ترتيبات ترجيحي و رزروهاي خاص وجود داشته كه براي آنها امكانات بيشتري ايجاد مي كند. در مورد حل اختلاف نيز براي كشورهاي در حال توسعه پيش بيني شده كه مي تواند براي رسيدگي به موضوعات و اختلافاتي كه با كشورهاي توسعه يافته و پيشرفته دارند از ترتيبات و آيين حل و فصل سريع تر و مطلوب تري استفاده نمايند. اين ترتيبات عمدتاً مبتني بر اين ملاحظه است كه كشورهاي در حال توسعه نمي توانند براي مدتي طولاني پيامدهاي اقتصادي ناشي از تخلف كشورهاي پيشرفته از مقررات سازمان تجارت جهاني را تحمل كنند و منتظر رسيدگي هاي طولاني و پيچيده باشند و لذا بايد به شكايات آنها سريع تر رسيدگي شود. در مورد كشورهاي كم توسعه يافته امتيازات و ترتيبات ترجيحي وجود داردو از كليه كشورهاي عضو گات خواسته شده در طرح اختلاف عليه كشورهاي مذكور صبوري نشان دهند و همواره به ايننكته توجه نمايند كه آيا طرح اختلاف و توسل به مكانيسم هاي حل و فصل عليه كشورهاي كمتر توسعه يافته ابزار موثري در جهت ترغيب و تشويق اهداف اصلي سازمان تجارت جهاني هست يا نه؟ زيرا خود مكانيسم حل اختلاف اساساً در اين جهت طراحي شده كه هدف اصلي گات يعني رقابت آزاد و سالم, تجارت آزاد و تعرفه هاي ترجيحي بهتر بدست آيد و تحقق يابد و استفاده از آن نبايد به نقض غرض منتهي شود. 7\_ موضع ايران موضوعي كه در سمينار جنبه هاي سازمان تجارت جهاني به عهده اينجانب گذاشته شده مسئله حل و فصل اختلاف در سازمان مذكور است كه مطالبي را در اين مورد عرضه داشتيم. اما هدف اصلي سمينار مطلب مهم تري است. پرسش اصلي اين سمينار آن است كه آيا الحاق ايران به سازمان تجارت جهاني به نفع ايران هست و امتيازي در بر دارد يا نه؟ پاسخ بهاين سئوال, البته مستلزم ملاحظات سياسي و فرهنگي است و از اين منظر, كسي ماننداينجانب كه نسبت به ايران بيروني بشمار مي آيد صلاحيت اظهار نظر ندارد. بنابراين آنچه ذيلاً گفته مي آيد منحصر به موضوعاتي است كه بيشتر مربوط به مسئله حل و فصل اختلاف و روند ان در سازمان تجارت جهاني است. نخست, اشتباه است كه گمان بريم روند حل و فصل اختلاف در سازمان تجارت جهاني صرفاً ابزاري است در دست كشورهاي بزرگ كه نظرگاه و خواست خود را بر كشورهاي كوچكتر تحميل نمايند. كشورهاي خاورميانه, بي گمان درباره روش هاي قانونمند كردن تجرات جهاني نگراني ها و علائق خاص خود را دارند, اما بهيچ وجه تنها كشورهاي كوچكتر نيستند كه احياناً چنين دلواپسي هاي مشورع و موجهي در خصوص شركاي تجاري بزرگ خود دارند. در واقع تعداد كافي از همين كشورهاي كوچكتر در مذاكرات دور اوروگوئه حضور و مشاركت داشتند تا مطمئن شوند شيوه هاي مقررات ائين حل وفصل اختلاف تحكم آميز وآمرانه نباشد و حقوق و منافع كشورهاي كوچكتر حفظ گردد. اما از سوي ديگر البته بايد اين را هم پذيرفت كه بسياري از كشورهاي عضو سازمان انتظارات و اهداف خاص خود را در سازمان تجارت جهاني دارند و هيچ تعجبي ندارد كه بعضي از آنها تلاش كنند از اين سازمان بعنوان ابزراي براي دست يافتن به امتيازات بيشتر استفاده نمايند. در اين حوزه, جايگاه و اهميتي كه تصميمات ركن حل اختلاف سازمان تجارت جهاني پيدا كرده, نيز بايد مورد توجه قرار گيرد. همانطور كه گفتيم يكي از مهم ترين تغييرات كه در مقررات حل وفصل اختلاف رخ داده, آن است كه تصميماتي كه در اركان حل اختلاف سازمان اتخاذ مي شود معمولاً و غالباً تاييد ي شوند زيرا نقض و لغو آنها در شوراي عمومي سازمان هنگامي كه در مقام ركن حل اختلاف عمل مي كند محتاج اتفاق آراء و اجماع است (اتفاق آراء مفي) شك نيست كه اين تحول به طور قابل توجهي نقش و اهميت ركن حل اختلاف را ارتقاء مي بخشد. در واقع هدف از تحول و اصلاح مقررات حل اختلاف ان بوده كه قواعد اصلي تجارت آزاد كه روح سازمان تجارت جهاني و يك امر دسته جمعي بين همه كشورهاي عضو بشمار مي رود, همچنان جدي تلقي شود, ولو اينكه ممكن است اصلاح مقررات مذكور در برابر اولويتي كه ركن حل اختلاف براي خود قائل است يعني سازش دهنده, در عمل خنثي و بي اثر شود. با اينهمه, فرهنگ دروني سازمان تجارت جهاني آشكارا بهاين سمت مي رود كه آراء و تصميمات ركن اختلاف بهر حال بايد از جانب همه كشورها محترم شمرده شود. در اين سخن, نكته اي نهفته و آن اينكه اصل بر اين است كه تصميمات مراجع حل اختلاف همينكه در شوراي عمومي مطرح و تائيد شد, بايد به سهولت و بطور عادي اجرا شود. البته اجراي تصميمات ركن حل اختلاف همان مشكل هميشگي و شناخته شده حقوق بين الملل عمومي را پيش مي آورد, يعني فقدان ضمانت اجراي موثر و واقعي براي اجراي تصميمات مراجع بين المللي. و بالاخره اينكه, اين احتمال بهر حال وجود دارد كه يكي از كشورهاي عضو در سازمان تجارت جهاني, عليرغم اينكه مقررات جديد در مقايسه با مقررات سابق طيف وسيع تري از اقدامات تلافي جويانه را عليه كشور خاطي اجازه مي دهد, باز هم از اجراي تصمم ركن حل اختلاف سرباز زند, البته در چنين صورتي, كشور خاطي خود را در وضع دشواري قرار مي دهد زيرا بين بي توجهي مستمر او به تصميمات سازمان ( ركن حل اختلاف) و با اصرار او براي بقاي عضويت در سازمان آشكار مبانيت و ناسازگاري وجود دارد. و همين برخورد تناقض آميز مشكلات بيشتري براي چنين كشوري فراهم مي كند زيرا هم حكايت از ناپايداري عزم سياسي او در باقي ماندن به عضويت سازمان مي كند و هم وفاداري و صداقت او در رفتار بين المللي اش را به محاق ترديد مي افكند, تا يك امتناع ساده از اجراي تصميم ركن حل اختلاف. هدف از طرح ملاحظات و نكات بالا اين است كه ما را ياري رساند تا توجه خود را بيشتر حول محوري متمركز كنيم كه نهايتاً براي ايران حياتي و اساسي است. اصولاً عضويت در سازمان تجارت جهاني, بحق براي كشورهايي مناسب است كه خبواهند صادقانه از اصول تجارت آزاد و رقابت سالم در صحتنه تجارت بين المللي حمايت نمايند خصوصاً كه در حال حاضر, سازمان مذكور علاوه بر تجارت كالا, خدمات را نيز پوشش مي دد و قلمرو وسيع تري يافته است. چنين تمايلي به نوبه خود, به معناي اتخاذ موضعي بازتر در مسئله تجارت كالا و خدمات و نيز در مورد مراوده و تجارت با بقيه جهان است. البته چندان معلوم نيست كه چنين برخوردي لزوماً براي همه كشورها و در همه زمانها, از نظر اقتصادي و فرهنگي مناسب يا حتي ممكن و عملي باشد. اما در مورد ايران, مسئله اصلي اين است كه آيا در حال حاضر مايل هست چنين موضع و نظرگاهي را درروابط بين المللي اش اتخاذ نمايد خير؟ از جمله نكات مهم و اساسي در ارزيابي اين پرسش براي ايران بايد اين باشد كه آيا در صورت عدن عدم عضويت در گات, بازارهاي بزرگ جهاني را به روي محصولات خود بسته مي يابد يا خير؟ چرا كه از نظر اقتصادي امتياز بزرگ عضويت در سازمان تجارت جهاني, در افزايش ظرفيت هاي صادراتي كشور (توسعه صادرات) نهفته است. 1\_ مكانيسم هاي حل اختلاف بين المللي به صورت مساملت آميز در فصل ششم منشور ملل متحده آمده كه ماده 33 آن مي گويد: طرفين هر هر اختلاف كه دوام آن ممكن است باعث تهديد صلح و امنيت بين المللي گردد بايد قبل از هر چيز حل آن را از مجراي مذاكره, تحقيقات, ميانجي گري, آشتي (سازش), داوري, حل و فصل قضائي , مراجعه به موسسات يا ترتيباتي محلي (منطقه اي) يا به طرق مسالمت آميز ديگر به انتخاب خود, جستجو نمايند. م.(تمامي پاورقي ها مترج است). 2\_ معيار مذاكره و اينكه چه موقع مي توان گفت مذاكره به نتيجه نرسيده, مشخص نيست مثلاً در ماده 21 عهدنامه مودت ايران و ايالات متحده (مجموعه قوانين دادگستري سال 1334) آمده است كه حل و فصل اختلافات ناشي از عهدنامه مذكور در صلاحيت ديوان بين المللي دادگستري (لاهه) است اما ديوان در صورتي صلاحيت دارد كه مووضع از طريق ديپلماسي بطور رضايت بخش حل ندشه باشد. بنابراني مذاركره از طرق ديپلماسي و عدم توفيق ان در حل اختلاف, پيش شرط مراجعه به دويان است. لكن تشخيص اينكه اين شرط مذاكره چه موقع بر آمده و انجام شده, موكول به عواملي است كه هم به خود مذاكره و معناي آن بر مي گردد و هم به عوامل بيروني( امكان پذيري) .\_م. 3\_ مفهوم مساعي جميله ياميانجي گري نزديك است و نيبايد اين دو اشتباه كرد. البته ه ردو متضمن مداخله شخص ثالث مي باشند منتهي در ميانجي گري شخش ثالث مداخله بيشتري مي كند. پروفسور مگي ذيلاً توضيح بيشتري داده است.\_م. 4\_ در مقايسه داوري و حل و فصل قضايي بين المللي بايد گفت عليرغم آنچه ظاهراً و در نگاه اول ممكن است بنظر رسد, روش حل و فصل قضائي موخر و پس از داوري پديد آمده است. در جوامع نخستيني كه هنوز دولت وجود نداشت, اختلافات با كد خدامنشي يعني آنچه امروزه داوري مي گوئيم حل مي شده است. بعداً بويژه پس از پيدايش دولت \_ شهر در يونان باستان همين سيستم داوري و كد خدامنشي, در ساختار دولت جائي يافته و به دستگاه قضائي تبديل شده است و بويژه براي تامين ضمانت اجراي تصميمات داوران از قدرت دولت اشتفاده شدهاست. بنابراين حل وفصل قضائي به صورت سازمان يافته, يعني آنچه امروزه تشكيلات دادگستري مي ناميم, شكل تحول يافته و متكامل همان دواري است.\_م. 5\_ مهم ترين موافقتنامه مروبط به حل فصل اختلافات در مذاكرات دور توگيو 1979 منعقد شده كه موسوم به تفاهم نامه در مورد رويه حل و فصل اختلاف مي باشد. م. 6\_ ماده 22 گات 1947 مي گويد: هرموضوع كه بر اجراي گات اثر داشته باشد و مربوط به آن باشد مي تواند بين اعضا مورد بحث و مشورت قرار گيرد . ماده 23 گات 1947 مي گويددر صورتيكه حقوق يكي از كشورهاي عضو لطمه ديده يا نقض شده باشد, براي جبران آن اعضاء مذاكره و تبادل نظر خواهند نمود. بنابراين مذاكره موضوع ماده 22, فارغ از اين است كه منافع اعضا گات در اثر اقدام يكي از اعضاء مورد لطمه و خدشه واقع شده باشد يا نه, و ناظر به مطلق هرگونه تبادل نظرو مشورت در موضاعات مختلف گات بين اعضاٌ است. اما ماده 23 ناظر به موردي است كه منافع يكي ازكشورهاي عضو گات به علت اقدامات و عملكرد عضو ديگر مورد نقض قرار گرفته و لطمه ديده باشد و نوعي اختلاف در اجراي موافقتنامه حادث شده باشد. همانطور كه در متن توضيح داده شده, به اعتبار مفاد اين دو ماده اختلافات يا شكايات بين كشورهاي عضو گات به دو گروه تقسيم شده: شكايت غير نقض ( ماده 22) و شكايت نقض( ماده 23) \_م. 7\_ ماده 21 مي گوشد: هيچ چيز در اين موافقتنامه طوري تفسير نخواهد شد كه: (الف) كشور عضو متعهد باشد اطلاعاتي را ارائه كند كه افشاي أن مغاير منافع اساسي امنيتي او است, يا (ب) كشور عضو را از اتخاذ اقداماتي كه براي حراست از منافع امنيتي خود ضروري مي داند, ممنوع كند... مانند تجارت اسلحه و مهمات جنگي يا كالاهائي كه مستقيم و غير مستقيم براي تداركات نظامي ضروري بداند, يا معاملات زمان جنگ, يا اقداماتي كه براي تعهدات خود در سازمان ملل لازم مي داند. 8 \_ بررسي مسئله حل و فصل اختلافات بين كشورهاي عضو گات در مذاكرات اوروگئه حوالي سئوالاتي متمركز بود كه بدنبال اجراي چند گاله بدست أمده بود. نظام حل و فصل كه در مواد 22 و 23 موافقتنامه گات 1947 أمده به علت ابهام, اختصار و بويژه فقدان راه حل هاي موثر همواره مورد انتقاد بوده است. گرچه در مذاكرات دور كندي (1979) پاره اي اشكالات مربوط به مواد مذكور برطرف شد, اما هنوز با مقتضيات تجارت جهاني و پيچيدگيهاي أن متناسب نبود و راه حل موثر و ملموسي براي حل اختلاف وجود نداشت. سئوالاتي كه در دوراروگوئه در خصوص نظام حل و فصل اختلاف مطرح بوده و در متن مقاله مورد اشاره قرار گرفته, بخوبي نشان دهنده نگراني ها و نواقص ان نظام تا قبل از دوراروگوئه مي باشد.م. 9\_ أنچه در اين قسمت با علامت مي أيد, دست أورد ونتيجه حاصل از مذاكرات دوراروگوئه در مورد سئوال مطروحه مي باشد و گاه در مورد چند سئوال متوالي يك پاسخ أن و يا در مورد بعض سئوالاتنيز پاسخي ذكر نشده است.م. 10\_ Understanding on the Rules and procedures Governing the settlement of Disputes. ترجمه فارسي متن كامل اسناد مذاكرات اوروگوئه \_منجمله تفاهم نامه مربوط به حل و فصل اختلافات \_ در مجموعه كاملي كه موسسه پژوهشهاي بازرگاني منتشر نموده قابل دسترسي است . سند نهائي دوراوروگوئه 1994, انتشارات موسسه مطالعات و پژوهشهاي بازرگاني, (1373).م.  |