

اصل دولت کامله الوداد در سازمان جهانی تجارت

امیر هوشنگ فتحی زاده fathizadeh@yahoo.com

دانشجوی دوره دکتری مدیریت استراتژیک دانشگاه عالی دفاع ملی

تاریخ دریافت مقاله: ۸۷/۱۲/۲۱ تاریخ پذیرش نهایی: ۸۸/۷/۲۸

چکیده

بسیاری عقیده است که عدم تبعیض مهمترین اصل نظام تجارت چند جانبه است، چرا که شرط اصلی برقراری این نظام، پیش از هر چیز اطمینان اعضا از رفتار غیر تبعیض آمیز دیگر اعضا با آنهاست.

قاعده رفتار دولت کامله الوداد اعضای سازمان جهانی تجارت را از اعمال تبعیض میان اعضای دیگر در روابط تجاری منع می کند؛ به گونه ای که هریک از اعضا باید با سایر اعضا همچون بهترین دوستان خود رفتار کند (ماده ۱ گات). در نتیجه، اعضای سازمان جهانی تجارت به طور یکسان از بهترین شرایط تجاری ایجاد شده در نظام تجارت یکدیگر (چه در رژیم تعرفه ای و چه در سایر مقررات تجاری) برخوردار خواهند بود. در واقع، این قاعده محصولات تمامی شرکای تجاری کشورهای عضو را در موقعیت برابر قرار می دهد.

قاعده رفتار ملی که مکمل قاعده رفتار دولت کامله الوداد است، مقرر می دارد کشورهای عضو سازمان جهانی تجارت باید با محصولات وارداتی که با پرداخت عوارض گمرکی و هزینه های دیگر از مرز عبور کرده، وارد بازار داخلی آنها می گردند، رفتاری اعمال کنند که نامطلوب تر از رفتار اعمال شده با کالاهای داخلی نباشد (ماده ۳ گات). این قاعده عملاً کالاهای وارداتی شرکای تجاری کشورهای عضو را با کالاهای تولید شده در داخل در موقعیت برابر قرار می دهد.

در این مقاله سعی شده است اجرای اصل دولت کامله الوداد در کلیه مقررات حاکم بر سازمان جهانی تجارت، مطالعه و بررسی گردد و تطبیق مفاد اصل فوق در حوزه تجارت کالا، تجارت خدمات و تجارت حقوق مالکیت فکری که سه حوزه اصلی در سازمان جهانی تجارت هستند، به طور جداگانه مورد بحث و بررسی قرار گیرد.

واژه های کلیدی: اصل دولت کامله الوداد، موافقت نامه های تجارت کالا، موافقت نامه عمومی، تجارت خدمات، موافقت نامه جنبه های تجاری حقوق مالکیت فکری

بیان موضوع:

اصل دولت کامله‌الوداد، یکی از دوپایه اصل عدم تبعیض در نظام تجارت چندجانبه است که از آن با عنوان سنگ بنای سیاست تجاری یاد می‌شود. این اصل که به طور تاریخی از آن با عنوان برابری خارجی یاد شده است، قدمتی بسیار بیشتر از نظام تجارت چندجانبه و قلمروی فراتر از تجارت داشته است. سابقه آن را می‌توان تا قرن شانزدهم و هفدهم (متعاقب رشد تجارت جهانی) و حتی پیشتر از آن تا قرن دوازدهم سراغ گرفت. نمونه‌های مفاد کهن اصل کامله‌الوداد پیمان صلح و دوستی انگلستان و اسپانیا در سال ۱۷۱۳، پیمان آمریکا و فرانسه در سال ۱۷۷۸ و پیمان کوبدن - شوالیه^۱ میان انگلستان و فرانسه در سال ۱۸۶۰ است. از آن زمان، مفاد مزبور در بسیاری از پیمانهای دوستی و دریانوردی و موافقت‌نامه‌های تجاری اروپایی تکرار شد، اما در آستانه جنگ جهانی اول و در طول سالیان جنگ رفتار دولت کامله‌الوداد دچار رکود گردید. پس از جنگ، تلاشهایی به منظور احیای مجدد این مفاد صورت گرفت، اما شرایط نامناسب اقتصادی مانع از پذیرش گسترده این مفاد شد؛ تا اینکه ایجاد نظام تجارت چندجانبه در سالهای پس از جنگ جهانی دوم، در قالب موافقت‌نامه عمومی تعرفه و تجارت (گات) که در سال ۱۹۴۸ به اجرا درآمد، اصل دولت کامله‌الوداد را احیا و زمینه پذیرش گسترده آن را فراهم ساخت (Walter Goode, 2003: 233-234 & Jackson, 1997:158)

ماده نخست گات مبنای یک تعهد غیرمشروط کامله‌الوداد را در زمینه تجارت کالا فراهم ساخت و با تسری امتیازات تجاری خارجی به دیگر طرفهای تجاری، به روند آهسته مذاکرات دوجانبه تجاری شتاب بخشید و در پایان، دایره آزادسازی‌های تجاری را گسترش بخشید. پس از گذشت قریب به نیم قرن در نتیجه مذاکرات دور اروگوئه (۱۹۹۳-۱۹۸۶) دایره اعمال اصل دولت کامله‌الوداد به حوزه‌های جدید تجاری؛ یعنی تجارت خدمات و جنبه‌های تجاری مالکیت فکری گسترش یافت، اما مفاد اصل دولت کامله‌الوداد در موافقت‌نامه‌های نظیر گات در حوزه‌های تجارت خدمات (گاتس) و جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری (تریپس) با آنچه در حوزه تجارت کالا در گات آمده است، یکسان نیست و این پرسش را مطرح می‌سازد که زبان جدید مفاد کامله‌الوداد در موافقت‌نامه‌های جدید چگونه باید تفسیر

گردد و چگونه می‌توان مفاد این اصل در تجارت خدمات و جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری را با مفاد و رویه‌های نظیر در تجارت کالا قیاس کرد (Jackson, Op. Cit.:157).
ذیلاً به بررسی مفاد این اصل در سه حوزه تجارت کالا (گات)، تجارت خدمات (گاتس) و تجارت مالکیت فکری (تریپس) می‌پردازیم.

اصل دولت کامله‌الوداد در تجارت کالا (گات)

رفتار دولت کامله‌الوداد که در ماده یک گات آمده است، تبعیض میان کالاها را، صرف نظر از آنکه از چه مبدائی و یا راهی چه مقصدی باشند، ممنوع می‌دارد و از هر کشور عضو می‌خواهد رفتاری را که از آنچه در خصوص هر کشور دیگری اعمال می‌شود، نامطلوب‌تر نباشد، به تمامی اعضای دیگر تسری دهد.

این ماده با تعبیر دقیقی آمده است و در بردارنده مفاهیمی است که نیازمند توضیح است. متن بند نخست این ماده که مفهوم اصل رفتار دولت کامله‌الوداد را بیان می‌دارد، عبارت است از:

"در خصوص عوارض گمرکی و هر نوع هزینه‌های برقرار شده برای ورود یا صدور یا در ارتباط با آنها، یا برقرار شده برای انتقال بین‌المللی وجوه مربوط به واردات یا صادرات، و در خصوص روش اعمال این عوارض و هزینه‌ها و در خصوص تمامی قواعد و تشریفات مربوط به ورود و صدور و در خصوص تمامی مسائل مورد اشاره در بندهای ۲ و ۴ ماده ۳، هرگونه مزیت، مساعدت، امتیاز یا معافیت اعطایی هر یک از طرفهای متعاقد برای محصولاتی که مبدأ یا مقصد آن کشور دیگری است، باید فوراً و بدون قید و شرط برای محصولات مشابهی که مبدأ یا مقصد آنها سرزمینهای تمامی طرفهای متعاقد دیگر است، اعطا گردد."

به طور کلی، این اصل می‌گوید که هر منفعتی که در زمینه صادرات یا واردات به کالای کشوری (چه عضو سازمان باشد و چه غیرعضو) تعلق گیرد، باید به کالای مشابه تمامی کشورهای عضو^۱ بدون تبعیض اعطا گردد. بنابراین، تسری رفتار دولت کامله‌الوداد نه تنها واردات کالاها، مشابه از مبدأ سرزمینهای اعضا را دربرمی‌گیرد، بلکه صادرات به مقصد

۱. علاوه بر کشورها، قلمروهای مجزای گمرکی که از اختیارات کامل در حوزه تعهدات سازمان جهانی تجارت برخوردار باشند، نیز می‌توانند به عضویت سازمان جهانی تجارت درآیند. در گات از اعضا با عنوان طرفهای متعاقد یاد شده است که به جهت فقدان هویت سازمانی در زمان انعقاد موافقت‌نامه مزبور است.

سرزمینهای اعضا را نیز شامل می‌شود و از سوی دیگر، منفعت‌های اعطایی به کشورهای غیرعضو را نیز به اعضا تسری می‌دهد و نه بالعکس (W.T.O T.I.,2002, Module 4:6). در سال ۱۹۹۸ در دعوی ژاپن علیه کانادا، رکن حل اختلاف سازمان جهانی تجارت تأکید نمود که در متن ماده یک گات تصریح گردیده که چنانچه هر امتیازی درخصوص هر کالایی به هر کشوری اعطا گردد، باید بدون قید و شرط به تمامی اعضای دیگر نیز تسری داده شود. لذا معافیتی که دولت کانادا به برخی از صادرکنندگان لوازم نقلیه موتوری به کانادا، به علت وابستگی ایشان به برخی از تولیدکنندگان خاص اعطا نموده بود، مورد اعتراض قرار گرفته و مغایر با مفاد ماده یک شناخته شد (W.T.O, 2003:139).

در همین راستا، هیأت حل اختلاف در دعوی اتحادیه اروپا، ژاپن، آمریکا در سال ۱۹۹۶ علیه کشور اندونزی، ابتدا مفهوم کالای مشابه را مورد بررسی قرار داد و سپس تصریح نمود که امتیازات و منافعی که به واردات اتومبیل از کشور کره اعطا گردیده، بدون قید شرط به دیگر اعضای سازمان جهانی تجارت اعطا نشده و لذا این امر با اصل دولت کامله‌الوداد مغایر است (W.T.O,2003:141).

چنین منفعتی مطابق با ماده یک هرگونه مزیت، مساعدت، امتیاز یا معافیت^۱ اعطایی یک عضو درخصوص یک کالا را شامل می‌شود که می‌تواند در قالب عوارض گمرکی و هرگونه عوارض دیگر^۲ بر واردات یا صادرات یا انتقال بین‌المللی وجوه آنها، روش اعمال این عوارض و تمامی قواعد و تشریفات مرتبط با صادرات و واردات باشد. بعلاوه، ماده یک دامنه اعمال رفتار کامله‌الوداد را به مالیاتها و عوارض داخلی و نیز قوانین و مقررات و الزامات مؤثر بر فروش داخلی، پیشنهاد فروش، خرید، حمل و نقل، توزیع یا استفاده از محصول که موضوع ماده ۳ گات هستند، گسترش می‌دهد. به عبارت دیگر، این اصل علاوه بر اقدامات مرزی، اقدامات داخلی را نیز دربرمی‌گیرد (Das,1999:15-17).

باید توجه داشت که اعمال رفتار کامله‌الوداد درخصوص عوارض گمرکی منوط به وجود تعهد درخصوص نرخهای تعرفه نیست و این اصل در خصوص کالاهایی که در مورد آنها تعهدات تعرفه‌ای از جانب کشور عضو وجود ندارد نیز صادق است. این مطلب از آنرو حایز

1. advantage, favor, privilege or immunity

2. charges of any kind

اهمیت است که بسیاری از کشورهای عضو در خصوص شماری از خطوط تعرفه‌ای خود فاقد هر گونه تعهد تثبیت نرخ هستند، اما این بدان معنا نیست که می‌توانند در خصوص خطوط مزبور نرخهای تبعیض آمیز اعمال نمایند. بعلاوه، با توجه به اینکه مبدأ کالاها در این ماده مورد توجه قرار گرفته و نه محل صدور آنها، چنانچه کالای مزبور پس از عبور از کشور ثالث غیر عضو وارد کشور عضو گردد نیز مشمول این اصل خواهد بود (ibid: 21-22).

تعبیر منافع اعطایی یک عضو و سنخ اقدامات بر شمرده شده در بند یک ماده یک گات که به مقررات اشاره می‌کند، اشعار دارد که رفتار کامله الوداد بر اقدامات متخذه از سوی دولتها اعمال می‌گردد. در عین حال، مطابق با رویه‌های قضایی سازمان جهانی تجارت، این ماده علاوه بر تبعیض‌های قانونی^۱، تبعیض‌های عملی^۲ را نیز در بر می‌گیرد. به عبارت دیگر، حتی اگر مقرراتی مغایر با تعهدات این ماده به نظر نمی‌رسد، اما نحوه اجرای آنها به گونه‌ای است که عملاً به تبعیض می‌انجامد. در این صورت، مقررات مذکور ناقض این اصل است (W.T.O T.I., Op.Cit:6). برای مثال، چنانچه کشوری بدون معین ساختن مبنای خاص تسهیلات و امتیازات ویژه‌ای در یکی از بنادر ورودی خود اعمال کند و وضعیت بندر مذکور به گونه‌ای باشد که عملاً کشورهای خاصی از مزیت مذکور بهره‌مند گردند، در این صورت اصل عدم تبعیض عملاً نقض شده است.

تسری رفتار کامله الوداد نسبت به محصول مشابه^۳ کشورهای عضو است، اما این مفهوم کلیدی در این ماده تعریف نشده است. در عوض، دعاوی متعدد در گات و سازمان جهانی تجارت رویه‌هایی را در تعیین شباهت کالاها پدید آورده است که مورد به مورد، معیارهایی چون طبقه‌بندی تعرفه‌ای، ویژگیهای ظاهری، کاربرد و ترجیحات مصرف‌کنندگان بوده‌اند. بر این اساس، رعایت اصل رفتار کامله الوداد، کشورهای عضو را از اعمال طبقه‌بندی تعرفه‌ای به گونه‌ای که میان کالاها به اعتبار مبداشان تمایز پدید آورد و رفتارهای تبعیض آمیزی را موجب گردد، باز می‌دارد (ibid:9).

1. de jure discrimination

2. de facto discrimination

3. like product

۴. اهمیت این معیار در آنست که اساساً امتیازات تعرفه‌ای بر مبنای طبقه بندی تعرفه‌ای اعضا معین گردیده است و لذا تعهدات اعضا در قبال ردیفهای تعرفه‌ای است.

اجرای این اصل فوری و غیر مشروط است و مقصود از غیرمشروط بودن آن است که اجرای آن منوط به رفتار متقابل نیست. به عبارت دیگر، یک عضو نمی‌تواند اجرای این اصل را صرفاً به اعضایی که آن را به طور کامل اجرا می‌کنند، محدود نماید. اما درخصوص دو موافقت‌نامه اختیاری سازمان که اصطلاحاً موافقت‌نامه‌های میان چند طرف خوانده می‌شوند (و ناظر بر خریدهای دولتی و تجارت هواپیماهای غیرنظامی هستند) تعهدات طرفهای این موافقت‌نامه‌ها به اعضایی که متعهد به این موافقت‌نامه‌ها نیستند، تسری نمی‌یابد (Jackson, Op. Cit:161-162).

البته، امتیازات تعرفه‌ای درخصوص محصولات مشمول موافقت‌نامه هواپیماهای غیرنظامی از آنجا که در جداول تعرفه‌ای اعضا مندرج می‌گردند، به سایر اعضا نیز تسری می‌یابند (W.T.O(1998):264).

اگرچه این اصل از اصول بنیادین گات و دیگر موافقت‌نامه‌های چندجانبه تجاری وابسته به آن^۱ است، اما استثناها متعدد دیگری نیز بر آن وارد است که استثنائات عمومی و امنیتی (مواد ۲۰ و ۲۱ گات)، عوارض ضد قیمت‌شکنی و ضدیارانه‌ای (ماده ۶ گات)، رفتار ویژه و متفاوت با کشورهای درحال توسعه (بخش چهارم گات)، مبادلات مرزی کشورهای همجوار (بند ۳ ماده ۲۴ گات) و محدود ترجیحات تاریخی (بندهای ۴-۲ ماده ۱ گات) از آن قبیل هستند.

اما مهمترین استثنای اصل رفتار کامله‌الوداد به حق برقراری ترتیبات تجاری ترجیحی میان طرفهای خاص بدون تعمیم آن به دیگر طرفها بر می‌گردد که رواج بسیار وسیع آن موجب افول اصل رفتار کامله‌الوداد گردیده است.

مطابق ماده ۲۴ گات ۱۹۹۴، اعضای سازمان می‌توانند اتحادیه گمرکی، مناطق تجارت آزاد و موافقت‌نامه‌های موقت ایجاد نمایند، به این شرط که ترتیبات مزبور، تجارت بین طرفهای متعاقد را بدون افزایش موانع تجاری فراروی کشور ثالث تسهیل نماید. به عبارت دیگر، مطابق بند ۵ این ماده، حقوق و دیگر مقررات تجاری که به هنگام تأسیس یک اتحادیه گمرکی از سوی سرزمین‌های تشکیل دهنده وضع می‌گردد یا در زمان ایجاد منطقه تجارت آزاد آن را حفظ می‌کنند، در مجموع بیشتر یا محدودکننده‌تر از حدود کلی حقوق و مقررات تجاری پیش

۱. علاوه بر گات که موافقت‌نامه عمومی تجارت کالا محسوب می‌شود، یازده موافقت‌نامه کالایی دیگر در موضوع یا بخش خاص کالایی نیز هستند که اصطلاحاً موافقت‌نامه‌های وابسته به گات خوانده می‌شوند.

از تشکیل آن اتحادیه گمرکی یا منطقه تجارت آزاد نباشد. همچنین در این بند اشاره شده است که تشکیل اتحادیه‌های گمرکی یا مناطق تجارت آزاد باید ظرف مدتی معقول انجام پذیرد. کشورهای در حال توسعه، مطابق تصمیم اعضا در ۲۸ نوامبر ۱۹۷۹ که به شرط توانمند سازی^۱ موسوم است، قادرند بدون در نظر گرفتن شرایط مندرج در ماده ۲۴ گات، اتحادیه گمرکی یا منطقه تجارت آزاد یا هرگونه ترتیبات منطقه‌ای دیگری را تشکیل دهند. به عبارت دیگر، مطابق این شرط کشورهای در حال توسعه قادر خواهند بود بین خود تعرفه‌ای وضع نمایند که از آنچه برای کشورهای ثالث غیر عضو وضع کرده‌اند، پایین‌تر باشد، یا به جای حذف تعرفه‌ها اقدام به کاهش تعرفه نمایند، یا تعرفه تعداد محدودی از کالاها را کاهش دهند (گروه نویسندگان، ۱۳۸۵: ۵۲۰-۵۱۹).

اصل دولت کامله‌الوداد در تجارت خدمات (گاتس)

مطابق آمار بانک جهانی در سال ۲۰۰۰ بخش خدمات حدود دو سوم تولید ناخالص داخلی جهان را به خود اختصاص داده است. به همین منظور و به علت اهمیت ویژه آن موافقت‌نامه‌ای با عنوان موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات^۲ در دور اروگوئه^۳ مورد توافق متعاهدین گات قرار گرفت و از اول ژانویه ۱۹۹۵ میان اعضای سازمان جهانی تجارت لازم‌الاجرا گردید. قواعد اصلی حاکم بر تجارت کالا بر تجارت خدمات نیز اعمال می‌شود، ولی به علت وجود خصوصیات متفاوت میان کالاها و خدمات، شیوه‌های تجارت آنها تحت تأثیر قرار گرفته است. در حالی که تجارت بین‌المللی کالاها متضمن جابجایی مادی کالاها از یک کشور به کشور دیگر است تنها اندکی از معاملات خدمات مستلزم عبور از مرز است و اکثر معاملات مربوط به تجارت خدمات از طریق حضور تجاری، جابه‌جایی اشخاص حقیقی و مصرف در خارج انجام می‌شود. لذا مقررات مربوط به کالا به گونه‌ای اصلاح شده‌اند که اختلافات میان کالاها و خدمات و شیوه تجارت آنها را مدنظر قرار دهد. از جمله مواردی که

1. Enabling clause

2. General Agreement on Trade in Services (GATS)

۳. مذاکرات دور اروگوئه از سال ۱۹۸۶ تا آوریل سال ۱۹۹۴ میان متعاهدین موافقت‌نامه عمومی تجارت کالا انجام شد.

World Bank, World Development Indicators, 2003 (Washington, D.C.: World Bank, 2003).

مقررات مربوطه اصلاح شده است، درخصوص اصل دولت کامله الوداد و چگونگی به کارگیری آن در هر یک از حوزه‌های تجارت کالا یا خدمات است.

در همین راستا، بند ۱ ماده ۲ موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات مقرر می‌دارد:

۱- هر عضو در مورد هر اقدام مشمول موافقت‌نامه حاضر، فوراً و بدون قید و شرط رفتاری را در مورد خدمات و عرضه‌کنندگان خدمات هر عضو دیگر در پیش خواهد گرفت که از رفتار اتخاذ در مورد خدمات و عرضه‌کنندگان خدمات مشابه هر کشور دیگر نامطلوب‌تر نباشد.

در صدر ماده از عبارت «... هر عضو ...^۱» استفاده شده است. مستنبط از این عبارت شامل دولتها می‌شود؛ یعنی اصل دولت کامله الوداد نسبت به اقدامات دولتها اجرا می‌شود. تأکید بر این نکته ضرورت دارد که از دیدگاه حقوقی، اقدامات دولتها شامل تمامی سطوح دولتی و مقررات مربوط به آنها می‌شود. بنابراین، کلیه مقررات حاکم بر دولتهای مرکزی، منطقه‌ای و محلی و همچنین هیأت‌های غیردولتی که نمایندگی دولتها را به عهده دارند را نیز شامل می‌شود.

همان‌طور که در صدر ماده به عبارت «... هر اقدام ...» تصریح گردیده است، رعایت اصل دولت کامله الوداد شامل کلیه اقدامات می‌گردد؛ یعنی دامنه این موافقت‌نامه تمامی اقدامات اعضا را که بر روی تجارت خدمات تأثیرگذار است، شامل می‌شود. به عبارت دیگر کلیه مصادیق تجارت خدمات که به چهار شیوه^۲ معمول آن انجام می‌شود، مشمول رعایت این اصل می‌باشد.

1. «... each member shall ...»

۲. این موافقت‌نامه با تعریف تجارت خدمات، چهار شیوه عرضه خدمات، شامل عبور از مرزها، مصرف در خارج، حضور تجاری و جابه‌جایی اشخاص حقیقی را مطرح می‌کند. در شیوه اول عرضه، خدمات مستقل از عرضه‌کننده یا مصرف‌کننده از مرز عبور می‌کند. مثال آن خدمات عرضه شده از طریق شبکه‌های مخابراتی یا پستی، مانند مشاوره و تحقیقات بازار، درمان از راه دور و آموزش از راه دور است.

در شیوه دوم عرضه، مصرف‌کننده یا شخص غیرمقیم در کشور مصرف‌کننده از مرز عبور می‌کند و در کشوری که خدمت در آن عرضه می‌شود، حضور می‌یابد. مثال آن شامل خدمات رستوران و هتلداری برای اشخاص غیرمقیم، برنامه‌های آموزشی برای دانشجویان خارجی و خدمات درمانی برای اشخاص غیرمقیم است. جابجایی اموال مصرف‌کنندگان نیز تحت پوشش این شیوه قرار می‌گیرد (مثلاً ارسال کشتی یا سایر تجهیزات برای تعمیر در خارج).

در ادامه بند ۱ ماده ۲ مقرر می‌دارد این امتیازات باید «... فوراً و بدون قید و شرط ...»^۱ نسبت به خدمات و عرضه‌کنندگان خدمات هر عضو دیگر اعطا گردد. به عبارت دقیقتر، این امتیازات در مقابل اخذ امتیاز متقابل و شرط رفتار متقابل اعطا نمی‌گردد، بلکه کاملاً خودکار و یک طرفه اعمال می‌شود.

با این توضیح رعایت اصل دولت کامله‌الوداد نه تنها اعمال تبعیض را محدود می‌کند، بلکه فرایند چانه‌زنی چندجانبه را تسهیل می‌نماید. پذیرفتن این اصل به این معنی است که طرفها از قبل می‌دانند هرگونه امتیاز حاصل از مذاکره یک طرف بدون قید و شرط به کلیه طرفهای تجاری فارغ از توانایی آنها در دادن امتیاز متقابل تسری پیدا می‌کند و همزمان می‌توان از منافع حاصل از رد و بدل شدن امتیاز بین دیگر اعضا بدون دادن امتیاز متقابل استفاده نمود.

همان‌طور که در بند ۱ ماده ۲ تصریح گردیده است، موضوع اجرای این اصل «... در مورد خدمات و عرضه‌کنندگان خدمات ...»^۲ است؛ یعنی اعضا موظفند هم نسبت به خدمات ارائه شده و هم نسبت به عرضه‌کنندگان آن اصل دولت کامله‌الوداد را رعایت نمایند. برای مثال، چنانچه یک بانک اجازه تأسیس در سرزمین هر یک از اعضا را داشته باشد، دولت میزبان ملزم است هم نسبت به خدمات مالی ارائه شده از سوی بانک و هم نسبت به عرضه‌کنندگان خدمت که همان شخصیت حقوقی بانک است، اصل دولت کامله‌الوداد را رعایت نمایند؛ به این معنی که بهترین رفتار خود را نسبت به چنین خدمت و چنین عرضه‌کنندگانی در رابطه با این بانک نیز اعمال نماید. لذا چنانچه اجازه تأسیس بانک داده شده آن را نسبت به همه کشورهای اعمال نماید و چنانچه اجازه انجام خدمات معین؛ مثلاً افتتاح حساب جاری یا عملیات اعتباری را داده است، به همه بانکهای دیگر اجازه فعالیت در این نوع خدمات را بدهد.

در شیوه سوم عرضه، عرضه‌کننده خدمات، یک وابسته مستقر در داخل است که به صورت شعبه یا دفتر نمایندگی عرضه‌کننده خارجی غیرمقیم می‌تواند کارکنان داخلی را استخدام کند و تحت ضوابط مقررات داخلی فعالیت می‌کند. در این حالت، با آنکه خدمات توسط شرکت مقیم ارائه می‌شود، اما منشأ سرمایه‌گذاری، خارجی است. مثال آن دفاتر محلی شرکتهای خدماتی چندملیتی و دفاتر پروژه‌های تأسیسات زیربنایی و یا شعب بانکهای خارجی در داخل کشور است.

در شیوه چهارم عرضه، عرضه‌کننده خدمات در یک کشور به صورت موقتی و غیرمقیم حضور می‌یابد. مثال آن عرضه‌کنندگان مستقل خدمات (مثل مشاوران، پزشکان و پیراپزشکان) یا کارکنان عرضه‌کننده خدمات هستند.

1..... Immediately and unconditionally...»

2."... Services and Services suppliers ..."

عطف به ماسبق شدن اصل دولت کامله‌الوداد در موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات

موضوع عطف به ماسبق نشدن قوانین و مقررات به عنوان یک اصل پذیرفته شده در قوانین بین‌المللی است؛ به گونه‌ای که ماده ۲۸ معاهده ۱۹۶۹ وین درباره حقوق معاهدات به شرح ذیل مقرر می‌دارد:

«به جز در مواردی که از معاهده یا قرآن موجود قصدی دیگر استنباط گردد، مقررات معاهده، هیچ طرفی را نسبت به عمل حقوقی یا مسأله‌ای که پیش از لازم‌الاجرا شدن معاهده در قبال این طرف انجام گرفته یا به وجود آمده، یا وضعیتی که پیش از آن تاریخ منتفی شده باشد، ملتزم نمی‌سازد».

بنابراین مقرر، مقررات معاهده هیچ‌گونه الزامی نسبت به کلیه اعمال قبل از لازم‌الاجرا شدن معاهده برای متعاهدین آن به وجود نیاورده و کلیه روابط قبلی میان ایشان بر همان مبنا به جریان خود ادامه می‌دهد. استناد به این اصل سبب می‌شود که در روابط میان کشورها نیز آثار آن ساری و جاری باشد، درحالی‌که در اجرای موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات این موضوع مورد چالش قرار گرفته است (فلسفی، ۱۳۷۹: ۳۴۵).

شایان ذکر است که در موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات هیچ‌گونه مقررهای در خصوص اعمال و یا عدم اعمال اصل عطف به ماسبق شدن قوانین وجود نداشته و همین امر سبب اختلاف نظر گردیده است؛ به گونه‌ای که برخی معتقدند رعایت اصل دولت کامله‌الوداد در موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات عطف به ماسبق نمی‌شود، در حالی که گروهی دیگر معتقدند این اصل نیز مطابق اصول کلی باید عطف به ماسبق گردیده، اعضا متعهدند بهترین رفتاری را که با طرفهای تجاری خود پیش از لازم‌الاجرا شدن موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات داشته‌اند، با اعضای جدید نیز اعمال نمایند و از آن به قاعده اولویت^۱ نیز نام می‌برند (کمالی‌اردکانی، نصیری، ۱۳۸۳: ۴۴).

برای مثال، کشور چین هنگام مذاکرات به‌طور عام مالکیت خارجی شرکت‌های بیمه را در کشور چین به میزان ۵۰ درصد پذیرفته بود، اما آمریکایی‌ها براساس قاعده اولویت از آنجا که شرکت بیمه عمده آمریکایی موسوم به گروه بیمه آمریکایی (A.I.G) از دهه ۱۹۲۰ در شانگهای

با ۱۰۰ درصد مالکیت دایر گردیده بود، توانستند در سال ۱۹۹۹ به توافق دوجانبه با چین بر سر حفظ وضعیت مالکیت کامل خارجی در خصوص شرکتهایی که از قبل این وضعیت را دارا بوده‌اند، نائل آیند. سپس آمریکایی‌ها براساس توافق مزبور ادعا کردند که شرکتهای مذکور همچنین باید مالکیت کامل شعبات جدید خود در چین را هم دارا باشند، اما اتحادیه اروپا آن را غیرمنصفانه و ناقض قاعده رفتار دولت کامله‌الوداد می‌دانست، چرا که شرکتهای بیمه اروپایی که مایل به ورود به بازار وسیع بیمه عمر در چین و دایر نمودن شعبه بودند، می‌بایست ۵۰ درصد سهم از هر عملیات جدید را به شرکای چینی بسپارند (دفتر نمایندگی تام‌الاختیار تجاری، ۱۳۸۰: ۲۵ و ۲۶).

در خصوص رعایت شرط اولویت^۱ شایان توضیح است که پروتکل اجرای موقت گات ۱۹۴۷ به کشورها اجازه می‌داد آن دسته از قوانین ضروری خود را که با مقررات گات تعارض دارند، ولی قبل از الحاق آنها به گات مجری بوده‌اند، همچنان حفظ کنند. این مقررات در مذاکرات دور اروگوئه لغو شد. تمامی رویه‌ها و قوانین تحت پوشش این «شروط اولویت»، بجز یک مورد، با الزامات سازمان هماهنگ شده‌اند.^۲ کشورهای در حال الحاق دیگر نمی‌توانند انتظار داشته باشند از این «شروط اولویت» بجز در مورد تجویز یک دوره انتقالی برای حذف تدریجی رویه‌ها و قوانین متعارض با مقررات سازمان، که این نیز خود مشروط به پذیرش اعضای گروه کاری در مذاکرات است، بهره جویند (دبیرخانه آنکتاد ۱۳۸۱: ۴۷).

معافیت از اصل دولت کامله‌الوداد

بند ۲ ماده ۲ موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات، به موضوع معافیتها از اصل دولت کامله‌الوداد اشاره نموده، در این رابطه مقرر می‌دارد:

1. Grandfather Clause

پروتکل اجرای موقت گات ۱۹۴۷ به کشورها اجازه می‌داد آن دسته از قوانین ضروری خود را که با مقررات گات تعارض دارند، ولی قبل از الحاق آنها به گات مجری بوده‌اند، همچنان حفظ کنند. این مقررات در مذاکرات دور اروگوئه لغو شد. تمامی رویه‌ها و قوانین تحت پوشش این «شروط اولویت»، به جز یک مورد، با الزامات سازمان هماهنگ شده‌اند. کشورهای در حال الحاق دیگر نمی‌توانند انتظار داشته باشند از این «شروط اولویت» به جز در مورد تجویز یک دوره انتقالی برای حذف تدریجی رویه‌ها و قوانین متعارض با مقررات سازمان - که این نیز خود مشروط به پذیرش اعضای گروه کاری در مذاکرات است - بهره جویند.
۲. قانون جونز در ایالات متحده که تحت پوشش بند ۳ مقدمه گات ۱۹۹۴ است.

۲- یک عضو به شرطی می‌تواند به اقدامی مغایر با بند ۱ ادامه دهد که چنین اقدامی در ضمیمه مربوط به معافیت‌های ماده ۲ فهرست شده و با شرایط مقرر در این ضمیمه انطباق داشته باشد. به خاطر نگرانی از «سواری مجانی»^۱، براساس ماده ۲ موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات سازوکاری پیش‌بینی شده است که اعضا می‌توانند یک بار معافیت‌هایی را بگیرند که براساس آن بتوانند به برخی از شرکای تجاری خود برای حداکثر ۱۰ سال شرایط مطلوبتری اعطا نمایند. بیش از ۹۰ کشور عضو از این معافیت‌ها استفاده کرده‌اند که عمدتاً در بخش خدمات مالی، مخابرات، حمل‌ونقل دریایی و خدمات سمعی بصری است. رایجترین کاربرد استفاده از معافیت‌های رفتار دولت کامله‌الوداد این است که اجازه موافقت‌نامه ترجیحی منطقه‌ای داده شود. این به این معنی است که شرکت آفریقایی تحقیقات بازار از شرایط مطلوب ورود به بازار، به گونه‌ای که میان اعضا اتحادیه اروپا وجود دارد، بهره‌مند نمی‌شود.

مطابق ضمیمه معافیت از ماده ۲، شورای تجارت خدمات^۲ به صورت دوره‌ای بررسی و تحقیق خواهد کرد که آیا شرایط استفاده از معافیت هنوز حاکم است؟ اولین بررسی در این خصوص در سال ۲۰۰۰ انجام شد و تعدادی از معافیت‌ها اصلاح یا حذف شدند.

مطابق تصمیم شورا، بررسی شورا نباید از سال ۲۰۰۴ فراتر برود. همچنین شورای تجارت خدمات در سال ۲۰۰۲ رویه‌های خاتمه، کاهش یا اصلاح معافیت‌های ماده ۲ را تصویب نموده است.^۳

ضمیمه مربوط به معافیت‌های ماده ۲ در خصوص حوزه شمول این معافیت‌ها مقرر می‌دارد:

۱- در این ضمیمه شرایطی مشخص می‌گردد که به موجب آن یک عضو به هنگام لازم‌الاجرا شدن موافقت‌نامه حاضر از تعهداتش به موجب بند ۱ ماده ۲ معاف می‌گردد.

۲- هرگونه معافیت جدیدی پس از تاریخ لازم‌الاجرا شدن موافقت‌نامه سازمان جهانی تجارت، به موجب بند ۳ ماده ۹ این موافقت‌نامه مورد رسیدگی قرار خواهد گرفت. در

1. Free rider

مقصود آن است که عضوی بدون آنکه خود امتیازی اعطا کرده باشد از امتیازاتی که میان سایرین رد و بدل شده است بهره‌مند گردد.

۲. شورای تجارت خدمات در کنار شورای تجارت کالا و شورای جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری، یکی از شوراهای سه گانه ذیل شورای عمومی سازمان جهانی تجارت است.

۳. برای اطلاعات بیشتر در این خصوص ر.ک: سند شماره S/1/106، در پایگاه اینترنتی سازمان جهانی تجارت

- ادامه، ضمیمه مربوط به معافیتها در بند ۳ و ۴ الزامات مربوط به بررسی این معافیتها را به شرح ذیل بیان می‌دارد:
- ۳- شورای تجارت خدمات تمام معافیتهای اعطا شده برای مدت بیش از پنج سال را بررسی خواهد کرد. نخستین بررسی از این نوع حداکثر پنج سال پس از لازم‌الاجرا شدن موافقت‌نامه سازمان جهانی تجارت انجام خواهد گرفت.
- ۴- شورای تجارت خدمات در یک بررسی:
- الف- تحقیق خواهد کرد که آیا شرایط به‌وجود آورنده نیاز به استفاده از معافیت هنوز حکمفرماست؛
- ب- تاریخ هرگونه بررسی بعدی را تعیین خواهد کرد.
- همان‌طور که در مقرر فوق تصریح گردیده است، این بررسیها حداکثر پنج سال بعد از لازم‌الاجرا شدن موافقت‌نامه سازمان جهانی تجارت؛ یعنی پنج سال بعد از ژانویه ۱۹۹۵ خواهد بود و دیگر اینکه اعتبار معافیتها و شرایط احراز آنها را مورد بررسی و مذاقه قرار می‌دهد و سپس در بندهای ۵ و ۶ و ۷ درخصوص خاتمه استفاده از این معافیتها به شرح ذیل مقرر می‌دارد:
- ۵- معافیت یک عضو از تعهداتش طبق بند ۱ ماده ۲ موافقت‌نامه حاضر در خصوص اقدامی خاص، در تاریخی که در معافیت مزبور تعیین شده است، خاتمه می‌یابد.
- ۶- چنین معافیتهایی اصولاً نباید از ده سال فراتر رود. درهرحال، این معافیتها در ادوار بعدی آزادسازی تجاری مورد مذاکره قرار خواهند گرفت.
- ۷- یک عضو به هنگام خاتمه مدت معافیت به اطلاع شورای تجارت خدمات خواهد رساند که آن اقدام مغایر، با بند ۱ ماده ۲ موافقت‌نامه حاضر منطبق شده است.
- با استناد به صراحت فوق‌الاشعار، مدت استفاده از معافیتها ده سال است. شایان ذکر است که این دوره زمانی برای کشورهای درحال الحاق از تاریخ احراز عضویت کامل ایشان، به شرط آنکه هنگام درحین مذاکرات به آن استناد نموده باشند و در جداول تعهداتی ایشان نیز به طور مکتوب ذکر شده باشد، قابل استفاده و پیگیری خواهد بود.
- موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات، همچنین معافیتهایی برای پوشش دادن به موافقت‌نامه‌های یکپارچگی اقتصادی و الزاماتی که قبل از موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات وجود

داشته است دارد. از جمله آنها می‌توان به موافقت‌نامه‌های دوجانبه هوایی و معاهدات دوجانبه مالیات مضاعف اشاره نمود.

یکپارچگی اقتصادی

در موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات، موافقت‌نامه‌های یکپارچگی منطقه‌ای که براساس آنها، گروهی از اعضا برای آزادسازی تجارت خدمات میان خود فعالیت می‌کنند، براساس ماده ۵ موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات مجاز دانسته شده است؛ مشروط بر آنکه این موافقت‌نامه‌ها:

- بخشهای قابل توجهی را پوشش دهند؛
- واقعاً مستلزم حذف تمامی تبعیض‌ها باشند؛

این موافقت‌نامه‌ها باید امکان آزادسازی خاص را فراهم نموده، یا لاقلاً از افزایش محدودیتها جلوگیری کنند. علاوه بر آن، شرکتی که از کشورهای غیرعضو موافقت‌نامه یکپارچگی اقتصادی هستند و در این کشورها فعالیت می‌کنند، باید از همان رفتاری که برای شعب شرکتی تابع کشورهای عضو موافقت‌نامه یکپارچگی اعمال می‌شود، بهره‌مند شوند. تقریباً تمامی اعضای سازمان جهانی تجارت، موافقت‌نامه‌های تجارت منطقه‌ای را امضا نموده‌اند (موافقت‌نامه‌هایی مانند اتحادیه اروپا، نفتا و مرکوسور). سازمان جهانی تجارت کمیته‌ای با نام موافقت‌نامه‌های تجاری منطقه‌ای ایجاد کرده است که آثار آنها را بر عملکرد سازمان جهانی تجارت بررسی می‌کند و موافقت‌نامه‌های تجاری منطقه‌ای آینده نیز که به اطلاع سازمان جهانی تجارت رسیده است، در این کمیته بررسی می‌گردند. جالب توجه است بدانیم که آزادسازی تجارت خدمات در این موافقت‌نامه‌ها بیشتر از آن چیزی است که در موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات آمده است. ماده ۵ مکرر موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات به موافقت‌نامه‌های یکپارچگی بازار کار اشاره دارد. تفاوت این موافقت‌نامه‌های تجارت آزاد، در این است که این موافقت‌نامه‌ها با هدف ایجاد محیطی بدون مرز برای کارگران تنظیم شده است. اگر این موافقت‌نامه‌ها با ادغام کامل بازار کار همراه باشد، شهروندان از شرط تابعیت برای اشتغال در کشور دیگر معاف می‌شوند. براساس موافقت‌نامه

عمومی تجارت خدمات، این مورد جزو موارد نقض رفتار ملی در مقابل سایر اعضا تلقی نمی‌شود.

نقش موافقت‌نامه‌های یکپارچگی اقتصادی در معرض مباحثات زیادی است. مخالفان معتقدند که این موافقت‌نامه‌ها با ترغیب کشورها به واردات از اعضای یک بلوک تجاری خاص، در جریان تجارت اختلال ایجاد می‌کنند و حتی مانع تجاری در برابر سایر بلوکها به حساب می‌آیند، اما طرفداران آن بر این عقیده‌اند که این ترتیبات، جریان تجارت را افزایش می‌دهد و تا امروز تجارت خدمات در چارچوب آنها آزادتر از موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات بوده است (مرکز تجارت بین‌الملل، ۱۳۸۳: ۴۶-۴۷).

اصل دولت کامله‌الوداد در موافقت‌نامه جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری (تریپس)^۱

در خصوص جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری نیز اصل دولت کامله‌الوداد اعمال تبعیض میان صاحبان حقوق مالکیت فکری از ملیت‌های مختلف را ممنوع می‌دارد و به عبارتی هر کشور عضو را موظف می‌کند بهترین رفتاری را که در خصوص صاحبان حقوق مالکیت فکری اعمال می‌کند، به دیگر صاحبان حقوق مالکیت فکری از هر کشور عضو دیگری که باشند تسری دهد. در حقیقت، بر خلاف پیشینه کهن اصل دولت کامله‌الوداد، سابقه این اصل در زمینه مالکیت فکری بسیار کوتاه است و به همین موافقت‌نامه تریپس در سازمان جهانی تجارت بر می‌گردد که از سال ۱۹۹۵ به اجرا درآمده است و هیچ‌یک از کنوانسیونهای پیشین مالکیت فکری واجد آن نبوده‌اند. دلیل این امر را باید در وجود مفاد مربوط به رفتار ملی در آن کنوانسیونها جستجو کرد که کشورها را از اصل دولت کامله‌الوداد مستغنی می‌ساخت، چراکه به ندرت کشورها با اتباع خارجی رفتار بهتری نسبت به اتباع خود داشته‌اند.

ماده ۴ موافقت‌نامه جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری (تریپس) چنین مقرر می‌دارد: «در خصوص حمایت از مالکیت فکری، هرگونه مزیت، مساعدت، امتیاز یا معافیت اعطایی یک عضو به اتباع هر کشور دیگر، باید فوراً و بدون قید شرط به اتباع تمامی اعضای دیگر اعطا گردد.»

چنانکه آشکار است، تعابیر این ماده بسیار شبیه ماده ۱ گات است و لذا می‌توان استنباط واحدی را در خصوص مصادیق منفعت (مزیت، مساعدت، امتیاز یا معافیت)، دولتی بودن

1. Trade Related aspects of Intellectual Property Rights. (TRIPS)

اقدامات متخذة (اعطای منفعت از سوی کشور عضو)، تسری امتیازات اعطایی به کشورهای غیر عضو و نه بالعکس و فوریت و غیرمشروط بودن تسری منفعت به کشورهای عضو از آن داشت.

در عین حال، برخلاف گات که رفتار کامله الوداد را به کالاهای مشابه تسری می‌دهد و بر خلاف گاتس که رفتار کامله الوداد را هم به خدمات مشابه و هم به اتباع عرضه کننده آن خدمات تسری می‌دهد، در اینجا طرف تسری رفتار کامله الوداد صرفاً اتباع صاحب حق مالکیت فکری هستند.

دامنه رفتار کامله الوداد در این ماده نیز حمایت از مالکیت فکری است که شامل موضوعهای مؤثر بر چگونگی دسترسی، کسب، دامنه، حفظ و اجرای حقوق مالکیت فکری و همین‌طور مسائل مؤثر بر استفاده از حقوق مالکیت فکری در حوزه‌هایی است که در موافقت‌نامه تریپس مورد توجه قرار گرفته‌اند (W.T.O T.I., Op.Cit:51-52).

البته، بند ۱ ماده ۱ موافقت‌نامه تریپس، اعضا را مجاز می‌دارد که حمایت خود از حقوق مالکیت فکری را به فراتر از آنچه در موافقت‌نامه الزامی گردیده است، گسترش دهند. به عبارت دیگر، موافقت‌نامه تریپس تنها دربردارنده استانداردهای حداقل در حمایت از حقوق مالکیت فکری است و اعضا مجاز به اعمال حمایت‌های بیشتر هستند. اما ماده ۴ موافقت‌نامه تریپس، پس از بیان اصل دولت کامله الوداد، استثنای بسیار مهمی را در اعمال اصل دولت کامله الوداد در چنین مواردی ذکر می‌کند. این استثنایا برخی موافقت‌نامه‌ها و معاهدات بین‌المللی هستند که دربردارنده حمایت‌هایی فراتر از تریپس هستند. چنین حمایت‌هایی از شمول اصل دولت کامله الوداد خارج می‌گردند و مشمول رفتار متقابل^۱ قرار می‌گیرند. این استثنایا که در بندهای چهارگانه ماده ۴ تریپس آمده‌اند، به قرار زیر هستند:

"هرگونه مزیت، مساعدت، امتیاز یا معافیت اعطایی یک عضو که:

الف - از موافقت‌نامه‌های بین‌المللی معاضدت قضایی یا اجرای قانون دارای ماهیتی عام که به طور خاص به حمایت از مالکیت فکری محدود نگردد، ناشی شده باشد؛

ب - طبق مقررات کنوانسیون برن (۱۹۷۱) یا کنوانسیون رم اعطا شده باشد که اجازه می‌دهد رفتار اتخاذ شده تابعی از رفتار ملی نبوده، بلکه از رفتار پذیرفته شده در کشور دیگر تبعیت کند؛

ج - درخصوص حقوق اجراکنندگان، تولیدکنندگان آثار صوتی و مؤسسات پخش‌کننده خارج از چارچوب موافقت‌نامه حاضر باشد؛

د- از آن دسته از موافقت‌نامه‌های بین‌المللی مربوط به حمایت از مالکیت فکری که قبل از لازم‌الاجرا شدن موافقت‌نامه سازمان جهانی تجارت به اجرا در آمده‌اند، ناشی شده باشد؛ مشروط بر اینکه چنین موافقت‌نامه‌هایی به اطلاع «شورای جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری» برسند و در عین حال، تبعیضی اختیاری یا غیرقابل توجیه علیه اتباع اعضای دیگر قائل نشوند" (ibid:53).

در خصوص بند «الف» باید گفت که تعداد بسیاری از موافقت‌نامه‌های بین‌المللی چندجانبه، دوجانبه و منطقه‌ای وجود دارد که به معاضدت قضایی و اجرای قانون می‌پردازد. چنین موافقت‌نامه‌هایی عمدتاً در خصوص موضوعهایی، از قبیل گردآوری مدارک، تحقیق و بررسی فعالیتهای ضدرقابتی و اجرای آرای صادره هستند و به مواردی چون شناسایی و اجرای قضاوت خارجی مربوط می‌شوند که اغلب ممکن است در ارتباط با حقوق مالکیت فکری دارای کاربرد باشند. بیشتر تعهداتی که در این موافقت‌نامه‌ها، کشورها نسبت به یکدیگر متعهد گردیده‌اند، به طور ضمنی یا صریح براساس اصل رفتار متقابل و معامله به مثل بنا نهاده شده‌اند؛ به این معنی که کشوری متعهد گردیده تا اسناد و مدارک مورد نیاز کشور دیگری را فراهم نماید؛ به این شرط که آن کشور نیز نسبت به انجام همین امر اقدام نماید.

بند «ب» به موارد استثنای در کنوانسیون برن ۱۹۷۱ یا کنوانسیون رم مربوط می‌شود که اعمال رفتار متقابل به جای اصل عدم تبعیض را مجاز می‌دارد. برای مثال، چنانچه کشوری مدت حمایت بیشتری نسبت به آنچه تریپس معین کرده است، اعمال می‌کند، مطابق با کنوانسیون برن، می‌تواند مدت اضافه حمایت را صرفاً به اعضای که متقابلاً چنین می‌کنند اعطا کند و از اعطای آن به دیگر اعضای سازمان جهانی تجارت خودداری نماید.

مطابق بند «ج» حقوقی که تحت معاهداتی، چون کنوانسیون رم ۱۹۶۱^۱ و نیز معاهده ۱۹۹۶ اجرا و آثار صوتی سازمان جهانی مالکیت فکری^۲ برای اجرا کنندگان و تولیدکنندگان آثار صوتی و مؤسسات پخش رادیو تلویزیونی در نظر گرفته شده و در تریپس وارد نشده است، از شمول اصل دولت کامله الوداد خارج است و طرفهای چنان معاهداتی ملزم به تسری آن حقوق به سایر اعضای سازمان جهانی تجارت نیستند. به علاوه، در بند ۶ ماده ۱۴ تریپس مقرر گردیده که هر عضوی می‌تواند در رابطه با حقوق اعطایی به این دسته اشخاص، شرایط، محدودیتها، استثناءها و قید و شرطهایی را در آن حد که کنوانسیون رم اجازه داده است، اعمال نماید.

بند «د» ماده ۴ موافقت‌نامه به یکی از استثناهایی اشاره می‌کند که از مشکل‌ترین موضوعها در این موافقت‌نامه است. الفاظ این بند به گونه‌ای تدوین گردیده که فاقد شفافیت لازم است. البته، در این بند به دو نکته اشاره شده که تا حدودی، محدوده موضوع را روشن می‌نمایند: اول اینکه موافقت‌نامه‌های مذکور قبل از لازم‌الاجرا شدن سازمان جهانی تجارت، به اجرا در آمده باشند و دوم اینکه چنین موافقت‌نامه‌هایی به اطلاع «شورای جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری» رسیده باشند. در این بند تصریح گردیده است که منافع و امتیازات ناشی از موافقت‌نامه‌های مربوط به حمایت از حقوق مالکیت فکری ممکن است به عنوان استثناهایی بر اصل دولت کامله الوداد مورد توجه قرار گیرند. با ملاحظه سوابق مذاکراتی که در رابطه با این بند وجود دارد، می‌توان گفت که در طول مذاکرات مربوطه هیچ نوع اشاره صریحی به اتحادیه‌های گمرکی و مناطق آزاد تجاری (ماده ۲۴ گات) و یا ترتیبات منطقه‌ای در حوزه خدمات (ماده ۵ گاتس) نشده است. با این توضیح، به نظر می‌رسد آنچه مقصود اصلی مذاکره‌کنندگان بوده، این است که فقط موافقت‌نامه‌هایی که دارای اساس حقوق مالکیت فکری هستند، مانند کنوانسیون اروپایی حق اختراع را شامل گردد و شامل مواردی از قبیل پیمان آند، مرکوسورو منطقه تجارت آزاد آمریکای شمالی (نفتا) نمی‌گردد، زیرا این گونه موافقت‌نامه‌ها

1. Rome Convention on Protection of Performances and Producers and Broadcasting Organization
2. WIPO Performances and Phonograms Treaty (WPPT)

اساساً برای حمایت از حقوق مالکیت فکری تدوین نشده‌اند، اگر چه قسمتهایی از آنها به این موضوع اختصاص یافته است.^۱

نکته دیگری که در این رابطه باید مورد توجه قرار گیرد، این است که در بند (د) ماده ۴ موافقت‌نامه از عبارت «ناشی شده از»^۲ استفاده شده است. این عبارت بیانگر این معنی است که منافع و امتیازات استثنا شده براساس موافقت‌نامه‌های مذکور، احصا شده و محدود نیستند و در طول زمان چنانکه موافقت‌نامه‌ها دستخوش تغییر قرار می‌گیرند، این استثناها نیز ممکن است تغییر پیدا کنند. تاریخچه مذاکرات درخصوص این بند بر این نکته دلالت دارد که اتحادیه اروپا در طول مذاکرات به دنبال این بود که این موافقت‌نامه به گونه‌ای تدوین گردد، که نظام حقوق مالکیت فکری اتحادیه اروپا درخصوص اصل دولت کامله‌الوداد از استثناهایی بهره‌مند گردد، در حالی که دیگر اعضای مذاکره‌کننده درصدد بودند که این استثناها را در حد ممکن محدود نمایند. با این وصف، این سؤال مطرح می‌گردد که چه برداشتی باید از بند (د) ماده ۴ داشت. آیا باید به گونه‌ای تفسیر گردد که هرگونه استثناها آتی که در مقررات اتحادیه اروپا و یا هر موافقت‌نامه دیگری حادث می‌گردد به عنوان استثنا بر اصل دولت کامله‌الوداد براساس موافقت‌نامه تریپس تلقی گردیده و آن را بی‌پایان فرض نمود یا اینکه باید حد و مرزی برای آن مشخص و تعیین گردد؟ اتحادیه اروپا تحت این بند، موافقت‌نامه تأسیس جامعه اروپا و موافقت‌نامه تأسیس منطقه اقتصادی اروپایی را به شورای جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری ابلاغ کرده است. این اطلاعیه بر این نظر تصریح دارد که نه تنها قوانین و مقررات موجود باید به عنوان استثناهای اصل دولت کامله‌الوداد ملحوظ نظر قرار گیرد، بلکه رویه‌های قضایی که در این خصوص استفاده شده و همچنین قوانین و مقرراتی که هنوز تصویب نشده‌اند و در آینده ممکن است مصوب گردند نیز مشمول استثناهای مزبور هستند.

در اتحادیه اروپا، دکترین خاتمه حقوق مالکیت فکری در بین کشورهای عضو اتحادیه^۳ مورد حمایت است. با این توضیح که چنانچه کالایی با رضایت دارنده حق در بازار یکی از

۱. عملاً بسیاری از موافقت‌نامه‌های تجاری دوجانبه و منطقه‌ای که حاوی مفاد مالکیت فکری بوده‌اند، تحت این بند به شورای جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری ابلاغ شده‌اند. شمول چنین مفادی تحت استثناهای ابلاغ شده ذیل مواد ۲۴ گات و ۵ گاتس نیز قابل مناقشه است.

2. driving from

3. Intra- Community Exhaustion Doctrine

کشورهای عضو اتحادیه عرضه گردد، دیگر کشورهای عضو اتحادیه نیز می‌توانند بدون هیچ مشکلی آن کالا را در بین خود مبادله نمایند؛ یعنی دارنده حق مالکیت فکری در این رابطه نمی‌تواند از مبادله این کالا بین کشورهای دیگر جلوگیری کند، چرا که او حقوق خود را در عرضه اول استیفا نموده است. بنابر اعتقاد اتحادیه اروپا، چنین رفتاری که بین اعضای اتحادیه وجود دارد، نباید مورد استفاده و انتفاع کشورهای غیر عضو گردد؛ یعنی هنگامی که کالایی با رضایت دارنده حق مالکیت فکری آن به کشورهای خارج از اتحادیه عرضه گردید، دیگر کشورها نمی‌توانند به مبادله این کالا بین خود، بدون رضایت دارنده حق اقدام نمایند. حال در اینجا این پرسش مطرح می‌گردد که کدام یک از این دو رفتار اتحادیه اروپا مصداقی از نفع و امتیاز و مزیت است؟ آیا رفتاری که با اعضای خود دارد، مصداقی از نفع و امتیاز است یا رفتاری که با دیگر کشورها دارد؟ کاملاً آشکار است که رفتاری که با کشورهای غیر عضو دارد، متضمن امتیاز است، زیرا در این حالت حقوق دارنده حق مالکیت فکری در عرضه اول خاتمه نیافته و نامبرده در مبادلات بعدی نیز می‌تواند ادعای حق بنماید. آیا رفتار اتحادیه اروپا با اعضای خود در این خصوص متضمن نفع و امتیازی است که می‌توان آن را به عنوان استثنا بر اصل دولت کامله‌الوداد پذیرفت؟ اگر چه در پاسخ باید گفت که هیچ گونه امتیازی برای اعضای اتحادیه اروپا در این گونه رفتار نیست، ولی در واقع این موضعی است که اتحادیه اروپا در این رابطه اتخاذ نموده است. بنابراین، از آنجا که در اعمال اصل دولت کامله‌الوداد باید مزایا، منافع، امتیازات و یا معافیتها مورد توجه قرار گیرد، این مسأله مطرح است که آیا اعطای این استثناها در چارچوب حقوق مالکیت فکری به عنوان منفعت و مزیت تلقی می‌گردد تا موضوع اصل دولت کامله‌الوداد باشند؟ به عبارت دیگر، اینکه چه نوع اموری تحت مصداق امتیاز قرار می‌گیرند تا مشمول اصل دولت کامله‌الوداد گردند، حایز اهمیت است (UNCTAD & ICTSD, 2005:78-80).

علاوه بر استثناهای فوق‌الذکر که مشخصاً به اصل دولت کامله‌الوداد مربوط می‌شوند، برخی استثناهای سراسری نظیر استنهاها امنیتی (ماده ۷۳) نیز در موافقت‌نامه ترپیس وجود دارد که می‌توانند در خصوص اصل دولت کامله‌الوداد نیز کاربرد داشته باشند (W.T.O T.I., Op.Cit:53).

نتیجه گیری

اصل دولت کامله‌الوداد به عنوان یکی از دو پایه اصل عدم تبعیض در نظام تجارت چند جانبه مطرح می‌باشد. رعایت این اصل در روابط تجاری میان کشورها به قرنهاى شانزدهم و هفدهم بر می‌گردد. در موافقت‌نامه عمومی تعرفه و تجارت (گات) نیز در ماده نخست به این اصل تصریح شده و آزاد سازی تجارت کالا را در میان طرفهای تجاری فراهم نموده است.

پس از گذشت پنجاه سال از حیات گات و در طول مذاکرات دور اروگوئه با وارد شدن موضوعهای جدید تجارت خدمات و حقوق مالکیت فکری به موضوعهای سازمانی جهانی تجارت، رعایت این اصل در کنار موضوعهای مربوط به تجارت کالا در این دو حوزه جدید نیز مورد توجه اعضای سازمان جهانی تجارت قرار گرفت و لذا اجرای آن در سه حوزه اصلی سازمان جهانی تجارت؛ یعنی کالا، خدمات و حقوق مالکیت فکری لازم‌الرعایه گردید.

در حوزه تجارت کالا، منظور از رعایت اصل دولت کامله‌الوداد، این است که اعضا تبعیض میان کالاها را صرف نظر از آنکه از چه مبدائی و یا راهی چه مقصدی هستند، ممنوع دانسته، از هر کشور عضو می‌خواهد رفتاری یکسان را نسبت به تمامی اعضا اعمال نماید؛ یعنی هر منفعتی که در زمینه صادرات یا واردات به کالای کشوری (چه عضو و چه غیر عضو) تعلق گیرد، باید به کالای مشابه تمامی کشورهای عضو بدون تبعیض اعطا گردد. در عین حال، گفتنی است که رویه‌های قضایی سازمان جهانی تجارت علاوه بر تبعیض‌های قانونی شامل تبعیضهای عملی نیز می‌گردد.

در رابطه با اجرای این اصل، در حوزه تجارت خدمات نیز بند ۱ ماده ۲ موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات اعضا را ملزم می‌نماید که رفتاری یکسان با خدمات و عرضه‌کنندگان خدمات دیگر کشورهای عضو داشته باشند.

با مذاقه در مفاد این ماده، چنین استنباط می‌شود که این ماده کلیه مقررات حاکم بر دولتهای مرکزی، منطقه‌ای و محلی، همچنین هیأت‌های غیر دولتی که نمایندگی دولتها را به عهده دارند نیز شامل می‌شود.

گفتنی است رعایت اصل عطف به ماسبق نشدن قوانین در موافقت‌نامه عمومی تجارت خدمات مورد چالش قرار گرفته و عقاید مختلفی نسبت به اجرا و عدم اجرای آن در این حوزه ابراز گشته است. ذکر این نکته نیز ضروری است که معافیتهایی در حوزه اجرای این اصل در حوزه تجارت خدمات میان اعضا در نظر گرفته شده است.

در خصوص اعمال اصل دولت کامله‌الوداد در حوزه حقوق مالکیت فکری باید گفت رعایت آن در این حوزه از سابقه‌ای طولانی برخوردار نیست و قدمت آن به اجرای مفاد موافقت‌نامه جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری بر می‌گردد. ماده ۴ این موافقت‌نامه تصریح می‌نماید که هرگونه مزیت مساعدت، امتیاز یا معافیت اعطایی یک عضو به اتباع هر کشور دیگر باید فوراً و بدون قید و شرط به اتباع تمامی اعضای دیگر نیز اعطا گردد. تأکید بر این نکته ضروری است که تسری اصل رفتار دولت کامله‌الوداد در این حوزه صرفاً ناظر به صاحبان حقوق مالکیت فکری است. در ماده ۴ موافقت‌نامه نیز مواردی را از حوزه اجرای این اصل استثنا شده است.



فهرست منابع

- فارسی

- دبیرخانه آنکتاد. (۱۳۸۱). چگونگی الحاق به سازمان جهانی تجارت، تهران: شرکت چاپ و نشر بازرگانی، گروه مترجمین.
- دفتر نمایندگی تام‌الاختیار تجاری ج.ا. ایران. (۱۳۸۰). خبرنامه رویدادها و تحولات سازمان جهانی تجارت، شماره ۳۶، تهران.
- سازمان جهانی تجارت. (۱۳۸۵). اسناد حقوقی سازمان جهانی تجارت، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی، دوم.
- فلسفی، هدایت... (۱۳۷۹). حقوق بین‌الملل معاهدات، تهران: فرهنگ نشر نو، اول.
- گروه نویسندگان. (۱۳۸۵). سازمان جهانی تجارت: ساختار، قواعد و موافقت‌نامه‌ها؛ مجموعه آموزشی، تهران: شرکت چاپ و نشر بازرگانی، چاپ اول.
- مرکز تجارت بین‌الملل. (۱۳۸۳). تجارت خدمات در سازمان جهانی تجارت، تهران: شرکت چاپ و نشر بازرگانی، مسعود کامالی اردکانی - میترا نصیری.

- لاتین

- Das, Bahagirath Lal.(1999). The World Trade Organization: A guide to the framework for international trade, Malaysia: TWN, UNCTAD.
- Goode, Walter.(2003). Dictionary of Trade Policy Terms; Cambridge, Cambridge University Press.4th edition.
- Jackson, John.(1997). H.T, The World Trading System: law & policy of international economic relations; Cambridge, Massachusetts: MIT Press.
- UNCTAD- ICTSD.(2005). Resource Book on TRIPS and Development. Cambridge: Cambridge University Press.

- W.T.O Training Institute.(2002). "Introduction to the W.T.O and its basic principle" course, Module 4.
- W.T.O.(1998). Guide to the Uruguay Round Agreements, Geneva, World Trade Organization Secretariat.
- W.T.O.(2003). Analytical Index, Guide to W.T.O law and practice volume 1, Geneva.

