

ข้อพิจารณาเกี่ยวกับมาตรการบรรจุกันต์เพื่อสิ่งแวดลอมในกรอบขององค์การการค้าโลก (WTO)

จากการที่ประเทศอุตสาหกรรมได้ดำเนินมาตรการเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดลอม ซึ่งอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อการค้าระหว่างประเทศ โดยเฉพาะประเทศกำลังพัฒนาที่ทำการส่งออก อาจพบกับอุปสรรคทางการค้าที่มีใ้ภาษาีอากร ( Non-Tariff Barriers ) ในตลาดของประเทศอุตสาหกรรม การคุ้มครองสิ่งแวดลอมจึงอาจเป็นการขัดขวางการเจริญเติบโตทางด้านเศรษฐกิจและการค้า ถ้ามาตรการสิ่งแวดลอมถูกนำมาใช้เป็นเงื่อนไขทางการค้า โดยปราศจากการคำนึงถึง กระบวนการและวิธีการผลิต หรือสภาพทางนิเวศวิทยาของแต่ละประเทศ<sup>1</sup>

การดำเนินมาตรการเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดลอมสามารถทำได้เท่าที่จำเป็นเพื่อบรรลุดูประสงค์ด้านสิ่งแวดลอมแม้จะก่อให้เกิดข้อจำกัดทางการค้าระหว่างประเทศ แต่การดำเนินการนี้ จะต้องมีความสมดุลโดยหลีกเลี่ยงการก่อให้เกิดอุปสรรคทางการค้าโดยไม่จำเป็น การคุ้มครองสิ่งแวดลอมและการค้าระหว่างประเทศควรส่งเสริมและสนับสนุนซึ่งกันและกัน เนื่องจาก การขยายตัวทางเศรษฐกิจที่เป็นผลมาจากการค้า จะนำไปสู่การยกระดับการคุ้มครองสิ่งแวดลอมได้

ในความสัมพันธ์ระหว่างการค้าและสิ่งแวดลอม ระหว่างแนวความคิดการคุ้มครองสิ่งแวดลอม และแนวความคิดสนับสนุนการค้าเสรีอาจไม่เอื้อประโยชน์ต่อกันและกัน ก่อให้เกิดความขัดแย้งระหว่างการค้า และการคุ้มครองสิ่งแวดลอม นักคุ้มครองสิ่งแวดลอมเห็นว่าการคุ้มครองสิ่งแวดลอมควรได้รับความสำคัญมากกว่าการค้า เนื่องจากแม้การค้าเสรีก่อให้เกิดการขยายตัวทางการค้าและก่อให้เกิดระบบเศรษฐกิจที่มีประสิทธิภาพนำมาซึ่งความเจริญรุ่งเรือง ผู้บริโภคได้รับผลประโยชน์จากการบริโภคผลิตภัณฑ์อย่างสูงสุด แต่ในขณะเดียวกันราคาของ

---

<sup>1</sup> Marwa J.Kisiri , " International Trade and Environment An Additional Non-Tariff Barrier Against the Developing Countries 's Trade ? , " World Trade Material 4 (January 1992): 76.

ผลิตภัณฑ์ดังกล่าวไม่ได้รวมถึงค่าใช้จ่ายด้านสิ่งแวดล้อมซึ่งเป็นผลกระทบภายนอกในการที่จะเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสิ่งแวดล้อม<sup>2</sup>

ดังนั้นการกำหนดมาตรฐานหรือข้อกำหนดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อมไม่ว่าจะเป็นบทบัญญัติในข้อตกลงพหุภาคีด้านสิ่งแวดล้อม หรือ การใช้มาตรการฝ่ายเดียว ถูกนำมาใช้เพื่อการคุ้มครองและรักษาสิ่งแวดล้อมอย่างแท้จริงโดยมิได้มุ่งที่จะทำลายระบบการค้าเสรี การคุ้มครองสิ่งแวดล้อมจึงควรจะได้รับพิจารณาถึงความสำคัญมากกว่าประเด็นการค้าเสรี<sup>3</sup> ประเทศอุตสาหกรรมหรือประเทศพัฒนาแล้ว ได้พัฒนาและยกระดับการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมของตนให้สูงขึ้น ด้วยเหตุผลดังกล่าว ประเทศกำลังพัฒนา เห็นว่าการค้าเสรีไม่ได้ขัดแย้งกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม ถ้าประเทศนั้น ๆ มีการจัดสรรทรัพยากรอย่างถูกต้องและมีการผนวกค่าใช้จ่ายด้านสิ่งแวดล้อมในราคาสินค้า และการค้าเสรีจะนำไปสู่การพัฒนาสวัสดิการของประเทศนั้นให้ดียิ่งขึ้นอีกทั้งมีการใช้ทรัพยากรธรรมชาติอย่างมีประสิทธิภาพ หากมีการพัฒนาเศรษฐกิจที่รวดเร็วย่อมมีความสัมพันธ์กับการก้าวหน้าทางเทคโนโลยีและเป็นการช่วยลดความเสี่ยงมลพิษของสิ่งแวดล้อม

แต่ในขณะเดียวกันประเทศกำลังพัฒนามีความวิตกกังวลกับการใช้มาตรการสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวข้องกับการค้า (Trade-Related Environmental Measures : TREMs) ที่อาจก่อให้เกิดการจำกัดทางการค้า (Trade Restriction) หากมิได้มีจุดประสงค์เพื่อการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมอย่างแท้จริง ที่นำไปสู่การที่ประเทศผู้นำเข้า จำกัดการนำเข้าจากประเทศที่มีมาตรฐานสิ่งแวดล้อมที่ต่ำโดยการเก็บภาษีค่าธรรมเนียมสินค้านำเข้า หรือให้การอุดหนุนแก่ผู้ผลิตภายในที่ได้รับความเสียหายจากการที่สินค้าของตนมีต้นทุนการผลิตที่สูงกว่า นอกจากนี้การจำกัดการค้าโดยใช้มาตรการด้านสิ่งแวดล้อมจะทำให้ประเทศกำลังพัฒนาไม่สามารถใช้ทรัพยากรของตนในการผลิตสินค้าตามมาตรฐานสิ่งแวดล้อมได้ ซึ่งประเทศกำลังพัฒนาจะต้องมีพิสูจน์ว่าประเทศที่มีมาตรฐานสิ่งแวดล้อมต่ำไม่ได้ก่อให้เกิดการแข่งขันอย่างไม่เป็นธรรม

<sup>2</sup> Daniel C. Esty, Greening The GATT : Trade, Environment and The Future , (Institute for International Economic , 1994 ) , p. 43.

<sup>3</sup> Markus Schlogenhof, " Trade Measures Based on Environmental Process and Production Methods," Journal of World Trade 6 ( 1995 ) : 123.

(Unfair Competitive Advantage) การใช้ข้อกำหนดด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศอุตสาหกรรม จึงเป็นอุปสรรคต่อการค้าเสรี และเป็นการปกป้องตลาดภายในอย่างเคลือบแฝง<sup>4</sup>

ความขัดแย้งระหว่างการค้าเสรีกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมทวีความรุนแรงมากขึ้น และกลายเป็นความขัดแย้งระหว่างประเทศพัฒนาแล้วหรือประเทศอุตสาหกรรม กับประเทศกำลังพัฒนา ประเทศอุตสาหกรรมหรือประเทศพัฒนาแล้ว เห็นว่าข้อตกลง WTO เป็นข้อตกลงทางการค้าระหว่างประเทศภายใต้ระบบการค้าเสรี ที่มุ่งจัดการกีดกันทางการค้าเป็นสำคัญ ไม่เอื้อต่อการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม และมักจะเรียกร้องให้ประเทศกำลังพัฒนาทั้งหลาย ให้ความสนใจในการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมเพิ่มมากขึ้น หรืออย่างน้อยก็ให้มีการผนวกต้นทุนการทำลายสิ่งแวดล้อมไว้ในราคาผลิตภัณฑ์ ในขณะที่ประเทศกำลังพัฒนาได้แย้งว่า การใช้มาตรการเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมของประเทศอุตสาหกรรมเป็นการปกป้องอุตสาหกรรมภายในของประเทศตนเอง เป็นการเพิ่มต้นทุนการผลิตทำให้สินค้ามีราคาสูงขึ้น เป็นการลดความสามารถในการแข่งขัน และเป็นการจำกัดการเข้าสู่ตลาดในประเทศอุตสาหกรรม<sup>5</sup>

กฎเกณฑ์การค้าระหว่างประเทศที่มีบทบาทในการควบคุมการค้าระหว่างประเทศ ได้แก่ ข้อตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า ( General Agreement on Tariff and Trade : GATT ) ซึ่งถูกตั้งขึ้นมาก่อนให้เกิดความร่วมมือระหว่างประเทศต่าง ๆ ภายใต้การค้าเสรีและเลิกล้มระบบการค้าแบบปกป้องผลประโยชน์ เนื่องจากการที่รัฐเข้ามาควบคุมการค้ามากเกินไปอาจก่อให้เกิดอุปสรรคและการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมได้ หรืออาจกล่าวได้ว่า GATT เป็นข้อตกลงทางการค้าระหว่างประเทศภายใต้ระบบการค้าเสรี ซึ่งได้พยายามจำกัดอุปสรรคทางการค้า โดยเฉพาะการแทรกแซงของรัฐ ขณะเดียวกันได้พยายามให้รัฐเข้ามามีบทบาทในเรื่องความร่วมมือกับรัฐอื่น ๆ ด้วย<sup>6</sup> ไม่ว่าจะเป็นการจัดอุปสรรคทางภาษีศุลกากร การจำกัดปริมาณ อุปสรรคทางเทคนิคตลอดจนอุปสรรคที่เกิดจากความแตกต่างของกฎระเบียบข้อบังคับในแต่ละประเทศ ด้วยเหตุนี้หากภาคีดำเนินมาตรการทางการค้าเพื่อคุ้มครอง

<sup>4</sup> Ibid ., p.124.

<sup>5</sup> Alexandra Haner , " Will The European Union Packaging Directive reconcile trade and The Environment ?," Fordham International Law Journal 18 (1995 ) : 2189-2190.

<sup>6</sup> สุรเกียรติ์ เสถียรไทย , กฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ ,( กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , 2530 ), หน้า 1-2.

สิ่งแวดลอมที่มีผลเป็นการจำกัดปริมาณหรือห้ามนำเข้า-ส่งออก จึงอาจเป็นการกระทำที่ขัดต่อกฎระเบียบและวินัยการค้าเสรีของ GATT ได้ แต่ข้อตกลง GATT ค.ศ.1947 และข้อตกลงจัดอุปสรรคทางเทคนิค (TBT) ที่ทำขึ้นในกรอบของการเจรจาการค้าพหุภาคีรอบโตเกียวได้ยอมรับและรับรองสิทธิของภาคีที่จะดำเนินมาตรการที่จำเป็นบางประการได้เพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อมหรืออนุรักษ์ทรัพยากร ตาม Article 20 ของข้อตกลง GATT ค.ศ.1947 แต่ในทางปฏิบัติแล้วการนำข้อยกเว้นดังกล่าวมาใช้มีปัญหามาก และเป็นสาเหตุของข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศโดยในหลายกรณีได้มีการนำขึ้นสู่การพิจารณาตามกระบวนการระงับข้อพิพาทของ GATT<sup>7</sup>

จากการเจรจารอบอุรุกวัย WTO เห็นด้วยกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม ซึ่งจะนำไปสู่การพัฒนาอย่างยั่งยืน ดังปรากฏใน อารัมภบท (Preamble) ของข้อตกลงจัดตั้งองค์การการค้าโลก (Agreement Establishing the World Trade Organization) โดยกล่าวว่า ในการทำการค้าประเทศต่างๆควรให้ความสำคัญ กับการอนุรักษ์และการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมรวมทั้งการพัฒนาอย่างยั่งยืน และความจำเป็นในการปกป้องคุ้มครองสิ่งแวดล้อม การคำนึงถึงความสำคัญในการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมอันนำไปสู่การพัฒนาอย่างยั่งยืน ซึ่งสอดคล้องกับหลักการใน Rio Declaration ที่ได้สะท้อนความสมดุลของผลประโยชน์ที่แตกต่างกันของแต่ละประเทศ โดยเฉพาะระหว่างการพัฒนาให้มีวิธีการที่คุ้มครองสิ่งแวดล้อมเข้มงวดขึ้น ขณะที่ความจำเป็นในการส่งเสริมและพัฒนาระบบเศรษฐกิจจะนำไปสู่การเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ และการพัฒนาอย่างยั่งยืน ในทางการค้าระหว่างประเทศ จะต้องหลีกเลี่ยงการเลือกปฏิบัติตามอำเภอใจหรือไม่มีเหตุผลอันควร และการจำกัดการค้าอย่างเคลือบแฝง

<sup>7</sup> พิรณดา ดิงคัททีย์, "การค้าเสรีจะ " เขียว " ได้ด้วยหรือไม่ข้อพิจารณาบางประการเกี่ยวกับมาตรการทางการค้าที่คุ้มครองสิ่งแวดล้อมในกรอบของ GATT," วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 4(ธันวาคม 2537) : 739.

ดังปรากฏในหลักการที่ 12<sup>๘</sup> ของ Rio Declaration รัฐสมาชิกจะต้องให้ความร่วมมือในการส่งเสริมและสนับสนุนการเปิดระบบเศรษฐกิจระหว่างประเทศซึ่งจะนำไปสู่การเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจและการพัฒนาที่ยั่งยืนในทุกประเทศ เพื่อแก้ปัญหาทรัพยากรธรรมชาติเสื่อมโทรม การใช้มาตรการทางนโยบายการค้า เพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อมไม่ควรจะนำมาใช้โดยการเลือกปฏิบัติตามอำเภอใจหรือไม่มีเหตุอันควร หรือ การจำกัดการค้าอย่างเคลือบแฝงในการค้าระหว่างประเทศ รัฐสมาชิกควรหลีกเลี่ยงการกระทำฝ่ายเดียว (Unilateral Action) ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อมนอกอาณาเขตของประเทศผู้นำเข้า มาตรการสิ่งแวดล้อมที่มีวัตถุประสงค์ที่ใช้เพื่อแก้ปัญหาสิ่งแวดล้อมที่มีลักษณะข้ามพรมแดน หรือปัญหาสิ่งแวดล้อมโลกควรอยู่บนพื้นฐานของการให้ความเห็นชอบในระดับระหว่างประเทศ ผู้เข้าร่วมเจรจาในการประชุม Rio ได้รับรองว่า ปฏิญญา ริโอ (Rio Declaration) ไม่สนับสนุนให้ประเทศต่างๆ ใช้มาตรการเพื่อกระตุ้นให้มีการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมโดยก่อให้เกิดผลกระทบต่อการค้าอย่างไม่มีเหตุผล

ภายใต้กรอบของ WTO กฎเกณฑ์ต่างๆ ปรากฏอยู่ในความตกลง(Agreement) และกรรมสาร (Instrument) ต่างๆ นั้นมีผลผูกพันประเทศสมาชิกในฐานะเป็นกฎหมายระหว่างประเทศลักษณะสนธิสัญญา ( Convention of International Law )<sup>๙</sup> ในความสัมพันธ์ระหว่างการค้าและสิ่งแวดล้อม ความตกลงที่นำมาพิจารณา ความตกลงพหุภาคีว่าด้วยการค้าสินค้า ได้แก่ ความตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า 1994 ( GATT 1994 ) บทบัญญัติหลักที่เกี่ยวข้องกับการค้า และสิ่งแวดล้อม ได้แก่ Article 1 (Most-Favored-

---

<sup>๘</sup> Principle 12 States should cooperate to promote a supportive and open international economic system that would lead to economic growth and sustainable development in all countries , to better address the problems of environment degradation . Trade policy measures for environmental purpose should not constitute a means of arbitrary or justifiable discrimination or disguised restriction on International trade . Unilateral actions to deal with environmental challenges outside the jurisdiction of the Importing country should be avoided. Environmental measures addressing tranboundary or global environment problems should , as far as possible , be based on international consensus

<sup>๙</sup> อรุณ ภาณุพงศ์ , "จาก GATT สู่ WTO" ,วารสารนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 25 (กันยายน 2538): 443.

Nations Treatment : MFN) Article 3 ( National Treatment ) และ Article 11 และบทบัญญัติ ที่มักถูกนำมาพิจารณาเกี่ยวกับสิ่งแวดลอม คือ Article 20 (General Exceptions) ซึ่งเป็นหลักที่อนุญาตให้มีการยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ของ GATT และความตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคต่อการค้า ( Agreement on Technical Barriers to Trade : TBT ) เป็นความตกลงที่ยินยอมให้ประเทศต่าง ๆ ออกมาตรการเท่าที่จำเป็นในการคุ้มครองมนุษย์ สัตว์ พืช สุขภาพ หรือสิ่งแวดลอมได้ และไม่ห้ามให้แต่ละประเทศตั้งมาตรฐานการคุ้มครองตามที่เห็นสมควร โดยทุกประเทศจะต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติแต่ต้องไม่ออกมาตรการที่เป็นการจำกัดการค้าเกินกว่าที่จะเป็นและกำหนดให้มีความโปร่งใสแก่ทุกฝ่ายโดยกำหนดให้มีการแจ้ง มาตรการที่มีผลกระทบต่อการค้าอย่างเคร่งครัด

### 3.1. บทบัญญัติของ GATT 1994 กับการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุกภัณฑ์ เพื่อสิ่งแวดลอม

การใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุกภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดลอมของประเทศอุตสาหกรรมอาจเป็นอุปสรรคทางการค้าที่มีไรภาษีศุลกากร (Non-Tariff Barriers) ระหว่างรัฐได้มาตรการดังกล่าวมีความเกี่ยวข้องกับการค้าเสรีและการคุ้มครองสิ่งแวดลอมและองค์การการค้าโลก มาตรการดังกล่าว ถือว่า เป็นมาตรการภายในของประเทศคู่ค้า ที่เป็นทั้งมาตรการบังคับ และมาตรการสมัครใจ เนื่องจากมาตรการเหล่านี้มีมากขึ้นทำให้ผู้ประกอบการต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ดังกล่าว และในขณะเดียวกันมาตรการเกี่ยวกับบรรจุกภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดลอม อาจถูกยกระดับขึ้นมาเป็นมาตรการกีดกันทางการค้าที่เกี่ยวข้องสิ่งแวดลอม เช่น มาตรการการห้ามนำเข้าสินค้าที่ใช้บรรจุกภัณฑ์ที่ไม่สามารถทำไปแปลงใช้ใหม่ได้ ดังนั้นจึงอาจเป็นกรณีที่มีปัญหาสิ่งแวดลอมที่เกิดขึ้นเป็นปัญหาในประเทศ แต่ประเทศหนึ่งพยายามที่จะบังคับให้ประเทศอื่น ปฏิบัติตามความคิดเรื่องสิ่งแวดลอมของตนถือว่าเป็นการใช้มาตรการฝ่ายเดียว (Unilateral Measures) ซึ่งในความสัมพันธ์ระหว่างการค้าและสิ่งแวดลอมในข้อตกลง GATT 1994 มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องดังนี้

#### 3.1.1 หลักการไม่เลือกปฏิบัติ (Non -Discrimination Principle)

หลักการไม่เลือกปฏิบัติ เป็นหลักการที่ประกอบไปด้วยหลักการที่สำคัญ 2 ประการ คือ หลักการปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่ง ( Most-Favoured-Nation Treatment : MFN ) และหลักปฏิบัติอย่างคนชาติ ( National Treatment ) ปรากฏใน Article 1 และ Article 3 ของบทบัญญัติ GATT 1994

### 3.1.1.1 หลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์ยิ่ง ( Most-Favoured-Nation Treatment : MFN )<sup>10</sup>

หลักการสำคัญของ GATT คือ หลักการไม่เลือกปฏิบัติ ( Non- Discrimination Principle ) ที่ปรากฏใน Article 1 เรื่องหลักการปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์อย่างยิ่ง คือ ประเทศสมาชิก WTO ทั้งหมดจะต้องปฏิบัติต่อสมาชิกอื่น ๆ เท่าเทียมกัน (as favourable as ) โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติต่อประเทศใดประเทศหนึ่ง หรือหลายประเทศ เป็นการเฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวกับภาษีศุลกากร ค่าธรรมเนียมในการโอนเงินระหว่างประเทศตลอดจน ระเบียบแบบแผน พิธีการศุลกากร รวมทั้งการปฏิบัติในเรื่องภาษีภายในและกฎหมาย กฎเกณฑ์ และข้อบังคับต่าง ๆ ที่มีผลกระทบต่อ การขาย การเสนอขาย การขนส่ง การจำหน่ายจ่ายแจก หรือการใช้สินค้าที่นำเข้าให้แตกต่างไปจากสินค้าที่ผลิตภายในประเทศ

ดังนั้น ประเทศสมาชิก WTO จะต้องไม่ให้สิทธิประโยชน์ทางการค้าเป็นพิเศษกับประเทศใดประเทศหนึ่ง หรือเลือกปฏิบัติระหว่างประเทศสมาชิกอื่น ๆ เช่น ถ้าประเทศสมาชิกลดภาษีให้กับประเทศใดประเทศหนึ่ง ก็จะต้องปฏิบัติเช่นเดียวกันกับประเทศสมาชิกอื่น หลัก MFN ตาม Article 1 ของ GATT เป็นกฎเกณฑ์พื้นฐานของ GATT ที่นำไปใช้กับบทบัญญัติอื่น ๆ ของ GATT แต่อาจมีข้อยกเว้นบางประการให้ปฏิบัติแตกต่างได้ภายใต้สถานการณ์พิเศษ ( Special Circumstances ) ที่อยู่ภายใต้ข้อตกลงทางการค้าภูมิภาค (Regional Trading Arrangements) และการปฏิบัติต่อประเทศกำลังพัฒนา เช่น การให้สิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากร ( Generalized System of Preferences ) ของประเทศพัฒนาแล้วต่อประเทศกำลัง

<sup>10</sup> Article 1 With respect to custom duties and charges of any kind imposed on or connection with importation or exportation or imposed on the international transfer of payments for imports or exports and with respect to the method of levying such duties and charges and with respect to all rules and formalities in connection with importation and exportation and with respect to all matters refer to paragraph 2 and 4 of Article 3 {concerning internal taxes, charges, laws, regulations and requirements affecting internal sale offering for sale , purchase , transportation distribution or use } any advantage ,favor privilege or immunity granted by any contracting party to any product originating in or destined for any other country shall be accorded immediately and unconditionally to the like product originating in or destined for territories of all other contracting parties.

พัฒนา ข้อยกเว้นสำหรับการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจในรูปแบบสหภาพทางการศุลกากร (Custom Union) เขตการค้าเสรี (Free Trade Area)<sup>11</sup>



## สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

---

<sup>11</sup> Thomas J. Scheoenbaun, "Agora: Trade and Environment Free International Trade and Protection of the Environment : Irreconcilable Conflict ?," American Journal of International Law 86 ( July 1992 ) : p.706.



### 3.1.1.2 หลักการปฏิบัติอย่างคนชาติ ( National Treatment )<sup>12</sup>

หลักการปฏิบัติอย่างคนชาติ หมายถึง ประเทศสมาชิกจะต้องปฏิบัติต่อสินค้าเหมือนกันอย่างเท่าเทียมกันระหว่างสินค้าที่ผลิตภายในประเทศ ( goods of local origin ) และสินค้านำเข้า การพิจารณาถึงมาตรการภาษีภายในของรัฐ และกฎเกณฑ์ข้อบังคับต่าง ๆ ของรัฐ หลักการปฏิบัติอย่างคนชาติ เป็นหลักการหนึ่งในหลักการห้ามเลือกปฏิบัติ โดยมีเหตุผลพื้นฐานเพื่อก่อให้เกิดการค้าเสรี การแข่งขันที่เป็นธรรม และสนับสนุนให้ประเทศต่าง ๆ

<sup>12</sup> Article 3 1. The Contracting parties recognize that internal taxes and other internal charges and laws ,regulation and requirements affecting the internal sale ,offering for sale , purchase , transportation ,distribution ,or use of products , and internal quantitative regulations requiring the mixture, processing or use of products specified amounts of proportions , should not be applied to imported or domestic products so as to afford protection to domestic production.

2. The products of the territory of any contracting party imported into the territory shall not be subject, directly or indirectly to internal taxes or other internal charges of any kind in excess of those applied ,directly or indirectly to like domestic product.

3. With respect to any existing internal tax which is inconsistent with the provisions of paragraph 2 , but which is specifically authorized under a trade agreement , in force on April 10 ,1947 ,in which the import duty on the taxed product is bound against increase , the contracting party imposing the tax shall be free to postpone the application of the provisions of paragraph 2 to such tax until such time as it can obtain release from obligations of such trade agreement in order to permit the increase of such duty to the extent necessary to compensate for the elimination of the protective element of tax.

4. The products of the territory of any contracting party imported into the territory... shall be accorded treatment no less than favorable than that accorded to like products or national origin in respect of all laws regulations and requirements affecting their internal sales offering for sale ,purchase ,transportation, distribution or use.

ปรับปรุงคุณภาพสินค้าภายในประเทศเพราะการที่สินค้าที่ผลิตในประเทศได้รับสิทธิพิเศษหรือกฎเกณฑ์ต่าง ๆ อันทำให้เกิดการแข่งขันที่เหนือกว่าสินค้านำเข้ามาขายภายในประเทศย่อมเป็นการกีดกันทางการค้า และให้ความคุ้มครองแก่สินค้าที่ผลิตภายในประเทศ และจะทำให้สินค้านั้นไม่มีคุณภาพเนื่องจากการขาดแรงจูงใจในการปรับปรุงคุณภาพสินค้า การปฏิบัติอย่างคนชาติ National Treatment เป็นมาตรการป้องกันลัทธิกีดกันทางการค้าโดยบังคับให้รัฐห้ามเลือกปฏิบัติระหว่างสินค้าที่ผลิตในประเทศกับสินค้านำเข้าเพื่อคุ้มครองสินค้าผลิตในประเทศจากการแข่งขัน<sup>13</sup> โดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับการกำหนดภาษีภายในประเทศ (Internal Tax) และกฎเกณฑ์ภายในประเทศ (Internal Government Regulations) เช่น มาตรการห้ามการขายภายในประเทศ ข้อบังคับหรือกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการกำหนดส่วนผสมและบรรจุภัณฑ์ หลักการปฏิบัติอย่างคนชาติ (National Treatment Obligation) ปรากฏในบทบัญญัติตาม Article 3 ของ GATT 1994 ซึ่งกำหนดให้ภาคีสมาชิกจะต้องปฏิบัติตามหลักการนี้โดยแยกกฎเกณฑ์เป็น 2 ส่วน คือ

-ส่วนที่ 1 กฎเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับภาษี (Obligation relating to taxation) ปรากฏตาม Article 3(1) คือ ห้ามการใช้มาตรการหรือกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ภายในประเทศของประเทศสมาชิกใดต่อสินค้านำเข้าเพื่อป้องกันการผลิตภายในประเทศ และ Article 3(2) หมายถึงสินค้านำเข้าของประเทศสมาชิกใด ๆ ที่นำเข้ามาในประเทศสมาชิกอื่นใดจะไม่ถูกจัดเก็บภาษีอากรภายใน (internal taxes) หรือค่าธรรมเนียมภายในต่างๆ (other international charges) ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมให้แตกต่างเกินไปกว่าที่เก็บจากสินค้าที่ผลิตภายในประเทศที่คล้ายคลึงกัน (like domestic products) ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อม และห้ามประเทศสมาชิกใด ๆ ใช้มาตรการภาษีอากรภายในหรือค่าธรรมเนียมภายในต่าง ๆ ต่อสินค้านำเข้าหรือสินค้าที่ผลิตภายในประเทศในลักษณะที่ตรงกันข้ามกับหลักที่กำหนดไว้ใน Article 3(1)<sup>14</sup>

-ส่วนที่ 2 กฎเกณฑ์เกี่ยวกับข้อบังคับอื่น ๆ (obligation relating to other regulations) ปรากฏตาม Article 3(4) กำหนดให้ประเทศสมาชิกใด ๆ จะต้องปฏิบัติต่อสินค้านำเข้าไม่ด้อยกว่าสินค้าที่คล้ายคลึงกันที่ผลิตในประเทศ ไม่ว่าจะเป็นการบังคับใช้กฎหมาย

<sup>13</sup> สุรเกียรติ์ เสถียรไทย, กฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ, (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2530), หน้า 21

<sup>14</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 22.

และข้อกำหนดกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่กระทบต่อการขายภายใน การเสนอขาย การซื้อ การขนส่ง การจัดจำหน่าย และการใช้

ดังนั้น ตาม Article 3 คือการห้ามประเทศสมาชิกเลือกปฏิบัติหรือปฏิบัติแตกต่างกันระหว่างสินค้านำเข้ากับสินค้าชนิดเดียวกันหรือเหมือนกัน ( like domestic product ) ที่ผลิตภายในประเทศ ในเรื่องภาษีศุลกากร ภาษีภายใน และกฎหมายภายในต่าง ๆ ซึ่งรวมถึงกฎหมายและกฎระเบียบซึ่งบังคับเกี่ยวกับสิ่งแวดลอมที่ภาคีสมาชิกบังคับใช้ภายในประเทศของตนด้วย วัตถุประสงค์ของหลักการไม่เลือกปฏิบัติระหว่างสินค้านำเข้าและสินค้าที่ผลิตภายในประเทศเพื่อป้องกันมิให้มีการกีดกันสินค้านำเข้าที่อาจมี หรือ มีศักยภาพที่จะแข่งขัน โดยตรงกับสินค้าชนิดเดียวกันที่ผลิตขึ้นในประเทศ

ในการพิจารณาการห้ามเลือกปฏิบัติกับสินค้า(สินค้า)ที่มีความเหมือนกัน (like products) ใน Article 1 และ Article 3 ของ GATT GATT ไม่ได้ให้คำอธิบายอย่างชัดเจนว่าสินค้าเหมือนกันหมายถึงอะไร แต่ได้ถูกตีความอย่างจำกัด (case by case) เมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นโดยการพิจารณาจากคุณลักษณะ คุณสมบัติทางกายภาพ (Nature and Physical Characteristics) ที่ประกอบเป็นสภาพของสินค้านั้น ๆ เมื่อปรากฏ ณ ประเทศของผู้นำเข้าโดยไม่พิจารณาถึงกระบวนการผลิตสินค้าและความแตกต่างของกรรมวิธีกระบวนการผลิตในสินค้านั้น GATT จะพิจารณากระบวนการผลิตก็ต่อเมื่อความแตกต่างในกระบวนการผลิตก่อให้เกิดความเปลี่ยนแปลงคุณลักษณะของสินค้านั้น ๆ ดังนั้น GATT ยังไม่ยอมรับในการที่ประเทศสมาชิกต่างๆ ใช้ความแตกต่างระหว่างกระบวนการผลิตสินค้ามาพิจารณาว่าสินค้านั้นไม่เหมือนกัน

สำหรับแนวทางการตีความ Article 1 และ Article 3 ของบทบัญญัติ GATT 1994 โดย GATT Panel ของกระบวนการระงับข้อพิพาท ในเรื่องการใช้มาตรการเกี่ยวกับ สิ่งแวดลอมของประเทศสมาชิกที่เป็นการยืนยันหลักการนี้ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้ มาตรการภาษี และกฎเกณฑ์เกี่ยวกับสิ่งแวดลอม เช่น

ในคดี US-Taxes on petroleum and Certain Imported Substances Superfund Case ) GATT, BISD 34 th Supp.136 (1988 ) ประเทศแคนาดา เม็กซิโก และประชาคมยุโรป ได้ร้องเรียนว่าประเทศสหรัฐอเมริกาได้บังคับใช้กฎหมายภายใน The Superfund Amendments and Reauthorization Act 1986 ซึ่งกำหนดให้เรียกเก็บภาษีภายในจากสินค้าปิโตรเลียม เคมีภัณฑ์ และสินค้าอย่างอื่นที่ผลิต จากปิโตรเลียม ที่ส่งออกจาก

ประเทศผู้ร้องในอัตราสูงกว่าที่เรียกเก็บจากสินค้าชนิดเดียวกันที่ผลิตในประเทศ ทั้งนี้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นกองทุนสนับสนุนด้านการเงิน เพื่อทำความสะดวก สถานที่ที่ไว้ทิ้งของเสีย มีพิษ เป็นการใช้มาตรการที่มีความเกี่ยวข้องระหว่างการค้าและสิ่งแวดลอม สหรัฐอ้างว่า ภาษีที่เรียกเก็บจากสินค้านำเข้าดังกล่าวนี้ เป็นการเก็บภาษีกับสินค้าที่พรมแดนกับสินค้านำเข้าประเภทเดียวกัน ( Border Tax Adjustment ) โดยได้เรียกเก็บภาษีกับสินค้าภายในประเทศด้วย ประชาคมยุโรป กล่าวหาว่า การเรียกเก็บภาษีดังกล่าวการเรียกเก็บภาษีดังกล่าวไม่เหมาะสม เนื่องจากเป็นการเรียกเก็บภาษีเพื่อกิจกรรมเกี่ยวกับการกำจัดมลพิษ ที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกา และการสนับสนุนด้านการเงินตามโปรแกรมดังกล่าวจะก่อให้เกิดผลประโยชน์แต่ผู้ผลิตสหรัฐ เพียงประเทศเดียว GATT Panel ได้วินิจฉัยว่าการเรียกเก็บภาษีสินค้าปิโตรเลียมขัดกับ หลักปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ ( National Treatment ) ใน Article 3(2) ส่วนการเรียกเก็บภาษีจากสินค้าอย่างอื่นที่ทำจากปิโตรเลียมเป็นการเก็บภาษีโดยตรงกับสินค้าเป็นภาษีที่เก็บเพื่อวัตถุประสงค์สิ่งแวดลอมโดยตรง จึงไม่ขัดกับ Article 3 ซึ่งต่อมา ค.ศ.1989 สหรัฐอเมริกาได้แก้ไขบทบัญญัติดังกล่าวให้สอดคล้องกับคำแนะนำของ Panel นำไปสู่การจัดเก็บภาษีในอัตราเดียวกันในสินค้านำเข้ากับสินค้าภายในประเทศและสินค้านำเข้า

หลักการที่สำคัญจากคดีดังกล่าวคือ รัฐสามารถจัดเก็บภาษีกับสินค้าภายใน และสินค้านำเข้าเหมือนกันเพื่อมีวัตถุประสงค์ด้านสิ่งแวดลอม ( Border Taxes Adjustment ) โดยจะต้องจัดเก็บโดยตรงกับสินค้านั้น ตามบทบัญญัติใน Article 3 (2)

### 3.1.2. หลักการห้ามจำกัดปริมาณ (Quantitative Restriction)<sup>15</sup>

หลักการห้ามจำกัดปริมาณ ปรากฏใน Article 11 ของข้อตกลง GATT 1994 ห้ามประเทศสมาชิกจำกัดปริมาณการนำเข้าหรือส่งออก ( import export prohibition ) ทั้งนี้ ไม่ว่าจะโดยการกำหนดโควต้า การใช้ระบบออกใบอนุญาตนำเข้า ส่งออก หรือโดยมาตรการอื่น ๆ

<sup>15</sup> Article 11 No prohibitions or restriction other than duties, taxes or other charges , whether made effective through quotas, import or export license or other measures , shall be instituted or maintained by any contracting party on the importation of any product of the territory of any other contracting party or on the exportation or sale for export of any product destined for the territory of any other contracting party

อาทิ มาตรการกำหนดราคาขั้นต่ำ แต่ Article 11 วรรค 2 ได้บัญญัติข้อยกเว้นเป็นการเฉพาะไว้หลายกรณี โดยการใช้ข้อยกเว้นนั้น จะต้องใช้โดยไม่เลือกปฏิบัติ

แต่ข้อยกเว้นที่ถูกหยิบยกขึ้นมาเพื่อจำกัดหรือห้ามนำเข้าสินค้าจากประเทศอื่น ด้วยเหตุผลทางสิ่งแวดล้อม คือ กรณีที่บัญญัติไว้ใน Article 11 วรรค 2(b)<sup>16</sup> หลายประเทศตีความให้บทบัญญัตินี้ครอบคลุมถึงการบังคับใช้กฎระเบียบ ขอบบังคับ และมาตรการภายในที่เกี่ยวกับการควบคุมคุณภาพสินค้าโดยพิจารณาจากมาตรฐาน ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมเป็นสิ่งสำคัญ เช่นจะอนุญาตให้นำเข้าได้เฉพาะสินค้าไม้แปรรูปที่ทำจากไม้ป่าปลูกเท่านั้น ซึ่ง Article 11 ได้วางเงื่อนไขหรือข้อจำกัดในการอ้างข้อยกเว้นในการจำกัดปริมาณหรือห้ามนำเข้าไว้สำคัญคือ ภาวที่จะจำกัดปริมาณหรือห้ามนำเข้าได้เฉพาะเท่าที่จำเป็น หากมาตรการใดมีผลทำให้การค้าระหว่างประเทศถูกจำกัดในระดับที่เกินควร ก็จะถือว่ามาตรการนั้นขัดต่อ Article 11 อย่างชัดเจน การจำกัดหรือห้ามนำเข้าได้เพียงใดจะพิจารณาเป็นกรณีไป<sup>17</sup> ดังเช่นปรากฏในแนวทางการตีความของ GATT Panel ดังนี้

คดี Canada –Export Prohibitions of Unprocessed Herring and Salmon ประเทศแคนาดาได้ออกมาตรการห้ามประเทศอื่น ส่งออกปลา pink salmon และปลา sockeye herring ที่ยังไม่แปรรูป ไปยังประเทศ ซึ่งประเทศสหรัฐอเมริกาได้ยื่นฟ้องต่อ GATT ว่ามาตรการนี้เป็นมาตรการที่ห้ามประเทศอื่นส่งออกซึ่งขัดกับบทบัญญัติใน Article 11 วรรค 1 ห้ามมิให้ประเทศสมาชิกใช้มาตรการห้ามนำเข้าสินค้าจากประเทศอื่น โดยประเทศแคนาดาได้อ้างในประเด็นหนึ่งว่า มาตรการของตนชอบด้วยข้อยกเว้นตาม Article 11 วรรค 2 b ที่อนุญาตให้มีการห้ามนำเข้าส่งออกเพื่อวัตถุประสงค์ทางด้านคุณภาพและมาตรฐาน เนื่องจากสินค้าปลาดังกล่าว แคนาดาเห็นว่าไม่ได้มาตรฐานคุณภาพที่จะให้นำเข้ามาจำหน่ายในตลาดแคนาดาได้ ซึ่ง GATT Panel วินิจฉัยว่า มาตรการของแคนาดาไม่เข้าข้อยกเว้น ตาม Article 11 วรรค 2 b เนื่องจากปลาที่ยังไม่ได้แปรรูปทุกชนิด ไม่สามารถเข้าไปจำหน่ายในตลาดแคนาดาได้ อันเป็น

<sup>16</sup> Article 11 วรรค 2 (b) import and export prohibition on restrictions necessary to the application standard or regulations for the classification , grading or commodities in international Trade.

<sup>17</sup> พิรุธนา ติงศภทิพย์, "การค้าเสรีจะ " เขียว " ได้ด้วยหรือไม่: ข้อพิจารณาบางประการเกี่ยวกับมาตรการทางการค้าที่คุ้มครองสิ่งแวดล้อมในกรอบของ GATT " วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 744-745.

การจำกัดการค้าระหว่างประเทศมากเกินไป จึงไม่อาจพิจารณาได้ว่า เป็นมาตรการจำกัดการค้าเท่าที่จำเป็น เพื่อการบังคับใช้มาตรฐานคุณภาพสินค้า

แต่เท่าที่ผ่านมาแม้ประเทศอุตสาหกรรมที่ใช้มาตรการบรรจุก๊าซสิ่งแวดล้อมไม่สามารถอ้าง ตาม Article 1 Article 3 และข้อยกเว้นตาม Article 11 ก็มักอ้างว่า มาตรการของตนเข้าข้อยกเว้นตามบทบัญญัติของ GATT ตาม Article 20

### 3.1.3. ข้อยกเว้นของหลักการค้าเสรี GATT 1994 ตาม Article 20( b ) และ ( g )<sup>18</sup>

หลักห้ามเลือกปฏิบัติ เป็นหลักพื้นฐานเพื่อการค้าเสรีของ GATT ดังนั้น หากมีการใช้มาตรการใด ๆ อันไม่สอดคล้องกับหลักพื้นฐานดังกล่าวย่อมพิจารณาในเบื้องต้น (*prima facie*) ได้ว่า มาตรการดังกล่าวขัดต่อบทบัญญัติ GATT แต่มีข้อยกเว้นทั่วไป ในเรื่องหลักการห้ามเลือกปฏิบัติ ตาม Article 20 ของ GATT ซึ่งภายใต้ข้อยกเว้นดังกล่าวประเทศสมาชิกใช้มาตรการที่ขัดหรือละเมิดหลักห้ามเลือกปฏิบัติได้ หากเป็นการใช้เพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อม กล่าวคือ Article 20 (b) และ (g) อนุญาตให้รัฐภาคีใช้มาตรการที่มีผลเป็นการกีดกันทางการค้าได้ ถ้ามาตรการนั้นใช้เพื่อคุ้มครองชีวิตและสุขภาพของมนุษย์ สัตว์ และพืช หรือเพื่อการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่อาจสูญพันธุ์ หรือหมดสิ้นไป โดยในการใช้นั้นจะต้องอยู่บนพื้นฐานของการไม่เลือกปฏิบัติ<sup>19</sup>

<sup>18</sup> Subject to the requirement that such measures are not applied in a manner which would constitute a means of arbitrary or unjustifiable discrimination between countries where the same conditions prevail ,or a disguised restriction on International trade , nothing in this agreement shall be construed to prevent the adoption or enforcement by any contracting party of measures :

( b ) necessary to protect human ,animal or plant life health;

( g ) relating to the conservation of exhaustible natural resources if such measures are made effective in conjunction with restrictions on domestic production or consumption ;

<sup>19</sup> Simonetta Zarrilli , " Trade and Environment The Rules , Panels and Debate in WTO", World Competition Law and Economic Review 20 (March 1997) :96.

Article 20 กำหนดให้ประเทศภาคีใช้มาตรการต่าง ๆ ที่อาจมีผลเป็นการกีดกันทางการค้าได้ แต่ต้องอยู่บนพื้นฐานของการไม่เลือกปฏิบัติตามอำเภอใจ หรือโดยไม่มีเหตุผลอันควร ขณะเดียวกันก็ต้องไม่เป็นการจำกัดปริมาณโดยแอบแฝงอย่างเคลือบแฝงต่อการค้าระหว่างประเทศซึ่งมาตรการนั้น จะต้องเป็นไปตามข้อยกเว้นดังนี้

(บี) เป็นมาตรการที่จำเป็นเพื่อคุ้มครองชีวิตมนุษย์ สัตว์ หรือพืช

(จี) เป็นมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่อาจหมดสิ้นไปได้ โดยการจำกัดหรือห้ามนำเข้าสินค้าที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรนั้นเป็นมาตรการที่จำเป็น เพื่อให้การจำกัดการผลิตและการบริโภคในประเทศสามารถดำเนินการลดลงได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ประเทศภาคีที่กล่าวอ้างข้อยกเว้นนี้จะต้องพิสูจน์ว่ามาตรการดังกล่าวเข้าข้อยกเว้นตาม Article 20 โดยเงื่อนไขในการอ้าง Article 20 ได้แก่

1. ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติตามอำเภอใจ
2. ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่มีเหตุผลอันควร
3. ไม่เป็นการจำกัดปริมาณโดยแอบแฝง

จากหลักเกณฑ์ข้างต้นเป็นเงื่อนไขที่กำหนดไว้เพื่อป้องกันไม่ให้นำข้อยกเว้นไปใช้ในการกีดกันทางการค้า และปกป้องสินค้าที่ผลิตในประเทศโดยอ้างเหตุผลทางสิ่งแวดล้อม และเท่าที่ผ่านมากการบังคับใช้ Article 20 ได้ก่อให้เกิดข้อพิพาททางการค้าหลายกรณีที่สูงสู่กระบวนการระงับข้อพิพาทของ GATT

### 3.1.3.1. การอ้างและการตีความตาม Article 20

เนื่องจาก Article 20 เป็นข้อยกเว้นจากพันธกรณีตามหลักพื้นฐานของ GATT ซึ่งการอ้างมาตรการที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมนอกจากจะต้อง เข้าข้อยกเว้นภายใต้ 20 แล้วจะต้องมีการใช้มาตรการดังกล่าว ใน Term ของ "Chapeau" กล่าวคือ แม้มาตรการดังกล่าวจะเข้าข้อยกเว้นตาม Article 20 แต่ต้องเป็นการใช้มาตรการที่ไม่เป็นการเลือกปฏิบัติตามอำเภอใจหรือไม่

เป็นธรรมระหว่างรัฐ ซึ่งอยู่ในสภาพเดียวกันและเป็นการจำกัดการค้าระหว่างประเทศอย่างเคลือบแฝง<sup>20</sup> โดยสรุปแนวทางการอ้าง มาตรา 20 ได้ดังนี้

ในคดี United States-Prohibition of Import of Tuna and Tuna Products From Canada ข้อพิพาทระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกาและแคนาดา เกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยในการทำประมงในน่านน้ำแปซิฟิก ก่อนหน้าที่แคนาดาจับเรือประมงสหรัฐฯ 19 ลำ เนื่องจากได้เข้ามาทำประมงในเศรษฐกิจจำเพาะ (200 ไมล์ทะเล) โดยสหรัฐฯได้ดำเนินมาตรการตอบโต้โดยการห้ามนำเข้าปลาทูน่าและสินค้าจากปลาทูน่า จากประเทศแคนาดา ตาม Section 205 Fishery Conservation and Management Act 1976 ได้ให้อำนาจรัฐบาลอเมริกันห้ามนำเข้าสินค้าประมงเพื่อตอบโต้รัฐอื่นที่ได้บังคับใช้กฎหมายของตนในเขตอำนาจของรัฐที่สหรัฐฯ ไม่ได้ให้การรับรอง สหรัฐอ้างว่าการกระทำของตนมิได้เลือกปฏิบัติตามอำเภอใจ หรือไม่เป็นธรรมในความสัมพันธ์ระหว่างตนเองและประเทศภาคีอื่น ซึ่งอยู่ในสภาพเดียวกัน และการใช้มาตรการตาม Section 205 ไม่ได้ใช้ไปในทางจำกัดทางการค้าอย่างเคลือบแฝงในการค้าระหว่างประเทศ เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการดำเนินมาตรการที่ได้เกี่ยวข้องกับการค้าและผลกระทบต่อการค้าที่เกิดขึ้นเป็นผลธรรมดาที่เกิดขึ้นได้ ซึ่ง GATT Panel วินิจฉัยว่าการกระทำของสหรัฐฯ อาจไม่ได้เลือกปฏิบัติตามอำเภอใจ (arbitrary) หรือไม่เป็นธรรม (Unjustified) และการห้ามนำเข้าปลาทูน่าและสินค้าปลาทูน่า จากแคนาดาไม่ได้จำกัดการค้าอย่างเคลือบแฝง (Disguised restriction) เนื่องจากการที่ประเทศภาคีดำเนินมาตรการที่ภาคีได้มีการโฆษณาให้ประเทศคู่ค้า ที่มีส่วนได้เสียทราบเป็นการทั่วไป

นอกจากนี้ ยังมีแนวทางการตีความของ GATT Panel ในคดี United State Restrictions on Imports of Tuna from Mexico ในกรณีที่สหรัฐอเมริกาห้ามนำเข้าปลาทูน่าครีบน้ำเงินที่จับขึ้นมาโดยเรือประมงแม็กซิโกในน่านน้ำแปซิฟิกตะวันออก ซึ่งเป็นการดำเนินมาตรการจำกัดทางการค้าตามกฎหมายภายในของสหรัฐฯ Marine Mammal Protection ซึ่งอนุรักษ์และคุ้มครองปลาโลมาที่มีพฤติกรรมตามธรรมชาติชอบจับกลุ่มปะปนอยู่ในฝูงปลาทูน่าในน่านน้ำดังกล่าว ทำให้ถูกจับติดขึ้นมาพร้อมกับปลาทูน่าโดยเรือประมงที่ใช้วงล้อมจับ โดยการตรวจสอบอัตราการตายของปลาโลมา โดยการถูกร่วงโดยบังเอิญ หากเกินกว่าอัตราที่สหรัฐฯ

<sup>20</sup> Thomas J. Schoenbaum , "International Trade and Protection of the Environment : The Continuing search for reconciliation ," American Journal Of Environmental law 91( April 1997 ): 274.



กำหนดไว้ในแต่ละปี ศาลกากรจะไม่ให้นำเข้า ซึ่ง GATT Panel วินิจฉัยว่าเป็นการเลือกปฏิบัติ ตามอำเภอใจหรือไม่มีเหตุผลสนับสนุนอันควร เนื่องจากจำกัดปริมาณนำเข้าสินค้าหรือสินค้า จากประเทศอื่นด้วย ด้วยเหตุผลว่าประเทศนั้นมีนโยบายหรือมาตรฐานสิ่งแวดล้อมแตกต่างไป จากสหรัฐอเมริกา

### 3.1.3.2 การอ้างและการตีความตาม Article 20( b ) และ 20 ( g )

เนื่องจากการอ้าง Article 20 เพื่อบังคับใช้มาตรการที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมจะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในอารัมภบท โดยจะต้องพิจารณาว่าเป็นกรณีเข้าเงื่อนไขเฉพาะ กรณีที่บัญญัติไว้ใน ข้อ (b) และ (g) หรือไม่ แต่อย่างไรก็ตาม Article 20 (b) และ (g) ไม่ได้กล่าวถึง คำว่า " สิ่งแวดล้อม " ในบทบัญญัติดังกล่าวแต่ประการใด แต่ GATT Panel ได้มีการตีความให้นำข้อยกเว้นนี้มาใช้กับมาตรการจำกัดทางการค้าที่มีวัตถุประสงค์เพื่อ สิ่งแวดล้อมได้<sup>21</sup>

#### - การอ้างและการตีความ Article 20(b)

Article 20(b) เป็นข้อยกเว้นจากพันธกรณีของ GATT ซึ่งอนุญาตให้ภาคีบังคับใช้ มาตรการที่จำเป็นเพื่อคุ้มครองชีวิตหรือสุขภาพของมนุษย์ สัตว์ พืช โดยจะต้องไม่เลือกปฏิบัติ ตามอำเภอใจหรือไม่มีเหตุผลอันควรหรือไม่เป็นการจำกัดการค้าโดยแอบแฝงซึ่งปัญหาการ ตีความในคดีต่าง ๆ คือมาตรการที่ประเทศภาคีใช้นั้นเป็นมาตรการที่จำเป็น เพื่อบรรลุ วัตถุประสงค์ตามที่เงื่อนไขกำหนดหรือไม่ซึ่งในการดำเนินมาตรการเพื่อปกป้องชีวิตหรือ สุขอนามัยมนุษย์ สัตว์ หรือพืช จะต้องกระทำลงไปเพราะความจำเป็นเท่านั้น (necessity test) โดยจากผลการตัดสินของ GATT Panel และองค์การอุทธรณ์ Appellate Body (ซึ่งรวมเรียกว่า GATT Jurisprudence) กำหนดว่าจะต้องไม่มีมาตรการอื่นใดที่สามารถดำเนินการได้โดยไม่ ชัด หรือ ชัดน้อยที่สุดกับบทบัญญัติของ GATT โดยเฉพาะหลัก National Treatment และ

<sup>21</sup> Simonetta Zarrilli , " Trade and Environment The Rules , Panels and Debate in WTO", World Competition Law and Economic Review 20 (March 1997) :96.

หลัก MFN เหลืออยู่อีกแล้ว นอกเหนือไปจากมาตรการที่จำเป็นนั้น ( the least inconsistent principle )<sup>22</sup> ดังเช่นการตีความในคดีที่จะกล่าวต่อไปนี้

ในคดี Thai-restrictions on importation of the internal taxes on cigarettes ซึ่งเป็นกรณีพิพาทระหว่างไทยกับสหรัฐอเมริกา สหรัฐกล่าวหาว่ามาตรการการจำกัดนำเข้าบุหรี่ต่างประเทศตามพระราชบัญญัติยาสูบ พ.ศ.2509 Article 27 ได้ห้ามนำเข้าหรือส่งออกยาสูบ บุหรี่ เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากรัฐบาลไทย เป็นการผูกขาดและองค์การได้นำเข้าสินค้าจากต่างประเทศน้อยครั้ง อีกทั้ง มีการเรียกเก็บภาษีจากสินค้าชนิดเดียวกันที่ผลิตในประเทศ ขัดต่อบทบัญญัติของ GATT Article 11 และ Article 3(2) ประเทศไทยได้ยกข้อต่อสู้ว่าการดำเนินมาตรการดังกล่าวเข้าช้อยกเว้น ตาม Article 20(b) เนื่องจากการห้ามนำเข้าเป็นการดำเนินตามนโยบายสาธารณสุขเพื่อลดการบริโภคบุหรี่ซึ่งเป็นอันตรายต่อชีวิต และสุขภาพโดยเฉพาะอย่างยิ่ง บุหรี่ต่างประเทศมีส่วนประกอบ การปรุงแต่งรสหลายชนิด ที่เป็นอันตรายมากกว่าบุหรี่ที่ผลิตในประเทศไทย เป็นมาตรการที่จำเป็นเพื่อคุ้มครองมนุษย์ ชีวิตและสุขภาพ ซึ่ง Panel GATT วินิจฉัยว่าไทยมีทางเลือกอื่นที่ขัดต่อข้อตกลง GATT น้อยกว่าเพื่อบรรลุมุ่งวัตถุประสงค์นี้ เช่น การโฆษณา การติดฉลาก แม้จะยอมรับว่าการสูบบุหรี่เป็นอันตรายต่อสุขภาพของมนุษย์แต่การดำเนินมาตรการ จำกัดการนำเข้า เพื่อลดการบริโภคบุหรี่ ไม่เข้าช้อยกเว้น Article 20(b) ในเบื้องต้น เพราะการจำกัดการนำเข้าใช้กับบุหรี่ต่างประเทศ แต่มิได้ใช้กับบุหรี่ที่ผลิตภายในประเทศ

#### - การอ้างและการตีความ Article 20 (g)

Article 20 (g) เป็นข้อยกเว้นจากพันธกรณีของ GATT โดยที่อนุญาตให้ประเทศสมาชิกดำเนินมาตรการที่มีวัตถุประสงค์เพื่ออนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่อาจหมดสิ้นไปได้ ( exhaustible natural resources) โดยการจำกัดหรือห้ามนำเข้านั้นต้องเป็นมาตรการที่จำเป็นเพื่อให้การจำกัด การผลิตและการบริโภคในประเทศสามารถดำเนินการลุล่วงได้อย่างมีประสิทธิภาพ GATT ได้พิจารณาการบังคับใช้และการตีความข้อยกเว้น Article 20 (g) ในข้อพิพาทต่าง ๆ โดยอาจสรุปได้ว่า การดำเนินมาตรการเพื่ออนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่อาจ

<sup>22</sup> ธเนศ สุจารีกุล , "GATT กับการค้าและสิ่งแวดล้อม," เอกสารในการสัมมนาทางวิชาการเรื่อง กฎหมายการค้าระหว่างประเทศกับประเทศไทย เสนอที่ กระทรวงการต่างประเทศ 8 กุมภาพันธ์ 2543.

สูญสิ้นไป ตาม Article 20 (g) นั้น จะต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างมาตรการกับ ทรัพยากรธรรมชาติที่มุ่งจะอนุรักษ์ (primary aim at หรือ direct connection หรือ sufficient connection) การอ้างนโยบายในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติสูญสิ้นได้นั้นต้องมีมาตรการ จำกัดการผลิตหรือการบริโภคภายในประเทศของตนเองด้วย ดังเช่น

ในคดี United States-Prohibition of Imports of Tuna and Tuna Products ซึ่งเป็นกรณีพิพาทระหว่างสหรัฐอเมริกาและแคนาดา สหรัฐฯ ได้ดำเนินมาตรการตอบโต้โดยการห้ามนำเข้าปลาทูน่า และสินค้าที่ผลิตจากปลาทูน่าจากประเทศแคนาดา โดยอ้างว่า มาตรการห้ามนำเข้าดังกล่าว เข้าช้อยกเว้น ตาม Article 20 (g) เนื่องจากเป็นมาตรการที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่อาจสูญสิ้นไปได้ ตาม Section 205 US Fishery Conservation and Management Act 1976 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้อำนาจอธิปไตยอเมริกาห้ามนำเข้าสินค้าประสงค์เพื่อตอบโต้รัฐอื่น ๆ ที่ได้บังคับใช้กฎหมายของตน ในบริเวณเขตอำนาจของรัฐ ที่สหรัฐฯ ไม่ได้ให้การรับรอง ในที่นี้ ได้แก่ ถิ่นที่อยู่ของปลาทูน่าซึ่งเป็นทรัพยากรธรรมชาติที่อาจสูญสิ้นไปได้ แต่ในกรณี GATT Panel วินิจฉัยว่า มาตรการการห้ามนำเข้าปลาทูน่าหรือสินค้าที่ทำจากปลาทูน่า ไม่เข้าช้อยกเว้น ตาม Article 20 (g) เพราะไม่มีส่วนสัมพันธ์กับการจำกัดการผลิตและการบริโภคปลาทูน่าในประเทศ ดังนั้น การห้ามนำเข้าปลาทูน่าและสินค้าจากปลาทูน่าของสหรัฐอเมริกา จึงละเมิดกับบทบัญญัติของ GATT เนื่องจากไม่มีความเชื่อมโยงระหว่างมาตรการที่นำมาใช้กับทรัพยากรที่อนุรักษ์ (primary aim at)

อย่างไรก็ตาม แนวโน้มในการพิจารณาของคณะผู้พิจารณา และองค์การอุทธรณ์ในการตีความ Article 20 (g) ปรากฏในคดี United States – Import prohibition of certain shrimp products ดังนี้<sup>23</sup>

สหรัฐฯ ห้ามนำเข้ากุ้งทะเลจากประเทศไทย มาเลเซีย อินโดนีเซีย อินเดีย ปากีสถาน และประเทศเหล่านี้ได้ร่วมกันฟ้องร้องสหรัฐอเมริกาว่าการที่สหรัฐอเมริกาห้ามนำเข้ากุ้งที่จับจากทะเลซึ่งถูกจับมาด้วยการใช้เทคโนโลยีทางการประมงที่เป็นอันตรายต่อพันธุ์เต่าทะเลโดยอ้างว่าไทยไม่มีการคุ้มครองเต่าทะเลเทียบเท่ากับสหรัฐ โดยรัฐบาลสหรัฐได้ให้กระทรวง

<sup>23</sup> ศักดา ธนิตกุล และ จิราวัลย์ คุชฤทธิ์, "WTO vs สิ่งแวดล้อม : คดีสหรัฐฯห้ามนำเข้ากุ้งทะเลไทย," บทบัญญัติ 54( ธันวาคม 2541 ) : 205-213.

พาณิชย์สหรัฐกำหนดรายชื่อประเทศที่มีการจับสัตว์น้ำที่มีผลกระทบต่อการค้าคุ้มครองเต่าทะเลรวม 120 ประเทศ ซึ่งรวมประเทศไทยด้วย

ศาลการค้าระหว่างประเทศของสหรัฐ ได้ตัดสินว่าการปล่อยปลดละเลย ให้เรือประมงกุ้งของชาติต่างๆ ทำอันตรายต่อเต่าทะเลทุกปีเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย Public Law 101-162 section 609 ที่คุ้มครองเต่าทะเล และบังคับให้เรือประมงของทุกประเทศที่ส่งกุ้งมายังสหรัฐ ต้องใช้เครื่องมือแยกเต่าทะเล TEDs (Turtle excluder devices) เหมือนกับที่สหรัฐใช้ โดยขอให้ประเทศต่างๆ ที่ส่งกุ้งเข้ามายังสหรัฐส่งคำรับรองว่า ประเทศของตนมีโครงการคุ้มครองเต่าทะเล สำหรับประเทศไทย กรมประมงได้ออกระเบียบบังคับให้เรือประมงกุ้งติดเครื่องมือแยกเต่าคล้ายคลึงกับสหรัฐ แต่เนื่องจากการกระทำของสหรัฐ เป็นการบังคับใช้กฎหมายนอกอาณาเขต (Extra- Jurisdictional Application) และ เป็นการขัดต่อบทบัญญัติของ GATT ประเทศไทย มาเลเซีย อินโดนีเซีย อินเดีย ปากีสถาน จึงนำเรื่องขึ้นฟ้ององค์การการค้าโลก (WTO)

Panel ได้ประกาศคำตัดสินอย่างเป็นทางการกล่าวโดยสรุปว่า รัฐสมาชิกของ WTO ไม่สามารถใช้มาตรการฝ่ายเดียวมาบังคับให้รัฐสมาชิกอื่นต้องเปลี่ยนแปลงนโยบาย และกฎหมายให้สอดคล้องกับกฎหมายภายในของตนได้ หากมาตรการห้ามนำเข้าของสหรัฐสามารถดำเนินการได้ จะก่อให้เกิดอุปสรรคต่อการค้าระหว่างประเทศเพราะหากสมาชิกจะทำการค้ากับประเทศอื่น ประเทศสมาชิกก็ต้องมีนโยบายและกฎหมายภายในที่เหมือนกันเสียก่อน จึงจะทำการค้าระหว่างประเทศได้ ต่อมา สหรัฐอเมริกาได้ยื่นอุทธรณ์ต่อองค์กรอุทธรณ์ (Appellate Body) และองค์กรอุทธรณ์ตัดสินว่า ในกรณีพิพาท มาตรการของสหรัฐไม่สอดคล้องกับพันธกรณีภายใต้ WTO และตัดสินให้สหรัฐต้องปรับเปลี่ยนมาตรการของตนให้สอดคล้องกับพันธกรณีภายในระยะเวลาที่กำหนด ประเด็นหนึ่งที่สหรัฐได้ยกขึ้นต่อสู้ คือมาตรการของสหรัฐได้รับยกเว้นตาม Article 20 (g) ของ GATT หรือไม่ โดยองค์กรอุทธรณ์ได้วินิจฉัยดังนี้

- การตีความ คำว่า exhaustible natural resources หมายถึงการใช้ทรัพยากรธรรมชาติที่ใช้สิ้นเปลืองเท่านั้น การตีความในปัจจุบันมุ่งในประเด็นที่ว่าทรัพยากรธรรมชาติที่ใช้สิ้นเปลือง ครอบคลุมถึงการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ ที่เป็นสิ่งที่มีชีวิต หรือทรัพยากรที่เป็นชีวภาพเท่านั้น แต่ในคำตัดสินขององค์กรอุทธรณ์ คดี United States – Import prohibition of certain shrimp products ในประเด็นดังกล่าว องค์กรอุทธรณ์เห็นว่า มาตรการในการอนุรักษ์เต่าทะเลของสหรัฐนั้น แม้ว่าเต่าทะเลจะเป็นทรัพยากรที่

มีชีวิต และสามารถสร้างปลูกหรือเพาะทดแทนใหม่ได้จริง แต่ก็อาจสูญสิ้นหรือสูญพันธุ์ไปได้ ดังนั้น การตีความ Article 20 (g) ควรตีความในลักษณะร่วมสมัย (contemporary) เกี่ยวกับปัญหาสิ่งแวดล้อม ซึ่งประเทศต่างๆ กังวลยิ่ง และบทบัญญัติในอารัมภบท (preamble) ของข้อตกลงจัดตั้ง WTO ยังได้กล่าวถึงความสำคัญ และความชอบธรรม ในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม และเต่าทะเลได้ถูกกำหนดให้เต่าทะเลพันธุ์นี้เป็นสัตว์ที่เกรงว่าจะสูญพันธุ์ ตามอนุสัญญาว่าด้วยการค้าระหว่างประเทศเกี่ยวกับพันธุ์พืชและสัตว์ป่าที่ตกอยู่ในอันตรายใกล้สูญพันธุ์ ค.ศ.1975 (CITES)

- ความเชื่อมโยงกับการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่อาจสูญสิ้นได้ (relating to the conservative of exhaustible natural resources) การพิสูจน์ความเกี่ยวพันระหว่างมาตรการอนุรักษ์กับทรัพยากรที่จะอนุรักษ์ หมายถึง ความเกี่ยวพันโดยตรงระหว่างมาตรการกับสิ่งแวดล้อมที่จะอนุรักษ์ (primary aim at) ต้องอาศัยการตีความ ในคดีนี้ มาตรการที่เข้าข่ายได้รับข้อยกเว้นความผิดนั้นจะต้องเชื่อมโยงกับการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่สูญสิ้นซึ่งเมื่อพิจารณาถึงความสัมพันธ์ระหว่างมาตรการห้ามนำเข้ากุ้งทะเล ตาม Article 609 กับวัตถุประสงค์ด้านนโยบายของ Article 609 ในการอนุรักษ์เต่าทะเล องค์การอุทธรณ์เห็นว่า มาตรการของสหรัฐฯ มีความสัมพันธ์เกี่ยวโยงอย่างใกล้ชิดและโดยตรงกับนโยบายอนุรักษ์เต่าทะเลของสหรัฐฯ

- การอ้างนโยบายอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติสูญสิ้นได้นั้น รัฐต้องมีมาตรการจำกัดการผลิต การบริโภคภายในประเทศของตนเองด้วย (If such measures are effective in conjunction with restrictions on domestic production or consumption) ในคดีดังกล่าว สหรัฐอเมริกาได้มีการออกกฎ (regulations) ก่อนที่ section 609 มีผลบังคับใช้ โดยกำหนดให้เรือประมงกุ้งทุกลำที่ทำการประมงในเขตน่านน้ำที่มีเต่าทะเลติดอวนตายจำนวนมาก ต้องติด TEDs หรือจำกัดระยะเวลาลากอวน และในปัจจุบันกฎดังกล่าวกำหนดให้เรือประมงของสหรัฐต้องติด TEDs ในเวลาที่ทำการประมงและในน่านน้ำที่อาจทำให้เต่าทะเลติดอวนได้ การละเมิดกฎหมายดังกล่าวมีโทษทางแพ่งและทางอาญา และอาจถูกยึดกุ้งจากเรือประมงที่จับกุ้งในเขตน่านน้ำสหรัฐได้ การบังคับให้เรือประมงใช้มาตรการคุ้มครองเต่าทะเลของสหรัฐฯได้กระทำอย่างเท่าเทียมกัน ต่อเรือประมงสหรัฐ และเรือประมงต่างชาติ

จากคำวินิจฉัยขององค์การอุทธรณ์สรุปได้ว่า มาตรการห้ามนำเข้าของสหรัฐสอดคล้องกับเงื่อนไข ที่กำหนดใน Article 20 (g) แต่วิธีการใช้มาตรการห้ามนำเข้าเป็นการเลือก

ปฏิบัติโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร และยังเป็นทางเลือกปฏิบัติตามอำเภอใจ ซึ่งขัดกับบทบัญญัติใน Article 20

อย่างไรก็ตามในการนำ Article 20 ( b ) และ (g) มาตีความเพื่อปกป้องชีวิตหรือสุขภาพของ คน สัตว์ หรือพืช หรือเพื่อการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่อาจสูญสิ้นไปได้ ยังมีข้อจำกัด และประเด็นถกเถียงกันมากมาย เช่น<sup>24</sup>

1. การดำเนินมาตรการเพื่อปกป้อง ชีวิต และสุขภาพของ คน สัตว์ หรือ พืช ตาม GATT Article 20 (b) จะต้องกระทำไปเพราะความจำเป็นเท่านั้น ( necessity test ) จากหลักกฎหมายของ GATT อันเป็นผลมาจากคำตัดสินของคณะผู้พิจารณา (panel) และองค์กรอุทธรณ์ (Appellate Body) ระบุว่า จะต้องไม่มีมาตรการอื่นใดที่สามารถดำเนินการได้โดยไม่ขัด หรือ ขัดน้อยที่สุดกับบทบัญญัติของ GATT โดยเฉพาะ หลัก National Treatment และ หลัก MFN เหลืออยู่อีกแล้วนอกเหนือไปจากมาตรการที่จำเป็นนั้น ( the least inconsistent principle ) ซึ่งในทุกคดี ประเด็นที่มักถกเถียงกัน คือ การพิจารณาว่า อะไรคือความจำเป็น

2. การตีความของ GATT Article 20 (b) และ (g) ครอบคลุมถึงการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมหรือไม่ เพราะไม่ได้กล่าวถึงการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมโดยตรง

3. ยังไม่มีข้อสรุปว่า GATT Article (b) และ (g) สามารถบังคับใช้นอกเขตอาณา (extraterritorial jurisdiction) ของประเทศผู้ดำเนินการหรือไม่ โดยประเทศสมาชิกจะมีอำนาจในการบังคับใช้มาตรการทางการค้าเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อมภายใต้ข้อยกเว้น Article 20(b) หรือ (g) ภายในขอบเขตทางภูมิศาสตร์ (geographic scope) เฉพาะในพื้นที่ที่อยู่ในเขตอำนาจของรัฐ (Jurisdiction) หรือสามารถให้บังคับนอกเขตอำนาจของรัฐได้

4. ยังเป็นประเด็นที่ถกเถียงกัน และยังไม่มีการสรุปในปัจจุบันว่า GATT Article 20 ( b) และ (g) ซึ่งมีเงื่อนไขการใช้บังคับแตกต่างกัน สามารถยกขึ้นมาอ้างพร้อมกัน เพื่อสนับสนุนมาตรการเพื่ออนุรักษ์สิ่งแวดล้อมเดียวกันได้หรือไม่ เพราะถ้าสามารถทำได้ อาจจะทำให้ ข้อยกเว้น ข้อใดข้อหนึ่งไร้ความหมาย

<sup>24</sup> ธเนศ สุจารีกุล , "GATT กับการค้าและสิ่งแวดล้อม," เอกสารในการสัมมนาทางวิชาการเรื่อง กฎหมายการค้าระหว่างประเทศกับประเทศไทยเสนอที่ กระทรวงการต่างประเทศ 8 กุมภาพันธ์ 2543.

5. GATT เป็นความตกลงที่ใช้บังคับกับสินค้าในลักษณะที่เป็นสินค้า (products) GATT Article 20 (b) และ Article 20 (g) จะสามารถนำมาใช้บังคับกับวิธีการผลิต (processes and production methods : PPMs) ได้หรือไม่ ถ้าได้จะเป็นผลทำให้ประเทศสมาชิกดำเนินมาตรการเพื่ออนุรักษ์สิ่งแวดล้อม สามารถเลือกปฏิบัติต่อสินค้าจากต่างประเทศ ที่มีวิธีการผลิตไม่เหมือนกันกับประเทศผู้ดำเนินมาตรการทั้งที่สินค้านั้นเป็นสินค้าเหมือนกัน

จากบทบัญญัติ GATT ที่ได้กล่าวมาข้างต้น เมื่อนำมาพิจารณาเกี่ยวกับการใช้มาตรการด้านสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวข้องกับการค้าในกรณีการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อลดปริมาณขยะ โดยการกำหนดให้บรรจุภัณฑ์ที่ใช้กับสินค้าจะต้องนำไปปรับสภาพ (Recovery) ใช้ซ้ำ (Reuse) แปลงใช้ใหม่ (Recycle) และการกำจัด (Dispose) ซึ่งเป็นการกำหนดภาระผูกพัน (Obligation) โดยตรงให้แก่ผู้ผลิต ไม่ว่าจะ เป็นมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดคุณลักษณะของบรรจุภัณฑ์ (Characteristics Packaging Used) การใช้บรรจุภัณฑ์ที่สามารถนำไปแปลงใช้ใหม่ได้ (Recyclability) การใช้วัสดุที่มาจาก การแปลงใช้ใหม่แล้วในส่วนประกอบของบรรจุภัณฑ์ (Recycle Content) การห้ามใช้สารบางชนิดในบรรจุภัณฑ์หรือมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการมัดจำคืนขวด (Deposit-Refund Schemes) การให้นำกลับ (Take Back Obligation) อีกทั้งการใช้มาตรการภาษีที่เรียกเก็บจากผู้ผลิตที่ใช้บรรจุภัณฑ์ที่ไม่สามารถแปลงใช้ใหม่ได้หรือใช้วัสดุบริสุทธิ์ (Virgin Material) ซึ่งเรียกเก็บจากสินค้าภายในและสินค้านำเข้า การที่ประเทศอุตสาหกรรมที่ดำเนินมาตรการนี้ส่วนใหญ่เป็นประเทศสมาชิก WTO โดยการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมเหล่านี้ไม่ได้มีผลเฉพาะต่อสินค้าที่ผลิตในประเทศเท่านั้น แต่มีการบังคับใช้กับสินค้าที่ผลิตและส่งออกจากประเทศที่สามด้วย โดยเฉพาะจากประเทศกำลังพัฒนา จึงอาจพิจารณาว่ากรณีการใช้มาตรการบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมอาจไม่สอดคล้องกับ บทบัญญัติของ GATT 1994 หากมาตรการเหล่านี้ทำให้การจำกัดการนำเข้าหรือการห้ามนำเข้ามีการเลือกปฏิบัติ โดยมีวัตถุประสงค์กีดกันทางการค้า

การใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์หลายรูปแบบในประเทศต่าง ๆ โดยอาจเป็น มาตรการบังคับ (Mandatory Measure) และมาตรการสมัครใจ (Voluntary Measure) ซึ่งมีความแตกต่างกันในรายละเอียด ภายใต้หลักเกณฑ์ของ GATT จึงมีข้อพิจารณาดังนี้

1. บทบัญญัติใน GATT ที่สามารถนำมาปรับใช้กับมาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อม

การดำเนินมาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อม อาจก่อให้เกิดข้อจำกัดทางการค้า เนื่องจากเป็นการเพิ่มค่าใช้จ่ายให้แก่ผู้ผลิตโดยเฉพาะผู้ผลิต จากประเทศกำลังพัฒนา และการนำข้อกำหนดเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์มาเป็นเงื่อนไขในการเข้าสู่ตลาด ทั้งการกำหนดคุณลักษณะของบรรจุภัณฑ์ และการจัดการบรรจุภัณฑ์ มาตรการภาษีและค่าธรรมเนียมบรรจุภัณฑ์ ทั้งมาตรการบังคับและมาตรการสมัครใจ ภายใต้บทบัญญัติของ GATT 1994 ไม่มีบทบัญญัติใดที่กล่าวถึง การใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์โดยตรง

ในโครงการศึกษา Extended Producer Responsibility Programme ของ OECD ได้กล่าวถึงความสัมพันธ์ระหว่างการดำเนินมาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมและบทบัญญัติของ GATT ภายใต้พันธกรณีตาม GATT 1994 ไม่อาจตีความในการพิจารณาได้ว่ามีบทบัญญัติใน Article ใดของข้อตกลงของ GATT ที่มีส่วนสัมพันธ์และนำมาปรับใช้กับมาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมได้โดยตรง อย่างไรก็ตามการดำเนินมาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมจะต้องอยู่ภายใต้หลักการของการไม่เลือกปฏิบัติ ( Non-Discrimination ) ตาม Article 1 และ Article 3 เป็นสำคัญ<sup>25</sup>

ส่วนการใช้มาตรการภาษีและค่าธรรมเนียมที่จัดเก็บภายใต้กฎระเบียบเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์ เช่น ค่าธรรมเนียมสินค้า หรือภาษีวัตถุประสงค์ รวมทั้งระบบการมัดจำบรรจุภัณฑ์ กำหนดให้ประเทศที่จัดเก็บภาษีบรรจุภัณฑ์ต้องจัดเก็บภาษีจากสินค้าภายในประเทศกับสินค้านำเข้าเท่าเทียมกันไม่ว่าจะเป็นภาษีโดยตรงที่เก็บจากตัวสินค้า การบังคับใช้กฎหมายภายใน และกฎระเบียบต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์จะต้องใช้กับสินค้าภายในประเทศและสินค้านำเข้าโดยอยู่บนพื้นฐานการไม่เลือกปฏิบัติ ( Non-Discrimination ) การใช้มาตรการเกี่ยวกับระบบการมัดจำที่นำมาใช้เพื่อเป็นกลไกในการกระตุ้นให้มีการเรียกคืนบรรจุภัณฑ์เพื่อการใช้ซ้ำหรือแปลงใช้ใหม่ ตามข้อตกลง GATT 1994 บทบัญญัติที่นำมาปรับใช้กับมาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อม จะต้องสอดคล้องกับบทบัญญัติใน Article 1 ( MFN ) และ Article 3 ( National Treatment )<sup>26</sup>

<sup>25</sup> OECD Group on Pollution Prevention and Control ,Extended and Shared Responsibility Phase 2 Framework Report , p.39.

<sup>26</sup> Vinod Rege , " Gattt Law and Environment –relate Issues Affecting the Trade of Developing Countries," Journal of World Trade 28 (June 1994) : 129.



ดังนั้นในการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมของประเทศอุตสาหกรรมไม่มีบทบัญญัติใดภายใต้ข้อตกลง GATT 1994 ที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมในรูปแบบต่าง ๆ แต่อย่างไรก็ตามในการดำเนินการตามมาตรการเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่มีผลกระทบต่อการค้าภายใต้ข้อตกลงองค์การการค้าโลก ยังต้องอยู่บนหลักการพื้นฐานของ GATT ตาม Article 1 และ Article 3 เป็นหลัก กล่าวคือ ในการจัดเก็บภาษีและค่าธรรมเนียมบรรจุภัณฑ์ และการกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมที่ประเทศสมาชิกบังคับใช้อยู่ในประเทศของตนจะต้องไม่เลือกปฏิบัติระหว่างประเทศภาคีสมาชิก และไม่เลือกปฏิบัติระหว่างสินค้านำเข้าและสินค้าที่ผลิตภายในประเทศ การที่กำหนดเช่นนี้ก็เพื่อป้องกันมิให้มีการกีดกันสินค้านำเข้าที่อาจ มีศักยภาพที่จะแข่งขัน โดยตรงกับสินค้านิตเดียวกันที่ผลิตขึ้นในตลาดประเทศของตน

ส่วนในการพิจารณา ตาม Article 11 ในการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อม ทั้งมาตรการบังคับ (ในที่นี้หมายความถึงมาตรการทางกฎหมาย) และมาตรการสมัครใจ อาจไม่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องโดยตรง เนื่องจาก ตาม Article 11 นั้น ห้ามประเทศภาคีจำกัดปริมาณ หรือห้ามนำเข้าส่งออก ซึ่งเป็นการห้ามสินค้า หรือจำกัดสินค้าเข้าสู่ตลาด หรือเป็นมาตรการที่ใช้กับสินค้าต่างประเทศก่อนที่จะเข้าสู่ตลาด หรือเป็นมาตรการที่ใช้เพื่อป้องกันการนำสินค้าเข้าสู่ตลาด จึงไม่น่าที่จะนำมาใช้ในกรณีของมาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อม เนื่องจากการใช้มาตรการดังกล่าวไม่ได้เป็นการห้ามมิให้สินค้าต่างประเทศเข้าสู่ตลาด แต่เป็นการใช้มาตรการที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่มีผลต่อสินค้าภายในตลาดไม่ว่าจะผลิตจากที่ใดก็ตาม ซึ่งน่าจะนำมาพิจารณาตาม Article 1 และ Article 3 มากกว่า<sup>27</sup>

## 2. มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมอาจก่อให้เกิดการเลือกปฏิบัติ

ประเทศอุตสาหกรรมที่ดำเนินมาตรการนี้มักอ้างว่าการดำเนินมาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมในรูปแบบต่าง ๆ เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ในการลดปริมาณขยะและการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติในประเทศของตน เป็นการบังคับใช้กับสินค้าที่วางขายในตลาดของ

<sup>27</sup> Karin Troedsson , "Recycling or Repeal? The German Packaging Ordinance and International Trade Law ," International Legal Perspectives 7(1995) : 72.

ตนไม่ว่าจะเป็นสินค้าภายในประเทศหรือสินค้านำเข้าเหมือนกันนั้นไม่มีการเลือกปฏิบัติ แต่ก็ไม้อาจปฏิเสธได้ว่ามาตรการดังกล่าวส่งผลกระทบต่อผู้ผลิตต่างประเทศ โดยเฉพาะผู้ส่งออกจากประเทศกำลังพัฒนา เนื่องจากการเพิ่มภาระต้นทุนการผลิต และมาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมถูกนำมาเป็นเงื่อนไขในการเข้าสู่ตลาด อันเป็นข้อจำกัดทางการค้าที่อาจก่อให้เกิดการเลือกปฏิบัติ เช่นในกรณีการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์ของประเทศเยอรมัน ซึ่งกำหนดให้บรรจุภัณฑ์ ประเภท กล่องชนิดต่างๆ ภาชนะบรรจุ ที่ติดไปกับสินค้า ผู้ผลิตจะต้องนำกลับไปแปลงใช้ใหม่ หรือใช้ซ้ำ เพื่อลดปริมาณขยะนั้น อาจเป็นการสร้างอุปสรรคแก่ผู้นำเข้า ผู้ผลิตต่างประเทศ ซึ่งประสบความยุ่งยากในการจัดการที่เกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์ของตน มากกว่าผู้ผลิตภายในประเทศ<sup>28</sup>

ในการพิจารณาถึงมาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อม การใช้มาตรการกำหนดคุณลักษณะของบรรจุภัณฑ์ เช่น ข้อกำหนดให้ใช้วัสดุที่แปลงใช้ใหม่ได้ ข้อกำหนดในการใช้บรรจุภัณฑ์ที่มีส่วนประกอบของวัสดุที่แปลงใช้ใหม่แล้ว กับหลักปฏิบัติอย่างคนชาติตาม Article 3 ของข้อตกลง GATT 1994 ซึ่งกล่าวถึงสินค้าที่จะนำเข้าจะได้รับการปฏิบัติไม่น้อยกว่าสินค้าที่ผลิตภายในประเทศ คือ<sup>29</sup>

1. ความเหมือนกันของสินค้า (like products) ได้มีการตีความว่าความเหมือนกันของสินค้าให้พิจารณาจากคุณลักษณะ คุณสมบัติทางกายภาพที่ประกอบเป็นสินค้า จึงมีปัญหากว่าถ้าสินค้ามีบรรจุภัณฑ์ที่สอดคล้องตามข้อกำหนดการแปลงใช้ใหม่ (recycle) ได้ ถูกพิจารณาว่าเป็นสินค้าเหมือนกันกับสินค้าที่มีบรรจุภัณฑ์ที่ไม่สอดคล้องตามข้อกำหนดดังกล่าว ตัวอย่างเช่น สินค้าประเภทเดียวกัน 2 ชิ้น ถูกพิจารณาว่าเป็นสินค้าเหมือนกัน หากชิ้นที่ 1 อยู่ในบรรจุภัณฑ์ที่แปลงใช้ใหม่ได้ ชิ้นที่ 2 อยู่ในบรรจุภัณฑ์ที่ไม่สามารถแปลงใช้ใหม่ได้ ดังนั้น จึงอาจมีปัญหาในการพิจารณาว่า การที่ผู้ผลิตต่างประเทศต้องเสียภาษีหรือค่าธรรมเนียม

<sup>28</sup> Daniel C. Esty ,Greening The GATT : Trade Environment and Future , (Washington DC : Institutes of International Economic,1994),p.102.

<sup>29</sup> Alexandra Haner , " Will The European Union Packaging Directive reconcile trade and The Environment ?," Fordham International Law Journal 18 (1995) : 2222-2223.

สูงขึ้นเนื่องจากสินค้ามีบรรจุกฎเกณฑ์ที่ไม่สามารถแปลงใช้ใหม่ได้กับสินค้านำเข้าจะเป็นถือว่าการเลือกปฏิบัติหรือไม่

เมื่อพิจารณาถึงการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับบรรจุกฎเกณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อม จะเป็นการกำหนดข้อกำหนดสิ่งแวดล้อมเกี่ยวกับบรรจุกฎเกณฑ์ และถือว่าบรรจุกฎเกณฑ์เป็นส่วนหนึ่งของสินค้าหรือสินค้า หรือมองได้เป็นหนึ่งหน่วย (Unit) ดังนั้น การใช้มาตรการภาษี และการจัดเก็บค่าธรรมเนียมเกี่ยวกับบรรจุกฎเกณฑ์ของประเทศผู้นำเข้าจะต้องเป็นไปตามบทบัญญัติของ GATT ใน Article 3(2) ซึ่งวางหลักว่าสินค้าของประเทศสมาชิกใดในประเทศที่นำเข้ามาในประเทศสมาชิกจะไม่ถูกจัดเก็บภาษีภายใน หรือ ค่าธรรมเนียมภายใน ไม่ว่าจะทางตรงและทางอ้อมให้แตกต่างเกินไปกว่าจากสินค้าที่ผลิตภายในประเทศที่คล้ายคลึงกัน เท่ากับเป็นการกำหนดให้ประเทศภาคีห้ามเลือกปฏิบัติกับสินค้าภายในประเทศและสินค้านำเข้า ซึ่งภาษีที่เรียกเก็บจากสินค้านำเข้า ( Border Tax Adjustment ) และการจัดเก็บภาษีภายใน ( Internal taxes ) และค่าธรรมเนียมจะต้องไม่ใช่เพื่อคุ้มครองการผลิตภายในประเทศ

อย่างไรก็ตามประเทศอุตสาหกรรมหรือประเทศพัฒนาแล้วที่ใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุกฎเกณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อม เช่น ประเทศในกลุ่มสหภาพยุโรป อ้างว่าการดำเนินมาตรการเกี่ยวกับบรรจุกฎเกณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อม ในการใช้มาตรการภาษี กับสินค้าเป็นการจัดเก็บภาษีภายในอย่างเท่าเทียมกันระหว่างสินค้าภายในและสินค้านำเข้า ทั้งนี้ เพื่อลดปริมาณขยะและคุ้มครองสิ่งแวดล้อมและอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ จึงมีความสอดคล้องกับบทบัญญัติของ GATT 1994 ตาม Article 3 กฎหมายบรรจุกฎเกณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมได้กำหนดให้มีการปฏิบัติต่อสินค้าที่ผลิตภายในสหภาพยุโรป และประเทศอื่นเหมือนกัน เมื่อมีการวางขายสินค้าในตลาด การใช้มาตรการภาษี โดยจัดเก็บกับสินค้า เป็นภาษีภายในที่จัดเก็บอย่างเท่าเทียมกันระหว่างสินค้าภายในและสินค้านำเข้า ในการใช้มาตรการภาษีดังกล่าวได้มีคำวินิจฉัยของ GATT Panel ในคดี European Union Dispute on US.CAFE Standards<sup>30</sup> โดยตัดสินว่า ให้รัฐจัดเก็บภาษีสินค้าได้ครบเท่าที่มีการปฏิบัติต่อสินค้าภายใน และสินค้านำเข้าไม่แตกต่างกัน ถือว่าไม่เป็นการเลือกปฏิบัติ

ส่วนในการเก็บภาษีเพิ่มภาระค่าใช้จ่ายแก่ ผู้ผลิตต่างประเทศนั้น ประเทศอุตสาหกรรมหรือประเทศพัฒนาแล้ว อ้างว่าวัตถุประสงค์ของการดำเนินมาตรการเกี่ยวกับบรรจุกฎเกณฑ์เพื่อ

<sup>30</sup> Panel Report United States Taxes on Automobiles para.5.2.

คุ้มครองสิ่งแวดล้อม เช่น ในอารัมภบท (Preamble) ของ Directive ที่ 94/62/EC ว่าด้วยเรื่องเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์และขยะบรรจุภัณฑ์ของสหภาพยุโรป (Packaging Directive) ได้วางหลักให้ประเทศสมาชิกปฏิบัติระหว่างสินค้าภายในประเทศกับสินค้านำเข้าอย่างเท่าเทียมกันโดยห้ามมิให้เลือกปฏิบัติมิได้เป็นไปเพื่อจุดประสงค์ในการปกป้องการผลิตภายในประเทศ ดังนั้นนโยบายของมาตรการการจำกัดเกินภาษีไม่ได้เป็นไปเพื่อการคุ้มครองการผลิตภายในประเทศ การใช้มาตรการนั้นย่อมชอบธรรม

อย่างไรก็ตามในปัญหาดังกล่าวข้างต้น ได้มีการวินิจฉัยโดย GATT Panel ใน Panel Report ในคดี Canada-Import Distribution and Sale of certain Alcoholic Drinks By Provincial Marketing Agencies (1992)<sup>31</sup> ได้วินิจฉัยถึง การใช้ Article 3 ของข้อตกลง GATT 1994 กับมาตรการที่ส่งผลกระทบต่อการนำเข้าเครื่องดื่มเบียร์ในบางมลรัฐของแคนาดา โดยแคนาดาจัดเก็บภาษีสำหรับบรรจุภัณฑ์เบียร์ภายในประเทศและเบียร์นำเข้า แต่ภาษีที่ได้จ่ายไปแล้วนั้น สามารถนำไปขอคืนได้ เมื่อมีการนำบรรจุภัณฑ์ใช้แล้วไปแปลงใช้ใหม่หรือนำไปใช้ซ้ำ ซึ่งผู้ผลิตเบียร์ภายในประเทศสามารถดำเนินการต่อไปได้ โดยอนุญาตให้ผู้ผลิตใช้ระบบเก็บรวบรวมเพื่อการแปลงใช้ใหม่ หรือใช้ซ้ำ ภายในร้านขายปลีกของตัวแทนจำหน่ายสินค้าเบียร์นำเข้าจะสามารถขายได้เฉพาะในสถานที่จำหน่ายเบียร์ในตลาดที่รัฐได้กำหนดไว้ ซึ่งเป็นการยากที่ผู้ผลิตต่างประเทศ ผู้นำเข้า จะจัดระบบการเก็บรวบรวมเพื่อการแปลงใช้ใหม่ หรือใช้ซ้ำ ผู้ผลิตต่างประเทศจะดำเนินการให้เข้าเงื่อนไข เพื่อขอคืนภาษีได้จะต้องจัดตั้งระบบการเก็บรวบรวมบรรจุภัณฑ์เพื่อการแปลงใช้ใหม่ หรือใช้ซ้ำเอง ซึ่งก่อให้เกิดค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนมาก จะเห็นได้ว่าแม้จะมีการใช้มาตรการภาษีเช่นเดียวกันระหว่างเบียร์ภายในและเบียร์นำเข้าแต่ก่อให้เกิดผลกระทบที่แตกต่างที่เกิดขึ้นจากการใช้มาตรการภายใน เช่นนี้อาจเป็นการละเมิดต่อ Article 3

GATT Panel วินิจฉัยว่าการใช้มาตรการภาษีบรรจุภัณฑ์ที่เก็บจากเบียร์นำเข้าที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้ผลิตแตกต่างกัน ไม่ละเมิดต่อ Article 3 ของข้อตกลง GATT โดยพิจารณาว่าจะเป็นการละเมิดต่อบทบัญญัติดังกล่าวต้องเป็นการเลือกปฏิบัติอย่างชัดแจ้งในตัวเอง เช่น การห้ามผู้ผลิตต่างประเทศจำหน่ายเบียร์ผ่านร้านค้าปลีกของตนเอง แต่หากมีผลกระทบที่

<sup>31</sup>Michale J.Trebil Cock & Robert Howse, The Regulation of International Trade , (London, 1995), pp.341-342.

แตกต่างกันเกิดขึ้นกับสินค้านำเข้า เนื่องจากผู้ผลิตต่างประเทศไม่สามารถปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ดังกล่าวได้ ก็ถือว่าไม่ใช่การใช้มาตรการที่เป็นการเลือกปฏิบัติ

ดังนั้นจากกล่าวได้ว่าผลกระทบที่แตกต่างระหว่างผู้ผลิตภายใน และผู้ผลิตต่างประเทศ จากการใช้มาตรการภาษีบรรจุก้อนที่เก็บจากสินค้า ไม่ละเมิดต่อ Article 3 ของข้อตกลง GATT ในการพิจารณาว่าเป็นการละเมิดต่อทบัญญัติดังกล่าวต้องเป็นมาตรการที่มีการใช้โดยเลือกปฏิบัติอย่างชัดแจ้ง

2. ข้อกำหนดคุณลักษณะของบรรจุก้อน เช่น การกำหนดระดับปริมาณโลหะหนักในบรรจุก้อนที่ใช้กับสินค้า ทำให้ผู้ผลิตสินค้าที่ใช้บรรจุก้อนที่ใช้วัสดุโลหะหนัก เช่น พรอท แคดเมียม ตะกั่ว ค่าใช้จ่ายในการรับรองและตรวจสอบบรรจุก้อนที่สินค้านำเข้า ทำให้ผู้ผลิตต้องเสียค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็นเพิ่มขึ้น รวมทั้งการกำหนดมาตรการเกี่ยวกับการจัดการบรรจุก้อน เช่น การกำหนดภาระหน้าที่ความรับผิดชอบให้ผู้ผลิตเรียกคืนบรรจุก้อนที่ใช้แล้ว เนื่องจากผู้ผลิตต่างประเทศต้องใช้บรรจุก้อนหลายชิ้นและน้ำหนักมากขึ้นต้องสูญเสียค่าใช้จ่ายในการขนส่งกลับจากประเทศผู้นำเข้าเพื่อปฏิบัติตามระบบให้นำกลับ (take back obligation) การก่อให้เกิดภาระค่าใช้จ่ายของผู้ผลิตต่างประเทศถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติหรือไม่

การพิจารณาในส่วนของการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุก้อนเพื่อสิ่งแวดล้อม เช่น การให้นำบรรจุก้อนกลับ มาตรการการจัดระบบมัดจำคืนขวด ข้อกำหนดเกี่ยวกับการนำบรรจุก้อนมาแปลงใช้ใหม่ และข้อกำหนดเกี่ยวกับคุณลักษณะเกี่ยวกับบรรจุก้อน ของประเทศอุตสาหกรรมเป็นการกำหนดมาตรฐานสินค้า (product standard) การออกกฎระเบียบ กฎหมายภายในต่างๆ เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่ประเทศสมาชิกบังคับใช้ภายในประเทศของตน ตาม Article 3(4) กำหนดให้ การบังคับใช้กฎหมาย และข้อกำหนดกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ประเทศสมาชิกจะต้องปฏิบัติต่อสินค้านำเข้าไม่ด้อยไปกว่าสินค้าเหมือนกันที่ผลิตภายในประเทศ ดังนั้น หากมีการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุก้อนจะต้องบังคับใช้กับสินค้าเหมือนกันที่

ผลิตภายในประเทศ กับสินค้านำเข้าอย่างเท่าเทียมกัน (equal basis) ดังนั้น การปฏิบัติ  
แตกต่างกันย่อมเป็นการละเมิดต่อ Article 3(4) ของ GATT<sup>32</sup>

อย่างไรก็ตาม มีข้อสงสัยเกิดประการหนึ่งว่า การใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อ  
สิ่งแวดล้อมที่ก่อให้เกิดค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นในการปฏิบัติตามกฎเกณฑ์เกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์ใน  
ลักษณะต่างๆ แม้เป็นการบังคับใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมกับสินค้าที่  
ผลิตภายในประเทศ และสินค้านำเข้า เช่นเดียวกัน และไม่ได้มีการใช้มาตรการไปในทางเลือก  
ปฏิบัติเพราะมีการแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่ามิได้มีการใช้ข้อกำหนดที่แตกต่างระหว่างสินค้า  
นำเข้าและสินค้าภายในประเทศในการบังคับใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์ดังกล่าว แต่  
ปัญหาคือ การก่อให้เกิดภาระที่แตกต่างกันในการปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ดังกล่าวระหว่างผู้ผลิต  
ภายในและผู้ผลิตต่างประเทศ เช่น ในกรณีการกำหนดให้สินค้าที่จะวางขายในตลาดประเทศผู้  
นำเข้าจะต้องใช้บรรจุภัณฑ์ที่สามารถแปลงใช้ใหม่ได้ ผู้ผลิตภายในจะได้ประโยชน์ในการ  
จัดหาวัสดุที่ใช้ในการผลิตบรรจุภัณฑ์ที่สอดคล้องกับข้อกำหนดดังกล่าว หรือ ในกรณีการ  
กำหนดภาระให้ผู้ผลิต นำบรรจุภัณฑ์ที่ใช้กับสินค้าของตนกลับ ผู้ผลิตต่างประเทศจะต้องเสีย  
ค่าใช้จ่ายในการนำบรรจุภัณฑ์กลับมากกว่าผู้ผลิตภายใน เนื่องจากผู้ผลิตต่างประเทศใช้บรรจุ  
ภัณฑ์ขนส่งจำนวนมากขึ้นขึ้น อาจมีข้อโต้แย้งว่า มาตรการในลักษณะดังกล่าวเอื้อ  
ประโยชน์ต่อผู้ผลิตภายในมากกว่า และอาจเป็นการปกป้องการผลิตภายในประเทศ

ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของประเทศสมาชิกที่ออกมาตรการเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ที่ต้องมี  
ภาระพิสูจน์ว่าในการใช้มาตรการเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองการผลิต  
ภายในและมีการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันระหว่างสินค้าที่ผลิตภายในประเทศ และสินค้านำเข้า

จากที่ได้กล่าวมาข้างต้น ปัญหาที่เกิดขึ้นแสดงถึงเป็นการเลือกปฏิบัติอย่างเป็นนัย  
เนื่องจากมาตรการบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมจะเอื้อประโยชน์ต่อผู้ผลิตภายในประเทศในการ  
หาชนิดของวัสดุในการผลิตบรรจุภัณฑ์โดยใช้ทรัพยากรธรรมชาติที่มีอยู่และมีทางเลือกในการ  
กำจัดขยะบรรจุภัณฑ์มากกว่า ในขณะที่ผู้ส่งออกอาจใช้วัสดุในการผลิตบรรจุภัณฑ์ที่มีอยู่ใน  
ประเทศของตน โดยส่วนใหญ่อาจไม่สามารถแปลงใช้ใหม่ในประเทศผู้นำเข้า ทำให้

<sup>32</sup> Christopher Thomas and Greg A. Tereposky, "The Evolving Relationship  
Between Trade and Environmental Regulation," Journal of World Trade 27 (August  
1993) : 37.

Economy of scale<sup>33</sup> ของประเทศผู้ส่งออก โดยเฉพาะจากประเทศกำลังพัฒนาลดลงอันเป็นผลกระทบต่อการค้าที่เกิดขึ้นอันเป็นผลโดยปกติ เมื่อมีการใช้ข้อกำหนดเกี่ยวกับสินค้า<sup>34</sup>

มีข้อนำสังเกตประการหนึ่งว่า ยังมีปัญหาบางประการในการใช้กฎเกณฑ์ภายใน ( Internal Regulation ) ภายใต Article 3 ของ GATT เนื่องจากเป็นประเด็นปัญหาที่ซับซ้อน จากความจริงที่ว่าสินค้านำเข้าได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันกับสินค้าภายในประเทศอย่างแท้จริงหรือไม่ ปัญหาที่ยากในการพิจารณา คือ มาตรการที่เลือกปฏิบัติเท่านั้น ที่จะละเมิดต่อ Article 3 หรือรวมถึงมาตรการที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้ผลิตต่างประเทศที่แตกต่างจากผู้ผลิตภายในด้วย โดยเฉพาะในมาตรการบรรจุก๊าซเพื่อสิ่งแวดล้อม แม้ประเทศผู้ส่งออกมาตรการจะบังคับใช้กฎเกณฑ์นี้กับสินค้าภายในประเทศและสินค้านำเข้า แต่ผู้ผลิตภายในประเทศจะปฏิบัติตามข้อกำหนดเกี่ยวกับบรรจุก๊าซเพื่อสิ่งแวดล้อมได้ง่ายกว่า ในขณะที่ผู้ผลิตต่างประเทศโดยเฉพาะประเทศกำลังพัฒนาจะต้องคำนึงถึงค่าใช้จ่ายที่เพิ่มขึ้นในการปรับเปลี่ยนวัสดุบรรจุก๊าซที่ใช้กับสินค้าของตนเพื่อให้ตรงตามข้อกำหนด เพื่อให้วางขายในตลาดต่างประเทศได้ และหากไม่สามารถปฏิบัติตามข้อกำหนดเกี่ยวกับบรรจุก๊าซนั้นได้ก็จะถูกกีดกันออกจากตลาดโดยผลของกฎหมาย

ดังนั้น การใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุก๊าซเพื่อสิ่งแวดล้อมสามารถทำได้ หากประเทศพัฒนาแล้วหรือประเทศอุตสาหกรรมที่ดำเนินมาตรการเกี่ยวกับบรรจุก๊าซเพื่อสิ่งแวดล้อมได้ปฏิบัติตามพันธกรณีที่สอดคล้องกับบทบัญญัติ GATT ตาม Article 1 และ Article 3 ในขั้นต้นนี้ ไม่อาจกล่าวได้ว่า การใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุก๊าซเพื่อสิ่งแวดล้อมของประเทศอุตสาหกรรมขัดต่อบทบัญญัติของ GATT

แม้ในการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุก๊าซเพื่อสิ่งแวดล้อมไม่มีบทบัญญัติใด ภายใต ข้อตกลง GATT 1994 ที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุก๊าซเพื่อสิ่งแวดล้อม

<sup>33</sup> Economy of scale หมายถึง การที่ผู้ผลิตสามารถผลิตสินค้าได้จำนวนมากที่สอดคล้องกับความต้องการของตลาดโดยการผลิตสินค้าที่มีจำนวนมากนี้ จะทำให้ต้นทุนการผลิตต่อสินค้านั้นมีจำนวนถูกลง

<sup>34</sup> OECD Group on Pollution Prevention and Control ,Extended and Shared Responsibility Phase 2 Framework Report p.39

ด้อมในรูปแบบต่าง ๆ แต่อย่างไรก็ตามในการดำเนินการตามมาตรการเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่มีผลกระทบต่อการค้าภายใต้ข้อตกลงองค์การการค้าโลก ยังต้องอยู่บนหลักการพื้นฐานของ GATT ตาม Article 1 และ Article 3 เป็นหลัก

### 3. การใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมกับข้อยกเว้น Article 20(g)

ในกรณีการใช้มาตรการของบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อม ไม่ว่าจะเป็นข้อกำหนดลักษณะของบรรจุภัณฑ์หรือ มาตรการให้นำบรรจุภัณฑ์กลับ มาตรการภาษีบรรจุภัณฑ์ มาตรการที่เกี่ยวกับการมัดจำคืนขวด แม้การใช้มาตรการดังกล่าวไม่สอดคล้องกับ Article 1 Article 3 และ Article 11 อาจเป็นมาตรการที่ได้รับการยกเว้นภายใต้ 20 (g)<sup>35</sup> เนื่องจากประเทศอุตสาหกรรมอาจอ้างว่า ในกรณีของการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมของประเทศอุตสาหกรรม โดยการนำบรรจุภัณฑ์ใช้แล้วนำกลับมาแปลงใช้ใหม่ หรือใช้ซ้ำ โดยการให้มาตรการในลักษณะต่างๆ ก็เพื่อการลดปริมาณขยะที่ส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม และลดการใช้ทรัพยากรธรรมชาติในการผลิตบรรจุภัณฑ์ อีกทั้งเป็นการอนุรักษ์พื้นที่ว่างเปล่า โดยเฉพาะการอ้างข้อยกเว้น ตาม Article 20(g) เนื่องจากเป็นมาตรการที่มีวัตถุประสงค์เพื่ออนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่อาจหมดสิ้นไปได้ โดยจำกัดหรือห้ามนำเข้าสินค้าที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรนั้น จะต้องอยู่บนเงื่อนไขการใช้มาตรการว่าเป็นการไม่เลือกปฏิบัติตามอำเภอใจ หรือโดยไม่มีเหตุผลสมควร (arbitrary or unjustifiable discrimination) ระหว่างรัฐ หรือไม่เป็นการจำกัดปริมาณโดยแอบแฝง (disguised restriction)<sup>36</sup>

ในการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมโดยการนำบรรจุภัณฑ์ใช้แล้วสามารถใช้ซ้ำหรือนำมาแปลงใช้ใหม่ ไม่ว่าบรรจุภัณฑ์นั้นทำจากวัสดุประเภท กระดาษ แก้ว

<sup>35</sup> Alexandra Haner , " Will The European Union Packaging Directive reconcile trade and The Environment ?," Fordham International Law Journal 18 (1995) : 2225.

<sup>36</sup> Karin Troedsson , "Recycling or Repeal? The German Packaging Ordinance and International Trade Law ," International Legal Perspectives 7(1995) : 74.



เหล็กอลูมิเนียม พลาสติก ไม้ ก่อให้เกิดการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติเนื่องจากเป็นการลดการใช้ทรัพยากรธรรมชาติในการผลิตบรรจุภัณฑ์ อาจเป็นทั้งทรัพยากรธรรมชาติที่สามารถสร้างทดแทนขึ้นมาใหม่ได้ (renewable resources) เช่น ทรัพยากรดิน ป่าไม้ น้ำ หรืออาจเป็นทรัพยากรธรรมชาติที่ใช้แล้วหมดไป (non-renewable resources) เช่น น้ำมัน หรือแร่ธาตุต่างๆ ดังนั้น ยังไม่มีความชัดเจนว่าการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมเพื่อการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ เป็นทรัพยากรธรรมชาติที่ใช้สิ้นเปลืองตามการตีความคำว่า exhaustible natural resources ตามข้อ 20 (g) หรือไม่

นอกจากนี้ความเชื่อมโยงกับการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่อาจสูญสิ้นได้ (Relating to the Conservation of Exhaustible Natural Resources) การพิสูจน์ความเกี่ยวพันระหว่างมาตรการอนุรักษ์กับทรัพยากรที่จะอนุรักษ์ หมายถึงความเกี่ยวพันระหว่างมาตรการที่ใช้กับสิ่งแวดล้อมที่จะอนุรักษ์ การใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อม อาจไม่มีความชัดเจนว่า มาตรการที่อนุรักษ์กับทรัพยากรธรรมชาติที่จะอนุรักษ์ มีความสัมพันธ์กันโดยตรงหรือไม่ แต่เนื่องจากการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมเป็นมาตรการที่ใช้เพื่อลดปริมาณขยะจึงไม่อาจกล่าวได้ว่ามีความเกี่ยวพันกับทรัพยากรธรรมชาติใด เฉพาะที่จะทำการอนุรักษ์และในการอ้างนโยบายอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติสูญสิ้นได้นั้นรัฐต้องมีมาตรการจำกัดการผลิตการบริโภคภายในประเทศของตนเองด้วย

จากการพิจารณาถึงการตีความบทบัญญัติต่าง ๆ ในข้อตกลง GATT ยังไม่มีข้อพิพาทใดที่กล่าวอ้างข้อยกเว้น ตาม Article 20 ได้ เนื่องจากลักษณะของบทบัญญัติของ Article 20 มีความคลุมเครือยากแก่การเข้าใจและอาจเกิดปัญหาในการตีความดังจะพิจารณาจากข้อพิพาทที่ได้กล่าวมาแล้ว ซึ่งมีได้มีการตีความในถ้อยคำดังกล่าว พอลจะใช้เป็นบรรทัดฐานได้ ซึ่งเป็น การพิสูจน์ได้ยากว่ามาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมจะสอดคล้องกับเงื่อนไขต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ ดังเช่น ในการเลือกใช้นโยบายสิ่งแวดล้อมที่ก่อให้เกิดอุปสรรคต่อการค้าระหว่างประเทศกำลังพัฒนาอย่างไม่เหมาะสมหรือทำให้เกิดค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนมากในขณะที่สินค้าของตนก่อให้เกิดอันตรายแก่สิ่งแวดล้อมในอัตราที่ต่ำ ซึ่งในกฎหมายบรรจุภัณฑ์ของประเทศเยอรมันที่กำหนดให้ผู้ผลิต ผู้ขายส่งนำบรรจุภัณฑ์ของตนกลับคืนจากผู้บริโภคเมื่อมีการบริโภคแล้ว ได้ก่อให้เกิดอุปสรรคต่อผู้ผลิตต่างประเทศ ในการขนบรรจุภัณฑ์กลับหรือเข้าร่วมกับโครงการจุดเขียว โดยเป็นการเพิ่มค่าใช้จ่ายแก่ผู้ผลิตต่างประเทศ ความจริงการกำหนดเงื่อนไขบรรจุภัณฑ์ไม่ได้ช่วยแก้ปัญหาขยะได้อย่างแท้จริง เนื่องจากยังมีการแอบนำกองขยะ

บรรจุก๊าซที่เก็บรวบรวมมาเพื่อรอกนำไปเข้ากระบวนการหมุนเวียนกลับมาใช้ใหม่ไปทั้งยังประเทศใกล้เคียง<sup>37</sup>

อย่างไรก็ตาม ประเทศอุตสาหกรรมหรือประเทศที่พัฒนาแล้วเห็นว่ามาตรการเกี่ยวกับบรรจุก๊าซเพื่อสิ่งแวดล้อม คือ แนวทางการใช้มาตรการสิ่งแวดล้อมซึ่งแสดงความสมดุระหว่างการค้าเสรี และการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม โดยการนำหลักการผู้ก่อมลพิษเป็นผู้จ่ายมาใช้ ซึ่งเป็นการลดปัญหาความขัดแย้งระหว่างการค้าเสรีและการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม

ในขณะนี้ยังไม่สามารถให้คำตอบได้ชัดเจนว่าหากมีข้อพิพาททางการค้าขึ้นสู่กระบวนการพิจารณาขององค์การการค้าโลกในประเด็นที่เกี่ยวกับการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุก๊าซเพื่อสิ่งแวดล้อมไม่ว่าจะเป็นการกำหนดเงื่อนไขคุณลักษณะของบรรจุก๊าซการใช้มาตรการภาษีและมาตรการเกี่ยวกับระบบการจำกัดจําอันมีผลเป็นการจำกัดการค้า (Trade Restriction) บทบัญญัติของ GATT 1994 จะนำมาพิจารณากับข้อพิพาทในประเด็นนี้ได้มากน้อยเพียงใด อย่างไรก็ตาม หลักกฎหมายที่ใช้ในการพิจารณาข้อพิพาททางการค้าที่เกิดจากการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุก๊าซเพื่อสิ่งแวดล้อม อาจเอาสนภาพยุโรปเป็นตัวอย่าง ซึ่งในสนภาพยุโรปเองนั้นมีเป้าหมายที่จะทำให้การค้าปลอดอุปสรรคมากที่สุด ดังจะเห็นได้จากหลัก Free Movement of Goods แต่ประเทศสมาชิกสหภาพได้ออกกฎหมายบรรจุก๊าซเพื่อสิ่งแวดล้อมตามนโยบายของตนแตกต่างกันออกไปก่อให้เกิดอุปสรรคต่อการค้าระหว่างรัฐ จนกลายเป็นข้อพิพาททางการค้า เช่น

คดี The Danish Bottles Case<sup>38</sup>

<sup>37</sup> Environmental Protection Agency EPA 1990 Reducing Risk : Setting Priorities and Strategies for Environmental Protection science Advisory Board Washington อ้างใน Danedl C. Esty Greening The GATT : Trade Environment and Future, p.188

<sup>38</sup> Case 302/86 Commission of the European Communities vs Kingdom of Denmark ; 1988 ECR 4607 GMRL 619 (Ruling that Danish Bottle Law violate Article 30 Treaty of Rome)

- ข้อเท็จจริงในคดี

ใน ค.ศ.1981 ประเทศเดนมาร์กได้ออกข้อกำหนดการแปลงใช้ใหม่ หรือใช้ซ้ำบรรจุภัณฑ์ชนิดขวดแก้วโดยกำหนดให้มีการมัดจำ เครื่องดื่มประเภทเบียร์และเครื่องดื่มที่ไม่ผสมแอลกอฮอล์โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะอนุรักษ์พื้นที่ว่างเปล่า และจัดสถานที่การกำจัดบรรจุภัณฑ์ใช้แล้ว เนื่องจากก่อนหน้านี้ผู้ผลิตได้ใช้บรรจุภัณฑ์ เพิ่มมากขึ้นในการจำหน่ายบรรจุภัณฑ์ประเภทเครื่องดื่ม ทำให้เกิดปัญหาในการจัดการขยะ รัฐบาลเดนมาร์กจึงได้ ออกระเบียบหมายเลข ที่ 397 ( Order No.397 ) กำหนดให้สินค้าเครื่องดื่ม เบียร์ เครื่องดื่มที่ไม่ผสมแอลกอฮอล์ที่วางขายในตลาด จะต้องใช้บรรจุภัณฑ์ขวดแก้วและจะต้องได้รับการรับรองจากองค์กรสิ่งแวดล้อมของเดนมาร์ก ว่าบรรจุภัณฑ์ดังกล่าว จะต้องนำกลับส่งคืนได้ (returnable) และใช้เติมได้ (refill) โดยหากใช้บรรจุภัณฑ์ที่ไม่ได้รับการรับรองในการจำหน่ายสินค้าผู้ผลิตจะถูกกลงโทษทางแพ่ง มาตรการนี้มีเป้าหมายเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อม และจัดระบบให้มีการจัดเก็บและการบรรจุภัณฑ์ขวดแก้วหมุนเวียนกลับมาใช้ใหม่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ผู้ผลิตต่างประเทศเห็นว่า กฎหมายฉบับนี้เป็นการปกป้องตลาดภายในและจำกัดการนำเข้าสินค้าจากผู้ผลิตต่างประเทศ

ต่อมาคณะกรรมาธิการยุโรป (The Commission of European Union ) ได้แจ้งแก่ประเทศเดนมาร์ก ว่าการบังคับใช้ระเบียบหมายเลขที่ 397 (Order No.397) ละเมิดต่อ หลัก Free Movement of Goods ตามArticle 30 ของสนธิสัญญาโรม ซึ่งห้ามจำกัดปริมาณการนำเข้าหรือมาตรการอื่นใดที่มีผลเท่าเทียมกัน (The Equivalent Effect) ระหว่างรัฐสมาชิก รัฐบาลเดนมาร์กจึงได้ทำการแก้ไขบทบัญญัติโดยการประกาศใช้ระเบียบหมายเลขที่ 95 (Order No.95)<sup>39</sup> อนุญาตให้จำหน่ายสินค้าเบียร์และเครื่องดื่มที่ไม่มีแอลกอฮอล์ยกเว้นบรรจุภัณฑ์โลหะ สำหรับผู้ผลิตและจัดจำหน่ายเบียร์ และเครื่องดื่มที่ไม่มีแอลกอฮอล์ จำนวน 3000 เฮคโตลิตร ต่อ ปี ต่อหน่วยผู้ผลิตหรือการเข้ามาจำหน่ายเพื่อทดลองตลาด โดยใช้บรรจุภัณฑ์ที่ไม่ต้องได้รับการรับรองจากองค์กรสิ่งแวดล้อมของเดนมาร์กได้ แต่ทั้งนี้ต้องจัดระบบมัดจำและเรียกคืน ( deposit-return system)

<sup>39</sup> Order No.95 Article 1 (1) .....allow the use of non approved container except for any metal container either with in well –defined limits 3000 hct per producer per annum or in order to test the market ,provide that a deposit and return system is established.

### -ข้อวินิจฉัยในคดี

เนื่องจากคณะกรรมการยุโรปเห็นว่าการแก้ไขตามกฎระเบียบหมายเลขที่ 95 ยังไม่เพียงพอจึงได้นำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลยุติธรรมยุโรป (European Court of Justice) โดยอ้างว่า มาตรการดังกล่าวของประเทศเดนมาร์กจำกัดการค้าเสรีอย่างไม่เป็นธรรม (Unfairly restraining free trade) รัฐบาลเดนมาร์กได้แย้งว่าระบบบังคับให้เรียกคืนบรรจุภัณฑ์ที่ใช้กับสินค้าเบียร์ และเครื่องดื่มที่ไม่มีแอลกอฮอล์เพื่อการแปลงใช้ใหม่เป็นข้อกำหนดที่จำเป็น (mandatory requirement) เพื่อการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมและอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ วัตถุประสงค์ของการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมได้ถูกพิจารณาว่า เป็นหนึ่งในวัตถุประสงค์สำคัญของประชาคมยุโรป เป็นวัตถุประสงค์โดยชอบ แม้จะเป็นการจำกัดการค้าเสรีตามหลักการ Free Movement of Goods ภายใต้ Article 30<sup>40</sup> ของสนธิสัญญาโรมก็ตาม และมาตรการของเดนมาร์กมิได้เป็นการจำกัดการค้าโดยแอบแฝง

ศาลยุติธรรมยุโรปวินิจฉัย ว่าข้อจำกัดทางการค้าที่เกิดขึ้นจากการออกข้อกำหนดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อม เป็นการจำกัดการค้าอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ฉะนั้นประเด็นในการพิจารณาว่าการจำกัดการค้าที่เกิดขึ้นจากการออกข้อกำหนดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อม มีความจำเป็นเพื่อที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ของการออกข้อบังคับเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์ คือ

1. การกำหนดให้มีการจัดระบบมัดจำและเรียกคืนบรรจุภัณฑ์ใช้แล้ว เพื่อส่งเสริมให้มีการนำบรรจุภัณฑ์นั้นมาใช้ซ้ำ หากเป็นข้อกำหนดที่จำเป็นเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายตาม หลักการที่ได้สัดส่วน (Proportionality Principle) ไม่ขัดกับหลัก Free Movement of Goods แม้จะก่อให้เกิดจำกัดทางการค้า เนื่องจากระบบมัดจำเรียกคืน สำหรับบรรจุภัณฑ์ที่ได้รับการรับรอง เป็นการรับประกันว่าจะมีการนำบรรจุภัณฑ์ใช้แล้วกลับมาใช้ใหม่ในอัตราที่สูงตลอดคั้งตามวัตถุประสงค์การคุ้มครองสิ่งแวดล้อมเพราะผู้บริโภค จะนำบรรจุภัณฑ์ใช้แล้วซึ่งกลับคืนยังผู้ค้าปลีก

<sup>40</sup> Article 30 Treaty of Rome บัญญัติว่า Quantitative restriction on imports and all measures having equivalentents shall without prejudice to the following provision be prohibited between member states.

2. ข้อกำหนดให้ผู้ผลิตหรือผู้นำเข้าใช้บรรจุภัณฑ์ที่ได้รับการรับรองจากองค์กรสิ่งแวดล้อมของเดนมาร์ก เป็นมาตรการที่จำเป็นเพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์หรือไม่ เนื่องจากบรรจุภัณฑ์ที่ไม่ได้รับการรับรองก็อาจถูกเรียกคืนโดยผู้ค้าปลีกได้เช่นกัน ดังนั้น การจำกัดปริมาณของสินค้านำเข้าเป็นวัตถุประสงค์ที่ไม่ได้สัดส่วน การจำกัดปริมาณการจำหน่ายสินค้าเบียร์และเครื่องดื่มที่ไม่มีแอลกอฮอล์ ที่ไม่ต้องใช้บรรจุภัณฑ์ที่ไม่ต้องได้รับการรับรอง จึงเป็นการละเมิดต่อ Article 30 ของสนธิสัญญายุโรป โดยไม่สามารถอ้าง Article 36 เป็นข้อยกเว้นของหลัก Free Movement of Goods <sup>41</sup>

ในการวินิจฉัยของศาลยุติธรรมยุโรปในคดีนี้ หลักการสำคัญประการหนึ่งที่น่ามาใช้ในการพิสูจน์ความจำเป็นของการใช้มาตรการที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อม คือ หลักการได้สัดส่วน ( Proportionality Principle ) ซึ่งมีเกณฑ์ในการพิจารณา 3 ประการ คือ <sup>42</sup>

1. ต้องเป็นมาตรการที่เหมาะสม เช่น มีเหตุผลสนับสนุนวัตถุประสงค์ของการดำเนินมาตรการ และมีข้อสันนิษฐานตามกฎหมายว่ามีความเกี่ยวข้องกับการดำเนินมาตรการที่ต้องการอนุรักษ์

2. เป็นมาตรการที่จำเป็นโดยแสดงผลว่าภาระค่าใช้จ่ายที่มากขึ้นในการดำเนินมาตรการด้านสิ่งแวดล้อมที่เกิดกับบุคคลหนึ่ง บุคคลใด ซึ่งเป็นการจำกัดสิทธินั้นไม่ก่อให้เกิดผลประโยชน์ต่อประเทศสมาชิกที่ใช้มาตรการนั้น

3. เป็นมาตรการที่จำเป็นและเป็นทางเลือกที่ก่อให้เกิดอุปสรรคน้อยที่สุด ในการบรรลุวัตถุประสงค์ตามเป้าหมาย โดยพิจารณาจากเหตุผลสนับสนุนประกอบ เช่น เจตนารมณ์ของการพิจารณาของคณะกรรมการร่างกฎหมายหรือระเบียบที่เกี่ยวข้อง

สำหรับแนวทางการตีความใน Article 36<sup>43</sup> ของสนธิสัญญาโรม ได้กำหนดข้อยกเว้นของการห้ามหรือจำกัดปริมาณการนำเข้าอย่างชอบธรรมโดยอยู่บนพื้นฐานการคุ้มครองสุขภาพ

<sup>41</sup>Jonh H. Jackson ,William J. Davey and Alan o. Sykes , Legal Problems of Internationals Economic Relation Cases Materials and Text ,(St.Paul Minn), pp.592-595.

<sup>42</sup>Carol S. Comer , " Federalism and Environmental Quality : A case study of Packaging Waste Rules in the European Union ," Fordham Environmental Law Journal (1994) :176.

ภาพและชีวิต ของมนุษย์ สัตว์ พืช และสิ่งแวดล้อม ฯลฯ โดยการห้ามหรือจำกัดปริมาณนั้น จะต้องไม่เป็นการเลือกปฏิบัติตามอำเภอใจ หรือจำกัดการค้าอย่างเคลือบแฝงทางการค้า ระหว่างประเทศสมาชิก ประเทศสมาชิกมีสิทธิใช้มาตรการที่เข้มงวดเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อม แม้จะเป็นมาตรการที่ขัดกับหลัก Free Movement of Goods ศาลยุติธรรมยุโรป (ECJ) ได้วินิจฉัยในคดี Cassis De Dijon<sup>43</sup> โดยนำหลักการ Rule of reason มาใช้ในการวิเคราะห์ เพื่อหาความสมดุลของการใช้มาตรการด้านสิ่งแวดล้อมกับผลกระทบที่มีต่อการค้าและหลักการได้สัดส่วน (Proportionality Principle) มาใช้ในการพิจารณาในประเด็นความสัมพันธ์ระหว่างกฎเกณฑ์เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมกับผลทางการค้าที่เกิดขึ้น

จากคดีที่ได้กล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นถึงข้อขัดแย้งระหว่างประเด็นสิ่งแวดล้อม และการค้ากล่าวคือ สหภาพยุโรปได้ให้ความสำคัญต่อการจัดและป้องกันอุปสรรคทางการค้า ระหว่างประเทศสมาชิก แต่ขณะเดียวกันการดำเนินมาตรการเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อการค้าก็ได้รับการยอมรับในระดับหนึ่งเช่นกัน เช่น มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมในกรณีการกำหนดเงื่อนไขการใช้บรรจุภัณฑ์ เพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อมในการลดปริมาณการใช้บรรจุภัณฑ์โดยมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องคือ หลัก Free Movement of Goods ตาม Article 30 และ Article 36 รวมทั้งหลักการที่ใช้ในการวิเคราะห์คดีในประเด็นการค้าและสิ่งแวดล้อมหลัก Rule of Reason และหลัก Proportionality

หากเปรียบเทียบกับบทบัญญัติตามข้อตกลง GATT 1994 แม้ยังไม่สามารถพิจารณาได้ว่ามีบทบัญญัติมาปรับใช้ในการวิเคราะห์มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมในรูปแบบต่างๆโดยตรง ถ้ามีข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศในประเด็นดังกล่าวเกิดขึ้น แนวทางการวินิจฉัยของศาล ในคดี Danish Bottle Case ในสหภาพยุโรป อาจเป็นการประสาน

<sup>43</sup> Article 36 The Provision of Article 30 to 34 shall not preclude prohibition or restrictions on imports exports or goods in transit justified on grounds of public morality public policy or public security the protection on health and life of humans animals or plants protection of national treasures processing artistic historic or archeological value or the protection of industrial and commercial property such prohibitions or restrictions shall not constitute a mean of arbitrary discrimination or disguises restriction between member states.

<sup>44</sup> Cassis de dejon 120/78 ECR 649 3 CMLR 494

แนวคิดตามบทบัญญัติ GATT กับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมได้ เมื่อพิจารณาโดยรวมแล้ว บทบัญญัติพื้นฐานของ GATT ที่เกี่ยวข้องในประเด็นการค้าและสิ่งแวดล้อม ตามหลักการห้ามเลือกปฏิบัติ ได้แก่ หลักปฏิบัติเยี่ยงชาติที่ได้รับความอนุเคราะห์อย่างยิ่ง (MFN) ตาม Article 1 และ หลักปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ ( National Treatment ) ตาม Article 3 หลักการห้ามการจำกัดปริมาณ การนำเข้าและส่งออก มีความคล้ายคลึงกับหลักการเคลื่อนไหวอย่างเสรีของสินค้า ( Free Movement of goods ) ที่ปรากฏใน Article 30 ของสนธิสัญญาโรม ที่ห้ามการจำกัดปริมาณการนำเข้าหรือมาตรการอื่นที่มีผลในลักษณะเดียวกันระหว่างประเทศสมาชิก แต่ทั้งนี้ Article 30 ของสนธิสัญญาโรม มีความคล้ายคลึงกับ Article 11 ของ GATT มากกว่า เพราะเป็นเรื่องการห้ามจำกัดปริมาณการนำเข้า และเมื่อสินค้าเข้าสู่ตลาด จึงนำหลักการห้ามเลือกปฏิบัติมาพิจารณา เช่นเดียวกับการใช้หลักการห้ามเลือกปฏิบัติตาม Article 1 และ Article 3

อย่างไรก็ตาม หากการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรพบุรุษเพื่อสิ่งแวดล้อม ขัดกับหลักการห้ามเลือกปฏิบัติ ในข้อตกลง GATT 1994 อาจเข้าข้อยกเว้นตาม Article 20 โดยเฉพาะใน Article 20 (g) ในหลักการค้าเสรีของสหภาพยุโรป บทบัญญัติ ได้กำหนดข้อยกเว้น หลักการ Free Movement of Goods ไว้ใน Article 36 ที่อนุญาตให้ประเทศสมาชิกห้ามหรือจำกัดการค้าในการนำเข้าหรือส่งออกสินค้าได้แต่ต้องอยู่บนเหตุผลของการคุ้มครองสุขภาพและชีวิตของมนุษย์ สัตว์ พืช หรือการคุ้มครองทรัพยากรอันมีค่าของชาติ เป็นต้น และต้องอยู่บนหลักการห้ามเลือกปฏิบัติตามอำเภอใจ หรือต้องไม่เป็นการจำกัดการค้าอย่างเคลือบแฝงทางการค้าระหว่างประเทศสมาชิก เช่นเดียวกับกับ Article 20 ของ GATT <sup>45</sup>

เนื่องจากการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม เป็นวัตถุประสงค์ที่สำคัญในการรวมตัวของกลุ่มสหภาพยุโรป ในสนธิสัญญาโรม มีบทบัญญัติเกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมโดยมีการออก Directive เพื่อประสานกฎเกณฑ์เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมของประเทศสมาชิก โดยกฎเกณฑ์ด้านสิ่งแวดล้อมควรอยู่บนพื้นฐานของหลักการป้องกันล่วงหน้า ( Precautionary Principle ) และการป้องกัน ( Prevention action ) หลักผู้ก่อมลพิษเป็นผู้จ่าย ( Polluter Pays Principle ) และหลักการดังกล่าวได้นำมากำหนดเป็นนโยบายในการออกกฎหมายสิ่งแวดล้อมภายในสหภาพยุโรป ฉะนั้น ในการวิเคราะห์ประเด็นข้อขัดแย้งทางการค้าที่เกิดขึ้นจากการใช้มาตรการ

<sup>45</sup> Jochem Heckman , " Regional and Global Approaches to Trade and Environment : The EC and The WTO " , Legal Issues of European 25 : 105

สิ่งแวดลอมจึงพิจารณาจากการใช้มาตรการดังกล่าวว่าบรรลุดูประสงค์เพื่อคุ้มครองสิ่งแวดลอมหรือไม่ โดยต้องเป็นมาตรการที่เหมาะสม จำเป็นและ เป็นทางเลือกที่ก่อให้เกิดอุปสรรคน้อยที่สุด ในการบรรลุดูประสงค์ของการใช้มาตรการนั้นๆ ตามหลักการได้สัดส่วน (Proportionality Principle ) แต่ในภายได้กรอบWTO ยังไม่ได้มีการแบ่งแยกอย่างเด่นชัด ระหว่างข้อจำกัดทางการค้าที่เกิดขึ้นเพื่อการคุ้มครองสิ่งแวดลอมอย่างแท้จริง และการจำกัดการค้าเพื่อวัตถุประสงค์อื่นอย่างเด่นชัด และไม่มีบรรทัดฐานที่เหมาะสมสำหรับการแยกความแตกต่างระหว่างข้อจำกัดการค้าที่เกิดขึ้นเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดลอม และข้อจำกัดทางการค้าที่เกิดขึ้นจากการใช้มาตรการเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดลอมอย่างแอบแฝง

นอกจากนี้ ความแตกต่างของการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดลอม ได้ก่อให้เกิดอุปสรรคทางการค้าระหว่างมลรัฐต่อมลรัฐ ในสหรัฐอเมริกา ดังปรากฏในคดี Minnesota VS. Clover leaf Creamery CO<sup>46</sup>( Supreme Court of the United States 1981 499 US 456 101 SCT 715.66LED2 )

#### -ข้อเท็จจริงในคดี

ในปี ค.ศ.1977 สถานิติบัญญัติรัฐมินนิโซต้าออกกฎหมายห้ามจำหน่ายนมและสินค้าอื่นที่ทำจากนม ที่ใช้บรรจุภัณฑ์ "พลาสติก" ที่ไม่สามารถนำกลับส่งคืน (non-returnable) หรือใช้ซ้ำ(reuse)ได้ แต่อนุญาตให้จำหน่ายโดยใช้บรรจุภัณฑ์ที่ไม่สามารถนำกลับส่งคืนได้หรือใช้ซ้ำได้ ประเภทอื่น เช่น "กระดาษ" โดยวัตถุประสงค์ของการออกกฎหมายฉบับนี้ เพื่อแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการจัดการขยะภายในมลรัฐ การสิ้นเปลืองพลังงานและลดการทำลายทรัพยากรธรรมชาติโดยการใช้บรรจุภัณฑ์ที่ไม่สามารถนำกลับส่งคืนหรือใช้ซ้ำได้ในนมและสินค้านมประเภทอื่น แต่ผู้ผลิตจากมลรัฐอื่นอ้างว่าบทบัญญัติดังกล่าวละเมิดต่อ The Equal Protection and Commerce Clauses of the Constitution อันเป็นการปกป้องอุตสาหกรรมเยื่อกระดาษในมลรัฐ

<sup>46</sup> Jonh H. Jackson ,William J. Davey and Alan o. Sykes , Legal Problems of Internationals Economic Relation Cases Materials and Text (St.Paul Minn,1995), pp.547-549.



- ข้อวินิจฉัยในคดี

ศาล District Court วินิจฉัยว่า การบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ไม่บรรลุวัตถุประสงค์ในการออกกฎหมาย และมีเจตนาที่แสวงประโยชน์ทางเศรษฐกิจเพื่อฟื้นฟูอุตสาหกรรมเยื่อกระดาษในท้องถิ่น ต้องการแย่งส่วนแบ่งตลาดกับอุตสาหกรรมพลาสติกโดยการเพิ่มค่าใช้จ่ายให้กับอุตสาหกรรมพลาสติกในการเปลี่ยนแปลงชนิดบรรจุภัณฑ์ในการบังคับใช้กฎหมายนี้จะต้องอยู่ภายใน Due Process Clauses ( ศุภกระบวนการ ) ของรัฐมินิโซต้า และ รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ภายใต้ Equal Protection ( rationality and analysis )<sup>47</sup> and Commerce Clauses ( balancing of interest test )<sup>48</sup> ต่อมา รัฐมินิโซต้าได้ยื่นอุทธรณ์ต่อศาล Minnesota Supreme Court ศาลได้วินิจฉัยยืนตามคำวินิจฉัยของศาล District Court เนื่องจากกฎหมายการห้ามใช้บรรจุภัณฑ์ดังกล่าวขัดกับ หลัก equal protection และ due process และเป็นทางเลือกปฏิบัติโดยการห้ามใช้บรรจุภัณฑ์พลาสติกที่ไม่สามารถส่งคืนหรือใช้ซ้ำได้ และ วัตถุประสงค์ของกฎหมายการห้ามใช้บรรจุภัณฑ์พลาสติกในสินค้าของ รัฐมินิโซต้าไม่สอดคล้องกับการใช้มาตรการดังกล่าว

ศาล Federal Supreme Court วินิจฉัยว่ากฎหมายของรัฐมินิโซต้าไม่ฝ่าฝืนบทบัญญัติ รัฐธรรมนูญ ในหลัก Commerce Clause เนื่องจากมิได้ก่อให้เกิดอุปสรรคทางการค้าระหว่างมลรัฐ ซึ่งในการออกกฎหมายภายในท้องถิ่น เช่น การคุ้มครองสิ่งแวดล้อม การอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ จะต้องถูกจำกัดภายใต้ Commerce Clause ถ้าจุดประสงค์ของการออกกฎหมายภายในท้องถิ่น เพื่อการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมถูกนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการปกป้องอุตสาหกรรมภายในอย่างชัดเจน ( per se rule) การบังคับใช้กฎหมายนี้ย่อมมีสภาพเป็นโมฆะ

<sup>47</sup> รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา ฉบับแก้ไข ครั้งที่ 14 ได้วางหลักการ equal protection ในการกำหนดให้รัฐบังคับใช้กฎหมาย (application of laws) ต่อบุคคลที่อยู่ภายใต้อำนาจของรัฐอย่างเท่าเทียมกัน

<sup>48</sup> รัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา Article 1 s 8 cl.3 วางหลักว่า Law to promote environment purpose is in reality simply economic protectionism a virtual per se rule of invalidity under the Commerce clause is applied . The Commerce Clause of The United states Constitution in effect , prohibits a state from adoption law that burdens interstates commerce by discriminating either against imports into a state or again out of state producers.

อย่างไรก็ตาม กฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อม มีการบังคับใช้โดยไม่เลือกปฏิบัติแม้จะก่อให้เกิดอุปสรรคต่อการค้า ก็ถือว่าไม่ละเมิดต่อ Commerce Clause โดยมีเหตุผลว่า กฎหมายฉบับดังกล่าวไม่ได้มีวัตถุประสงค์ในการปกป้องอุตสาหกรรมภายในของตนเองอย่างชัดเจน เนื่องจากไม่ได้ห้ามไม่ให้ผู้ค้าปลีกจำหน่าย สินค้าที่มีบรรจุภัณฑ์พลาสติกที่ไม่สามารถนำกลับคืน หรือใช้ซ้ำโดยไม่ได้คำนึงถึงผู้ผลิตในมลรัฐ ผู้ผลิตสินค้า ยังคงจำหน่ายภายในมลรัฐมิชิแกน ส่วนผลกระทบเกิดขึ้นจากความแตกต่างของข้อกำหนดเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์ของแต่ละมลรัฐ ถึงแม้ผู้ผลิตบรรจุภัณฑ์กระดาษแข็ง ขวดชนิดเติม ดุงพลาสติกภายในมิชิแกน อาจได้รับผลประโยชน์ทางธุรกิจ แต่ก็ไม่มีข้อมูลปรากฏอย่างชัดเจนว่า บริษัท ผู้ผลิตบรรจุภัณฑ์ในรัฐมิชิแกน จะได้รับผลประโยชน์ หรือบริษัทนอกมลรัฐเป็นผู้เสียประโยชน์ กฎหมายการห้ามใช้บรรจุภัณฑ์ของรัฐมิชิแกน ไม่ได้ก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ผลิตนอกรัฐมากเกินไปจนความจำเป็น ในการที่จะส่งเสริมการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและพลังงาน และแก้ปัญหาการกำจัดขยะ สอดคล้องกับการวิเคราะห์ตามหลัก Equal Protection มีเหตุผลสนับสนุน สอดคล้องกับผลประโยชน์ของรัฐที่เกิดขึ้นตามวัตถุประสงค์ของการออกกฎหมาย ภายใต้ Commerce Clause ดังนั้น จากที่ได้กล่าวมาข้างต้น สามารถสรุปคำวินิจฉัยของศาล Federal Supreme Court ได้ดังนี้

1. วัตถุประสงค์ของหลักการตามกฎหมายเป็นการส่งเสริมการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและพลังงาน เพื่อแก้ปัญหาการกำจัดขยะโดยไม่ได้ก่อให้เกิดผลประโยชน์แก่ผู้ผลิตนม และอุตสาหกรรมเยื่อกระดาษภายในรัฐ มากกว่าผู้ผลิตอื่นในการแข่งขันทางการค้าระหว่างมลรัฐ
2. การห้ามใช้บรรจุภัณฑ์พลาสติกที่ไม่สามารถนำกลับมาส่งคืนหรือใช้ซ้ำได้มีเหตุผลสัมพันธ์กับวัตถุประสงค์ของการส่งเสริมการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและพลังงาน เพื่อแก้ปัญหาในการกำจัดขยะและการอนุรักษ์พลังงาน
3. การออกกฎหมายการห้ามใช้บรรจุภัณฑ์ดังกล่าวไม่เป็นการห้ามใช้บรรจุภัณฑ์พลาสติกที่ไม่ได้กำหนดตามอำเภอใจหรือไม่สมเหตุผล
4. ในการบังคับใช้กฎหมาย จะต้องไม่เลือกปฏิบัติในทางการค้าระหว่างมลรัฐหนึ่งกับอีกมลรัฐหนึ่ง
5. วัตถุประสงค์ของการออกกฎหมายไม่ได้มีวัตถุประสงค์ที่จะก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ใดโดยเฉพาะ และไม่มีวิธีการอื่นใดที่จะก่อให้เกิดผลกระทบต่อการค้าที่น้อยกว่าวิธีการนี้แล้ว

นอกจากนี้ยังมีข้อพิจารณาถึงการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์ ในประเด็นข้อขัดแย้งระหว่างผลกระทบที่มีต่อการค้ากับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมโดยปรากฏในคดี American Can V. Oregon Liquor Control Commission 517 (1972) ดังนี้<sup>49</sup>

#### -ข้อเท็จจริงในคดี

มลรัฐโอเรกอนได้ออก Oregon Bottle Bill โดยกำหนดให้มีการมัดจำขวดแก้วเบียร์ และเครื่องดื่มที่ไม่มีแอลกอฮอล์ และห้ามการใช้ฝาตึงเปิดกระป๋องที่แยกส่วนได้ ซึ่ง American Can Co.Ltd. ได้แย้งว่า กฎหมายการห้ามใช้บรรจุภัณฑ์ชนิดดังกล่าวก่อให้เกิดอุปสรรคโดยไม่จำเป็นในการค้าระหว่างมลรัฐ เมื่อพิจารณาจากวัตถุประสงค์ด้านสิ่งแวดล้อม และผลทางการค้าที่เกิดขึ้น มลรัฐโอเรกอนอ้างว่าข้อกำหนดดังกล่าวไม่ได้ทำลายการค้าระหว่างมลรัฐ เนื่องจาก วัตถุประสงค์ของข้อกำหนดมีขึ้นเพื่อการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมและคุ้มครองสุขภาพของประชาชนจากกองขยะบรรจุภัณฑ์ที่ใช้แล้ว คดีนี้ จึงมีข้อวินิจฉัยว่าในการบังคับใช้กฎหมายบรรจุภัณฑ์ดังกล่าวมากน้อยเพียงใด

#### -ข้อวินิจฉัยในคดี

ศาลได้วินิจฉัยว่า Oregon Bottle Bill ที่กำหนดให้มีการมัดจำบรรจุภัณฑ์ขวดแก้ว นั้น สอดคล้องกับหลัก Commerce Clause ซึ่งตาม The Commerce Clause ของรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาได้นามมลรัฐออกกฎหมายที่ก่อให้เกิดอุปสรรคทางการค้าระหว่างมลรัฐ โดยการเลือกปฏิบัติต่อสินค้านำเข้าของมลรัฐอื่น หรือ ผู้ผลิตภายนอกมลรัฐ การที่รัฐใช้มาตรการเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่ส่งผลกระทบต่อการค้าระหว่างมลรัฐ จะต้องพิจารณาว่ามาตรการนั้นมีความจำเป็นต่อการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม ตามวัตถุประสงค์ของการใช้มาตรการดังกล่าวมากน้อยเพียงใด หรือมีทางเลือกอื่นใดที่ก่อให้เกิดข้อจำกัดทางการค้าน้อยกว่าหรือไม่ กฎหมาย Oregon Bottle Bill บรรจุวัตถุประสงค์ในการจัดระบบมัดจำเพื่อให้มีการเรียกคืนบรรจุภัณฑ์ใช้

<sup>49</sup> International Trade Center UNCTAD /GATT , "International Trade and Environmental Protection : An Overview of The Current Legal Framework with Particular Reference to Package foodstuffs. ", PACKDATA FACTSHEET No.20 (February 1994):6.

แล้ว ภายในมตรัฐ โดยมีข้อวินิจฉัย ดังเช่น ในคดี The Cloverleaf Creamery ที่ได้กล่าวข้างต้น

จากคดี The Cloverleaf Creamery Case และ The American Can Case หลักกฎหมายที่สำคัญที่นำมาใช้ในการวิเคราะห์ คือ The Commerce Clause ตามรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา ที่ห้ามมตรัฐใดในการออกกฎหมายที่ก่อให้เกิดอุปสรรคทางการค้าระหว่างมตรัฐ โดยการเลือกปฏิบัติต่อสินค้านำเข้าจากมตรัฐอื่น หรือผู้ผลิตภายนอกมตรัฐ และการที่รัฐใช้มาตรการเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่ส่งผลกระทบต่อการค้าระหว่างมตรัฐจะต้องพิจารณาถึงความจำเป็นเพื่อการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม ตามวัตถุประสงค์หรือไม่ และมีทางเลือกอื่นใดที่ก่อให้เกิดข้อจำกัดทางการค้าน้อยกว่า ซึ่งหลักการตาม The Commerce Clause นี้มีส่วนคล้ายคลึงกับ หลักการห้ามเลือกปฏิบัติ ตามบทบัญญัติของ GATT 1994 โดยเฉพาะหลักปฏิบัติเยี่ยงคนชาติ ( National Treatment ) ตาม Article 3 ที่ห้ามภาคีสมาชิกเลือกปฏิบัติระหว่างสินค้านำเข้า กับสินค้าเหมือนกันที่ผลิตภายในประเทศ ในส่วนความเกี่ยวข้องในการบังคับใช้กฎหมาย และข้อกำหนดกฎเกณฑ์ต่างๆโดยมีความคล้ายคลึงกับ หลัก Equal Protection ที่กำหนดให้มีการบังคับใช้กฎหมาย อย่างเท่าเทียมกัน

จะเห็นได้ว่าปัญหาข้อพิพาทที่เกิดขึ้นนั้น เกิดจากความแตกต่าง ของนโยบาย และกฎหมายภายในที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม เนื่องจากในประเทศหนึ่งมีนโยบายที่แก้ปัญหาสิ่งแวดล้อมโดยออกกฎหมายเพื่อบรรลุดูวัตถุประสงค์ โดยมีการนำมาตราการที่เกี่ยวกับสินค้านำเข้าซึ่งเป็นสิ่งที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ที่จะส่งผลกระทบต่อการค้า ขณะที่มุมมองของอีกประเทศหนึ่ง อาจเห็นว่าการออกกฎหมายหรือการใช้มาตรการใด ๆ นั้น ไม่มีความจำเป็นเพียงพอ แต่เป็นมาตรการที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองระบบการค้าภายในของตนเอง ประเด็นที่คล้ายคลึงกันคือการพิจารณาว่าการใช้มาตรการการค้าเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อมดังกล่าว บรรลุดูวัตถุประสงค์อย่างแท้จริงและ มีความสัมพันธ์และสอดคล้องกับความจำเป็นในการดำเนินมาตรการและผลประโยชน์ด้านสิ่งแวดล้อมที่ได้รับ ซึ่งในกรณีของการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรพบุรุษเพื่อสิ่งแวดล้อม มาตรการเกี่ยวกับการกำหนดคุณลักษณะของบรรพบุรุษให้นำกลับมาใช้ใหม่และมาตรการจัดระบบมัดจำจากคดีที่ได้กล่าวทั้งหมดข้างต้น ได้แสดงถึงวัตถุประสงค์ของการใช้กฎหมายเกี่ยวกับบรรพบุรุษ เพื่อลดปริมาณขยะและการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติเป็นหลัก และแสดงถึงความสัมพันธ์สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ด้านสิ่งแวดล้อมแม้จะก่อให้เกิดข้อจำกัดทางการค้าระหว่างรัฐหรือมตรัฐก็ตาม

### 3.2. ข้อตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคต่อการค้า ( Agreement on Technical Barriers To Trade 1994)กับการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุกฎณ์เพื่อสิ่งแวดล้อม

ในการกำหนดมาตรฐานต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นมาตรฐานสินค้าหรือมาตรฐานการจัดการ สิ่งแวดล้อมเป็นเงื่อนไขทางการค้าที่เป็นมาตรการกีดกันทางการค้าที่มีใช่ภาษีหรือ NTB (Non-Tariff Barriers) ที่ก่อให้เกิดอุปสรรคทางการค้าได้ อุปสรรคทางเทคนิคของการค้าระหว่างประเทศเกิดจากการกำหนดมาตรฐานทางด้านเทคนิคของสินค้าชนิดใดชนิดหนึ่งขึ้นมา และมาตรฐานที่กำหนดจะแปรเป็นอุปสรรคต่อการค้าระหว่างประเทศ ทั้งในแง่ของมาตรฐานสินค้า การนำมาตรฐานสินค้ามาบังคับใช้เป็นภาระเฉพาะกับประเทศใดประเทศหนึ่ง ตลอดจนกระบวนการและขั้นตอนในการบังคับใช้และตรวจสอบสินค้าว่ามีมาตรฐานตามที่ต้องการหรือไม่ ภายใต้องค์การการค้าโลกมีบทบัญญัติที่อาจจะพิจารณาได้ว่า มีความเกี่ยวข้องกับการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุกฎณ์เพื่อสิ่งแวดล้อมมีข้อตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคที่มีต่อการค้า (Agreement on Technical Barriers to Trade : TBT) เป็นข้อตกลงที่เกิดขึ้นภายหลังจากการเจรจาอบจูกฎัย อันเป็นการขยายข้อตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคทางการค้า ค.ศ.1979 (Agreement on Technical Barries to Trade หรือ GATT Standards Code) ที่เป็นผลมาจากการเจรจาขอบโตเกียวจึงมีความชัดเจนมากขึ้นโดยมั่นใจว่าหลักเกณฑ์ข้อบังคับทางเทคนิค (Technical Regulation) และมาตรฐาน (Standard) รวมถึงกระบวนการประเมิน การปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ และมาตรฐานของรัฐจะไม่ก่อให้เกิดอุปสรรคต่อการค้าโดยไม่จำเป็น แต่ยังคงยอมให้รัฐใช้มาตรการเพื่อปกป้องสุรอนามัยของมนุษย์ สัตว์ พืช และสิ่งแวดล้อมได้ โดยคำนึงถึงหลักขององค์การการค้าโลกด้วย และได้มีการระบุอย่างชัดเจน ถึงหลักการปฏิบัติ อย่างคนชาติ และหลักปฏิบัติอย่างชาติที่ได้รับอนุเคราะห์อย่างยิ่ง เพื่อมิให้มีการใช้มาตรการนี้ อย่างเลือกปฏิบัติ นอกจากนี้ ข้อตกลงนี้ยังได้ปรับปรุงแก้ไขข้อตกลงเดิมให้ครอบคลุมถึงการ ใช้กฎเกณฑ์กฎข้อบังคับทางด้านเทคนิค มาตรฐานต่าง ๆ และกระบวนการประเมินขององค์กร รัฐท้องถิ่น และองค์กรเอกชน ( Local Governmental and Non-Governmental Bodies) เพื่อจะได้ไม่มีการใช้มาตรการนั้นอย่างบิดเบือนต่อการค้าเพราะอาจจะมีการอ้างได้ว่าผู้ที่ใช้ มาตรการดังกล่าวมิใช่รัฐโดยตรงแต่เป็นหน่วยงานหรือองค์กรอื่น<sup>50</sup>

<sup>50</sup> พิชชมัย ฤกษ์สุด , "หลักการลดอุปสรรคทางการค้าที่มีใช่ภาษีศุลกากร หรือ NTB ( Non -Tariff Barriers ) ภายใต้GATTและองค์การการค้าโลก ,"วารสารกฎหมายสุโขทัย ธรรมมาธิราช 7 (ธันวาคม 2538) : 55.

ข้อตกลงเกี่ยวกับมาตรฐานทางด้านเทคนิคไม่ได้เป็นการกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับมาตรฐานทางด้านเทคนิคเป็นรายสินค้า แต่เป็นการกำหนดแนวทางที่จะช่วยให้ประเทศต่าง ๆ ได้ทราบ สามารถปรับตัว และปฏิบัติตามมาตรฐานทางเทคนิคที่ประเทศคู่ค้ากำหนดขึ้นได้ เพื่อหลีกเลี่ยงการใช้มาตรฐานเป็นมาตรการกีดกันทางการค้าที่มีไขว่คว้า และปกป้องตลาดอย่างไม่เป็นธรรม ข้อตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคจะวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับข้อบังคับทางเทคนิค (Technical Regulation) มาตรฐาน (Standard) รวมทั้งการตรวจประเมินเพื่อการรับรอง (Conformity Procedures)

ข้อตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคต่อการค้ามีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับข้อกำหนดเกี่ยวกับบรรทัดด้วย โดยการประกันว่าข้อบังคับทางเทคนิคและมาตรฐานรวมถึงข้อกำหนดเรื่องบรรจุหีบห่อ การทำเครื่องหมายและการปิดฉลากและวิธีการดำเนินการประเมินความสอดคล้องกับข้อบังคับทางเทคนิคและมาตรฐานจะไม่ก่อให้เกิดอุปสรรคต่อการค้าระหว่างประเทศอย่างไม่จำเป็น เนื่องจากข้อตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิค เกิดจากการกำหนดมาตรฐานสินค้า (Product Standards) เป็นข้อบังคับทางเทคนิค (Technical Regulation) ซึ่งแสดงคุณลักษณะของของสินค้า (Product Characteristic) หรือ ขบวนการและวิธีการผลิต (Product related production and process method : PPM) โดยเป็นขบวนการและวิธีการผลิตที่เกี่ยวกับคุณลักษณะของสินค้า โดยข้อบังคับทางเทคนิค (Technical Regulation) เป็นกฎเกณฑ์ที่เป็นมาตรการบังคับ มาตรฐาน (Standards) เป็นมาตรการสมัครใจ<sup>51</sup> ซึ่งในส่วนของการกำหนดคุณลักษณะของสินค้านั้น มีส่วนเกี่ยวข้องกับการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรทัดเพื่อสิ่งแวดล้อมในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดคุณลักษณะของบรรทัด

### 3.2.1 การกำหนดกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวกับอุปสรรคทางด้านเทคนิค

ดังปรากฏในคำนิยามว่า " ข้อบังคับทางเทคนิค " หมายถึง เอกสารซึ่งอธิบายถึงลักษณะของสินค้าหรือขบวนการและวิธีการผลิตที่เกี่ยวข้องกับสินค้านั้น รวมถึงข้อกำหนดการบริหารที่ใช้อยู่ ซึ่งเป็นกฎข้อบังคับที่ต้องปฏิบัติตาม โดยอาจจะรวมหรือระบุโดยเฉพาะถึงข้อกำหนดเกี่ยวกับการใช้ฉลาก คำสัญลักษณ์ การบรรจุหีบห่อ การทำเครื่องหมาย หรือการปิดฉลากที่ใช้กับสินค้า ขบวนการหรือวิธีการผลิตด้วย

<sup>51</sup> Marwa J.Kisiri , "International Trade and Environment Additional Non-Tariff Barrier Against the Developing Countries 's Trade ? , " World Trade Materials 4 ( January 1992 ) : 80.

ส่วนคำจำกัดความ คำว่า "มาตรฐาน" หมายถึง เอกสารที่ได้รับความเห็นชอบโดยองค์การที่เป็นที่ยอมรับ ซึ่งระบุข้อกำหนด แนวทาง หรือลักษณะของสินค้า หรือขบวนการและวิธีการผลิตที่เกี่ยวข้อง ซึ่งใช้กันโดยทั่วไปและใช้อยู่เนื่อง ๆ ไม่ได้เป็นกฎข้อบังคับที่ต้องปฏิบัติตามโดยอาจจะรวมหรือระบุโดยเฉพาะถึงข้อกำหนดเกี่ยวกับการใช้ถ้อยคำ สัญลักษณ์ การบรรจุหีบห่อ การทำเครื่องหมาย หรือการปิดฉลากที่ใช้กับสินค้า ขบวนการหรือวิธีการผลิตด้วย

ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่าข้อกำหนด คุณลักษณะของสินค้าอาจรวมถึงข้อกำหนดเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์หรือข้อกำหนดเกี่ยวกับการปิดฉลาก ซึ่งใช้กับสินค้า ขบวนการและวิธีการผลิต เนื่องจากมาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมอาจมีลักษณะก่อให้เกิดอุปสรรคทางการค้าที่มีไปภาษีศุลกากร ในการเป็นอุปสรรคทางเทคนิคต่อการค้า เนื่องจากทำให้ผู้ส่งออก ผู้ผลิตต่างประเทศ ต้องพบกับปัญหาข้อยุ่งยากบางประการในการส่งสินค้าของตนเข้าไปขายในตลาดที่มีข้อกำหนดเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมในสินค้าที่แตกต่างไปในแต่ละตลาดไม่ว่าจะเป็นข้อกำหนดให้ใช้บรรจุภัณฑ์ที่สามารถนำไปแปลงใช้ใหม่ หรือใช้ซ้ำ อาจอยู่ในลักษณะของ ข้อบังคับทางเทคนิค ( Technical Regulation )

แม้จะเป็นที่ยอมรับว่าข้อบังคับทางด้านเทคนิคหรือมาตรฐานของสินค้าอาจแปรเป็นอุปสรรคทางการค้าระหว่างประเทศ เพราะเป็นการสร้างอำนาจผูกขาดให้แก่ผู้ที่สามารถผลิตสินค้าได้ตามมาตรฐาน และการยินยอมให้ประเทศต่าง ๆ กำหนดข้อบังคับทางด้านเทคนิคหรือมาตรฐานที่แตกต่างกันอาจส่งเสริมให้ประเทศเหล่านั้นใช้มาตรฐานทางเทคนิคเพื่อปกป้องอุตสาหกรรมภายในประเทศ แต่ WTO ยังคงยินยอมให้ประเทศสมาชิกกำหนดข้อบังคับหรือมาตรฐานทางเทคนิคของสินค้าของตนเองขึ้นมาได้ซึ่งมีข้อพิจารณาตามหลักการที่สำคัญของข้อตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคต่อการค้าดังนี้

- การใช้มาตรการต่าง ๆ ต้องอยู่บนหลักการไม่เลือกปฏิบัติ

ในการที่ประเทศสมาชิกจะออกข้อบังคับทางเทคนิค สินค้าที่มีการนำเข้าจากอาณาเขตของประเทศใด จะต้องได้รับการปฏิบัติ ด้วยความอนุเคราะห์ไม่น้อยกว่าสินค้าที่คล้ายคลึงกันที่ผลิตภายในประเทศ และสินค้านำเข้า หมายถึงรัฐต้องใช้กฎเกณฑ์อุปสรรคทางเทคนิคอย่างเท่าเทียมกันระหว่างสินค้านำเข้าและสินค้าที่ผลิตภายในประเทศ ดังนั้น ในการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อม ในส่วนของการกำหนดคุณลักษณะของบรรจุภัณฑ์ ไม่ว่าจะเป็นการให้วัสดุที่นำไปแปลงใช้ใหม่ได้ หรือ สามารถนำบรรจุภัณฑ์กลับมาใช้

ซ้ำ การกำหนดระดับปริมาณโลหะหนัก จะต้องบังคับใช้อย่างเท่าเทียมกันระหว่างสินค้าภายใน และสินค้านำเข้า

- การใช้บังคับทางเทคนิคจะต้องไม่ก่อให้เกิดอุปสรรคโดยไม่จำเป็น

การออกใช้ข้อบังคับทางเทคนิคจะต้องไม่ก่อให้เกิดอุปสรรคต่อการค้าระหว่างประเทศอย่างไม่จำเป็น โดยจะต้องไม่เป็นการจำกัดการค้าเกินกว่าที่จำเป็นเพื่อการบรรลุวัตถุประสงค์ที่ชอบธรรมโดยพิจารณาถึงความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นถ้าไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ที่ชอบธรรมนั้น โดยวัตถุประสงค์ที่ชอบธรรมเช่นว่านั้น ข้อบังคับทางเทคนิคอาจจะใช้ได้โดยเหตุผลที่ชอบด้วยกฎหมาย<sup>52</sup> คือ

1. เพื่อความมั่นคงของชาติ
2. เพื่อป้องกันการหลอกลวง
3. เพื่อคุ้มครองสุขภาพ หรือความปลอดภัยของมนุษย์ ชีวิต หรือสุขภาพของสัตว์หรือพืช และสิ่งแวดล้อม

โดยการประเมินความเสี่ยงจะไม่จำกัดเฉพาะข้อมูลทางวิทยาศาสตร์และทางวิชาการที่มีอยู่ เทคโนโลยีการแปรรูปที่เกี่ยวข้อง หรือความตั้งใจในการใช้ประโยชน์ของสินค้าขั้นสุดท้าย

ในการออกข้อบังคับทางเทคนิค เพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวข้างต้นประเทศต่าง ๆ จะต้องพิจารณาว่าข้อบังคับนั้น เป็นการจำกัดการค้ามากกว่าความจำเป็นที่จะบรรลุวัตถุประสงค์หรือไม่ โดยทำการตรวจสอบภายใต้ข้อบังคับนั้น และข้อบังคับดังกล่าวเป็น สิ่งจำเป็น

<sup>52</sup> ข้อ 2.2 Member shall ensure that Technical regulation are not prepared adopt or applied with a view to or which the effect of creating unnecessary obstacles to International Trade For this purpose Technical Regulation shall not be more trade-restrictive than necessary to fulfill a legitimate objectives taking account of the risks non-fulfillment would create . Such Legitimate objectives are inter alia : national security requirements the prevention of deceptive practices ; protection of human health or safety animal or plant life or health , or the environment ...



และมีประโยชน์สำหรับประเทศนั้น ๆ โดยวัตถุประสงค์ของข้อบังคับไม่สามารถบรรลุผลสำเร็จ โดยการใช้มาตรการอื่น ๆ ที่มีผลเป็นการจำกัดการค้าน้อยกว่านี้อีกแล้ว นอกจากนี้มาตรการที่นำมาใช้ จะต้องพิจารณาถึง ความเสี่ยงของการไม่บรรลุวัตถุประสงค์นั้น โดยพิจารณาจาก หลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่หามาได้ ข้อมูลทางด้านเทคนิค กระบวนการเทคโนโลยีที่เกี่ยวข้อง และการใช้ประโยชน์ของสินค้าขั้นสุดท้าย หมายถึงการกำหนดมาตรฐานทางเทคนิคให้นำเอา ข้อมูลทางด้านเทคนิควิทยาศาสตร์ กระบวนการผลิต ตลอดจนการใช้งานมาประกอบการ พิจารณา<sup>53</sup>

ตามหลักเกณฑ์ของข้อตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคที่นำมาใช้กับมาตรฐานสินค้า ประเทศต่าง ๆ ที่ใช้ต้องมั่นใจว่าจะไม่ก่อให้เกิดอุปสรรคทางการค้าโดยไม่จำเป็น กฎระเบียบที่นำมาใช้จะต้องอยู่บนหลักไม่เลือกปฏิบัติไม่เท่ากับสินค้าหรือสินค้าจากทุกแหล่งไม่ว่าจะเป็นสินค้าหรือสินค้าที่ผลิตภายในประเทศหรือสินค้านำเข้า

จากบทบัญญัติของข้อตกลง TBT กับการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อ สิ่งแวดล้อมมีประเด็นในการพิจารณาคือ

1. บทบัญญัติของ TBT ที่ครอบคลุมถึงการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์ เพื่อสิ่งแวดล้อม

ในการพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ด้านสิ่งแวดล้อมกับผลกระทบทางการค้าที่เกิดจากการ ใช้ข้อบังคับเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์ จากคำจำกัดความของคำว่า "บรรจุภัณฑ์" ใน TBT ปรากฏ ว่ากฎระเบียบดังกล่าวเป็นการกำหนดคุณลักษณะของวัสดุที่ใช้ในบรรจุภัณฑ์เป็นสำคัญ การ ห้ามใช้ และการจำกัดการใช้วัสดุบางชนิด อาจปรับใช้กับบทบัญญัติของข้อตกลงดังกล่าวนี้ ดังนั้น อาจเป็นไปได้ว่าประเทศสมาชิกอาจใช้สิทธิโดยชอบตามข้อตกลงว่าด้วยอุปสรรคทาง เทคนิค ในการออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการแปลงใช้ใหม่ในบรรจุภัณฑ์ว่าต้องทำจากวัสดุที่ สามารถแปลงใช้ใหม่ได้ หรือนำกลับมาใช้ซ้ำได้ หรือ ห้ามการใช้สารบางชนิดในบรรจุภัณฑ์ เช่น ตะกั่ว แคดเมียม ปรอท ทั้งนี้เพื่อวัตถุประสงค์ทางในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์

<sup>53</sup> Vinod Rege., "Gatt Law and Environment – relate Issues Affecting the Trade of Developing Countries," Journal of World Trade 28 (June 1994) :105.

ประสงค์โดยชอบธรรมได้ และต้องแสดงว่าไม่มีมาตรการที่มีผลเป็นการจำกัดการค้าน้อยกว่านี้  
อีกแล้ว นอกจากนี้มาตรการที่ถูกนำมาใช้ จะต้องพิจารณาถึง ความเสี่ยงของการไม่บรรลุวัตถุประสงค์  
ประสงค์นั้นด้วย โดยพิจารณาจาก หลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่นำมาได้ ข้อมูลทางด้านเทคนิค  
กระบวนการเทคโนโลยีที่เกี่ยวข้อง และการใช้ประโยชน์ของสินค้าขั้นสุดท้าย ซึ่งหมายถึงการ  
กำหนดมาตรฐานทางเทคนิคให้นำเอาข้อมูลทางด้านเทคนิควิทยาศาสตร์ กระบวนการผลิต  
ตลอดจนการใช้งานมาพิจารณา<sup>54</sup>

มีข้อนำสังเกตประการหนึ่ง คือ ภายใต้บทบัญญัติของข้อตกลงว่าด้วยอุปสรรคทาง  
เทคนิค หรือ TBT นี้ มีความเกี่ยวข้องกับการออกกฎระเบียบที่ไม่เกี่ยวกับการกำหนดลักษณะ  
ทางกายภาพของบรรจุภัณฑ์ แต่ไม่ได้กล่าวถึงเงื่อนไขของการนำกลับมาใช้ซ้ำหรือการ  
ปรับสภาพบรรจุภัณฑ์หลังจากมีการใช้แล้ว รวมทั้งมาตรการจัดการขยะบรรจุภัณฑ์โดยการ  
กระตุ้นให้มีการนำบรรจุภัณฑ์กลับมาใช้ใหม่หรือใช้ซ้ำ

2. ข้อบังคับเกี่ยวกับการจำกัดการใช้วัสดุบรรจุภัณฑ์ที่อยู่บนพื้นฐานของ  
กระบวนการผลิต

ข้อพิจารณาในการกำหนดข้อบังคับทางเทคนิค หรือมาตรฐานโดยพิจารณาถึง  
ขบวนการและวิธีการผลิตที่เกี่ยวข้องกับสินค้า (Product related production and process  
methods : PPMs) ที่นำมาใช้เป็นมาตรการทางการค้าเพื่อบังคับให้มีการจัดการปัญหาสิ่งแวดล้อม  
ล้นที่เกิดจากกระบวนการผลิต สำหรับการออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการจำกัดการค้าโดย  
พิจารณาถึง PPM นั้น ภายใต้ข้อตกลง TBT ข้อบังคับทางเทคนิคหรือมาตรฐานเกี่ยวกับ  
PPMs WTO ไม่ได้ห้ามความแตกต่างของกระบวนการผลิตที่ก่อให้เกิดความเสียหายด้าน  
สิ่งแวดล้อม หรือก่อให้เกิดอันตราย

ปัญหาด้านมาตรฐาน ในปัจจุบัน WTO ยอมรับแต่เพียงมาตรฐานเกี่ยวกับสินค้า  
(Product standards) กล่าวคือ มาตรฐานที่ทำให้สินค้ามีคุณสมบัติแตกต่างกัน ซึ่งมาตรฐาน  
เหล่านี้อาจถูกประเทศผู้ส่งออกหยิบยกขึ้นมากล่าวว่าเป็นมาตรการการค้าที่มีใช่ภาษี (Non

<sup>54</sup> Karin Troedsson , "Recycling or Repeal? The German Packaging Ordinance and International Trade Law , " International Legal Perspectives 7(1995) : 79.

Tariff Barrie) เช่น มาตรฐานยาฆ่าแมลง, การติดฉลาก และบรรจุภัณฑ์ ซึ่งประเด็นกรรมวิธีการผลิต PPMs WTO ได้ผ่อนคลายนี้ออนไรชื่อนี้ และได้ยอมรับกรรมวิธีการผลิตที่มีผลต่อคุณสมบัติของสินค้าแต่ยังไม่ยินยอมให้มีมาตรฐานวิธีการผลิตโดยตรงที่ไม่เกี่ยวกับสินค้า<sup>55</sup>

ดังนั้น การจำกัดการค้าโดยเหตุผลของมาตรฐานกระบวนการผลิต ในกรณีกระบวนการที่ใช้ในการผลิตวัตถุบรรจุภัณฑ์ หากไม่มีผลต่อคุณภาพและคุณลักษณะของบรรจุภัณฑ์ที่เกี่ยวข้องหรือใช้สินค้าได้มาในตลาดของประเทศผู้นำเข้า เช่นการห้ามนำเข้าโดยกล่าวว่าการใช้กระป๋องอลูมิเนียมมีกระบวนการผลิตใช้ในการผลิตอลูมิเนียมสีเงินปลั่งงานอย่างสูง การกระทำดังกล่าวย่อมไม่ชอบ<sup>56</sup> ซึ่งภายใต้ข้อตกลง TBT ไม่ให้มีการอนุญาตให้จำกัดการนำเข้าเนื่องจากสินค้านั้นผลิตจากประเทศที่มีนโยบายด้านสิ่งแวดล้อมแตกต่างจากประเทศผู้นำเข้า ดังนั้น การใช้กฎหมายภายในเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อม เกิดจากกระบวนการผลิตที่ไม่เกี่ยวข้องกับสินค้า ในประการต่าง ๆ ไม่อาจทำได้ หากก่อให้เกิดผลกระทบในทางลบต่อการค้า<sup>57</sup>

### 3.2.2 หลักความโปร่งใส

การที่ประเทศผู้นำเข้าไม่มีแจ้งข้อมูลหรือแจ้งข้อมูลล่าช้าเกี่ยวกับมาตรการสิ่งแวดล้อมที่นำมาบังคับใช้ การใช้กระบวนการทดสอบสินค้าที่มีความยุ่งยากจะสร้างอุปสรรคในการเข้าสู่ตลาดของประเทศผู้นำเข้า ขอการรับรองมาตรฐานเกี่ยวกับบรรจุภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อม

WTO ยอมรับความจำเป็นที่แต่ละประเทศสมาชิกจะต้องกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับมาตรฐานทางเทคนิคของสินค้าชนิดใด ชนิดหนึ่ง แตกต่างกันไป จึงสนับสนุนให้ประเทศสมาชิกให้การยอมรับซึ่งกันและกัน ในความจำเป็นที่แต่ละประเทศจะต้องมีมาตรฐานทางเทคนิคที่แตกต่างออกไป ภายใต้ข้อตกลง TBT ได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกดังกล่าวมีภาระที่จะต้องชี้แจงรายละเอียดของความแตกต่างเกี่ยวกับมาตรฐานโดยการตีพิมพ์เผยแพร่ รายละเอียดดังกล่าวให้ทุก ๆ ฝ่ายที่เกี่ยวข้องได้ทราบโดยเร็วที่สุด รวมทั้งจะต้องแจ้งให้ประเทศสมาชิกอื่น ๆ ทราบด้วยว่ามีสินค้าใดบ้างที่อยู่ภายใต้การควบคุมของมาตรฐานดังกล่าว และ

<sup>55</sup> มิ่งสรรพ์ ขาวสะอาด , การค้า VS สิ่งแวดล้อม จากGATTถึงองค์การการค้าโลก , ( กรุงเทพมหานคร : สถาบันเพื่อการพัฒนาประเทศไทย,2538) หน้า 30.

<sup>56</sup> Markus Schlagan Hof , " Trade Measures Based on Environmental Process and Production," Journal of World Trade 29 ( December 1995 ) : 132.

<sup>57</sup> Ibid., p.130.

มาตรฐานดังกล่าวพัฒนาแตกต่างอย่างไรบ้าง นอกจากนี้ ยังต้องยอมผ่อนผันให้มีระยะเวลาพอสมควรระหว่างการประกาศใช้มาตรฐานดังกล่าวกับระยะเวลาที่มาตรฐานมีผลบังคับใช้เพื่อให้ประเทศอื่น ได้ปรับตัวในการผลิตสินค้าของตน ได้ตามมาตรฐานดังกล่าว เว้นเสียแต่ว่าประเทศสมาชิกมีความจำเป็นต้องการใช้มาตรฐานบางเทคนิค ดังกล่าว เป็นการฉุกเฉินเท่านั้นที่ข้อตกลงจะยินยอมให้ประเทศสมาชิกดังกล่าว ประกาศใช้มาตรฐานทางเทคนิคได้ทันทีโดยไม่ต้องมีระยะเวลาในการปรับตัวสำหรับประเทศอื่น แต่ประเทศสมาชิกที่กำหนดมาตรฐานขึ้นมาเป็นการฉุกเฉินจำเป็นจะต้องแจ้งให้ประเทศสมาชิกอื่น ทราบในทันที ถึงการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวตลอดจนให้รายละเอียดของกฎเกณฑ์เกี่ยวกับมาตรฐานที่กำหนดขึ้นและจะต้องรับฟังความคิดเห็นจากประเทศต่างๆ โดยเสมอเหมือนกัน

ในกรณีของการใช้มาตรการต่าง ๆ ที่ไม่มีมาตรฐานระหว่างประเทศกำหนดไว้หรือกฎเกณฑ์ที่ใช้ไม่ตรงกับรายละเอียดทางเทคนิค ( Technical Content ) ของระบบมาตรฐานระหว่างประเทศคงสร้างอุปสรรคพหุควรต่อการที่ทราบรายละเอียด และหลักการต่าง ๆ ของระบบมาตรฐานของข้อตกลงฯ จึงกำหนดว่ารัฐผู้ใช้จะต้องเผยแพร่เป็นประกาศแจ้งให้คู่สัญญาที่มีประโยชน์ ส่วนได้เสียของรัฐอื่น ๆ ทราบถึงการใช้มาตรการนั้น ๆ เพื่อที่บุคคลเหล่านั้นจะได้ทำความเข้าใจและคุ้นเคยกับมาตรการที่รัฐจะใช้และยังต้องแจ้งต่อรัฐสมาชิกอื่นผ่านเลขาธิการองค์การการค้าโลกถึงสินค้าหรือสินค้าที่จะอยู่ภายใต้มาตรการนั้น รวมถึงการเปลี่ยนแปลงใด ๆ ที่อาจมีขึ้นในภายหลัง และเมื่อได้รับการเรียกร้องของรัฐอื่น รัฐผู้ใช้จะต้องให้ข้อมูลที่สำคัญแก่รัฐนั้น เกี่ยวกับส่วนสำคัญของมาตรการนั้นที่ต่างจากมาตรฐานระหว่างประเทศและต้องเปิดโอกาสให้รัฐอื่นแสดงความคิดเห็นเป็นลายลักษณ์อักษรและหาหรือถึงการใช้มาตรการดังกล่าว รัฐผู้ใช้ต้องคำนึงถึงความคิดเห็นและผลการหาหรือนั้นโดยต้องปฏิบัติให้เท่าเทียมกันทุกรัฐ ตามข้อ 2.9 ของข้อตกลง TBT <sup>58</sup> เพื่อให้ประเทศอื่นสามารถให้ข้อคิดเห็นและสามารถมีการแก้ไขได้ เมื่อได้ใช้แล้ว ประเทศสมาชิกต้องตีพิมพ์มาตรฐานเหล่านี้ โดยทันที และต้องมีการจัดตั้ง Enquiry Point ตามข้อตกลง TBT กำหนดให้รัฐทุกรัฐจัดตั้งศูนย์ตอบข้อซักถามเพื่อให้บริการด้านข้อมูลข่าวสารและตอบข้อซักถามของรัฐสมาชิกอื่นเกี่ยวกับกฎเกณฑ์ข้อบังคับ และมาตรฐานทางเทคนิคที่ตนใช้รวมถึงกระบวนการประเมินฯ นอกจากนั้น หากรัฐ

<sup>58</sup> ทัชชฌัย ฤกษ์สุด , "หลักการลดอุปสรรคทางการค้าที่มีไม่ภาษีศุลกากร หรือ NTB ( Non -Tariff Barriers ) ภายใต้GATTและองค์การการค้าโลก ,"วารสารกฎหมายสุโขทัย ปริวรรณาธิราช 7 (ธันวาคม 2538) : 57-58.

ได้เข้าเป็นสมาชิกขององค์การใดหรือเข้าทำความตกลงทวิภาคีและพหุภาคีใดที่มีลักษณะเช่นเดียวกับข้อตกลงนี้ รัฐมีหน้าที่ต้องเผยแพร่ข้อมูลดังกล่าวด้วย และข้อตกลงฯ ยังกำหนดด้วยว่า เมื่อเลขาธิการองค์การการค้าโลกได้รับข้อมูลข่าวสารใด ๆ เกี่ยวกับข้อตกลงนี้ จะต้องเผยแพร่ข้อมูลนั้น ต่อทุกรัฐสมาชิกและผู้ที่เกี่ยวข้องโดยเฉพาะอย่างยิ่ง ประเทศกำลังพัฒนา โดยข้อมูลและเอกสารที่จะต้องเผยแพร่ทั้งหมดนั้น จะต้องจัดทำเป็น 3 ภาษา คือ อังกฤษ ฝรั่งเศส และสเปน<sup>59</sup>

การพิจารณาว่ามาตรการสิ่งแวดล้อมภายในประเทศและระดับหว่างประเทศได้มีการเผยแพร่เพียงพอ วัตถุประสงค์ของมาตรการเกี่ยวกับความโปร่งใส คือ การเปิดโอกาสให้ผู้เกี่ยวข้องกับมาตรการนั้น ๆ ทั้งผู้ผลิตนำเข้าทั้งจากภายใน และต่างประเทศ ให้แสดงความคิดเห็น โดยให้เวลาเพียงพอก่อนนำมาตราการนั้นมาใช้

ในการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรพบุรุษเพื่อสิ่งแวดล้อมของประเทศอุตสาหกรรม ในส่วนของการกำหนดคุณลักษณะบรรพบุรุษ มาตรการเกี่ยวกับการจัดการบรรพบุรุษ มาตรการภาษี มาตรการมัดจำ เป็นกฎข้อบังคับที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อการค้าของประเทศอื่น ได้มีการแจ้งภายใต้ ข้อตกลง TBT จะต้องมีการจัดพิมพ์เผยแพร่ล่วงหน้า โดยผ่านฝ่ายเลขานุการของ WTO ตามแบบฟอร์ม ที่กำหนด เพื่อให้เวลาแสดงข้อคิดเห็น โดยให้เวลาอย่างน้อย 60 วัน หากไม่มีการแจ้งข้อคิดเห็นใดกลับให้ถือว่าเป็นการยอมรับโดยปริยาย

แต่ในทางปฏิบัติแล้วมาตรการบรรพบุรุษที่เป็นมาตรการบังคับจะต้องแจ้งภายใต้ข้อตกลง TBT ส่วนมาตรการสมัครใจนั้น ยังไม่มีความชัดเจนว่า จะต้องแจ้งมาตรการภายใต้ข้อตกลง TBT หรือไม่

### 3.2.3. การอิงมาตรฐานระหว่างประเทศ

ในข้อตกลง TBT นั้น การกำหนดมาตรฐานภายในประเทศ (National Standards) ในเรื่องใด หากปรากฏว่ามีมาตรฐานระหว่างประเทศในเรื่องนั้น ๆ ความตกลง TBT ให้อิงมาตรฐานภายในประเทศ เป็นพื้นฐานในการดำเนินการเนื่องจากสินค้ามีจำนวนหลากหลาย จึงมีความเป็นไปได้ที่จะไม่มีมาตรฐานสากลสำหรับสินค้าบางชนิด อย่างไรก็ตาม การกำหนดให้มีการอิงกับมาตรฐานระหว่างประเทศถือได้ว่าเป็นการใช้ระบบที่เป็นสากล และระบบ

<sup>59</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 59.

มาตรฐานระหว่างประเทศเป็นที่ยอมรับในสังคมโลก ภายใต้ข้อตกลงว่าด้วยอุปสรรคทางเทคนิคในการใช้มาตรการในเรื่องใด หากมีมาตรฐานระหว่างประเทศในเรื่องนั้น ให้ใช้มาตรฐานระหว่างประเทศเป็นหลัก ยกเว้นการใช้มาตรฐานระหว่างประเทศจะไม่เกิดผล หรือมิใช่วิธีการที่เหมาะสม ซึ่งมาตรฐานระหว่างประเทศที่พบนำมาใช้ ดังเช่น องค์กรมาตรฐานระหว่างประเทศ (International Standard Organization : ISO)

ในส่วนของการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุกภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมนั้น เนื่องจากข้อกำหนดเกี่ยวกับบรรจุกภัณฑ์มีหลากหลายรูปแบบจึงเป็นการยากที่จะสร้างมาตรฐานเดียวกัน ในปัจจุบันยังไม่มีมาตรฐานระหว่างประเทศควบคุม ทำให้ประเทศอุตสาหกรรมสามารถกำหนดมาตรฐานเกี่ยวกับบรรจุกภัณฑ์ได้ตามที่ตนเห็นว่าจำเป็นและเหมาะสมในการที่จะบรรจุกวัตถุประสงค์ในการลดปริมาณขยะ และการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ จากการพิจารณาภายใต้กรอบของ WTO มีข้อตกลง GATT 1994 มีส่วนเกี่ยวข้องกับการใช้มาตรการบรรจุกภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อม แต่ไม่มีบทบัญญัติที่สามารถนำมาปรับใช้ได้โดยตรง การที่ไม่มีบทบัญญัติใดกล่าวถึงจึงทำให้มีปัญหาในการใช้มาตรการเพื่อสิ่งแวดล้อมที่มีความแตกต่างกันในประเทศอุตสาหกรรม

### 3.3. การพิจารณาของคณะกรรมการการค้าและสิ่งแวดล้อม ( CTE )

จากการที่ WTO ยังไม่มีความชัดเจนเกี่ยวกับประเด็นการค้าและสิ่งแวดล้อมที่อาจส่งผลกระทบต่อการค้าซึ่งรวมถึงการใช้มาตรการบรรจุกภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดล้อมในประเทศอุตสาหกรรมด้วย คณะกรรมการการค้าและสิ่งแวดล้อมจึงได้หยิบยกประเด็นดังกล่าวมาพิจารณา ซึ่งในการประชุมปิดรอบการเจรจาการค้าหลายฝ่ายรอบอุรุกวัยของ GATT ณ เมืองมารีราเกซ ประเทศโมร็อกโก ที่ประชุมระดับรัฐมนตรีจึงได้มีมติให้จัดตั้งคณะกรรมการว่าด้วยการค้าและสิ่งแวดล้อม ( Committee on Trade and Environment- CTE ) เมื่อ 31 มกราคม ค.ศ.1995 ให้มีความเป็นธรรมแก่ทุกประเทศ เพื่อทำการศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างมาตรการการค้าและมาตรการสิ่งแวดล้อมเพื่อส่งเสริมการพัฒนาย่างยั่งยืน และให้ข้อเสนอว่ามีความจำเป็นต้องแก้ไขบทบัญญัติของข้อตกลง GATT 1994 หรือไม่ เพื่อให้การค้าและสิ่งแวดล้อมส่งเสริมซึ่งกันและกัน<sup>60</sup>

<sup>60</sup> ทิมพานก วอนขอพร , การค้าและสิ่งแวดล้อม : มติใหม่ของการเจรจาการค้าระหว่างประเทศ , (กรุงเทพมหานคร : เศรษฐกิจการพาณิชย์ ,2540),หน้า 19.

มาตรการเกี่ยวกับบรรจุกัญท์เพื่อสิ่งแวดล้อมประเภทต่าง ๆ ได้ถูกนำขึ้นมาพิจารณา ด้วยเนื่องจากได้มีการใช้มาตรการเกี่ยวกับบรรจุกัญท์เพื่อสิ่งแวดล้อมเพิ่มมากขึ้น และส่งผลกระทบต่อการค้าระหว่างประเทศ ภายใต้กรอบ WTO ไม่ครอบคลุมถึงการใช้มาตรการดังกล่าว ทั้งหมด โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้<sup>61</sup>

- มาตรการทางสิ่งแวดล้อมที่อาจเกี่ยวข้องกับการค้ากับกฎเกณฑ์ของ GATT

มาตรการให้นำกลับ (Take back Obligation) และเงื่อนไขการให้ใช้วัสดุแปลงใช้ใหม่ และให้ใช้วัสดุที่ใช้แล้วเป็นส่วนประกอบ CTE พิจารณาเห็นว่า การกำหนดให้ผู้ผลิตนำวัสดุที่ใช้แล้วกลับไปไม่ว่าจะเพื่อป้องกันสภาพแวดล้อมในประเทศผู้บริโภคเสียหรือเพื่อป้องกันมิให้เกิดการทำลายสิ่งแวดล้อมจากวัสดุที่เหลือ นั้น การกำหนดเช่นนี้ เป็นการผลักภาระให้แก่ผู้ผลิตโดยตรง ตามหลักการผู้ก่อมลพิษ (PPP) ต้องรับภาระในการจ่ายเงินโดยเฉพาะผู้ส่งออกจากประเทศกำลังพัฒนา เนื่องจากทำให้ผู้ส่งออกต้องรับภาระค่าขนส่งที่มีมูลค่าสูง ในขณะที่ผู้ส่งออกจำเป็นต้องขยายขอบเขตการค้าในในประเทศที่ตั้งเงื่อนไขเพียงเพื่อจะต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์เหล่านี้ หากประเทศผู้ส่งออกไม่มีความสามารถหรือความรู้ทางเทคนิคเพียงพอที่จะกำจัดวัสดุเหล่านี้ในประเทศของตน ทำให้ต้นทุนการส่งออกของประเทศผู้ส่งออกเพิ่มขึ้น

- กฎเกณฑ์ของ GATT และภาษีสิ่งแวดล้อมกับเงื่อนไขสินค้า

มาตรการภาษีบรรจุกัญท์และ มาตรการเกี่ยวกับการกำหนดเงื่อนไขของบรรจุกัญท์ CTE เห็นว่า ภาษีศุลกากรสามารถใช้มาตรการภาษีเพื่อผนวกต้นทุน ทรานเซอที่ เป็นไปตามหลักการไม่เลือกปฏิบัติ ส่วนการกำหนดเกี่ยวกับบรรจุกัญท์คือการกำหนดสัดส่วนและองค์ประกอบของบรรจุกัญท์ และมาตรการเกี่ยวกับระบบการจัดการบรรจุกัญท์ ซึ่งเป็นการกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับบรรจุกัญท์ที่หลังจากที่บริโภคแล้วให้ส่งคืนให้นำไปรีไซเคิล เป็นมาตรการที่ทำให้ต้นทุนของผู้ส่งออกสูงขึ้น

- ความโปร่งใสของมาตรการการค้าที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมและมาตรการสิ่งแวดล้อมที่มีผลกระทบต่อการค้า

<sup>61</sup> เรื่องเดียวกัน , หน้า 19-24.

CTE ได้พิจารณาถึงการใช้อนุมาตรการสิ่งแวดลอมภายในประเทศ และระดับนานาชาติ ว่าได้มีการเผยแพร่ให้สาธารณชนทราบเพียงพอหรือไม่ วัตถุประสงค์ของมาตรการเกี่ยวกับความโปร่งใสในปัจจุบันคือเปิดโอกาสให้ผู้เกี่ยวข้องกับมาตรการนั้น ๆ ทั้งผู้ผลิต ผู้นำเข้า ทั้งในประเทศและต่างประเทศได้แสดงความคิดเห็นโดยให้เวลาให้เพียงพอก่อนนำมาตรการนั้นมาใช้ ยังไม่มีความชัดเจนว่ามาตรการที่เกี่ยวกับบรรจุกภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดลอมไม่ว่ามาตรการบังคับหรือสมัครใจจะต้องอยู่ภายใต้ความตกลงของ GATT หรือ TBT หรือไม่

#### - การเข้าสู่ตลาด

CTE ได้พิจารณาถึงผลกระทบของการใช้อนุมาตรการทางสิ่งแวดลอมต่อประเทศกำลังพัฒนา โดยเฉพาะที่อาจจำกัดความสามารถในการเข้าสู่ตลาดประเทศพัฒนาแล้ว ซึ่งมาตรการสิ่งแวดลอมภายในประเทศอาจส่งผลจำกัดการเข้าสู่ตลาดได้หลายแบบ ผู้ผลิตสินค้าในต่างประเทศมีความยากลำบากในการปฏิบัติตามกฎหมาย หรือมาตรฐานสิ่งแวดลอมของประเทศ ผู้นำเข้าซึ่งมาตรการเกี่ยวกับบรรจุกภัณฑ์เพื่อสิ่งแวดลอมได้ถูกหยิบยกมาพิจารณาด้วย ซึ่งปัญหาที่ปรากฏคือการไม่ได้รับข้อมูลอย่างทันท่วงที หรือได้ข้อมูลไม่ถูกต้อง ไม่สามารถแจ้งข้อคิดเห็นเกี่ยวกับการนำมาตรการนั้นมาใช้ได้ทันก่อนที่จะมีการนำมาใช้ ประเทศภาคีสมาชิกทั้งประเทศพัฒนาแล้วและประเทศกำลังพัฒนาเรียกร้องให้ CTE ให้ความสนใจกับผลประโยชน์จากหลีกเลี่ยงการบิดเบือนทางการค้าที่เกิดจากสิ่งแวดลอม ผลกระทบที่เกิดจากการใช้อนุมาตรการสิ่งแวดลอมในการเข้าสู่ตลาด ประเทศกำลังพัฒนาเห็นว่ากฎระเบียบสิ่งแวดลอมใหม่ที่เกิดขึ้นในปัจจุบันนี้ส่งผลกระทบต่อการค้าส่งออกและเป็นการลดความสามารถในการแข่งขัน และจำกัดการเข้าสู่ตลาด

โดยสรุปแล้วการพิจารณาของ CTE ในประเด็นต่าง ๆ ยังไม่มีความคืบหน้าหรือมีคำตัดสินที่ชัดเจนในประเด็นใด ๆ ทั้งสิ้น โดยในที่ประชุมระดับรัฐมนตรีครั้งแรกของ WTO ที่ สิงคโปร์ ที่ประชุมให้การรับรองผลสรุปข้อเสนอแนะและ Work Programme ของ CTE ตามที่ปรากฏในรายงานของ CTE โดยกำหนดให้ CTE ดำเนินการต่อไปภายใต้การดูแลของ General Council ซึ่งสามารถสรุปได้ว่าการใช้อนุมาตรการที่เกี่ยวกับสิ่งแวดลอมจะต้องเปิดกว้าง และอยู่บนหลักการไม่เลือกปฏิบัติ มีความเสมอภาค ภายใต้บทบัญญัติของ WTO โดยพิจารณาเห็นว่าทั้งระบบการค้าเสรี การพัฒนาเศรษฐกิจ และการคุ้มครองสิ่งแวดลอม ควรสนับสนุนและส่งเสริมซึ่งกันและกัน เพื่อการพัฒนาที่ยั่งยืน ภาคีสมาชิก WTO ควรหลีกเลี่ยงการใช้อนุมาตรการที่ขัดกับบทบัญญัติของ WTO และการปกป้องตลาดภายในโดยการกีดกันทางการค้า การทำงาน



ของคณะกรรมการเรียกร้องให้ภาคีสมาชิกตระหนักถึงความสำคัญของการประสานนโยบายในระดับรัฐในเรื่องการค้าและสิ่งแวดล้อม และได้ทำการสรุปข้อเท็จจริงในปัญหาดังกล่าว เพื่อก่อให้เกิดความเข้าใจในความสัมพันธ์ระหว่างการค้าและสิ่งแวดล้อมและพร้อมให้การให้ความร่วมมือในระดับระหว่างประเทศต่อไป<sup>62</sup>



## สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

---

<sup>62</sup> Simonetta Zarrilli, "Trade and Environment The Rules Panels and Debate in The World Trade Organization ," World Competition , p.127.