

**ความร่วมมือระหว่างภาครัฐและเอกชนของไทย (Public-Private Partnerships:
PPP) ในการใช้กลไกยุติข้อพิพาทภายใต้กรอบของ WTO**

เพื่อแก้ปัญหาคาถกเถียงกันการค้า*

**(The proposed model for Thai Public-Private Partnerships for resolving
multilateral trade dispute under the World Trade Organization (WTO))**

บัณฑิต หลิมสกุล

Abstract

The procedure for resolving multilateral trade disputes under the World Trade Organization (WTO) is vital for enforcing the international trade rules and therefore ensuring that trade will flow smoothly. It would make little sense to spend years negotiating detailed rules in international trade agreements if those rules could be ignored. Thus, an effective dispute settlement system is critical to the operation of the world trade. Moreover, effective multilateral dispute settlement will enhance participation of developing countries, which naturally have less bargaining power in negotiating disputed issues with developed partners. Accordingly, this research paper highly recommends Thailand to make use of WTO dispute settlement, instead of using bilateral negotiations as has been done in the past.

* บทความนี้เป็นส่วนหนึ่งของรายงานการศึกษาส่วนบุคคล (Individual Study) หลักสูตรนักบริหารการทูต รุ่นที่ 1 สถาบันการต่างประเทศเทวะวงศ์วโรปการ กระทรวงการต่างประเทศ ประจำปี 2552 ซึ่งได้รับรางวัล **รายงานการศึกษาส่วนบุคคลดีเด่น หลักสูตรนักบริหารการทูต รุ่นที่ 1 ประจำปี 2552** รายงานฉบับนี้เป็นความคิดเห็นเฉพาะบุคคลของผู้ศึกษา ไม่ได้เกี่ยวข้องกับสถาบันการต่างประเทศเทวะวงศ์วโรปการ กระทรวงการต่างประเทศ

บทคัดย่อ

กลไกยุติข้อพิพาทระหว่างประเทศในกรอบพหุภาคีขององค์การการค้าโลกมีนัยสำคัญต่อการบังคับใช้กฎเกณฑ์ทางการค้าและช่วยสร้างความมั่นคงให้กับระบบการค้าระหว่างประเทศ เพราะหากปราศจากกลไกยุติข้อพิพาทที่มีประสิทธิผล ความสำเร็จจากการจัดทำความตกลงระหว่างประเทศนั้นก็ดูจะไร้ผล นอกจากนี้กลไกยุติข้อพิพาทที่มีประสิทธิภาพยังมีส่วนช่วยให้ประเทศกำลังพัฒนาซึ่งมีอำนาจต่อรองทางการค้าด้อยกว่าสามารถเข้าร่วมในระบบการค้าระหว่างประเทศมากขึ้น งานวิจัยฉบับนี้จึงเสนอแนะให้ไทยพิจารณาการอาศัยความชอบธรรมภายใต้กรอบของกฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศของ WTO มาช่วย *เสริมอำนาจการเจรจา* ในมิติอื่นๆ แทนการเจรจาทวิภาคีเหมือนในอดีต

1. กระแสการกีดกันทางการค้าระหว่างประเทศภายใต้วิกฤติทางเศรษฐกิจโลก

ในบริบทของความสัมพันธ์ระหว่างประเทศในปัจจุบันนั้น เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปของนักวิชาการด้านกฎหมายระหว่างประเทศว่าไม่ว่าจะประสบความสำเร็จในการเจรจาเพื่อจัดทำความตกลงระหว่างประเทศมากเพียงใดก็ตาม แต่หากปราศจากกลไกที่จะทำให้ความตกลงดังกล่าวมีผลบังคับใช้ในทางปฏิบัติอย่างมีประสิทธิภาพแล้ว ความสำเร็จจากการจัดทำความตกลงระหว่างประเทศนั้นก็ดูจะไร้ผล ด้วยเหตุนี้ควบคู่ไปกับการศึกษาวิธีการทำความตกลงระหว่างประเทศ นักวิชาการในปัจจุบันจึงให้ความสำคัญในเรื่องของการบังคับใช้ความตกลงระหว่างประเทศให้มีผลในทางปฏิบัติ ซึ่งรวมถึงในส่วนที่เกี่ยวกับการจัดทำกลไกยุติข้อพิพาทเพื่อนำมาใช้ในการกรณีที่มีการละเมิดความตกลงดังกล่าว หรือข้อบทเกี่ยวกับการดำเนินการเพื่อแก้ไขผลจากการที่คู่ภาคีละเว้นไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้ความตกลงระหว่างประเทศ จนอาจก่อให้เกิดความเสียหายที่ต้องมีการรับผิดชอบภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งอาจรวมถึงการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้น ดังนั้นการยุติข้อพิพาทที่เกิดจากการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีจึงเป็นประเด็นที่มีนัยสำคัญต่อระบบกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไป¹

ในบริบทของความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจและการค้าระหว่างประเทศภายใต้กรอบของแกตต์ (GATT: General Agreement on Tariffs and Trade) และองค์การการค้าโลก (World Trade Organization: WTO) นั้น การจัดทำข้อบทว่าด้วยการบังคับใช้ความตกลงทางการค้า

¹ Gray, Christine D., 1987, pp. 11 - 20

ระหว่างประเทศให้มีผลในทางปฏิบัติ ตลอดจนการจัดทำกลไกเพื่อแก้ปัญหาข้อพิพาททางการค้าในกรณีที่มีการละเมิดหรือไม่ยอมปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้ความตกลง มีนัยสำคัญไม่ด้อยไปกว่าความสัมพันธ์ระหว่างประเทศในมิติอื่น เพราะหากปราศจากกลไกการบังคับใช้กฎหมายที่มีประสิทธิภาพแล้ว การเจรจาแลกเปลี่ยนสิทธิประโยชน์ทางการค้าที่เกิดขึ้นก็ดูจะไร้ความหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในภาวะวิกฤติที่เศรษฐกิจโลกกำลังถดถอยขณะนี้ มีแนวโน้มที่ประเทศต่างๆ ซึ่งกำลังประสบปัญหาการชลดตัวหรือเผชิญภาวะถดถอยทางเศรษฐกิจจะหันมาใช้มาตรการกีดกันทางการค้าในรูปแบบต่างๆ เพิ่มมากขึ้น เพื่อลดการนำเข้าและหันมาใช้สินค้าที่ผลิตภายในประเทศแทน และในหลายกรณีมาตรการเหล่านี้อาจรวมถึงการให้ความช่วยเหลือสถาบันทางการเงินของตนในรูปแบบต่างๆ อาทิ การเพิ่มเงินทุนหมุนเวียน (increase the availability of credit) การรับซื้อหนี้เสีย เป็นต้น โดยไม่คำนึงว่ามาตรการปกป้องทางการค้าเหล่านี้จะขัดกับกฎเกณฑ์ทางการค้าระหว่างประเทศหรือไม่ก็ตาม ดังตัวอย่างเช่นในกรณีที่สหรัฐฯ ได้ผ่านกฎหมาย “การฟื้นฟูและการลงทุนของอเมริกา ค.ศ. 2009” หรือ American Recovery and Reinvestment Act 2009² ซึ่งลงนามโดยประธานาธิบดี Barack Obama เมื่อวันที่ 17 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2009 เพื่อกระตุ้นหรือฟื้นฟูเศรษฐกิจของสหรัฐฯ โดยกฎหมายฉบับนี้ได้บัญญัติข้อบทว่าด้วย “ให้ซื้อของอเมริกัน” (Buy American Provision) ไว้ในมาตรา 1605 ซึ่งก่อให้เกิดการวิพากษ์จากประเทศคู่ค้าสำคัญของสหรัฐฯ โดยเฉพาะแคนาดาและสหภาพยุโรปว่ากฎหมายกีดกันทางการค้าเช่นฉบับนี้อาจส่งผลให้มีการตอบโต้ทางการค้าและนำไปสู่มาตรการการปกป้องตลาดของประเทศต่างๆ เป็นปฏิกิริยาลูกโซ่ จึงทำให้หลายฝ่ายวิตกว่าการปกป้องตลาดภายในของสหรัฐฯ ในลักษณะนี้อาจส่งผลให้เกิดกระแสการนำมาตรการกีดกันทางการค้ากลับมาใช้อีกเหมือนที่เคยเกิดกับการค้าโลกในช่วงปี ค.ศ. 1929 (The Great Depression)

ในอดีตที่ผ่านมามาตรการให้ความช่วยเหลือทางการค้าและมาตรการทางการเงินที่เป็นผลจากวิกฤติทางเศรษฐกิจได้ถูกนำมาฟ้องร้องในกรอบของกลไกการยุติข้อพิพาทระหว่างประเทศหลายกรณี อาทิ การให้ความช่วยเหลือทางการเงินของเกาหลีใต้ต่ออุตสาหกรรม Semiconductors ในช่วงวิกฤติทางการเงิน ค.ศ. 1997 ที่ได้กลายเป็นคดีพิพาทในกรอบของ WTO ในหลายกรณี อาทิ *United States — Countervailing Duty Investigation on Dynamic Random Access Memory Semiconductors (DRAMS) from Korea* (กรณีพิพาทหมายเลข DS296)

² Faiola, Anthony, 2009, Page A 01

European Communities — Countervailing Measures on Dynamic Random Access Memory Chips from Korea (กรณีพิพาทหมายเลข DS299) และ *Japan — Countervailing Duties on Dynamic Random Access Memories from Korea* (กรณีพิพาทหมายเลข DS336) หรือกรณีประเทศอาร์เจนตินาที่ถูกลงทุนจากหลายประเทศฟ้องร้องภายใต้กลไกยุติข้อพิพาทของ World Bank’s Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States (ICSID) ถึง 48 คดีเนื่องจากการนำมาตรการทางการเงินมาใช้ในช่วงวิกฤติเศรษฐกิจ ค.ศ. 2001 - 2002 โดยมีมูลค่าการเรียกร้องความเสียหายกว่าพันล้านเหรียญสหรัฐ³ (US\$1,838 billion) ในที่สุดอาร์เจนตินาถูกตัดสินให้แพ้ข้อพิพาทถึง 27 คดี และต้องชดเชยค่าเสียหายให้ภาคเอกชนต่างชาติ 615 พันล้านเหรียญสหรัฐ³ อาทิ คดี *Saluka Investments BV v Czech Republic*, Partial Award, UNCITRAL Arbitration (17 March 2006) และ คดี *Fireman’s Fund Insurance Company v Mexico*, กรณีพิพาทของ ICSID หมายเลข ARB (AF)/02/01, Award (17 July 2006)

อย่างไรก็ตามในกรณีของการนำมาตรการทางการเงินมาใช้เพื่อแก้ปัญหาวิกฤติ sub-prime 2008 นั้น จนถึงขณะนี้ยังไม่มีการนำกฎหมาย “การฟื้นฟูและการลงทุนของอเมริกา ค.ศ. 2009” ฉบับนี้ขึ้นร้องเรียนในกรอบของ WTO แต่อย่างไร แม้จะมีเสียงวิพากษ์จากประเทศที่เป็นคู่ค้ากับสหรัฐฯ มากขึ้นก็ตาม⁴

สำหรับในกรณีของประเทศไทยนั้น โดยที่การค้าระหว่างประเทศมีนัยสำคัญต่อการพัฒนาและความเจริญเติบโตของเศรษฐกิจไทยเป็นอย่างมาก ดังนั้นการที่ประเทศคู่ค้าที่สำคัญของไทยได้นำมาตรการกีดกันมาใช้กับการส่งออกสินค้าและบริการของไทยย่อมมีผลกระทบอย่างมากต่อการขยายตัวทางเศรษฐกิจของไทย ทั้งด้านการบริโภคภายในประเทศ การลงทุน และการจ้างงาน ด้วยเหตุนี้ภาครัฐและเอกชนของไทยคงต้องเตรียมพร้อมที่จะรับมือกับมาตรการกีดกันทางการค้าของประเทศคู่ค้า ซึ่งอาจเกิดขึ้นในรูปแบบต่างๆ ที่หลากหลาย⁵

ในอดีตที่ผ่านมาเมื่อมีปัญหาทางการค้าเกิดขึ้น รัฐบาลไทยมักใช้วิธีการเจรจาต่อรองทางการทูตเป็นเครื่องมือในการแก้ไขปัญหา ทั้งนี้ การเจรจา (negotiation) ซึ่งหมายรวมถึงการปรึกษาหารือ (consultation) และการแลกเปลี่ยนข้อคิดเห็น (exchange of views) นั้น ถือว่าเป็น

³ Kurtz, Jurgen, 2009, pp 325 -371

⁴ Colitt, Raymond, 17 February 2009, และ Hufbauer, Gary Clyde and Schott, Jeffrey J., 2009

⁵ บัณฑิต หลิมสกุล, วันที่ 4 มีนาคม 2552

วิธีปรกติในทางการทูตที่ใช้เพื่อกระชับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ จึงได้รับการยอมรับว่า *การเจรจา* เป็นความพยายามพื้นฐานขั้นแรกในการยุติข้อพิพาท อย่างไรก็ตามโดยที่ประเทศคู่ค้าส่วนใหญ่ที่มีความสำคัญทางเศรษฐกิจต่อไทยล้วนเป็นสมาชิกของ WTO ดังนั้นการแก้ปัญหามาตรการกีดกันทางการค้าต่อสินค้าส่งออกของไทยในบริบทของการค้าพหุภาคีในกรอบของ WTO จึงน่าจะถูกนำมาใช้เป็นเครื่องมือ **เพื่อเสริมอำนาจต่อรอง** ของไทยกับประเทศคู่ค้าเหล่านั้น ซึ่งส่วนใหญ่เป็นประเทศมหาอำนาจทางเศรษฐกิจที่มีอำนาจในการเจรจาต่อรองมากกว่าไทยโดยเปรียบเทียบ

ด้วยเหตุนี้หากรัฐบาลไทยจะอาศัยการเจรจาในระดับทวิภาคีเพียงมิติเดียวเป็นเครื่องมือในการต่อรองทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศเหมือนที่ผ่านมาในอดีต ก็อาจส่งผลให้การแก้ปัญหามหาการค้ากีดกันทางการค้าข้างต้นประสบความสำเร็จได้ยากในบริบทของความสัมพันธ์ระหว่างประเทศในปัจจุบัน ดังนั้นการอาศัยความชอบธรรมภายใต้กรอบของกฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศในบริบทของกรอบพหุภาคี (multilateral dimension) เพื่อ**ช่วยเสริม** อำนาจในการเจรจาในมิติอื่นๆ จึงน่าจะเป็นทางเลือกที่ดีกว่าในสถานการณ์ขณะนี้

โดยที่กรอบของกฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศภายใต้ WTO มีนัยสำคัญต่อการปฏิบัติหน้าที่ของทั้งภาครัฐและเอกชนเพื่อปกป้องสิทธิประโยชน์ของไทยในบริบทของเศรษฐกิจและการค้าระหว่างประเทศ ด้วยเหตุนี้การพัฒนาศักยภาพของบุคลากรไทยในด้านกฎระเบียบของ WTO เพื่อช่วยให้ภาครัฐและเอกชนสามารถใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ในการแก้ปัญหามหาการค้ากีดกันการค้าของสินค้าไทยจึงมีส่วนสำคัญที่จะช่วยสร้างเสริมอำนาจในการเจรจาต่อรองเพื่อแก้ปัญหามาตรการกีดกันทางการค้าในรูปแบบต่างๆ ที่อาจถูกนำมาใช้กับสินค้าและบริการของไทย นอกจากนั้นยังจำเป็นต้องมีการพัฒนารูปแบบ (model) ของความร่วมมือระหว่างภาครัฐด้วยกันเอง (ซึ่งหลายกรณีประกอบด้วยหลายหน่วยราชการ) และระหว่างภาครัฐกับเอกชนในการดำเนินคดีกับคู่ค้าที่ใช้มาตรการกีดกันทางการค้าเหล่านั้น เพื่อให้การฟ้องร้องดำเนินคดีทางการค้ามีประสิทธิภาพมากขึ้นด้วย

นับตั้งแต่มีการจัดตั้ง WTO เมื่อวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1995 จนถึงวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 2010 (ตรวจสอบข้อมูลจาก website ของ WTO เมื่อวันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2554) ไทยได้ดำเนินการฟ้องร้องดำเนินคดีกับประเทศคู่ค้าเพียง 13 คดี ซึ่งถือว่าเป็นสัดส่วนที่น้อยมากเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศกำลังพัฒนาอื่นๆ อาทิ บราซิล (ฟ้อง 25 คดี) เม็กซิโก (ฟ้อง 21 คดี) หรืออินเดีย (ฟ้อง 19 คดี) ดังปรากฏรายละเอียดในตารางที่ 1 (การเปรียบเทียบการใช้กลไกยุติข้อพิพาทของ WTO)

ปรากฏการณ์ของทั้งสามประเทศนี้สะท้อนให้เห็นว่าประเทศกำลังพัฒนาที่มีผลประโยชน์ในทางการค้าระหว่างประเทศมาก เริ่มตระหนักถึงนัยสำคัญของการใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทในกรอบของ WTO มากขึ้น ดังกรณีของบราซิล เม็กซิโก และอินเดีย ที่ได้อาศัยกลไกยุติข้อพิพาทเป็น *เครื่องมือเสริม* หรือ *เพิ่มอำนาจ* ในการเจรจาต่อรองทางการค้า ดังนั้นไทยควรพิจารณาแนวทางในการเพิ่มศักยภาพของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องทั้งภาครัฐและเอกชนเพื่อให้สามารถใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ได้มากขึ้น ซึ่งนอกจากจะช่วยเสริมสร้างอำนาจในการต่อรองทางการค้าแล้ว ยังเป็นยุทธวิธีที่ช่วยปกป้องสิทธิประโยชน์ให้กับการส่งออกของไทยจากการถูกใช้มาตรการกีดกันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมด้วย

ตารางที่ 1

การเปรียบเทียบการใช้กลไกยุติข้อพิพาทของ WTO

ประเทศ	คดีที่เป็นฝ่ายร้องเรียน	คดีที่ถูกฟ้อง
บราซิล 25/14 คดี	DS4, DS69, DS70, DS71, DS112, DS154, DS190, DS208, DS209, DS216, DS217, DS218, DS219, DS222, DS224, DS239, DS241, DS250, DS259, DS266, DS267, DS269, DS365, DS382, DS409	DS22, DS30, DS46, DS51, DS52, DS65, DS81, DS116, DS183, DS197, DS199, DS229, DS332, DS355
อินเดีย 19/20 คดี	DS19, DS32, DS33, DS34, DS58, DS134, DS140, DS141, DS168, DS206, DS217, DS229, DS233, DS243, DS246, DS313, DS345, DS385, DS408	DS50, DS79, DS90, DS91, DS92, DS93, DS94, DS96, DS120, DS146, DS149, DS150, DS175, DS279, DS304, DS306, DS318, DS352, DS360, DS380
ไทย 13/3 คดี	DS17, DS35, DS47, DS58, DS181, DS205, DS217, DS242, DS283, DS286, DS324, DS343, DS383	DS122, DS370, DS371

(ตรวจสอบข้อมูลจาก website ของ WTO เมื่อวันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2554)

บทความฉบับนี้มีข้อสรุปในขั้นต้นว่าหากไทยต้องการจะเข้าไปใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ให้มากกว่านี้ ไทยจำเป็นต้องทำการศึกษาวิเคราะห์ความซับซ้อนของ

กลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ทั้งในส่วนที่เกี่ยวกับขั้นตอนและกระบวนการในการฟ้องร้องและดำเนินคดี รวมถึงสาระสำคัญของกฎระเบียบที่เกี่ยวข้องอย่างละเอียด ตลอดจนต้องศึกษาวิเคราะห์เพื่อประมวลประสบการณ์และแนวทางในการดำเนินคดีในกรอบของ WTO ของประเทศอื่นๆ เพื่อนำมาประกอบการวิเคราะห์ปัญหาและอุปสรรคในการนำกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO มาใช้เป็นเครื่องมือเสริมการแก้ปัญหามาตรการกีดกันทางการค้าในบริบทของการค้าพหุภาคี โดยเฉพาะอุปสรรคและปัญหาในการร่วมมือระหว่างหน่วยงานต่างๆ ของภาครัฐ ตลอดจนการกำหนดยุทธศาสตร์และรูปแบบความร่วมมือระหว่างภาครัฐและเอกชนในการดำเนินคดีในกรอบของ WTO ซึ่งจะได้กล่าวในรายละเอียดต่อไป

2. กลไกการระงับข้อพิพาทของ WTO (Disputes Settlement Understanding: DSU)⁶

องค์การการค้าโลก (WTO) มีวิวัฒนาการมาจากแกตต์ (GATT) ซึ่งเป็นความตกลงที่เกิดขึ้นในช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 อันเป็นช่วงที่ประเทศต่างๆ ประสบภัยพิบัติจากการสู้รบ ต้องการแสวงหาแนวทางฟื้นฟูเศรษฐกิจและสังคมโลก จึงได้ร่วมมือกันในระดับพหุภาคีในการจัดตั้งองค์การสหประชาชาติเพื่อดูแลด้านการเมือง จัดตั้งกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (IMF) เพื่อดูแลด้านการเงิน และจัดตั้งธนาคารโลก (IBRD/WB) เพื่อดูแลด้านการพัฒนา สำหรับด้านการค้านั้นได้มีความพยายามที่จะตั้งองค์การการค้าระหว่างประเทศ (International Trade Organization: ITO) เพื่อจัดระเบียบการค้าของโลก โดยได้ยกร่าง “กฎบัตรฮาวานา” (Havana Charter) ซึ่งเป็นสนธิสัญญาเพื่อจัดตั้งองค์การ ITO และกำหนดกฎระเบียบการค้าเสรีระหว่างประเทศ อย่างไรก็ตามการก่อตั้ง ITO ไม่ประสบผลสำเร็จเนื่องจากรัฐสภาของสหรัฐฯ ไม่ยอมผ่านความเห็นชอบการให้สัตยาบัน ส่งผลให้กฎบัตรฮาวานาขาดรัฐมหาอำนาจอย่างสหรัฐฯ เข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิก จึงเป็นเหตุให้ประเทศอื่นไม่สนใจที่จะเข้าเป็นภาคี ส่งผลให้การค้าระหว่างประเทศตั้งแต่ยุคหลังสงครามโลกครั้งที่สองจนถึงยุคหลังสงครามเย็นจึงมีเพียงแกตต์ (GATT) ซึ่งเป็นข้อตกลงชั่วคราวที่เต็มไปด้วยข้อยกเว้นและช่องโหว่ รวมทั้งกลไกยุติข้อพิพาทที่ขาดประสิทธิภาพ ขึ้นมาใช้ไปพลางก่อน โดยมีผลบังคับใช้มาตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม ค.ศ.

⁶ บัณฑิต หลิมสกุล, มิถุนายน 2549, หน้า 341-384

⁷ Hudec, Bob, 1990

1948 เป็นต้นมา⁸ และนี่คือเหตุผลที่ทำให้มีการใช้มาตรการกีดกันทางการค้าในรูปแบบต่างๆ มากมาย จนเป็นที่กล่าวขานว่า “แอกต์เป็นเพียงเสือกระดาษที่ไม่มีฟัน”⁹

ตราบจนกระทั่งเวลาผ่านมา 47 ปี หลังการเจรจาการค้ารอบอุรุกวัยสิ้นสุดลง ประเทศภาคีแอกต์ได้มีฉันทามติให้จัดตั้ง WTO ขึ้นเมื่อวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 1995 เพื่อทำหน้าที่เป็นองค์กรระหว่างประเทศที่คอยควบคุมดูแลการค้าให้เสรีและเป็นธรรมมากขึ้น¹⁰ จนมีการกล่าวอ้างว่า กฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศเริ่มมีนัยสำคัญมากขึ้นในบริบทของการค้าในยุคโลกาภิวัตน์ ซึ่งเป็นยุคที่ความสัมพันธ์ของสังคมโลกหรือประชาคมระหว่างประเทศวางอยู่บนหลักเกณฑ์ทางกฎหมายมากขึ้น (a more legalized system หรือ rule of law) แทนที่จะปล่อยให้มหาอำนาจทางเศรษฐกิจใช้อิทธิพลในการกดดัน (rule of the jungle โดยเฉพาะในกรณีของมาตรา 301) เหมือนในอดีต ประกอบกับในการเจรจาการค้ารอบอุรุกวัย สมาชิกได้กำหนดเกณฑ์ทางการค้าโลกที่มีรายละเอียดมากที่สุดเท่าที่เคยมีมา เพื่อลดภาษีและแก้ปัญหอุปสรรคการค้าโลก โดยได้ขยายขอบเขตกฎของแอกต์ซึ่งได้ยกร่างมาเกือบ 50 ปี ให้มีรายละเอียดกว้างขวางรองรับธุรกิจในยุคใหม่และมีความทันสมัยสอดคล้องต่อภาวะการค้าโลก โดยนอกจากจะได้แก้ไขกฎเกณฑ์การค้าให้เปิดเสรีมากขึ้น โดยเฉพาะสินค้าเกษตรและสิ่งทอแล้ว ยังได้เพิ่มประเด็นใหม่ๆ ทางเศรษฐกิจ เพื่อให้ประเทศสมาชิกได้ถือปฏิบัติเป็นมาตรฐานเดียวกัน อาทิ มาตรการลงทุนที่เกี่ยวข้องกับการค้า การเปิดเสรีด้านบริการ และการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่เกี่ยวข้องกับการค้า¹¹

นอกจากจะจัดตั้ง WTO ขึ้นมาทำหน้าที่เป็นองค์กรระหว่างประเทศแทนแอกต์ที่มีสถานภาพทางกฎหมายระหว่างประเทศเป็นเพียงความตกลงทั่วไปแล้ว ภาคีแอกต์ยังได้มีฉันทามติให้ความเห็นชอบบันทึกความเข้าใจว่าด้วยกฎเกณฑ์และวิธีพิจารณาเกี่ยวกับ การระงับข้อพิพาท (Understanding on Rules and Procedures governing the Settlement of Disputes หรือเรียกย่อๆ ว่า **DSU**: Disputes Settlement Understanding) ซึ่งถือว่าเป็นการแก้ไขปรับปรุงกลไกยุติข้อพิพาทให้มีประสิทธิภาพอย่างที่ไม่เคยมีองค์กรระหว่างประเทศใดๆ ประสบความสำเร็จมาก่อน โดย DSU เป็นการประมวลกฎเกณฑ์ของการระงับข้อพิพาทจากแนวปฏิบัติ

⁸ Jackson, John H., 1969

⁹ Montaña i Mora, Miquel, 1993, pp. 103-180

¹⁰ เอกสารเผยแพร่ของ WTO เรื่อง **What is the WTO ?**

¹¹ บัณฑิต หลิมสกุล, April 1992 และ บัณฑิต หลิมสกุล 2547

ตามจารีตประเพณีของแกตต์มาบัญญัติให้เป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อให้เกิดความชัดเจน ดังจะเห็นได้จากการที่ความตกลงฉบับนี้เลือกใช้ชื่อว่า “บันทึกความเข้าใจว่าด้วย ...” ทั้งๆ ที่ความตกลงฉบับนี้มีสาระและนัยสำคัญมากกว่าที่จะเป็นเพียงบันทึกความเข้าใจ ก็เพื่อแสดงให้เห็นว่าภาคีแกตต์มิได้ต้องการที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงกลไกยุติข้อพิพาทในลักษณะของการ “รื้อถอน” แนวปฏิบัติเดิม เพราะยังต้องการที่จะรักษาระรณิยมปฏิบัติดั้งเดิมที่เคยใช้มาในสมัยของแกตต์ แม้ว่าภายหลังผลการเจรจาต่อรองเพื่อแก้ไขกลไกยุติข้อพิพาทจะมีผลเป็นการปรับเปลี่ยนในด้านสาระตจจนเป็นการ “ยกเครื่อง” ก็ตาม แต่ก็ไม่มีการแก้ไขชื่อของความตกลงฉบับนี้

DSU กำหนดให้มีการจัดตั้งองค์กรอุทธรณ์ (Appellate Body: AB) ขึ้นมาทำหน้าที่เป็นหน่วยงานเพื่อกลั่นกรองข้อกฎหมายให้มีความถูกต้อง ซึ่งถือว่าเป็นการแก้ปัญหาคณภาพของรายงานข้อวินิจฉัยของคณะผู้พิจารณาข้อพิพาทของแกตต์ (GATT Panel) ที่สำคัญคือ DSU ได้กำหนดระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนกระบวนการให้มีความชัดเจน เพื่อป้องกันมิให้มีการใช้กลยุทธการยืดหรือชลอเวลาในการถูกฟ้องร้องและการดำเนินคดีเหมือนที่เคยทำกันมาในอดีต โดยได้ปรับปรุงเงื่อนไขของระยะเวลาในการดำเนินการและได้กำหนดระยะเวลาในทุกขั้นตอนของกระบวนการ ประกอบกับผลจากการเจรจารอบอุรุกวัยเกี่ยวกับการ “ยกเครื่อง” กลไกยุติข้อพิพาทนั้น ภาคีแกตต์ได้ตกลงให้มีการปรับเปลี่ยนวิธีการตัดสินใจโดยใช้การออกเสียงแบบฉันทามติกึ่งอัตโนมัติ (quasi-automaticity) เพื่อให้กระบวนการยุติข้อพิพาทของ WTO มีลักษณะเป็นการบังคับ โดยถือว่าเป็นสิทธิของสมาชิกที่กระทำการผ่านองค์กรระดับข้อพิพาท (Dispute Settlement Body: DSB) ไม่ว่าจะเป็นสิทธิในการขอปรึกษาหารือ สิทธิในการจัดตั้งคณะผู้พิจารณาข้อพิพาทขั้นต้น (WTO Panel) และการจัดทำรายงานข้อวินิจฉัย (Panel Report) สิทธิในการอุทธรณ์ และการรับรองรายงานข้อวินิจฉัย (Adoption of Report) รวมถึงการอนุญาตให้ใช้มาตรการตอบโต้ในกรณีที่ไม่ปฏิบัติตามรายงานข้อวินิจฉัยนั้น ดังนั้นการระงับข้อพิพาทของ WTO จึงมีความสมบูรณ์มากขึ้นกว่าในระบบของแกตต์หรือองค์กรระหว่างประเทศอื่นๆ

3. กระบวนการและขั้นตอนของกลไกระงับข้อพิพาทของ WTO

เพื่อให้การดำเนินการยุติข้อพิพาทเป็นไปอย่างเป็นระบบ จึงได้มีการจัดตั้งองค์กรระงับข้อพิพาท (DSB) ซึ่งประกอบด้วยสมาชิกทั้งหมดของ WTO ทำหน้าที่ควบคุมกระบวนการยุติข้อพิพาทระหว่างสมาชิก โดย DSB ทำหน้าที่เป็นองค์กรทางการเมือง (political institution) และมีอำนาจที่จะให้ความเห็นชอบการดำเนินการตามขั้นตอนต่างๆ ของกลไกยุติข้อพิพาท นับตั้งแต่

การขอปรึกษาหารือ การจัดตั้ง Panel การรับรองรายงานข้อวินิจฉัยของ Panel และ AB รวมถึงการใช้มาตรการตอบโต้ในกรณีที่ไม่ปฏิบัติตามรายงานข้อวินิจฉัย¹²

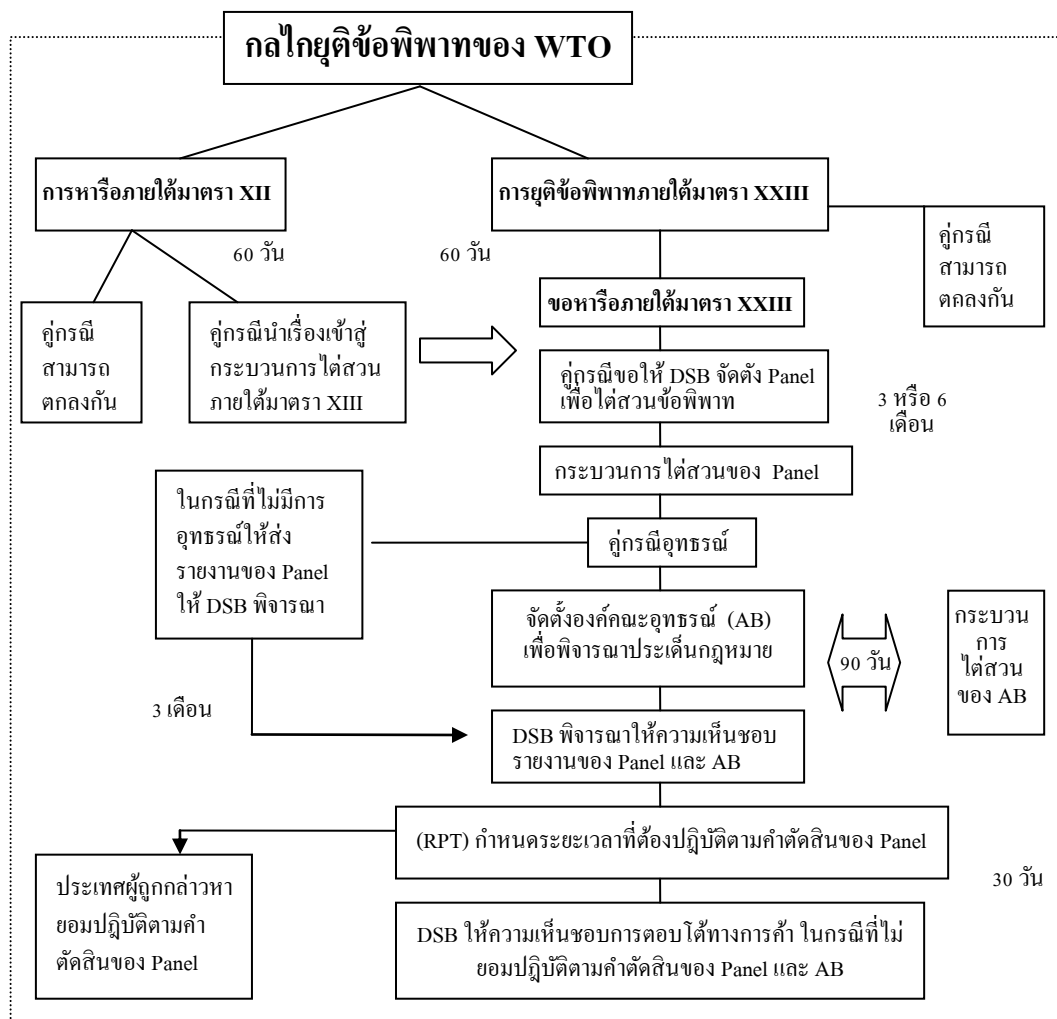
กระบวนการตัดสินใจทั่วไปของ DSB นั้นยังคงวางอยู่บนหลักฉันทามติตามแนวทางของการประชุม CONTRACTING PARTIES ในยุคของแกตต์ โดยมาตรา 2 วรรคสี่ ของความตกลง DSU กำหนดให้องค์การระงับข้อพิพาท (Dispute Settlement Body: DSB) ทำการตัดสินใจโดยฉันทามติ โดยได้ขยายความคำว่า “ฉันทามติ” ไว้ในเชิงอรรถที่ 1 ว่า “ให้ถือว่า DSB ได้ทำการตัดสินใจโดยฉันทามติ หากไม่มีสมาชิกใดที่เข้าร่วมในการประชุมขณะที่มีการลงมติคัดค้านอย่างเป็นทางการต่อข้อตัดสินใจนั้น” ดังนั้นในการตัดสินใจเรื่องทั่วไปของ DSB จึงอาศัยหลักฉันทามติตามแนวประเพณีปฏิบัติของแกตต์ อย่างไรก็ตามหากเป็นตัดสินใจเกี่ยวกับ (1) การขอปรึกษาหารือ (2) การจัดตั้งคณะผู้พิจารณาข้อพิพาท (3) การรับรองรายงานและข้อวินิจฉัย และ (4) การใช้มาตรการตอบโต้ในกรณีที่ไม่ปฏิบัติตามรายงานข้อวินิจฉัยนั้น ความตกลง DSU ได้กำหนดให้ใช้วิธีการตัดสินใจโดยการออกเสียงแบบ *ฉันทามติกึ่งอัตโนมัติ* (quasi-automaticity) หรือที่เรียกว่า *reverse consensus* โดย DSB ต้องมีฉันทามติเป็นเอกฉันท์เท่านั้นหากต้องการที่จะคัดค้านคำขอตั้ง Panel และคัดค้านคำตัดสินของ Panel และ AB ดังนั้นกระบวนการตัดสินใจของ DSB ในส่วนนี้จึงมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างไปจากกระบวนการตัดสินใจขององค์กรระหว่างประเทศอื่นๆ และทำให้กลไกยุติข้อพิพาทของ WTO มีประสิทธิผลในทางปฏิบัติ ซึ่งสอดคล้องกับธรรมชาติของระบบการค้าระหว่างประเทศที่ต้องการความชัดเจนและโปร่งใส จึงเป็นการช่วยสร้างความสม่ำเสมอในการปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ทางการค้าระหว่างประเทศ อันเป็นปัจจัยสำคัญที่ช่วยสร้างความมั่นใจให้การดำเนินการธุรกิจระหว่างประเทศ¹³

กระบวนการของกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ประกอบด้วยขั้นตอนที่สำคัญ 3 ขั้นตอนคือ (1) การปรึกษาหารือ (2) การไต่สวนโดยคณะผู้พิจารณาตัดสินและการอุทธรณ์ และ (3) การกำกับดูแลการปฏิบัติตามข้อมติของ DSB ดังปรากฏรายละเอียดและขั้นตอนของการยุติข้อพิพาทของ WTO ในแผนภูมิที่ 1 (กลไกยุติข้อพิพาทของ WTO) ดังนี้

¹² โปรดดูรายละเอียดเพิ่มเติมได้จาก “บทที่หก: กลไกระงับข้อพิพาทขององค์การการค้าโลก”, บัณฑิตหลิมสกุล, 2553, หน้า 265-350

¹³ Schuchhardt, Christiane, 2005, pp. 1197-1232

แผนภูมิที่ 1
กลไกยุติข้อพิพาทของ WTO



3.1 การปรึกษาหารือ

ดังที่ได้กล่าวในข้อ 1 ข้างต้นว่าการเจรจาและการปรึกษาหารือเป็นขั้นตอนแรกของกระบวนการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศ ด้วยเหตุนี้ความตกลง WTO จึงได้กำหนดเป็นเงื่อนไขว่าหากมีข้อพิพาทเกิดขึ้น จะต้องให้มีการเจรจาระหว่างคู่กรณี ก่อน ที่จะดำเนินการในขั้นต่อไป โดยถือเป็นเงื่อนไขว่าสมาชิก WTO จะไม่สามารถร้องเรียนมาตรการทางการค้าของ

ภาคีและสมาชิกอื่นๆ ได้ หากไม่มีการเจรจาและปรึกษาหารือในประเด็นที่จะร้องเรียนก่อน โดยขั้นตอนของการเจรจาและการปรึกษาหารือนั้นถือเป็นการใช้วิธีทางการทูตและการเมืองในการเจรจาต่อรอง ในขณะที่ขั้นตอนของการฟ้องร้องดำเนินคดีโดยการให้ Panel และ AB เป็นผู้พิจารณาชี้ขาดนั้น ถือเป็นขั้นตอนทางกฎหมาย ซึ่งจะเกิดขึ้นไม่ได้หากคู่กรณีได้มีการเจรจากันก่อน

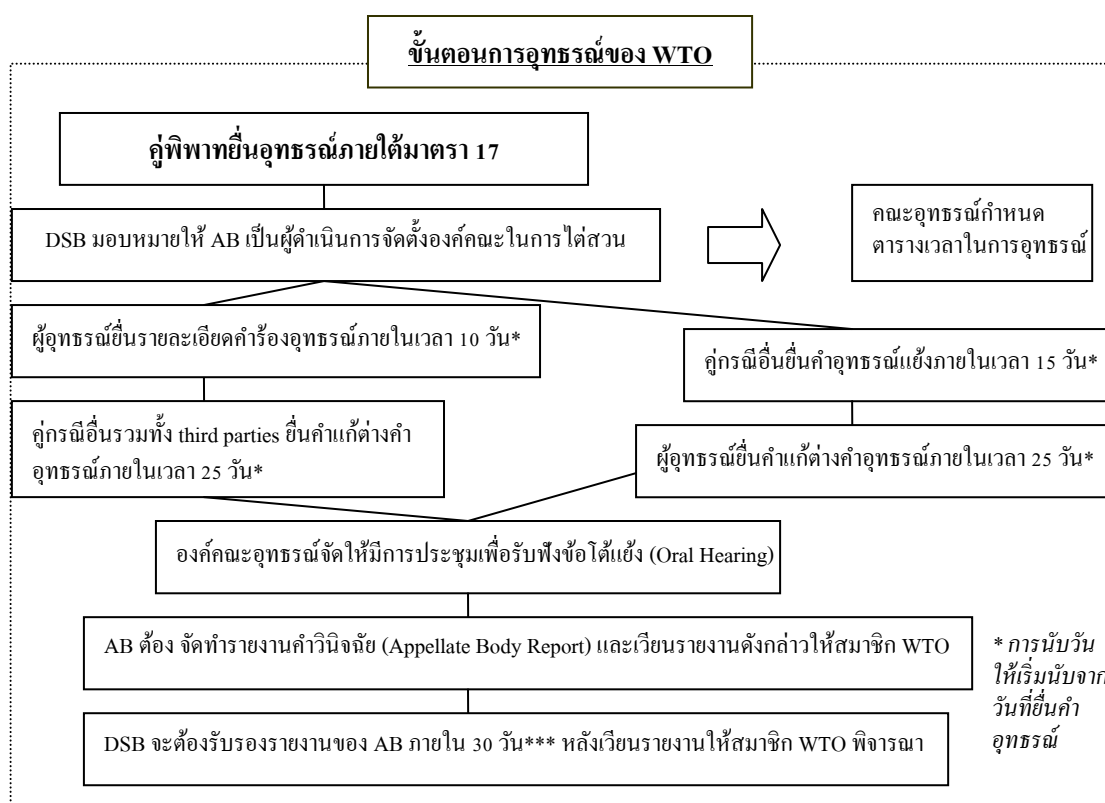
ด้วยเหตุนี้สมาชิก WTO จึงมีสิทธิที่จะขอหารือกับสมาชิกอื่นเกี่ยวกับเรื่องใดๆ ที่กระทบต่อการดำเนินการของความตกลงในกรอบของ WTO ซึ่งเป็นการสะท้อนให้เห็นว่าการปรึกษาหารือเป็นขั้นตอนแรกที่มีนัยสำคัญต่อการหาทางยุติข้อพิพาทอย่างสันติ

3.2 การขอตั้งคณะผู้พิจารณาตัดสิน ขั้นตอนการอุทธรณ์และการทำงานของ AB

หากการหารือข้างต้นไม่สามารถแก้ไขข้อพิพาทภายใน 60 วัน สมาชิก WTO สามารถขอใช้สิทธิตามมาตรา 4 วรรคเจ็ดของ DSU เพื่อขอตั้งคณะผู้พิจารณาตัดสิน (Panel) โดย Panel ของ WTO นี้เป็นองค์คณะเฉพาะกิจ (*ad hoc body*) มิได้เป็นองค์กรประจำเหมือน Appellate Body ทั้งนี้ DSU ได้บัญญัติข้อบทในการป้องกันการถ่วงเวลาและมีให้กระบวนการเลือก Panel ยึดเชื้อ โดย DSU กำหนดว่าหากคู่พิพาทไม่สามารถตกลงเลือกผู้ที่จะทำหน้าที่เป็น panelist ได้ภายใน 20 วัน ก็อาจขอให้ผู้อำนวยการใหญ่ WTO คัดเลือกให้

หลังสิ้นสุดกระบวนการไต่สวน มาตรา 15 ของ DSU กำหนดให้ Panel ต้องจัดทำรายงานฉบับสมบูรณ์ให้แล้วเสร็จภายใน 6 เดือนหลังการเลือก Panel ในกรณีที่ไม่สามารถดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในกำหนดดังกล่าว Panel จะต้องขอต่อเวลาในการดำเนินการจาก DSB แต่ระยะเวลาในการดำเนินการทั้งหมดต้องไม่เกิน 9 เดือน โดย DSB จะต้องรับรองรายงานภายใน 60 วันนับแต่ DSB ได้เวียนรายงานฉบับสมบูรณ์ให้สมาชิกพิจารณา เว้นแต่ DSB จะมีมติเป็นเอกฉันท์ไม่รับรอง (ที่เรียกว่า *reverse consensus*) ซึ่งไม่มีโอกาสเกิดขึ้นในทางปฏิบัติ หรือมีการอุทธรณ์ ดังปรากฏรายละเอียดและขั้นตอนของการอุทธรณ์ของ WTO ในแผนภูมิที่ 2 ขั้นตอนการอุทธรณ์ของ WTO

แผนภูมิที่ 2 ขั้นตอนการอุทธรณ์ของ WTO



ในกรณีที่มีการอุทธรณ์ AB จะมอบหมายให้องค์คณะอุทธรณ์ซึ่งประกอบด้วยองค์คณะ 3 คนให้เป็นผู้ดำเนินการ ทั้งนี้ องค์คณะอุทธรณ์แม้จะทำงานเป็นอิสระแต่มีการหารือกับ AB ที่เหลือในลักษณะของการทำงานเป็นองค์คณะที่มีความรับผิดชอบร่วม ด้วยเหตุนี้ รายงานคำวินิจฉัยของ AB จึงเป็นคำวินิจฉัยในฐานะขององค์กรมากกว่าของตัวบุคคล¹⁴ ปรัชญาการทำงานเป็นองค์คณะร่วมกันมีนัยสำคัญต่อการสร้างความเชื่อมั่นให้กลไกยุติข้อพิพาทของ WTO โดยรวม ซึ่งจะช่วยเสริมสร้างคุณภาพของคำวินิจฉัยของ AB ให้มีความต่อเนื่องและชัดเจน

¹⁴ Address by James Bacchus, Chairman of Appellate Body, March 20, 2003

(security and predictability) จนเป็นบรรทัดฐานในของตัดสินในข้อพิพาทของ WTO ต่อๆ ไป ในฐานะ source of law¹⁵

มาตรา 17 วรรคห้าของ DSU กำหนดระยะเวลาการดำเนินงานของ AB ไว้ค่อนข้างจำกัด โดย AB ต้องดำเนินการไต่สวน ต้องจัดทำรายงานคำวินิจฉัยของ AB และเวียนให้สมาชิก WTO พิจารณาให้แล้วเสร็จในเวลาไม่เกิน 60 วันนับแต่วันที่ยื่นแจ้งการอุทธรณ์ และกำหนดให้ DSB จะต้องรับรองรายงานของ AB ภายใน 30 วันนับแต่ AB ได้เวียนรายงานของตนให้สมาชิกพิจารณา ซึ่งเมื่อได้รับความเห็นชอบจาก DSB แล้ว รายงานดังกล่าวจึงมีผลผูกพันทางกฎหมายต่อคู่พิพาท

3.3 การกำกับดูแลการปฏิบัติตามข้อมติของ DSB (Surveillance of Implementation)

หลังจากที่ DSB ให้ความเห็นชอบรายงานของ Panel และ AB ในกรณีที่มีการอุทธรณ์ สมาชิกที่ถูกร้องเรียนและแพ้คดีจะต้องปฏิบัติตามคำตัดสินของ Panel และ AB ทั้งนี้ อย่างไรก็ตาม มาตรา 21 วรรค 3 ได้กำหนดให้มีความยืดหยุ่นในการปฏิบัติตามโดยยอมให้ให้ประเทศที่ต้องปฏิบัติตามสามารถเสนอระยะเวลาที่เหมาะสมที่จะต้องปฏิบัติตามได้ (reasonable period of time หรือที่เรียกย่อๆ ว่า RPT) โดยกำหนดให้ RPT มาจาก (1) ระยะเวลาที่ได้รับความเห็นชอบจาก DSB หรือ (2) ระยะเวลาที่คู่กรณีตกลงกัน หรือ (3) ระยะเวลาที่ให้อนุญาตตุลาการเป็นผู้ตัดสิน โดยมีแนวทางว่าไม่ควรมีระยะเวลาเกิน 15 เดือนแต่ทั้งนี้ขึ้นกับแต่ละกรณี

หลังสิ้นสุดระยะเวลา RPT แล้ว หากยังไม่สามารถปฏิบัติตามคำตัดสินได้ DSU กำหนดให้มีมาตรการเยียวยาเพื่อแก้ไขความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยมาตรา 22 เปิดโอกาสให้สมาชิกที่แพ้คดีสามารถขอเจรจาเพื่อตกลงให้มีการชดเชยที่เหมาะสม (compensation) ในกรณีที่ไม่สามารถตกลงกันได้ภายใน 20 วัน¹⁶ สมาชิกที่ชนะคดีอาจขอให้ DSB พิจารณาอนุญาตให้ใช้มาตรการระงับการให้สิทธิประโยชน์ (suspend of concessions) หรือการปฏิบัติตามพันธกรณี ภายใต้ความตกลงของ WTO ทั้งนี้การอนุญาตให้ระงับสิทธิประโยชน์ หรือที่เรียกสั้นๆ ว่า **การตอบโต้ทางการค้า** นั้น ถือว่าเป็นสิทธิของสมาชิกที่ยกเรื่องร้องเรียน เว้นแต่ DSB มีมติว่าไม่อนุญาตตามคำขอตามหลัก negative consensus ซึ่งจะไม่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติ¹⁷

¹⁵ Weiss, Wolfgang, 2003, pp. 183-219

¹⁶ McGivern, Brendan P. and Wallis, Cherise M., 2000, pp. 63-84

¹⁷ Monnier, Pierre, 2001, pp. 825-845

4. ข้อจำกัดและปัญหาของประเทศกำลังพัฒนาในการใช้ประโยชน์จากกลไก ยุดิจข้อพิพาทของ WTO

การจัดตั้ง WTO และการ “ยกเครื่อง” กลไกยุดิจข้อพิพาท ได้รับการยอมรับและยกย่องจากนักวิชาการทั่วไป อาทิ John H. Jackson ซึ่งได้รับการยกย่องว่าเป็นผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศและเป็นผู้เขียนตำราเกี่ยวกับแกตต์ในยุคแรกๆ ได้กล่าวถึงความสำเร็จของกลไกยุดิจข้อพิพาทในกรอบ WTO ว่าเป็นการปรับเปลี่ยนกระบวนทัศน์ใหม่ หรือเป็น paradigm shift ของกฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศ เพราะเป็นการเปลี่ยนแนวคิดในเรื่องอำนาจอธิปไตยของรัฐที่เริ่มยอมรับอำนาจของกฎเกณฑ์เศรษฐกิจระหว่างประเทศมากขึ้น ส่งผลให้การจัดระเบียบทางการค้าเกิดความเป็นธรรมมากขึ้นตามลำดับ¹⁸ ความสำเร็จของการยุดิจข้อพิพาททางการค้าใหม่ภายใต้ DSU นี้ ทำให้ประเทศเล็กๆ เริ่มกล้าที่จะท้าทายความถูกต้องและความเป็นธรรมจากมหาอำนาจทางเศรษฐกิจอย่างที่ไม่เคยปรากฏมาก่อน อาทิ ในกรณีประเทศ Antigua and Barbuda ซึ่งหลายคนคงไม่เคยได้ยินชื่อประเทศนี้มาก่อนสามารถชนะสหรัฐฯ ในกรณีพิพาทการเล่นการพนันทางระบบอินเทอร์เน็ตในคดี *United States: Measures Affecting the Cross-Border Supply of Gambling and Betting Services* (กรณีพิพาทหมายเลข DS285) ความเข้มแข็งของการบังคับใช้กฎระเบียบอย่างมีประสิทธิภาพนี้คงไม่มีโอกาสเกิดได้ในกรอบองค์การระหว่างประเทศอื่นๆ หรือภายใต้กลไกยุดิจข้อพิพาทเดิมของแกตต์

อย่างไรก็ตาม “..... การเปิดเสรีทางการค้าภายใต้ WTO มิได้โรยด้วยกลีบกุหลาบหรือเป็นคำตอบสุดท้าย เพราะการค้าเสรีเป็นเพียงจุดเริ่มต้นของการแข่งขันทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศในยุคโลกาภิวัตน์ที่ไร้พรมแดน ... แม้ทุกประเทศจะมีสิทธิตามกฎหมายระหว่างประเทศเท่ากัน แต่มิได้หมายความว่าทุกประเทศจะได้ผลประโยชน์จากการเปิดเสรีทางการค้าภายใต้กรอบ WTO เท่ากันแบบบัญญัติไตรยางศ์ ”¹⁹ ด้วยเหตุนี้แม้ระบบกฎหมายของ WTO จะมีความเป็นธรรมมากขึ้นก็จริง แต่ประเทศที่มีศักยภาพและความพร้อมมากกว่าก็จะได้ประโยชน์จากการเปิดเสรีที่เป็นผลจากการเจรจารอบอุรุกวัยมากกว่า ซึ่งรวมถึงการใช้ประโยชน์

¹⁸ Jackson, John H., 2005, pp. 3-15

อนึ่ง Prof. Steger ได้ระบุว่า Prof. Jackson เป็นผู้เสนอคิดให้ยกระดับแกตต์เป็นองค์กรระหว่างประเทศ ในขณะที่ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษาของรัฐบาลแคนาดา โดยได้ยกร่างพิมพ์เขียวของ WTO ซึ่งปรากฏในหนังสือ Jackson, 1992, p. 94 โปรดดูเพิ่มเติมจาก Steger, Debra P., 1999, p. 165 และ Trachtman, Joel P., 1999, pp. 175-181

¹⁹ บัณฑิต หลิมสกุล, เมษายน - มิถุนายน 2548, หน้า 5 - 20

จากกลไกยุติข้อพิพาทใหม่ของ WTO ด้วย ส่งผลให้สหรัฐฯ และสหภาพยุโรป ซึ่งมีความพร้อมทั้งด้านบุคลากรและทุนทรัพย์ สามารถแสวงหาประโยชน์จากการใช้ความได้เปรียบทางกฎหมายและนำกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO มาใช้เป็นเครื่องมือในการต่อรองเพื่อเพิ่มแรงกดดันต่อประเทศกำลังพัฒนาในการแก้ไขข้อพิพาทระหว่างประเทศ มากกว่าที่ประเทศกำลังพัฒนาจะสามารถใช้ประโยชน์จาก WTO

ปัจจุบันแม้จะมีหนังสือ ตำราและบทความทางวิชาการเกี่ยวกับ WTO มากมายก็ตาม แต่เป็นเรื่องน่าเสียดายที่บทความทางวิชาการเกี่ยวกับแนวทางการใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ยังมีจำนวนจำกัด ยิ่งกว่านั้นงานวิจัยเกี่ยวกับปัญหาและข้อจำกัดของประเทศกำลังพัฒนาในการใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ยังมีเพียงไม่กี่ฉบับ ทำให้ความพยายามในการพัฒนาศักยภาพและความสามารถของประเทศกำลังพัฒนาในด้านการใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO นี้มีอย่างจำกัดและไม่แพร่หลายอย่างที่ควร ทั้งๆ ที่ได้มีการจัดตั้ง WTO กว่า 15 ปีแล้วก็ตาม ส่งผลให้ประเทศกำลังพัฒนาเข้าไปมีส่วนร่วม (participation) และใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทอย่างจำกัด ในขณะที่สหรัฐฯ และสหภาพยุโรปซึ่งมีความพร้อมมากกว่า กลายเป็นผู้ใช้ประโยชน์รายใหญ่ (major users and major players) โดยทั้งสองประเทศเป็น *ผู้ร้องเรียน* (ภาษาของ WTO ซึ่งหมายถึงผู้ฟ้องร้องหรือเป็นโจทก์) รายใหญ่รวมกันประมาณกว่าร้อยละ 44 ของการฟ้องทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นการฟ้องตนเองหรือฟ้องประเทศอื่น และมีอัตราที่ถูกฟ้องรวมกันประมาณร้อยละ 43 ของการฟ้องทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นการถูกฟ้องระหว่างกันเองหรือถูกฟ้องโดยประเทศอื่น²⁰

สำหรับงานวิจัยที่เกี่ยวกับปัญหาและข้อจำกัดของประเทศกำลังพัฒนาในการใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ที่ใช้ค้นคว้าเพื่อประกอบการจัดทำงานวิจัยฉบับนี้ประกอบด้วย

(1) งานวิจัย “Developing Countries and General Agreement on Tariffs and Trade/World Trade Organization Dispute Settlement” โดย Marc L. Busch จาก Queen’s University, Canada และ Eric Reinhardt จาก Emory University (January 2003)²¹

²⁰ คำนวนเปรียบเทียบจากคำร้องที่ปรากฏใน website ของ WTO (เมื่อวันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2554)

²¹ งานวิจัยของ Emory University (20 January 2003) ต่อมานำไปตีพิมพ์ใน Journal of World Trade และนำไปรวมเล่มในหนังสือ WTO Law and Developing Countries

(2) งานวิจัยของธนาคารโลกโดย Chad P. Bown (Brandeis University & The Brookings Institution) และ Bernard M. Hoekman เรื่อง WTO Dispute Settlement and the Missing Developing Country Cases: Engaging the Private Sector (May 2005)²²

(3) งานวิจัยจาก University of Minnesota Law School: legal studies research paper series No. 08/05 เรื่อง “Developing countries use of the WTO dispute settlement system: why it matters, the barriers posed” โดย Gregory Shaffer จาก University of Wisconsin, at Madison²³

(4) งานวิจัยของ Gregory Shaffer จาก University of Wisconsin, at Madison ซึ่งลงพิมพ์ในหนังสือ Defending Interests: Public-Private Partnerships in WTO Litigation (2003, Brookings Institution Press)²⁴

ในการนี้ผู้เขียนขอสรุปสาระสำคัญของงานวิจัยทั้ง 4 ฉบับข้างต้นในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อจำกัดและปัญหาของประเทศกำลังพัฒนาในการใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO เพื่อใช้เป็นตัวแบบในการแก้ไขปรับปรุงการใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ในกรณีของไทยต่อไปดังนี้

4.1 ความซับซ้อนของระบบกฎหมายและกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ส่งผลกระทบต่อศักยภาพของประเทศกำลังพัฒนาในการใช้ประโยชน์จากการยุติข้อพิพาทของ WTO

Marc Busch และ Eric Reinhardt ได้ตั้งข้อสังเกตว่าแม้กลไกยุติข้อพิพาทของ WTO จะมีความชัดเจนและมีลักษณะแห่งหลักนิติธรรม (rule of law หรือ rights over might) มากขึ้นก็ตามแต่ในทางปฏิบัติกลับมิได้ช่วยให้ประเทศกำลังพัฒนามีศักยภาพในการเข้ามาใช้ประโยชน์จากการยุติข้อพิพาทของ WTO มากขึ้นแต่อย่างใด เพราะในความเป็นจริงประเทศกำลังพัฒนาเหล่านี้ยังคงขาดทั้งกำลังเงินและกำลังคนที่มีความสามารถในด้านกฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศพอที่จะเข้ามาต่อสู้ทางกฎหมายกับประเทศที่พัฒนาแล้ว ยิ่งไปกว่านั้นกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ยังมีความซับซ้อนมากขึ้นเมื่อเปรียบเทียบกับเกดต์ จึงทำให้เกิดความเสียเปรียบมากขึ้นตามไปด้วย

ข้อวิเคราะห์ข้างต้นสอดคล้องกับงานวิจัยของ Shaffer ที่ได้วิเคราะห์ความซับซ้อนของระบบกฎหมาย WTO ว่านอกจากความตกลงที่เป็นผลจากการเจรจารอบอุรุกวัยที่มีความยาวไม่

²² Bown, Chad P. and Hoekman, Bernard M., (May 2005)

²³ Shaffer, Gregory, 2005

²⁴ Shaffer, Gregory, 2003

น้อยกว่า 26,000 หน้า เพราะ “ความตกลง” ในบริบทของการดำเนินคดีใน WTO นั้นนอกจากจะหมายถึงความตกลง 25 ฉบับแล้ว ยังหมายรวมถึง protocol of accession และ schedules of concession ที่ประเทศสมาชิกได้เจรจาแลกเปลี่ยนสิทธิประโยชน์ในการเจรจาต่อรองต่างๆ ด้วย ยิ่งไปกว่านั้นปัญหาหนักของนักกฎหมายของประเทศกำลังพัฒนาที่ต้องเผชิญในขณะนี้คือคำตัดสินของ Panel และ Appellate Body ในคดีต่างๆ ที่มีจำนวนมากขึ้น เพราะในขณะที่คำตัดสินของ GATT Panel ในอดีตมีความหนาเพียงคดีละ 80 – 100 หน้า คำตัดสินของ WTO Panel และ Appellate Body กลับมีขนาดที่หนาขึ้นอย่างมากถึงคดีละ 500 – 1,000 หน้า ที่สำคัญคือในบริบทของ WTO นั้น ในแต่ละปีมีคำตัดสินในคดีต่างๆ เพิ่มขึ้นมากขึ้น²⁵ จนนักกฎหมายของประเทศกำลังพัฒนาไม่สามารถศึกษาคำตัดสินของ WTO Panel และ AB ได้ทัน จึงไม่มีโอกาสวิเคราะห์แนวคำตัดสินเหล่านั้นได้เหมือนนักกฎหมายในประเทศที่พัฒนาแล้ว ทั้งๆ ที่คำตัดสินเหล่านั้นมีนัยสำคัญในฐานะที่เป็นบรรทัดฐานของคดีในอนาคต (WTO Jurisprudence) ส่งผลให้นักกฎหมายและนักเจรจาทางการค้าของประเทศกำลังพัฒนาเหล่านี้อยู่ในสถานะที่เสียเปรียบนักกฎหมายของประเทศที่พัฒนาแล้วอย่างมากในการต่อสู้ดำเนินคดี

ด้วยเหตุนี้ผู้เขียนจึงเห็นว่าความซับซ้อนของกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO นั้น ก่อให้เกิดความได้เปรียบหรือเสียเปรียบมากขึ้นระหว่างประเทศกำลังพัฒนากับมหาอำนาจทางเศรษฐกิจ ดังนั้นประเทศกำลังพัฒนาจึงจำเป็นต้องศึกษาและวิเคราะห์กระบวนการและขั้นตอนของกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO เพื่อให้สามารถเข้าใจและเห็นช่องทางที่จะจัดทำยุทธศาสตร์ความร่วมมือระหว่างภาครัฐและเอกชนให้เกิดประโยชน์กับผลประโยชน์ทางการค้าระหว่างประเทศของตนมากที่สุด

4.2 ความไม่พร้อมของบุคลากรทั้งภาครัฐและเอกชนในประเทศกำลังพัฒนา
เนื่องจากการดำเนินคดีใน WTO จำเป็นที่ต้องอาศัยผู้ชำนาญกฎหมายเฉพาะด้านที่ต้องมีความรู้ทั้งสาขากฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายธุรกิจระหว่างประเทศ และยังต้องมีความรู้ทางธุรกิจและการค้าระหว่างประเทศที่ดีพอที่จะวิเคราะห์ข้อเท็จจริงเพื่อใช้ประกอบในการต่อสู้คดี

Shaffer ตั้งข้อสังเกตถึงปัญหาและข้อจำกัดสำคัญของประเทศกำลังพัฒนาในการเข้ามาใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ว่าเป็นเพราะความไม่พร้อมของบุคลากรทั้งภาครัฐและเอกชนในประเทศกำลังพัฒนา เนื่องจากการดำเนินคดีใน WTO นั้นจำเป็นต้องอาศัย

²⁵ โปรดดูจำนวนคำร้องเพื่อขอหารือภายใต้กระบวนการระงับข้อพิพาทภายใต้กรอบ WTO ซึ่งได้รวบรวมไว้ใน “บทที่หก: กลไกระงับข้อพิพาทขององค์การการค้าโลก” บัณฑิต หลิมสกุล, 2553, หน้า 338

ผู้เชี่ยวชาญกฎหมายเฉพาะด้านที่ต้องมีความรู้ทั้งสาขากฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายธุรกิจระหว่างประเทศ นอกจากนั้นยังต้องมีความรู้ทางการค้าระหว่างประเทศและธุรกิจที่ดีพอที่จะวิเคราะห์ข้อเท็จจริงเพื่อใช้ประกอบการต่อสู้คดี ด้วยเหตุนี้นอกจากปัญหาด้านนักกฎหมายแล้ว ประเทศกำลังพัฒนายังมีปัญหาเกี่ยวกับทีมนักวิเคราะห์ทางเศรษฐศาสตร์ ซึ่งนับวันยิ่งจะมีนัยสำคัญในการต่อสู้คดีใน WTO มากขึ้น โดยเฉพาะเมื่อต้องพิสูจน์ประเด็นเกี่ยวกับความเสียหายและส่วนต่างการทุ่มตลาดในคดีการใช้มาตรการตอบโต้การทุ่มตลาด (Anti-dumping duties: AD) และมาตรการต่อต้านการอุดหนุนโดยรัฐ (Countervailing duties: CVD) ซึ่งข้อมูลทางธุรกิจเหล่านี้ล้วนมีนัยสำคัญอย่างมากต่อการเป็นผู้แพ้/ชนะคดี ส่งผลให้ปัญหามูลค่าการกลายเป็นอุปสรรคหลักของประเทศกำลังพัฒนา

นอกจากนั้น Shaffer ได้วิเคราะห์ถึงความคุ้มทุนในกรณีของสหรัฐฯ และสหภาพยุโรป ในฐานะที่เป็นผู้ใช้ประโยชน์รายใหญ่ (major users and major players) โดย Shaffer ได้นำแนวคิดด้วย “ผู้เล่นซ้ำ” หรือ repeat players ซึ่งเป็นแนวคิดที่ Marc Galanter เป็นผู้นำมาใช้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1974 เพราะในฐานะที่มีผลประโยชน์ทางการค้าระหว่างประเทศจำนวนมากทั้งสองประเทศจึงเป็น **ผู้ร้องเรียนรายใหญ่** ที่มีการฟ้องร้องเป็นประจำ บางครั้งยังต้องทำหลายคดีพร้อมๆ กัน ทำให้บุคลากรของสหรัฐฯ และสหภาพยุโรปมีความพร้อมและความชำนาญในการว่าความใน WTO มากกว่า ส่งผลให้มีต้นทุนในการทำคดีต่ำกว่าโดยเปรียบเทียบ ในขณะที่นักกฎหมายของประเทศกำลังพัฒนาขาดทั้งประสบการณ์ที่จะได้เรียนรู้และขาดโอกาสที่จะได้เข้าถึง (access) กระบวนการยุติข้อพิพาทที่แท้จริงใน WTO รวมทั้งไม่ได้สัมผัสกับสิ่งที่เกิดขึ้นจริงในทางปฏิบัติ เพราะเพียงแต่การอ่านจากตำราหรือเข้าร่วมสัมมนาและฝึกอบรมซึ่งเป็นเพียงการบรรยายที่ผิวเผินจาก secondary sources นั้น มิได้มีส่วนช่วยสร้างศักยภาพแก่กฎหมายของประเทศกำลังพัฒนาเท่าใดนัก

4.3 ค่าใช้จ่ายในการว่าจ้างทนายความเพื่อดำเนินการทางกฎหมายในกระบวนการ ฟ้องร้องที่สูงมากเมื่อเปรียบเทียบกับรายได้ประชาชาติหรือผลประโยชน์ทางการค้าของประเทศกำลังพัฒนา

งานวิจัยของ Chad Bown และ Bernard Hoekman ได้ระบุถึงปัญหาสำคัญของประเทศกำลังพัฒนาในการใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ว่าเป็นผลจากงบประมาณในการว่าจ้างทนายความเพื่อดำเนินการทางกฎหมายในกระบวนการฟ้องร้อง เนื่องจากเป็นค่าใช้จ่ายที่สูงมากเมื่อเปรียบเทียบกับรายได้ประชาชาติหรือผลประโยชน์ทางการค้าของประเทศ

กำลังพัฒนาเหล่านี้ ทั้งนี้เพราะกฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศเป็นสาขาใหม่ ประกอบกับเป็นสาขาวิชาที่มีขนาดเล็กและเพิ่งจัดตั้งเป็นเอกเทศแยกจากสาขากฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายธุรกิจระหว่างประเทศเมื่อไม่นานมานี้ ส่งผลให้นักกฎหมายที่จบจากสาขานี้มีจำกัดและมักทำงานในสำนักงานกฎหมายระหว่างประเทศขนาดใหญ่ซึ่งมีที่ตั้งในนครหรือมหานครที่เป็นศูนย์กลางธุรกิจระหว่างประเทศ ดังนั้นค่าใช้จ่ายในการว่าจ้างสำนักงานกฎหมายเหล่านี้เพื่อทำคดีใน WTO ซึ่งถือว่าเป็นคดีเฉพาะด้านนี้ จึงมีค่าใช้จ่ายที่สูงมาก ดังตัวอย่างเช่นสำนักงานกฎหมาย Sidley, Austin Brown & Wood ซึ่งมีสำนักงานใหญ่ที่กรุงวอชิงตัน ได้รับบุใน homepage ของตนว่าเป็นสำนักงานกฎหมายที่ให้คำปรึกษาและเป็นตัวแทนว่าความแก่รัฐบาลและบริษัทต่างๆ ในการทำคดีใน WTO ไม่น้อยกว่า 175 คดี ทั้งกรณีพิพาทที่เกี่ยวกับการค้าสินค้า การค้าบริการ ทรัพย์สินทางปัญญาและสิ่งแวดลอม โดยตัวอย่างของสำนักงานกฎหมายประเภทนี้ปรากฏในตารางที่ 2 (ตัวอย่างรายชื่อสำนักงานกฎหมายที่เคยทำคดีใน WTO)

ตารางที่ 2
ตัวอย่างรายชื่อสำนักงานกฎหมายที่เคยทำคดีใน WTO

สำนักงานทนายคว	กรณีพิพาทที่รับดำเนินการและลูกค้า
King & Spalding	● เป็นผู้แทนให้ Guatemala ในกรณี <i>Guatemala — Anti-dumping Investigation on Imports of Portland Cement from Mexico</i> (DS60) ● เป็นผู้แทนให้ Korea ในกรณี <i>Korea – Definitive Safeguard Measure on Imports of Certain Dairy Products</i> (DS98) ● เป็นผู้แทนให้ Thailand ในกรณี <i>Thailand - Anti-dumping Duties on Angles, Shapes and Sections of Iron and Non-Alloy Steel and H-Beams from Poland</i> (DS122) ● เป็นผู้แทนให้ Guatemala ในกรณี <i>Guatemala – Definitive Anti-dumping Measure Regarding Grey Portland Cement from Mexico</i> (DS 156)
O'Melveny & Myers	● เป็นผู้แทนให้ Brazil ในกรณี <i>Brazil — Measures Affecting Desiccated Coconut</i> (DS22)

Willkie Farr & Gallagher	● เป็นผู้แทนให้ Japan ในกรณี <i>Japan - Measures Affecting Consumer Photographic Film and Paper</i> (DS44) ● เป็นผู้แทนให้ Australia ในกรณี <i>United States - Safeguard Measures on Imports of Fresh, Chilled or Frozen Lamb Meat from Australia</i> (DS178) ● เป็นผู้แทนให้ Brazil ในกรณี <i>United States - Definitive Safeguard Measures on Imports of Certain Steel Products</i> (DS259) ● เป็นผู้แทนให้ Korea ในกรณี <i>United States - Countervailing Duty Measures Concerning Dynamic Random Access Memory (DRAM) Semiconductors from Korea</i> (DS296)
Wilmer Cutler Pickering Hale and Dorr	● เป็นผู้แทนให้ Korea ในกรณี <i>Korea — Taxes on Alcoholic Beverages</i> (DS75) ● เป็นผู้แทนให้ Chile ในกรณี <i>Chile — Taxes on Alcoholic Beverages</i> (DS87) ● เป็นผู้แทนให้ Andean Community ในกรณี <i>European Communities — Conditions for the Granting of Tariff Preferences to Developing Countries</i> (DS246) ● เป็นผู้แทนให้ Canada ในกรณี <i>Canada — Measures Relating to Exports of Wheat and Treatment of Imported Grain</i> (DS276)

จากการสัมภาษณ์ผู้ที่เกี่ยวข้องและการเก็บข้อมูลในปี ค.ศ. 2001 งานวิจัยของ Bown และ Hoekman พบว่าอัตราค่าจ้างของนักกฎหมายเหล่านี้ตกอยู่ประมาณ 500 – 1,500 เหรียญสหรัฐต่อชั่วโมง ทั้งนี้โดย Tussie และ Delich ได้อ้างในงานวิจัยเรื่อง *The political economy of dispute settlement: a case from Argentina* (2004) ว่าในการพิจารณาคดี *Chile- Price Band and safeguard measures relating to agricultural products* (DS207) นั้น สมาคมอุตสาหกรรมน้ำมันของอาร์เจนตินาต้องจ่ายเงินถึง 400,000 เหรียญสหรัฐฯ เพียงแค่เขียนคำตอบโต้ทางกฎหมายสั้นๆ²⁶ ในขณะที่สมาคมไร่ฝ้ายของบราซิลต้องจ่ายเงินค่าที่ปรึกษาทางกฎหมายในการทำคดี *US — Subsidies on Upland Cotton* (DS267) ถึง 2,000,000 เหรียญสหรัฐฯ และบริษัท

²⁶ Tussie, Diana and Delich, Valentina, October, 2004

รถยนต์ของอินโดนีเซียต้องจ่ายเงินค่าที่ปรึกษาทางกฎหมายถึง 1,000,000 เหรียญสหรัฐฯ ในการต่อสู้คดีที่ถูกต้องสหรัฐฯ และสหภาพยุโรปพร้อม แต่แน่นอนที่ไม่มีคดีใดที่มีมูลค่าของการต่อสู้คดีเหมือนกับข้อพิพาทเกี่ยวกับการอุดหนุนอุตสาหกรรมอากาศยานระหว่างสหรัฐฯ กับสหภาพยุโรปในคดี *US — Measures Affecting Trade in Large Civil Aircraft (DS317)* ที่บริษัท Boeing และบริษัท Airbus ต้องจ่ายเงินค่าที่ปรึกษาทางกฎหมายบริษัทละไม่น้อยกว่า 20,000,000 เหรียญสหรัฐฯ เพียงแค่ดำเนินการในขั้นตอนการหารือเท่านั้น

4.4 การบังคับใช้กลไกยุติข้อพิพาทของ WTO เป็นระบบที่อาศัยการบังคับกันเอง (self enforcing agreement) ซึ่งต้องอาศัยแรงกดดันของสมาชิกเป็นเครื่องมือในการบังคับใช้ผลของคำตัดสิน ส่งผลให้ประเทศผู้ร้องเรียนต้องรับภาระในการคอยติดตามว่าผู้แพ้คดีได้ปฏิบัติตามคำตัดสินหรือไม่

งานวิจัยของ Bown และ Hoekman ระบุว่าปัญหาสำคัญอีกด้านหนึ่งซึ่งเกิดจากความบกพร่องของกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ที่เป็นผลพวงมาจากระบบกฎหมายของเกตต์คือการบังคับใช้กฎหมายระหว่างประเทศยังคงต้องอาศัยแรงกดดันของสมาชิกเป็นเครื่องมือในการบังคับใช้ผลของคำตัดสิน เนื่องจากระบบกฎหมายระหว่างประเทศนั้นจะแตกต่างจากกฎหมายภายในตรงที่ไม่มีตำรวจโลกมาคอยบังคับให้ผู้แพ้คดีต้องปฏิบัติตามคำตัดสินของศาล ดังนั้นระบบกฎหมายของ WTO จึงเป็นระบบที่อาศัยการบังคับกันเอง (self enforcing agreement) ส่งผลให้ประเทศผู้ร้องเรียนต้องรับภาระในการคอยติดตามว่าผู้แพ้คดีได้ปฏิบัติตามคำตัดสินของ Panel และ Appellate Body โดยยอมแก้ไขหรือยกเลิกมาตรการกีดกันทางการค้าที่ขัดกับพันธกรณีของ WTO หรือไม่ ด้วยเหตุนี้ในทางทฤษฎีจึงอาจฟังดูหวั่นว่ากลไกยุติข้อพิพาทใหม่ของ WTO มีประสิทธิภาพในการแก้ไขข้อขัดแย้งในทางการค้าระหว่างประเทศ แต่ในความเป็นจริงหากมีการไม่ยอมปฏิบัติตามคำตัดสินแล้ว ประเทศผู้ร้องเรียนจะต้องเตรียมมาตรการตอบโต้ทางการค้าเพื่อใช้เป็นเครื่องมือกดดันให้ประเทศผู้ละเมิดยอมยกเลิกมาตรการกีดกันทางการค้าที่เป็นเหตุให้เกิดข้อพิพาท

ในกรณีที่ผู้ร้องเรียนเป็นประเทศพัฒนาแล้ว ก็ย่อมมีอำนาจทางเศรษฐกิจที่จะกดดันให้ประเทศผู้แพ้ยอมปฏิบัติตามคำตัดสินของ Panel และ Appellate Body ได้โดยง่าย เช่นในอดีตที่ไทยถูกตัดสินโดย GATT Panel ในกรณีพิพาท *Thailand - Restrictions on Importation of and Internal Taxes on Cigarettes (DS10/R - 37S/200)* ว่ามาตรการห้ามนำเข้าบุหรี่ต่างประเทศขัดกับพันธกรณีของเกตต์และไม่อยู่ในข้อยกเว้น ซึ่งรัฐบาลไทยได้ดำเนินการแก้ไขกฎหมาย

ภายในเพื่อให้เป็นไปตามตามคำตัดสินทันทีโดยไม่มีการถ่วงเวลา แต่หากเป็นในกรณีของประเทศ Antigua and Barbuda ที่แม้จะสามารถเอาชนะสหรัฐฯ ในคดีการเล่นการพนันทางระบบอินเทอร์เน็ตได้ก็ตาม แต่ในทางความเป็นจริง Antigua แทบไม่มีโอกาสที่จะใช้มาตรการตอบโต้ทางการค้ากับสหรัฐฯ เลย เพราะสหรัฐฯ มิได้พึ่งพิงตลาดของ Antigua ในการส่งออกหรือทำกิจกรรมใดๆ ในทางธุรกิจเลย และสหรัฐฯ ก็ใช้จุดอ่อนนี้ในการถ่วงเวลาและเล่นกลกับการปฏิบัติตามคำตัดสินของ Panel และ Appellate Body แต่เพียงในนาม โดยไม่มีผลในทางปฏิบัติ ทำให้ Antigua ซึ่งแม้จะชนะคดีแต่กลับไม่ได้รับผลประโยชน์ที่จับต้องได้ในทางธุรกิจ ส่งผลให้หลักนิติธรรมของ WTO เป็นเพียงความฝันในทางทฤษฎีมากกว่า

Bown และ Hoekman ยังได้ยกประเด็นของอำนาจเศรษฐกิจและการเมืองระหว่างประเทศนอกกรอบ WTO ที่อาจเข้ามามีส่วนทำให้ประเทศกำลังพัฒนาหวาดกลัวและตัดสินใจไม่ยกเรื่องมาตรการกีดกันทางการค้าของประเทศมหาอำนาจทางเศรษฐกิจขึ้นร้องเรียนในกรอบของ WTO ทั้ง ๆ ที่ในทางกฎหมายนั้นเห็นได้อย่างชัดเจนว่ามาตรการกีดกันทางการค้าของประเทศพัฒนาแล้วนั้นขัดกับข้อบทและพันธกรณีของ WTO ก็ตาม ประเด็นนี้เป็นส่วนหนึ่งของมิติทางเศรษฐกิจการเมืองระหว่างประเทศที่สหรัฐฯ และสหภาพยุโรปมักยกมาใช้เป็นเครื่องมือในการกดดันประเทศกำลังพัฒนา อาทิ ชูว่าจะยกเลิกความร่วมมือทางทหารและความช่วยเหลือในการพัฒนา รวมทั้งการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีศุลกากร (Generalized System of Preferences: GSP) อย่างไรก็ตามเป็นที่น่าสังเกตว่าสมมติฐานของ Bown และ Hoekman ในประเด็นนี้มีได้มีข้อมูลหรือข้อเท็จจริงมาสนับสนุนสมมติฐานดังกล่าว

4.5 ทศนคติของระบบราชการในประเทศกำลังพัฒนาที่ไม่คุ้นเคยหรือต่อต้านการใช้กฎหมายและการฟ้องร้องในศาลเพื่อใช้เป็นเครื่องมือแก้ไขข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศ
ทำให้สูญเสียโอกาสในการกำหนดยุทธศาสตร์ “เชิงรุก” ในทางกฎหมาย เพื่อแก้ปัญหาการกีดกันทางการค้า

Shaffer ได้ตั้งข้อสังเกตเกี่ยวกับทัศนคติของระบบราชการในประเทศกำลังพัฒนาที่ไม่คุ้นเคยหรือบางครั้งถึงขนาดต่อต้านวิธีการใช้กฎหมายและการฟ้องร้องดำเนินคดี เพื่อใช้เป็นเครื่องมือแก้ไขข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศ โดยเห็นว่าทัศนคติดังกล่าวเป็นปัญหาสำคัญที่ทำให้ประเทศกำลังพัฒนาเสียโอกาสในการกำหนดยุทธศาสตร์เพื่อแก้ปัญหาการกีดกันทางการค้า เพราะหากประเทศกำลังพัฒนากล้าใช้ยุทธวิธีในการ “บุก” ในทางกฎหมาย โดยอาศัยแรงกดดันภายใต้มาตรา XXII และมาตรา XXIII ของเกดต์เป็นฝ่ายเปิดเกมส์ในการเจรจา

ต่อรอง แทนการเป็นฝ่ายตั้งรับ จะทำให้ประเทศกำลังพัฒนาได้เปรียบมากกว่าการขอเจรจาภายใต้กรอบทวิภาคี เพราะประเทศพัฒนาแล้วซึ่งมีศักยภาพและความแข็งแกร่งมากกว่า มักจะอาศัยการประวิงเวลา ซึ่งเทคนิค *การถ่วงเวลา* ดังกล่าวเป็นการผลักดันให้ประเทศกำลังพัฒนา กลายเป็นผู้เสียเปรียบ ทั้งๆ ที่เป็นผู้ร้องเรียนเอง เนื่องจากภาคธุรกิจของประเทศกำลังพัฒนา มีกำลังทรัพย์ที่อ่อนแอกว่า จึงไม่สามารถรับภาระได้นานหากจำเป็นต้องรอเวลาการเจรจาในระดับทวิภาคี (หรือที่เรียกว่า *สายป่านสั้น*)

ยุทธวิธีในการถ่วงเวลาเป็นแนวทางที่ใช้กันบ่อยมากในกรณีที่สหรัฐฯ และสหภาพยุโรปเป็นผู้ถูกฟ้อง แต่เมื่อใดก็ตามที่ประเทศพัฒนาแล้วเหล่านี้เป็นผู้ร้องเรียน พวกเขาจะใช้สิทธิ ตามมาตรา XXII และมาตรา XXIII ของแกดด์ทันทีอย่างเต็มที่โดยไม่สนใจผลกระทบที่จะเกิด กับประเทศกำลังพัฒนาที่ถูกฟ้อง และในบางครั้งไม่สนใจเสียงคัดค้านของภาคประชาสังคม ดังเช่นในกรณีที่สหรัฐฯ ร้องเรียนกล่าวหาไทยที่ไม่เปิดตลาดบุหรี่ต่างประเทศในคดี *Thailand - Restrictions on Importation of and Internal Taxes on Cigarettes* (DS10/R - 37S/200) ในทางตรงข้ามหากเป็นประเด็นที่ประเทศพัฒนาแล้วเสียเปรียบทางกฎหมาย ดังเช่นกรณีที่ไทยใช้มาตรการบังคับใช้สิทธิบัตรยา (compulsory licensing) แต่สหรัฐฯ และสหภาพยุโรปกลับหลีกเลี่ยงไม่ยกประเด็นนี้ร้องเรียนในกรอบของ WTO เพราะตระหนักดีว่าไทยทำตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ใน TRIPS อย่างถูกต้องทุกอย่าง แต่หันมาอาศัยมาตรการทวิภาคีภายใต้มาตรา 301 เป็นเครื่องมือกดดันแทน

เพื่อสนับสนุนสมมุติฐานเกี่ยวกับทัศนคติในการใช้กลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ในการแก้ไขความขัดแย้งทางการค้า Shaffer ได้ยกตัวอย่างกรณีข้อพิพาทระหว่างสหรัฐฯ และแคนาดา แม้ว่าทั้งสองประเทศจะเป็นเพื่อนบ้านที่ใกล้ชิดกัน ต้องพึ่งพาอาศัยการค้าระหว่างกันและยังร่วมเป็นสมาชิกผู้ก่อตั้งเขตการค้าเสรี NAFTA ด้วย แต่ทั้งสองยังอาศัยกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ในการแก้ปัญหาข้อขัดแย้งทางการค้าเสมอ ดังที่นาย John Weeks อธิบดีเอกอัครราชทูตแคนาดา ประจำสหรัฐฯ กล่าวย่ำว่าคำตัดสินของ WTO จะช่วยแก้ปัญหาความขัดแย้งทางการค้าที่กลไกทวิภาคีไม่สามารถหาข้อยุติได้ หรือในกรณีที่รัฐสภาสหรัฐฯ ไม่ยอมดำเนินการใดๆ ทั้งสิ้นเพื่อปฏิบัติตามคำตัดสินของ Panel และ Appellate Body แม้จะถูกตัดสินให้แพ้ในคดี *United States — Tax Treatment for “Foreign Sales Corporations”* (DS108) ก็ตาม จนกระทั่งเมื่อ WTO Panel และ Appellate Body ได้ตัดสินให้สหรัฐฯ ต้องชดใช้เงินจำนวน 4.043 พันล้านเหรียญ

สหรัฐฯ ต่อปี ในฐานะที่ไม่สามารถปฏิบัติตามคำตัดสินดังกล่าวได้ รัฐสภาสหรัฐฯ จึงต้องยอมแก้ไขกฎหมาย foreign sale cooperation tax ของตน

จากประสบการณ์ที่ผ่านมาพอสรุปได้ว่าประเทศพัฒนาแล้วต่างมีทัศนคติที่ดีต่อการใช้ประโยชน์จากกลไกข้อพิพาทของ WTO ในการแก้ไขความขัดแย้งทางการค้า โดยเห็นว่าเป็นแนวคิดสร้างสรรค์ในการยุติข้อพิพาทในระดับทวิภาคีและป้องกันมิให้ข้อพิพาทดังกล่าวลุกลามจนไปทำลายความสัมพันธ์ระหว่างประเทศในมิติอื่น ทัศนคติเช่นนี้ช่วยส่งเสริมสนับสนุนให้ประเทศพัฒนาแล้วสามารถพัฒนาบุคลากรของตนให้มีศักยภาพทางกฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศมากขึ้น จนสามารถนำ WTO มาใช้เสริมอำนาจในการเจรจาระหว่างประเทศได้มีประสิทธิภาพมากขึ้น

ด้วยเหตุนี้ผู้เขียนสรุปว่าบทเรียนจากข้อจำกัดและปัญหาของประเทศกำลังพัฒนาในการใช้ประโยชน์จาก DSU ที่เป็นผลจากทัศนคติของประเทศกำลังพัฒนาที่ไม่ยอมรับการใช้ประโยชน์จากกลไกข้อพิพาทของ WTO ในการแก้ไขความขัดแย้งทางการค้า ซึ่งนอกจากจะมีผลทำให้ประเทศกำลังพัฒนาเสียโอกาสในการนำความชอบธรรมทางกฎหมายมาใช้เป็นอำนาจเสริมในการเจรจาต่อรองระหว่างประเทศแล้ว ยังเป็นปัจจัยสำคัญที่บั่นทอนโอกาสในการพัฒนาบุคลากรด้วย

4.6 ประเทศกำลังพัฒนาขาดกลไกในการประสานการทำงานระหว่างภาครัฐและเอกชนในการร่วมมือเพื่อใช้ประโยชน์จากกลไกข้อพิพาทของ WTO ทั้งๆ ที่ทั้งสองฝ่ายต้องทำงานร่วมในการฟ้องร้องดำเนินคดีกับรัฐอื่นในกรณีพิพาททางการค้า

ในงานวิจัยของ Gregory Shaffer ซึ่งลงพิมพ์ในหนังสือ Defending Interests: Public-Private Partnerships in WTO Litigation ได้ศึกษาเปรียบเทียบความร่วมมือระหว่างภาครัฐและเอกชนของประเทศที่พัฒนาแล้วในการดำเนินคดีภายใต้ WTO โดยใช้กรณีมาตรา 301 ของสหรัฐฯ และกฎหมาย New Commercial Policy Instruments (NCPI) ของสหภาพยุโรปเป็นตัวอย่าง โดยในกรณีของสหรัฐฯ นั้น ภาครัฐและเอกชนมีประสบการณ์ของการร่วมมือในการทำงานเกี่ยวกับการค้าระหว่างประเทศภายใต้รัฐบัญญัติ Trade Act of 1974 ซึ่งต่อมาได้แก้ไขเพิ่มเติมเป็น The Omnibus Trade and Competitiveness Act of 1988 โดยภาครัฐและเอกชนสหรัฐฯ ได้ใช้มาตรา 301 เป็นเครื่องมือตรวจสอบมาตรการทางการค้าของประเทศอื่นๆ ที่สหรัฐฯ อ้างว่าขัดกับพันธกรณีระหว่างประเทศ โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับปัญหาการคุ้มครองผลประโยชน์ของสหรัฐฯ ด้านทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งภาคเอกชนสหรัฐฯ เห็นว่ามีนัยสำคัญ

อย่างมากในยุคปัจจุบัน ซึ่งผู้เขียนจะได้นำ Model of Public-Private Partnerships (PPP) in WTO Litigation มาใช้เป็นแนวทางในการจัดทำข้อเสนอในกรณีของไทยในข้อ 6 ต่อไป

สำหรับในกรณีของ WTO ซึ่งมีฐานะเป็นองค์การระหว่างประเทศนั้น กิจกรรมและนิติกรรมของสมาชิกจะต้องยึดตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งโดยหลักพื้นฐานในทางกฎหมายระหว่างประเทศนั้นถือว่า รัฐ เท่านั้นที่มีสถานภาพทางกฎหมายระหว่างประเทศในการบังคับใช้สิทธิและพันธกรณีภายใต้ความตกลงที่อยู่ในความดูแลของ WTO ดังนั้นแม้ว่าสิทธิและพันธกรณีของ WTO จะมีผลกระทบโดยตรงต่อภาคเอกชน แต่โดยที่ภาคเอกชนไม่มีสถานภาพทางกฎหมายระหว่างประเทศ จึงไม่มีสิทธิที่จะทำการเรียกร้องใดๆ ต่อคู่ภาคีอื่นๆ ซึ่งมีสถานภาพทางกฎหมายระหว่างประเทศเป็นรัฐ ด้วยเหตุนี้ภาคเอกชนและภาคประชาสังคมจึงไม่สามารถใช้สิทธิตามมาตรา XXII และมาตรา XXIII ของแกตต์ในการฟ้องร้องดำเนินคดีกับรัฐหรือภาคเอกชนของสมาชิกอื่นได้โดยตรง หากแต่ต้องดำเนินการผ่านรัฐที่ภาคเอกชนมีภูมิลำเนาอยู่หรือมีคนชาติของรัฐนั้นเป็นเจ้าของเท่านั้น ดังนั้นภาคเอกชนจึงจำเป็นต้องประสานงานและพึ่งรัฐ เพื่อที่จะใช้สิทธิผ่านรัฐในการร้องเรียนตามมาตรา XXII และมาตรา XXIII ของแกตต์

ด้วยเหตุนี้ประสบการณ์ของการร่วมมือระหว่างภาครัฐและเอกชนในการทำงานด้านการค้าระหว่างประเทศภายใต้รัฐบัญญัติ Trade Act of 1974 จึงมีนัยสำคัญและถูก Shaffer นำมาใช้เป็นตัวแบบในการศึกษา PPP Model

เมื่อพิจารณาประวัติศาสตร์และการผ่านรัฐบัญญัติ Trade Act of 1974 และการแก้ไขรัฐบัญญัติฉบับนี้อีกหลายครั้งเพื่อให้รัฐบัญญัติฉบับนี้ทันสมัย สอดคล้องกับโครงสร้างความสัมพันธ์ทางเศรษฐกิจของโลกที่มีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงมากขึ้นตามกระบวนการโลกาภิวัตน์และสามารถรองรับผลประโยชน์ของสหรัฐฯ ได้ทันทั่วทั้งที่ โดยรัฐสภาสหรัฐฯ พิจารณาเห็นว่าผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของสหรัฐฯ ในช่วงทศวรรษ 1980 – 1990 เริ่มมีนัยสำคัญมากขึ้นเมื่อเปรียบเทียบกับผลประโยชน์ด้านการเมือง การทหารและความมั่นคงตามที่เคยเป็นแนวปฏิบัติในช่วงสงครามเย็น ดังนั้นจึงต้องเปลี่ยนแนวปฏิบัติจากการที่สหรัฐฯ เคยใช้ มิติทางการค้า มาแลกเปลี่ยนกับผลประโยชน์ด้านความมั่นคง มาเป็นการให้ความสำคัญต่อผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ เป็นเป้าหมายหลัก โดยเฉพาะการเปิดตลาดการค้าสินค้า บริการ และการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งถือว่าเป็นประโยชน์หลักในทศวรรษปัจจุบัน ด้วยเหตุนี้จึงได้จัดตั้งสำนักผู้แทนการค้าสหรัฐฯ (US Trade Representative: USTR) ขึ้นมาในปี ค.ศ. 1962 และต่อมาได้ยกระดับ USTR ให้มีฐานะเทียบเท่ารัฐมนตรี เพื่อทำหน้าที่เจรจาการค้าระหว่างประเทศ

และรับผิดชอบงานด้าน WTO ซึ่งรวมถึงการยุติข้อพิพาทด้วย เนื่องจากรัฐสภาสหรัฐฯ เห็นว่า กระทรวงการต่างประเทศของสหรัฐฯ ให้ความสำคัญต่อมิติด้านความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ มากเกินไปจนไม่สนใจผลประโยชน์ด้านอื่น โดยเฉพาะผลประโยชน์ด้านการค้า (จนมีการกล่าว ล้อเลียนว่ากระทรวงการต่างประเทศของสหรัฐฯ มีกรมที่รับผิดชอบประเทศต่างๆ ทั่วโลก ยกเว้นกรมที่ดูแลสิทธิประโยชน์ของสหรัฐฯ)

ประสบการณ์ของการร่วมมือระหว่าง USTR กับเอกชนสหรัฐฯ ในการทำงานด้านการค้าระหว่างประเทศภายใต้รัฐบัญญัติ Trade Act of 1974 ได้กลายมาเป็นตัวแบบในการทำงานของทั้งสองภาคส่วนในกรอบของ WTO จนมีการกล่าวล้อเลียนว่า USTR “ไม่มีนโยบายการค้า มีแต่ลูกค้า” โดย USTR ได้ฟ้องสหภาพยุโรปในกรณีพิพาท *E. C. - Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas* (กรณีพิพาทหมายเลข DS27) เพื่อผลประโยชน์ของบริษัท Chiquita ซึ่งไปลงทุนปลูกกล้วยในแถบลาตินอเมริกา หรือฟ้องญี่ปุ่นในคดี *Japan — Measures Affecting Consumer Photographic Film and Paper* (กรณีพิพาทหมายเลข DS44) เพื่อผลประโยชน์ของบริษัท Kodak ได้ฟ้องอินเดียในคดี *India — Patent Protection for Pharmaceutical and Agricultural Chemical Products* (กรณีพิพาทหมายเลข DS50) เพื่อผลประโยชน์ของบริษัท Pfizer เป็นต้น

5. ข้อเสนอในการจัดทำ Model of Public-Private Partnerships (PPP) in WTO

Litigation

จากการศึกษาประสบการณ์ของการร่วมมือระหว่างภาครัฐและเอกชนภายใต้รัฐบัญญัติ Trade Act of 1974 ข้างต้น Shaffer ได้เสนอแนะกรอบแนวทางในการจัดทำ Model of Public-Private Partnerships (PPP) in WTO Litigation ซึ่งประกอบด้วยความร่วมมือด้านต่างๆ 3 ด้าน ดังนี้

- ความร่วมมือด้านข้อมูล
- ความร่วมมือด้านบุคลากร
- ความร่วมมือในการฟ้องร้องดำเนินคดี

แม้ว่าการร่วมมือภายใต้ PPP Model ระหว่าง USTR กับภาคเอกชนสหรัฐฯ ในการทำคดีเหล่านี้จะมีลักษณะเป็นการทำงานร่วมกันเป็นการชั่วคราว (*ad hoc* and hybrid PPP) ก็ตาม

แต่หากนำมาปรับใช้กับประเทศอื่นๆ ก็น่าจะใช้เป็นแนวทางในการจัดทำตัวแบบความร่วมมือระหว่างรัฐและเอกชนได้ในระดับหนึ่ง โดยเฉพาะในช่วงเริ่มต้น หลังจากนั้นเมื่อมีประสบการณ์มากขึ้นก็อาจพลิกแปลงให้เหมาะสมกับลักษณะพิเศษของแต่ละประเทศและลักษณะเฉพาะของข้อพิพาทตามแต่กรณี

สำหรับรูปแบบของความร่วมมือทั้ง 3 ด้านมีรายละเอียดดังนี้

(1) ความร่วมมือด้านข้อมูล

ภายใต้บริบทของสังคมในยุคโลกาภิวัตน์ ไม่มีใครที่จะเป็นเจ้าของหรือครอบครองข้อมูลได้ครบถ้วน จึงจำเป็นที่จะต้องจัดทำระบบหรือรูปแบบความร่วมมือที่ทุกภาคส่วนที่เกี่ยวข้องสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลในลักษณะที่ครบวงจรเพื่อให้การดำเนินการทางกฎหมายมีความพร้อมมากที่สุด เพราะการฟ้องร้องภายใต้กระบวนการยุติข้อพิพาทของ WTO นั้นมีความซับซ้อนและอาจคาบเกี่ยวกับความตกลงหลายฉบับ ดังในกรณีที่สหรัฐฯ ฟ้องสหภาพยุโรปในกรณีพิพาท *E.C. - Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas* (กรณีพิพาทหมายเลข DS27) นั้น USTR ต้องยื่นฟ้องทั้งภายใต้ความตกลงว่าด้วยการอุดหนุนสินค้าเกษตรและการค้าบริการ ส่งผลให้ในการดำเนินคดีจึงจำเป็นต้องอาศัยข้อมูลจากภาคเอกชนเป็นหลักหรือในกรณีการฟ้องญี่ปุ่นและเกาหลีในกรณีพิพาท *Japan — Taxes on Alcoholic Beverages* (กรณีพิพาทหมายเลข DS11) และ *Korea - Taxes on Alcoholic Beverages* (กรณีพิพาทหมายเลข DS75) นั้น DISCUS หรือ Distilled Spirits Trade Association ซึ่งเป็นสมาคมค้าเครื่องดื่มของภาคเอกชนสหรัฐฯ ต้องไปถ่ายภาพสถานที่จำหน่ายสุราของทั้งสองประเทศเพื่อให้ USTR นำมาใช้ประกอบในการดำเนินคดี

ความร่วมมือด้านข้อมูลนี้เท่ากับเป็นการบังคับให้ภาคเอกชนต้องทำการบ้าน โดยต้องทำหน้าที่เป็น “ตา” ให้กับ USTR เพื่อคอยสอดส่อง (monitor) ว่าประเทศใดใช้มาตรการกีดกันทางการค้าที่ขัดกับพันธกรณีภายใต้ WTO ประเด็นสำคัญคือความร่วมมือด้านข้อมูลข่าวสารนี้ **ควร** ร่วมมือกันตั้งแต่ ก่อน ที่จะมีการฟ้องร้อง และต้องร่วมมืออย่างใกล้ชิดมากขึ้นในทุกๆ ขั้นตอนของการดำเนินคดี เพื่อให้คำร้องและข้อโต้แย้งทั้งทางกฎหมายและการพิสูจน์ข้อเท็จจริงมีน้ำหนักมากที่สุด

(2) ความร่วมมือด้านบุคลากร

แม้ USTR จะได้รับการยอมรับจากภาครัฐ ภาคเอกชนและรัฐสภาสหรัฐฯ แต่กำลังคนและงบประมาณของ USTR ก็ยังไม่เพียงพอที่จะรองรับผลประโยชน์ทางการค้าและเศรษฐกิจระหว่างประเทศของสหรัฐฯ ในบริบทของโลกาภิวัตน์ได้ ยิ่งสหรัฐฯ ใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO มากเท่าใด โดยอาศัยการฟ้องคู่ค้าอื่นๆ เพื่อเพิ่มแรงกดดันในการเจรจา ทวิภาคีมากขึ้น ก็ยิ่งต้องอาศัยงบประมาณและกำลังคนจำนวนมากด้วยเหตุนี้ USTR จึงต้องอาศัยความร่วมมือด้านบุคลากรและเงินสนับสนุนจากภาคเอกชนในรูปแบบของความช่วยเหลือผ่านสมาคมของภาคเอกชนที่เกี่ยวข้องเพื่อสนับสนุนการดำเนินงานของ USTR ในกรอบของ WTO อย่างมาก

(3) ความร่วมมือในการฟ้องร้องดำเนินคดี

ดังที่กล่าวข้างต้น การดำเนินคดีของ WTO เป็นกระบวนการที่สลับซับซ้อนอย่างมาก (more factually and legally complex) ส่งผลให้ต้องมีผู้เชี่ยวชาญพิเศษเข้าร่วมในขั้นตอนต่างๆ ของกระบวนการยุติข้อพิพาทของ WTO นับตั้งแต่ในระหว่างการหารือ การไต่สวนทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย การแก้ข้อกล่าวหาฝ่ายตรงข้าม การโต้เถียงและแย้งประเด็นกฎหมายทั้งในระดับ Panel และ Appellate Body กระบวนการเหล่านี้ต้องอาศัยผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายและการวิเคราะห์ข้อมูลเฉพาะทาง ด้วยเหตุนี้ USTR จึงจำเป็นต้องอาศัยความสามารถพิเศษเฉพาะด้านจากภาคเอกชนและบริษัทที่เกี่ยวข้อง และจำเป็นต้องจัดทำรูปแบบของความร่วมมือที่รัดกุมและมีประสิทธิภาพ เพื่อรองรับความต้องการและข้อจำกัดของ USTR

นอกจากความร่วมมือกับภาคเอกชนแล้ว ในหลายกรณีที่ USTR ต้องอาศัยความร่วมมือและการสนับสนุนจากภาคประชาสังคม ทั้งที่เป็นองค์กรอิสระ (NGOs) หรือนักวิชาการ โดยเฉพาะในการดำเนินคดีที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม หรือสารที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ซึ่งเป็นประเด็นที่นักวิชาการ หรือ NGOs ของสหรัฐฯ ให้ความสนใจและมีความชำนาญเป็นพิเศษ อาทิ กรณีสหรัฐฯ ใช้มาตรการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมและพิทักษ์ฉ่ำทะเลโดยการห้ามนำเข้ากุ้งจากไทยในกรณีพิพาท *United States — Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products* (กรณีพิพาทหมายเลข DS58) หรือกรณีพิพาทกับสหภาพยุโรปเกี่ยวกับพืช GMOs ในกรณีพิพาท *European Communities — Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products* (กรณีพิพาทหมายเลข DS291) เป็นต้น

อนึ่ง แม้ Shaffer จะเสนอให้มีความร่วมมือกับภาคประชาสังคม ทั้งที่เป็นองค์กรอิสระอย่าง NGOs หรือนักวิชาการ ด้วย แต่โดยที่ตัวแบบความร่วมมือระหว่างภาคประชาสังคมอยู่นอกเหนือขอบข่ายของบทความฉบับนี้ ผู้เขียนจึงขอจำกัดตัวแบบความร่วมมือเฉพาะภาครัฐและภาครัฐกิจ/ภาคเอกชนเท่านั้น

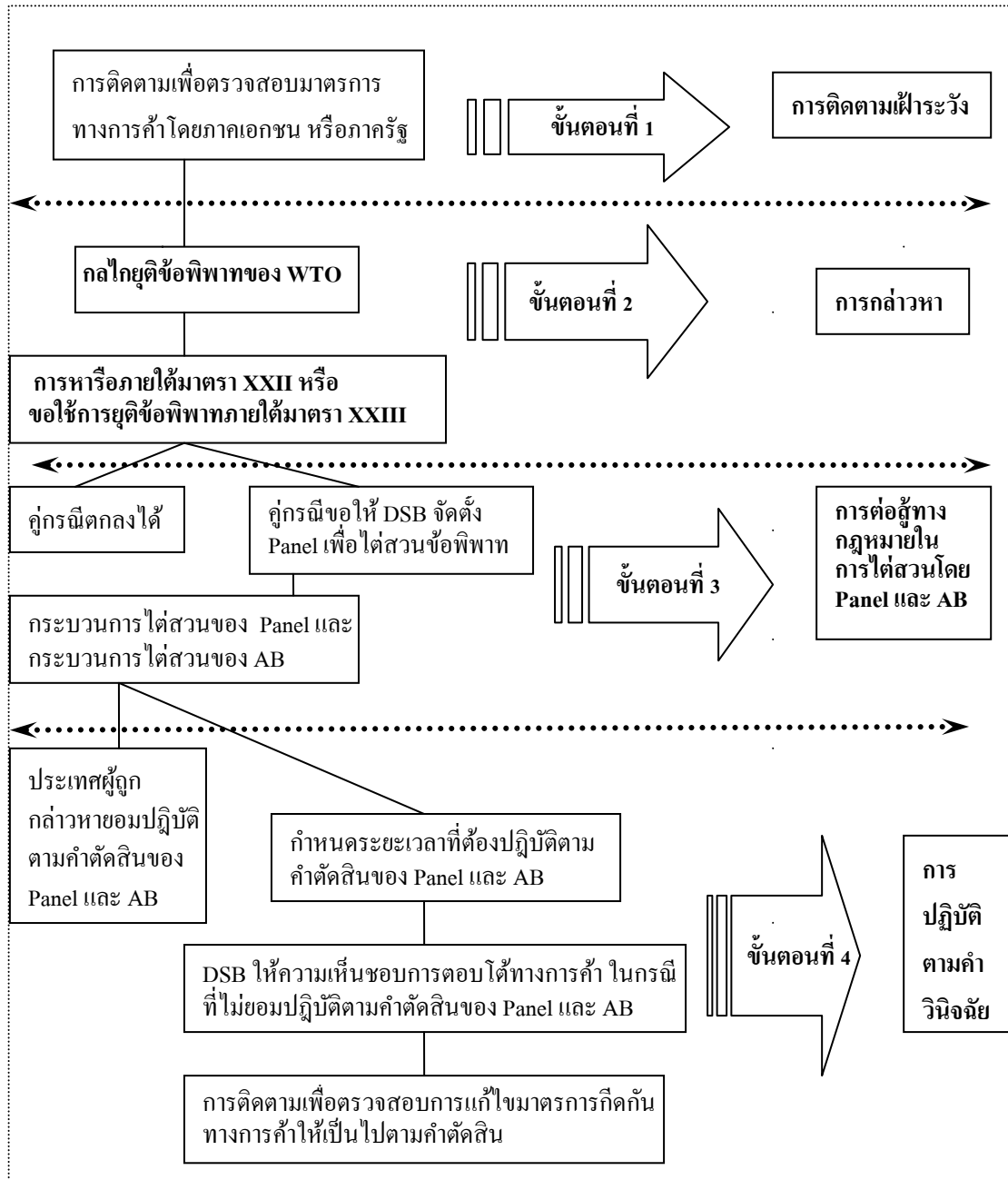
6. การจัดทำยุทธศาสตร์ความร่วมมือระหว่างภาครัฐและเอกชน (PPP) ของไทย

แม้นักวิชาการทั่วไปจะแบ่งกระบวนการยุติข้อพิพาทออกเป็น 3 ขั้นตอน ดังปรากฏรายละเอียดในแผนภูมิที่ 1 (กลไกยุติข้อพิพาทของ WTO) ในข้อ 3 ข้างต้น อย่างไรก็ตามผู้เขียนเห็นว่าขั้นตอนที่มีนัยสำคัญอย่างมากสำหรับประเทศกำลังพัฒนาคือขั้นตอน ก่อน ที่จะมีการร้องเรียนเพื่อขอปรึกษาหารือ ทั้งนี้เพราะการที่รัฐบาลไทยจะสามารถกล่าวหาประเทศอื่นในทางกฎหมายระหว่างประเทศหรือจะขอหารือกับสมาชิก WTO อื่นได้นั้น จำเป็นที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องของไทยจะต้องทราบก่อนว่ามีการนำมาตรการกีดกันทางการค้ามาใช้ในลักษณะที่ขัดกับพันธกรณีของ WTO ด้วยเหตุนี้รัฐบาลไทยจำเป็นต้องมี ระบบสอดส่องและตรวจสอบ มาตรการทางการค้าของประเทศคู่ค้าที่สำคัญก่อนว่ามีประเทศใดนำมาตรการกีดกันทางการค้ามาใช้กับสินค้าไทยจนก่อให้เกิดความเสียหายหรือไม่ และต้องสามารถระบุได้ในระดับหนึ่งว่ามาตรการดังกล่าวขัดกับหรือไม่สอดคล้องกับข้อบทในความตกลงที่อยู่ภายใต้ WTO หรือขัด/ไม่สอดคล้องกับพันธกรณีภายใต้ WTO เช่นเก็บภาษีสินค้าไทยเกินกว่าที่ผูกพันไว้ในตาราง Schedule of concession หรือเก็บภาษีทุ่มตลาดสินค้าไทย (AD) ในลักษณะที่ไม่สอดคล้องกับข้อบทว่าด้วย Anti-dumping Agreement อาทิ มีการนำมาตรการคำนวณส่วนเหลือการทุ่มตลาดที่ไม่สอดคล้องกับความตกลงฯ โดยนำคอมพิวเตอร์ที่มีโปรแกรม zeroing calculation มาใช้ในการคำนวณ เป็นต้น

ความร่วมมือด้านข้อมูลนี้เท่ากับเป็นการบังคับให้ภาคเอกชนต้องทำการบ้าน โดยต้องทำหน้าที่เป็น “ตา” ให้กับภาครัฐบาลในการสอดส่องตรวจตา (monitor) ว่าประเทศใดที่ใช้มาตรการกีดกันทางการค้าในลักษณะที่ขัดกับพันธกรณีภายใต้ WTO ประเด็นสำคัญของขั้นตอนที่หนึ่ง ซึ่งเป็นความร่วมมือด้านข้อมูลข่าวสารนี้ ก็จะต้องมีการร่วมมือและประสานงานกันอย่างใกล้ชิดตั้งแต่ ก่อน ที่จะมีการฟ้องร้อง และต้องร่วมมืออย่างใกล้ชิดมากขึ้นในระหว่างการดำเนินคดี เพื่อให้คำร้องและข้อโต้แย้งทั้งทางกฎหมายและการพิสูจน์ข้อเท็จจริงมีน้ำหนักมากที่สุด

ในการจัดทำยุทธศาสตร์ความร่วมมือระหว่างภาครัฐและเอกชนใช้ประโยชน์จากกลไก
 ยุติข้อพิพาทภายใต้กรอบของ WTO ในการแก้ปัญหาการถูกกีดกันการค้านี้ ผู้เขียนจึงขอแบ่งตัว
 แบบความร่วมมือระหว่างภาครัฐและเอกชน (Public-Private Partnerships: PPP) ออกเป็น 4
 ขั้นตอนแทนที่จะมีเพียง 3 ขั้นตอน ก่อปรด้วย (1) ขั้นตอนในการติดตามเฝ้าระวัง (2) ขั้นตอน
 การกล่าวหา (3) ขั้นตอนการต่อสู้ทางกฎหมายในการไต่สวนโดยคณะผู้พิจารณาข้อพิพาท
 (Panel) และ Appellate Body และ (4) ขั้นตอนการติดตามประเมินการปฏิบัติตามคำวินิจฉัย โดย
 ในแต่ละขั้นตอนจำเป็นต้องมีการจัดทำแผนยุทธศาสตร์ ซึ่งจะแตกต่างกันไปตามลักษณะและ
 ธรรมชาติของแต่ละขั้นตอน ส่งผลให้ในบางครั้งและในบางขั้นตอนเอกชนจะเป็นผู้เล่นบทเด่น
 หรือเป็นตัวหลักในการผลักดันและขับเคลื่อนโดยมีภาครัฐและภาคประชาสังคมทำหน้าที่เป็น
 ผู้สนับสนุน ในขณะที่บางครั้งภาครัฐจะต้องเป็นผู้เดินนำหน้าเพราะเป็นขั้นตอนทางด้าน
 กฎหมาย เนื่องจากในทางกฎหมายระหว่างประเทศนั้นถือว่า รัฐ เท่านั้นที่มีสถานภาพทาง
 กฎหมายระหว่างประเทศในการบังคับใช้สิทธิและพันธกรณีภายใต้ความตกลงที่อยู่ในความดูแล
 ของ WTO ด้วยเหตุนี้การวางยุทธศาสตร์ในแต่ละขั้นตอนจึงต้องมีความแตกต่างกัน เพื่อให้สอดคล้อง
 รับกับธรรมชาติและลักษณะพิเศษเฉพาะในแต่ละขั้นตอนของกลไกยุติข้อพิพาทดังปรากฏ
 รายละเอียดและขั้นตอนของข้อเสนอการใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ใน
 แผนภูมิที่ 3 ยุทธศาสตร์ความร่วมมือระหว่างภาครัฐและเอกชน (PPP) ดังนี้

แผนภูมิที่ 3
ยุทธศาสตร์ความร่วมมือระหว่างภาครัฐและเอกชน (PPP)



(1) ขั้นตอนในการติดตามเฝ้าระวัง

ในอดีตที่ผ่านมาภาครัฐของไทยทั้งกระทรวงการต่างประเทศและกระทรวงพาณิชย์ต่างเป็นหน่วยงานหลักคอยทำหน้าที่สอดส่อง ตรวจสอบ และติดตามเฝ้าระวัง (monitoring) ว่ามีการใช้มาตรการกีดกันทางการค้าในลักษณะที่ขัดกับพันธกรณีภายใต้ WTO หรือไม่ อย่างไรก็ตาม คงต้องยอมรับความจริงว่าแม้หน่วยงานทั้งสองของภาครัฐจะพยายามสอดส่องอย่างดีที่สุดก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติการรับรู้ถึงมาตรการกีดกันทางการค้าของภาครัฐนั้น จะเกิดขึ้นช้ากว่าภาคเอกชนโดยเปรียบเทียบ เพราะกว่าหน่วยงานของรัฐจะรับรู้ความเสียหายที่เกิดกับภาคเอกชน แล้ว ดังนั้นหากมีการจัดทำกลไกความร่วมมือด้านข้อมูลระหว่างภาครัฐกับภาคเอกชน ก็จะช่วยให้สามารถจัดการกับ มาตรการของประเทศอื่นที่ใช้เพื่อกีดกันสินค้าของไทยได้อย่างมีประสิทธิภาพและทันเวลามากขึ้น

ด้วยเหตุนี้ในการจัดทำกรอบความร่วมมือระหว่างภาครัฐและเอกชน (public - private partnership: PPP) ในส่วนที่เกี่ยวกับขั้นตอนในการติดตามเฝ้าระวังนั้น ภาคเอกชนจะต้องทำหน้าที่เป็น “ตา” ในการสอดส่องตรวจสอบ (monitor) ว่าประเทศใดที่ใช้มาตรการกีดกันทางการค้าในลักษณะที่ขัดกับพันธกรณีภายใต้ WTO เนื่องจากภาคเอกชนจะเป็นหน่วยแรกที่รับรู้ถึงมาตรการกีดกันดังกล่าว สำหรับในกรณีของ SMEs ที่เป็นผู้ส่งออกรายย่อยนั้น ภาคเอกชนไทยในฐานะที่เป็นผู้ส่งออกจะต้องร่วมมืออย่างใกล้ชิดกับผู้นำเข้าในต่างประเทศ โดยจะต้องพยายามสร้างเครือข่ายพันธมิตรทางธุรกิจเพื่อสร้างความร่วมมือในลักษณะข้ามพรมแดนกับผู้นำเข้าเหล่านั้น

สำหรับภาครัฐนั้น นอกจากจะต้องคอยตรวจสอบการผ่านร่างกฎหมายทางการค้าและกฎระเบียบทางการค้าที่เกี่ยวข้องแล้ว ยังต้องคอยติดตามคู่ค้าอื่นๆ (ซึ่งอาจเป็นคู่แข่งของไทย) ด้วยว่ามีประเทศใดที่ประสบปัญหาการกีดกันทางการค้าหรือไม่ และมีปัญหากับกับประเทศใดบ้าง เพื่อนำข้อสนเทศเกี่ยวกับปฏิกิริยาตอบโต้ของประเทศอื่นมาใช้เป็นดัชนีหรือตัวบ่งชี้เบื้องต้นว่ามีการนำมาตรการกีดกันทางการค้ามาใช้หรือไม่

เมื่อได้ข้อมูลในขั้นต้นแล้ว ภาครัฐจะต้องดำเนินการประเมินข้อมูลดังกล่าวในบริบทของกฎหมาย WTO ว่าการบังคับใช้มาตรการทางการค้านั้นขัดกับพันธกรณีหรือขัดข้อบทใดในความตกลงของ WTO เพื่อพิจารณาทางเลือกในขั้นต่อไป เพราะหากไม่ขัดพันธกรณีหรือขัดความตกลงของ WTO สิ่งที่รัฐจะทำได้คือต้องอาศัยการเจรจาต่อรองในกรอบของ ทวิภาคี ซึ่งเป็นการต่อรองแลกเปลี่ยนสิทธิประโยชน์หรือนำความสัมพันธ์ในมิติอื่นมาใช้เป็นปัจจัยในการ

แลกเปลี่ยนหรือกดดัน แต่หากเป็นการขัดความตกลง WTO ก็อาจพิจารณาดำเนินการควบคู่ทั้ง *ทวิภาคี* และ *พหุภาคี* ในกรอบของ WTO พร้อมกัน

(2) ขั้นตอนในการ *กล่าวหา* ทางกฎหมายภายใต้มาตรา XXII และ XXIII ของแกตต์

B. Hoeckman และ M. Kostecki เรียกขั้นตอนนี้ว่าเป็นการ “*naming and blaming*” โดยหลังจากที่นักกฎหมายของภาครัฐและ/หรือเอกชนพิจารณาเห็นว่ามีการใช้มาตรการทางการค้าในลักษณะที่ขัดความตกลง WTO รัฐก็สามารถใช้สิทธิภายใต้มาตรา XXII และ XXIII ของความตกลงแกตต์เพื่อขอหารือกับสมาชิกที่ใช้มาตรการกีดกันทางการค้าได้²⁷ โดยในขั้นตอนนี้ไทยควรพิจารณาหาพันธมิตรทางกฎหมายโดยต้องตรวจสอบว่ามีประเทศอื่นใดบ้างที่ได้รับผลกระทบจากมาตรการกีดกันทางการค้าดังกล่าวในลักษณะเดียวกันหรือไม่ และไทยควรพิจารณาประสานงานกับประเทศเหล่านั้นเพื่อหาความเป็นไปได้ในการดำเนินคดีร่วม เพราะแม้ประเทศที่ได้รับผลกระทบดังกล่าวอาจเป็นคู่แข่งในทางธุรกิจกับไทยก็จริง แต่ในทางการดำเนินคดีในกรอบของ WTO นั้น การร่วมมือทางกฎหมายจะช่วยเพิ่มแรงกดดันให้การร้องเรียนมีน้ำหนักและช่วยให้การเจรจาต่อรองมีประสิทธิภาพมากขึ้น ดังเช่นในกรณีที่ไทยร่วมมือกับบราซิลและออสเตรเลียในการร้องเรียนสหภาพยุโรปเกี่ยวกับการอุดหนุนการส่งออกน้ำตาลว่าขัดกับพันธกรณีและความตกลงสินค้าเกษตรในคดี *EC — Export Subsidies on Sugar* (กรณีพิพาทหมายเลข DS283) ร่วมมือกับบราซิลกล่าวหาประชาคมยุโรปที่กำหนดอัตราภาษีนำเข้าไก่หมักเกลือในคดี *EC — Customs Classification of Frozen Boneless Chicken Cuts* (กรณีพิพาทหมายเลข DS286) และร่วมมือกับอินเดียในการร้องเรียนสหรัฐฯ เกี่ยวกับการใช้วิธีคำนวณการทุ่มตลาดแบบ zeroing ในคดี *US — Measures Relating to Shrimp from Thailand* (กรณีพิพาทหมายเลข DS343) เป็นต้น

แม้ความร่วมมือกับคู่แข่งทางธุรกิจอาจเป็นเรื่องแปลกและเป็นแนวปฏิบัติที่ยากจะยอมรับในวงการธุรกิจ แต่ในบริบทของ WTO นั้น ถือเป็นเรื่องปกติ เพราะคำตัดสินของ WTO มีลักษณะเป็น *public goods* ที่จะขยายผลให้สมาชิก WTO ทุกฝ่ายได้รับสิทธิประโยชน์อย่างทั่วถึง ดังนั้นแม้คู่แข่งทางธุรกิจจะมีได้ร่วมฟ้อง แต่หากไทยต่อสู้ตามลำพังจนได้รับชัยชนะ คู่แข่งทางธุรกิจเหล่านั้นก็จะพลอยได้รับอานิสงส์จากชัยชนะของไทยด้วย ด้วยเหตุนี้จึงถือเป็น

²⁷ Hoeckman B. and M. Kostecki, 2001, pp. 94 – 95.

เรื่องปรกติใน WTO ที่คู่แข่งทางธุรกิจจะร่วมมือกันฟ้องประเทศใหญ่ๆ เพื่อเพิ่มแรงกดดันและยกระดับอำนาจในการต่อรอง

(3) ขั้นตอนในการต่อสู้ทางกฎหมายภายใต้กระบวนการไต่สวนโดย Panel และ AB

ภาครัฐและเอกชนต้องจัดทำตัวแบบในการแบ่งปันการรับภาระหน้าที่และความรับผิดชอบด้านค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี โดยเฉพาะการต่อสู้และการแก้ต่างข้อกฎหมาย ซึ่งถือว่าเป็นช่วงสำคัญที่จะมีผลต่อชัยชนะหรือความพ่ายแพ้ในการต่อสู้ทางกฎหมาย ประกอบกับการจ้างสำนักงานกฎหมายที่มีความชำนาญเฉพาะด้านเพื่อทำคดีใน WTO นั้น มีค่าใช้จ่ายที่สูงมาก ดังนั้นภาครัฐและเอกชนจึงต้องพิจารณาอย่างรอบคอบในการว่าจ้างสำนักงานทนายความ นอกจากนั้นงานวิจัยฉบับนี้ขอยืนยันและสนับสนุนแนวทางของคณะผู้แทนไทยประจำ WTO ณ นครเจนีวา ที่ได้เลือกใช้สำนักงานที่ปรึกษา Advisory Centre on WTO Law (ACWL) ในการดำเนินคดีให้ไทยมาโดยตลอด แม้ภาคเอกชนและภาครัฐบางหน่วยงานจะเคยเสนอให้ว่าจ้างสำนักงานกฎหมายของสหรัฐฯ และสหภาพยุโรปแทนก็ตาม

อย่างไรก็ตามการใช้สำนักงานที่ปรึกษา ACWL เป็นผู้ดำเนินคดีให้ไทยมิได้หมายความว่าภาครัฐและเอกชนไทยจะไม่มีส่วนร่วมใดๆ เลย ในทางตรงข้ามทั้งรัฐและเอกชนจะต้องทำงานร่วมกันอย่างหนักเพื่อให้ ACWL ดำเนินคดีในลักษณะที่สอดคล้องกับประโยชน์ของไทยมากที่สุด โดยในอดีตที่ผ่านมาไทยได้จัดตั้งตัวแทนเพื่อทำหน้าที่ในฐานะผู้ประสานงาน (liaisons) กับ ACWL อย่างใกล้ชิด เพื่อกำหนดยุทธศาสตร์ในการดำเนินคดีรวมทั้งการแก้ต่างและตอบโต้ทั้งในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย เพราะแม้ ACWL จะมีความชำนาญในประเด็นข้อกฎหมาย แต่ ACWL จะขาดความคล่องตัวในส่วนที่เกี่ยวกับข้อเท็จจริงและมิติทางนโยบาย โดยเฉพาะปรัชญาทางการค้าระหว่างประเทศและมุมมองของประเทศกำลังพัฒนา ดังนั้นภาครัฐและเอกชนไทยจึงต้องเข้ามากำกับดูแลในประเด็นนี้อย่างใกล้ชิด

(4) ขั้นตอนการติดตามประเมินการปฏิบัติตามคำวินิจฉัย

หลังจากที่ได้ชัยชนะแล้ว ไทยจะต้องคอยติดตามว่าประเทศที่แพ้คดีได้ปฏิบัติตามคำตัดสินของ Panel และ AB หรือไม่ รวมทั้งต้องเตรียมการต่อสู้ทางกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการพิสูจน์ว่าการปฏิบัติตามคำตัดสินหรือยัง ในกรณีที่ประเทศผู้แพ้คดีอ้างว่าได้แก้ไขมาตรการกีดกันการค้าให้สอดคล้องพันธกรณีของ WTO แล้ว ทั้งๆ ที่ยังมิได้ดำเนินการใดเลย นอกจากนั้นไทยอาจต้องต่อสู้ในประเด็นเกี่ยวกับการคำนวณระยะเวลาที่เหมาะสมในการปฏิบัติตามคำตัดสิน (reasonable period of time: RPT) ด้วย

ประเด็นสำคัญที่สุดคือสมาชิกที่ชนะคดีต้องเตรียมความพร้อมที่จะขอให้มีการใช้มาตรการระงับการให้สิทธิประโยชน์หรือการปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้ความตกลงของ WTO ซึ่งมักนิยมเรียกสั้นๆ ว่า การตอบโต้ทางการค้า ซึ่งถือว่าเป็นตัวกำหนดความคุ้มทุนในการฟ้องร้องดำเนินคดี เพราะหากประเทศที่แพ้คดีไม่ยอมปฏิบัติตามคำตัดสิน การลงทุนฟ้องร้องดำเนินคดีจำนวนมหาศาลก็จะสูญเปล่า ด้วยเหตุนี้ไทยจึงต้องเตรียมความพร้อมในการขอให้มีการจัดตั้งอนุญาโตตุลาการเพื่อพิจารณาปริมาณหรือระดับของการตอบโต้ ตามมาตรา 22 วรรคหก ของ DSU

สำหรับวิธีการในการเตรียมความพร้อมของไทยเพื่อขอใช้สิทธิตอบโต้ทางการค้านั้น ไม่ว่าจะเป็นการตอบโต้ทางการค้า (1) ในสินค้าหมวดเดียวกัน (2) สินค้าต่างหมวดแต่อยู่ภายใต้ความตกลงเดียวกัน หรือ (3) การระงับการให้สิทธิประโยชน์หรือการปฏิบัติตามพันธกรณีข้ามความตกลงคนละฉบับ (cross retaliation) ล้วนจะสร้างปัญหาในทางปฏิบัติทั้งสิ้น เพราะหากเป็นกรณีที่ 2 หรือกรณีที่ 3 ก็จะเกิดความขัดแย้งทางผลประโยชน์ เนื่องจากจะมีคำถามเกิดขึ้นว่าใครจะเป็นผู้ชดเชยความสูญเสียที่เกิดกับผู้ฟ้องร้องและต้องแบกรับต้นทุนในการดำเนินคดีตั้งแต่แรก เพราะการใช้สิทธิตอบโต้ทางการค้าในกรณีที่ 2 หรือ 3 นั้น ผู้ได้รับสิทธิประโยชน์จะกลายเป็นเอกชนรายอื่นที่มีใช้ผู้ฟ้องร้องดำเนินคดีตั้งแต่แรก แต่หากจะยืนยันให้ใช้วิธีการตอบโต้ทางการค้าแบบที่ 1 ซึ่งแม้ผู้ฟ้องร้องจะเป็นผู้ได้ประโยชน์ แต่สุดท้ายประเทศไทยโดยรวมอาจเป็นฝ่ายเสียประโยชน์หากยังคงคิดค้นที่จะใช้มาตรการตอบโต้ทางการค้าต่อไป โดยคำนึงเฉพาะมิติของสิทธิประโยชน์ที่ผู้ฟ้องร้องจะได้รับแต่เพียงด้านเดียว ทั้งๆ ที่ไทยไม่พร้อมที่จะใช้มาตรการตอบโต้ทางการค้ากับสินค้าในหมวดเดียวกันก็ตาม

7. สรุปผลการศึกษาและข้อเสนอแนะ

แม้การเจรจาเขตการค้าเสรีจะทำให้กลไกยุติข้อพิพาทของ WTO มีความชัดเจนและมีลักษณะแห่งหลักนิติธรรมมากขึ้นก็ตาม แต่โดยที่กลไกยุติข้อพิพาทของ WTO มีความซับซ้อนมากขึ้นเมื่อเปรียบเทียบกับเกณฑ์ในอดีต ประกอบกับประเทศไทยยังคงขาดทั้งกำลังเงินและกำลังบุคลากรที่มีความสามารถในด้านกฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศและนักเศรษฐศาสตร์ที่จะเข้ามาต่อสู้ในการดำเนินการทางกฎหมายกับประเทศที่พัฒนาแล้ว จึงทำให้เกิดความเสียเปรียบในการต่อสู้ทางกฎหมายมากขึ้นและส่งผลให้ไทยไม่สามารถใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO ได้อย่างมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้ภาครัฐและเอกชนในประเทศไทยยัง

มีทัศนคติที่ต่อต้านวิธีการใช้กฎหมายและแนวทางในการฟ้องร้องเพื่อใช้เป็นเครื่องมือ **เพื่อเสริมอำนาจต่อรอง** ของไทยในการแก้ไขข้อพิพาททางการค้าระหว่างประเทศ โดยเฉพาะการแก้ปัญหามาตรการกีดกันทางการค้าต่อสินค้าส่งออกของไทยในบริบทของการค้าพหุภาคีในกรอบของ WTO ทำให้ความพยายามในการส่งเสริมให้มีการพัฒนาบุคลากรด้านกฎหมาย เศรษฐกิจระหว่างประเทศเกิดความล่าช้ามากขึ้น²⁸

ด้วยเหตุนี้ผู้เขียนจึงเสนอว่าหากภาครัฐและเอกชนต้องการที่จะใช้ประโยชน์จากกลไก ยุติข้อพิพาทของ WTO เพื่อเสริมอำนาจการเจรจาต่อรองระหว่างประเทศทางการค้าให้มี ประสิทธิภาพ ภาครัฐและเอกชนไทยจำเป็นต้องดำเนินการขั้นพื้นฐานในมิติต่างๆ เพื่อเตรียม ความพร้อมของภาครัฐและเอกชนให้มีศักยภาพและสามารถพอที่จะเข้าร่วมในกระบวนการยุติ ข้อพิพาทของ WTO อย่างมีประสิทธิภาพได้ ควบคู่ไปกับการกระชับความร่วมมือกับภาคเอกชน จึงจำเป็นต้องมีการตั้งหน่วยงานพิเศษขึ้นมาดำเนินการในเรื่องนี้เป็นการเฉพาะ

จากการนำยุทธศาสตร์ในการดำเนินคดีตามขั้นตอนต่างๆ ของกระบวนการยุติข้อพิพาท ทั้ง 4 ขั้นตอนมาวิเคราะห์อย่างละเอียด จะเห็นได้ว่าการที่ไทยจะสามารถใช้กลไกยุติข้อพิพาท ของ WTO อย่างมีประสิทธิภาพจริงจึงได้นั้น นอกจากจะจำเป็นต้องมีการกำหนดยุทธศาสตร์เพื่อ จัดทำรูปแบบของความร่วมมือระหว่างภาครัฐและเอกชน (public - private partnership: PPP Model) ให้สอดคล้องกับขั้นตอนต่างๆ ของกระบวนการยุติข้อพิพาทแล้ว งานวิจัยฉบับนี้ขอเสนอ แนวทางที่รัฐจะต้องพิจารณาดำเนินการในขั้นพื้นฐานเพื่อปรับศักยภาพของบุคลากรทั้งภาครัฐ และเอกชนให้มีความเชี่ยวชาญในด้านกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายของ WTO ซึ่งต้อง เตรียมความพร้อมของภาครัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้องในด้านต่างๆ อย่างเป็นระบบและต่อเนื่องใน ลักษณะที่ครบวงจร ดังนี้

(1) การปรับเปลี่ยนทัศนคติในการใช้ประโยชน์จากการยุติข้อพิพาทของ WTO

ทัศนคติเชิงลบและความมีอคติของสังคมไทยที่มีต่อการใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือใน การแก้ไขความขัดแย้งและข้อพิพาททางธุรกิจนั้นมີนัยสำคัญต่อการกำหนดทิศทางและนโยบาย การค้าระหว่างประเทศในประเทศกำลังพัฒนาโดยรวมและประเทศไทยเป็นการเฉพาะ อย่างไรก็ตาม ผลจากการเปิดเสรีทางเศรษฐกิจมากขึ้นส่งผลให้ภาคธุรกิจของไทยเริ่มยอมรับวิธีการใช้ กฎหมายเป็นเครื่องมือในการยุติข้อพิพาททางธุรกิจภายในประเทศมากขึ้น เริ่มเข้าใจและคุ้นเคย

²⁸ บัณฑิต หลิมสกุล, ฉบับวันจันทร์ที่ 3 ตุลาคม พ.ศ. 2548

กับวัฒนธรรมตะวันตกที่ใช้การฟ้องร้องดำเนินคดีเป็นเครื่องมือในการแก้ไขความขัดแย้งทางธุรกิจ แต่ในขณะเดียวกันก็ยังคงสามารถทำธุรกิจร่วมกันต่อไปได้ และการแข่งขันทางธุรกิจในเรื่องหนึ่งใดมิได้เป็นการทำลายโอกาสในการร่วมมือหรือการเป็นพันธมิตรทางธุรกิจในภาพรวมในอนาคต

อย่างไรก็ตามการเปิดกว้างทางทัศนคติในการใช้ประโยชน์จากการยุติข้อพิพาทข้างต้นยังมีขอบเขตที่จำกัดเฉพาะนักธุรกิจที่มีประสบการณ์ในการทำงานร่วมกับนักลงทุนตะวันตก ในขณะที่ทัศนคติของนักธุรกิจตะวันออกส่วนใหญ่รวมทั้งผู้ประกอบการของไทยยังไม่ยอมรับกับวิธีการรุกรานทางกฎหมาย ด้วยเหตุนี้หากรัฐบาลมีนโยบายที่จะใช้กลไกยุติข้อพิพาทในกรอบพหุภาคีของ WTO เพื่อเสริมอำนาจในการเจรจาต่อรองกับคู่ค้าต่างประเทศ รัฐบาลจะมีภาระที่ต้องให้การฝึกอบรมและประชาสัมพันธ์ถึงผลดีของการยุติข้อพิพาททางกฎหมายมากกว่านี้

นอกจากนั้นภาคเอกชนไทยจำเป็นต้องปรับเปลี่ยนทัศนคติและกระบวนทัศน์ (paradigm shift) จากที่เคยยึดถือมาตลอดว่ากิจกรรมภายใต้องค์ระหว่างประเทศเป็นงานที่อยู่ภายใต้ความรับผิดชอบของหน่วยงานรัฐมาเป็นการสนับสนุนให้ทุกภาคส่วนเข้ามามีส่วนรับผิดชอบในการตรวจตราและต้องคอยระแวดระวังผลประโยชน์ระหว่างประเทศในเชิงรุก (pro-active) มากขึ้น โดยเฉพาะบทบาทของสภาหอการค้าและสภาอุตสาหกรรมของไทยที่ควรเข้ามาเผยแพร่และร่วมจัดกิจกรรมทางวิชาการให้กับสมาชิกเพื่อส่งเสริมและสร้างความเข้าใจต่อการยุติข้อพิพาทของ WTO ด้วยเหตุนี้การจัดทำยุทธศาสตร์ในการสร้างความเป็นเจ้าของในกิจกรรม WTO ให้กับภาคเอกชนจึงมีนัยสำคัญอย่างมาก เพราะการตระหนักรู้ดังกล่าวจะช่วยให้ขยายฐานผู้เข้าร่วมในการ “เป็นหูตา” เพื่อระแวดระวังมาตรการกีดกันทางการค้าที่กระทบต่อการส่งออกของไทยมากขึ้น

(2) การเตรียมความพร้อมด้านบุคลากร

ปัญหาการขาดแคลนบุคลากรด้านกฎหมายระหว่างประเทศที่เชี่ยวชาญด้านเศรษฐกิจการค้าและ WTO เป็นผลมาจากระบบการศึกษาของไทยที่ไม่สามารถปรับเปลี่ยนหลักสูตรให้สอดคล้องกับการเปลี่ยนแปลงของระบบเศรษฐกิจและโครงสร้างความสัมพันธ์ระหว่างประเทศใหม่ที่ไร้พรมแดนในปัจจุบันได้อย่างทันเวลา ส่งผลให้ไม่สามารถผลิตบุคลากรที่มีความสามารถในสาขาใหม่ๆ ทันความต้องการ ด้วยเหตุนี้จะต้องมีการประสานงานอย่างใกล้ชิดกับสถาบันการศึกษาเพื่อพิจารณาความเป็นไปได้ในการปรับเปลี่ยนหลักสูตรให้มีความยืดหยุ่นพอที่จะสนองตอบความต้องการใหม่ๆ โดยเฉพาะการจัดหลักสูตรในลักษณะของสหวิทยาที่ผสมผสานระหว่างกฎหมายการค้าและการบริหาร อาทิ การสอนวิชาที่เกี่ยวกับ WTO ในระดับปริญญาโททั้งหลักสูตร MBA และนิติศาสตรมหาบัณฑิต เพื่อให้ผู้บริหารระดับกลางมีความ

เข้าใจหลักพื้นฐานของ WTO มากขึ้นและมีความพร้อมที่จะใช้ประโยชน์จากการที่ไทยเข้าร่วมเป็นสมาชิก WTO นอกจากนั้นภาครัฐและเอกชนควรพิจารณาแนวทางในการสร้างนักกฎหมายที่มีความชำนาญด้าน WTO โดยการจัดตั้งหน่วยงานพิเศษเพื่อคอยให้ความช่วยเหลือและคอยให้คำปรึกษาแก่ภาคเอกชนขนาดเล็กและขนาดย่อมที่ไม่สามารถว่าจ้างนักกฎหมายด้าน WTO ได้ ด้วยงบของบริษัท งานบริการประเภทนี้นอกจากจะเป็นการช่วยวางยุทธศาสตร์ทางกฎหมายในการส่งออกให้กับ SMEs แล้ว ยังเป็นการช่วยสร้างโอกาสและสร้าง demand ให้กับนักกฎหมายที่มีความชำนาญด้าน WTO ในอีกทางหนึ่งด้วย

(3) การเตรียมความพร้อมด้านเงินทุน

แม้ไทยในฐานะสมาชิก ACWL จะสามารถใช้บริการทางกฎหมายในราคาสมาชิก ซึ่งถูกกว่าการว่าจ้างสำนักงานกฎหมายยุโรปและสหรัฐฯ ก็ตาม แต่เงินว่าจ้าง ACWL เพื่อทำคดีให้ไทยจนเสร็จสิ้นกระบวนการความมีมูลค่าไม่น้อยกว่าสองแสนสวิสฟรังก์ (ขั้นต่ำ) ซึ่งถือว่าเป็นมูลค่าที่สูงมากเมื่อเปรียบเทียบกับรายได้ของภาคเอกชนรายย่อย (SMEs) ด้วยเหตุนี้ในทางปฏิบัติที่ผ่านมา มีเฉพาะบริษัทขนาดใหญ่ของไทยที่ได้รับผลกระทบจากมาตรการกีดกันทางการค้าและเป็นผู้ที่จะได้รับผลประโยชน์โดยตรงหากไทยเป็นฝ่ายชนะคดีเท่านั้น ที่พร้อมจะเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีทั้งหมด

แม้รูปแบบที่ผ่านมาจะยุติธรรมในระดับหนึ่งเพราะเท่ากับเป็นระบบ “ใครใช้ใครจ่าย” แต่ในความเป็นจริงเท่ากับเป็นการเปิดโอกาสให้เฉพาะบริษัทที่มีงบประมาณและมีเงินทุนมากพอที่จะรับ ภาระค่าใช้จ่ายส่วนนี้เท่านั้น ที่มีโอกาสใช้ประโยชน์จากกลไกข้อพิพาทของ WTO แต่เท่ากับเป็นการปิดโอกาส SMEs ที่มีทุนทรัพย์น้อยจนไม่สามารถจะใช้ประโยชน์จากกลไกข้อพิพาทของ WTO ได้เลย ทั้งๆ ที่มาตรการกีดกันทางการค้าเหล่านั้นจะมีผลกระทบต่อผลประโยชน์ระยะสั้นของ SMEs และจะกระทบผลประโยชน์โดยรวมของประเทศในระยะยาว หากการส่งออกโดยรวมของไทยลดลง ซึ่งอาจส่งผลให้มีการเบี่ยงเบนการลงทุนจากต่างประเทศไปยังประเทศคู่แข่งเพื่อนบ้านที่ได้รับผลกระทบจากมาตรการกีดกันทางการค้าเหล่านั้น ด้วยเหตุนี้จึงจำเป็นต้องมีการพิจารณาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งกองทุนพิเศษเพื่อให้ความช่วยเหลือแก่ SMEs

สถานการณ์ดังกล่าวจะยิ่งซับซ้อนมากขึ้นในกรณีที่มีความจำเป็นจะต้องใช้มาตรการตอบโต้ทางการค้าข้ามความตกลง เนื่องจากจะมีปัญหาระหว่างผู้ลงทุนฟ้องร้องกับผู้ได้รับประโยชน์จากมาตรการตอบโต้ทางการค้าข้ามความตกลง สมมุติเช่นในกรณีที่ไทยชนะคดีการ

ทุ่มตลาดน้ำตาล แต่โดยที่ในการตอบโต้ทางการค้า ไทยไม่สามารถใช้มาตรการตอบโต้กับน้ำตาลจากยุโรปได้ จำเป็นต้องเลือกใช้มาตรการอื่นแทน เช่น ระเบียบการจ่ายเงินค่าลิขสิทธิ์โปรแกรมคอมพิวเตอร์ เพื่อสร้างแรงกดดันต่อยุโรป กรณีเช่นนี้จะเกิดปัญหาการแบ่งปันสิทธิประโยชน์อย่างไรระหว่างสมาคมน้ำตาลในฐานะผู้ลงทุนฟ้องร้อง กับนักเรียนหรือเอกชนที่จะใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์ฟรี

ด้วยเหตุนี้หากรัฐสามารถจัดตั้งเงินกองทุนโดยหักเงินเพียงจำนวนน้อย อาทิ 0.01% จากยอดส่งออกสินค้าทุกชนิด จะทำให้รัฐมีเงินทุนในการดำเนินคดีและสร้างความยืดหยุ่นในการหักกลบลบหนี้ระหว่างผู้ฟ้องกับผู้ได้รับประโยชน์ในกรณีที่มีการใช้มาตรการตอบโต้ทางการค้าข้ามความตกลง

(4) การเตรียมความพร้อมด้านข้อมูลข่าวสาร

ตามที่ได้กล่าวถึงนัยสำคัญของข้อมูลข่าวสารในบริบทของระบบเศรษฐกิจที่ไร้พรมแดน ทั้งภาครัฐและเอกชนจำเป็นต้องได้รับข้อสนเทศที่เกี่ยวกับมาตรการกีดกันทางการค้าที่ถูกต้อง ครบถ้วน และ รวดเร็วทันเวลา จึงจำเป็นต้องมีระบบในการจัดการข้อสนเทศดังกล่าวอย่าง ครบวงจร ทั้งก่อนที่จะยื่นเรื่องร้องเรียน ในระหว่างดำเนินคดี จนถึงการติดตามว่ามีการปฏิบัติตามคำตัดสินหรือยัง ด้วยเหตุนี้จึงจำเป็นต้องจัดศูนย์เฝ้าระวัง ศูนย์ติดตามข้อสนเทศตลอดจนนักวิเคราะห์ข้อมูลเพื่อให้เกิดความถูกต้อง ชัดเจน และทันเวลามากที่สุด

(5) การจัดตั้งองค์กรมหาชนเพื่อบริหารจัดการการระงับข้อพิพาทใน WTO

ในอดีตที่ผ่านมาการกำหนดนโยบายใดๆ เกี่ยวกับท่าทีของไทยใน WTO จะอยู่ภายใต้อำนาจการตัดสินใจของหน่วยงานรัฐบางหน่วยงานเท่านั้น ประกอบกับการที่ภาครัฐผูกขาดอำนาจในการตัดสินใจในนโยบายเกี่ยวกับ WTO ส่งผลให้ภาคเอกชนไม่มีโอกาสเข้าร่วม (engagement) ในการกำหนดทิศทาง ทำให้ขาดความรู้สึกร่วมในความเป็นเจ้าของ (ownership) และทำให้ขาดความสนใจจากภาคเอกชน ซึ่งเท่ากับเป็นการผลักดันให้เอกชนหันไปหาแนวทางอื่นเพื่อช่วยตัวเองแทน ส่งผลให้ภาคเอกชนขนาดใหญ่เท่านั้นที่มีศักยภาพพอเพียงในการช่วยตัวเองได้ ในขณะที่เท่ากับเป็นการล่อแพ SMEs ให้ต่อสู้โดยลำพังไปตามยถากรรม

ปัญหานี้ถูกสะท้อนให้เห็นได้อย่างชัดเจนในกรณีที่รัฐบาลไทยไม่กล้าตัดสินใช้กลไกยุติข้อพิพาทของ WTO เป็นเครื่องมือเพื่อร้องเรียนมาตรการปกป้อง (safeguard measures) กระดาษของฟิลิปปินส์ควบคู่ไปกับการเจรจาทวิภาคีต่างๆ ที่มาตรการดังกล่าวขัดกับความตกลง Safeguard จนเวลาผ่านไปกว่าห้าปีฟิลิปปินส์จึงได้ประกาศยกเลิกมาตรการ safeguard เอง ความ

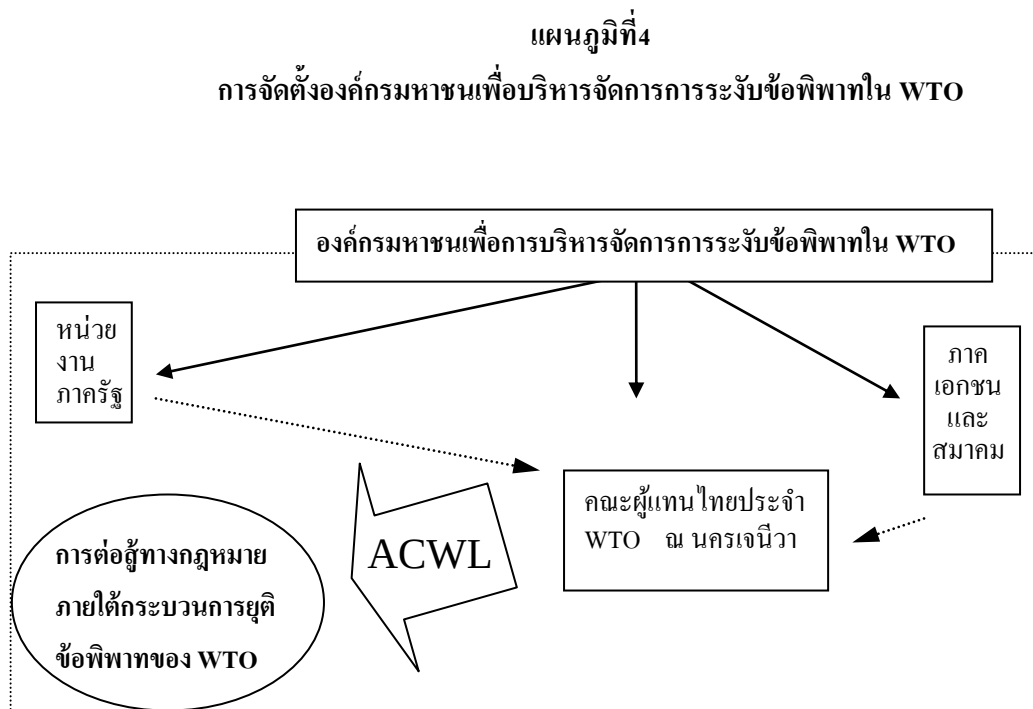
ไม่กล้าตัดสินใจใช้กลไกยุติข้อพิพาทของ WTO เพื่อเพิ่มแรงกดดันต่อรัฐบาลฟิลิปปินส์ในกรณีนี้ทำให้ผู้ส่งออกไทยต้องเสียโอกาสในการส่งออกและต้องเผชิญหน้ากับแข่งขันอย่างไม่เป็นธรรมกับอุตสาหกรรมกระจกของฟิลิปปินส์

กรณีนี้สะท้อนให้เห็นถึงความแตกต่างทางทัศนคติในการใช้ประโยชน์จากการยุติข้อพิพาทในกรอบพหุภาคีระหว่างไทยที่มีความเกรงใจคู่ค้าจนหลายกรณีไม่ยอมเลือกมาตรการทางกฎหมายมาใช้เป็นเครื่องมือในการแก้ไขข้อพิพาท ซึ่งจะแตกต่างจากทัศนคติของประเทศอื่นๆ แม้กระทั่งบรรดาสมาชิกอาเซียนด้วยกันเอง เช่น ในกรณีฟิลิปปินส์ที่พร้อมจะฟ้องร้องไทยใน WTO ได้ตลอดเวลาและทุกประเด็นหากเห็นว่าตนเป็นฝ่ายได้เปรียบ ดังกรณีที่ผู้ผลิตบุหรี่ฟิลิปปินส์ (โดยการสนับสนุนของบริษัทมาร์โบโลของสหรัฐฯ) ได้ผลักดันให้รัฐบาลฟิลิปปินส์ยื่นเรื่องร้องเรียนกรมศุลกากรของไทยเกี่ยวกับวิธีการประเมินอัตราภาษีนำเข้าจากฟิลิปปินส์ ซึ่งต่อมาเมื่อ WTO ได้ให้ความเห็นชอบการจัดตั้งคณะผู้พิจารณาตัดสิน (Panel) เพื่อดำเนินการได้สวนประเทศไทยในคดี *Thailand - Customs and Fiscal Measures on Cigarettes from the Philippines* (กรณีพิพาทหมายเลข DS371) แล้วก็ได้เผยแพร่คำวินิจฉัยขั้นต้นของ Panel ซึ่งว่าการกระทำของไทยขัดกับพันธกรณีภายใต้ WTO ตามที่ถูกกล่าวหา

จากตัวอย่างข้างต้นสะท้อนให้เห็นถึงปัญหาของไทยในการใช้ประโยชน์จากกลไกยุติข้อพิพาทของ WTO เพื่อเสริมอำนาจการเจรจาต่อรองระหว่างประเทศทางด้านการค้าให้มีประสิทธิผล เพราะไทยยังมีปัญหาที่เกิดจากทัศนคติของภาครัฐและเอกชนในการใช้ประโยชน์จากการยุติข้อพิพาทพหุภาคี ตลอดจนปัญหาในการประสานนโยบายซึ่งต้องอาศัยทั้งข้อเท็จจริงที่ถูกต้องและความแม่นยำในข้อกฎหมาย ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงการขาดกลไกในการตัดสินใจที่รวดเร็วทันเหตุการณ์

ด้วยเหตุนี้ผู้เขียนเห็นว่าถึงเวลาแล้วที่ไทยต้องพิจารณาการจัดตั้งหน่วยงานอิสระที่มีความคล่องตัวในการบริหารจัดการความขัดแย้งทางการค้าในลักษณะครบวงจรอย่างเร่งด่วน โดยการทำงานของหน่วยงานอิสระดังกล่าวจะต้องไม่ถูกจำกัดด้วยกฎระเบียบทางราชการมาผูกมัดรูปแบบการทำงานมากเกินไป ในการนี้ผู้เขียนจึงขอเสนอให้จัดตั้งหน่วยงานที่รับผิดชอบการระงับข้อพิพาทของ WTO ในลักษณะขององค์กรมหาชนโดยใช้งบประมาณจากเงินกองทุนตามที่ผู้เขียนได้เสนอในข้อ (3) ข้างต้น ก็น่าจะเป็นรูปแบบที่เหมาะสมที่สุดในมิติด้านงบประมาณ การพัฒนาบุคลากร และการประสานงานกับภาครัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้อง ดัง

ปรากฏรายละเอียดในแผนภูมิที่ 4 (การจัดตั้งองค์กรมหาชนเพื่อบริหารจัดการการระงับข้อพิพาทใน WTO) ดังนี้



องค์กรมหาชนที่จัดตั้งขึ้นเพื่อรับผิดชอบการบริหารจัดการกลไกระงับข้อพิพาทของ WTO นั้น จะถูกควบคุมกำกับดูแลโดยคณะกรรมการบริหาร ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนจากภาครัฐและเอกชน ซึ่งในที่นี้จะเป็นผู้แทนจากสภาหอการค้า สภาอุตสาหกรรมและสมาคมธนาคาร ตลอดจนนักวิชาการที่มีความรู้ด้านกฎหมาย WTO และอาจขยายรวมถึงภาคประชาสังคม เพื่อให้การบริหารจัดการองค์กรมหาชนนี้มีความสมดุล

นอกจากการทำหน้าที่บริหารจัดการเพื่อดำเนินการฟ้องร้องใน WTO แล้ว องค์กรมหาชนที่จัดตั้งขึ้นยังมีส่วนช่วยในการดำเนินงานขั้นพื้นฐานเพื่อปรับศักยภาพของบุคลากรทั้งภาครัฐและเอกชนให้มีความพร้อมที่จะใช้ประโยชน์จากการยุติข้อพิพาทใน WTO โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการปรับเปลี่ยนทัศนคติของภาครัฐและเอกชน การเตรียมความพร้อมด้านข้อมูลข่าวสาร การพัฒนาบุคลากรให้มีความรู้ด้าน WTO ทั้งนี้เพราะงานเหล่านี้คาบเกี่ยวกับความรับผิดชอบของหลายหน่วยงานจึงไม่มีหน่วยงานใดเป็นผู้รับผิดชอบโดยตรง การมอบหมายให้ องค์กรมหาชนเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานจึงมีความคล่องตัวมากกว่า

บรรณานุกรม

- ACWL, 2009. Welcome to the Advisory Centre on WTO Law. Available at <http://www.acwl.ch/e/index.html> (accessed 24 November 2010).
- Bacchus, James, 2003. Woulda, Coulda, Shoulda: The Consolations of WTO Dispute Settlement, Address by Chairman of Appellate Body. to the International Bar Association, Geneva, Switzerland.
- Bilder, Richard B., 1991. The Fact/Law Distinction in International Adjudication. In: Lillich, Richard B., ed., *Fact-finding before International Tribunals* 95. USA: Transnational Press, p. 95.
- Bossche, Peter Van den, 2005. From afterthought to centerpiece: the WTO appellate body and its rise to prominence in the world trading system. *Maastricht Faculty of Law Working Paper*, p. 53.
- Bown, Chad P. and Hoekman, Bernard M., May 2005. WTO Dispute Settlement and the Missing Developing Country Cases: Engaging the Private Sector. Available at http://www.brookings.edu/~media/Files/rc/papers/2005/05trade_bown/200505bown.pdf (accessed 24 November 2010) ต่อมานำไปตีพิมพ์ใน 2005. *Journal of International Economic Law*, Vol. 8, No. 4, pp. 861-890.
- Busch, Marc L. and Reinhardt, Eric, January 2003. Developing Countries and General Agreement on Tariffs and Trade/World Trade Organization Dispute Settlement. Emory University ต่อมานำไปตีพิมพ์ใน Busch, Marc L., and Reinhardt, Eric, 2003. Developing countries and GATT/WTO dispute settlement. *Journal of World Trade*, Vol. 37, No. 4, pp. 719-735. และนำไปรวมเล่มใน Chapter 7: Developing Countries and GATT/WTO Dispute Settlement. In: Bermann, George A., 2007. *WTO Law and Developing Countries*, New York: Columbia Law School, pp. 195-212.

Colitt, Raymond, 2009. Brazil may challenge 'Buy American' at WTO. *Reuters*, UK, 17 February.

Davey, William J., 2005. The WTO Dispute Settlement System: The First Ten Years. *Journal of International Economic Law*, Vol. 8, No. 1, pp. 17-50.

Faiola, Anthony, 2009. Buy American Rider Sparks Trade Debate Proviso Limits Steel, Iron from Abroad. *Washington Post Staff Writer*, 29 January, p. A01.

Galanter, Marc, 1974. Why the 'haves' come out ahead: speculation on the limits of legal change. *Law and Society Review*, Vol. 9, No. 1, pp. 95 – 160.

Gray, Christine D., 1987. *Judicial Remedies in International Law*. Oxford: Clarendon Press.
โดยเฉพาะในข้อ (i) ของบทที่หนึ่ง ว่าด้วย “Remedies available under international law” pp. 11 – 2.

Hoeckman B. and M. Kostecki, 2001. *The Political Economy of the World Trading System: the WTO and Beyond*. 2nd ed. Oxford University Press.

Hudec, Bob, 1990. *The GATT Legal System and World Trade Diplomacy*. 2nd ed. Thames: Trade Research Institute.

Hufbauer, Gary Clyde and Schott, Jeffrey J., 2009. Buy American: Bad for Jobs, Worse for Reputation. *Peterson Institute Policy Brief*, No. PB 09, p.15.

Jackson, John H., 1969. *World Trade and the Law of GATT*. Indianapolis: Bobbs-Merrill.

Jackson, John H., 1992. *Restructuring the GATT System*. London: Chatham House Paper.

Jackson, John H., 2005. The Changing Fundamentals of International Law and Ten Years of the WTO. *Journal of International Economic Law*, Vol. 8, No. 1, pp. 3-15.

- Kurtz, Jurgen, 2009. Adjudging the exceptional at international investment law: security, public order and financial crisis. *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 59, No. 2, pp. 325 -371.
- McGivern, Brendan P. and Walles, Cherise M., 2000. The Right to Retaliate under the WTO Agreement. *Journal of World Trade*, Vol. 34, No. 2, pp. 63-84.
- Montaña i Mora, Miquel, 1993. A GATT with teeth: law wins over politics in the resolution of international trade disputes. *Columbia Journal of Transnational Law*, Vol. 31, No. 1, pp. 103-180.
- Monnier, Pierre, 2001. The Time to Comply with an Adverse WTO Ruling—Promptness within Reason. *Journal of World Trade*, Vol. 35, No. 5, pp. 825-845.
- Schuchhardt, Christiane, 2005. Consultations. In: Macrory, Patrick F. J.; Appleton, Arthur E.; and Plummer, Michael G., eds., *The World Trade Organization: Legal, Economic and Political Analysis*, Volume I, Heidelberg: Springer Verlag, pp. 1197-1232.
- Shaffer, Gregory, 2003. *Defending Interests: Public-Private Partnerships in WTO Litigation*, Brookings Institution Press.
- Shaffer, Gregory, 2005. Developing countries use of the WTO dispute settlement system: why it matters, the barriers posed. *University of Minnesota Law School: legal studies research paper series*, No. 08/05 ต่อมนำไปพิมพ์รวมเล่มใน Chapter 7: Developing Country Use of the WTO Dispute Settlement System: Why it Matters, the Barriers Posed, and its Impact on Bargaining. In: Hartigan, James, ed., 2009. *Trade Disputes and the Dispute Settlement Understanding of the WTO: An Interdisciplinary Assessment*. Elsevier, Frontiers of Economics and Globalization series, pp.167-190
- Steger, Debra P., 1999. A Tribute to John Jackson. *Michigan Journal of International Law*, Vol. 20, No. 4, p. 165.

- Trachtman, Joel P., 1999. John Jackson and the Founding of the WTO: Empiricism, Theory and Institutional Imagination. *Michigan Journal of International Law*, Vol. 20, No. 4, pp. 175-181.
- Tussie, Diana and Delich, Valentina, , 2004. The Political Economy of Dispute Settlement: A Case from Argentina. *FLACSO-Argentina*, October, Available at http://www.iadb.org/Intal/aplicaciones/uploads/ponencias/Curso_BID-INTAL-OMC_2006_09_12_DIANATUSSIE1.pdf (accessed 24 November 2010)
- Weiss, Wolfgang, 2003, Security and predictability under WTO law. *World Trade Review*, Vol. 2, No. 2, pp. 183-219.
- WTO, What is the WTO?. available at http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/whatis_e.htm (accessed 24 November 2010)
- WTO, WTO Dispute Settlement Homepage. available at http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/dispu_by_country_e.htm (accessed 9 February 2011).
- บัณฑิต หลิมสกุล, 2553. องค์การการค้าโลกในบริบทของเศรษฐกิจที่ไร้พรมแดน เล่ม 1. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- บัณฑิต หลิมสกุล, 2552. การใช้ทุนทางปัญญาพัฒนาศักยภาพการผลิต. *กรุงเทพธุรกิจ*, 4 มีนาคม.
- บัณฑิต หลิม, 2549. กลไกระงับข้อพิพาทขององค์การการค้าโลกในบริบทของเศรษฐกิจที่ไร้พรมแดน. *วารสารนิติศาสตร์*, ปีที่ 35 ฉบับที่ 2, มิถุนายน, หน้า 341-384.
- บัณฑิต หลิมสกุล, 2548. ชัยชนะของไทย ใน WTO. *กรุงเทพธุรกิจ*, 3 ตุลาคม.
- บัณฑิต หลิมสกุล, 2548. 10 ปี WTO: ความท้าทายขององค์การการค้าโลกในบริบทของเศรษฐกิจที่ไร้พรมแดน. *จุฬาลงกรณ์วารสาร*, ปีที่ 17, ฉบับที่ 67, เมษายน – มิถุนายน, หน้า 5 – 20.

บัณฑิต หลิมสกุล, 2547. ขอบเขตการคุ้มครองโปรแกรมคอมพิวเตอร์ภายใต้กฎหมายลิขสิทธิ์ .
กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

บัณฑิต หลิม, 1992. การคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญากับปัญหาการค้าระหว่างประเทศ, วารสาร
เศรษฐศาสตร์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ปีที่ 4, ฉบับที่ 1, หน้า 85.

บัณฑิต หลิมสกุล, 2534. อะไรคือกฎหมาย Special 301, วารสารนิติศาสตร์ธรรมศาสตร์, ปีที่
21, ฉบับที่ 1, หน้า 80 – 93.