

Драго Љ. Дивљак
Универзитет у Новом Саду
Правни факултет у Новом Саду
D.Divljak@pf.uns.ac.rs

ПРИМЕНА ПРИНЦИПА ПРЕДОСТРОЖНОСТИ У ПРАВУ СВЕТСКЕ ТРГОВИНСКЕ ОРГАНИЗАЦИЈЕ – ДОМЕТИ И ПЕРСПЕКТИВЕ*

Сажетак: У раду се размајра правни основ примене принципа предострожности у праву Светске трговинске организације и утврђују специфичности његове примене у односу на базични концепт принципа предострожности. У раду се дају и предлози будућих нормативних решења у даљој области са циљем остваривања одговарајуће равнотеже између интереса либерализације трговине и заштитне животиње средине. Уз сва ограничења, везана за неопстојања адекватне правне основе, али и незаокружености и некохерентности праксе решавања спорова У СТО, може се закључити да изведени концепт примене принципа предострожности и његова интерпретација у пракси решавања спорова редукују ојсе његове примене у односу на базични концепт. Такво стање посебно не може да одговори потребама технолошког развоја који неминовно доводи до увећаног ризика у погледу утицаја на животну средину, здравље људи и биљни и животињски свет. У таквим околностима када расте значај примене овог принципа потребно је пронаћи одговарајућа правна решења којима ће се обезбедити њихова оптимална примена. У том контексту, могући су различити модели деловања, са свим својим ограничењима, чије реализација је доста утична.

Кључне речи: принцип предострожности, Светска трговинска организација, заштитна животиња средине, међународна трговина, Споразум о санитарним и фитосанитарним мерама.

* Рад је настао као резултат истраживања на пројекту Биомедицина, заштита животне средине и право (бр. 179079) који финансира Министарство просвете, науке и технолошког развоја Републике Србије.

1. УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

У модерно доба, принцип предострожности је један од темеља еколошке заштите, али и безбедности хране и очувања јавног здравља. Из немачког закона о заштити животне средине, принцип предострожности се брзо проширио на правне системе других европских земаља,¹ укључујући и наше право.² Та широка прихваћеност резултирала је општим признањем на Конференцији Уједињених нација о животној средини и развоју (UNCED) 1992. године.³ Након тога је овакав приступ, по коме и сама потенцијална могућност проузроковања штете даје основ за примену заштитних мера државе,⁴ укључен у практично сваки, недавно усвојени, међународни уговор и политички документ који се односи на заштиту животне средине,⁵ и то као његов кључни елемент.⁶ На тај начин принцип предострожности постаје правно језгро око којег постоји међународни консензус у датој области и на који се доносиоци одлука и судови могу ослонити у реализацији одрживог развоја.⁷

Међутим, без обзира на широку распрострањеност не постоји опште прихваћена дефиниција датог принципа.⁸ Различите формулације се разликују у неколико аспеката. Он и даље остаје флексибилно „правило неодређеног садржаја“ са широком маргином тумачења. Ипак и поред свега, могуће

¹ Врло брзо је постао саставни део европских законодавстава попут Данске, Шведске и Француске. Данас је важност овог принципа таква да је од 1992. године. Споразумом из Мастрихта о Европској унији, постао један од стубова правила ЕУ о животној средини.

² Упор: чл. 9. Закона о заштити животне средине, („Сл. гласник РС”, бр. 135/2004, 36/2009, 36/2009 – др. закон, 72/2009 – др. закон, 43/2011 – одлука УС и 14/2016).

³ Тако је према *Декларација из Рија* о животној средини и развоју, познатијој као *Декларација из Рија*, он формулисан на следећи начин: „Да би се животна средина заштитила, земље морају, у складу са својим могућностима, у што већој мери примењивати превентивне мере. Ако постоји претња од неповратне штете, недостатак потпуне научне извесности не сме бити разлог за одлагање мера за спречавање деградације околине, при чему мере морају бити ефикасне са гледишта трошкова“.

⁴ Ruessmann Laurent A., „Putting the Precautionary Principle in its Place: Parameters for the Proper Application of a Precautionary Approach and the Implications for Developing Countries in Light of the Doha WTO Ministerial“, *American International Law Review*, Vol. 17, No. 5, 2002, 909.

⁵ О односу СТО и тих међународних уговора, шире: Драго Дивљак, „Светска трговинска организација и вишестрани међународни споразуми о заштити животне средине“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду (Зборник радова ПФНС)*, 3/2012.

⁶ То се односи и на Картагенски протокол о биолошкој безбедности из 2000. године, Конвенцију о биолошкој разноликости из 1992. Године и Стокхолмску конвенцију о постојаним органским загађивачима из 2001. године.

⁷ Roberto Andorno, „The precautionary principle: a new legal standard for a technological age“, *Journal of International Biotechnology Law (JIBL)*, n° 1, 2004, 16.

⁸ Упор: Cai Y. & Kim E., „Sustainable development in world trade law: application of the precautionary principle in Korea-radionuclides“, *Sustainability*, 11(7) 2019, 1.

је с извести битне елементе базичног концепта овог принципа,⁹ иако се оно могу различито систематизовати.¹⁰ То су превасходно: неизвесност ризика, научна процена ризика, озбиљна или неповратна штета, сразмерност мера и пребацивање терета доказивања.

Због своје перманентне актулности и значаја који ће се само расти у будућности, предмет анализе рада који следи је примена принципа предострожности у праву Светске трговинаске организације (СТО). Ова материја у контексту ове организације је посебно сложена због сталне „напетости“ између правила правила међунродне трговине и мера заштите животне средине. У раду се утрђује правни основ примене овог принципа у контексту СТО и специфичности примене у односу на базични концепт принципа предострожности. Посебна пажња се посвећује анализи домета постојеће правне основе и њихове интерпетације у пракси решавања спорова у погледу отваравања оптималне заштите животне средине. У раду се дају и предлози будућих нормативних решења у вези примене овог принципа у праву СТО са циљем остваривања одговарајуће равнотеже између интереса либерализације трговине и заштите животне средине и остваривања концепта одрживог развоја.

2. ИЗВЕДЕНИ КОНЦЕПТ ПРИНЦИПА ПРЕДОСТРОЖНОСТИ У СТО

2.1. Формални основ

У праву СТО нема експлицитног позивања на принцип предострожности. Узимајући у обзир временске одреднице настанка овог принципа и настанка СТО не чуди овај опрезан став према формалном признању принципа предострожности.¹¹ Иако се основ за њихову примену може наћи и у правилима осталих споразума, посебно Општем споразуму о царинама и трговини 1994¹² и Споразуму о техничким баријерама у трговини,¹³ у теорији¹⁴

⁹ Упор: R. Andorno, 13.

¹⁰ Упор: John S. Applegate, “The Prometheus principle: using the precautionary principle to harmonize the regulation of genetically modified organisms”, *Indiana Journal of Global Legal Studies* 2001, 249.

¹¹ Упор: Markus Wagner, „Taking Interdependence Seriously: The Need for a Reassessment of the Precautionary Principle in International Trade Law“, *Cardozo J. Int'l & Comp. L.* 20 2011, 739.

¹² General Agreement on Tariffs and Trade 1994 https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/06-gatt_e.htm, 9. септембар 2021.

¹³ Agreement on Technical Barriers to Trade, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/17-tbt_e.htm, 9. септембар 2021.

¹⁴ Упор: Ilona Cheyne, „Gateways to the precautionary principle in WTO law.“ *Journal of Environmental Law* 19.2 2007, 4; J. S. Applegate, 239.

скоро да постоји сагласност да се о овом принципу може најрелевантније расправљати у контексту Споразума о санитарним и фитосанитарним мерама.¹⁵ Формална правна основа се везује за члан 5.7 датог Споразума,¹⁶ иако се делом овај принцип огледа и у члановима 3 (3), као у ставу 6. његове Преамбуле.

Овај члан гласи: У случајевима када су релевантни научни докази недовољни, чланица може привремено да усвоји санитарне или фитосанитарне мере на основу доступних релевантних информација, укључујући податке одговарајућих међународних организација, као и санитарне или фитосанитарне мере које примењују друге чланице. У таквим околностима, чланице ће настојати да прибаве додатне информације потребне за објективнију процену ризика и у складу са тим у разумном временском року прегледају санитарне или фитосанитарне мере.

Као што се види из садржине датог члана, он омогућава државама чланицама да усвоје одређене мере заштите одступајући од општих правила Споразума о санитарним и фитосанитарним мерама датих у чл. 2.2.¹⁷ Стога су она у пракси решавања спорова СТО добила правни треман „квалификовано изузеће“ од општих захтева овог споразума.. Овај појам превазилази традиционалну разлику између суштинских обавеза и изузетака, али и даље овај правни концепт остаје неразграђен.¹⁸

За овако садржински и правно одређен чл 5.7 датог Споразума се сматра да садржи индиректну еквиваленцију за принцип предострожности.¹⁹ И у пракси решавања спорова СТО је потврђено да овај члан одражава принцип предострожности.²⁰ Могућност примене принципа предострожности се остварује посредним путем тј. одговарајућом применом датих правила, иако се сам термин изричито не спомиње у споразуму.²¹ Све то даје даје основ да се овај концепт принципа предострожности квалификује као изведени.

Уколико прихватимо изражене теоријске ставове и ставове праксе решавања спорова СТО, а нема аргумента за другачије понашање, онда можемо

¹⁵ The WTO Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures (SPS Agreement), https://www.wto.org/english/tratop_e/sps_e/spsagr_e.htm, 9. септембар 2021.

¹⁶ Члан 5.7. ту има водећу улогу, док остала споменућа правила имају за циљ да конкретније дефинишу услове примена мера предвиђених СПС.

¹⁷ Члан 5.7 СПС споразума, није, као члан XX ГАТТ-а из 1994. године, насловљен „изузеће“.

¹⁸ Упор: Barbara Eggers, „The precautionary principle in WTO law.“, *Diss. Staats-und Universitätsbibliothek Hamburg Carl von Ossietzky*, 2001, 168.

¹⁹ Упор: Cai & Kim, 1.

²⁰ У случају ЕС – Hormones, Апелационо тело је препознало да ова одредба одражава принцип предострожности.“ Упор. М. Wagner, 741, I. Cheyne, 4.

²¹ Тај приступ је могуће образложити и применом концепта getaway, где се њихова примена посредно претпоставља. I. Cheyne, 4 и даље.

закључити да је чл. 5.7 својим правилима утврдио концепт и садржину примене принципа предострожности у праву СТО. Тако изведени концепт ће нам бити основа за даљу анализу, како у погледу компарације са базичним концептом овог принципа у еколошком праву, тако и у погледу оцене његових будућих домета и перспектива.

Полазећи од овакве функције, у напред наведеном члану су јасно разграничена четири услова примене принципа. Могу се квалификовати и као четири битна услова примене принципа предострожности у праву СТО. Сагласно таквом концепту, они обухватају: недовољност релевантних научних доказа, доступне релевантне информације, прибављање додатних информација потребних за објективнију процену ризика и преиспитивање мера у разумном временском року.

2.2. Услови примене

2.2.1. Недовољно релевантни научни докази

У теорији се оправдано оцењује да је можда главна оригиналност овог новог алата за управљање ризиком покушај да се заштитне мере могу предузети пре него што постану доступни коначни научни докази о штетним ефектима²² по животну средину или јавно здравље.²³ Полази се од става да су пуни научни докази за многе мере из области животне средине престрог стандард.²⁴

У овом погледу, базични концепт заснован на Декларацији из Рија, која за стање научне незаснованости користи термин „недостатак потпуне научне извесности,“ док се за исто стање у праву СТО користи термин „недовољни релевантни научни докази.“ Услов недовољности релевантних научних доказа је један од основних услова за примену принципа предострожности у праву СТО. То је потпуно супротно основном концепту Споразума о санитарним и фитосанитарним мерама где је захтев научне оправданости добио централно место као критеријум којим се легитимна заштитна трговинска мера државе чланице разликује од нелегитимног протекционизма. Оваква дихотомија између „довољних“ и „недовољних“ научних доказа отвара озбиљне правне и друге проблеме и питања.²⁵

²² Овај привремени приступ за избегавање ризика и у ситуацијама недовољних научних доказа је одраз мудрости овог принципа да је боља „сигурност него накнадно кајање,“ уз које иде неизвесност и неповратност. Cai & Kim, 3.

²³ Упор: R. Andorno, 12.

²⁴ Упор: Elisa Vecchione, „Is it Possible to Provide Evidence of Insufficient Evidence-The Precautionary Principle at the WTO“, *Chi. J. Int'l L.* 13 2012, 155.

²⁵ Шире: E. Vecchione, 165 и 178.

За концепт принципа предострожности у праву СТО је посебно карактеристично да се значај услова научне незаснованости подиже на виши ниво у односу на базични концепт којим се потенцира да се принцип предострожности односи на неизвесност ризика.²⁶ Наиме, привремене мере креиране у чл. 5.7. Споразума о санитарним и фитосанитарним мерама у пракси решавања спорова СТО,²⁷ добијају правни третман „квалификовано изузеће“, баш од обавеза да се мере из овог споразума не могу донети без довољно научних доказа, јер је правило да се трговинска ограничења морају заснивати на научним сазнањима.²⁸

Потенцира се примарни значај услова „недовољности релевантних научних доказа“ у концепту принципа предострожности у Споразуму о санитарним и фитосанитарним мерама. Тиме је одбачена квалификацију панела које је ово изузеће у једном случају окарактерисала као „изузетак од обавезе да се санитарне мере заснивају на процени ризика“. Такав приступ је потврђен и у случају ЕС : Biotech.²⁹ На овај начин се потврђују поједини ставови да је генерално гледано неизвесност, која укључује и научну, суштина принципа предострожности.³⁰

И у садржинском погледу, базични концепт принципа предострожности и изведени концепт у праву СТО се не поклапају у потпуности. Наиме постојала је тежња да се „стање научне неизвесности“ као један од главних елемената базичног принципа предострожности, директно инкорпорира у право СТО и да недовољност релевантних научних доказа сведе на дати пандан у еколошком праву. Међутим у пракси решавања спорова СТО, Апелационо тело је утврдило да су ова два појма различита и да један не може да замени други. Последишно, захтеви из члана 5.7. Споразума о санитарним и фитосанитарним мерама се не односе на ситуацију „стање научне неизвесности“ већ на ситуацију где „научни докази нису довољни.“³¹ При томе, недовољност не мора нужно значити и одсуство доказа, већ њихову недовољност за доношење поузданих закључака. То значи да они ни квантита-

²⁶ Они се дефинишу као ситуације у којима постоје озбиљне сумње на опасност, иако недостају научни докази: V. Asselt, B. A. Marjolein, E. Vos, “The precautionary principle and the uncertainty paradox”, *Journal of risk research* 9.4 2006, 2; N. de Sadeleer, ‘Het Voorzorgsgeinsel: Een Stille Revolutie’, 8 TMR 1999, 82-99.

²⁷ Члан 5.7 СПС Споразума, није, као чл. XX ГАТТ-а из 1994. године, насловљен „изузетак, али је први пут у овом случају окарактерисан као „изузеће од обавезе из члана 2.2 СПС. Упор. Appellate Body Report, Japan – Agricultural Products, para. 11. 335, Ibid., para. 57.

²⁸ „Наука“, у овом контексту, заиста значи постојеће знање, за разлику од екстраполације или нагађања о непознатим штетама. J. S. Applegate, 239.

²⁹ Panel Report, Australia – Salmon, para. 8.57. Report of the Appellate Body, Japan–Agricultural Products.

³⁰ Упор: V. Asselt, B. A. Marjolein, E. Vos, 1.

³¹ Apelacioni Izveštaj Measures Affecting the Importation of Apples (Japan-Apples), *WT/DS245/AB/R*, para 181.

тивно ни квалитативно не стварају услове за извођење „адекватне процене ризика.“³² Могућност да се изврши „адекватна процена ризика“ је глава линија разграничења у датој области.³³

2.2.2. Досијуине релевантне информације

Широки улазни захтев за примену принципа предострожности у праву СТО у вези недовољности научних доказа допуњује се захтевом да релевантна мера државе мора бити заснована на „доступним релевантним информацијама.“ То укључује податке одговарајућих међународних организација, као и санитарне или фитосанитарне мере које примењују друге чланице. Овај неодређени захтев³⁴ је логичан продукт логике принципа предострожности. Наиме, у недостатку потпуних доказа о узрочно-последичним везама за његову примену потребно је да се оне заснивају бар на оквирним подацима или информацијама о могућностима озбиљног ризика у датим ситуацијама.³⁵ Овим се потврђује чињеница да се читав концепт принципа предострожности у праву СТО превасходно темељи на захтевима који би требали да умање прозволност држава и тиме протекционистичку злоупотребу предизимања привремених мера.

Код прецизирања захтева за релевантним информацијама постоји проблем што не постоји случај у систему решавања спорова СТО који би се директно реферисао на његово разјашњење. Контекстуална анализа датог захтева показује да обавеза спровођења објективније процене ризика подразумева обавезу спровођења макар субјективне процене ризика³⁶ пре предузимања привремене мере. Сматра се да се примена принципа предострожности не може заснивати на чисто хипотетичкој процени ризика који није одговарајућу верификован. Потребно је постојање одговарајућих доказа о потенцијално штетним утицајима на животну средину.³⁷ Дакле, ризик мора бити утврдив насупрот теоријској неизвесности.

³² World Trade Organization, Report of the Appellate Body, Japan—Measures Affecting the Importation of Apples 179, WTO Doc No WT/DS245/AB/R (Dec 10, 2003).

³³ Упор: E. Vecchione, 163.

³⁴ Члан 5.7 изричито се односи на информације од релевантних међународних организација и других чланова. Међутим, реч „укључујући“ указује да ово није затворена листа, али да би чланови такође могли да добију дате информације од произвођача, невладиних организације или независног научног институција. Све то говори да израз, „доступне релевантне информације“ очигледно треба да имају шири опсег.

³⁵ Истовремено њиме се осигурава да држава дати члан не користи за ситуације где научни докази постоје. E. Vecchione, 174.

³⁶ Committee on Sanitary and Phytosanitary Measures, Summary Report on the SPS Risk Analysis Workshop, 19-20 June 2000, G/SPS/GEN/209, at 5.

³⁷ Упор: чл. 2.2. и 5.1. СПС-а.

2.2.3. *Остали услови*

У актуелном концепту принципа предострожности СТО, постоје посебни захтеви државама чланицама да „настоје да добију додатне информације неопходне за објективнију процену ризика,³⁸ као и да на основу њих, преиспитају дате мере у разумном временском периоду. Непоштовање ових захтева у пракси би требао бити основ за укидање заштитних мера.

Ови захтеви такође имају за функцију да усмере и омеђе простор примене овог принципа. Ипак овај први захтев је релаксиран чињеницом да то нужно не подразумева да државе чланице морају произвести одређени резултат. Битно је да се предузимају напори да се добију додатне информације. То укључује и захтеве према увозницима да обезбеде специфичне тестове и студије. Овакав приступ којим се следи принцип добре вере отвара врата злоупотребама, јер не постоји механизам за ефективно спровођење датог захтева.

Предузевши мере предострожности државе чланице су дужне да их преиспитају у разумном року у контексту промењених околности и информација. Овај временски елемент може се означити и као антиципативан,³⁹ у коме ће се извршити преглед који ће бити у облику самоевалуације, а који може резултирати одлуком да се мере укину или одрже. Оправдано се полази од логичног става да се рок може унапред квантификовати, јер се резултати научног процеса не могу унапред предвидети и временски орочити.⁴⁰ У саклду с тим, Апелационо тело, уместо текстуалне интерпретације овог захтева, наглашава флексибилност захтева у односу на околности појединачних случајева, укључујући и потешкоће у добијању додатних информација. Разумни временски период зависи од тога колико је лако прикупити додатне информације потребне за ревизију.⁴¹

Захтев о обавези преиспитивања мера у разумном временском периоду је у контексту где се те мере које се примењују означавају као „привремене“⁴²

³⁸ Додатне информације не значе нужно нове информације и не морају бити самосталне, већ могу бити имати допунски карактер. Упор. Appellate Body Report, Japan – Agricultural Products, para. 92., B. Eggers, 187.

³⁹ Упор: J. S. Applegate, 251.

⁴⁰ Упор: B. Eggers, 191.

⁴¹ Успостављена је нека врсту правила „што је лакше пронаћи доказе, то је краћи дати рок.“

⁴² У свом саопштењу о принципу предострожности, Европске заједнице изразиле су мишљење да „привремени период није везан временским ограничењем већ развојем научних сазнања (Japan’s appellant’s submission, paras. 69, 70, Communication from the Commission on the Precautionary Principle, Brussels, 2. 2. 2000, COM (2000)1, para. 4.399). С друге стране, Сједињене Државе су се супротставиле томе да уобичајено значење „привремено“ указује на то да мера може са узети за ограничено време, што је једнако разумном временски период из друге реченице члана 5.7 СПС-а. (Appellate Body Report, Japan – Agricultural Products,

изазвао различита тумачења.⁴³ Јавила се и основана забринутост да овај концепт предострожности не садржи одговор на дугорочне ризике, већ дозвољава само привремене и ванредне мере, иако се самтра са Апелационо тело тумачило члан 5.7 Споразума о санитарним и фитосанитарним мерама без коришћења термина „привремено.“⁴⁴

3. ДОМЕТИ ПРИМЕНЕ ПРИНЦИПА ПРЕДОСТРОЖНОСТИ У ПРАВУ СТО

Оцена домета примене концепта принципа предострожности у праву СТО је видљиво отежана недостатком директне усмерености и недовољности посредно изведене правне основе, при чему пракса решавања спорова СТО добија на значају у погледу заокружења садржине датог концепта. Међутим, консеквентни закључци о датом питању су и даље последично ограничени недостатком широке праксе решавања спорова у овој организацији и њеном неуједначеношћу и некохерентношћу.

И поред ставова да принцип предострожности није научно заснован приступ у бављењу ризиком и као такав такав не би требало да буде основа за доношење одлука у овој области.⁴⁵ Јасно је да пажљиво изнијансирана верзија принципа предострожности, са прецизно подешеном равнотежом између права на заштитити здравља људи и животне средине и обавезе избегавања протекционизма у међународној трговини може бити и разумна и корисна у међународним оквирима,⁴⁶ а да при том не буде у супротности са технолошким иновацијама.

У оцени домета правне регулативе у контексту овог принципа треба поћи од оцене да само могућност да се макар посредним путем, омогући примена принципа предострожности у праву СТО заслужује позитивну прелиминарну оцену. Генерално гледано, највећа заслуга принципа предострожности у праву СТО је то што је успео да покаже забринутост јавности и искаже легитимност потребе фаворизовања заштите јавног здравља и животне средине у односу на краткорочне комерцијалне интересе у међународној трговини.⁴⁷ Због тога се може рећи да се ради о позитивном искораку

рага. 34.) С друге стране, Апелационо тело није термин „привремено“ користило као посебан захтев, али је сматрао да сва четири елемента морају бити испуњена да би се дата мера могла квалификовати као „привремена мера“ према члану 5.7 СПС-а. (Appellate Body Report, Japan – Agricultural Products, para. 89).

⁴³ Упор: B. Eggers, 192.

⁴⁴ Упор: B. Eggers, 194-195.

⁴⁵ Упор: M. Wagner, 737.

⁴⁶ Упор: M. Wagner, 713.

⁴⁷ Упор: R. Andorno, 16.

према стратешком циљу успостављања равнотеже између јавног здравља, екологије и либерализације међународне трговине,⁴⁸ посебно када се он упореди са приступом у ГАТТ-у из 1994. године.

У праву СТО, базични концепт добија другачији изведени облик и садржину путем примене прецизно дефинисаних услова примене принципа предосторожности у праву СТО. То посебно важи за услове везане за обавезу прибављања додатних информација неопходних за објективнију процену ризика, као и обавезу преиспитивања дате мере у разумном временском периоду. Иако такве активности обично прати примена принципа предосторожности, они у базичном концепту не представљају правне услове за његово коришћење. Јасно је да ове модификације највећим делом рефлектују чињеницу да су дата правила донета у циљу уклањања трговинских баријера и да би се подстакла међународна трговина.⁴⁹

У том циљу и правила СТО која дају правну основу за примену принципа предосторожности подлежу општим ограничењима приликом примене,⁵⁰ а то је правило да се морају применити у контексту Споразума о санитарним и фитосанитарним мерама и под његовим условима. Последично, овакв приступ отежава ефективно остваривање принципа предосторожности и свакако умањује опсег потенцијалне примене принципа предосторожности. Тако исказан, опрезан, приступ у примени принципа предосторожности,⁵¹ по свим својим консеквенцама се не чини пуноправним отелотворењем принципа предосторожности у базичном смислу.⁵²

У недостатку прецизнијих одредби Споразума о санитарним и фитосанитарним мерама, садржина и опсег примене принципа се додатно битно уобличују праксом решавања спорова у СТО.⁵³ У датој пракси, интерпретација садржине и примене овог принципа добија додатно измењени и по правилу, редукованији облик и рестриктивнију садржину. Тако напред изнето тумачење у пракси решавања спорова СТО у погледу недовољности релевантних научних доказа представља рестриктивнији опсег примене принципа предосторожности у праву СТО у односу на базични концепт. Међутим, и даље нису потпуно и прецизно искристалисани захтеви те праксе,⁵⁴ тако

⁴⁸ Akawat Laowonsiri, „Application of the Precautionary Principle in the SPS Agreement”, *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, Volume 14, 2010, 567.

⁴⁹ Упор: J. S. Applegate, 239.

⁵⁰ Да се чл. 5.7. не може користити за избегавање нормалног тумачења одредби СПС-а је потврђено одлукама Апелационог тела СТО. I. Упор: Cheyne, 5.

⁵¹ Упор: Cai & Kim, 14.

⁵² Упор: M. Wagner, 741.

⁵³ Исти је случај и у појединима државама. О датој пракси у Мађарској: István I. Olajos, „Princip predostrožnosti u praksi mađarskog Ustavnog suda i povezane poljoprivredne inovacije”, *Зборник радова ПФНС*, 4/2019.

⁵⁴ Упор: R. Andorno, 15.

да остаје читав низ недоречености у овој области и то посебно у погледу научне заснованости.⁵⁵

Постојећи нормативни основ и пракса решавања спорова у СТО показују да је принцип предострожности добио своју номиналну потврду у Споразуму о санитарним и фитосанитарним мерама али у веома специфичном и ограниченом облику. Фактички се конституише сопствена верзија принципа предострожности. Она се може оквалификовати као концепт *suí generis* који своју примену добија у међународном трговинском праву.⁵⁶ При томе, он добија релативно уску садржину која не омогућава државама да адекватно реагују у ситуацијама регулације ризика које покрива дати принцип. То је пак супротно интенцијама базичних међународних еколошких декларација о његовој екстензивној примени.⁵⁷

Међутим, пракса решавања спорова је потврдила да чак и овако редукован принцип предострожности није нашао своју ефективну примену, јер у пракси решања спорова ниједна привремена мера из чл. 5.7. није добила правну потврду Апелационог тела. То је навело поједине ауторе да искажу доста радикалан став да упркос свим знацима и променама, принцип предострожности остаје и даље неспојив са правилима СТО. Ово мишљење поткрепљује једна основна чињеница. Наиме, државе које се позивају на принцип предострожности у знак заштитне политике никада нису успеле у својим захтевима.⁵⁸ Систем изузетка овог споразума, према прихваћеним тумачењима захтева увек довољан доказ за постојање ризика, те на тај начин искључује примену принципа предострожности, који је везан за случајеве постојања научне неизвесности. У том погледу је посебно илустративан случај *EK-Asbestos*.⁵⁹

4. ПЕРСПЕКТИВЕ ПРИМЕНЕ ПРИНЦИПА ПРЕДОСТРОЖНОСТИ У ПРАВУ СТО

4.1. Нове технологије и примена принципа предострожности

Нови технолошки развој даје нам могућност да нанесемо штету не само постојећим већ и будућим генерацијама у области животне средине и јавног

⁵⁵ Упор: I. Cheyne, 5.

⁵⁶ Упор: I. Cheyne, 5.

⁵⁷ У чл. 15. Рио Декларације Конференције УН о животној средини и развоју инсистира се на широкој примени принципа предострожности, јер се наводи „да би се животна средина заштитила, земље морају, у складу са својим могућностима, у што већој мери примењивати превентивне мере.“

⁵⁸ Упор: E. Vecchione, 156.

⁵⁹ Izveštaj o slučaju *EC – Asbestos*, VT/DS135/AB/R, par. 167.

здравља. Изазов суочавања са неизвесним ризицима данас постаје све ургентнији због убрзаног технолошког развоја у последњим деценијама, а који ствара потенцијално штетне ефекте без преседана, са глобалним димензијама,⁶⁰ јер могу на неповратан начин наштетити здрављу и физичком интегритету читавих популација и животної средини планете (вода, атмосфера, клима, биљке и животиње). Примери из скорашне праксе то илуструју,⁶¹ а опасност се све више увећава⁶² по разним основама, укључујући и климатске промене са свим њиховим последицама или загађење од ендокриних дисруптора.⁶³

Таква глобална кретања последично јачају значај принципа предострожности,⁶⁴ јер он није ништа мање него позив на опрез када се ради о технологијама које могу бити потенцијално штетне по јавно здравље и животну средину.⁶⁵

Јасно је да сам базични принцип предострожности не нуди унапред одређено решење за сваки нови проблем који покреће научна несигурност. Супротно томе, он је само водећи принцип који пружа корисне критеријуме за одређивање најразумнијег правца деловања у суочавању са ситуацијама потенцијалног ризика. Оптимални циљ је свакако промовисање и ефективна примена концепта предострожности у праву СТО, који ће одговорити снажним изазовима које носи техничко-технолошки развој. Можемо рећи да је овај принцип „предуслов“ или „кључни темељ“⁶⁶ одрживог развоја. Он представља покушај проналажења инструмента који обезбеђује добар квалитет живота за садашње и будуће генерације,⁶⁷ односно који „задовољава потребе садашњости без угрожавања способности будућих генерација да задовоље сопствене потребе“.

Начело предострожности је далеко од антитезе науци или технолошким иновацијама. Има за циљ промоцију алтернативних начина развоја (сигур-

⁶⁰ Упор: R. Andorno, 11.

⁶¹ Најновији и познати примери потенцијалних опасности су конзумација генетски модификоване хране, употреба хормона раста у узгајању стоке, болест „лудих крава“, коришћење ПВЦ-у играчкама. Упор: R. Andorno, 12.

⁶² Исто тако, произвођачи хемикалија створили су велики број производи за пољопривредне, фармацеутске, професионалне и рекреативне сврхе који изазивају сумњу да могу бити ризични по егзистенцију људи, животиња или биљака. Упор: M. Wagner, 750.

⁶³ Ендокрини дисруптори су супстанце које изазивају забринутост (енг. Substances of Very High Concern – SVHC). Ове супстанце су класификоване као супстанце које доводе до поремећаја рада ендокриног система или дају повода за подједнаку забринутост. Оне могу негативно утицати на рад хормонског система, а самим тим и на развој и функционисање људског организма. Упор: M. Wagner, 762.

⁶⁴ Упор: M. Wagner, 759.

⁶⁵ Упор: R. Andorno, 11.

⁶⁶ Упор: Cai & Kim, 1.

⁶⁷ Упор: R. Andorno, 12.

није и чистије технологије) како би се осигурао добар квалитет живота садашњим и будућим генерацијама. Међутим, поставља се питање колико ће право СТО, у контексту овог питања, бити одговарајуће.

Претходна анализа је показала да примењени концепт принципа предострожности не даје оптималан одговор на ургентне и комплексне захтеве ове материје. Прихватање овог принципа у редукованом облику, посебно не задовољава интересе јавног здравља, који заслужују приоритетан третман.⁶⁸ Континуирани напредак биотехнологије и сви непредвидиви дугорочни ризици⁶⁹ тог процеса, снажно аргументују наведено залагање. Битно ограничавање примене овог принципа у виду привремености, а кога прате захтеви за додатним информацијама за објективнију процену ризика у разумном року, уз рестриктивну праксу тумачења, свакако нису адекватан одговор СТО на све веће ризике који нужно прате овај правц технолошког развоја.

4.2. Могући правци деловања

Из напред изложених ставова јасно је да постојећи изведени концепт принципа предострожности у СТО није достатан ни тренутним потребама, па се стога не може уопште говорити о његовој спремности да одговори растућим изазовима који се последично увећавају са технолошким развојем, иако о томе постоје и другачији ставови.⁷⁰

У таквој ситуацији се основано поставља питање како превазићи неадекватност тренутног правног режима у СТО, који се карактерише управо недостатком формално правног основа за примену принципа предострожности, а које као такво није у стању да пружи једнообразан одговор на тешка питања која произлазе из употребе нових, потенцијално штетних технологија.

Нови услови диктирају другачији приступ. Суочена са неизвесним ризицима, мудрост политичких власти састоји се у проналажењу одговарајуће равнотеже између две крајње позиције: с једне стране ирационалног страха од нових технологија из разлога што су нове и с друге стране, неодговорног, пасивног односа према производима или активностима који би заиста могли бити штетни.⁷¹

На датим основама, могуће је размишљати у неколико праваца.⁷²

⁶⁸ Упор: A. Laowonsiri, 573.

⁶⁹ Упор: B. Eggers, 188.

⁷⁰ Постоје мишљења да је постојећа пракса примене датог принципа флексибилна, прагматична и само има опрезан приступ неизвесностима које карактеришу нове технологије попут генетских модификација. J. S. Applegate, 248.

⁷¹ Упор: R. Andorno, 11.

⁷² Упор: M. Wagner, 765.

Први је приступ од случаја до случаја, који подразумева задржавање постојећег регулаторног оквира, али уз интерпретативну еволуцију која ће одговарати новим потребама. Овај приступ полази од става да принцип предострожности има много већи потенцијал у праву СТО него што се то уобичајено остварује и постоје механизми које би тај потенцијал реализовали. То би било могуће остварити користећи уобичајена правила тумачења међународних уговора и у светлу разјашњења уговорног контекста, његовог предмета и сврхе. И поред колебљивости у ставовима, значај и потреба еволутивног тумачења постојећих правила СТО апострофирала је и сама пракса решавања спорова, која јер апострофира потребу да „се правила СТО требају тумачити у светлу савремене бриге заједнице народа о заштити и очувању животне средине.”⁷³ Постојећу колебљивост праксе у решавању спорова СТО у том погледу је могуће превладати ако би се принципу правне предострожности изричито признао правни статус општег начела међународног права.⁷⁴ Тренутно важећи став је да је то „непотребно а вероватно и непромишљено пожуривање”⁷⁵ и да још нема ауторитативних основа за дефинисање коначног става. На основу датих ставова, досадашња пракса решавања спорова у СТО је имплицитно третирала принцип предострожности као могући приступ, а не као обавезујуће правило. Круцијални аргумент за промену става би могао бити широка правна распрострањеност принципа предострожности на националном и међународном нивоу. Иако за сада о томе не постоји сагласност у теорији⁷⁶ то би омогућило његову директну примену у праву СТО чиме би се начинио додатни искорак у овој области.

С обзиром на потешкоће у проналажењу одговарајуће равнотеже између правила о либерализацији трговине и политике заштите животне средине, важи и оцена да је непримерено да се таква значајна питања препуштају Панелу и Апелационом телу СТО. Негативна страна овог решења је и то што би и даље остао проблем изостанка системске регулације и њене кохерент-

⁷³ Appellate Body Report, US–Shrimp, *supra* note 76.

⁷⁴ Упор: Xiang Kong and Hong-ling YANG, „Green Trade Barriers and the Protection of Global Ecological Environment.” *World Regional Studies* 2010, 88.

⁷⁵ Наведени приступ је служио и као основа за одређење у случају коришћења генетски модификованих организама. У случају коришћења ГМО технологије, ЕК се такође позвала на принцип предострожности као „пуноправни и општи принцип међународног права”. Панел је понављајући ставове из случаја ЕК-хормони, утврдило да је дебата том питању у току и да је рано за заузимање дефинитивних ставова.

⁷⁶ Неки истраживачи сугеришу да је принцип предострожности прерастао у у међународно правни принцип којег ниједна земља не може да се одрекне, посебно због његове примене у бројним мултилатералним уговорима. Насупрот томе, постоје мишљења да он још није препознат као општи принцип у међународном праву. Шире: Cai & Kim, 1.

ности. Ипак, упркос свим овим приговорима, и даље се чини да поступак решавања спорова пружа најбољу опцију – бар као премошћујући механизам. Не само да је лако доступан, већ и има доказану ефективност.⁷⁷ Међутим, могућност реализације овог модела решавања датог проблема, услед великих неслагања око вредности, интереса и приоритета између чланица СТО, нужно умањује могућност његове примене у пракси.⁷⁸

Други правац подразумева надоградњу постојећег правног оквира СТО и то у неколико модела. Технички најчистија опција би била измена и креирање чврстог правног оквира за принцип предострожности у СТО. Ово је мало вероватна опција с обзиром на хронични проблем несагласности држава чланица СТО.⁷⁹ То логички важи и за могућност да се постојећи правни оквир надогради.

У таквим условима, независно да ли се ради о парцијалној или системској правној регулативи, када су вероватноће да се до њих дође мале, могуће је размишљати и о трећем приступу, а то је израда новог плурилатералног споразума изван система СТО. У проширеној верзији овај приступ би укључивао и премештање и сегментирано препуштање спорова из ове области другим институцијама изван СТО, као што је нпр. Међународни суд за право мора.⁸⁰ Међутим, оваква комплексна трансформација због тежине својих промена има најмање шанси за реализацију.

Независно од неизвесности у погледу њихове реализације, у садржинском смислу је битно профилисати таква нормативна решења која би онемогућила да постану предмет злоупотребе којом би се они претворили у нове облике неоправданих трговинских баријера.⁸¹ Посебну пажњу би требало дати регулисању питања садржине мера које могу да се предузимају у циљу заштите од неизвесних ризика. Није забрана једини могући одговор у тим ситуацијама. Потребно је утврдити изнијансирани систем којим се не треба у потпуности одрицати од потенцијално корисне технологије, али тако да се оптимално минимизирају очекиване штете. Постизање пропорционалности у том погледу би био могући жељени стандард.⁸²

⁷⁷ Упор: M. Wagner, 768.

⁷⁸ Упор: I. Cheyne, 18.

⁷⁹ Упор: M. Wagner, 767.

⁸⁰ Упор: Ryan L. Winter, „Reconciling the GATT and WTO with Multilateral Environmental Agreements: Can We Have Our Cake and Eat it Too?“, *11 COLO. J. INT'L ENVTL. L. & POL'Y* 223 (2000), 252.

⁸¹ Шире о новим тзв. зеленим трговинским баријерама: Nicholas Kalaitzandonakes, „Cartagena protocol: a new trade barrier.“ *Regulation* 29, 2006; Eric Neumayer, „Greening trade and investment: environmental protection without“, *Routledge*, 2017.

⁸² Упор: J. S. Applegate, 253.

5. ЗАКЉУЧАК

Оцена домета принципа предострожности у праву СТО је отежана услед непостојања адекватне правне основе, али и незаокружености и некохерентности праксе решавања спорова у овој организацији.

Ипак, може се закључити да изведени концепт примене принципа предострожности и његова интерпретација у пракси решавања спорова редукују опсег његове примене у односу на базични концепт. Такво стање посебно не може да одговори потребама технолошког развоја који неминовно доводи до увећаног ризика у погледу утицаја на животну средину, здравље људи и биљни и животињски свет. У таквим околностима када расте значај примене овог принципа потребно је пронаћи одговарајућа правна решења којима ће се обезбедити њихова оптимална примена. У том контексту, могући су различити модели деловања, са свим својим ограничењима. Међутим, извесност успешне примене свих ових модела је врло спорна, због великих разлика у ставовима земаља чланица, иако се као најефикаснији модел издваја интерпретативна еволуција праксе решавања спорова.

ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

- Agreement on Technical Barriers to Trade, https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/17-tbt_e.htm, 9. септембар 2021.
- Andorno, Roberto, „The precautionary principle: a new legal standard for a technological age.“, *Journal of International Biotechnology Law* (JIBL), n° 1, 2004.
- Applegate, John S., „The Prometheus principle: using the precautionary principle to harmonize the regulation of genetically modified organisms.“, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, 2001.
- Van Asselt, Marjolein B. A. and Ellen Vos, „The precautionary principle and the uncertainty paradox“, *Journal of risk research* 9.4, 2006.
- Vecchione, Elisa, „Is it Possible to Provide Evidence of Insufficient Evidence – The Precautionary Principle at the WTO.“, *Chi. J. Int’l L.* 13, 2012.
- General Agreement on Tariffs and Trade 1994 https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/06-gatt_e.htm, 9. септембар 2021.
- Дивљак, Драго, „Светска трговинска организација и вишестрани међународни споразуми о заштити животне средине“, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду (Зборник радова ПФНС)*, 3/2012.
- Eggers, Barbara, „The precautionary principle in WTO law.“, *Diss. Staats-und Universitätsbibliothek Hamburg Carl von Ossietzky*, 2001.
- Kalaitzandonakes, Nicholas, „Cartagena protocol: a new trade barrier.“, *Regulation* 29, 2006.
- Kong, Xiang and Yang, Hong-ling, „Green Trade Barriers and the Protection of Global Ecological Environment.“. *World Regional Studies*, 2010.

- Laowonsiri, Akawat, „Application of the Precautionary Principle in the SPS Agreement”, *Max Planck Yearbook of United Nations Law, Volume 14*, 2010.
- Надић, Дарко, „Принцип предострожности као базични принцип еколошке политике“, *Годишњак ФПН* 02 2008.
- Neumayer, Eric, “Greening trade and investment: environmental protection without protectionism.”, *Routledge*, 2017.
- Olajos, István I. „Princip predostrožnosti u praksi mađarskog Ustavnog suda i pove-zane poljoprivredne inovacije“, *Зборник радова ПФНС*, 4/2019.
- Ruessmann, Laurent A., “Putting the Precautionary Principle in its Place: Parameters for the Proper Application of a Precautionary Approach and the Implications for Developing Countries in Light of the Doha WTO Ministerial”, *American International Law Review*, Vol. 17, No. 5, 2002.
- Runge, C. Ford, „Trade protectionism and environmental regulations: The new non-tariff barriers.”, *Nw. J. Int’l L. & Bus.* 11, 1990.
- The WTO Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary Measures (SPS Agreement), https://www.wto.org/english/tratop_e/sps_e/spsagr_e.htm, 9. септембар 2021.
- Cai, Y. & Kim, E., „Sustainable development in world trade law: application of the precautionary principle in Korea-radionuclides.”, *Sustainability*, 11(7), 2019.
- Cheyne, Ilona. „Gateways to the precautionary principle in WTO law.”, *Journal of Environmental Law* 19.2, 2007
- Wagner, Markus, „Taking Interdependence Seriously: The Need for a Reassessment of the Precautionary Principle in International Trade Law.”, *Cardozo J. Int’l & Comp. L.* 20, 2011.
- Winter, Ryan L., „Reconciling the GATT and WTO with Multilateral Environmental Agreements: Can We Have Our Cake and Eat it Too?”, *11 COLO. J. INT’L ENVTL. L. & POL’Y*, 2000.

Drago Lj. Divljak
University of Novi Sad
Faculty of Law Novi Sad
D.Divljak@pf.uns.ac.rs

Application of the Precautionary Principle in the WTO – Reaches and Perspectives

Abstract: *The paper discusses the legal basis for the application of the precautionary principle in the WTO law, and determines the specifics of its application in relation to the basic concept of the precautionary principle. Special attention is paid to the analysis of the reach of this application in terms of opening up the optimal environmental protection. The paper also presents proposals for future normative solutions in this area with the aim of achieving an appropriate balance between the interests of international trade liberalization and environmental protection and accomplishing of the concept of sustainable development. With all the limitations related to the lack of adequate legal basis, but also the incompleteness and incoherence of the dispute resolution practice in the WTO, it can be concluded that the derived concept of application of the precautionary principle and its interpretation in the dispute resolution practice reduce the scope of its application in relation to the basic concept. Such a situation cannot meet in particular the needs of technological development, which inevitably leads to an increased risk in terms of impact on the environment, human health and flora and fauna. In such circumstances, when the importance of the application of this principle grows, it is necessary to find appropriate legal solutions that will ensure its optimal application. In this context, different models of action are possible, with all their limitations, the realization of which is quite questionable.*

Keywords: *precautionary principle, WTO, environmental protection, international trade, Agreement on Sanitary and Phyto-sanitary Measures.*

Датум пријема рада: 10.09.2021.

Датум достављања коначне верзије рада: 13.01.2022.

Датум прихватања рада: 23.01.2022.