

کارکردها و مدخل‌های ورود قیاس در رویه قضایی سازمان جهانی تجارت^۱

علمی - پژوهشی

حیدر پیری *

وریا حفیدی **

چکیده

با وجود اختلاف در جزئیات، قیاس به عنوان یکی از ادله انعطاف‌پذیر و کاربردی در استنباط احکام میان اکثر مذاهب اسلامی پذیرفته شده و تاریخی به قدمت فقه دارد؛ اما استدلال قیاسی محدود به نظام فقهی - حقوقی اسلام نبوده و در دیگر نظام‌های حقوقی از جمله نظام حقوق بین‌الملل مورد شناسایی قرار گرفته است. در رویه رکن حل اختلاف و هیأت‌های استیناف سازمان جهانی تجارت، قیاس به مناسبت‌های مختلف مورد استفاده قرار گرفته است. به‌رغم عدم تصریح محاکم فوق در توسل به قیاس، می‌توان اظهار داشت قیاس نقش مهمی در تصمیم‌های محاکم مذکور به مثابه ابزار رفع خلأ، ابهام و اجمال در مقررات موافقت‌نامه‌های سازمان جهانی تجارت و شناسایی منابع حقوق بین‌الملل بازی می‌نماید.

مقاله حاضر با استفاده از روش توصیفی - تحلیلی به تحلیل نقش قیاس در اسناد و رویه سازمان جهانی تجارت پرداخته و رویه سازمان جهانی تجارت را تبیین کرده که این سازمان در تعیین معنای مفاد معاهدات، دامنه یک حق یا تعهد، روشن نمودن محتوای قاعده و نقش مؤثر آن در فرایند تفسیر، رکن حل اختلاف و هیأت‌های استیناف دست به دامان قیاس به مثابه یک راه حل عقلانی شده و از استدلال قیاسی به عنوان یک راهکار استفاده کرده‌اند. از آثار مثبت به‌کارگیری قیاس در نظام حقوقی سازمان تجارت جهانی، افزایش انسجام رویه قضایی و پیش‌بینی‌پذیری تصمیم‌های محاکم است که بیانگر سلامت مکانیزم قضایی، تقویت‌کننده درک قانونمندی و عادلانه بودن سیستم است.

کلید واژه‌ها: قیاس، استدلال حقوقی، سازمان جهانی تجارت، رکن حل اختلاف، هیأت‌های استیناف.

۱- تاریخ وصول: (۱۴۰۱/۰۴/۱۱) تاریخ پذیرش: (۱۴۰۲/۰۹/۰۷)

* استادیار حقوق بین‌الملل عمومی، گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی و اجتماعی، دانشگاه کردستان، سنندج، ایران (نویسنده

مسئول) h.piri@uok.ac.ir

** استادیار، گروه فقه شافعی، دانشکده علوم انسانی و اجتماعی، دانشگاه کردستان، سنندج، ایران. vhafidi@gmail.com

۱- مقدمه

کاربرد قواعد حقوقی بر مجموعه‌ای از وضعیت‌های خاص برای دستیابی به نتیجه‌ای که به لحاظ منطقی و معقول معتبر باشد یک فرایند پیچیده و ظریف ذهنی است. این امر منعکس کننده کارکرد قانون به عنوان یک نهاد اجتماعی، همچنین زبان و سبک گفتاری است که قوانین بیان شده است. طیف گسترده‌ای از اشکال استدلال، عقلانیت و عدالت، چارچوب هنجاری و فکری را که قوانین مربوطه اعمال می‌شود را تعیین می‌کند. در عمل، این اشکال گسترده استدلال با تکنیک‌های دقیق‌تر تصدیق و اعتبار سنجی منطقی نتایج خاص گسترش می‌یابد. فرایند استنباط قواعد حقوقی، بر اساس اشکال پایه سنتی منطق قالب‌ریزی شده‌اند، اما لزوماً از الگوی دقیق منطق ارسطویی پیروی نمی‌کند، چرا که همه مسائل حقوقی نمی‌تواند تنها در اشکال استقرائی و استنتاجی به طور کامل و جامع حل و فصل شوند، بویژه زمانی که نظام حقوقی در گردونه پرشتاب و متحول روابط اجتماعی قرار می‌گیرد. پویایی چنین نظامی و استفاده از روش‌های مناسب برای کاهش این فاصله، ضامن موفقیت در جامعیت و کارآمدی نظام حقوقی و برائت از اتهام مهجوریت است. از این رو، استدلال از طریق قیاس حقوقی^۱، بخش جدای‌ناپذیر استدلال حقوقی، به عنوان یک شیوه جهانی استدلال است.

قیاس یکی از متداول‌ترین و پیچیده‌ترین اشکال استدلال در فقه و حقوق را تشکیل می‌دهد که بر مبنای آن زمانی که مسأله‌ای پیش آید که موضوع دعوا قرار بگیرد، قاضی نخست با مقایسه و بررسی آرای پیشین (ماهیت معلوم یا مفروض) با دعوی مطرح نزد دادگاه (ماهیت مجهول)، راه‌هایی را بر مبنای آن تصمیمات شبیه یا متفاوت، شناسایی می‌کند، سپس اصلی را که بر مبنای آن قضیه مشابه پیشین را حل کرده، به دلیل جهات مشترک بر قضیه جدید حمل می‌کند (سیدفاطمی و پیری، ۱۳۹۸، ۱۱۵۱).

مسلم است در نظام حقوق بین‌الملل که به مثابه نظام‌های حقوقی داخلی مدرن از تراکم قواعد مشابهی برای رخدادهای حادث و نوظهور برخوردار نیست، و با توجه به مشخصه بارز و منحصر به فرد آن مبنی بر فقدان ساختار مبتنی بر قانون اساسی تا در وضعیت‌هایی که سکوت، ابهام و خلأ در حقوق بین‌الملل وجود دارد و نیازمند نظم و قاعده است ما را به واکنش مناسب راهنمایی و هدایت نماید،

^۱ Reasoning by Analogy

تأثیر و اهمیت توسل به قیاس بالاتر است.

قیاس در حقوق بین‌الملل به طور کلی، و حوزه‌های جدید آن بویژه حقوق سازمان جهانی تجارت به طور خاص، نقش حیاتی در استدلال حقوقی بازی می‌کند و به مثابه سازوکاری لازم برای استنباط و استخراج گزاره‌های حقوقی از منابع شناخته شده حقوق بین‌الملل به شمار می‌رود. استدلال از طریق قیاس، تشابهات و اختلافات مهم در تفسیر رویه قضایی را به مرکز توجه می‌آورد و نقش اکتشافی مهمی در حل طیف گسترده‌ای از مسائل بازی می‌کند چرا که توسط آن زمانیکه در خصوص مسائل جدید استدلال می‌کنیم از دانش مربوط به مسائل قدیمی استفاده می‌کنیم. استفاده از استدلال قیاسی در حقوق سازمان جهانی تجارت، ستون اصلی نظام حقوقی را تشکیل می‌دهد. این روش استدلال نظام حقوق موضوعه سازمان جهانی تجارت را از رکود و جمود به سوی عقلانیت و پویایی رهنمون می‌سازد و فضای استنباط را برای قضات و مجریان، هماهنگ با روح قانون و اراده قانونگذار می‌کند و یکی از ابزارهای مفید و کاربردی نه تنها در شکل دادن به قانون، بلکه در جهت اجرای هر چه بهتر قانون و رفع نقص‌های آن در سیستم‌های مختلف حقوقی مورد استفاده قرار می‌گیرد.

چرا قیاس؟ قیاس، در رویه قضایی رکن حل اختلاف و هیأت‌های استیناف سازمان جهانی تجارت، به عنوان محور بسیاری از تجزیه و تحلیل‌های حقوقی، نه تنها یک شکل و روش تفکر، بلکه همیشه یک تکنیک اصلی در توسعه حقوق بوده است (Erez, ۲۰۰۹, p.۴۴۷). استعمال قیاس در رویه قضایی سازمان جهانی تجارت به جد این سؤال را در ذهن آدمی بوجود می‌آورد که اساساً مگر دادرسی و استدلال قضایی می‌تواند از قیاس مستغنی باشد؟ از این رو، سؤالی که مطرح می‌شود این است نقش رکن حل اختلاف و هیأت‌های استیناف سازمان جهانی تجارت در توسعه و تکوین قیاس به چه شکل محقق شده است؟ آیا محاکم فوق از این اختیار برخوردار هستند که در صورت نقص، سکوت یا ابهام در قواعد حقوق بین‌الملل، با استقراض از قضایا یا قواعد متعلق به سایر حوزه‌های حقوق بین‌الملل به قیاس متوسل شود؟ با مثبت فرض نمودن این احتمال سؤال این است که محاکم فوق تا چه میزان در آرای خود از قیاس استفاده کرده‌اند؟ در نهایت اینکه، آیا استفاده گسترده از قیاس می‌تواند باعث تضعیف یا تقویت مشروعیت تصمیمات قضایی سازمان جهانی تجارت تجاری شود؟

۲- مفهوم قیاس در فقه و حقوق بین‌الملل اسلامی

مشخص کردن ماهیت و مفهوم قیاس علاوه بر تبیین حوزه این مفهوم، زمینه را برای شناخت ویژگی‌های آن فراهم می‌کند. به گفته فرانسوا ژنی، در عالم حقوق، تعریف، ابزاری اساسی برای شناخت احکامی است که بر یک عمل بار می‌شود.

قیاس در لغت به معنای اندازه‌گیری (ابن‌فارس، ۱۴۰۴ ق، ماده قوس)، مساوات، مقایسه و برابرکردن دو یا چند چیز است (زبیدی، ۱۴۰۵ ق، ماده قیاس). لغت‌شناسان فارسی، گاهی قیاس را در معنای حدس و گمان به کار برده‌اند (عمید، ۱۳۹۰، واژه قیاس). برخی نیز قیاس را در معانی دیگر، همچون تشبیه، تمثیل، همانندی، مماثله، اصابت، مهارت و زیرکی نیز به کار بسته‌اند (دهخدا، ۱۳۴۱، واژه قیاس).

قیاس در اصل به معنای مطابقت و مناسبت با عقل و برگرفته از آنالوگوس^۱ به معنای بر طبق عقل است که در زبان یونانی واژه‌ای مرکب است از پیشوند آنا (Ana) به معنای مطابق، و لوگوس (Logos) به معنای خرد و عقل است (Webster's Third International Dictionary, ۱۹۹۳,) (p.۷۷). از این رو، قیاس در اصل به معنای تشابه و تناظر منطقی است.

شافعی قیاس را برابر با اجتهاد به رأی دانسته است (شافعی، ۱۳۵۸، ۲۰۶).^۲ برخی از علمای اصول همچون فخر رازی در تبیین ماهیت قیاس گفته‌اند: قیاس اثبات حکمی است همانند حکم اصل، برای معلوم دیگر به سبب مشابهت آن دو در علت حکم، در نظر اثبات کننده (رازی، ۱۴۱۲، ۲۳۹؛ سبکی، ۱۴۰۳، ۲/۲۴۰). غزالی در تعریف قیاس نوشته است: قیاس، حمل کردن و ملحق ساختن امری معلوم بر امر معلوم دیگر در اثبات حکم یا نفی آن می‌باشد از جهت جامعی که بین آنهاست. به بیانی دیگر قیاس عبارت است از انتساب حکم واحد به دو موضوع متفاوت به خاطر اشتراک آن دو در امر جامعی است، چنانکه می‌تواند انتقای حکم از آن دو به خاطر عاری بودن هر دو موضوع از امر جامع باشد (غزالی، ۱۴۰۴، ۲۲۸). در این تعریف قیاس یک کنش اجتهادی است یعنی عملی است که از سوی مجتهد برای اثبات یا سلب حکم مجهول صورت می‌گیرد. مجتهد با پیدا کردن علت مشابه در حکم منصوص و مسکوت، حکم منصوص را به قضیه مسکوت سرایت می‌دهد.

^۱ Analogous

^۲ برخی معتقدند اجتهاد قیاسی برای استخراج احکام شرعی موضوعات جدید و مسائل تازه‌ای که در کتاب و سنت دارای نص خاصی نمی‌باشد، به کار گرفته می‌شود (درویش ترابی و کلانتری، ۱۳۹۷، ۵۲).

شیخ طوسی، قیاس را اثبات حکم مقیس‌علیه به علت همانندی آن در حکم مقیس می‌داند (شیخ طوسی، ۱۳۷۶، ۸۳). ابوزه‌ره در تعریف خود از قیاس می‌گوید: قیاس عبارت است از الحاق امری که حکم آن منصوص نیست بر امری که، حکم آن به کتاب یا سنت و یا اجماع معلوم است از جهت اشتراک آن در علت حکم (ابوزه‌ره، ۱۳۷۷، ۲۱۹). صاحب معالم نیز قیاس را در همین معنا، صحیح می‌داند (العالمی، ۱۴۱۵، ۴۰).

با بررسی تمام تعاریف فوق، می‌توان به دو دیدگاه متفاوت نزد اصولیان دست یافت: ۱. قیاس، استدلال و استنباط فقیه است که موجب علم یا ظن وی نسبت به حکم شرعی مسکوت‌الحکم می‌گردد. ۲. قیاس، به عنوان یکی از منابع مستقل شرعی شناخته شده که مجتهد می‌تواند در فرایند اجتهاد، از آن به استنباط حکم شرعی بپردازد. بنابراین در این دیدگاه قیاس در عرض منابع دیگر قرار گرفته است. به عبارت دیگر، قیاس به عنوان یک منبع مستقل، موضوعیت می‌یابد (سیدفاطمی و فراهتی، ۱۳۸۶، ۲۶).

فرهنگ حقوقی بلک، قیاس را به عنوان تطابق یا تشابه نسبت‌ها تفسیر می‌نماید (Bryan, ۲۰۰۹, p. ۸۴). در نظام حقوق بین‌الملل نزدیک‌ترین واژه‌ای که با قیاس برابری می‌کند، آنالوژی^۱ است. قیاس، اثبات حکم در یک امر است به سبب ثبوت این حکم در امری دیگر؛ بر این اساس که علت مشترکی میان آن دو وجود دارد (فلسفی، ۱۳۹۰، ۵۶۶). از این رو، بر مبنای رابطه‌ای که معلوم است رابطه‌ای که علم به آن ضعیف‌تر و از موضوعات ناشناخته است، روشن می‌شود. قیاس حکم را از یک رابطه معلوم به رابطه دیگری که از لحاظی بدان شباهت دارد و از لحاظ دیگر با آن متفاوت است منتقل می‌کند (Juthe, ۲۰۰۵, p. ۵). به بیان ساده‌تر، قیاس مبتنی بر مشابهت میان اعمال و تعمیم حکم بر اساس همین مشابهت است.

قیاس دارای چهار رکن است: اصل، فرع، جامع یا علیت و حکم. شیء مورد حکم (مسکوت‌الحکم) را فرع می‌نامند، و چیزی را که حکم از آن اقتباس شده باشد، اصل یا مورد منصوص‌الحکم، علت مشترک بین آن دو را علت جامع یا وجه جامع، و در نهایت حکم، چیزی است که در مورد اصل، ثابت و قطعی است و قصد داریم آن را برای فرع نیز اثبات کنیم (سیدفاطمی و پیری، ۱۳۹۸، ۱۱۵۲).

^۱ Analogy

برای توضیح ارکان استدلال قیاسی، به دعوی مشهور، آدامز علیه شرکت کشتی بخار نیوجرسی^۱ اشاره می‌کنیم. آدامز، خواهان دعوا، مسافر یک کشتی بخار، از نیویورک به مقصد آلبانی بود. وی، مقداری وجه نقد در لباس خود قرار داده بود. اما در طول شب، شخصی از طریق یکی از پنجره‌ها پو-لهای او را سرقت نمود. لذا، آدامز علیه شرکت بخار نیوجرسی اقامه دعوا می‌نماید.

در مرحله بدوی، هیأت منصفه و متعاقباً دادگاه با قیاس کشتی به هتل، به نفع آدامز رأی صادر کرد. شرکت مذکور از حکم دادگاه بدوی تجدیدنظرخواهی نمود. در دادگاه تجدیدنظر دو پرسش عمده وجود داشت: آیا دادگاه بدوی به درستی کشتی را به هتل تشبیه کرده و شرکت کشتیرانی را مانند صاحب هتل مسؤؤل دانسته است. آیا نباید کشتی را مانند قطار بدانیم که در آن شرکت راه‌آهن هیچ مسؤولیتی در قبال دارایی افراد در کوبه‌ها ندارد؟

دادگاه مزبور در رأی خود، به قاعده‌ای اشاره کرد که بر اساس آن، متصدیان هتل‌ها و مهمانسراها به عنوان بیمه‌گر، در برابر هر گونه ضرر و زبانی که متوجه میهمانان شود مسؤؤل هستند. این قاعده، به نظر دادگاه بر اساس یک مسأله نظم عمومی استوار است. بدین بیان که، مسؤؤلان یا صاحبان مهمانسراها به دلیل اعتماد زیادی که به آنها می‌شود و همچنین به دلیل رابطه ویژه‌ای که میان آنها و میهمانان وجود داشته و همین امر وسوسه کلاهبرداری و غارت اموال میهمانان را تشدید می‌کند، باید درجه بالایی از مسؤولیت‌پذیری را دارا باشند.

طبق نظر دادگاه، رابطه میان متصدی کشتی با مسافران (فرع) نیز مانند رابطه میان متصدی هتل و میهمانان آن (اصل) است. به بیان دیگر، مسافر به همان دلایل مشابه یک میهمان به تهیه اتاق می‌پردازد و بابت آن وجه می‌پردازد و در نتیجه فرصتهای مشابهی برای کلاهبرداری، غارت و سرقت وجود دارد. به نظر دادگاه، کشتی که مسافران را بر روی آب حمل می‌کند و برای آنان اتاق تدارک می‌بیند، عملاً یک مهمانسرای معلق و متحرک است، و از آنجا که ملاحظات مشابهی در خصوص نظم عمومی (علت) راجع به آنها وجود دارد (اعتماد ویژه میان متصدی مهمانسرا و میهمان و متصدی کشتی و مسافر و سایر ملاحظات فوق‌الذکر)، تصمیم اتخاذی در هر دو مورد باید یکسان باشد. دادگاه، دو نوع رابطه بالا را چنین تشریح کرد: کشتی بخار، یکی از وسایل مدرن متحرک محسوب می‌شود و مسافرت با کشتی منجر به ایجاد یک رابطه حقوقی با شرکت حمل و نقل (متصدی کشتی) می‌شود

^۱ Adams v. New Jersey Steamboat Co, ۱۵۱ N. Y. ۱۶۳-۱۷۰, ۱۹۸۶.

که نمی‌توان میان این رابطه حقوقی با رابطه موجود میان متصدی مهمانسرا و میهمانان قائل به تفکیک شد.

به همین ترتیب، دادگاه تلاش کرد تا توجیه کند که چرا هیچ قیاس مرتبطی میان مهمانسرا و واگن قطار وجود ندارد. بنابر اظهار نظر دادگاه، مسافران یک کوپه قطار حق ندارند انتظار همان درجه از امنیت را در برابر سارقان داشته باشند که مسافران یک کابین خصوصی کشتی دارند، قیاس میان کابین خصوصی در کشتی و اتاق در مهمانسرا این مطلب را تأیید می‌نماید.

بدون توسل به هر گونه فرض جهانی. تعریف ما از استدلال قیاسی بدین صورت است: توسعه قلمرو و تسری حکم قانونی از جهاتی چون مفهوم، مصداق آن در مورد ابهام، اجمال و بالأخص سکوت آن، به لحاظ اشتراک و مساوات موضوع مسکوت الحکم (فرع) با موضوع منصوص الحکم (اصل) در علت و حکم شرعی به خاطر اشتراک آن دو در علت، به نحوی که نقض غرض مقنن نباشد. از این رو، استدلال قیاسی یک فرایند شناختی از مورد خاص به خاص را نشان می‌دهد.

۳- زمینه‌های شکل‌گیری و پیشینه تاریخی قیاس در نظام‌های حقوقی

آشنایی با پیشینه هر مفهوم، نهاد و فرآیند بدون تردید زمینه‌های لازم را برای درک بهتر آنها فراهم می‌کند. قیاس به دلیل آمیختگی شدید به اظهارنظرهای کلامی و ایدئولوژیک از مفاهیمی است که بدون واکاوی تاریخی به درستی قابل فهم نیست.

قیاس در جهان اسلام تاریخی به قدمت فقه اسلامی دارد. از آنجا که تمدن اسلامی از همان سده نخستین، تمدنی فقه محور بوده، منطق و استدلال فقهی جایگاهی سترگ در آن داشته است. معضل اساسی این بود که وقایع، متعدد و متنوع بودند و متون محدود. سنت‌گرایی از یک سو، و نیاز به پاسخگویی به پرسشهای جدید از سوی دیگر، به ناچار فقیهان آن روز جهان اسلام را متوجه روش‌های استنباطی دیگر از جمله، استدلال قیاسی نمود.

به دلیل امکان دسترسی به احکام از طریق پرسش از پیامبر اکرم (ص) و حصول یقین، استفاده از قیاس در زمان حیات ایشان معمول نبوده است. پس از رحلت پیامبر (ص)، مسلمانان برای یافتن احکام مسائل مبتلا به، به دو منبع قرآن و سنت مراجعه می‌کردند اما، مشکلات و حوادثی نوظهور رخ می‌داد که حکم آنها در این دو منبع یافت نمی‌شد و لازم بود که پاسخ آنها در چارچوب فقه اسلامی

ارائه شود. بنابراین، «قیاس» یا «قیاس جزئی» از نخستین راهکارهای استنباط احکام مستحدث بود تا خللی به زندگی امت مسلمانان وارد نشود (عاملی، بی تا، ۲۸۸/۱؛ زیدان، ۱۴۲۷، ۲۳۳).

در نیمه نخست سده دوم در بین فقیهان اهل سنت، اندک اندک سخن از قیاس به عنوان منبع و مأخذ حکم شرعی به میان آمد و در سده‌های سوم و چهارم شاخ و برگ یافته و به انواع منصوص‌العله و مستنبط‌العله تقسیم پذیرفت. هر چند برخی از مذاهب فقهی اهل سنت همچون ظاهریه، از پذیرش قیاس به عنوان یکی از ادله استنباط احکام امتناع ورزیده یا با نگاهی مضیق بدان نگریسته‌اند (ابن حزم، ۱۴۱۳، ۵۴/۷)، با این وصف، قیاس در عمل، به عنوان یکی از قالبهای استدلالی متداول در جمهور اهل سنت بوده است (صدری، ۱۳۹۳، ۱۶۳). خلیفه دوم برای حل مشکلات برای صدور احکام به قیاس، استحسان، استصلاح و رأی پرداختند (آمدی، ۱۴۱۱، ۹/۴؛ مظفر، بی تا، ۲۰۳). قیاس در دوره تابعان نیز به کار رفته است. هر یک از ائمه اربعه دیدگاه‌های خاصی نسبت به قیاس برگزیده‌اند. گویا ابوحنیفه اولین کسی است که از قیاس به عنوان یکی از ادله سخن گفته است. ابوحنیفه در این جهت تا آنجا پیش رفت که به رأس القیاسیین مشهور است. ابوحنیفه موقعی که نصی در کتاب، سنت و فتوای صحابی نمی‌یافت، دست به قیاس می‌زد (ابوزهره، ۱۳۶۹، ۱۱۶).

شافعی با تدوین «الرساله» انضباط بیشتری به قیاس بخشید. از نظر شافعی قیاس تنها منبع عقلی به شمار می‌رفت. در مذهب او کتاب، سنت، اجماع و قیاس منابع اجتهاد بودند. وی با منطق قرآنی ثابت می‌کند که با وجود کتاب و سنت مجالی برای اجتهاد نیست و تنها در صورت فقدان نصی از کتاب یا سنت می‌توان اجماع و سپس به قیاس روی آورد. به این ترتیب، اجماع و قیاس در نگاه شافعی که معنایی برابر دارند، منابع ثانوی‌اند. او قیاس را به عنوان منبع چهارم به رسمیت شناخت (شافعی، ۱۳۵۸، ۴۷۶-۴۸۰؛ سیمایی صراف، ۱۳۹۵، ۶۰).

قیاس در مذهب حنبلی، آخرین اصل اجتهادی و روش دستیابی به احکام شمرده می‌شود، به طوری که می‌توان گفت هرگاه امکان استنباط از منابع اصلی حتی احادیث مرسل و ضعیف هم یافت نمی‌شد، احمد ابن حنبل از باب ضرورت به قیاس فتوی می‌داد. در واقع وی جز در موارد ضرورت، مخالف قیاس بود (ابن قدامه، ۲، ۱۴۲۳/۱۷۵).

شیعیان نیز پس از رحلت رسول خدا (ص) با مراجعه به جانشینان واقعی پیامبر خلأهای موجود را پر کردند و زیر بار استناد به قیاس نرفتند (فهیمی، ۱۳۹۴، ۱۲۹). در ادوار متأخر فقهی، مخالفت با

قیاس یکی از ضروریات مذهب شیعه بوده است و از وجوه تمایز اجتهاد شیعی از سنی محسوب می‌شود. به دلیل روایات فراوانی که در نکوهش قیاس وجود دارد،^۱ علی‌القاعده در فقه شیعی فتوای مبتنی بر قیاس، فتوای معتبر یا مستند به منبع معتبر نیست. امام موسی بن جعفر (ع) می‌فرماید: قیاس ظنی عامل هلاکت انسان است و برخی از پیشینیان نیز به همین جهت هلاک شده‌اند (الحرالعالمی، ۱۴۰۹، ۳۸).

تئوری قیاس به مرور زمان توسعه و تکامل یافت. تکامل این تئوری را حداقل در سده پنجم به وضوح می‌توان مشاهده کرد. بر خلاف نظام فقهی مسلمانان که مسأله قیاس جایگاه مهم، مستقل و گسترده‌ای را به خود اختصاص داده است، در نظام حقوقی کامن‌لا هیچ بابی بدین نام گشوده نشده و از آن همه مباحث تئوریک مسلمانان پیرامون مفهوم، ارکان، حجیت و اعتبار قیاس اثری دیده نشده و صرفاً در حاشیه موضوعاتی چون رویه قضایی^۲ و سابقه قضایی^۳ به کوتاهی از آن سخن رانده شده است. این در حالی است که نظام حقوقی کامن‌لا ظاهراً بر پایه قیاس بنیاد نهاده شده است.

سیستم حقوقی کامن‌لا یک سیستم حقوقی باز است که در آن همیشه قواعد ماهوی لازم‌الاجرا وجود ندارد، بلکه این اعتقاد وجود دارد که برای یک وضعیّت جدید، قاعده‌ی جدید وجود دارد و باید وجود داشته باشد، و قاضی بایستی با توسل به تفسیر قواعد و استفاده از تکنیک «تمایز» در صورت خلأ حقوقی، بر پایه‌ی قواعد حقوقی قبلی قاعده‌ی جدید کشف و در حل و فصل قضایا آن را اعمال کند (داوید، ۱۳۶۴، ۳۵۶).

در نظام حقوقی کامن‌لا، قیاس در دامان رویه قضایی شکل گرفته است. لازمه منطقی استناد به سابقه، به کارگیری قیاس است (Hunter, ۲۰۰۱, p.۲۳). بر همین اساس برخی صاحب‌نظران تصریح کرده‌اند که استدلال قیاسی محصول ویژه اصل پیروی از رویه سابق^۴ و دکترین سابقه است. قاعده پیروی از رویه سابق، قضات را وادار می‌کند که به وسیله قیاس استدلال نمایند، زیرا این اصل که در دعاوی مشابه، تصمیمات مشابه باید اتخاذ شود، متضمن تعمیم قیاسی تصمیم اتخاذی در دعاوی سابق به دعاوی لاحق است (Cross, ۱۹۶۸, p.۱۹۶).

^۱ به دلیل این نکوهش، برخی از محققان هر گونه قیاس، تشبیه و تعمیم غیرمستند با استناد به روح و مفاد قانون را ممنوع می‌شمارند (مسجدسرائی و فیض، ۱۳۹۵، ۱۱۵).

^۲ Case law

^۳ Precedent

^۴ Stare decisis

قیاس در هر نظام حقوقی صبغه همان نظام را دارد. مثلاً مقیاس‌علیه^۱ یا اصل که در برخی تئوریها منبع^۲ نیز نامیده می‌شود در نظام حقوقی کامن‌لا، سابقه قضایی است در حالی که در فقه اسلامی، یک گزاره مسلم شرعی است. مقیاس که از آن به هدف^۳ نیز یاد می‌شود دعوی جدیدی است که تحت شمول هیچ قانون یا قاعده حقوقی از پیش آماده‌ای قرار ندارد. از این رو، در نظام حقوقی همچون انگلستان و ایالات متحده که بر اعتبار آراء قضائی گذشته تأکید می‌شود، استدلال قیاسی در قضاء به گونه‌ای مشخص بدین شکل صورت می‌گیرد که:

الف. شناسایی وجوه شباهت مرتبط میان دعوی سابق و لاحق؛ ب. احراز علت حکم صادره در دعوی پیشین؛ ج. در نهایت، تصمیم‌گیری نسبت به اعمال علت در دعوی جدید.

سیستم حقوقی رومی-ژرمنی یک نظام حقوقی بسته است که هر اختلاف حقوقی بایستی با استناد به قاعده‌ی حقوقی موجود و حداکثر استفاده از مکانیسم تفسیر حل و فصل شود (داوید، ۱۳۶۴، ۳۵۶). کاربرد قیاس در این نظام هنجاری محدود است به رفع خلأ در قوانین^۴ (Langenbucher, ۱۹۹۸, p.۴۸۱). مفهوم اولیه استدلال قیاسی در این نظام حقوقی از این اعتقاد ناشی می‌شود که قانونگذار هر اندازه حکیم باشد و فهیم، بدون شک از پیش‌بینی تمام مسائل آینده عاجز است و ناتوان. از این رو نظام حقوقی همواره خلأهای صوری خواهد داشت. از آنجا که در این نظام حقوقی قضات اختیار و صلاحیت وضع قاعده ندارند تا خلأها را رفع نمایند با توسل به استدلال قیاسی بر مبنای مقررات موجود برای رفع چنین خلأهایی اقدام می‌نمایند. در نظام حقوقی ایتالیا در ماده ۱۲ قانونی مدنی توسل قیاس برای رفع خلأهای هنجاری مجاز شناخته شده است (Tiscornia, ۱۹۹۴, p.۱۰۷). بر مبنای ماده ۴ قانون مدنی فرانسه در صورتی که قاضی هنگام مواجه شدن با سکوت، ابهام یا نقص قانونی، از قضاوت خودداری نماید، به دلیل استنکاف از قضاوت مورد تعقیب قضایی قرار می‌گیرد و ممکن است گناهکار شناخته شود. قانون مدنی سوئیس نیز به قاضی فرمان می‌دهد در وضعیتهای خلأ حقوقی به گونه‌ای عمل کند گویی که قانونگذار است.

^۱ Prior analogs

^۲ Source

^۳ Target

^۴ در نظام حقوقی ایران نیز هیچ موضعی به طور رسمی درباره حجیت یا عدم حجیت قیاس اتخاذ نکرده است، چنانکه در خصوص دیگر روشهای استدلال حقوقی نیز نشانی از رد یا پذیرش دیده نمی‌شود.

۴- قیاس در عمل: مستندات قیاس در رویه قضایی سازمان جهانی تجارت

علیرغم محدودیت ضمنی توسل به قیاس حقوقی در ماده ۳ (۲) تفاهم‌نامه راجع به قواعد و رویه‌های حاکم بر حل اختلافات سازمان جهانی تجارت^۱ مبنی بر اینکه توصیه‌ها و تصمیمات رکن حل اختلاف نمی‌تواند چیزی به حقوق و تعهدات مقرر در موافقت‌نامه‌های تحت پوشش بیفزاید یا از آنها بکاهد، رکن حل اختلاف و هیأت‌های استیناف سازمان جهانی تجارت به کرات به استدلال از طریق قیاس متوسل شده است.

نظام حقوقی سازمان جهانی تجارت به مانند سایر نظام‌های حقوقی قادر نیست برای تمامی موضوعات و اختلافاتی که در حوزه حاکمیت آن قرار می‌گیرد، پاسخ‌های روشنی در مقررات خود فراهم نماید. بدیهی است که قانونگذار هر چقدر هم که حکیم باشد و فهیم، از پیش‌بینی آینده عاجز است و ناتوان. وضع قواعد نوعی و برخوردار از وصف کلیت و عمومیت، خود گویای چنین واقعیتی است. از این رو، قاضی و حقوقدان در تلاش خود برای تشخیص قاعده حقوقی قابل اعمال در موافقت‌نامه‌های مختلف سازمان جهانی تجارت گاه با نقص یا ابهام در مقررات مواجه و گاه بواسطه عدم حصول توافق میان واضعان، با سکوت قانون روبرو می‌شود. در چنین وضعی که همواره بر سیستم حقوقی سازمان جهانی تجارت حاکم بوده، نمی‌توان به آسانی راه‌حل چنین اختلافاتی را در مقررات سازمان پیدا و اعمال نمود، بدیهی است که در این راه ناگزیر از استخراج اصول کلی حقوقی با توسل به قیاس است. شاهد بر این ادعا قسمت نخست بند ۲ ماده ۳ تفاهم‌نامه راجع به قواعد و رویه‌های حاکم بر حل اختلافات سازمان جهانی تجارت است که مقرر می‌دارد: نظام حل و فصل اختلافات سازمان در خدمت حفظ حقوق و تعهدات اعضا مطابق موافقت‌نامه‌های تحت پوشش سازمان و روشن ساختن مقررات موجود در موافقت‌نامه‌های مزبور طبق قواعد عرفی تفسیر حقوق بین‌الملل عمومی است. این عبارات به روشنی بیان می‌دارد که اصول کلی حقوقی خارج از حوزه حقوقی سازمان جهانی تجارت هم می‌توانند در تفسیر مقررات سازمان جهانی تجارت اعمال شوند. از این رو، در سیستم تجارت جهانی هیچ مقرره‌ای وجود ندارد که حقوق قابل اعمال را در اختلافات نهایتاً محدود یا

^۱ Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Annex ۲ of the WTO Agreement.

تبیین سازد.

رکن استیناف در قضیه ایالات متحده-گازولاین و قضیه اقدامات کره مؤثر بر تدارک دولتی بیان می‌دارد در پرتو ماده ۳ (۲) تفاهم‌نامه حل و فصل اختلافات، موافقت‌نامه‌های سازمان جهانی تجارت نباید به نحوی غیر منطقی در انزوای کامل از قواعد حقوق بین‌الملل عام خوانده و تفسیر شوند (United States-Standards for Reformulated and Conventional Gasoline, ۱۹۹۶,) و (p.۱۷; Korea- Measures Affecting Government Procurement, ۲۰۰۰, paras.۷-۹- پیشنهاد می‌نماید که قضات محاکم سازمان جهانی تجارت به نحو سودمندی از رویه قضایی بین-المللی در چارچوب دیگر رژیم‌های معاهداتی زمانی که درصدد حل و فصل اختلافات مربوط به امور تجارتی هستند، مشورت و کمک بخواهند (United States- Measures Affecting Imports of Woven Wool Shirts and Blouses from India, ۱۹۹۷; Japan- Alcoholic Beverages, ۱۹۹۶).

حقوق بین‌الملل عام، به وضوح به قواعد عرفی عام، اصول کلی حقوقی مقبول ملل متمدن در چارچوب ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری، اصول مناسب حقوق بین‌الملل و قیاس‌های منتج از حقوق داخلی بویژه اصول مربوط به آیین دادرسی از جمله استاپل، البینه علی‌المدعی و در نهایت اصول تفسیری و تکنیک‌های استدلال حقوقی یعنی اصل حقوق خاص^۱، قاعده برتر^۲ و قاعده لاحق^۳ اشاره دارد (Quincy, ۱۹۱۷, p.۵۷۹) که خلأهای موجود در رژیم خاص سازمان جهانی تجارت را رفع می‌نماید و راهنمای تفسیری برای عمل فراهم می‌کند.

در رویه رکن استیناف سازمان جهانی تجارت به طور مکرر از دستورالعمل‌های تفسیری و انواع مختلف اصول کلی حقوقی که در بسیاری از مواقع از قوانین داخلی یا رویه بین‌المللی منتج شده‌اند

^۱ *lex specialis*

^۲ *lex posterior*

^۳ *lex superior derogat lege priori*

^۴ اصل قاعده لاحق بر قاعده سابق مقدم است ریشه در حقوق رُم دارد و اغلب به عنوان یک اصل کلی حقوقی، و گاهی هم به عنوان یک اصل تفسیری حقوق عرفی و یک تکنیک در نظر گرفته می‌شود که ذهن حقوقی در جستجوی قیاس‌های داخلی در فرایند دادرسی حقوقی به کار می‌گیرد (Czaplinski & Danilenko, ۱۹۹۰, p.۲۱; Koskenniemi, ۲۰۰۶, p.۱۱۷).

استفاده شده است (United States - Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products, ۱۹۹۸, para. ۱۵۱). در میان این قواعد عرفی تفسیر ماده ۳۱ (۳) کنوانسیون حقوق معاهدات، دامنه قابل توجهی برای استدلال قیاسی و اجرای قواعد حقوق بین‌الملل عام در حقوق خاص پیش‌بینی می‌کند. ماده مزبور مقرر می‌دارد که در تفسیر یک معاهده، همراه با سیاق عبارت، هر گونه توافق آتی و رویه بعدی بین طرفهای معاهده در خصوص تفسیر معاهده، همراه با هر قاعده مرتبط حقوق بین‌الملل که در میان طرفین لازم الاجرا باشد، بایستی مطمح نظر قرار گیرد. این مقررره، ادغام سیستمیک را تشویق می‌نماید به این معنا که طرفین معاهده به منظور حل و فصل مسائل، حقوق بین‌الملل عرفی و اصول کلی حقوق را برای تمام سؤالاتی که معاهده راه حلی نمی‌تواند مقرر کند را در هم می‌آمیزند.

در این راستا، رکن حل و فصل اختلاف و هیأت‌های استیناف به هنگام وجود خلأ، به رویه نهادهای قضایی بین‌المللی همچون دیوان بین‌المللی دادگستری و سلف آن (دیوان دائمی بین‌المللی دادگستری) استناد کرده و قواعدی را اعمال می‌کنند که در موافقتنامه‌های مشمول سازمان درج نشده و در حوزه قواعد حقوق بین‌الملل عام هستند (Lindroos & Mehling, ۲۰۰۵, p. ۸۷۱). البته در کنار مسائل ماهوی، اصول کلی شکلی نیز نقش مؤثری ایفا می‌کنند. موافقت‌نامه مؤسس سازمان جهانی تجارت، فاقد مقرراتی با ماهیت شکلی از قبیل بار اثبات دعوا، حق حضور نزد هیأت فیصله اختلافات و غیره است (خلأ معاهداتی) اما اصول مکمل شکلی توانسته‌اند این نقص را پوشش دهند. تاکنون، رکن حل و فصل اختلافات و هیأت‌های استیناف سازمان جهانی تجارت از اصول شکلی همچون حق دفاع، استاپل، منع سوءاستفاده از حق، عطف بامسبق نشدن معاهدات (Pauwelyn, ۲۰۰۳, p. ۵۳۲)، امنیت حقوقی، قابلیت پیش‌بینی، نحوه ابراز رضایت و سکوت به مثابه رضا از حقوق بین‌الملل عام، اخذ و استفاده کرده است (Cameron & Gray, ۲۰۰۱, p. ۲۴۸). به عنوان مثال، رکن حل و فصل اختلاف با استفاده از استدلال قیاسی تناسب را وارد نظام سازمان جهانی تجارت کرده و از این طریق تا حد ممکن، تعادل را میان ارزش‌های اقتصادی و غیراقتصادی برقرار کرده است.^۱

^۱ در قضیه پنبه نسوز، رکن استیناف سازمان جهانی تجارت، با استفاده از اصل تناسب، بند (ب) ماده ۲۰ موافقت‌نامه گات (موسوم به نظام کلی استثنائات از جمله استثنائات زیست محیطی) را اینگونه تفسیر می‌نماید: ... از انجایی که ارزش حیات و

در واقع رویه سازمان جهانی تجارت نشان می‌دهد که هیچ گونه ممنوعیتی در اجرای اصول عام حقوق بین‌الملل در داخل سیستم حل و فصل اختلاف آن سازمان وجود ندارد. علاوه بر آن، فقدان مقرره‌ای صریح در موافقتنامه حل و فصل اختلافات در خصوص منابع حقوقی قابل اعمال، پذیرش ضمنی اعمال قواعد حقوق بین‌الملل عام در فرایند حل و فصل اختلاف سازمان جهانی تجارت قلمداد می‌شود (Korotana, ۲۰۰۹, pp.۲۰۵-۲۰۶).

۴-۱ - کاربرد قضایی قیاس به عنوان ابزار تفسیر موافقت‌نامه‌های سازمان جهانی؛ قضیه وضع و تحمیل عوارض جبرانی بر برخی از محصولات سرب و بیسموت فولادی نشأت گرفته از بریتانیا، فرانسه و آلمان^۱

در فوریه و مارس ۱۹۹۳، جامعه اروپا بر اساس ماده ۳ موافقت‌نامه راجع به تفسیر و اعمال مواد ۱۶ و ۲۳ موافقت‌نامه عمومی تعرفه و تجارت، رایزنی‌های دوجانبه‌ای با ایالات متحده در خصوص مالیات و عوارض جبرانی و همچنین تعیین میزان آسیب بر برخی از محصولات سرب و بیسموت فولادی که از فرانسه، آلمان و انگلستان وارده شده بود، صورت دادند. این رایزنی‌ها به راه حل مورد توافق طرفین منتهی نشد، لذا در آوریل ۱۹۹۳ جامعه اروپا درخواست رجوع به سازش بر اساس ماده ۱۷ موافقت‌نامه فوق نمود. که بر اساس آن در صورت عدم حصول توافق بعد از یک ماه، مطابق ماده ۱۸ درخواست تشکیل هیئت رسیدگی^۲ توسط کمیته نمایند، در نتیجه حل اختلاف توسط کمیته یارانه‌ها و اقدامات جبرانی صورت گرفت (Ibid, para.۵).

سلامت انسانها، اساساً مهم است، وضع ممنوعیت‌های وارداتی نسبت به محصول پنبه نسوز، امری متناسب است. در قضیه ممنوعیت‌های وارداتی بر میگو، رکن استیناف با استفاده از اصل تناسب، قید تبعیض خودسرانه مقرر در مقدمه ماده ۲۰ گات را تفسیر کرده است. از نظر رکن استیناف، اینگونه استنباط می‌شود که قیود مندرج در مقدمه از جمله قید تبعیض خودسرانه بیانگر لزوم برقرای تعادل و تناسب میان حق یک دولت برای استناد به استثنائات زیست محیطی ماده ۲۰ گات از یک سو و حقوق ماهوی دولتهای دیگر است.

^۱ United States- Imposition of Countervailing Duties on Certain Hot-Rolled Lead and Bismuth Carbon Steel Products Originating in the United Kingdom, Report of the Panel, SCM/۱۸۵, ۱۵ November ۱۹۹۴.

^۲ Panel

کمیسیون تجارت بین‌الملل ایالات متحده اقدامات وزارت بازرگانی این کشور برای حمایت از صنعت ایالات متحده که توسط واردات محصولات فوق آسیب دیده بود را توجیه نمود (Ibid, para.۶). جامعه اروپا اقدامات ایالات متحده در اختصاص سوبسید صرفاً به محصولات داخلی، اعطای وام توسط دولت به شرکتهایی داخلی که نوعی یارانه قلمداد می‌شود، تزریق سهام ناعادلانه دولت به شرکتها را ناقض مواد ۱ و ۴ (۲) موافقت‌نامه می‌داند (Ibid, para.۲۳). به زعم جامعه اروپا، عوارض جبرانی تحمیلی توسط ایالات متحده توسط طرفهای خصوصی صورت گرفته است^۱ و از آنجا که مطابق گات و موافقت‌نامه اعمال طرفهای خصوصی نمی‌تواند منجر به عوارض جبرانی شود، در نتیجه چنین عوارض جبرانی دیده نمی‌شود (Ibid, para.۱۰۹).

در این قضیه هیئت رسیدگی به حل اختلاف به طور صریح به قیاس به عنوان راه‌حلی برای تفسیر موافقت‌نامه‌های سازمان جهانی تجارت متوسل می‌شود. به زعم هیئت رسیدگی کننده به اختلاف، ناکافی بودن توضیحات و توجیهاات وزارت بازرگانی ایالات متحده در ارزیابی چشم انداز آینده شرکت فولاد انگلستان را نمی‌توان ناقض تعهدات ایالات متحده که به طور خاص از بند ۲ ماده ۴ موافقت‌نامه^۲ در خصوص وضع عوارض جبرانی ناشی می‌شود، قلمداد نمود. هیئت رسیدگی در این رابطه خاطر نشان می‌نماید که ماده ۴ (۲) موافقت‌نامه را بایستی مطابق با معنای عادی و طبیعی آن و همچنین در چارچوب نقش خاص آن در موافقت‌نامه تفسیر نمود. علاوه بر این هیئت رسیدگی کننده برای روشن شدن امر به تعهد مراجع تحقیق برای بررسی شایسته حقایق مربوطه و ارائه استدلال مناسب برای اثبات یافته‌های خود اشاره می‌نماید. هیئت رسیدگی اظهار داشت اصل اساسی تفسیر معاهدات این است که هر یک از مواد و مقررات معاهده بایستی در پرتو کارکرد خاص آن در چارچوب معاهده به عنوان یک کل تفسیر شود. بنابراین، اگر استدلال کافی در حمایت از یافته‌های واقعی ارائه نشود، این امر مستلزم نقض تعهدات موافقت‌نامه خواهد بود (Ibid, paras.۳۵۴-۴۷۸).

هیئت در نتیجه برای اثبات ناکافی بودن توجیهاات وزارت بازرگانی ایالات متحده اظهار داشت

^۱ تضمین برای بانکهای خصوصی برای بخشش بدهی‌ها، کمک‌های مالی به بانکهای خصوصی و ...

^۲ هیچ گونه حقوق و عوارض جبرانی بر محصولات وارداتی بیش از میزان معادل جواز یا سوبسید (که برای ساخت یا تولید یا صادرات کالای مزبور در کشور اصلی یا صادرکننده) در نظر گرفته شده وضع نخواهد شد، محاسبه بر حسب سوبسید در هر واحد از کالای وارداتی و یارانه‌ای صورت می‌گیرد.

که این توجیهات را بایستی در پرتو معیار (ضابطه) بررسی عینی واقعه مربوطه بررسی نماید، معیاری که هیئت رسیدگی آن را با قیاس با بند ۱ ماده ۶ موافقت‌نامه^۱ در خصوص تعیین میزان خسارت استنتاج می‌نماید (Ibid, para.۴۷۸). در نهایت، نظر به عوامل فوق، هیئت ایالات متحده را ناقض ماده ۱ و ماده ۴ (۲) موافقت‌نامه قلمداد می‌نماید. همچنین اختصاص یارانه به محصولات داخلی، و سوبسید قلمداد نمودن بخشش بدهی توسط بانکهای خصوصی را ناقض تعهدات ایالات متحده می‌شناسد (Ibid, para.۶۷۸).

۴-۲- کارکرد قیاسی اصول و مفاهیم حقوق داخلی برای تفسیر موافقت- نامه‌های سازمان جهانی تجارت؛ قضیه اقدامات جبرانی ایالات متحده در ارتباط با برخی محصولات جوامع اروپایی^۲

دولتهای درگیر در فرایندهای حل و فصل اختلافات سازمان جهانی تجارت هر از گاهی، به منظور تفسیر برخی مقررات موافقت‌نامه‌های سازمان جهانی تجارت، به گونه‌ای قیاسی به اصول و مفاهیم مختلف حقوق داخلی استناد می‌نمایند. در برخی از قضایا، پانل‌ها و رکن استیناف، ارتباط حقوق داخلی در تفسیر چنین مقرراتی را مورد بحث قرار داده اند، معانی که به طور بالقوه با توسل به استدلال قیاسی با مفاهیم و اصول حقوق داخلی روشن می‌نمایند. حل و فصل اختلافات در سازمان جهانی تجارت به طور چشمگیری مورد حمایت و پشتیبانی قرار می‌گیرد اگر رکن استیناف و پانل‌ها، از تجارب و بصیرت احکام دیگر نظام‌های بین‌المللی استفاده نمایند. علاوه بر این، وام‌گیری از اصول و مفاهیم دیگر حوزه‌های حقوق با توسل به قیاس در تفسیر موافقت‌نامه‌های سازمان جهانی تجارت انسجام و یکپارچگی حقوق بین‌الملل را به دنبال خواهد داشت. در واقع، جوهر و اساس وام‌گیری قضایی استدلال قیاسی است: مسائل مشابه، قضات و داوران را ترغیب می‌نماید تا راه‌حل‌های مشابه

^۱ تعیین میزان خسارت برای اهداف مقرر در ماده ۶ موافقت‌نامه عمومی مستلزم بررسی عینی (الف) میزان و حجم یارانه مربوط به واردات [سیاست دولت برای تشویق صادرات کالا] و اثرات آنها بر قیمت‌های بازار داخلی محصولات مشابه (ب) تأثیر تبعی این واردات بر تولید کنندگان داخلی چنین محصولاتی می‌باشد.

^۲ Panel Report, United States – Countervailing Measures Concerning Certain Products from the European Communities, ۲۱ July ۲۰۰۲, WT/DS۲۱۲/R.

اتخاذ نمایند. وام‌گیری قضایی به طور خاص زمانی مفید می‌نماید که قضات و داوران با خلأ حقوقی، مقررات مبهم و همچنین با قضایای دشواری که نتایج آن به علت تفاسیر واگرا نامعلوم می‌باشد، روبرو شوند.

در قضیه اقدامات جبرانی ایالات متحده در ارتباط با برخی محصولات جوامع اروپایی، ایالات متحده به دنبال این بود که تا «منفعت» و «دریافت‌کننده» که در موافقت‌نامه مربوط به یارانه‌ها و اقدامات جبرانی مورد اشاره قرار گرفته بود را تفسیر نمایند تا دریافت‌کننده منفعت در صورت تغییر در مالکیت را تعیین نماید. ایالات متحده برای این مهم، به تمایز سنتی در حقوق داخلی بین یک شرکت به عنوان شخص حقوقی مجزا و سهامدارانش متوسل می‌شود (Ibid, paras. ۴-۴۹).

پانل از استدلال مطرح شده توسط ایالات متحده پیروی نکرد. در عوض، تمایز بین شرکت و سهامدارانش آنگونه که بوسیله ایالات متحده مورد استفاده قرار گرفته بود، در چارچوب موافقت‌نامه یارانه‌ها و اقدامات جبرانی را مناسب قلمداد نمی‌نماید. پانل موافقت می‌نماید که به ملاحظه (برای قوانین ملی ایالات متحده و بسیاری از اعضای سازمان جهانی تجارت حاکم بر مؤسسات و شرکتها، تمایز بین سهامداران و شرکت ممکن است وجود داشته باشد. با این وجود، موافقت‌نامه یارانه‌ها و اقدامات جبرانی، هیچگونه اشاره‌ای یا تمایزی بین سهامداران و شرکت قائل نیست زمانی که در خصوص مزایا و ضرورت تثبیت آن بحث می‌نماید. ماده ۱، ۱۰ و ۱۴ موافقت‌نامه یارانه‌های و اقدامات جبرانی تنها به دریافت‌کننده (گیرنده) (یا منفعت‌دریافت‌کننده) و تولیدکننده اشاره می‌نماید. مفهوم منفعت از ساختار تجارت (دادوستد) حقوقی که متعاقب قوانین ملی راجع به شرکتها ایجاد شده است، مستقل است (Ibid, paras. ۷-۵۰).

هر چند که پانل استدلال ایالات متحده در ارتباط با موضوع را نپذیرفت، اما جالب اینکه ذاتاً ارتباط بالقوه (نهفته) اصول و مفاهیم حقوق داخلی به منظور تفسیر مقررات موافقت‌نامه یارانه‌ها و اقدامات جبرانی را رد نمی‌نماید.

۳-۴- قیاس و کاربرد رفع ابهام و اجمال قواعد مقرر در موافقت‌نامه‌های سازمان جهانی تجارت؛ قضیه وضع مالیات بر فروش شرکتهای خارجی (دعوی ایالات متحده علیه اتحادیه اروپا)^۱

ابهام مفاهیم، استانداردها و واژگان حقوقی انعطاف‌پذیر یا قیود کلی و مبهمی که مقررات موافقت‌نامه‌های سازمان جهانی تجارت در قالب آنها ترسیم شده‌اند و از آنجا که متدهای تفسیر معاهدات که در کنوانسیون ۱۹۶۹ حقوق معاهدات مورد تصدیق قرار گرفته است راهنمای کمی در ارتباط با معنای دقیق این اصل و مفاهیم فراهم می‌نمایند، رکن حل اختلاف و هیأت‌های استیناف را اغلب وادار می‌کند برای روشن نمودن دامنه و محتوای قواعد به قیاس متوسل شوند.

شاید مرتبط‌ترین استفاده از مفاهیم و اصول حقوق داخلی با توسل به قیاس برای تفسیر موافقت‌نامه‌های سازمان جهانی تجارت را به طور خاص می‌توان در قضیه وضع مالیات بر فروش شرکتهای خارجی دید. در این قضیه، رکن استیناف مجبور بود معنای اصطلاح منبع درآمد خارجی^۲ که در موافقت‌نامه یارانه‌ها و اقدامات جبرانی مقرر شده بود را تفسیر نمایند. هرچند رکن استیناف تفسیر را در بادی امر (در وهله اول) با توسل به رویه دولت آنچنان که از معاهدات مالیاتی بین‌المللی یا معاهدات مالیاتی نمونه سرچشمه گرفته‌اند انجام داد، رکن استیناف همچنین به قوانین ملی اتکا نمود که استاندارد متفاوتی به منظور شناسایی کمترین مخرج مشترک از رویه دولت را اعمال می‌کنند. در نهایت، اصول مالیات به طور گسترده‌ای مورد شناسایی قرار گرفته است. گزیده زیر به بهترین نحو استدلال رکن استیناف را بیان می‌کند:

هر چند که توافق جهانی در خصوص معنای اصطلاح «منبع درآمد خارجی» در حقوق مالیات بین‌المللی وجود ندارد، ما دیدیم که بسیاری از کشورها، معاهدات دو یا چند جانبه‌ای را پذیرفته‌اند تا به اخذ مالیات مضاعف بذل توجه نمایند. ایالات متحده، به عنوان مثال، بیش از پنجاه معاهده مالیاتی دو جانبه دارد که به مالیات مضاعف پرداخته است (Ibid, para. ۱۴۱).

^۱ Appellate Body Report, United States – Tax Treatment for “Foreign Sales Corporations” (Recourse to Article ۲۱,۵ of the DSU by the European Communities), ۱۴ January ۲۰۰۲, WT/DS۱۰۸/AB/RW.

^۲ foreign-source income

هر چند این اسناد «منبع درآمد خارجی» را به شیوه‌ای یکسان تعریف نمی‌کند، به نظر می‌رسد که برخی اصول مالیاتی که به طور گسترده‌ای مورد شناسایی قرار گرفته‌اند از آنها به وجود آمده است.^۱ در جستجو برای دادن معنی به اصطلاح «منبع درآمد خارجی» در موافقت‌نامه یارانه‌ها و اقدامات جبرانی، که مقرره مربوط به مالیات در یک معاهده تجاری بین‌المللی است، ما معتقدیم که برای ما مناسب است که از این اصولی که به طور گسترده‌ای مورد شناسایی قرار گرفته است و به طور کلی بسیاری از کشورها آنها را در حوزه مالیات اعمال می‌کنند، کمک بگیریم. در شناسایی این اصول، بایستی در نظر داشته باشیم که تدبیر (اقدام) مورد بحث در صدد است تا به منبع درآمد خارجی شهروندان و ساکنان ایالات متحده بپردازد، یعنی درآمد حاصل از مالیات دهندگان در کشورهای خارجی، که در آن مالیات دهندگان مقیم نیستند (Ibid, para. ۱۴۲).

البته، رکن استیناف تصدیق می‌کند که قواعد دقیق مالیات بر اشخاص غیرمقیم به طور قابل توجهی از یک دولت به دولت دیگر متفاوت است. با این حال، به رغم تفاوتها، به نظر می‌رسد که عناصر مشترکی از این قواعد به طور گسترده‌ای مورد پذیرش قرار گرفته باشد. عنصر مشترک این است که یک کشور خارجی بر درآمد اشخاص غیر مقیمی مالیات وضع می‌کند که بوسیله فعالیت‌های اشخاص غیرمقیم ایجاد شود و با کشور نیز برخی پیوندها و ارتباط داشته باشد. در نتیجه این پیوند (ارتباط)، دولت خارجی درآمد مورد نظر را به عنوان منبع داخلی قلمداد می‌نماید و در چارچوب قواعد داخلی بر آن مالیات وضع می‌نماید. برعکس، در صورتی که درآمد اشخاص غیر مقیم هیچ ارتباط و پیوندی با یک دولت خارجی نداشته باشد، به طور گسترده‌ای پذیرفته شده است که درآمد تنها در سرزمین محل اقامت مالیات دهنده، مشمول مالیات خواهد بود و این درآمد مشمول مالیات در دولت خارجی نخواهد بود (Ibid, para. ۱۴۳).

این قضایا استحقاق این را داشتند که به طور جداگانه مورد بررسی قرار گیرند زیرا آنها به اصول کلی حقوقی که قبلاً بوسیله دیگر محاکم بین‌المللی، استفاده یا مورد شناسایی قرار گرفته باشند، مرتبط نیستند. در عوض، با استفاده از قیاس‌های حقوق داخلی در چارچوب سیستم حل و فصل

^۱ ایالات متحده مثال‌هایی از کشورهای برزیل، کانادا، شیلی، مالزی، پاناما، عربستان سعودی، تایوان، انگلستان و ایالات متحده را بیان می‌کند که در این کشورها اصول مالیاتی مورد شناسایی قرار گرفته و به نظر می‌رسد که در قواعد داخلی مالیات منعکس شده است.

اختلافات سازمان جهانی تجارت، آنها روش دیگری راه، فراتر از آن چیزی که به معنای دقیق کلمه به وسیله کنوانسیون حقوق معاهدات تجویز شده است را پیاده می‌کنند تا اصطلاحات مبهم در موافقت-نامه‌های سازمان جهانی تجارت را تفسیر نمایند. بدیهی است که مهاجرت ایده‌های نظام‌های مختلف حقوقی به نظام حقوقی سازمان جهانی تجارت، و مسلماً از یک حوزه حقوق بین‌الملل به حوزه دیگر، علاوه بر روشن نمودن تفسیر مقررات موافقت‌نامه‌های سازمان جهانی تجارت، موجب ایجاد هویت مجزای محاکم تجاری به عنوان مکانیسم‌های حل و فصل اختلافات بین‌المللی می‌شود مشابه سایر محاکم بین‌المللی.

۴-۴- قیاس وسیله پویایی و توسعه تدریجی حقوق بین‌الملل؛ قضیه اقدامات مؤثر ایالات متحده بر واردات پیراهن‌ها و لباس‌های پشمی از هندوستان (دعوی هند علیه آمریکا)^۱

تعیین بار اثبات دعوی یکی از فرایندهای آیین دادرسی در مرحله رسیدگی ماهوی است که واجد بنیان‌های حقوقی مشابهی در نظام‌های داخلی و بین‌المللی می‌باشد. در حقوق بین‌الملل برای تعیین بار اثبات دعوی معیارهای اساسی وجود دارد که تقریباً بدون تغییرات اساسی در ماهیت، اغلب با توسل به استدلال قیاسی برگرفته از نظام‌های حقوقی داخلی است^۲ و رویه نظام حل اختلاف سازمان جهانی تجارت^۳ نه تنها حاکی از تبعیت از قواعد عام موجود است، بلکه با تفسیر قواعد موجود به توسعه

^۱ Appellate Body Report, United States- Measures Affecting Imports of Woven Wool Shirts and Blouses from India, ۲۵ April ۱۹۹۷, WT/DS۳۳/AB/R.

^۲ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری در خصوص تعیین بار اثبات دعوی ساکت است، اما رویه دیوان حاکی از آن است که نمی‌توان یک قاعده کلی را که در تمامی اختلافات جاری باشد، استخراج نمود و در هر قضیه همه چیز بستگی به اوضاع و احوال و قواعدی دارد که مورد چالش هستند (Kolb, ۲۰۰۶, p.۷۹۳).

^۳ پاراگراف هشتم ماده ۳ تفاهم‌نامه حل اختلاف در ارتباط با قاعده بار اولیه اثبات دعوی مقرر می‌دارد: هر زمان که نقض تعهدات بر اساس موافقت‌نامه‌های تحت پوشش مطرح شود، و (ثابت شود) این عمل ایجاد یک وضعیت ابطال (حق دیگران) یا ایجاد ضرر را به وجود آورده باشد. منظور این است که نقض قواعد، اثر سوئی بر دیگر طرف‌های عضو آن موافقت‌نامه تحت پوشش برجا می‌گذارد و در این وضعیت، طرفی که شکایت علیه او تنظیم شده است باید اتهام صورت گرفته را رد نماید.

تدریجی حقوق بین‌الملل یاری رسانده است. بر اساس قاعده بنیادین در اغلب نظام‌های حقوقی داخلی، هر کس ادعایی را مطرح کند، باید نسبت به اثبات آن نیز اقدام نماید.^۱

در قضیه اقدامات مؤثر ایالات متحده بر واردات پیراهن‌ها و لباس‌های پشمی از هندوستان، رکن استیناف، به مسأله سهم بار اثبات دعوا بین طرفین اختلاف پرداخت.^۲ رکن استیناف به اصل البینه علی المدعی (بار دلیل بر عهده مدعی است)^۳ اشاره نمود زمانی که اظهار داشت: مسأله در این قضیه این است که طرفین اختلاف در ابتدا باید نشان دهند که آیا نقض و تخلفی صورت گرفته است یا نه. به طور خاص، مسأله این است که طرفین اختلاف بایستی نشان دهند که آیا تعهدات نقض شده است یا نه ... در پاسخ به این مسأله، در واقع نشان دادن اینکه چگونه یک سیستم حل و فصل اختلافات قضایی می‌تواند مؤثر عمل کند اگر این گزاره را در برداشته باشد که هر گونه تأکید صرف بر یک ادعا بایستی منجر به اثبات شود، دشوار است. به این ترتیب، جای تعجب نیست که محاکم بین‌المللی مختلف، از جمله دیوان بین‌المللی دادگستری، به طور کلی و پیوسته این قاعده را مبنی بر اینکه هر کدام از طرفین اختلاف ادعای مطرح کند، چه خواننده و چه خواهان، بار اثبات آن ادعا نیز بر عهده اوست، را پذیرفته و اعمال کرده‌اند (United States- Measures Affecting Imports of Woven Wool Shirts and Blouses from India, ۱۹۹۷, p.۱۴).

رکن استیناف در خصوص مسأله تعیین بار اثبات دعوی اعلام داشت: ... بسیار جالب است که محاکم بین‌المللی مختلف، از جمله دیوان بین‌المللی دادگستری به اتفاق و به طور یکنواخت این قاعده را پذیرفته‌اند که طرف مدعی موجود یک حق، مسئول تأمین مدارک برای اثبات ادعایش می‌باشد. این یک قاعده کلی است که بار اثبات دعوی بر عهده طرفی است، چه خواهان و چه خواننده، که ادعای بخصوص یا دفاعیه‌ای را مطرح می‌سازد و در نظام حقوقی مدون، کامن‌لا و بسیاری از نظام‌های

^۱ قنبری جهرمی، محمد جعفر؛ مهرانی، فرزاد، معیارهای تعیین بار اثبات دعوی در نظام حل اختلاف سازمان جهانی تجارت، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۵۹، ۱۳۹۱، ص ۲۴۹.

^۲ رکن استیناف در قضیه اقدامات مؤثر بر واردات پیراهن‌ها و لباس‌های ابریشمی با استناد به رویه قضایی دیوان بین‌المللی دادگستری در تأیید این قاعده که هر کس مدعای امری باشد باید آن را ثابت نماید (WT/DS۳۳/AB/R, ۱۹۹۷, Sec.IV) اعلام می‌دارد که این یک قاعده پذیرفته شده است که بار اثبات دعوی بر عهده طرفی است که چه در مقام خواهان یا خواننده، دعوا یا دفاعیه‌ای را مطرح می‌نماید.

^۳ onus probandi actori incumbit

حقوقی پذیرفته شده است.

رکن استیناف مفهوم بار اثبات دعوی را در مفهوم اثبات اولیه دعوی^۱ یا ارائه دلیل اولیه قلمداد کرد. این تلقی به طور ضمنی حاکی از آن است که مستندات ارائه شده باید فرض نقض یک قاعده را اثبات نماید. رکن استیناف بر این باور بود که ماهیت مستندات و قدرت اثباتی آن در نقض قاعده، نسبی بوده و بسته به هر قضیه، قواعد ذی‌ربط و اقدامات انجام شده متفاوت خواهد بود (Ibid, Section ۴). لذا اگر طرفی که بار اثبات اولیه دعوی را بر عهده دارد، مستندات کافی برای اثبات ادعای خویش (مبنی بر نقض مقررات) ارائه نماید، بار اثبات دعوی منتقل می‌شود به مدعی علیه و او است که باید مستندات کافی در رد ادعای مطروحه ارائه نماید (McGovern, ۲۰۰۲, pp.۲-۲۳-۵۰). به عبارت دیگر قبل از احراز نقض صورت گرفته، طرف استناد کننده یا معترض باید با ارائه دلیل و مستندات ادعای خود را ثابت کند.

بدون تردید رکن استیناف در این قضایا به اصل البینه علی‌المدعی اشاره می‌نماید. در واقع، بررسی رویه محاکم بین‌المللی نشان می‌دهد که به راحتی می‌توان نتیجه گرفت، علیرغم رویکردهای متنوع و نظرات متفاوت در ارتباط با درجه حقوقی کاربرد قواعد در وضعیت‌های مختلف، مفهوم حقوقی و منطقی (بار اثبات دلیل بر عهده مدعی است) به طور کلی با توسل به استدلال قیاسی بوسیله رویه قضایی سازمان جهانی تجارت پذیرفته و مورد استفاده قرار گرفته است.

۴-۵- قیاس و ظرفیت قاعده‌سازی آن برای رفع خلأ؛ قضیه اقدامات ضد

دامپینگ بر برخی محصولات فولادی ژاپن^۲

طبیعتاً به هر میزان که حوزه‌ای جوان و جدیدتر باشد، مثلاً نظام حقوقی سازمان جهانی تجارت، بسیاری از مسائل آن هنوز حل نشده باقی مانده است و خلأهای حقوقی‌اش نیز بیشتر است و در نتیجه، قیاس می‌تواند نقش پررنگ‌تر و مؤثرتری داشته باشد (پیری، ۱۴۰۲: ۶۵۶). امکان مواجه شدن با خلأ یا نبود قواعد قابل اعمال برای یک مسأله و موضوع خاص، در چارچوب مقررات سازمان جهانی

^۱ prima facie

^۲ Appellate Body Report, US- Anti-Dumping Measures on Certain Hot-Rolled Steel Products from Japan, ۲۴ July ۲۰۰۱.

تجارت در گزارش رکن استیناف در قضیه اقدامات ضد دامپینگ بر برخی محصولات فولادی نشأت گرفته از ژاپن (ایالات متحده/ ژاپن) مورد اشاره قرار گرفته است. در این قضیه، رکن استیناف اظهار داشت که آنچه در موافقت نامه ضد دامپینگ^۱ بویژه بند ۴ ماده ۹ آن در خصوص وضع و تحمیل عوارض ضد دامپینگ، خلأ^۲ نامیده می‌شود، به این دلیل است که هر چند ماده ۹ (۴) استفاده از برخی حاشیه‌ها در محاسبه سقف (حداکثر) برای «همه انواع دیگر»^۳ نرخ‌ها را ممنوع می‌نماید اما صراحتاً به این مسأله که چگونه آن سقف بایستی محاسبه شود، در جایی که همه حاشیه‌ها بایستی در چارچوب ممنوعیت‌ها از محاسبه مستثنی شوند، نمی‌پردازد (Ibid, para. ۱۲۶).

رکن استیناف از پرداختن به مسأله خلأ به دلایل زیر خودداری نمود: این تجدیدنظرخواهی مسأله مربوط به اینکه خلأ فوق چگونه ممکن است بر اساس متن فعلی موافقت نامه ضد دامپینگ رفع شود را مطرح نمی‌کند. بر این اساس، ضروری نیست که سؤال فوق را مورد توجه قرار دهیم (Ibid, para. ۱۲۶). در این مثال، همانگونه که رکن استیناف به طور ضمنی اشاره نموده است، خلأ حقوقی بوسیله قضا با ارجاع به دیگر مقررات مرتبط در موافقت نامه ضد دامپینگ رفع خواهد شد. ملاحظه می‌گردد که چنین استدلالی ضرورت توسل به قیاس را اجتناب ناپذیر می‌نماید.

در نظام حل و فصل اختلافات سازمان جهانی تجارت، مسأله خلأ حقوقی تا حدودی ساده به نظر می‌رسد به علت محدودیتهای صلاحیتی اساسی پانل‌ها و رکن استیناف (Pauwelyn, ۲۰۰۲, p. ۶۳). این صلاحیت محدود است به تصمیم‌گیری در مورد اینکه آیا در چارچوب موافقت‌نامه‌های تحت پوشش سازمان جهانی تجارت نقضی صورت گرفته است یا نه.^۴ اگر هیچ مقرره‌ای از سازمان جهانی تجارت در مسأله وجود نداشته باشد، در نتیجه هیچ ادعایی در چارچوب سازمان جهانی تجارت وجود ندارد، حتی صلاحیت و مجوزی برای اعلام خلأ حقوقی وجود ندارد. در صورتی که یک پانل

^۱ نام اصلی این موافقت‌نامه، موافقت‌نامه سازمان جهانی تجارت در خصوص اجرای ماده ۶ گات (عوارض ضد دامپینگ و جبرانی) است اما از آنجا که در میان متخصصات به موافقت نامه ضد دامپینگ معروف است ما هم برای رعایت اختصار از همین نام استفاده می‌کنیم.

^۲ Lacuna

^۳ all others

^۴ DSU Art. ۱,۱.

سازمان جهانی تجارت در باید که مقررره مورد استناد دولت خواهان، رفتار یا اعمال دولت خواننده را ممنوع نموده باشد، خواننده در دعوا پیروز می‌شود و پانل نمی‌تواند نقض حقوق و تعهدات در خارج از سازمان جهانی تجارت را پیدا نماید. از این رو، تنها رفتار دولتی که می‌تواند در سازمان جهانی تجارت محکوم شود بایستی ضرورتاً در چارچوب مقررات موافقت‌نامه‌های سازمان جهانی تجارت ممنوع شده باشد.

۵- نتیجه‌گیری

مقررات و قواعد حاکم بر سازمان جهانی تجارت به دلیل عدم حصول توافق و عدم پیش‌بینی برخی موضوعات از سوی تنظیم‌کنندگان موافقت‌نامه‌ها و وضع قواعد نوعی و برخوردار از وصف کلیت، سرشار از ابهام، اجمال و خلأ است. مراجع حل اختلاف سازمان جهانی تجارت در مقام اجرای وظیفه قضایی خود ملزم به رفع ابهام و اجمال موجود در مقررات، ارائه تفاسیر روشن و منسجم و در نهایت حل و فصل اختلافات است. در این راستا رکن حل اختلاف و هیأت‌های استیناف با استناد به بند ۲ ماده ۳ تفاهم‌نامه قواعد و رویه‌های حاکم بر حل اختلافات به اصول کلی حقوقی و در رأس آن به قیاس به عنوان راه‌حلی برای رفع خلأها، ابهام و اجمال در قواعد و تفسیر معاهدات و مقررات گوناگون متوسل می‌شوند.

تجزیه و تحلیل رویه قضایی سازمان جهانی تجارت نشان می‌دهد که به نحو گسترده‌ای از قیاس و رویکردهای مشابه استدلال‌های تفسیری استفاده نموده‌اند. توجه رکن حل اختلاف و هیأت‌های استیناف به قیاس به عنوان روش استدلال اجتناب‌ناپذیر در تفسیر مقررات سازمان جهانی تجارت علاوه بر اینکه اقتدار و اختیارات محاکم فوق در تصمیم‌گیری‌ها را افزون ساخته و بر پویایی و قانونمندی تصمیمات محاکم می‌افزاید؛ انسجام و یکپارچگی مقررات سازمان با سایر مقررات بین‌المللی را از طریق اصل رفتار مشابه با وضعیت‌های مشابه را افزایش می‌دهد. از این رو با توسل به استدلال قیاسی، فرایند دائم توسعه حقوق مرتب با سازمان جهانی تجارت به وسیله محاکم فوق به تصویر کشیده می‌شود، فرایندی که عنصر قابل توجهی از نوآوری را در پی دارد. در نهایت، رویه قضایی سازمان جهانی تجارت نشان می‌دهد استدلال قیاسی ابزاری قانونی برای شناسایی و کشف قواعد حقوقی در وضعیت‌های سکوت و خلأ، ابزاری قضایی در فرایند تفسیر و روشن نمودن محتوای

مفاهیم، اصول و قواعد مبهم حاکم بر سازمان جهانی تجارت، ابزاری تئوریک برای انسجام و یکدست شدن قواعد حقوقی که بر مبنای آن قضایای مشابه بایستی به گونه‌ای مشابه حل و فصل شوند، به شمار می‌رود. از این رو، بکارگیری عملی قیاس در این حوزه از حقوق بین‌الملل، حکایت از کارگشایی تفسیری آن در ساحت توسعه قلمرو هنجاری در پاسخگویی به سؤالات غیرمنصوص و روزآمد کردن این نظام حقوقی دارد. با ارتباط حوزه‌های مختلف حقوق بین‌الملل، استفاده از قیاس در نظام حقوقی سازمان جهانی تجارت می‌تواند ابزار مفیدی برای انسانی نمودن این حوزه‌ها سازگار با حقوق بین‌الملل فراهم نماید. به عنوان مثال، ماده ۳۱(۳)(ج) کنوانسیون حقوق معاهدات، محاکم فوق را قادر می‌سازد نه تنها تعهدات معاهده‌ای حقوق بشری که دولت میزبان عضو آن می‌باشد را اعمال نماید، بلکه قواعد حقوق بشری که به طور کلی در میان دولت‌ها قابل اعمال است نیز بکار ببرد.

فهرست منابع

الف) فارسی

۱. پیری، حیدر (۱۴۰۲). بررسی تحلیلی خلأ حقوقی در نظام حقوقی ایران و حقوق بین‌الملل با تأکید بر سازوکارهای رفع آن، مطالعات حقوق تطبیقی، (۲)۱۱۴، ۶۵۵-۶۷۷.
۲. داوید، رنه (۱۳۶۴). نظام‌های بزرگ حقوقی معاصر. ترجمه حسن صفایی و محمد آشوری و عزت‌الله عراقی، تهران: مرکز نشر دانشگاهی.
۳. درویش‌ترابی، محمود؛ کلانتری، کیومرث (۱۳۹۷). عنصر زمان و مکان و نقش آن در تحول اجتهاد بر احکام جزائی اسلام. فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، سال پانزدهم، شماره ۵۴، ۴۹-۶۶.
۴. دهخدا، علی اکبر (۱۳۴۱). لغتنامه دهخدا (ج ۱۱). تهران: سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور.
۵. سیدفاطمی، سیدمحمد قاری؛ پیری، حیدر (۱۳۹۸). کشف قاعده حقوقی از طریق قیاس توسط دیوان بین‌المللی دادگستری. فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، دوره ۵۰، شماره ۳، ص ۱۱۴۹-۱۱۷۰.
۶. سیدفاطمی، سیدمحمد قاری؛ فراهتی، عباسعلی (۱۳۸۶). قیاس فقهی از دیدگاه مذهب حنبلی، مجله فقه و مبانی حقوق، شماره ۱۰، ص ۲۱-۴۲.
۷. سیمایی صراف، حسین (۱۳۹۵). قیاس در استدلال حقوقی: مطالعه تطبیقی فقه، نظام حقوقی ایران و کامن‌لا. تهران: شهردانش.
۸. صدری، سید محمد (۱۳۹۳). تحلیل رابطه علیت و آثار آن در ماهیت اعتباری افعال حقوقی.

- مطالعات فقه و حقوق اسلامی، شماره ۱۱، ص ۱۶۱-۱۹۰.
۹. عمید، حسن (۱۳۹۰). فرهنگ فارسی عمید (ج ۳). تهران: موسسه انتشارات امیرکبیر.
۱۰. فلسفی، هدایت الله (۱۳۹۰). صلح جاویدان و حکومت قانون؛ دیالکتیک همانندی و تفاوت. تهران: فرهنگ نشر نو.
۱۱. قنبری جهرمی، محمد جعفر؛ مهرانی، فرزاد (۱۳۹۱). معیارهای تعیین بار اثبات دعوی در نظام حل اختلاف سازمان جهانی تجارت. مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۵۹، ص ۲۴۷-۲۷۸.
۱۲. مسجدرائی، حمید؛ فیض، زهرا (۱۳۹۵). درآمدی بر مفهوم مخالف در تفسیر گزاره‌های حقوقی، فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، سال دوازدهم، شماره ۴۵، ۱۱۵-۱۳۶.

(ب) عربی

۱۳. ابن حزم، ابومحمد علی بن احمد (۱۴۱۳ق). الإحکام فی أصول الأحکام. تحقیق: شیخ احمد محمد شاکر، دارالآفاق الجدیدة، لبنان: بیروت.
۱۴. ابن فارس، ابی‌الحسن احمد (۱۴۰۴ق). معجم مقاییس اللغة (ج ۱۱). انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی.
۱۵. ابن قدامة، ابومحمد عبدالله بن احمد (۱۴۲۳ق). روضة الناظر فی اصول الفقه علی مذهب الإمام أحمد بن حنبل. مدینه: مؤسسه الریان.
۱۶. ابوزهره، محمد (۱۳۶۹ق). ابوحنیفه، حیات و عصره. قاهره: دارالفکرعربی.
۱۷. ابوزهره، محمد (۱۳۷۷ق). اصول الفقه. قاهره: دارالفکر العربی.
۱۸. آمدی، ابوالحسن علی بن احمد (۱۴۱۳ق). الإحکام فی اصول الأحکام. تحقیق: عبدالرزاق عقیفی. لبنان: بیروت، المکتب الإسلامی.
۱۹. الحرالعالمی، شیخ ابو جعفر (۱۴۰۹ق). وسائل الشیعه (ج ۱۸). قم: مؤسسه آل بیت.
۲۰. رازی، فخرالدین محمد (۱۴۱۲ق). المحصول فی علم الاصول (ج ۲). تحقیق: طه العلوانی، بیروت: موسسه الرساله.
۲۱. زبیدی، مرتضی (۱۴۰۵ق). تاج العروس من جواهر القاموس (ج ۸). اصفهان: موسسه تحقیقات و نشر معارف.
۲۲. زیدان، عبدالکریم (۱۴۲۷). الوجیز فی اصول الفقه تهران: نشرأحسان.
۲۳. سبکی، تاج الدین عبدالوهاب بن عبدالکافی (۱۴۰۸ق). جمع الجوامع فی اصول الفقه. لبنان: بیروت، دار الکتب العلمیة.
۲۴. شافعی، محمدبن ادریس (۳۵۸ق). الرساله. تحقیق: احمد محمد شاکر، مصر: مکتب‌الحلبی.
۲۵. شیخ طوسی، محمد بن حسن (۱۳۷۶). العده فی اصول الفقه. تحقیق: محمد رضا انصاری، قم: چاپخانه ستاره.
۲۶. العاملی، حسن بن زیدالدین (۱۴۱۵ق). معالم‌الدین و ملاذ المجتهدین، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
۲۷. عاملی، شمس‌الدین محمد بن مکی (بی‌تا)، القواعد و الفوائد فی الفقه و الأصول و العربیة، تحقیق: عبدالهای سید محسن حکیم، قم، ایران، المکتبۃ المفید، اول.

۲۸. غزالی، محمد (۱۴۰۴ق). المستصفی من علم الاصول (ج ۲). قاهره: دارالفکر.
 ۲۹. فهیمی، عزیزاله (۱۳۹۴). اصول فقه، تهران: انتشارات خرسندی.
 ۳۰. مظفر، محمدرضا (بی‌تا). اصول الفقه (ج ۳). قم.

ج) لاتین

۳۱. Bryan A. Garner (۲۰۰۹). *Black's Law Dictionary*. West Publishing Co.
 ۳۲. Cameron, J. and Gray, D (۲۰۰۱). Principles of International Law in the WTO Dispute Settlement System. *International and Comparative Law Quarterly*, ۵۰, ۲۴۸-۲۹۸.
 ۳۳. Cross, Rupert (۱۹۶۸). *Precedent in English Law*. Oxford.
 ۳۴. Czaplinski, V, & Danilenko, G (۱۹۹۰). Conflict of Norms in International Law. *Netherlands Yearbook of International Law*, XXI, ۳-۴۲.
 ۳۵. D. Barak-Erez (۲۰۰۹). The Institutional Aspects of Comparative Law. *Columbia Journal European Law*, ۱۵, ۴۷۷-۴۹۲.
 ۳۶. Hunter, Dan (۲۰۰۱). Reason is too Large: Analogy and Precedent in Law. *Emory Law Journal*, ۵۰, ۱-۷۱.
 ۳۷. Kolb, Robert (۲۰۰۶). General Principles of Procedural Law, in *The statute of the International Court of Justice: A Commentary*, Andreas Zimmerman, et al. (ed.).
 ۳۸. Langenbucher, Katja (۱۹۹۸). Argument by Analogy in European Law. *Cambridge Law Journal*, ۵۶(۳), ۴۸۱-۵۲۱.
 ۳۹. Lindroos, Anja; Mehling, Michael (۲۰۰۵). Dispelling the Chimera of 'Self-Contained Regimes' International Law and the WTO. *European Journal of International Law*, ۱۶(۵), ۸۵۷-۸۷۷.
 ۴۰. M.S. Korotana (۲۰۰۹). Collective Retaliation and the WTO Dispute Settlement System. *The Estey Centre Journal of International Law and Trade Policy*, ۱۰(۱), ۱۹۶-۲۰۸.
 ۴۱. Pauwelyn, Joost (۲۰۰۲). Cross-agreement Complaints before the Appellate Body: A Case Study of the EC- Asbestos Dispute. *World Trade Review*, 1, ۶۳-۷۵.
 ۴۲. Pauwelyn, Joost (۲۰۰۳). *Conflict of Norms in Public International Law*. Cambridge University Press.
 ۴۳. Quincy, Wright (۱۹۱۷). Conflict between International Law and Treaties.

AJIL, ۱۱(۳), ۵۷۹-۶۰۰.

۴۴. Tiscornia, Daniela (۱۹۹۴). Three Meanings of Analogical Reasoning in Law. *Information & Communications Technology Law*, ۲(۲-۳), ۱۰۵-۱۲۲.
۴۵. Webster's Third International Dictionary of the English Language Unabridged (۱۹۹۳). Chicago: Encyclopedia Britannica.

د) اسناد و رویه قضایی

۴۶. Appellate Body Report, United States- Measures Affecting Imports of Woven Wool Shirts and Blouses from India, ۲۵ April ۱۹۹۷, WT/DS۳۳/AB/R.
۴۷. Appellate Body Report, United States- Tax Treatment for "Foreign Sales Corporations" (Recourse to Article ۲۱,۵ of the DSU by the European Communities), ۱۴ January ۲۰۰۲, WT/DS۱۰۸/AB/RW.
۴۸. Appellate Body Report, US- Anti-Dumping Measures on Certain Hot-Rolled Steel Products from Japan, ۲۴ July ۲۰۰۱.
۴۹. India – Patent Protection for Pharmaceutical and Agricultural Chemical Products (India-Patent, adopted on ۱۶ January ۱۹۹۸, WT/DS۵۰/R).
۵۰. Japan- Alcoholic Beverages, ۱۹۹۶, AB-۱۹۹۶-۲, D.
۵۱. Japan- Taxes on Alcoholic Beverages adopted on ۲۰ May ۱۹۹۶, WT/DS/۱۱,۱۰/۱۱ and ۱۱/۸.
۵۲. Korea- Measures Affecting Government Procurement, ۱ May ۲۰۰۰, WT/DS۱۶۳/R.
۵۳. Koskenniemi, M. (Rapporteur), 'Report of the Study Group of the ILC: Fragmentation of International Law', A/CN.۴/L.۶۸۲, ۲۰۰۶.
۵۴. McGovern, International Trade Regulation, Globe field Press, Globe field, Exeter EX۳ ۰NA, England.۲۰۰۲.
۵۵. Panel Report, United States – Countervailing Measures Concerning Certain Products from the European Communities, ۲۱ July ۲۰۰۲, WT/DS۲۱۲/R.
۵۶. Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, Annex ۲ of the WTO Agreement.
۵۷. United States - Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products (۶ November ۱۹۹۸) WT/DS۵۸/AB/R, DSR, ۱۹۹۸.
۵۸. United States- Imposition of Countervailing Duties on Certain Hot-Rolled Lead and Bismuth Carbon Steel Products Originating in the United Kingdom, Report of the Panel, SCM/۱۸۵, ۱۵ November ۱۹۹۴.
۵۹. United States-Standards for Reformulated and Conventional Gasoline, ۲۹

April ۱۹۹۶, WT/DS۲/AB/R.