

ایجاد رویه متحدالشکل از طریق تفسیر کنوانسیون‌های حمل و نقل دریایی کالا

امیر صادقی نشاط^۱ - هادی مشهدی^۲

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۱۱/۱۱ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۷/۲۴

چکیده

در زمینه هماهنگ‌سازی مقررات بین‌المللی، اقدام مناسبی در جهت متحدالشکل سازی مقررات بین‌المللی ناظر بر حمل و نقل کالاها از طریق دریا در کنوانسیون روتردام صورت گرفته است؛ اما با توجه به رویکرد این کنوانسیون که موجب گسترش صلاحیت مراجع صالح در رسیدگی به اختلاف شده است به همان اندازه بیم برداشت و تفسیر متفاوت از مقررات این کنوانسیون نیز افزایش یافته است و در نتیجه هدف ایجاد این کنوانسیون که همانا ایجاد وحدت در قانون‌گذاری در باب حمل و نقل بین‌المللی می‌باشد، با این تفاسیر مختلف در معرض خطر قرار گیرد. در همین رابطه و در ارتباط با موضوع رسیدگی به اختلاف‌های حادث در جریان حمل و نقل دریایی از سوی مراجع حل اختلاف، مسئله تفسیر مقررات کنوانسیون‌های حمل و نقل از اهمیت ویژه‌ای برخوردار می‌گردد. به‌طور خلاصه می‌توان گفت مهم‌ترین نکته در این خصوص آن است که آیا قواعد مذکور در کنوانسیون‌های بین‌المللی، قواعدی «الزامی» برای مرجع رسیدگی‌کننده تلقی می‌شوند؟ در این راستا به نظر می‌رسد توسعه مفاهیم حقوق داخلی در اجرای متحدالشکل قواعد بین‌المللی که به تنظیم روابط میان اشخاص خصوصی می‌پردازند، تعیین‌کننده است و این امر صرفاً با تفسیر کنوانسیون‌های بین‌المللی در چارچوب مقررات آن قابل تحقق می‌باشد.

واژگان کلیدی: کنوانسیون روتردام، حمل و نقل دریایی، تفسیر مقررات بین‌المللی، داوری، اجرای مقررات بین‌المللی.

۱. دانشیار حقوق خصوصی دانشگاه تهران (نویسنده مسئول) ansheshat@ut.ac.ir
۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه تهران Hadim3266@gmail.com

مقدمه

کنوانسیون‌های مربوط به حمل و نقل دریایی علی‌رغم تغییرات حاصله در طول زمان از دیدگاه صاحب‌نظران از سه جنبه برجسته‌تر می‌باشد که عبارت است از:

۱. مبانی مسئولیت متصدی حمل و نقل دریایی

۲. حدود مسئولیت

۳. و نیز نحوه رسیدگی به اختلاف‌ها

در زمینه هماهنگ‌سازی مقررات بین‌المللی، گام مناسبی که در جهت متحدالشکل‌سازی مقررات بین‌المللی ناظر بر حمل و نقل کالاها از طریق دریا در کنوانسیون روتردام صورت گرفته است، مقررات ناظر بر صلاحیت قضایی و داوری می‌باشد. در این کنوانسیون نسبت به سایر کنوانسیون‌ها نگاه جدیدتری به این موضوع شده است. در این راستا می‌توان به تعیین صلاحیت محاکمی که امکان طرح دعوی در آن وجود دارد اشاره کرد که برخلاف مقررات هامبورگ به مراجعی اشاره شده است که موجبات سهولت در اقامه دعوی را برای زیان‌دیده فراهم می‌کند.

کنوانسیون روتردام در زمینه رسیدگی به اختلاف‌های حادث در جریان حمل و نقل به تدوین مقرراتی اقدام نموده است که به موجب آن در مرحله اول نسبت به تعیین مرجع صالح به رسیدگی به اختلاف (صلاحیت) و در مرحله دوم نسبت به انجام داوری نسبت به اختلاف می‌پردازد. مقررات این کنوانسیون نسبت به کنوانسیون هامبورگ در باب صلاحیت دقت نظر بیشتری را اعمال کرده است. به‌عنوان نمونه طرح دعوی در دادگاه محل سکونت متصدی حمل یا محل انعقاد قرارداد، که متصدی حمل حداقل در آن شعبه یا دفتر نمایندگی داشته باشد، از کنوانسیون حذف شده است و در مقابل مراکزی که از حیث اجرایی عملیاتی‌تر می‌باشد جهت اقامه دعوی در نظر گرفته شده است. با توجه به این نوع نگاه که موجب گسترش مراجع صالح در رسیدگی به اختلاف شده است به همان اندازه بیم برداشت و تفسیر متفاوت از مقررات کنوانسیون افزایش یافته است و در نتیجه هدف این مقررات که یکسان‌سازی و ایجاد وحدت قانون‌گذاری در باب حمل و نقل می‌باشد، در معرض خطر قرار گرفته است. در

همین رابطه و در ارتباط با موضوع رسیدگی به اختلاف‌های حادث در جریان حمل و نقل دریایی از سوی مراجع حل اختلاف، مسئله تفسیر مقررات کنوانسیون‌های حمل و نقل از اهمیت ویژه‌ای برخوردار می‌گردد. در تأیید این امر با مراجعه به مفاد کنوانسیون ملاحظه می‌گردد که تدوین کنندگان آن، ماده خاصی را به موضوع تفسیر مقررات اختصاص داده‌اند و شرایط و ضوابط خاصی را برای این امر ذکر نموده‌اند.^۱

بر این اساس موضوعی که در همین ارتباط و در مرحله رسیدگی به اختلاف ممکن است رخ دهد نحوه برخورد مقام رسیدگی کننده با مقررات کنوانسیون‌ها در مقام حل و فصل اختلاف است. به عبارت دیگر این سؤال مطرح می‌شود که آیا محکمه یا داور در مقام رسیدگی می‌تواند دست به تفسیر مقررات کنوانسیون بزند و مقررات داخلی را با توجه به تفسیر خود بر کنوانسیون رجحان دهد و از اجرای مقررات کنوانسیون عدول نماید. یا اینکه در مقام تفسیر و اعمال مقررات، رعایت شرایط و ضوابط خاصی باید مدنظر قرار گیرد. این مقاله درصدد بررسی این موضوع می‌باشد و دیدگاه‌های مختلف را در این خصوص مورد بررسی قرار می‌دهد.

در این راستا مسئله قواعد حاکم بر اختلاف، چه در رسیدگی‌های قضایی و چه در داوری، در اختلاف‌های تجاری بین‌المللی از جنبه‌های مختلفی مورد توجه قرار گرفته است. به طور خلاصه می‌توان گفت مهم‌ترین نکته در این خصوص آن است که آیا قواعد مذکور در کنوانسیون‌های بین‌المللی، قواعدی «الزامی» برای مرجع رسیدگی کننده تلقی می‌شوند؟ امنیت حقوقی، قابلیت پیش‌بینی پذیری، راحتی و ثبات به عنوان منافع وحدت و یکدستی قاعده قابل اعمال در عرصه بین‌المللی معرفی شده است^۲ و حتی برخی معتقدند این منافع برای نسل‌های آتی نیز محسوس خواهد بود.^۳ به همین دلیل بارها و بارها لزوم ارائه تعبیری یکنواخت و منسجم از مقررات لاهه مورد تأکید مراجع قضایی قرار گرفته است.^۴

۱. ماده ۳ کنوانسیون هامبورگ و ماده ۲ کنوانسیون روتردام.

۲. See: Sturley, Michael F., "International Uniform Laws in National Courts: The Influence of Domestic Law in Conflicts of Interpretation", 27 Virginia Journal of International Law (1986-1987), pp. 729-802

۳. Wigmore, John H., "The International Assimilation of Law: Its Needs and Its Possibilities From an American Standpoint", 10 Ill. L. Rev. 385 (1916).

۴. Robert C. Herd & Co. v. Krawill Mach. Corp., 359 U.S. 297, 301 (1959); Riverstone



برخی معتقدند پاسخ به این پرسش به ماهیت اختلاف وابسته است لذا نمی‌توان یک قاعده فراگیر در مورد همه اختلاف‌های تجاری بین‌المللی ارائه نمود.^۱ در مقابل برخی معتقدند مهم‌ترین معیاری که در این خصوص باید در نظر گرفته شود چارچوب قراردادی است که مورد توافق طرف‌ها قرار گرفته است که بنیانی برای انتظارهای هنجاری آن‌ها محسوب می‌شود. بر این اساس، مرجع رسیدگی‌کننده باید با استفاده از فنون حل تعارض قاعده قابل اعمال بر یک اختلاف را تعیین کند.^۲

برخی نیز معتقدند در صورتی که طرف‌های قرارداد دولتی باشند یا اشخاص خصوصی، پاسخ‌های متفاوتی به دست خواهد آمد. برای مثال اگر طرف‌های اختلاف دولتی باشند مسئله «حاکمیت» دولت مطرح خواهد بود که منعی برای انتخاب آزادانه قاعده حاکم بر قرارداد و اختلاف محسوب می‌گردد.^۳ با این حال استثنائات وارد شده بر مصونیت‌های قضایی دولت‌ها دامنه «حاکمیت» در حوزه‌های تجاری را محدود نموده است.^۴

مقاله حاضر با مدنظر قرار دادن هدف اصلی کنوانسیون‌های ناظر بر حمل و نقل دریایی کالا که همانا ایجاد انسجام و وحدت در رویه دولت‌ها به منظور حفظ و تضمین امنیت حقوقی برای فعالان حوزه حمل و نقل دریایی است، در پی یافتن پاسخی برای این پرسش‌ها در چارچوب قواعد ناظر بر این حوزه‌های تجارت بین‌المللی است. با این هدف، این مقاله در مبحث یکم به بررسی قواعد ناظر بر صلاحیت قضایی و داوری در خصوص دعای حمل و نقل دریایی در کنوانسیون روتردام می‌پردازد. در مبحث دوم به سه رویکرد اساسی در ارتباط با اجرای

Meat Co. v. Lancashire Shipping Co., 1961 A.C. 807, 840 (Viscount Simonds) (quoting R.F. Brown & Co. v. T. & J. Harrison, 137 L.T.R. 549, 556 (C.A. 1927))

۱. Barraclough, Andrew, Waincymer, Jeff, "Mandatory Rules of Law in International Commercial Arbitration", Melbourne Journal of International Law, Vol. 6, (2005)

۲. Bělohávek, Alexander J., "Law Applicable to the Merits of International Arbitration and Current Developments in European Private International Law: Conflict-of-laws Rules and the Applicability of the Rome Convention, Rome I Regulation and Other EU Law Standards in International Arbitration", in Bělohávek, Alexander J., Rozehnalová, Naděžda, (eds.), Czech Yearbook of International Law, Vol. I, Second Decade Ahead: Tracing the Global Crisis, (Huntington, New York: Juris Publishing, 2010), pp. 25-46

۳. See: Zaphiriou, George Apo "Choice of Forum and Choice of Law Clauses in International Commercial Agreements", 3 Md. J. Int'l L. 311 (1978). Available at: <http://digitalcommons.law.umaryland.edu/mjil/vol3/iss2/3>

۴. برای مطالعه مفصل ر.ک. شافع، میر شهییز، عبدالهی، محسن، مصونیت قضایی دولت در حقوق بین‌الملل، (تهران: معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات ریاست جمهوری، ۱۳۸۲)



مقررات بین‌المللی توسط نظام‌های حقوقی داخلی خواهد پرداخت. در مبحث سوم نیز رویه موجود در نظام حقوقی ایران مورد بررسی قرار می‌گیرد. شایان ذکر است نوشتار حاضر در سراسر پژوهش خود از رویه قضایی کشورهای مختلف بهره گرفته است تا تصویری روشن‌تر از موضوع تحقیق ترسیم نماید.

مبحث یکم: قواعد ناظر بر صلاحیت قضایی و داوری در کنوانسیون روتردام

کنوانسیون روتردام در فصل‌های ۱۴ و ۱۵ خود، این فرآیند را از طریق ایجاد قواعد مفصلی در مورد محل حل و فصل اختلاف‌های و داوری آغاز نموده است.^۱ به تبع این موضوع و بر اساس ماده ۶۶ کنوانسیون، خواهان‌های دعوی می‌توانند در یکی از مکان‌های ذیل، چنانچه توافق دیگری نشده باشد، به طرح دعوا از طریق داوری یا قضایی بپردازند. این مکان‌ها عبارت است از:

- اقامتگاه متصدی حمل و نقل دریایی
 - محل دریافت توافق شده در قرارداد حمل
 - محل تحویل توافق شده در قرارداد حمل
 - بندر بارگیری اولیه محموله‌های باری
 - بندری که نهایتاً کالا از آن تخلیه می‌شود
 - مکانی که با انتخاب طرفین قرارداد به عنوان محل دادگاه یا مرجع داوری صالح مقرر شده است و در قرارداد حمل و نقل دریایی گنجانده شده است.^۲
- به علاوه، بایستی به این موضوع توجه داشت که گزینه انحصاری انتخاب مکان داوری یا حل و فصل قضایی اختلافات تنها در صورتی بر علیه ارسال‌کننده کالاها و اشخاص ثالث، قابل اجرا است که در زمینه قراردادهای حجمی و تنها پس از تحقق پیش شرط‌های مندرج در مواد ۶۷ و ۷۵ (۳) و ۷۵ (۴) باشد. کنوانسیون از طریق استانداردسازی قواعد صلاحیت قضایی و داوری، خلاء به جای مانده از مقررات لاهه را پر کرد و به نحوه برخورد غیر منسجم و غیر

۱. قواعد روتردام، مواد ۹ و ۳۸

۲ Preamble to CMI Draft Instrument on Transport Law, 2001 COMITÉ MAR. INT'L, Y.B. 532, at 533



ساختاری انتخاب محل داوری یا محل حل و فصل اختلافات قضایی در قراردادهای حمل و نقل دریایی به موجب قوانین داخلی که در فقدان قواعد مشخص در مقررات لاهه و لاهه / ویزی پیش‌بینی شده بود، پایان داد.^۱

با وجود این، دو عامل احتمالی در مقابل مقررات راجع به متحدالشکل نمودن در این زمینه وجود دارند:

۱. ضابطه مندرج در بندهای ۱ و ۲ ماده ۶۷.^۲

۲. بند چهار ماده ۷۵ قواعد روتردام در مورد گزینه انحصاری انتخاب محل داوری یا حل و فصل قضایی اختلاف‌ها توسط طرفین قراردادهای حمل و نقل دریایی در مقابل، شخصی غیر از ارسال‌کننده کالا که حقوقی را در مقابل متصدی حمل و نقل دریایی دارا می‌باشد.^۳ بر اساس موارد دوگانه فوق‌الذکر صرفاً در نتیجه توافق طرفین دعوی در تعیین مکان داوری یا حل و فصل قضایی دعوی، ضابطه تعیینی در کنوانسیون اجرایی نمی‌گردد که به نظر این امر می‌تواند به نوعی در رویه جاری در فرآیند یکنواخت سازی تعیین مرجع صالح در رسیدگی، خلل وارد آورد. ضمناً این نکته را نیز باید افزود که این امر منجر به عدم وحدت رویه در اجرای کنوانسیون به واسطه اختلاف در تفاسیر از مقررات آن خواهد شد.

لازم به ذکر است که قواعد راجع به صلاحیت قضایی و داوری بر دولت‌هایی که کنوانسیون را به تصویب نرسانده‌اند الزام‌آور نیست. بدین معنا که آن‌ها می‌توانند به این مقررات صرفاً به‌عنوان یک قاعده تکمیلی نگاه کنند. برای نمونه در قضیه ویمر سگروس وای ریزگروس اس. آ در مقابل ام / وی اسکای ریفر پس از آن که محصولات مربوط به شرکت توزیع میوه نیویورک در مسیر انتقال از مراکش به ماساچوست بر روی کشتی متعلق به خوانده

۱. قواعد روتردام، ماده ۶۶ و بند ۲ ماده ۷۵

۲. ماده ۶۷ در مورد اختیار توافق در خصوص تعیین دادگاه مقرر می‌نماید که صلاحیت دادگاهی که توسط طرفین طبق ماده ۶۶ مشخص گردیده است تنها در صورتی که قرارداد مذکور هم طرفین قرارداد تعیین دادگاه را مشخص کرده باشد و هم دادگاه صالح در کشور عضو کنوانسیون را تعیین نموده باشد، احراز می‌گردد. مضافاً آنکه این توافق باید به‌صراحت بیان دارد که در مورد تعیین دادگاه منعقد شده است. بر اساس بند دوم ماده ۶۷ شخصی که طرف این قرارداد نیست با آن مرتبط نمی‌شود مگر آنکه توافق در بارنامه یا بارنامه الکترونیکی قید شده باشد، ثالث به‌طور مشخص اطلاع داشته باشد در خصوص چه دادگاهی توافق صورت گرفته است و تسری این مسئله به ثالث در دادگاه‌ها رسیدگی‌کننده پذیرفته شده باشد.

۳. این بند تسری توافق داوری به ثالث را تنها در صورتی که ممکن می‌داند که همان شرایط پیش‌گفته در خصوص ماده ۶۷ در اینجا نیز محقق شده باشد.

(یک شرکت پانامایی و متصل به یک کشتنده ژاپنی) دچار آسیب شد، شاکای خسارات مربوط به شرکت توزیع میوه را پرداخت کرد و سپس هردو علیه خواننده بر اساس بارنامه‌ای که متضمن تعهد فرستنده مراکشی کالا در قبال شرکت توزیع میوه است، طرح شکایت کردند. خواننده‌ها به قید داوری ژاپن، مندرج در بارنامه استناد می‌نمایند و با استناد به قانون داوری فدرال، خواستار توقف رسیدگی شدند. دادگاه منطقه‌ای درخواست طرف خواننده را پذیرفت و استدلال خواهان و شرکت توزیع را رد کرد. آن‌ها مدعی بودند قید داوری بر اساس قانون داوری فدرال قابل اجرا نیست چراکه موجب نقض ماده (۸) ۳ قانون حمل دریایی کالا کوگسا^۱ می‌شود زیرا هزینه‌ها و دشواری‌های رسیدگی در ژاپن موجب «تقلیل مسئولیت» می‌شود، درست در همان معنایی که قانون حمل دریایی کالا ممنوع کرده است. باین حال دادگاه با الزامی دانستن رسیدگی داوری معتقد بود که مسئله اساسی و مهم آن است که آیا ماده موردنظر موجب ابطال قید داوری که در یک بارنامه منطبق با قانون حمل دریایی کالا درج شده است، می‌گردد یا خیر؟ محکمه استیناف در نهایت حکم داد که قانون حمل دریایی کالا، موجب ابطال قید داوری خارجی مندرج در یک بارنامه دریایی نمی‌شود و در نتیجه دادگاه آمریکایی، اعتبار شرط‌های داوری را مورد تأیید قرار داده است.^۲

لازم به توضیح است که حتی دولت‌هایی که چنین اعلامیه‌ای را امضاء نموده‌اند، می‌توانند از طریق کناره‌گیری از آن، گزینه انتخاب مقررات داوری و دادگاه را در اختیار طرفین بگذارند.^۳ به علاوه پذیرش این مقررات نسبت به دولت‌هایی مانند ایالات متحده آمریکا که تدوین قواعدی ناظر بر داوری و صلاحیت قضایی را در کنوانسیون تحریک نموده‌اند و کشورهای اروپایی، که به موجب مقررات لاهه ملتزم شده بودند، با صرف وقت بیش‌تری صورت پذیرفت و با تشریفات اداری بیشتری همراه بوده است.^۴ دولت‌های عضو اتحادیه اروپا

۱. COGSA

۲. *Vimar Seguros y Reaseguros, S.A. v. M/V Sky Reefer*, 515 U.S. 528 (1995),
 Certiorari To The United States Court Of Appeals For The First Circuit, No. 94-623.
 Argued March 20, 1995-Decided June 19, 1995. At:
<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/515/528/case.pdf>

۳. قواعد روتردام، شق د بند ۲ ماده ۶۷ و شق د بند ۴ ماده ۷۵

۴. مقررات صلاحیت و داوری نسبت به دولت‌های عضو اعضای اعمال می‌گردد که یا در مرحله تصویب یا در مرحله بعد از آن اعلام دارند که تمایل دارند تا به موجب مقررات مربوطه راجع به داوری و صلاحیت ملتزم می‌باشند. قواعد روتردام، مواد

باید بر مبنای ماده ۶۷ معاهده اتحادیه اروپایی درخواستی را به کمیسیون اروپایی ارائه دهند و از فرآیندهای مرتبط تبعیت نمایند.^۱ به علاوه، این امر که همه دولت‌ها بپذیرند که مقررات ناظر بر داوری و صلاحیت قضایی را به انتخاب طرفین قرارداد حمل و نقل دریایی بگذارند، محل تردید است به ویژه آن که در جریان مذاکره برای تدوین کنوانسیون روتردام، برخی از دولت‌های عضو اتحادیه اروپا مخالفت خود را با درج چنین مقرراتی اعلام کردند. از این رو، راه‌حل نهایی مبنی بر انتخاب مرجع داوری و حل و فصل قضایی اختلاف‌ها از طریق طرفین قرارداد حمل و نقل دریایی، تعامل و سازش شکننده‌ای را، با هدف ارتقای بخت و احتمال پذیرش کنوانسیون جدید پیش‌بینی شده است، نشان می‌دهد.^۲

نکته مهم در این ارتباط آن است که پس از انتخاب محل داوری یا مرجع صالح قضایی، آیا قضات در مقام رسیدگی به اختلاف و اعمال مقررات کنوانسیون‌های بین‌المللی، در مواردی که اعمال این مقررات مستلزم ابراز نظر تفسیری می‌باشد، می‌توانند در مقام تفسیر به مقررات داخلی خود استناد نمایند یا اینکه باید در راستای همان قواعد بین‌المللی و مؤلفه‌های خاص آن دست به تفسیر بزنند؟

جهت پاسخ به این سؤال ابتدا به بررسی مقررات موجود در ارتباط با نحوه اجرای مقررات بین‌المللی از سوی محاکم داخلی خواهیم پرداخت.

مبحث دوم: رویکردهای اساسی در ارتباط با اجرای مقررات بین‌المللی توسط نظام‌های حقوقی داخلی

مسئله اجرای مقررات بین‌المللی در محاکم داخلی همواره مورد توجه حقوق‌دانان بین‌المللی قرار داشته است. این مسئله با رشد تقاضا از محاکم داخلی برای اجرای مقررات بین‌المللی اهمیت بیشتری یافته است. این امر بدان دلیل است که حقوق بین‌الملل مواردی را شامل

۷۴، ۷۸ و ۹۱. هم‌چنین ر.ک.

Tetley, William, "A critique of and the Canadian Response to the Rotterdam Rules", in D. Rhidian Thomas (ed), A New Convention for the Carriage of Goods by Sea – The Rotterdam Rules, (Lawtext Publishing Limited, Witney, 2009), pp. 285-298

۱. ن. ک به قواعد روتردام، بند پنج ماده ۹۱

۲. قطعنامه ۴۴ / ۰۱ شورای اروپایی، O J ۲۰۰۱، بند ۸.۱ که در این بند در ارتباط با صلاحیت و شناسایی و اجرای آرا در زمینه‌های مدنی و تجاری، صحبت شده است. ن.ک:

Council Regulation 44/01, 2001 O.J. (L 12) 1, 8 (EC).

می‌شود که در دامنه قوانین داخلی قرار می‌گیرد.^۱ همچنین عدم پیش‌بینی امکان طرح دعوی در محاکم بین‌المللی یا لزوم طی ترتیبات داخلی پیش از طرح دعوی در یک محکمه بین‌المللی نیز از جمله این دلایل می‌تواند باشد.

امکان بروز تعارض با وجود قواعد متحدالشکل مورد تأیید مراجع قضایی نیز قرار گرفته است. این مسئله توسط دیوان عالی آمریکا در پرونده جنرال موتورز علیه گوئینگن در خصوص مقررات لاهه مورد اشاره قرار گرفته است.^۲ در این پرونده شرکت جنرال موتورز دعوایی را برای مطالبه خسارت به محموله اقامه می‌کند. محکمه به تعارض موجود میان تفاسیر مختلف از اصطلاح «مخاطرات دریا» (perils of the sea) که برگرفته از مقررات لاهه است، توجه می‌کند. دیوان معتقد است بر اساس تفسیر حقوق آلمان این اصطلاح به حوادث خارق‌العاده محدود نمی‌شود. باین حال بر اساس تفسیر حقوق آمریکا از این اصطلاح بر ویژگی «غیرقابل پیش‌بینی بودن» یک مخاطره تکیه شده است و در نتیجه برخلاف حقوق آلمان، موجب عدم مسئولیت متصدی حمل و نقل دریایی نمی‌گردد.^۳ همچنین مسئله تلقی نمودن کانتینر به عنوان «بسته» در دعاوی دریایی پس از مقررات لاهه افزایش یافته است. باین حال پژوهش‌ها نشان می‌دهد به جز مواردی اندک، قضات در بررسی اصطلاح «بسته» به رویه کشورهای دیگر توجه نشان نداده‌اند.^۴

تصور سنتی نسبت به اجرای قواعد حقوق بین‌الملل در محاکم داخلی تحت تأثیر

۱. Nollkaemper, Andre, "The Role of Domestic Courts in the Case Law of the International Court of Justice", Chinese Journal of International Law, (2006), p. 302

۲. General Motors Overseas Operation v. S.S. Goettingen, 225 F. Supp. 902, 904-05 (S.D.N.Y. 1964).

۳. همچنین ر.ک. به، Chowdhury v. Mitsui O.S.K. Lines, 1970 Pak. Legal Dec. (Sup. Ct.) 373, [1970] 93-93. در این پرونده دیوان عالی پاکستان به مسئله قید داوری در بارنامه می‌پردازد که طی آن رسیدگی به اختلافات به داوری خارجی سپرده شده است. شعبه سه نفره در دیوان عالی پاکستان اعتبار این قید را بر اساس بخش ۲۸ از قانون قراردادهای مصوب ۱۸۷۲ می‌سنجد. بر اساس این قانون ایجاد محدودیت بر رسیدگی قضایی منع و در نتیجه باطل تلقی شده است. باین حال دیوان عالی پاکستان معتقد است این گونه از قیود ارجاع به داوری بر اساس این قانون باطل نیستند بلکه تحت عنوان استثنائات این قاعده شناخته می‌شوند. ر.ک.

Ghouri, Ahmad Ali, Law and Practice of Foreign Arbitration and Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Pakistan, (Verlag, Berlin, Heidelberg: Springer, 2013), p. 13.

۴. همچنین ر.ک. Vance & Sassoon, "The Container as a Package Controversy; A Comparative Jurisprudential Review", 16 Eur. Transport L. 315 (1981). همچنین ر.ک. Topuski, Jan, Maritime law in the second half of the 20th century. Selected articles, (Turne, 2008)

پیش فرض ملی گرایی در این محاکم است. لذا هر محکمه به گونه‌ای قاعده را تفسیر می‌کند که به نفع کشور خود باشد. برخی معتقدند قوه قضائیه در مواردی تحت تأثیر سیاست‌های قوه مجریه بوده و سعی کرده است حداقل در کوتاه‌مدت سیاست‌های بین‌المللی کشور را خدشه‌دار نکند.^۱ این مسئله به شیوه تعامل میان دو نظام حقوقی داخلی و بین‌المللی مربوط می‌شود. صرف نظر از مبنای الزام قواعد حقوق بین‌الملل، خواه معاهده، عرف یا اصول کلی باشد و خواه تصمیم‌های سازمان‌های بین‌المللی، در اغلب موارد اجرای این مقررات ماهیتی بین‌المللی ندارد و باید در قالب نظام‌های داخلی تبیین گردد.^۲ دیدگاه‌های مرتبط با این مسئله را می‌توان در سه دسته از هم متمایز ساخت. این دیدگاه‌ها یا به رابطه دو نظام حقوقی داخلی و بین‌المللی پرداخته‌اند، یا تلاش دارند با توجه به ماهیت معاهدات بین‌المللی پاسخی برای این مسئله بیابند؛ یا اینکه در پی آن است تا بر اساس محتوای تعهدات بین‌المللی به اجرای مقررات بین‌المللی در نظام‌های داخلی بپردازند که در ذیل به بیان هر یک می‌پردازیم.

بند یکم: اجرای مقررات بین‌المللی با توجه به رابطه میان دو نظام حقوقی بین‌المللی و داخلی

از آنجا که حقوق بین‌الملل در خصوص نحوه اجرای مقررات خود قاعده‌ای وضع ننموده است، پذیرش و جذب این مقررات در نظام‌های داخلی و استفاده از سازوکارهای نظام داخلی برای اجرای آن‌ها، تابع یک نظام واحد بین‌المللی نیست. لذا تا زمانی که قاعده‌ای در نظم حقوقی داخلی جذب و ادغام نشده باشد در آن نظام فاقد اعتبار است. دو رویکرد عمده در خصوص نحوه ارتباط میان این دو نظام حقوقی وجود دارد که عبارت است از:

الف: رویکرد یگانگی

ب: رویکرد دوگانگی

بر اساس رویکرد یگانگی، دو نظام بین‌المللی و داخلی را نظامی واحد می‌دانند که بدون نیاز به دخالت قانون‌گذار داخلی و به صورت مستقیم در این رژیم حقوقی قابل اجرا است.

۱. Benvenisti, Eyal, "Judicial Misgivings Regarding the Application of International Law: An Analysis of Attitudes of National Courts", 4 European Journal of International Law, (1993), pp. 159-161

۲. فلسفی هدایت الله، «اجرای مقررات حقوق بین‌الملل»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۳ و ۱۴، (۱۳۷۲-۱۳۷۳) ص. ۳۹.

اساس این نظریه آن است که مطابقت یک معاهده با شرطی که در قانون اساسی برای اعتبار معاهدات در نظام داخلی تعریف شده است به این معنی است که آن معاهده نیازی به عمل قانون‌گذاری داخلی برای اجرا نخواهد داشت.

در مقابل، در دولت‌های تابع رویکرد دوگانگی پس از تصویب و اجرای معاهده، دادگاه‌ها مجاز به استناد به مقررات بین‌المللی نیستند. دولت‌هایی که از این نظر پیروی می‌کنند نظام حقوقی آن‌ها جایگاهی برای معاهدات بین‌المللی قائل نیست و مقررات آن‌ها فاقد هرگونه اثر در نظام داخلی خواهند بود مگر آنکه به واسطه عمل قانون‌گذار دارای اعتبار شوند.

تعیین روش و مبنای جذب مقررات بین‌المللی در نظام داخلی در صلاحیت دولت‌ها قرار دارد. این مسئله در بسیاری از قوانین اساسی درج شده است و برخی از کشورها نیز از ترکیب این دو روش بهره گرفته‌اند.^۱ با این حال چنین ترتیباتی فقط در مورد قواعد معاهدات کاربرد دارد. قاعده عرفی به دلیل فقدان آیین تدوین و تصویب از چنین تفکری پیروی نمی‌کند. لذا کشورهای که از رویکرد یگانگی نظام‌ها پیروی می‌کنند قاعده عرفی بین‌المللی را به صورت مستقیم در دادگاه قابل استناد می‌دانند؛ اما در مواردی نیز از اجرای قاعده «احتمالی» عرفی در دادگاه اجتناب شده است.^۲

از طرفی این تقسیم‌بندی سنتی میان یگانگی و دوگانگی نظام‌ها دچار تغییر شده است. برخی از دادگاه‌ها در کشورهایی که تابع رویکرد دوگانگی هستند مواضعی اتخاذ کرده‌اند که موجب اجرای مقررات بین‌المللی شده است که هنوز به تصویب پارلمان نرسیده‌اند.^۳ همچنین برخی از این کشورها میان معاهدات با قابلیت اجرای مستقیم و دیگر معاهدات قائل به تفکیک هستند. لذا تنها معاهداتی را نیازمند مصوبه پارلمان برای جذب در نظام حقوقی داخلی می‌دانند که فاقد قابلیت اجرای مستقیم در نظام داخلی باشند.

۱. Aust, Helmut Philip, Rodiles, Alejandro & Staubach, Peter, "Unity or Uniformity? Domestic Courts and Treaty Interpretation", *Leiden Journal of International Law*, (2014), p. 182.

۲. Wildhaber, Luzius & Breitenmoser, Stephan, "The Relationship between Customary International Law and Municipal Law in Western European Countries", *Max Planck Institute*, (1998), p. 177.

۳. Sloss, David, "Domestic Application of Treaties", (2011), p. 6, *Santa Clara Law Digital Commons*, Available at: <http://digitalcommons.law.scu.edu/facpubs/635>

برخی معتقدند ارتباط چندانی میان دو رویکرد یگانگی یا دوگانگی نظام های حقوق بین‌الملل و داخلی و رویه محاکم داخلی دیده نمی‌شود. لذا رابطه پیچیده این دو نظام حقوقی را نمی‌توان در قالب این تقسیم‌بندی گنجانده. برای مثال در کشورهای مثل هند و کانادا که تابع رویکرد دوگانگی هستند دادگاه‌ها مقررات بین‌المللی را به صورت غیرمستقیم اجرا می‌کنند. برعکس در کشورهای همچون آمریکا و چین که از رویکرد یگانگی پیروی می‌کنند دادگاه‌ها در برخی موارد اجازه اجرای مستقیم معاهدات را ندارند.^۱ برخی دیگر نیز معتقدند این تفکیک سنتی قادر به تبیین آثار داخلی حقوق بین‌الملل نیست. آن‌ها معتقدند تأثیر نظام بین‌المللی بر نظام داخلی معلول تحول در نظام «مشروعیت» است. به این معنی که اگر دادگاه داخلی برای مراجع بین‌المللی مشروعیت قائل شوند، مقررات بین‌المللی را اجرا خواهند کرد.^۲ این مسئله در خصوص پیروی از تصمیم مراجع قضایی دیگر کشورها مورد توجه قرار گرفته است. محکمه استیناف در کشور نروژ در پرونده وزارت دارایی علیه هوردافور در خصوص طبقه‌بندی تعرفه‌های گمرکی بر اساس اجرای متحدالشکل کنوانسیون ۱۹۸۳،^۳ معتقد است هدف کنوانسیون تسهیل یک‌رویه متحدالشکل بین‌المللی است و اگرچه هیچ دولتی در قبال طبقه‌بندی‌های رایج در یک دولت دیگر ملزم نمی‌گردد اما باید این فرض را در نظر داشت که رویه ایجاد شده در دیگر کشورها در تفسیر ارائه شده توسط قضات دارای وزنی قابل ملاحظه است.^۴

بند دوم: اجرای مقررات بین‌المللی با توجه به ماهیت معاهدات بین‌المللی

با آنکه برخی معتقدند به دلیل صریح بودن مقررات مندرج در متن معاهده و ایجاد سازوکار

۱. ایزدی علی، «نگاهی تطبیقی به اجرای حقوق بین‌الملل در محاکم ملی»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، دوره ۴۵، شماره ۳، (۱۳۹۴)، ص. ۵۰۷.

۲. Petersen, Niels, "Determining the Domestic Effect of International Law through the Prism of Legitimacy", Max-Planck Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, (2012). P. 224

۳. International Convention on the Harmonized Commodity Description and Coding System 1983

۴. Ministry of Finance against Hordafór AS, Norwegian Court of Appeal (Borgarting) in LB-2014-15414 cited by: Mads Schjølberg, "Interpreting uniform laws, the Norwegian perspective as illustrated by the Hague Rules, enacted into domestic law by the Norwegian Maritime Code 1994", Thesis submitted to the Faculty of Law, University of Oslo, (15. May 2016), p. 43; at: <https://www.duo.uio.no/bitstream/handle/10852/51496/5507.pdf?sequence=1>

رجوع به داوری در بسیاری از آن‌ها، معاهدات نسبت به دیگر مقررات دارای اولویت هستند،^۱ برخی دیگر بر این باورند که برای بررسی نقش محاکم داخلی در اجرای معاهدات بین‌المللی تابعی از ماهیت خود معاهده است. آن‌ها معاهدات را به سه دسته تقسیم‌بندی می‌کنند:

۱. معاهدات ناظر بر روابط افقی میان دولت‌ها

۲. معاهدات ناظر بر روابط عمودی میان دولت و اشخاص

۳. معاهدات ناظر بر روابط برون‌مرزی میان اشخاص.^۲

از این میان بیشترین کاربرد به معاهدات دسته سوم مربوط می‌شود. اشخاص خصوصی برای بهره‌مندی از مقررات این معاهدات به دادگاه‌های داخلی متوسل می‌شوند. در این خصوص می‌توان کنوانسیون نیویورک مربوط به اجرای آراء داوری ۱۹۵۸، کنوانسیون بیع بین‌المللی ۱۹۸۰ و کنوانسیون‌های مربوط به حمل و نقل بین‌المللی را نام برد.

اما این تفکیک نیز نمی‌تواند گویای تمام زوایای مطلب باشد چراکه در برخی از معاهدات عمومی می‌توان به قواعد مربوط به رابطه فرامرزی اشخاص مواجه شد. در این دسته از معاهدات دو رویکرد ملی و فرا ملی دیده می‌شود. در نتیجه رویکرد ملی موجب می‌شود این معاهدات در دادگاه‌ها قابلیت اجرایی نداشته باشند اما طبق رویکرد فراملی موجب اجرای آن‌ها در محاکم داخلی می‌شود. اتخاذ یکی از این دو رویکرد، متأثر از عوامل غیر حقوقی، همچون طرز تلقی دولت‌ها از حقوق بین‌الملل یا تعریف آن‌ها از منافع ملی یا سیاست‌هایی کلی است که بر انتصاب قضات تأثیر می‌گذارد.

رویکرد فراملی به مقررات بین‌المللی معتقد است تفسیر چنین مقرراتی نیز باید تابع اصول تفسیر در حقوق بین‌الملل باشد.^۳ لذا در رسیدگی‌های قضایی به تصمیم‌های دادگاه‌های خارجی و بین‌المللی، دیدگاه‌های مراجع بین‌المللی و دیگر مقررات حقوق بین‌الملل توجه می‌کنند.^۴ با این حال در این مورد نیز به نظر نمی‌رسد ارتباطی مستقیم میان

۱. خمایی زاده فرهاد، «تفسیر و اجرای معاهده در حقوق داخلی»، مجله حقوق خصوصی، - شماره ۱۶ (بهار و تابستان ۱۳۸۹)، ص ۲

۲. Sloss, David, op cit, p. 10

۳. Van Alstine, Michael P., "The Death of Good Faith in Treaty Jurisprudence and a Call for Resurrection", 93 Georgia Law Journal., (2005), p. 1932

۴. برای مثال دیوان عالی نروژ در پرونده‌ی سانی لیدی (Sunny Lady, the Rt. 1975 p. 61) به رویه محاکم آمریکا در خصوص قابلیت دریاوردی کشتی استناد می‌کند. در این پرونده مالک محموله استناد به استثنای خطای

موضوع دادگاه‌ها و رویکردهای یگانگی یا دوگانگی نظام‌های حقوقی بین‌الملل و داخلی وجود داشته باشد.

به باور برخی این مسئله ریشه در عدم آگاهی و فقدان اطلاعات کافی قضات داخلی از قواعد بین‌المللی و تحمیل محدودیت‌هایی معین بر استقلال قضات دارد.^۱ امروزه در نتیجه تحولات سیاسی که موجب می‌گردد نظام حقوقی کشورها به سمت دموکراتیک شدن حرکت کند، موجبات تسهیل در رویکرد فراملی در محاکم را افزایش داده است که این موضوع در خصوص اجرای معاهدات بین‌المللی مرتبط با حقوق بشر مشهود است.^۲

با وجود این به نظر می‌رسد توجه به زمینه‌های ایجاد مقررات بین‌المللی در تفسیر آن‌ها در مقام رسیدگی در محاکم داخلی، قضات را در دستیابی و کشف حقیقت رهنمون می‌نماید لکن همان‌طوری که بیان شد دیدگاه دولت‌ها در برخورد با قواعد و مقررات بین‌المللی از یک سو و سواد بین‌المللی قضات^۳ در برخورد با مقررات بین‌المللی از نکات عمده و کلیدی در باب استناد به آن‌ها در مقام تفسیر این مقررات می‌باشد.

بند سوم: اجرای مقررات بین‌المللی با توجه به محتوای تعهدات بین‌المللی

دریانوردی (Nautical Fault Exemption) را قابل پذیرش نمی‌داند چرا که کشتی از ابتدا فاقد قابلیت دریانوردی بوده است. دیوان عالی نروژ در بررسی مفهوم قابلیت دریانوردی به رویه دیوان عالی آمریکا در پرونده^۴ ریسر (MITCHELL v. TRAWLER RACER, INC., (1960) United States Supreme Court No. 176 Argued: January 21, 1960 Decided: May 16, 1960) عنوان می‌دارد معیار قابل کاربرد به معنی کامل بودن (Perfection) نیست بلکه به معنی «معقول بودن» قابلیت دریانوردی است. برای مطالعه بیشتر در خصوص مفهوم استثنای خطای دریانوردی ر.ک. Myburgh, Paul, "Charting the Limits of the Nautical Fault Exemption", Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly, (March 2009), pp. 291-294, Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2578780>، (15, 2009)، محاکم کانادا نیز اصول تفسیر حقوق معاهدات بین‌المللی را بر قواعد تفسیر داخلی مرجع دانسته‌اند. ر.ک. ایزدی علی، پیشین، ص. ۵۱۳.

۱. حدادی مهدی، «نظارت دادگاه‌های ملی بر اجرای حقوق بین‌الملل» مجله^۵ حقوق خصوصی، شماره ۶، (۱۳۸۳)، ص.

۱۰۳

۲. See: Garlicki, Lech, Masternak, Kubiak-Malgorzata & Krzystof, Wojtowiz, "Poland", in David Sloss, *The Role of Domestic Courts in Treaty Enforcement: A Comparative Study* (Cambridge: CUP, 2009), pp. 371-374

۳. قاضی تجدیدنظر استان مازندران که در احکام صادره توسط خود به کنوانسیون‌ها اشاره می‌کند اذعان دارد که عدم استفاده دیگر قضات قواعد مذکور در کنوانسیون‌های بین‌المللی، صرفاً عدم آگاهی از قواعد بین‌المللی می‌باشد. «روایت یک تابوشکنی قضایی» مصاحبه با سایت خبر آنلاین شنبه ۹ تیرماه ۱۳۹۷، قابل‌دسترسی از طریق: <https://www.khabaronline.ir/detail/786962/society/judiciary>



برخی از صاحب‌نظران مدعی هستند موضوع و هدف یک مقررہ بین‌المللی را می‌توان با توجه به نوع سندی که مبین آن تعهد است استنباط نمود. به عقیده آن‌ها، اسنادی که در روابط میان دولت‌ها در حقوق بین‌الملل مورد استفاده قرار می‌گیرند، را می‌توان به دودسته کلی الزام‌آور و غیر الزام‌آور تقسیم کرد.

دسته اول که شامل معاهدات، عرف، اصول کلی و احکام قضایی می‌شود دارای اثر حقوقی خارجی بوده و می‌توان آن‌ها را به‌عنوان منابع حقوق بین‌الملل دانست که موجد تعهدی حقوقی مستقیم هستند.^۱ ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری از آن‌ها نام برده است.

دسته دوم را می‌توان به دو بخش تقسیم کرد. بخش نخست نهادهای حقوقی نرم یا غیر الزام‌آور هستند که ممکن است در سایه یک قاعده الزام‌آور به وجود بیایند، یا اجرای قواعد الزام‌آور را تسهیل کنند. بخشی دیگر از این اسناد غیر الزام‌آور خصوصیتی کاملاً غیر حقوقی دارند اما می‌توانند در اتخاذ سیاست‌ها و راهبردهای آتی حقوقی تأثیرگذار باشند؛ اما این تقسیم‌بندی شکلی نمی‌تواند به‌طور کامل روابط میان مقررات بین‌المللی را ترسیم کند چرا که می‌توان به مقرراتی اشاره کرد که علی‌رغم درج در یک سند الزام‌آور همچون معاهده، از نظر محتوی یک قاعده نرم تلقی می‌شود.

از این منظر می‌توان گفت تعهدات بین‌المللی که حتی ممکن است در معاهدات الزام‌آور درج گشته باشند، بیانگر «توصیه حقوقی» به دولت‌ها هستند. محتوای این توصیه‌نامه‌ها ممکن است برای آشتی میان اصل همکاری و اصل آزادی دولت‌ها، آن‌ها را به مشارکت حداکثری در تدوین و اجرای مقررات حقوق بین‌الملل دعوت کنند، بی‌آنکه نتایج خاص اعمال یک رکن قانون‌گذاری را در پی داشته باشند.^۲ بنابراین توصیه‌نامه دعوتی برای انجام یک رفتار معین، به‌صورت فعل یا ترک فعل تلقی می‌گردد.^۳ این «رفتار معین» ممکن است به‌صورت

۱. See: Kennedy, David, "The Sources of International Law", Am. U.J. Int'l L. & Pol'y, Vol 2-1, (1987), pp. 1-96

۲. سیاپوش، علی‌اکبر، درآمدی بر حقوق بین‌الملل معاصر، (تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۹۴)، ص. ۱۵۸

۳. از این منظر توصیه‌نامه از مخاطب خود «به شیوه‌ای کم‌ویش آشکار می‌خواهد تا رفتار خود را با روشی منطبق کند که با عباراتی بسیار نسبی تعریف شده است.» Virally, Michel, "La valeur juridique des recommandations des organisations internationales", Annuaire français de droit international, volume 2, (1956), p. 68



اتخاذ تدابیر خاص بوده یا بیانگر اختیاری برای اقدام در حوزه محدود صلاحیت‌های اعطا شده باشد و گاه از عواقب عدم اجرای یک تعهد سخن می‌گوید.^۱ از طرفی در نظم افقی بین‌المللی، تحمیل تعهدات بنیادین، با توجه به عدم وجود وحدت در معیار حقوقی واحد، بر دولت‌هایی که خود کماکان واضعان و پیروان قاعده هستند، غیرممکن می‌نماید. با این حال، نسبت به هر نوع از تعهدات، نوعی پابندی وجود دارد که با مشخص شدن آن، حد و حدود دعوت موجود در این «توصیه»، در اتخاذ یا خودداری از رفتاری معین را درک کرده و در نتیجه میزان نسبیّت را معین می‌کنیم.^۲

در مقابل باید اذعان کرد که به دلیل استقرار یک نظام بین‌المللی مبتنی بر برابری، آزادی و تقابل در حقوق بین‌الملل پس از معاهدات و ستفالی در قرن هفدهم، تسامح^۳ به‌عنوان ریشه اصلی مفهوم آزادی، مانع از آن خواهد بود که بتوانیم به یک «انتخاب دستوری» دست بزنیم.^۴ لذا، در جایی که به دلیل فقدان مرجع عالی قانون‌گذاری، خلق و توسعه قاعده از طریق مشارکت متقابل اعضای جامعه صورت می‌گیرد، انتظار تبعیت از هر قاعده می‌تواند دارای درجاتی متفاوت باشد.

برخی معتقدند ایجاد اختلاف در تفسیر قواعد متحدالشکل به دلیل به کارگیری روش‌های متفاوت توسط محاکم است. برای نمونه قضات انگلیسی در تفسیر خود به‌ندرت به کارهای مقدماتی در انعقاد کنوانسیون‌های بین‌المللی برای فهم معانی واژه‌ها رجوع می‌کنند.^۵ برخی نیز بر این باورند که استفاده از اصطلاحات و واژه‌های فنی در متن قواعد بین‌المللی موجب می‌گردد تعبیر و فهم این اصطلاحات در سیاق رژیم‌های حقوقی هر یک از کشورهای عضو مقررات بین‌المللی متفاوت باشد به صورتی که اجرای یکنواخت این اصطلاحات را با مانع

۱. سیاپوش علی‌اکبر، پیشین، ص. ۱۵۹.

۲. فلسفی، هدایت‌الله، تقریرات کلاس درس نقد دکترین در حقوق بین‌الملل، دوره دکتری دانشگاه شهید بهشتی، سال

تحصیلی ۹۱-۹۲، به نقل از سیاپوش علی‌اکبر، پیشین، ص. ۱۶۰.

۳. Tolerance

۴. Klabbbers, Jan, An Introduction to International Institutional Law, (London: Cambridge University Press, 2002), p. 5

۵. Devlin, P., "The English Rules on Choice of Law With Reference to Maritime Contracts 18 (Handelshogskolans I Goteburg Skriftserie [Gothenburg School of Economics Publications] No. 1, 1952)

مواجه سازد.^۱ بنابراین زمانی که خلق یک قاعده الزام آور ممکن نیست، «توصیه» می‌تواند ابزاری مناسب برای خلق «انتظارات حقوقی» و بیانگر وجود خواست و اراده‌ای جهانی برای خلق چنین قاعده‌ای باشد. بر همین اساس، اختیار زیادی به اعضای این جامعه در تشخیص متن تعهداتی داده شده است که نیروی محرکه آن‌ها نه الزام حقوقی، بلکه «ملاحظات دیگری» است.^۲ میزان پذیرش این توصیه‌ها از سوی دولت‌ها، ممکن است در نتیجه نفوذ روانی رکن صادرکننده آن باشد. برای مثال به کارگیری معیارهای بی طرفانه به آن قدرت اقتناعی می‌بخشد و در مقابل، تبعیت از انگیزه‌های سیاسی در اعمال معیارهای دوگانه، روایی و قابلیت استناد آن را، حتی در حوزه‌هایی که پیش از این بر سر آن اجمالاً توافقی حاصل شده است، تحت تأثیر قرار می‌دهد؛ اما پذیرش قطعی این مقررات بی‌شک به رفتار بعدی مخاطبان آن بستگی دارد. با وجود این، عدم مطابقت رفتار پیروان حقوق بین‌الملل از یک توصیه حقوقی خاص، به معنی رد مندرجات آن از سوی دولت‌ها نیست؛ چراکه در بسیاری موارد دولت‌ها این گونه عدم مطابقت‌ها را یا انکار کرده یا توجیه می‌کنند. ارزیابی مطابقت رفتار دولت‌ها با این دسته از مقررات بین‌المللی توسط مراجع داخلی به اهمیت موضوع و دشواری انجام چنین ارزیابی بستگی دارد. باید افزود، گرچه این مقررات الزامی برای مطابقت کامل رفتار دولت‌ها با مفاد آن‌ها دربر ندارند، اما دولت‌ها نمی‌توانند با تصمیم‌های خودسرانه آن‌ها را نادیده انگارند و حداقل باید با حسن نیت به آن‌ها توجه کنند.^۳

با تمام این اوصاف، محاکم داخلی در اجرای مقررات بین‌المللی سعی نموده‌اند قواعد بین‌المللی را با نظام داخلی هماهنگ و منطبق سازند. در پرونده کالینز علیه شرکت پاناما پیش از رواج قید هیمالیا در بارنامه‌های حمل و نقل، یک باربر موجب وارد آمدن خسارت به محموله در حین تخلیه بار می‌شود. باربر در مقام خواننده به محدودیت مسئولیت تا ۵۰۰ دلار برای هر بسته که در بارنامه قید شده است استناد می‌کند اما بارنامه فاقد قید هیمالیا بوده است. محکمه منطقه پنجم آمریکا معتقد است با آنکه باربر طرف بارنامه حمل محسوب نمی‌شود اما هویت

۱. Sinclair, Ian, "The Principles or Treaty Interpretation and their Application by the English Courts", 12 Int'l & Comp. L.Q., (1963), p; 508; Schreuer, Christoph H., "The Interpretation of Treaties by Domestic Courts", 45 Brit. Y.B. Int'l L. (1971), p. 265

۲. سیاپوش علی اکبر، پیشین، ص. ۱۹۵

۳. سیاپوش علی اکبر، پیشین، ص. ۱۹۸

طرف‌های این قرارداد در تعیین مسئولیت تعیین کننده نیست. دادگاه بر این باور است که برنامه بر تمام مراحل حمل و نقل من جمله بارگیری و تخلیه بار، صرف نظر از آنکه متصدی حمل خود این مراحل را انجام دهد یا کارگزاران آن، حاکم است. لذا میان عقد قرارداد با پیمانکار ثالث یا استخدام باربر به عنوان کارکنان خود متصدی حمل تمایزی قائل نمی‌شود.^۱ در این پرونده با آنکه دادگاه به «لزوم حفظ انسجام در اجرای قواعد بین‌المللی» اشاره می‌کند^۲ در استدلال نهایی خود به بخش ۳۴۷ از قانون بازتعریف کارگزاری^۳ متوسل می‌شود که طی آن کارگزاران نیز می‌توانند در حدود صلاحیت خود به محدودیت مسئولیت کارفرما استناد کنند. با آنکه چنین مقررهای به قانون داخلی آمریکا محدود نمی‌شود اما نمی‌توان با اطمینان گفت که به صورت جهانی مورد پذیرش قرار گرفته است.^۴

دیوان عالی آمریکا در پرونده روبرت هرت علیه کراویل رویه دیگری را تثبیت کرده است.^۵ در این پرونده باربر به عنوان خواننده به محدودیت مسئولیت ۵۰۰ دلار برای هر بسته استناد می‌کند اما دیوان عالی بدون توجه به فرایند کنفرانس دیپلماتیک که به انعقاد مقررات لاهه منجر شد، معتقد است کنگره در وضع قانون حمل کالا از طریق دریا (COGSA) قصدی برای تسری مفاد ماده (۵) ۴ به فراتر از خود متصدی حمل و نقل نداشته است. با استناد خواننده به پرونده کالینز دیوان عالی آمریکا رویه ایجادشده در پرونده کالینز را مغایر باقاعده «دیرپای» مسئولیت کارگزار برای اقدامات خود در حقوق داخلی آمریکا می‌داند. نکته جالب توجه آن است که در این پرونده دیوان عالی معتقد است قانون حمل کالا از طریق دریا عبارات خود را دقیقاً از مقررات لاهه برگرفته است و «هدف آن تأسیس یک رژیم حقوقی منسجم در ارتباط با برنامه‌های دریایی است». با این حال در اعمال هم‌زمان قواعد داخلی و بین‌المللی دیوان عالی

۱. A.M. Collins & Co. v. Panama R.R., 197 F.2d 893 (5th Cir.)

۲. Ibid, at 896

۳. Restatement of Agency

۴. قاضی هوملز در نظر مخالف خود در این پرونده معتقد است اجرای مضیق قواعد لاهه با حقوق داخلی آمریکا و رویه دیوان عالی این کشور همخوانی بیشتری دارد. او معتقد است بر اساس حقوق داخلی آمریکا هر کارگزار تنها در قبال اقدامات خود مسئول شناخته می‌شود.

A.M. Collins & Co. v. Panama R.R., 197 F.2d at 898 (Holmes, J. dissenting) (citing Reid v. Fargo, 241 U.S. 544 (1916)).

۵. Robert C. Herd & Co. v. Krawill Mach. Corp., 359 U.S. 297 (1959).

معتقد است قواعد مغایر با نظام کامن لا باید به صورت مضیق تعبیر شوند.^۱ دیوان عالی آمریکا همچنین استناد خوانده به بارنامه برای محدودیت مسئولیت خود را بدون دلیل متقنی از عبارات موجود در متن بارنامه نمی‌پذیرد اما معتقد است عبارت بندی مناسب بارنامه می‌تواند موجب تسری محدودیت مسئولیت به باربران شود.^۲ این موضع دیوان عالی در رویه قضایی بعدی نمود پیدا کرده و مورد استناد قرار گرفته است.^۳ قاعده مورد استناد دیوان عالی در خصوص مسئولیت کارگزار در قبال اقدامات خود، علیرغم وجود نمونه‌های مشابه در رژیم‌های حقوقی مختلف فاقد یک پذیرش عام بین‌المللی است. مضافاً آنکه دیوان عالی در این پرونده کاملاً به حقوق داخلی آمریکا نظر داشته است چراکه رویه مورد استناد دیوان تماماً از حقوق داخلی آمریکا گرفته شده‌اند و این دیوان مقررات لاهه را در سیاق حقوق داخلی آمریکا تعبیر کرده است.

این مسئله در محاکم کشور آلمان نیز مورد رسیدگی قرار گرفته است. در این کشور که دارای نظام حقوقی نوشته است، برخلاف نظام حقوقی انگلو ساکسون، تسری قرارداد به نفع ثالث با مانع مواجه نیست. مسئله مهم تر آن است که آیا در فقدان قید هیمالیا نیز امکان استناد ثالث به محدودیت مسئولیت مندرج در بارنامه وجود دارد؟ دادگاه‌های آلمان حکم کرده‌اند که طرف‌های یک قرارداد به نفع ثالث می‌توانند مسئولیت آتی او نسبت به قصور را به صورت ضمنی استثناء کنند.^۴ برای مثال عنوان شده است که از آنجا که فرستنده کالا می‌داند این قرارداد توسط کاپیتان کشتی به اجرا درمی‌آید، به صورت ضمنی پذیرفته است که محدودیت‌های مسئولیت شامل کاپیتان نیز می‌گردد. در واقع منفعت فرستنده کالا در هر حال ثابت باقی می‌ماند. مضافاً آنکه دادگاه معتقد است هدف محدودیت مسئولیت آن است که از قیمت تمام شده در حمل و نقل بین‌المللی کالا کاسته شود چراکه با وجود مسئولیت نامحدود قیمت حمل بسیار بالا خواهد بود. در نتیجه دادگاه معتقد است فرستنده کالا نمی‌تواند اینک که باقیمت کمتری کالای خود را ارسال کرده است، از قید محدودیت مسئولیت خلاص شود.^۵ باین حال

۱. Ibid, p. 304

۲. Ibid, p. 302

۳. Mediterranean Marine Lines v. John T. Clark & Son, 485 F. Supp. 1330, 1333 (D. Md. 1980)

۴. Judgment of July 7, 1960, Bundesgerichtshof, 1960 M.D.R. 907 (W. Ger).

۵. Ibid, p. 907

دادگاه‌های این کشور ماده ۳۲۸ قانون مدنی آلمان را اعمال می‌کنند که عنوان می‌دارد طرف ذی‌نفع در قرارداد به نفع ثالث می‌تواند به صورت مستقل خواستار اجرای آن قرارداد گردد.^۱ در نتیجه این محاکم نیز مقررات لاهه را با حقوق داخلی خود همخوان نموده‌اند.

مبحث سوم: رویه موجود در نظام حقوقی ایران

رویه موجود در حقوق ایران را در این خصوص می‌توان از مواد قانونی به دست آورد. به موجب ماده ۹ قانون مدنی، «مقررات عهدی که بر طبق قانون اساسی بین دولت ایران و سایر دول، منعقد شده باشد در حکم قانون است.» اصل ۷۷ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران می‌گوید: «عهدنامه، مقاله نامه، قراردادها و موافقت‌نامه‌های بین‌المللی باید به تصویب مجلس شورای اسلامی برسد.» و همچنین اصل ۱۲۵ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران می‌گوید: «امضای عهدنامه‌ها، مقاله نامه‌ها، موافقت‌نامه‌ها و قراردادهای دولت ایران با سایر دولت‌ها و همچنین امضای پیمان‌های مربوط به اتحادیه بین‌المللی پس از تصویب مجلس شورای اسلامی با رئیس‌جمهور یا نماینده قانونی او است.»

اما عوامل مختلفی بر عملی شدن این مقررات تأثیر می‌گذراند. عوامل درونی قانون اساسی مؤثر بر نظام ادغام حقوق بین‌الملل در رژیم حقوق داخلی در ایران متأثر از این واقعیت است که قانون اساسی ایران بی‌آنکه به جزم تفکیک قوا اعتنایی داشته باشد، با توجه به حاکمیت واحد و اختصاص تشریح به خداوند، علی‌رغم تفکیک قوا در اصل ۵۷ قانون اساسی وظایف و اختیاراتی را ابتکار کرده است که همه در جهت تحقق آن حاکمیت واحد هستند. همه نهادهایی که در قانون اساسی تأسیس شده‌اند موظف به تحقق آن هدف خواهند بود. پرتو افکنی آموزه‌های قرآن مجید بر اصول قانون اساسی به‌عنوان عامل بیرونی نیز باعث شده است هرگونه تفسیر این قانون بر اساس این احکام اسلامی باشد.

قانون اساسی در بند شانزدهم از اصل سوم، دولت جمهوری اسلامی ایران را موظف کرده است روابط خارجی دولت را به گونه‌ای تنظیم نماید که با معیارهای اسلامی منطبق باشد. در

۱. "A contract may stipulate performance for the benefit of a third party, so that the third party acquires the right directly to demand performance.«Bürgerliches Gesetzbuch [BGB] § 328(1) (W. Ger.) cited by Sturley, Michael F., op cit, p. 773

کنار توجه به برادری با دیگر مسلمانان و وظیفه کمک‌رسانی به مستضعفان جهان، بر اساس نفی هرگونه سلطه‌پذیری و ممانعت از سلطه اقتصادی بیگانه در اصول ۴۸ و ۱۵۳ قانون اساسی، معاهداتی که متضمن اعطای امتیاز به بیگانگان باشد «مطلقاً» ممنوع است (اصل ۸۱ قانون اساسی). این مسئله در مورد سلطه‌گری هم اجرا می‌شود. برای مثال استقرار هرگونه پایگاه نظامی در کشور به معنی سلطه‌پذیری تلقی شده است. این مسئله در مورد اعطای پذیرش وام نیز صادق است. لذا دولت فقط در مواردی که مضمون پیمان به تصویب مجلس رسیده باشد مجاز به عقد چنین معاهداتی است.^۱

با این حال، در زمان طرح و تصویب اصل، در مورد تعریف و مصادیق عهدنامه‌های بین‌المللی اختلاف نظر وجود داشته است و از این رو، تلاش شده است تا در این اصل عناوینی به کار رود که تمامی مصادیق موافقت‌نامه‌های بین‌المللی را در برگیرد. به نظر می‌رسد، منظور از قراردادهای بین‌المللی در اصل ۷۷، قراردادهایی با خصوصیات موافقت‌نامه‌های بین‌المللی است و تلاش در جهت گسترش دایره این اصل به قراردادهایی که «بین‌المللی» نیستند، مغایر ادله لفظی و معنوی و اصول تفسیری است. در همین راستا شورای نگهبان، به‌عنوان تنها نهاد با صلاحیت تفسیر قانون اساسی، معتقد است اصل ۷۷ قانون اساسی با توجه به اصل ۱۲۵، از قراردادهایی که برای انجام معامله بین وزارتخانه‌ها و سایر سازمان‌های دولتی ایران و شرکت‌های خارجی دولتی که دارای شخصیت حقوقی باشند منعقد می‌گردد منصرف است و موارد خاص این‌گونه قراردادها در صورتی که ضوابط کلی آن به موجب قانون عادی تعیین شده باشد نیاز به تصویب مجلس شورای اسلامی ندارد. ولی قانون عادی می‌تواند انعقاد بخشی از این قراردادها را نیز به‌طور موردی موکول به تصویب مجلس شورای اسلامی بنماید.^۲

مضافاً آنکه، به نظر می‌رسد ماده ۹ قانون مدنی اساساً در مقام بیان سلسله‌مراتب بین قواعد و وضع قاعده حل تعارض برای آن‌ها نیست و بنابراین نباید از آن قاعده حل تعارض استخراج کرد؛ زیرا تعیین جایگاه معاهده که فراتر یا فروتر از قانون عادی است، وظیفه قانون‌گذار اساسی است. قانون مدنی، خود در زمره قوانین عادی است و منطقی نیست که وظیفه تعیین برتری یا عدم برتری معاهده نسبت به قوانین عادی را بر عهده داشته باشد. ملاحظه سایر

۱. فلسفی، هدایت الله، حقوق بین‌الملل معاهدات، ویراست سوم، (تهران: فرهنگ نشر نو، ۱۳۹۳)، صص. ۲۳۳-۲۲۹.

۲. نظریه تفسیری شماره ۲۰۰۹ (مورخ ۱۳۶۳/۰۸/۱۶)

نظام‌های حقوقی نیز نشان می‌دهد که عموماً مسئله سلسله‌مراتب بین هنجارها به قانون اساسی سپرده شده است. ماده ۹ تنها به قاضی ایرانی فرمان می‌دهد تا معاهداتی را که به تصویب مجلس می‌رسند «قانون» تلقی کند و به آن اثر اجرایی ببخشد تا چنین گمان نرود که چون معاهده روال و روند جداگانه‌ای طی می‌کند، ارزش قانونی ندارد و می‌تواند با قانون نسخ شود.^۱

در مقابل، استفاده قانون مدنی از اصطلاح «در حکم قانون» سبب شده است دستگاه قضایی ایران و به تبع آن قضات ایرانی، مفاد کنوانسیون‌های بین‌المللی پذیرفته شده توسط ایران را کم‌اهمیت‌تر و در درجه پایین‌تر از قوانین داخلی ارزیابی کرده و استناد به آن‌ها را غیر ضروری و غیر مستدل تشخیص دهند، حال آنکه به اعتقاد تعداد قابل توجهی از وکلا در ایران، اصطلاح «در حکم قانون» نه به معنی اهمیت کمتر بلکه به معنی لزوم طی شدن یک روند قانون‌گذاری متفاوت است. از این رو این ادعا که مفاد این کنوانسیون‌ها از اهمیت و اولویت کمتری نسبت به قوانین داخلی برخوردارند ناشی از یک برداشت نادرست است.

باین حال در یکی دو سال اخیر مواردی از استناد و استفاده از مفاد برخی کنوانسیون‌ها و معاهده نامه‌های بین‌المللی توسط تعداد اندکی از قضات دادگاه‌ها در ایران به‌ویژه در استان مازندران گزارش شده است که نشان از تلاش‌های شخصی در باز کردن راهی برای بازگشت دوباره ماده ۹ قانون مدنی به دادگاه‌های ایران است. به‌عنوان نمونه در رویه اخیر قضایی می‌توان به رأی صادره از سوی قاضی دادگاه تجدیدنظر استان مازندران در ارتباط با حق ملاقات فرزند مشترک می‌باشد قاضی دادگاه به بند ۳ ماده ۹ کنوانسیون حقوق کودک، با این توضیح که جمهوری اسلامی ایران با حق شرط به آن ملحق شده است و وفق ماده ۹ قانون مدنی به‌عنوان قانون داخلی تلقی می‌گردد، استناد نموده است.^۲

نتیجه‌گیری

۱. شریعت باقری محمدجواد، «برتری معاهدات بین‌المللی نسبت به قوانین عادی»، مجله تحقیقات حقوقی شماره ۵۶، (زمستان ۱۳۹۰)، صص. ۲۹۱-۲۹۰.
۲. رأی شماره ۹۵۰، سال ۱۳۹۵، صادره از دادگاه تجدیدنظر استان مازندران.



با آنکه لزوم ایجاد وحدت رویه با تکیه بر ایجاد وحدت در قواعد قابل اجرا^۱ همواره مورد تأکید قرار گرفته است،^۲ اما نمی‌توان با اطمینان عنوان داشت که نتیجه مطلوب حاصل شده است. این مسئله هم متأثر از ویژگی‌های نظام حقوق بین‌الملل است و هم تحت تأثیر ماهیت تعهدات مورد بحث قرار دارد. با این حال، در حوزه قواعد قابل اعمال بر قراردادهای حمل و نقل دریایی که بخشی از معاهدات ناظر بر روابط برون‌مرزی میان اشخاص خصوصی تلقی می‌شود، تحولات نظام حقوقی داخلی می‌تواند نتیجه نهایی را تعیین نماید.

برای نمونه در پرونده اسکروتون علیه میدلند سیلیکن مجلس اعیان بیشتر تلاش داشته است قواعد بین‌المللی را با قواعد کامن لا همخوان گرداند.^۳ این مسئله در نظر مخالف لرد دیننگ مشهود است.^۴ او با بررسی حقوق انگلستان در مسئولیت قراردادی و شبه جرم معتقد است در صورتی که این واقعه در قرن نوزدهم رخ داده بود خواهان به دلیل فقدان رابطه قراردادی با خواننده، نمی‌توانست علیه او اقامه دعوی کند چرا که بر اساس قواعد حقوقی آن عصر وظایف خواننده تنها بر اساس مفاد قرارداد او با متصدی حمل تعیین می‌شد این در حالی است که صاحب کالا طرف این قرارداد محسوب نمی‌شود. او معتقد است تنها پس از به

۱. مسئله اهمیت حفظ وحدت شکل در قانون‌گذاری در کشورهای فدرال بسیار مورد توجه قرار گرفته است. (ر.ک. Goldring, John, "Unification and Harmonisation" of the Rules of Law", 9 Fed. L. Rev. 284, (1978), pp. 309-322; Tavish, Mac, "Uniformity of Legislation in Canada: An Outline", 25 Can. B. Rev. 36 (1947)

۲. در خصوص اهمیت اجرای متحدالشکل قواعد مربوط به حمل و نقل دریایی برخی معتقدند «تقارن زیباشناختی در نظم حقوقی بین‌المللی» (aesthetic symmetry in the international legal order) به واسطه عدم هماهنگی در اجرای مقررات لاهه برهم خواهد خورد. Vimar Seguros y Reaseguros, SA v M/V Sky Reefer (1995) 515 US 528, 537; 115 S Ct 2322, 2328, at: <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/515/528>

۳. در این پرونده یک باربر با قصور خود موجب وارد آمدن خسارت به یک بسته از محموله می‌شود که توسط یک کشتی آمریکایی و مطابق با بارنامه تحت قانون این کشور حمل می‌شده و بارنامه فاقد قید هیمالیا بوده است. استناد خواننده به محدودیت ۵۰۰ دلار در مسئولیت برای هر بسته توسط مجلس اعیان رد می‌شود. این مجلس نظر دیوان عالی آمریکا در پرونده هرد را اعمال می‌کند که طی آن اصطلاح «متصدی حمل» شامل باربرها نمی‌شود. در نتیجه حکم به پرداخت کامل خسارت داده شد. (Scruttons Ltd. v. Midland Silicones Ltd., 1962 A.C. 446 (1961)). مضافاً آنکه مجلس اعیان معتقد است حتی تصریح بارنامه نیز برای تسری محدودیت مسئولیت کفایت نمی‌کند چرا که باربر طرف این قرارداد محسوب نمی‌شود. چنین تعبیر مضیقی تنها به حقوق انگلستان محدود می‌شود و نظام‌های حقوقی نوشته و حتی نظام حقوقی آمریکا امکان طرح دعوی توسط ثالث را بر اساس قراردادهایی که حقی برای ثالث ایجاد کرده‌اند به رسمیت شناخته است. با این حال از زمان صدور این حکم اظهارنظرها برخلاف آن بوده است.

۴. Scruttons Ltd. v. Midland Silicones Ltd., 1962 A.C. at 483-88 (Lord Donning, dissenting)

رسمیت شناخته شدن «قصور»^۱ در حقوق انگلستان به‌عنوان مبنایی مستقل برای مسئولیت در سال ۱۹۳۲ (هشت سال پس از تدوین مقررات لاهه) دامنه اعمال مقررات لاهه توسعه یافته است و مالک بار می‌تواند علیه باربر بدون وجود یک رابطه قراردادی اقامه دعوی کند.

آنچه توسط لرد رایدر در این قضیه پیشنهاد شده بود^۲ در پرونده یوریمدون در محاکم نیوزیلند مورد استناد قرار می‌گیرد.^۳ در این پرونده بارنامه شرایط مورد نظر لرد رایدر را دارا است. با آنکه محاکم بدوی و استیناف معتقد بودند باربر فاقد شرایط مورد نظر است، شورای پرایوی^۴ در نهایت با دو رأی در برابر سه رأی محدودیت مسئولیت را قابل تسری به باربر می‌داند.^۵ این شورا در پرونده نیویورک استار بار دیگر به همین مسئله می‌پردازد و معتقد است اگرچه قید هیمالایا می‌تواند به سادگی معیارهای مورد نظر قاضی را محقق سازد، اما در حقوق انگلستان تسری محدودیت مسئولیت به باربر یک استثناء تلقی نمی‌شود، بلکه به‌عنوان یک قاعده محسوب می‌گردد.^۶

به نظر می‌رسد با آنکه مقررات متحدالشکل بین‌المللی باهدف ایجاد امنیت حقوقی در تبادلات بین‌المللی شکل می‌گیرند، اما موفقیت این مقررات در دست یافتن به هدف خود

۱. negligence

۲. لرد لاید در این پرونده علی‌رغم رد استدلال مبتنی بر نمایندگی موسسه باربری، بر اساس وقایع پرونده، نظر خود را این‌گونه بیان داشته است: امکان موفقیت استدلال مبتنی بر نمایندگی (از سوی خواهان) قابل پیش‌بینی است اگر: ۱. بارنامه روشن ساخته باشد که قصد طرف‌ها آن بوده تا باربرها تحت حمایت مفاد بارنامه‌ای باشند که در آن مسئولیت محدود شده است. ۲. بارنامه روشن ساخته باشد که متصدی حمل و نقل علاوه بر انعقاد این قرارداد برای خود، به‌عنوان نماینده باربرها هم وارد قرارداد شده است و مفاد آن بر آن‌ها نیز قابل اعمال است. ۳. متصدی حمل از طرف باربرها اختیار چنین کاری را داشته است یا شاید تنفیذ مؤخر باربر هائیز برای این منظور کفایت کند. ۴. مسائل ناشی از باربرها قبلاً حل شده باشد. Dockray, Martin, Cases and Materials on the Carriage of Goods by Sea, 3rd Ed., (London: Cavendish Publishing, 2004), p. 134

۳. New Zealand Shipping Co. v. A.M Satterthwaite & Co., 1975 A.C. 154 (P.C. 1974) (N.Z).

۴. The Privy Council

۵. این شورا معتقد است بارنامه همچون یک ایجاب یک‌سویه است که می‌تواند به‌واسطه متصدی حمل و نقل به توافق دوجانبه میان فرستنده و باربر تبدیل شود. تخلیه بار به نفع فرستنده به معنی قبول در توافق است در نتیجه استثنائات و محدودیت‌های بارنامه می‌تواند باربر را تحت حمایت قرار می‌دهد. قاضی دیلهورن در نظر مخالف خود معتقد است چنین تعبیری یک معنای بسیار انتزاعی و غیرطبیعی را به عبارات بارنامه می‌دهد (Ibid. at 173 (Viscount Dilhorne,) dissenting)).

۶. The New York Star, Port Jackson Stevedoring Pty. v. Salmond & Spraggon (Austl.) Pty., [1981] 1 W.L.R. at 143-44.



بدون وجود زمینه‌های مناسب در حقوق داخلی دولت‌های عضو کنوانسیون‌های بین‌المللی، حاصل نخواهد شد. در نتیجه صرف‌نظر از آنکه نظام حقوق داخلی رویکردی دوگانه یا یگانه به رابطه میان حقوق بین‌الملل و حقوق داخلی داشته باشد، تحولات ایجادشده در نظام‌های داخلی می‌تواند بستر لازم برای اجرای متحدالشکل قواعد بین‌المللی را فراهم سازد.

با آنکه اهمیت این مسئله در معاهداتی که باهدف تنظیم روابط میان اشخاص خصوصی در تبادلات بین‌المللی منعقد می‌شوند خود را نمایان می‌سازد، اما نمی‌توان انکار کرد که هر معاهده بین‌المللی می‌تواند به صورت هم‌زمان دارای جنبه‌های مختلفی باشد به صورتی که هم روابط میان دولت‌ها را تنظیم کند و هم بر حقوق و تکالیف اشخاص خصوصی تأثیرگذار باشد. در نتیجه نمی‌توان به‌سادگی میان این مفاهیم تمایز قائل شد. مضافاً آنکه در خصوص تحول حقوق داخلی می‌توان به این مسئله اشاره نمود که این‌گونه تحولات ممکن است در صورت تحقق شرایط دیگر به معنی خلق یک قاعده عرفی بین‌المللی محسوب گردد. در نتیجه بازم با درهم‌تنیدگی قواعد داخلی و بین‌المللی مواجه هستیم و به‌روشنی معلوم نیست دولت‌ها در حال اجرای قواعد حقوق بین‌الملل هستند یا قواعد نظام داخلی خود را به اجرا درمی‌آورند. بنابراین به‌منظور ایجاد رویه واحد و متحدالشکل در عرصه بین‌المللی باید مقررات بین‌المللی در راستای اهداف آنها، که همانا ایجاد رویه یکسان می‌باشد، مورد تفسیر واقع شوند چراکه در غیر این صورت و دخالت دادن تمایل‌های ملی و داخلی در مقام تفسیر مقررات بین‌المللی فلسفه وجودی آنها را زیر سوال خواهد برد.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

منابع

فارسی

- سیاپوش علی‌اکبر، درآمدی بر حقوق بین‌الملل معاصر، (تهران: مجمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۹۴).

- شافع میر شهپیز، عبدالمهی محسن، مصونیت قضایی دولت در حقوق بین‌الملل، (تهران: معاونت تدوین، تنقیح و انتشار قوانین و مقررات ریاست جمهوری، ۱۳۸۲).
- فلسفی هدایت‌الله، «حقوق بین‌الملل معاهدات، ویراست سوم، (تهران: فرهنگ نشر نو، ۱۳۹۳).
- ایزدی علی، «نگاهی تطبیقی به اجرای حقوق بین‌الملل در محاکم ملی»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی دانشگاه تهران، دوره ۴۵، شماره ۳، (۱۳۹۴).
- حدادی مهدی، «نظارت دادگاه‌های ملی بر اجرای حقوق بین‌الملل»، مجله حقوق خصوصی دانشگاه تهران، شماره ۶، (۱۳۸۳).
- خمایی‌زاده فرهاد، «تفسیر و اجرای معاهده در حقوق داخلی»، مجله حقوق خصوصی دانشگاه تهران، شماره ۱۶، (بهار و تابستان ۱۳۸۹).
- شریعت‌باقری محمدجواد «برتری معاهدات بین‌المللی نسبت به قوانین عادی»، مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۵۶، (زمستان ۱۳۹۰).
- فلسفی هدایت‌الله، «اجرای مقررات حقوق بین‌الملل»، مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۱۳ و ۱۴، (۱۳۷۲-۱۳۷۳).

English sources

- Aust, Helmut Philip, Alejandro Rodiles and Peter Staubach, "Unity or Uniformity? Domestic Courts and Treaty Interpretation", *Leiden Journal of International Law*, (2014).
- Barraclough, Andrew, Jeff Waincymer, "Mandatory Rules of Law in International Commercial Arbitration", *Melbourne Journal of International Law*, Vol. 6, (2005).
- Bělohávek, Alexander J., "Law Applicable to the Merits of International Arbitration and Current Developments in European Private International Law: Conflict-of-laws Rules and the Applicability of the Rome Convention, Rome I Regulation and Other EU Law Standards in International Arbitration", in Alexander J. Bělohávek, Naděžda Rozehnalová, (eds.), *Czech Yearbook of International Law*, Vol. I, *Second Decade Ahead: Tracing the Global Crisis*, (Huntington, New York: Juris Publishing, 2010).
- Benvenisti, Eyal, "Judicial Misgivings Regarding the Application of International Law: An Analysis of Attitudes of National Courts", 4 *European Journal of International Law*, (1993).
- Devlin, P., "The English Rules on Choice of Law With Reference to Maritime Contracts 18 (Handelshogskolans I Goteburg Skriftserie [Gothenburg



- School of Economics Publications] No. 1), (1952)
- Dockray, Martin, *Cases and Materials on the Carriage of Goods by Sea*, 3rd Ed., (London: Cavendish Publishing, 2004).
 - Garlicki, Lech, Kubiak-Malgorzata Masternak & Wojtowiz Krzystof, "Poland", in David Sloss, *The Role of Domestic Courts in Treaty Enforcement: A Comparative Study* (Cambridge: CUP, 2009)
 - Ghouri, Ahmad Ali, *Law and Practice of Foreign Arbitration and Enforcement of Foreign Arbitral Awards in Pakistan*, (Verlag, Berlin, Heidelberg: Springer, 2013).
 - Goldring, John, "'Unification and Harmonisation" of the Rules of Law", *9 Fed. L. Rev.* 284, (1978), pp. 309-322.
 - Kennedy, David, "The Sources of International Law", *Am. U.J. Int'l L. & Pol'y*, Vol 2-1, (1987).
 - Klabbers, Jan, *An Introduction to International Institutional Law*, (London: Cambridge University Press, 2002).
 - Paul Myburgh, "Charting the Limits of the Nautical Fault Exemption", *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, (2009).
 - Nollkaemper, Andre, "The Role of Domestic Courts in the Case Law of the International Court of Justice", *Chinese Journal of International Law*, (2006).
 - Petersen, Niels, "Determining the Domestic Effect of International Law through the Prism of Legitimacy", *Max-Planck . Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, (2012).
 - Schjølberg, Mads, "Interpreting uniform laws, the Norwegian perspective as illustrated by the Hague Rules, enacted into domestic law by the Norwegian Maritime Code 1994", Thesis submitted to the Faculty of Law, University of Oslo, (2016).
 - Schreuer, Christoph H., "The Interpretation of Treaties by Domestic Courts", *45 Brit. Y.B. Int'l L.* (1971).
 - Sinclair, Ian, "The Principles of Treaty Interpretation and their Application by the English Courts", *12 Int'l & Comp. L.Q.*, (1963).
 - Sloss, David, "Domestic Application of Treaties", p. 6, *Santa Clara Law Digital Commons*, (2011), Available at:
 - <http://digitalcommons.law.scu.edu/facpubs/635> (last visited: [01.31.2019](#)).
 - Sturley, Michael F., "International Uniform Laws in National Courts: The Influence of Domestic Law in Conflicts of Interpretation", *27 Virginia Journal of International Law*, (1986-1987), pp. 729-80.
 - Tavish, Mac, "Uniformity of Legislation in Canada: An Outline", *25 Can. B. Rev.* 36, (1947).
 - Tetley, William, "A critique of and the Canadian Response to the Rotterdam Rules", In: D Rhidian Thomas (editor), *A New Convention for the Carriage of Goods by Sea – The Rotterdam Rules*, (Lawtext Publishing Limited, Witney, 2009), pp. 285-298.

- Van Alstine, Michael P., (2005) "The Death of Good Faith in Treaty Jurisprudence and a Call for Resurrection", 93 *Georgia.Law.Journal.*,
- Vance J. C., Sassoon, D.M., "The Container as a Package Controversy; A Comparative Jurisprudential Review", 16 *Eur. Transport L.* 315(1981).
- Virally, Michel, "La valeur juridique des recommandations des organisations internationales", *Annuaire français de droit international*, volume 2, (1956).
- Wigmore, John H., "The International Assimilation of Law: Its Needs and Its Possibilities From an American Standpoint", 10 *Ill. L. Rev.* 385(1916).
- Wildhaber, Luzius, Stephan Breitenmoser, "The Relationship between Customary International Law and Municipal Law in Western European Countries", *Max Planck Institute*, (1998).
- Zaphiriou, George A., "Choice of Forum and Choice of Law Clauses in International Commercial Agreements", 3 *Md. J. Int'l L.* 311, (1978).





پروہشگاہ علوم انسانی و مطالعات فرہنگی
پرتال جامع علوم انسانی