

Research Paper

Comparative Analysis of the Phenomena of “Dualism and Monism” of Domestic and International Law: Evolution of Legal Doctrines and Practice of International Community

Mohamad Setayeshpur*¹ 

¹ Assistant Professor, Department of International Law, Faculty of Law, University of Qom, Qom, Iran.



10.22080/LPS.2022.23249.1312

Received:

March 8, 2022

Accepted:

June 10, 2022

Available online:

July 19, 2022

Keywords:

Dualism, Monism,
Relations between
domestic and
international laws,
International community.

Abstract

The relationship between domestic and international law has always been a struggle for the two traditional discourses of dualism and monism. Despite the age of the proposed theories, there is no single discourse on this matter. Some state and international organizations move towards one of them even without making any specification. The present article, after explaining the developed legal doctrines and exploring the practices of state and international organizations as active subjects of the international community, found that it is better to get the middle ground in the application of domestic and international law relations. According to the requirements of the proposed case, in different situations, one of the two mentioned theories can be applied in practice. Sometimes, these approaches are very close to each other in practice, in such a way that “dualism” has an overlapping relationship with “monism with the supremacy of the international law. In practice, it is suggested to take a hegemonic and positivist approach.

*Corresponding Author: Mohamad Setayeshpur

Address: Assistant Professor, Department of International Law, Faculty of Law, University of Qom, Qom, Iran.

Email: mohamadsetayeshpur@yahoo.com



Extended Abstract:

1. Introduction:

The relationship between domestic and international laws has always been a struggle for the two traditional discourses of dualism and monism. Despite the long history of the proposed theories, there is no single discourse on this matter. Some state and international organizations move towards one of them even without making any specification. Regarding the relations between the domestic and international laws, legal doctrines have mentioned monism and dualism. The actors of the international community do not have a unique practice in this regard. According to the requirements of the proposed case, in different situations, one of the two mentioned theories can be applied in practice. Sometimes, these approaches are very close to each other in practice, in such a way that “dualism” has an overlapping relationship with “monism with the supremacy of the international law. In practice, it is suggested to take a hegemonic and positivist approach. The present research, by explaining the developed legal doctrines and exploring the practices of state and international organizations as active subjects of the international community, has sought to scrutinize the raised issue.

2. Method

This research collects data through library tools and uses a descriptive-analytical method for data analysis.

3. Findings

Even though the relationship between the domestic and international laws has been a debate, in practice, the international

community has adopted the middle ground and a combination of both, i.e., some ideas of monism and some ideas of dualism are accepted and some other are rejected. In this way, a hybrid approach has been adopted. In practice, there have been manifestations of each of the two theories in the practical practice of the international community. In the relationship between value and reality, or truth and reality, it is necessary to take a step toward both because they are complementary. In the extreme view of the theory of monism, with the supremacy of the international law, it is implied that if the domestic law does not have the capacity to reconcile with the international law and is in conflict with it, to the extent of the conflict, the international law is considered invalid. Similarly, some other supporters of the theory of monism, with the supremacy of the international law, are of the position that if the domestic law is in conflict with international law, the domestic law is not considered invalid, but a violation of the relevant government

4. Conclusion

The international performance of countries indicates that earlier, dualism was the accepted theory. However, gradually, with the transition from the domestic society to the international one and the strengthening of the necessity of international cooperation and coexistence, the theory of monism gained more importance in the practice of the international society, i.e., the international law was superior and preferable to the domestic law. While the theory of dualism leads to the separation of the domestic law from the international law, the theory of monism is on the basis of cooperation

between the international societies. The performance of the international community indicates that national courts, in some situations, implement the international legal rules and in some other situations, despite the necessity of the application of the international legal rules, use the domestic ones. In sum, although in theory, monism was formed and developed in opposition to dualism, in practice, it is not considered to be abrogated. Unfortunately, these issues are influenced by the hegemonic relations of the members of the international community, especially the countries as the traditional subjects of the international law. However, the necessity of international cooperation and coexistence

leads to the selection of a combination of both.

Funding

There is no funding support.

Authors' contribution

All parts of the paper have been prepared by the corresponding author.

Conflict of interest

The author declared no conflict of interest.

Acknowledgments

The author appreciates all the scientific consultants of this article.



علمی پژوهشی

واکاوی تطبیقی مظاهر «دوگانه‌انگاری و یگانه‌انگاری» حقوق داخلی و بین‌المللی سیر تطوّر آموزه‌های حقوقی و رویه جامعه بین‌المللی

محمد ستایش پور^{*۱} ID

^۱ استادیار گروه حقوق بین‌الملل، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران.

doi 10.22080/LPS.2022.23249.1312

چکیده

مناسبات بین حقوق داخلی و بین‌المللی، همواره معرکه آراء قائلین به دو گفتمان سنتی دوگانه-انگاری (دونالیسم) و یگانه‌انگاری (مونیسیم) بوده است. به رغم قدمت نظریات مطروحه، گفتمان واحدی در این باره وجود ندارد ولی به هر روی، کشورها و سازمان‌های بین‌المللی، هرچند بعضاً حتی بدون آن که تصریح بدانند، به سمت یکی سوق یافته‌اند. جستار حاضر از رهگذر تبیین آموزه‌های حقوقی تطوّر یافته و کنکاش در رویه کشورها و سازمان‌های بین‌المللی، به عنوان تابعان فعال جامعه بین‌المللی دریافته که مقتضی است تا صرف نظر از هرگونه اطلاقی به مناسبات حقوق داخلی و بین‌المللی پرداخته شود. کنش‌گران جامعه بین‌المللی، رویه‌ای یکتا در این باره ندارند و به ندرت می‌توان عملکردی یافت که یکی را به طور مطلق پذیرفته باشند بلکه به اقتضاء قضیه مطروحه، در هر وضعیت یکی از دو گفتمان یادشده در عمل، اعمال شده است. باری، این رویکردها در عمل خیلی به هم نزدیک می‌شوند به نحوی که «دوگانه‌انگاری» ارتباط وثیقی با «یگانه‌انگاری» با برتری حقوق بین‌المللی» دارد. این دو رویکرد در عمل، متابعان بیشتری دارد و خود برآمد نگاه هژمونیک کشورها در مورد حاکمیت خویش و البته غلبه رویکرد مکتب تحقیقی (پوزیتیویستی) است.

تاریخ دریافت:

۱۷ اسفند ۱۴۰۰

تاریخ پذیرش:

۱۱ اردیبهشت ۱۴۰۱

تاریخ انتشار:

۲۸ تیر ۱۴۰۱

کلیدواژه‌ها:

دونالیسم، مونیسیم، مناسبات حقوق داخلی و بین‌المللی، جامعه بین‌المللی

* نویسنده مسئول: محمد ستایش پور

آدرس: استادیار گروه حقوق بین‌الملل، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران.

ایمیل: mohamadsetayeshpur@yahoo.com

مقدمه

بوده است و این اطلاعات از طریق فیش‌برداری جمع‌آوری شده‌اند.

نوشتار پیش رو به فراخور رسالتی که برای خود ترسیم کرده است، صرف نظر تکرار مکررات در مورد مفهوم و دامنه مفهومی نظریات یادشده، با نگاهی نظری و مبتنی بر رویکرد کارکردگرایانه، این‌گونه آرایش یافته که نخست، به قرائتی که از بنیان این دو نظریه صورت گرفته است، می‌پردازد و پس از آن با توجه به این که یگانه‌انگاری به عنوان نظریه مقابل در رویارویی با نظریه دوگانه‌انگاری مطرح شده است، در مقاله پیش‌رو نیز به ترتیب، به تجلی نظریات دوگانه‌انگاری و یگانه‌انگاری در عملکرد جامعه بین‌المللی نظر دوخته می‌شود.

در مناسبات حقوق داخلی و بین‌المللی، دو نظریه سنتی دوگانه‌انگاری^۱ و یگانه‌انگاری^۲ مطرح شده‌اند (Triepel, 1923: 77). به رغم سنتی بودن نظریات یادشده در مورد رابطه بین حقوق داخلی و بین‌المللی، هیچ اتفاق نظری در مورد آن‌ها وجود ندارد (Arangio-Ruiz, 2003: 910 & 911) و در این باره، سکوت کشورها و سازمان‌های بین‌المللی، گام برداشتن در این مسیر صعب‌العبور را دشوارتر ساخته است (Kelsen, 1952: (see Kelsen, 1967) 445-447). این در حالی است که در جامعه کنونی بین‌المللی که روابط چندجانبه^۳ و فراسرزمینی^۴ در آن بسیار شایسته اهمیت است، بدون تردید، مطالعه و تحلیل مناسبات بین قواعد حقوق بین‌الملل و قواعد حقوق داخلی، اهمیت بسزایی دارد. چرا که تحلیل قواعد حقوق بین‌الملل صرف نظر از حقوق داخلی و همین‌طور ارائه تحلیلی جامع از قواعد حقوق داخلی، قطع نظر از حقوق بین‌الملل، ابتر خواهد بود (Daci, 2015: 80 & 81).

۱ بنیان نظریات حصری مناسبات حقوق داخلی و بین‌المللی؛ جامعه‌ای نو بر هیئت سنت

قائلین به گفتمان دوگانه‌انگاری در مناسبات حقوق داخلی و بین‌المللی، که تریپل^۵ و آنزیلوتی^۶ از برجسته‌ترین آنان و به تعبیری، در خط آغازین صف داعیه‌داران این نظریه محسوب می‌شوند، بر این موضع‌اند که نظم‌های حقوقی داخلی و بین‌المللی کاملاً از یکدیگر متمایز و مستقل هستند (Arangio-Ruiz, 2003: 997-999). این به آن معنا است که هر یک، نظام جداگانه‌ای دانسته می‌شوند؛ البته مستقل بودن آنان به معنای عدم ارتباط نیست. در واقع، این دو دسته از قواعد حقوقی، اساساً به یکدیگر مرتبط هستند و همان‌طور که هر یک بر دیگری اثر می‌نهد، از یکدیگر اثر می‌پذیرند؛ چه این که، دو امر مستقل می‌توانند بر یکدیگر اثر

در حل این مسأله، دو رویکرد مطرح شده است، یک رویکرد بر آن است تا با تقویت یکی از دو نظریه یادشده و پر کردن خلاءها به مسأله پاسخ بدهد و نگاه دیگر آن است که اساساً باید نظریه‌ای نو درانداخت. جستار حاضر یک پژوهش کمی به شمار نمی‌رود و از این رو، روش پژوهش به مفهوم تحقیقات کمی در آن وجود ندارد. راستی‌آزمایی فرضیه‌های این پژوهش از طریق توصیف، تحلیل منطقی و بررسی منابع مرتبط است. روش گردآوری اطلاعات، کتابخانه‌ای و به صورت استفاده از اسناد، کتاب‌ها، مقالات معتبر و تارنماهای مرتبط با موضوع

³ Multilateral Relations

⁴ Extraterritorial Relations

⁵ Triepel

⁶ Anzilotti

¹ Dualism

² Monism

* به لحاظ واژگانی، گفتنی است که در ادبیات فارسی، از آن‌ها به دوتالیسم و مونیسیم نیز یاد شده است اما در نوشتار پیش رو، از معادل فارسی آنان یعنی دوگانه‌انگاری و یگانه‌انگاری استفاده شده است تا عبارات فارسی به کار رفته باشند.



(1972: paras. 143-146). بنابراین، در نگاه دوگانه‌انگاری حقوقی، مادامی که قواعد حقوقی بین‌المللی به نحوی در نظام منابع حقوقی داخلی انعکاس نیابند، برای ارگان‌های ملی الزام‌آور نخواهند بود. چرا که قواعد بین‌المللی، قواعدی دانسته شده‌اند که در نظامی دیگر، یعنی نظام حقوقی بین‌المللی، ایجاد شده‌اند که کاملاً متمایز و مستقل از نظام حقوقی داخلی به حساب می‌آیند.

آن چه که در این باره بسیار حائز اهمیت می‌نماید این است که هر کشور با توجه به نظام منابع و سلسله مراتب هنجاری که در نظام حقوقی داخلی خود، بر آن باور دارد، می‌تواند و مخیر است راجع به چند و چون تسری قواعد بین‌المللی در نظام منابع حقوقی داخلی خود عمل کند. در این راه، چگونگی کار کاملاً با خود کشورها است که به فراخور اقتضائات نظام حقوقی خود عمل کنند. از این رو، آن دسته از قواعد بین‌المللی که در نظام حقوقی داخلی، به نحوی از انحاء، تسری نیافته باشند متضمن هیچ گونه الزامی برای ارگان‌های ملی نیستند و به این ترتیب، می‌شود گفت که الزام‌آور شدن حقوق بین‌الملل منوط به سازکارهای حقوقی داخلی دانسته شده است (Ferreira & Ferreira, 1992: 1492). در این باره، چنانچه کشور، قواعد بین‌المللی را در نظام منابع خود تسری یابد، هرگونه نقض آن‌ها، به منزله ارتکاب عمل متخلفانه قلمداد می‌شود و بالمآل، مسئولیت آن کشور را در پی دارد.

حال آن که، قائلین به یگانه‌انگاری حقوقی بر آن هستند که حقوق داخلی و بین‌المللی به مثابه یک نظام واحد و منسجم قلمداد می‌شود و بدین روی، در اندیشه یگانه‌انگاری حقوقی، دو نظام حقوقی متفاوت داخلی و بین‌المللی وجود ندارد که بشود سخن از استقلال یا تمایز آنان به میان آورد. آنان کاملاً در قالب یک نظام واحد دانسته می‌شوند که هدف از آن، تنظیم روابط اجتماعی میان اشخاص،

بگذارند و از یکدیگر اثر بپذیرند. در اندیشه قائلین به دوگانه‌انگاری، همان‌طور که حقوق داخلی یک نظام مستقل است حقوق بین‌الملل هم نظامی جداگانه قلمداد می‌شود و به تعبیر بهتر، باید دانسته بشود (Perassi, 1937: 26-30). این به آن معنا است که نه حقوق داخلی در نظام حقوقی بین‌المللی حل می‌گردد و نه حقوق بین‌المللی در نظام حقوقی داخلی تعریف می‌شود.

ماحصل اندیشه دوگانه‌انگاری این است که حقوق داخلی و بین‌المللی به منزله دو سیستم^۱ هستند و نه زیرسیستم^۲. این به آن جهت است که هر یک، تابعان، منابع و محتوای^۳ مخصوص به خود دارند. در اصل برخورداری از تابعان با یکدیگر مشترکند ولی در نوع تابعان کاملاً متفاوت از هم هستند. هر دو از منابعی برخوردارند که هر یک، متضمن و منعکس‌کننده قواعد حقوقی است ولی نوع این منابع در دو نظام حقوقی داخلی و بین‌المللی با یکدیگر متفاوت است و سازکار تقنین و قاعده‌سازی کاملاً متفاوت از هم است که خود، به فراخور تفاوت در ماهیت و خصیصه جامعه داخلی و جامعه بین‌المللی است. به اقتضای تفاوت‌های یاد شده، مفاد و محتوای برخاسته از این دو نظام نیز با هم مختلف است. حتی در مواردی که علی‌الظاهر یکسان هستند، نگاه عمیق‌تر گویای آن است که در واقع، این امر بیش از آن که نشان از همسانی داشته باشد، بیانگر همتایی است.

با این توضیح، در نگاه دوگانه‌انگاری حقوقی، لازم‌الاجرا دانستن قواعد حقوق بین‌الملل در مورد نهادهای داخلی، مستلزم آن است تا حقوق بین‌الملل در حقوق داخلی درج شود و منعکس گردد؛ در واقع، انتقال حقوق بین‌الملل به حقوق داخلی باید صورت بگیرد تا بشود نهادهای ملی را ملزم به قواعد حقوقی بین‌المللی دانست. این همان امری است که از آن به تئوری تسری^۴ یا انعکاس یاد شده است (Arangio-Ruiz, (see UNGA, 1970)

³ Content

⁴ Incorporation

¹ System

² Sub-System

هر دو نظریه یگانه‌انگاری و دوگانه‌انگاری به پوزیتیویسم بازمی‌گردد و از آن به اصل انحصاری بودن نظام‌های حقوقی یاد می‌شود (Grzegorzczuk, 1992: pp. 33-67). در این نگاه، به موجب هر دو نظریه یگانه‌انگاری و دوگانه‌انگاری، هر نظام حقوقی، خودبسنده^۴ است و این به آن معناست که منابعی خارج از آن نظام،^۵ نمی‌توانند منشأ تعهد^۶ قلمداد بشوند. به موجب گفتمان پوزیتیویستی، بایسته است که هر نظام حقوقی معیاری داشته باشد تا با آن بتواند قواعد حقوقی نظام خود را احراز^۷ و اعتبار^۸ آنان را مشخص نماید (García-Salmones Rovira, 2015: 541 & 543).

اندیشه یگانه‌انگاری، دامنه گسترده‌تری دارد زیرا نظم حقوقی که مد نظر یگانه‌انگاری است، بنیان‌های حقوقی خود را در حقوق بین‌الملل دارد و شامل نظام‌های حقوقی داخلی هم می‌شود. این در حالی است که دوگانه‌انگاری، دامنه بسیار مضیق‌تری دارد چرا که نظم حقوقی مد نظر این گفتمان، قائل به بنیان حقوقی متفاوتی برای هر یک از نظام‌های حقوقی داخلی و بین‌المللی است. با این همه، هر دو گفتمان یگانه‌انگاری و دوگانه‌انگاری، موانعی دارند تا بتوانند میان آن چه که شامل می‌شوند و آن چه در دایره مفهومی آنان جای نمی‌گیرد ترسیم تمایز کنند و پرده بکشند. از این روست که در پوزیتیویسم حقوقی، شناخت نظم حقوقی محوریت دارد (رک: شهبازی، ۱۳۹۵). هدف پوزیتیویسم آن است که، دست کم در اصل، از هرگونه ابهام و عدم قطعیت^۹ احتراز ورزد و به این منظور به سازمان‌دهی معیارها^{۱۰} در احراز عینی^{۱۱} هنجارها^{۱۲} در نظام حقوقی می‌پردازد (Kammerhofer, 2010: 249 & 250).

اعم از حقوقی و حقیقی، است. یگانه‌انگاریها یا برتری را به حقوق داخلی می‌دهند یا برتری را با حقوق بین‌الملل می‌دانند. در نگاه دوم، حقوق بین‌الملل در رأس هرم قرار دارد و در وضعیت تعارض قواعد، حقوق بین‌الملل رجحان دارد و این به آن معناست که در این نگاه، قواعد بین‌المللی در سلسله مراتب هنجاری حقوقی، از جایگاه رفیع‌تری نسبت به قواعد داخلی برخوردارند؛ ولی در قرائت نخست از یگانه‌انگاری، حقوق داخلی است که رجحان دارد.

یگانه‌انگاری و دوگانه‌انگاری، دو نظریه کاملاً متضاد هستند اما در اثبات همین تضاد که دارند، عنصری مشترک در هر دو نظریه وجود دارد و آن، این است که در هر دو نظریه، رد پای نگاه پوزیتیویستی وجود دارد (انصاریان و باقری ایبانه، ۱۳۹۸: ۲ و ۳). این امر تا به آن جا پیش رفته است که حتی، برخی بر آنند که هر دو نظریه دوگانه‌انگاری و یگانه‌انگاری، آشکارا رویکرد حقوق طبیعی را انکار می‌کنند (Bonafé, 2006: 380).

در واقع، نقطه مشترک آنان در مخالفتی دانسته می‌شود که هر دو بر آن قائل هستند و آن، این است که هر دو رویکرد یادشده، در سیاق مخالفت و رویارویی با انگاره‌های حقوق طبیعی شکل گرفته و نمو یافته‌اند. دوگانه‌انگاری، در مخالفت با آن دسته از دکتین‌های حقوق طبیعی که تحقق^۱ نبودند به پا خاسته‌اند؛ چرا که این دسته از اندیشه‌های قائلین به حقوق طبیعی را غیرعلمی^۲ و کاملاً ناقص^۳ خوانده و از این رو اندیشه دوگانه‌انگاری در سیاق مخالفت با اندیشه حقوق طبیعی تکوین پیدا کرده است (طالبی، ۱۳۸۰: ۷۸ و ۷۹).

این به آن معناست که هر دو نظریه یادشده، مفهومی مشترک از نظم حقوقی ارائه می‌دهند (محمودی و حمیدزاده، ۱۳۹۸: ۲۶۶) و از این رو، بنیان

⁷ Identify

⁸ Validity

⁹ Uncertainty

¹⁰ Criteria

¹¹ Objective identification

¹² Norms

¹ Positive

² Anti-scientific

³ Basically flawed

⁴ Self-contained

⁵ External source

⁶ Source of obligation



در این باره بدان گونه که در برخی انگاره‌های حقوقی بین‌المللی آمده، این است که یگانه‌انگاری و دوگانه‌انگاری، به هیچ وجه قدرت کاربردی ندارند و از این رو در حل مشکلات مربوط به ارتباط بین حقوق داخلی و بین‌المللی، نمی‌توانند راه‌گشا باشند (Conforti, 2010: 308).

دادگاه‌های داخلی، به اقتضای قضایای مطروح، دست به اعمال قواعد بین‌المللی زده‌اند و گاهی در وضعیت‌هایی که اعمال قواعد حقوقی بین‌المللی بایسته و شایسته دانسته می‌شده است، از چنین عملی احتراز ورزیده‌اند. از این رو، در مورد ارتباط بین نظم‌های حقوقی داخلی و بین‌المللی، این نبود وحدت به چشم می‌خورد (فلسفی، ۱۳۹۶: ۴۲۶)؛ گاه، اجرای حقوق بین‌الملل از رهگذر محاکم داخلی میسر می‌شود و گاه، محاکم داخلی از اجرای این دسته از قواعد، دست شسته‌اند. لذا، هرگز نمی‌توان کاملاً خوش بینانه یا بدبینانه به وضعیت مطروحه نگریست. این فراز و نشیب به چشم می‌خورد. بدین جهت است که از آن به «استمرار و انفصال»^۱ در روابط میان نظم‌های حقوقی داخلی و بین‌المللی یاد شده است. آن چه که در اندیشه‌های نوین، آزردهنده می‌نماید این است که به راحتی نمی‌توان گفت که یگانه‌انگاری بر دوگانه‌انگاری رجحان دارد یا دوگانه‌انگاری بر یگانه‌انگاری برتر دانسته می‌شود؛ این در حالی است که به رغم آن که برخی بر آن شده‌اند که مقتضی است نظری مستقل از دو گفتمان یادشده ارائه شود، هنوز نتوانسته‌اند بر این ایده، جامه عمل بپوشانند (Nollkaemper, 2011: 299 & 300).

انتقادی که بر دوگانه‌انگاری و یگانه‌انگاری وارد شده، این است که این نظریات، عباراتی بسیار موسع هستند و از این رو، رویکرد دگماتیک^۲ و جزمی که از سوی هر دو دسته قائلین به دوگانه‌انگاری و یگانه‌انگاری اتخاذ شده است، باید به کنار گذاشته شود. در واقع، مقتضی است که در تبیین مبانی نظری ارتباط بین حقوق داخلی و بین‌المللی، از

به موجب اصل انحصاری، می‌توان حقوق بین‌الملل را از طریق محاکم داخلی اعمال کرد. این شناخت، از یک سو بر آن است تا احراز کند که هنجارهای مربوط، بخشی از سیستم حقوقی دانسته می‌شوند یا خیر. در توجیه این امر می‌شود دو دلیل مطرح کرد؛ نخست این که نظم حقوقی داخلی، رویکردی یگانه‌انگار راجع به ارتباط بین حقوق داخلی و بین‌المللی دارد و حقوق بین‌الملل، بخشی از سیستم واحد حقوقی قلمداد می‌گردد؛ و چنانچه رویکرد دوگانه‌انگار مرجح دانسته شود، آن گاه، حقوق بین‌الملل به نحوی مقتضی در نظام حقوقی داخلی انعکاس می‌یابد. از سوی دیگر، شناسایی حقوقی درصد است تا وحدت سیستم حقوقی را تضمین کند و از تعارض قواعد در نظام‌های مختلف هنجاری جلوگیری نماید (von Bernstorff, 2010: 244-245 & 240-241) (Kammerhofer, 2009: 233-236 & 240-241). بدین ترتیب، به موجب هر دو گفتمان دوگانه‌انگاری و یگانه‌انگاری، چنین تعارضاتی متصور نیست؛ چرا که جنبه تعارضات داخلی بین قواعد یک نظام حقوقی داخلی قلمداد می‌شوند. با این حال، انتقادات زیادی به هر دو گفتمان یگانه‌انگاری و دوگانه‌انگاری وارد شده است (Cannizzaro, 2012: 35-58) (Fitzmaurice, 1957, 227). عموم این انتقادات به نحوی در جهت پر کردن خلاءها و تقویت یکی از دو گفتمان یادشده برآمده‌اند.

در این میان، برخی نظیر اندیشمند برجسته حقوق بین‌الملل، یان برانلی، بر این هستند که رفته رفته، دوگانه‌انگاری و یگانه‌انگاری را کنار گذاشته بلکه نظریه‌ای نوین و کاملاً متفاوت ارائه دهند؛ به نحوی که در عرض دو اندیشه سنتی دوگانه‌انگاری و یگانه‌انگاری دانسته بشود و نه رویکردی که در همان راستا، درصد تکمیل خلأها و تقویت نقص‌ها باشد. در اندیشه یان برانلی، رویه ارگان‌ها و دادگاه‌های ملی و بین‌المللی نه تنها هم‌سو با هیچ یک از دو نظریه دوگانه‌انگاری و یگانه‌انگاری نیست، بلکه در مغایرت با آنان است (Brownlie, 2008: 33). رویکرد نوین

² Dogmatic¹ Continuity and Separation

۲ سوق جامعه بین‌المللی به سوی نظریه دوگانه‌انگاری

حاکمیت دولت‌ها و تأکیدی که خود، برخاسته از شخصیت حقوق مستقل از دیگر موجودیت‌ها است عاملی بنیادین در تمایل جامعه بین‌المللی به نظریه دوگانه‌انگاری و ظهور و بروز مظاهر این نظریه در عالم عمل شد. از آن جا که تمرکز بر حاکمیت دولت‌ها و اساساً نگاه موسع بر مفهوم حاکمیت موجب تزاید مظاهر نظریه دوگانه‌انگاری گردید، بنیان مظاهر نظریه دوگانه‌انگاری بر آن استوار شد (Walters, 2007: 698). با غلبه و فزونی خوانش موسع از دامنه مفهومی حاکمیت کشورها، بالمآل بنیان مظاهر نظریه دوگانه‌انگاری نیز دستخوش تغییر شدند.

اسپیروپولس^۱، قائل بر این است که حقوق بین‌الملل در پهنه بین‌المللی معنا پیدا می‌کند و حقوق داخلی نیز در جامعه داخلی اعمال می‌شود. لذا ایشان بر آن است که قواعد حقوقی داخلی حتی چنانچه با قواعد حقوقی بین‌المللی مغایر باشند، در حقوق داخلی مربوطه معتبر دانسته می‌شوند چرا که به موجب یکی از منابع شکلی حقوق داخلی ایجاد شده‌اند. همین طور، چنانچه تعهدات حقوقی بین‌المللی یک کشور مغایر با قواعد حقوق داخلی آن کشور باشد، آن تعهدات هم به قوت خود باقی هستند و در نگاه اسپیریوپولس، هر دو قاعده مطروحه، ارزش خود را دارند و آن را از دست نمی‌دهند؛ چرا که محل اعمال آنان متفاوت است؛ یکی در جامعه داخلی و دیگری در جامعه بین‌المللی اعمال می‌شود و اثر می‌نهد. از این جهت است که نظریه دوگانه‌انگاری، به کشیدن دیواری میان حقوق داخلی و حقوق بین‌الملل تشبیه شده است (ذوالعین، ۱۳۸۴: ۵۶۷).

تعهدات برخاسته از قواعد حقوق بین‌الملل، مادامی در گستره داخلی کشورها الزام‌آور دانسته

دوگانه‌انگاری و یگانه‌انگاری احتراز شود. شاید این نظریات بتوانند در ترسیم وضعیت موسع یا منعطف سیاسی، به گونه‌ای که بشود به سمت حاکمیت حقوق بر سیاست پیش برود، مؤثر واقع شوند. با این حال، در نگاه حقوقی، این دو نظریه، زاییده‌های فکری هستند که به زمان دیگری تعلق دارند و به منظور سازگاری با واقعیت‌های جامعه بین‌المللی، مقتضی است تا به فراخور رویه بازیگران فعال جامعه بین‌المللی هم‌سوسازی بشوند (von Bogdandy, 2008: 397-413). در واقع، این به آن جهت است که دوگانه‌انگاری و یگانه‌انگاری متضمن مطالب بسیار اندکی راجع به راه‌هایی هستند که نظم‌های حقوقی از آن طریق، با یکدیگر ارتباط می‌یابند و راه‌کار دقیقی ندارند تا از آن طریق بتوان تعارض‌های احتمالی بین قواعد نظام‌های حقوقی مختلف را حل کرد. به موجب قائلین به گفتمان دوگانه‌انگاری، هیچ تعارضی میان قواعد نظام‌های حقوقی کاملاً مستقل و جدا از هم متصور نیست. در نگاه یگانه‌انگاری نیز، از آن جا که یگانه‌انگاری، قائل به وحدت نظام‌های حقوقی هستند، تعارض میان قواعد، به منزله تعارض در نظام حقوقی واحد است و دیگر، مسأله تعارض‌های احتمالی بین قواعد نظام‌های حقوقی متفاوت، محلی از اعراب نمی‌یابد. از این رو، در نگاه قائلین به یگانه‌انگاری، تعارض قواعد، تعارضی کاملاً داخلی است و از طریق راه‌های معمول و عادی حل تعارض بین قواعد داخلی بدان گونه که در نظام سلسله مراتب هنجاری حقوق داخلی ترسیم شده است، خواه با برتری حقوقی داخلی یا حقوقی بین‌المللی، حل می‌گردد.

¹ Spiropoulos



خواهد شد که تشریفاتی به آن نحو که نظام حقوق داخلی مربوطه مقتضی دانسته باشد طی بشود. این امر در مورد تصویب معاهدات بین‌المللی که خود یک مرحله از مراحل چهارگانه انعقاد معاهدات بین‌المللی است ظهور و بروز خاصی یافته است و در تمامی دیگر منابع حقوق بین‌الملل که خود موجود و متضمن قواعد حقوقی بین‌المللی هستند مصداق می‌یابد. این همان امری است که از آن به نظریه تسری یا انعکاس یاد شده است. این امر نه تنها به موجب کنوانسیون ۱۹۶۹ راجع به معاهداتی که میان کشورها با یکدیگر منعقد می‌کنند باید اعمال گردد بلکه جامعه قاعده حقوق بین‌الملل عرفی به تن کرده و ریشه در حقوق بین‌الملل عام دارد. لزوم طی تشریفات تا به آن جا قوام یافته و پذیرفته شده است که حتی در مورد سازمان‌های بین‌المللی نیز تحت عنوان تصدیق سند رسمی^۱ مطرح شده و به صراحت در کنوانسیون ۱۹۸۶ راجع به معاهداتی که سازمان‌های بین‌المللی منعقد می‌کنند نیز تسری یافته است و به رغم آن که این کنوانسیون از درجه الزام‌آوری برخوردار نشده است اما رویه به خوبی مؤید این مقرر است و از آن جا که سازمان‌های بین‌المللی نیز می‌توانند در فرایند ایجاد قواعد حقوق بین‌الملل عرفی نقش داشته باشند می‌توان شاهد تحقق عنصر مادی، یعنی رویه، و عنصر معنوی، یعنی باور حقوقی به الزام‌آور بودن که مدت‌های طولانی است در حال انجام است؛

دیوان بین‌المللی دادگستری به عنوان دادگاهی که در گستره جهانی از صلاحیت بین‌المللی برخوردار است، در قضیه مربوط به مصونیت‌های قضایی دولت^۲ این گونه تصمیم گرفت که ایتالیا متعهد است تا از طریق تصویب قانون مناسب یا راهی دیگر، تضمین کند که تصمیمات محاکم داخلی آن کشور، مصونیت جمهوری فدرال آلمان به موجب حقوق بین‌الملل را نقض نخواهند کرد (ICJ, Jurisdictional Immunities of the State,

2012: para. 139(4)). این به آن معنا است که تصمیم بین‌المللی می‌تواند متضمن حکمی الزام‌آور برای محاکم داخلی قلمداد شود. از این رو، به محض احراز این که تصمیمات محاکم داخلی ایتالیا در تعارض با حقوق بین‌الملل هستند، مقتضی و بایسته می‌نماید تا راهی که ایتالیا، باید از رهگذر آن تضمین به عدم تکرار بدهد به بررسی گذاشته شود. مثال دیگر در مورد اهمیت بحث مناسبات حقوقی بین‌المللی و حقوق داخلی در رویه قضایی، تصمیمی است که دادگاه ویژه لبنان در سال ۲۰۱۱ میلادی اتخاذ نمود. دادگاه ویژه لبنان در سال ۲۰۱۱ میلادی این گونه مقرر داشت که قاعده عام این است که آن دسته از هنجارهای بین‌المللی که رفتاری جرم‌انگاری می‌کنند خود-اجرا^۳ نیستند. منظور از خود-اجرا نبودن این است که اجرای آنان مستلزم قوانین ملی است که جرم و مجازات آن را تعریف کند (Special Tribunal for Lebanon, 2011: para. 76). این امر، بیانگر آن است که این دسته از قواعد حقوق بین‌الملل، اجرایی نمی‌شوند مگر این که نظام حقوقی داخلی به اجرای آن کمر همت بریندد. امری که در دیگر زمینه‌های حقوق بین‌الملل، حتی حقوق مسئولیت بین‌المللی به این وسعت وجود ندارد و از این حیث، قواعد حقوق بین‌المللی کیفری بسیار حائز اهمیت و درخور تدقیق هستند (Bonafé, 2014: 378). از این رو، قضات ملی نمی‌توانند مقررهای بین‌المللی که مغایر با حقوق داخلی کشور مقرر دادگاه هستند را اعمال کنند و این خود بستر، تعارض بین دو نظام حقوق داخلی و بین‌المللی را میسور می‌سازد. دو مورد مطروح، صرفاً به عنوان نمونه بیان شدند و موارد بسیار زیادی وجود دارد که در آن‌ها می‌توان شاهد تأثیر و تأثر تئوری مربوط به مناسبات حقوق داخلی و بین‌المللی بود. گفتمانی که خود بر تصمیم مربوطه نیز اثرگذار است (Bonafé, 2014: 379).

³ Self executing

¹ Act of formal confirmation

² See <https://www.icj-cij.org/en/case/143>

۳ سوق جامعه بین‌المللی به سوی نظریه یگانه‌انگاری

با تزلزل نظریه حداکثری از مفهوم حاکمیت و بایستگی همکاری بین‌المللی، نظریه یگانه‌انگاری با برتری حقوق بین‌الملل مظاهر قابل توجهی در جامعه بین‌المللی به خود اختصاص داده است. در واقع، نظریه یگانه‌انگاری با برتری حقوق بین‌الملل نیز از رهگذر ظهور مظاهر آن در منابع حقوقی اعتبار بیشتری یافته است. هر چه قدر که اعتبار نظریه دوگانه‌انگاری فروکاسته، اعتبار نظریه یگانه‌انگاری با برتری حقوق بین‌المللی افزایش پیدا کرده است (Walters, 2007: 697).

بسیاری از کشورها از رهگذر منابع حقوقی داخلی خود، قائل به امتیازاتی به نفع نظام منابع حقوق بین‌الملل شده‌اند. این امر در قرن اخیر بیشتر شده و تا آن جا به پیش رفته است که حتی برخی از کشورها در قوانین اساسی خود به صراحت قواعد برخاسته از منابع حقوق بین‌الملل را بر قواعد حقوقی داخلی خود برتر دانسته‌اند. البته این صراحت بیشتر در مورد تعهدات معاهداتی مصداق دارد ولی معاهدات تنها به عنوان رایج‌ترین و متداول‌ترین شیوه قاعده‌سازی مطرح است؛ چه این که دلیلی وجود ندارد که بشود دیگر منابع حقوق بین‌الملل را جدا کرد. در این باره باید گفت که معاهدات صرفاً از باب تمثیل بیان می‌شوند و نه حصر. یعنی احصاء مذکور حصری نیست چرا که در این مورد، مستثنا دانستن قواعد آمره به عنوان قواعدی که از جایگاه والاتر و رفیع‌تری در سلسله مراتب هنجاری حقوق بین‌الملل دارند اصلاً منطقی نیست (مافی و بذار، ۱۳۹۵: ۱۰۴۲ و ۱۰۴۳) (see Kleinlein, 2016: 204). در واقع، چنانچه بنا بر برتر دانستن تعهدات معاهداتی بر تعهدات حقوق داخلی باشد، به طریق اولی تعهدات برخاسته از قواعد آمره حقوق بین‌الملل عام نیز از تعهدات حقوق داخلی برتر دانسته می‌شوند چرا که خود معاهدات بین‌المللی نیز مادامی اعتبار دارند که مغایرتی با

محاکم ملی با قضایای زیادی رویاروی می‌شوند که به صورت مستقیم یا غیرمستقیم، مستلزم تضمین رعایت تعهدات بین‌المللی است. در این باره، محاکم داخلی، حقوق بین‌الملل را تفسیر و اجرا می‌کنند. معمولاً اجرای داخلی حقوق بین‌الملل، مشکلات زیادی را به دنبال ندارد. با این همه، قضایایی هستند که طی آن‌ها، دادگاه‌های داخلی، با تعارض بین حقوق داخلی و بین‌المللی برخورد می‌کنند. حل چنین تعارضاتی، مستلزم آن است که دادگاه‌های داخلی بر بنیان‌های حقوقی اجرای حقوق بین‌الملل در نظم‌های حقوقی داخلی نظر بدوزند. این امر، نه تنها به جهت پیامدهای کاربردی که دارد بسیار حائز اهمیت است، بلکه خود موجب می‌شود تا مسائل نظری بسیار مهمی در مورد ماهیت حقوق بین‌الملل مطرح گردد. لذا نظریه تسری یا انعکاس که از مظاهر بارز نظریه دوگانه‌انگاری است نه تنها در رویه دولتی که در رویه سازمان‌های بین‌المللی به طور غیرقابل انکاری وجود دارد.

ارگان‌های داخلی هر کشور، اعم از آن که شخص حقیقی باشند یا حقوقی، مستقیماً خود را تابع قواعد حقوق داخلی دانسته و حتی به رغم اطلاع از حقوق بین‌الملل در صورتی که تناقضی میان قواعد حقوق داخلی و بین‌المللی باشد هیچ ابایی از نقض حقوق بین‌الملل ندارند. در مورد ارگان‌های بین‌المللی نیز این امر کاملاً مصداق دارد و حتی بسیار پررنگ‌تر از ارگان‌های داخلی است. چه این که، ارگان‌های داخلی بعضاً شاید به جهت اذهان عمومی به ظاهر هم که شده سعی در موجه نمایاندن اعمال خود هستند اما ارگان‌های بین‌المللی، به صراحت و روشنی فقط خود را پایبند به حقوق بین‌الملل می‌دانند و این اساساً اقتضاء حقوق بین‌الملل است که خود نشان از نظریه دوگانه‌انگاری دارد.



حقوقی بین‌المللی را برداشت کرد. در این مورد شایان توجه است که طی کنفرانس سانفرانسیسکو در تنظیم منشور ملل متحد به حقوق بین‌الملل اشاره شد؛ چه این که پیش‌تر در طرح مقدماتی که حاصل کنفرانس برگزار شده در دمبارتن اوکس بود حقوق بین‌الملل مغفول مانده یا به تعبیری بر آن چشم پوشیده شده بود (Dumbarton Oaks, Doc., 1944). به این ترتیب، طی کنفرانس سانفرانسیسکو بود که به حقوق بین‌الملل و ارزشی که نسبت به حقوق داخلی دارد توجه شد. صورت مذاکرات مطروح گویای آن است که برخی از کشورها بر آن بودند تا منشور ملل متحد متضمن ارزش به خصوص و ویژه‌ای برای حقوق بین‌الملل باشد. نیز شایسته توجه است که کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان ملل متحد به ارگانی که رسالت آن تدوین و توسعه تدریجی حقوق بین‌الملل است و بدین واسطه به تعبیری می‌توان گفت با نظم دادن و نسق بخشیدن به منابع حقوق بین‌الملل سر و کار دارد به صراحت اعلام داشته است که هر کشور ملزم است تا در رابطه خود با سایر کشورها مطابق با حقوق بین‌الملل رفتار کند و در اعمال حاکمیت خود، باید این امر را لحاظ بدارد که حقوق بین‌الملل رجحان دارد و برتر است (Declaration on Rights and Duties of States, 1949: Art. 14).

معاهده دیگری که در این باره می‌توان به آن اشاره کرد، معاهده ۱۹۳۳ راجع به حقوق و تعهدات کشورها است که از آن به کنوانسیون مونته ویدیو ۱۹۳۳ یاد می‌شود. در این معاهده به حقوق کشورها و تحدید آن توسط حقوق بین‌الملل پرداخته شده است (Monte Video Convention, 1933: Arts. 3 & 6).

منشور سازمان کشورهای آمریکایی به عنوان معاهده‌ای که افزون بر برخورداری از بُعد معاهده‌ای جنبه تأسیسی هم دارد و به موجب آن، سازمان کشورهای آمریکایی ایجاد شده در ماده نخست از بخش چهارم آن به صراحت بیان داشته است که

قواعد آمره حقوق بین‌الملل عام نداشته باشند. در مورد دیگر منابع حقوق بین‌الملل نیز بدان جهت که میان آنان و معاهدات سلسله مراتب هنجاری وجود ندارد یافتن دلیل منطقی که تنها قواعد معاهداتی را شامل بشود و قواعد ناشی از دیگر منابع حقوقی بین‌المللی را جدا کند منطقی نمی‌نماید و وجهی از صحت ندارد.

قابطه معاهدات منعقدہ میان کشورها متضمن آن است که مقررات حقوق بین‌المللی بر مقررات حقوقی داخلی رجحان داده بشود و این در واقع، به مثابه آن است که کشورها از رهگذر انعقاد چنین معاهداتی پذیرفته‌اند که حاکمیت خود در پهنه داخلی را مضیق کنند. این در واقع، همان امری است که از آن تحت خودمحدودسازی ارادی می‌شود یاد کرد. البته خودمحدودسازی ارادی گستره گسترده‌تری دارد و این که کشورها به موجب معاهداتی که خود موافقت می‌کنند حاکمیت خویش که پیامد بنیادین برخورداری از شخصیت حقوقی است را تحدید می‌کنند از مظاهر و مصادیق اعمال نظریه خودمحدودسازی ارادی است و به این ترتیب، کشورها از این رهگذر، می‌پذیرند که قواعد حقوق بین‌الملل بر قواعد حقوق داخلی برتر دانسته بشود که خود نحل‌های از نظریه یگانه‌انگاری، یعنی نظریه یگانه‌انگاری با برتری حقوق بین‌الملل است. در این مورد، مضاف بر منشور سازمان ملل متحد می‌توان به معاهدات زیادی از جمله و به ویژه معاهده راجع به وضعیت حقوقی خزر، اشاره داشت (Convention on the Legal Status of the Caspian Sea, 2018: Art. 22).

مقدمه منشور سازمان ملل متحد به عنوان معاهده‌ای که جنبه تأسیسی هم دارد این گونه تصریح شده است که باید به منابع حقوق بین‌الملل احترام گذاشت و در رعایت آنان تشریک مساعی داشت. همسو با این موضع، ذیل ماده نخست این معاهده، از سیاق بندهای مختلف از جمله بندهای نخست و اول می‌توان، لزوم پای‌بندی به قواعد

¹ Available at <http://en.kremlin.ru/supplement/5328>

کرده است که طی آن به صراحت بیان می‌دارد که تمام اصول مندرج در اعلامیه یادشده برای کلیه کشورها الزام‌آور است (ذوالعین، ۱۳۸۴: ۵۷۹). آوارز الزام‌آور بودن تمام اصول مربوطه را به این معنا می‌داند که هیچ یک از مقررات داخلی حتی اگر مقرر مهم بنیادین حقوق داخلی نظیر قانون اساسی باشد هم نمی‌تواند و نباید با اصول حقوق بین‌المللی که در آن اعلامیه تبیین شده است مغایرت داشته باشد (Alvarez, 1944: 77).

در خصوص سوق به سمت و سوی نظریه یگانه‌انگاری، شایسته بیان است که جمهوری فدرال آلمان، مقرر داشته است که قواعد عام حقوق بین‌الملل عمومی، قسمتی جدایی‌ناشدنی از حقوق فدرال دانسته می‌شوند (Basic Law for the Federal Republic of Germany, Art. 25).^۲ به موجب نظام حقوقی انگلستان، حقوق بین‌الملل، بخشی از حقوق داخلی انگلستان تلقی می‌شود. آراء محاکم انگلستان بر این امر صحه می‌گذارد که انگلستان نظریه یگانه‌انگاری را پذیرفته است (Court of King's Bench, Buvot v. Barbut, 1737; R. V. Bow Street Magistrates Ex P. Pinochest, No. 1, I.A.C. 61, 90). همسو با این نظریه، شایسته توجه است که به موجب قانون اساسی فرانسه، معاهدات بین‌المللی جزئی از حقوق داخلی فرانسه دانسته می‌شوند و حتی در صورت تعارض با حقوق داخلی، بر آن رجحان دارند (French Constitutional Law, Principle 55).

کشورها در روابط با یکدیگر، ملزم به رعایت و پایبندی به مقررات حقوق بین‌الملل هستند. چه این که، به موجب ماده دوم از بخش چهارم این معاهده، رعایت تعهدات حقوقی بین‌المللی به نظم بین‌المللی می‌انجامد و مادام که تعهدات حقوقی بین‌المللی ادا نشوند، نظم بین‌المللی محقق نخواهد شد. کنوانسیون یادشده به این اندازه بسنده نکرده و در مواد ششم و هفتم، ذیل تبیین حقوق و تعهدات کشورها، حقوق بین‌الملل را حد حاکمیت کشورها دانسته و آن را معیاری خوانده است که روابط بین‌المللی را تنظیم می‌کند.

برخی از قطعنامه‌های سازمان‌های بین‌المللی، نشان از پذیرش نظریه یگانه‌انگاری دارد. اعلامیه اصول آمریکایی که طی کنفرانس لیما ۱۹۳۸ امضا شد در ماده ۴ خود بر الزام کشورها به رعایت مقررات حقوق بین‌الملل تصریح داشت. پس از آن در سال ۱۹۴۵ میلادی طی اعلامیه کنفرانس مکزیکو نیز بر این امر که خود نشان از برتری مقررات حقوق بین‌الملل بر مقررات داخلی دارد تأکید شد.

انجمن آمریکایی حقوق بین‌الملل طی اجلاسی که در ۱۹۱۶ میلادی در هاوانا برگزار کرد به روشنی طی اعلامیه‌ای راجع به حقوق و تعهدات ملل، اعلام کرد حقوق بین‌الملل از دو بعد ملی و بین‌المللی حائز اهمیت و درخور نظر است؛ از آن جهت به لحاظ ملی حائز اهمیت است که کشور باید به آن پایبند باشد و به لحاظ بین‌المللی حائز اهمیت است چرا که متضمن قواعد و مقرراتی است که روابط اجتماعی ملل در پهنه بین‌المللی را تنظیم می‌کند. صرف نظر از صحت این تعریف، آن چه که در این راه بسیار شایسته توجه می‌نماید رجحانی است که برای مقررات حقوقی بین‌المللی قائل شده است. نیز همسو با این موضع، آوارز اعلامیه‌ای تحت عنوان نظرات اساسی و اصول مهم حقوق بین‌الملل تنظیم

^۲ به منظور ملاحظه متن ترجمه انگلیسی متن قانون اساسی جمهوری فدرال آلمان مراجعه کنید به:

<https://www.gesetze-im-internet.de/gg/>

^۱ به منظور ملاحظه متن قانون اساسی جمهوری فدرال آلمان مراجعه کنید به:

https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/



۴ نتیجه‌گیری

در مورد مناسبات حقوق داخلی و بین‌المللی، آموزه‌های حقوقی سخن از یگانه‌انگاری و دوگانه‌انگاری به میان آورده‌اند. با این که مناسبات حقوق داخلی و بین‌المللی از موضوعاتی است که نظر واحدی در مورد آن وجود ندارد، اما جامعه بین‌المللی در عمل، راه میانه‌ای را در پیش گرفته و ترکیبی از هر دو را به نحوی اتخاذ نموده است. این به آن معنا است که برخی از انگاره‌های یگانه‌انگاری و برخی از انگاره‌های دوگانه‌انگاری را پذیرفته و برخی دیگر از انگاره‌های مطروحه در دو گفتمان یگانه‌انگاری و دوگانه‌انگاری را مردود یا مطرود کرده است. در این راه، از اطلاق‌گرایی احتراز شده و این به آن معنا است که رویکردی ترکیبی اتخاذ گردیده است.

جامعه بین‌المللی، در عمل به طور مطلق هیچ یک از دو نظریه یگانه‌انگاری و دوگانه‌انگاری را نپذیرفته است و به فراخور، مظاهری از هر یک از دو نظریه در رویه عملی جامعه بین‌المللی وجود دارد و به چشم می‌خورد. درست است که دو نظریه یادشده، به عنوان نظریات سنتی مطرح هستند لیکن در عمل این گونه می‌نماید که هیچ یک به طور مطلق پذیرفته نشده‌اند و هیچ یک از دو نظریه یادشده کاملاً منطبق با واقعیات جامعه امروزه نیستند. در واقع، در مناسبات ارزش و واقعیت یا به تعبیری حقیقت و واقعیت، لازم است صحیح عمل شود؛ چه این که گام برداشتن در مسیر حقیقت باید با نظر به واقعیت باشد. گامی که صرفاً با توجه به ارزش‌ها و به دور از واقعیات جامعه بین‌المللی باشد جامعه عمل به خود نمی‌پوشد و تنها در عامل نظر منجمد باقی می‌ماند. در نگاه افراطی نسبت به نظریه یگانه‌انگاری با برتری حقوق بین‌الملل متضمن آن است که حقوق داخلی تاب هم‌وردی با حقوق بین‌الملل ندارد و چنانچه حقوق داخلی با حقوق بین‌الملل تعارض داشته باشد حقوق داخلی تا آن اندازه که در تعارض با حقوق بین‌الملل باشد باطل دانسته می‌شود. در این راه، برخی دیگر از

قائلین به نظریه یگانه‌انگاری با برتری حقوق بین‌الملل، بر این موضع هستند که چنانچه حقوق داخلی با حقوق بین‌الملل در تعارض باشد، حقوق داخلی باطل قلمداد نمی‌گردد بلکه عمل متخلفانه دولت مربوطه دانسته می‌شود. لذا در نگاه این دسته از قائلین به یگانه‌انگاری با برتری حقوق بین‌الملل می‌توان شباهت‌هایی با آن چه که قائلین به دوگانه‌انگاری حقوق بر آن پافشاری دارند یافت.

در مجموع، رویه بازیگران پهنه بین‌المللی نشان از آن دارد که رفته رفته و در بستر زمان، هر بازیگری به نحوی به سمت یکی از دو نظریه مطروح تمایل یافته است و این صرف نظر از آن است که به طور مطلق یکی را پذیرفته باشد. در این راه، عملکرد بین‌المللی کشورها حکایت از آن دارد که پیش‌تر، بیشتر به سمت نظریه دوگانه‌انگاری سوق داشته است و این امر خود، ریشه در استقلال کشورها و تأکید بر حاکمیت مستقل دارد. با این همه، به تدریج، با گذار از اجتماع به جامعه بین‌المللی و تقویت شدن بایستگی همکاری بین‌المللی مضاف بر هم‌زیستی بین‌المللی، موجب شد تا نظریه یگانه‌انگاری در رویه جامعه بین‌المللی بیشتر رنگ بیابد و آن، این که حقوق بین‌الملل بر حقوق داخلی برتر و ارجح دانسته بشود. چه این که، واقع امر این است که نظریه دوگانه‌انگاری به جدایی حقوق داخلی از حقوق بین‌الملل می‌انجامد و به رغم این که دو امر جداگانه از هم، می‌توانند با یکدیگر ارتباط داشته باشند، اما اساساً بستر همکاری بین‌المللی در سیاق وضعیت یگانه‌انگاری مناسب‌تر و مهیاتر از همکاری بین‌المللی در وضعیت دوگانه‌انگاری حقوقی است. عملکرد جامعه بین‌المللی حکایت از آن دارد که محاکم ملی، در برخی وضعیت‌های مربوطه، قواعد حقوقی بین‌المللی را اجرا و در برخی از دیگر وضعیت‌ها، به رغم آن که می‌بایست قواعد حقوقی بین‌المللی اعمال می‌شد، دست از اعمال و اجرای آن کشیده‌اند. در این باره، رویه واحدی در محاکم داخلی وجود ندارد.

بین‌المللی، سکوت شده و در عمل، با تنقیح مناط، نظریه یگانگی حقوقی پذیرفته شده است.

عدم صراحت حقوق بین‌الملل در مورد ارتباط بین حقوق داخلی و بین‌المللی، خود می‌تواند نشان از آن داشته باشد که حقوق بین‌الملل موضوعه بیشتر به سمت و سوی دوگانه‌انگاری سوق داشته است؛ چرا که حقوق بین‌الملل، در نظر برخی از نظم‌های حقوقی داخلی، متضمن بنیانی نیست تا از طریق آن بتوان اعمال قواعد بین‌المللی در سطح داخلی را توجیه کرد و درج چنین قواعدی در سیستم حقوقی داخلی تنها از طریق خود سیستم حقوقی داخلی میسر دانسته می‌شود.

خلاصه کلام آن که، اگرچه به لحاظ نظری، یگانگی‌انگاری در تقابل با دوگانه‌انگاری شکل گرفت و نمو یافت، اما در عمل، ناسخ آن دانسته نمی‌شود ولی نباید این گونه هم تلقی گردد که دوگانه‌انگاری به طور مطلق یا یگانگی‌انگاری به طور محض پذیرفته شده باشد. با این که متأسفانه این امور تحت تأثیر روابط هژمونیک اعضای جامعه بین‌المللی و به خصوص، کشورها به عنوان تابعان سنتی حقوق بین‌الملل است، ولی گذار پهنه بین‌المللی از اجتماع به جامعه و بالمآل، ضرورت همکاری و همزیستی بین‌المللی، خود موجب شده است تا رگه‌هایی از یگانگی‌انگاری با برتری حقوق بین‌الملل در جامعه وجود داشته باشد که خود، نویددهنده دانسته می‌شود و البته مؤید ضرورت نقش دکتین در توسعه تدریجی است. در خصوص نظام حقوقی ایران، شایسته توجه است که قانون اساسی مشروطیت، در مورد موضوع برتری حقوق داخلی بر بین‌المللی یا برعکس، مقرر صریحی وجود نداشت که متضمن قاعده کلی باشد. در قانون اساسی جمهوری شکوهمند اسلامی ایران، با تکیه بر اصل هفتاد و هفتم و اصل صد و بیست و پنجم و همین طور ماده ۹ قانون مدنی می‌توان دریافت که بین معاهده بین‌المللی و قانون عادی، سلسله مراتب هنجاری وجود ندارد و همسو با این موضع، تصویب، به عنوان یکی از مراحل انعقاد معاهده بین‌المللی، نظیر آیین وضع قانون عادی است. در مورد تعهدات ناشی از دیگر منابع حقوق بین‌الملل نظیر عرف



Reference:

- Arangio-Ruiz, Gaetano (1972). "The Normative Role of the General Assembly of the United Nations and the Declaration of Principles of Friendly Relations with an Appendix on the Concept of International Law and the Theory of International Organizations", *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 137.
- Arangio-Ruiz, Gaetano (2003). "Dualism Revisited: International Law and Inter-Individual Law", *Rivista di diritto internazionale*, vol. 86.
- Bagheri Abyaneh, Alireza and Ansarian, Mojtaba (2019). "A Postmodern Critique of Legal Positivism in International Law", *Journal of Legal Research*, vol. 37. (In Persian)
- Basic Law for the Federal Republic of Germany (1949).
- Berman, Paul Schiff (2007). "Global Legal Pluralism", *Southern California Law Review*, vol. 80.
- Bernstorff, Jochen von (2010). *The Public International Law of Hans Kelsen: Believing in Universal Law*, Cambridge Studies in International and Comparative Law.
- Bogdandy, Armin von (2008). "Pluralism, Direct Effect, and the Ultimate Say: On the Relationship between International and Domestic Constitutional Law", *International Journal of Constitutional Law*, vol. 6.
- Bonafé, Beatrice (2014). 'Adattamento del diritto interno al diritto internazionale' in Sabino Cassese (edn.), *dizionario di diritto pubblico* (giuffré 2006. (In French)
- Bonafé, Béatrice (2014). "International Law in Domestic and Supranational Settings", in: Jean d'Aspremont and Jörg Kammerhofer, *International Legal Positivism in a Post-Modern World* (edn.), Cambridge University Press.
- British Court (1737). Court of King's Bench, *Buvot v. Barbut*.
- British court (2001). R. V. Bow Street Magistrates Ex. P. Pinochest, I.A.C. 61.
- Brownlie, Ian (2008). *Principles of Public International Law*, Oxford University Press.
- Cannizzaro, Enzo (2012). "The Neo-Monism of the European Legal Order" in: Ramses Alexander Wessel, Enzo Cannizzaro and Paolo Palchetti, *International Law as the Law of the European Union* (edn.), Martinus Nijhoff Publishers.
- Conforti, Benedetto (2010). *Diritto internazionale*, Editoriale scientifica, 8th edn. (In French)
- Convention on the Legal Status of the Caspian Sea (2018).
- Daci, Jordan (2015). "The Relationship between International Law and Domestic Law under the Constitution of the Republic of Kosovo", *Academic Journal of Interdisciplinary Studies*, Rome-Italy, Mediterranean Center of Social and Educational Research Publishing, vol. 4, no. 1.

- Dumbarton Oaks Conference on International Organization (1944). Doc. 2-G/14 "m" ad Ch. I.
- Falsafi, Hedaiatollah (2017). *Seyre Aghl dar Manzomeh-ye Hoghooghe Beynolmelal*, Nashrenow. (In Persian)
- Ferreira, Gerrit & Ferreira-Snyman, Anél (2014). "The Incorporation of Public International Law into Municipal and Regional Law against the Background of the Dichotomy between Monism and Dualism", *Potchefstroomse Elektroniese Regsblad*, vol. 17.
- Fitzmaurice, Gerald (1957). "The General Principles of International Law considered from the Standpoint of the Rule of Law", *Recueil des cours*, vol. 92.
- French Constitutional Law (1979).
- García-Salmones Rovira, Monica (2015). "Faith, Ritual and Rebellion in 21st Century (Positivist) International Law", *European Journal of International Law*, vol. 26.
- Grzegorzczuk, Christophe (1992). 'Introduction' in Christophe Grzegorzczuk, Françoise Michat and Michel Troper (edn.), *Le positivisme juridique*, Librairie générale de droit et de jurisprudence. (In French)
- ICJ (2012). Judgment, Jurisdictional Immunities of the State, Germany v. Italy: Greece intervening, February 3.
- Kammerhofer, Jörg (2009). "Kelsen - which Kelsen? A Re-Application of the Pure Theory to International Law", *Leiden Journal of International Law*, vol. 22.
- Kammerhofer, Jörg (2010). *Uncertainty in International Law: a Kelsenian Perspective*, Routledge.
- Kelsen, Hans (1952). *Principles of International Law*, Rinehart and Company.
- Kelsen, Hans (1967). *Pure Theory of Law*, University of California Press.
- Kleinlein, Thomas (2016). "Jus Cogens as the 'Highest Law'? Peremptory Norms and Legal Hierarchies, vol. 1.
- Mafi, Homayon and Bazzar, Vahid (2017). "The Theory of Normative Hierarchy in the Light of Human Law Rules with Emphasis on International Case Law", *Public Law Studies Quarterly*, vol. 46. (In Persian)
- Mahmoody, Hadi and Hamidzadeh, Reza (2019). "Feasibility Study for the Realization of New Natural Law on International Relations", *Legal Research Quarterly*, vol. 22. (In Persian)
- Monte Video Convention (1933). Treaty on the Rights and Duties of States, December 26.
- Nollkaemper, André (2011). *National Courts and the International Rule of Law*, Oxford University Press.
- Perassi (1937). *lezioni di diritto internazionale*, Roma. (In French)
- Shahbazi, Aramesh (2016). *Philosophy of International Law: Positivism*, Shahre Danesh. (In Persian)
- Special Tribunal for Lebanon (2011). Judgment, Appeals Chamber, Case no. STL-11-011ACR176BIS; Introductory Decision on the Applicable law: Terrorism, Conspiracy, Homicide,



- Perpetration, Cumulative Charging, February 16.
- Talebi, Mohamad Hossein (2001). "Nazariyeh Hoghoogh Tabiee in Phalsapheye Hoghoogh", Ma'refat, vol. 46. (In Persian)
- Teubner, Gunther (1997). "Global Bukowina: Legal Pluralism in the World Society" in: Gunther Teubner, *Global Law without a State* (edn.), Dartmouth Digital Publishing.
- UNGA (1949). Res. 375 (IV), Declaration on Rights and Duties of States, December 6.
- UNGA (1970). Res. 26/25 (XXV), Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations, October 24.
- Walters, Melissa (2007). "Creeping Monism: The Judicial Trend Toward Interpretive Incorporation of Human Rights Treaties", *Columbia Law Review*, vol. 107.
- Zol A'in, Parviz (2005). *Basics of Public International Law*, Ministry of Foreign Affairs. (In Persian)

