

تأملی در وحدت و کثرت نظام حاکم بر سیستم حقوق بین‌الملل

دکتر آرامش شهبازی^۱

«واقعیت چنین است که پیچیدگی در خود نیرویی محرکه دارد. پیچیدگی سیستم‌ها، در پیچیدگی بیش‌تر نظم درونی و بیرونی سیستم‌ها دخیل است. مخلوقات پیچیده، انگیزه‌ای به‌سمت اجتماعاتی پیچیده‌اند، ماشین‌های پیچیده، به صنایع پیچیده منتهی می‌شوند، سلاح‌های پیچیده، درگیری‌های پیچیده را به‌همراه دارند و پیچیدگی‌های قابل تأمل در گیتی، همیشه بیش از واقعیت دانش بشری بوده و هست... تا جایی که ادراک و حکمت بشری را به همه آن، راهی نیست»^۲.

چکیده

وحدت و کثرت، فرایندهایی در مسیر حیات حقوق بین‌الملل هستند؛ فرایندهایی که گرچه به‌ظاهر در تقابل با هم قرار می‌گیرند، چنان با مقتضیات حقوق بین‌الملل هماهنگ شده‌اند که جز در مواردی خاص، دیالکتیک موزونشان مانع از تهدید جدی سیستم حقوق بین‌الملل است. در این مسیر پرتلاطم، گاه وحدت

۱. مدرس دانشگاه و پژوهشگر حقوق بین‌الملل email:arameshshahbazi@gmail.com

2. Rescher Nicholas, "Nature and Understanding: The Metaphysics and Method of Science", Clarendon Press, 2000, p. 25.

وجهه غالب و گاه کثرت مشخصه بارز حاکم بر سیستم حقوق بین الملل است. لازمه درک مناسبی از «وضعیت فعلی» حقوق بین الملل، نخست درک مفهومی متغیرهای ذریبط و آنگاه قرار دادنشان در مسیر پرافت و خیز حیات حقوق بین الملل است. در این مقاله، ضمن تأمل در مفاهیم «وحدت» و «کثرت» در حقوق بین الملل، از خلال نگرشی سیستمی به حقوق بین الملل به تبیین و تشریح این مفاهیم خواهیم پرداخت و در پاسخ به این پرسش اساسی که شاخصه اصلی حقوق بین الملل معاصر «وحدت» است یا «کثرت»، در یک جمع بندی نهایی، سیستم حقوق بین الملل را سیستمی با ویژگی وحدت در عین کثرت خواهیم یافت.

واژگان کلیدی: وحدت، کثرت، رژیم‌های خودبسنده (خاص)، سیستم حقوق بین الملل، سازمان جهانی تجارت

مقدمه

مباحث نظری و ماهوی حقوق بین الملل، همواره تازگی و طراوت خود را حفظ می‌کنند و در گذر زمان هیچ‌گاه کهنه و فرسوده نمی‌شوند. از همین رو، هرگاه مسأله‌ای به‌طور جدی در ادبیات حقوق بین الملل مطرح می‌شود یا از نو قابل توجه می‌نماید، مباحث جدی و ماهوی حقوق بین الملل از نو خودنمایی می‌کنند.^۳ «وحدت یا کثرت نظام حاکم بر سیستم حقوق بین المللی» بحث تازه‌ای در ادبیات حقوق بین الملل نیست. با این حال، از ۲۷ اکتبر سال ۲۰۰۰ که «ژیلبر گیوم» رئیس وقت دیوان بین المللی دادگستری در گزارش سالانه خود خطاب به مجمع عمومی ملل متحد صراحتاً اعلام کرد که «نظام حقوق بین الملل» در خطر تلاشی و تشتت است،^۴ توجه حقوقدانان برجسته بین المللی به این موضوع بیش تر جلب شده است.

«کثرت»^۵ فرایندی متعلق به دوران معاصر حقوق بین الملل نیست. گستره سیستم حقوق بین الملل، اقتضای موضوعات، هنجارها، رژیم‌ها و نهادهای حقوقی فراوان را دارد و این هنجارها،

۳. این درحالی است که توماس فرانک معتقد است دوران مباحث ماهیتی حقوق بین الملل به‌سر آمده و عصر توجه به مسائلی ماورای آن است. رجوع کنید به:

Frank, Thomas, "Fairness in international law and Institutions", Oxford University Press, 1998, ch.1.

4. Speech by H.E. Judge Gilbert Guillaume, President of the International Court of Justice, to the General Assembly of the United Nations, 30 October 2001.

5. fragmentation

یافتن معادلی برای این لفظ در ادبیات حقوقی داخلی قدری دشوار است، زیرا رویکرد مثبت و منفی درخصوص اصطلاح مورد نظر وجود دارد. نخست) اگر این واژه با بار منفی در نظر گرفته شود، بهترین معنا از هم گسیختگی است که در خود نوعی بار القایی منفی به همراه دارد. چندپارگی، انشقاق یا تجزیه نیز وصفی مشابه دارند؛ چرا که در آن‌ها نوعی شکاف یا خلأ حقوقی احساس می‌شود. دوم) اگر با نگاهی مثبت به اصطلاح مزبور بنگریم، در خواهیم یافت که فرایندی این‌چنینی همواره با حقوق بین الملل زندگی کرده و به‌تازگی عارض آن نشده است، بلکه تنها با تشدید برخی جهات مانند تنوع بیش از پیش موضوعات، نهادهای بین المللی و حتی تابعان حقوق بین الملل بیش تر خودنمایی می‌کنند. با این وصف، نباید آن را به‌گونه‌ای تفسیر کرد

نهادها و تأسیسات مدتهاست که با حقوق بین‌الملل آمیخته‌اند.^۶ با این حال، آنچه اینک توجه حقوقدانان بین‌المللی را به خود جلب کرده، خطری است که از جانب این کثرت در ماهیت حقوق بین‌الملل احساس می‌شود.

نمی‌توان انکار کرد که حقوق بین‌الملل با نوعی تورم روبه‌رو است، تورم در هنجارها، رژیم‌های حقوقی، نهادها و حتی تورم در تابعانش. به نظر می‌رسد آنچه اینک «کثرت» را به دغدغه‌ای جدی تبدیل کرده، از یک‌سو همین تورم و از سوی دیگر عدم توسعه برخی سازوکارهای موجود در سیستم بین‌المللی در جهت انسجام بیش‌تر آن است. به عبارت دیگر، همزمان که حقوق بین‌الملل در پاسخ به نیازهای مادی سیستمی‌اش مبادرت به شناسایی و پذیرش تابعان، هنجارها و رژیم‌های جدید می‌کند، نتوانسته به نوعی هماهنگی و تعالی معنوی در میان اجزای خود دست یابد.^۷

سیستم حقوق بین‌الملل معاصر که از یک‌سو پیشرفته و از سوی دیگر عقب‌مانده است، حقوقدانان بین‌المللی را به این اندیشه فرو می‌برد که آیا این پیشرفت خود زمینه‌ای را برای فروپاشی آن فراهم نمی‌کند؟ این پرسش که تا پیش از اظهارات «گیوم» همچنان با اظهارنظرهای جسته‌گریخته‌ای در میان حقوقدانان بین‌المللی همراه بود، به یکباره به ادبیات حقوق بین‌الملل در این خصوص جانی تازه بخشید تا جایی که می‌توان آن را جرقه‌ای در تأمل چند ساله کمیسیون حقوق بین‌الملل و غنای دکترین حقوقی در این خصوص قلمداد کرد. در این مجال، نخست به تأملی در مفهوم وحدت و کثرت سیستمی حقوق بین‌الملل و در ادامه به تجلی این مفاهیم در گستره هنجاری نظام حاکم بر سیستم حقوق بین‌الملل از حیث نظری و همچنین رویه بین‌المللی خواهیم پرداخت.

ژورنال‌های علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

که قرار است انسجام سیستم را به یکباره بر هم زند و لازم باشد باری منفی را به خواننده لقاء کند. البته چنین فرضی به‌طور کامل مردود نیست، اما حقوق بین‌الملل در مقابل راهکارهایی برای حفظ انسجام ذاتی خود دارد. با این وصف و از آن‌جا که قصد نداریم با این فرایند به مقابله برخیزیم، بلکه مسیر درست را در تقویت انسجام سیستم می‌دانیم، معادلی مانند «کثرت» یا «تکثر» مناسب به نظر می‌رسد، زیرا درحالی‌که باری منفی القا نمی‌کند، نوعی شدت در افزایش موضوعات، صلاحیت‌ها و مانند این‌ها را نیز به‌همراه دارد. سوم) معادلی مانند جامعیت نیز به تمامیت یک سیستم حقوقی اشاره می‌کند که در آن خلأیی احساس نمی‌شود. به عبارتی مراد از جامعیت، حضور تمامی اطراف سیستم حقوقی است که بکلی از بحث حاضر خارج است، چرا که در این بحث، نه به جامعیت و مانعیت یک سیستم حقوقی، بلکه به رابطه درونی اجزا و عناصر آن از حیث رابطه عام و خاص و تقدم و تأخر خواهیم پرداخت.

6. Cf. Koskeniemi, M., "Breach of Treaty or Non-Compliance? Reflections on the Enforcement of the Montreal Protocol", 3 Yearbook of International Environmental Law, (1992), pp.123-162.

۷. البته این‌گونه سازگاری هم با توجه به مقتضیات سیستم حقوق بین‌الملل تنها در پرتو ساز و کارهای مادی قابل تحقق است، مگر آن‌زمان که ارزش‌هایی همسو و مشترک چنان در سیستم حقوق بین‌الملل خودنمایی کنند که از آن به‌عنوان جامعه‌ای حقوقی شبیه جوامع (پیشرفته) ملی یاد شود.

مبحث اول) وحدت و کثرت، امکان و امتناع

وحدت و کثرت، فرایندهایی در مسیر حیات حقوق بین‌الملل هستند. فرایندهایی که گرچه به ظاهر در تقابل با هم قرار می‌گیرند، چنان با مقتضیات حقوق بین‌الملل هماهنگ شده‌اند که جز در مواردی خاص، دیالکتیک موزونشان مانع از تهدید جدی و سیستمیک حقوق بین‌الملل است. در این مسیر پرتلاطم، گاه وحدت وجهه غالب و گاه کثرت مشخصه بارز نظام حاکم بر سیستم حقوقی بین‌الملل است. لازمه درک مناسبی از «وضعیت کنونی» حقوق بین‌الملل، نخست درک مفهومی مؤلفه‌های ذریبط و آنگاه قرار دادنشان در مسیر پرافتوخیز حیات حقوق بین‌الملل است. از این حیث، نخست به تأملی در مفهوم وحدت و کثرت خواهیم پرداخت، سپس در چارچوبی تاریخی متغیرهای اصلی را از نظر گذرانیده، در ادامه به وحدت و کثرت در گستره حقوق بین‌الملل از ابعاد مختلف و چگونگی آن خواهیم پرداخت.

بند اول) درک مفهومی وحدت در سیستم حقوق بین‌الملل

«سیستم حقوق بین‌الملل» صرفاً تا جایی می‌تواند به حیات خود ادامه دهد که وحدت ارگانیک و ماهوی لازم را در قالب چارچوبی مؤثر برای برقراری روابط بین‌المللی مخاطبانش تضمین کند.^۸ این وحدت سیستمیک در رابطه توأمان سیستم حقوقی و نظام حقوقی مشهود است. با این حال، همچنان که وحدت، مفاهیم متنوعی را به ذهن متبادر می‌سازد، در سطوح مختلف نیز قابل بحث است. نخستین مفهومی که از وحدت بر می‌آید تجانس و یکدستی عناصر موجود در یک سیستم^۹ یا یکنواختی یک نظام حقوقی است. گرچه این مفهوم از وحدت در یک سیستم حقوقی ملی یا داخلی قابل تصور است، با این حال، فقدان برخی پیش‌شرطها مانند یک قانون اساسی واحد، یک قوه مجریه منسجم و قوه قضاییه‌ای با صلاحیتی عام، مانع از تحقق این فرض در حقوق بین‌الملل به نظر می‌رسد. از سوی دیگر، در همین حال نباید از خاطر برد که در این مجال، از وحدت به‌عنوان یک «فرایند»^{۱۰} و نه یک «پیامد»^{۱۱} یاد می‌شود.^{۱۲} با این وصف، وحدت فرایندی

8. A Doctrinal Debate in the Globalisation Era: On the "Fragmentation" of International Law, *European Journal of Legal Studies*, Issue 1, 2007 p. 23.

۹. به زعم کلسن نیز یک نظام حقوقی بدون «وحدت» وجود نخواهد داشت. لذا گرچه او به تفکیک دو نوع سیستم حقوقی می‌پرداخت، یکی سیستم ایستا و دیگری سیستمی پویا، لکن معتقد بود که وحدت در هر دو سیستم حقوقی به ادامه حیات آن‌ها می‌انجامد. رجوع کنید به:

Dupuy, P.M., "L'unité de l'ordre juridique international", *op.cit.*, pp. 67-ff; and C. Leben, "Ordre juridique", in *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003, pp. 1113-ff.

10. process

11. result

۱۲. به نظر می‌رسد آنچه در خصوص «کثرت» در حقوق بین‌الملل هنوز هم معرکه آرای گوناگون است، این است که کثرت هم می‌تواند به‌عنوان یک فرایند باشد و هم در قالب پیامد و نتیجه این فرایند خودنمایی کند. به‌عبارت دیگر از یک‌سو

است که در مسیر آن، حقوق بین‌الملل هماهنگی لازم برای بقای خویش را تضمین می‌کند. این فرایند که «ذاتی» سیستم حقوق بین‌الملل است،^{۱۳} به همکاری میان اجزای مختلف آن و حفظ بقای سیستم حقوق بین‌الملل می‌انجامد.

وحدت، در نظام حقوق بین‌الملل به تنظیم روابط میان سیستم‌ها و زیرسیستم‌های حقوقی می‌انجامد. لذا با درک و تفسیری یکسان از «قواعد اولیه»^{۱۴} موجود در نظام حقوقی مادر (حقوق بین‌الملل عام)، اعمال قواعد ثانوی زیرسیستم‌ها مانع از انسجام ذاتی سیستم حقوق بین‌الملل نخواهد بود. برای مثال، در صورتی که مفهوم «مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها»، دارای همان موضوع و معنا صرف نظر از تعهدی که در صورت نقض آن وجود دارد، باشد، این امر باعث می‌شود که قضیه همچنان در چارچوب سیستم حقوق بین‌الملل عام و تحت نظارت اصول کلی نظام حقوق بین‌الملل باقی بماند، حتی اگر نوع خاصی از مسئولیت بین‌المللی، در قالب موضوعات متفاوتی (در زیرسیستم‌های مختلف) قابلیت طرح داشته باشد.^{۱۵}

«دوپویی» قائل به دو جنبه شکلی و ماهوی از وحدت در سیستم حقوق بین‌الملل است. به زعم وی، نخستین جنبه وحدت که ثمره وحدت شکلی حقوق بین‌الملل است، متضمن این واقعیت است که سیستم حقوق بین‌الملل مرکب از دسته‌ای از قواعد شکلی خاص است که بر تمامی هنجارهای ثانوی براساس نظریه هارت، مشتمل بر شکل‌گیری هنجارها، اعمال، تجدیدنظر و مجازات نقض قواعد (قواعد حاکم بر مسئولیت دولت‌ها) حاکمند. این قواعد دقیقاً قواعدی هستند که از آن‌ها به‌عنوان قواعد تکمیلی یا الحاقی حقوق بین‌الملل خاص نام برده می‌شوند (قواعد خاص). به زعم او، چنین قواعدی چه در قالب یک سیستم فرعی حقوقی قرار بگیرند و چه نگیرند، در برداشتی خاص به آن‌ها «رژیم‌های خودبسنده»^{۱۶} گفته می‌شود. با وجود این، نوعی وحدت ثانوی نیز وجود دارد که مبین بعد ماهوی یا مادی وحدت است و به وجود قواعد آمره‌ای که در ارتباط با ماهیت چنین هنجارهایی است و صرفاً در ارتباط با شکل و صورت

چندپارگی، فرایندی است که ابتدایی بودن حقوق بین‌الملل و این که هنوز مانند حقوق داخلی به دوران بلوغ نرسیده را نشان می‌دهد و از سوی دیگر این فرایند در تحقق رژیم‌های خودبسنده به نتیجه رسیده است. با این حال این دو معنا مانع‌الجمع به نظر می‌رسند، زیرا اگر حقوق بین‌الملل ابتدایی باشد، همزمان متضمن نتیجه مبتنی بر تحقق رژیم‌های خاص نیست و از طرف دیگر اگر حقوق بین‌الملل متلاشی شده باشد یا کثرت پیامد این چندپارگی باشد، وضعیت جدید با فرض قبلی چندان موجه به نظر نمی‌رسد. به هر حال، به زعم نگارنده، فرض کثرت تنها به‌عنوان فرایندی در سیستم حقوقی قابل بررسی است که نتیجه یا پیامد آن در خلال نظام حقوقی حاکم بر سیستم و در فرایند رابطه حقوقی متجلی است.

13. Cf. Dupuy, "L'unité de l'ordre Juridique International", *op.cit.*, pp. 25-33.

14. قواعد اولیه، قواعد کنترل رفتارند. رجوع کنید به:

Hart, H.L.A., "The Concept of Law", (2d ed. 1994), pp.79-99.

15. لذا برای مثال در قلمرو محیط زیست به‌عنوان یک رژیم حقوقی خاص، مسئولیت، مفهومی به‌عنوان مسئولیت مشترک، اما متفاوت شکل می‌گیرد.

16. self – contained regimes

آن‌ها نیست، دلالت می‌کند. به هر حال، «هر دو نوع وحدت مذکور، از منطق متفاوتی تبعیت می‌کنند. منطق نخست که ناظر بر وحدت شکلی است، در اصل شخصیت (ماهیت) هنجار قابل درک است. برای مثال، معاهده‌ای امضا می‌شود و مسئولیت ناشی از آن هم محقق می‌شود، که این امر صرف‌نظر از ماهیت هنجار خاص است.^{۱۷} دیگری که ویژگی یک وحدت ماهوی است، در ارتباط با منطق سلسله‌مراتبی میان هنجارها است. به عبارتی در حالی که منطق نخست، جنبه افقی دارد و در ارتباط با هویت یا شخصیت هنجارها است، دومی جنبه عمودی داشته، مربوطه به اقتدار درونی آنها است».^{۱۸}

این دو منطق در برخی موارد با یکدیگر متناقضند؛ زیرا حتی خارج از یک چارچوب قراردادی، منزلت اجتماعی قاعده می‌تواند به شکل‌گیری یا تخطی از آن منجر شود. برای مثال، مسائل مرتبط با حق شرط و الحاق به معاهدات حقوق بشری، مصونیت دولت‌ها و مصونیت سران کشورها، که با مباحثی مانند تعقیب سیستماتیک مسئولین «جنایات بین‌المللی»، مانند ژنوسید، شکنجه یا تجاوز سازماندهی شده روبه‌رو شده‌اند، بسیار ملموس‌تر از تشریح این روابط در حوزه مبانی حقوق بین‌الملل است که هنوز هم به زعم وی در میان تابعیت از حاکمیت ملی دولت‌ها و تأیید حقوق و ارزش‌های بشری در نوسانند.^{۱۹} به‌علاوه به زعم «دوپویی» نمی‌توان با رویکردهای کلاسیک موافق بود که براساس آن‌ها، وحدت حقوق بین‌الملل تنها در تکنیک‌های شکلی است که آن‌ها را بکار می‌برد، چرا که از زمان تصویب منشور ملل متحد^{۲۰} به این طرف، حقوق بین‌الملل، هنجارهای بنیادین ماهوی فراوانی پیدا کرده‌است.^{۲۱} به‌نظر وی، درست است که از زمان قضیه *لوتوس* برخی هنجارهای بنیادین مانند «برابری حاکمیت دولت‌ها»^{۲۲} وجود داشته، اما تعداد این هنجارها بسیار محدود بوده‌است. این هنجارهای محدود که در زمره قواعد اولیه حقوق بین‌الملل هستند، مشتمل بر دسته‌ای از اصول حقوق بین‌الملل عرفی و هنجارهای آمره می‌شوند. حتی دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه «*بارسلونا تراکشن*» نیز از دسته‌ای از آن‌ها به این نحو یاد می‌کند: «لازم است تمایزی اساسی میان «تعهدات دولت‌ها در قبال جامعه بین‌المللی در

۱۷. با این وصف، ماهیت هنجار تنها در تعیین میزان خسارت مؤثر است.

18. Dupuy, on Fragmentation, p.6.

19. *Ibid.*, pp. 5-8.

20. See Pierre-Marie Dupuy, "The Constitutional Dimension of the UN Charter Revisited", 1 Max Planck Y.B. U.N. L. (1997), p.1 in *ibid.*

21. Dupuy, Pierre-Marie, "The Danger of Fragmentation or Unification of the International Legal System and the International Court of Justice", 31 N.Y.U. J. Int'l L. & Pol, p. 794.

22. See S.S. Lotus Case (*Fr. v. Turk.*), 1927 P.C.I.J. (ser. A) No. 10 (Sept. 7).

کلیت خود» و «تعهدات دولتها در مقابل یکدیگر» که در زمینه روابط دیپلماتیک صورت گیرد، قائل شد که به لحاظ ماهیتی، تعهدات دسته دوم، دغدغه کلیه دولتها محسوب می‌شوند.^{۲۳}

«دوپویی» معتقد است تعهدات دسته دوم، نه قواعد شکلی که هنجارهای بنیادنی هستند که از حیث ماهوی مورد توجه قرار می‌گیرند. این قسم از قواعد، متضمن وحدت «ماهوی» حقوق بین‌الملل بوده، مشتمل بر قواعد منع توسل به زور، منع ارتکاب ژنوسید، عدم مداخله، حقوق بنیادین بشر و مانند آنها هستند.^{۲۴} با این وصف، وجود و توسعه چنین هنجارهایی در حقوق بین‌الملل بخشی از تحول کلیدی و مهمی است که وی آن را «توسعه حقوق بین‌الملل» می‌خواند.^{۲۵}

با این حال از سوی دیگر می‌توان رویکرد «دوپویی» در ارتباط با شکل و ماهیت هنجارها در فرایند حفظ انسجام (وحدت) حقوق بین‌الملل را به نوعی دیگر نیز تعبیر کرد. با این وصف، وحدت در معنای خاص تنها با تصور وجود یک قانون اساسی واحد در نظام حقوق بین‌الملل که به ترسیم سلسله مراتبی در میان هنجارهای حقوقی می‌پردازد محقق می‌شود. روشن است که این سلسله مراتب خود از دو حالت خارج نیست. یا سلسله مراتب در میان هنجارها جنبه شکلی می‌یابد،^{۲۶} یا جنبه ارزشی که در آن هنجارهای ارزشی (مانند قواعد آمره، تعهدات عام‌الشمول یا تعهدات بنیادین حقوق بشری) در رأس هرم قرار می‌گیرند. چنین وحدتی، وحدت در معنای خاص کلمه است که بدون وجود یک قانون اساسی شکلی نیز تحقق می‌یابد، چرا که حتی با وجود کثرت نیز می‌توان به وجود وحدت قائل بود.^{۲۷}

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

23. Barcelona Traction, Light & Power Co. (*Belg. v. Spain*), 1970 I.C.J. 3, 32, para. 33 (Feb. 5).

24. Dupuy, *The danger of Fragmentation or Unification of the International Legal System*, *op.cit.*, p. 795.

۲۵. به زعم او این توسعه چند ویژگی شناخته شده دارد که عبارتند از :

نخست) توسعه قلمرو مادی اعمال حقوق بین‌الملل. حقوق بین‌الملل در حال حاضر به علت ضرورت رو به رشد همکارهای بین‌المللی، تقریباً تمامی حوزه‌های کیفی، سیاسی، اجتماعی، اقتصادی، علمی و فنی زندگی بشر را پوشش می‌دهد.

دوم) افزایش بازیگران بین‌المللی با نقش پررنگی که از سوی بازیگران غیردولتی ایفا می‌شود.

سوم) تلاش برای افزایش کارایی تعهدات عمومی بین‌المللی، از طریق برخی سازوکارهای قراردادی و پیچیده بخصوص در حوزه حقوق بشر، حقوق بین‌الملل اقتصادی، حقوق تجارت بین‌الملل و حقوق بین‌الملل محیط. رجوع کنید به:

Ibid, p. 795.

۲۶. برقراری سلسله مراتب در میان منابع حقوق بین‌الملل موجود در ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری می‌تواند صورتی از آن باشد.

27. "The Constitutionalization of the International Legal Order", Susan C. Breau, *Leiden Journal of International Law*, Sweet & Maxwell Limited and Contributors, 2008, 21(2), pp. 545-561.

بند دوم) وحدت و کثرت حقوق بین الملل در بستر تاریخی

برخی حقوقدانان بین‌المللی در تشریح رابطه وحدت و کثرت در یک بستر تاریخی، به بیان چندین مقطع تاریخی متفاوت پرداخته‌اند که گاه حتی در هر مقطع یکی از دو متغیر ذیربط بر دیگری غالب است: ترجیح وحدت، رجحان تنوع، سازگاری وحدت و کثرت در نهایت ابهام و انکار هر دو مفهوم.

الف) کثرت، سرآغازی در جهت تحقق مفهوم وحدت (۱۹۱۴-۱۸۷۰)

تا پیش از نیمه دوم قرن نوزدهم میلادی، هیچ‌گاه همبستگی نوع بشر به معنای واقعی تحقق نیافته بود. در این چارچوب، تخصصی شدن قواعد حقوقی به‌عنوان پدیده‌ای مثبت و قابل توجه تلقی می‌شد که در نهایت به جهان‌شمولی آن‌ها می‌انجامید. واقعیت این بود که این دوران تنها مرکب از قواعد معدودی بود که حوزه‌های خاصی را پوشش می‌دادند و این قواعد نیز بر محدودی از دولت‌ها الزام‌آور بودند. با این حال، همین قواعد گامی به جلو در مسیر جهان‌شمولی قواعد حقوقی به حساب می‌آمدند. آنچه درخصوص آن توافق وجود داشت ایده استقرار حقوق بین‌الملل همه‌گیر از طریق تدوین مقررات خاص توسط «ملل متمدن» بود. در این سازوکار مقررات خاص به‌عنوان «الگوهای» برای تدوین قواعد عام و جهان‌شمول محسوب می‌شدند و دول متمدن نیز پرچمداران اصلی ابداع و ارائه این الگوها بودند. در همین حال، رویکردهای مخالف با ساز و کار نخست، قواعد حقوق بین‌الملل عام را محصول معاهدات خاص نمی‌دانستند، بلکه آن را در جهت تجمیع معاهدات عامی تلقی می‌کردند که منافع مشترک دولت‌ها را مورد توجه قرار می‌داد. با این حساب به معاهدات عامی که برای نخستین بار و برای کلیه دولت‌ها تنظیم می‌شدند، مانند کنوانسیون لاهه ۱۸۶۵ که به شکل‌گیری اتحادیه جهانی پست در سال ۱۸۷۴ انجامید نیز تأسی می‌جستند. در واقع، از همین زمان به بعد نخستین سازمان‌های بین‌المللی در قالب کمیسیون‌های فنی و خاص رفته‌رفته در قلمرو بین‌المللی نمود یافتند. بسیاری از حقوقدانان بین‌المللی در این زمان معتقد بودند که پیوستن برخی دول بزرگ و قدرتمند بیرون از قاره اروپا بخصوص از امریکا به ترویج و تشخص بیش‌تر معاهدات مزبور می‌انجامد. با این حال، ماهیت متکثر حقوق بین‌الملل از طریق بسط معاهدات عام و مشارکت بیش‌تر دولت‌ها - نه صرفاً دولت‌های اروپایی - از نو خودنمایی می‌کند.^{۲۸}

28. Martineau, Anne-Charlott, *op.cit.*, p.45.

حقوق بین‌الملل در این دوران محصول پیوند میان رویکردهایی بود که حقوق بین‌الملل را تنها محصول معاهدات خاص منعقد میان دولت‌های حاکم نمی‌دانستند، بلکه آن را توأمان محصول اراده دولتها و تدوین رویه بین‌المللی (عمدتاً رویه دول متمدن) از سوی حقوقدانان بین‌المللی تلقی می‌کردند. البته چنین وضعیتی، موضعی آرمانگرایانه محسوب می‌شد که نه تنها تناقضی میان تنوع و وحدت قائل نبود، بلکه آن‌ها را در هماهنگی با هم تصور می‌کرد.^{۲۹}

ب) نهادینه‌سازی به‌عنوان ابزاری در جهت حرکت به‌سوی یک نظام حقوقی واحد (۱۹۲۵-۱۹۱۴)

از جنگ جهانی اول به‌عنوان نوعی اضمحلال اجتماعی یا آشوبی بنیان‌برافکن یاد می‌شود که تلاش‌های مستمر در راه تحقق صلح از طریق قانون را به یکسره نابود کرد. به زعم بسیاری در این دوران، حقوق بین‌الملل با بحرانی عمیق روبه‌رو بود که زمینه‌ساز تغییراتی ساختاری در آن شد. با این حال در همین زمان، تأسیس نهادهای بین‌المللی به‌عنوان تنها علاج جنگ‌های جهانی اول و دوم، زمینه‌ساز شکل‌گیری جامعه ملل شد.^{۳۰} از سال ۱۹۱۸ میلادی به این سو، چنین پیش‌بینی می‌شد که حقوق بین‌الملل باید به‌عنوان سیستم حقوقی متحدالشکلی در آید که گرایش به سمت کثرت در بعد هنجاری و نهادین را پذیرا نیست. گرچه در این دوران تدوین قوانینی همه‌گیر در لاهه به‌عنوان راهکاری برای تحکیم حقوق بین‌الملل شناخته می‌شد، اما این راهکار عملاً به شکست انجامید. به زعم بسیاری قواعدی که در این دوران تنظیم می‌شدند، عمدتاً با جزئیات فراوان تنظیم می‌شدند و این جزئیات فراوان مانع از تحقق اهداف مورد نظر قانونگذاران می‌گردیدند. به عبارتی، هدف از وضع قوانین، قربانی دقت در تنظیم آن‌ها می‌شد. از سوی دیگر برخی از معاهدات نیز یا با مخالفت و اعتراض دولتها روبه‌رو می‌شدند و یا صرفاً جنبه متقابل و طرفینی داشتند. از این حیث، اهداف حقوق بین‌الملل از طریق اسنادی که در این دوران تنظیم می‌شدند تا حد زیادی با واقعیات موجود، فاصله داشتند. آنچه حقوق بین‌الملل در این دوران به آن احتیاج داشت، تدوین برخی اصول کلیدی، اما کلی حقوقی و معاهداتی انگشت‌شمار اما دارای مضامینی شفاف و روشن بود.^{۳۱} دولت‌های اروپایی و امریکای لاتین قویاً معتقد بودند که تنها نهادهای بین‌المللی قادر به تنظیم این اصول در قالب قواعدی جهان‌شمول هستند. به زعم برخی جهان‌شمولی حقوق بین‌الملل و حفظ وحدت نظام بین‌المللی، دیگر منحصر به عده معدودی از

29. *Ibid.*

30. Kennedy, D, 'Move to Institutions', 8 *Cardozo Law Review*, spring 1986-78, p.845.

۳۱. این از آن حیث بود که حقوق بین‌الملل در این دوران دیگر تا حد زیادی از جریان غالب دوران‌های قبلی به‌ویژه فاصله زمانی ۱۹۱۴-۱۸۷۰ که به انتقاد از برخی اصول حقوق طبیعی به‌عنوان مجموعه‌ای از اصول انتزاعی و بنابراین اختیاری می‌پرداخت، فاصله گرفته بود.

دولت‌ها (به‌ویژه دولت‌های اروپایی) نبود، بلکه لازم بود تا نهادی بین‌المللی تأسیس شوند که همه دولت‌ها در آن عضویت داشته باشند. با این وصف تنها «اجتماعی از ملل» می‌توانست به نحو مشروعی مسیر متحد و قانون اساسی جهان‌شمولی را برای همه دولت‌ها ترسیم کند و با این وصف دیگر اروپا مأموریت خود به‌عنوان تنها منادی ملل متمدن را از دست داد.^{۳۲} اما مسأله مطرح، جانشین یا جانشینان احتمالی اروپا بود. برخی حقوقدانان امریکایی با صدرنشینی دوباره اروپاییان در جامعه ملل جدید، مخالف بودند. آن‌ها اعتقاد داشتند که جامعه ملل احیاگر دیپلماسی کهنه سیستم قرن نوزدهم است که به جای تکیه بر اصلاحات دموکراتیک و توسعه اجتماعی به دنبال تحقق «منافع فردی» دولت‌ها است. به زعم ایشان جنگ و آثار تخریبی آن محوریت تمدن را از اروپا به سمت امریکای لاتین سوق داده و از این زمان به بعد، رهبری حقوق بین‌الملل ضرورتاً با این قاره است. از این زمان باور پذیرفته‌شده این بود که جهان‌شمولی حقوق بین‌الملل، دیگر تنها تحقق‌خواسته چندین قدرت بزرگ نیست، بلکه تحقق نهادی مرکب از همه دولت‌ها است؛ نهادی که تضمین‌کننده وحدت حقوق بین‌الملل و تجلی‌بخش آن است.

ج) غلبه بر کثرت با رویکردی سیستمی به حقوق بین‌الملل (۱۹۳۹-۱۹۲۵)

براساس یک رویکرد سیستمیک، ضعف نهادین و هنجاری حقوق بین‌الملل، مسأله‌ای تکنیکی است که با پیمودن خطوطی که حقوق بین‌الملل از قبل ترسیم کرده، محو می‌شوند. این رویکرد به‌ویژه از سوی «هرش لوترپاخت» با دکتترین «نظام حقوقی بدون خلاً» مطرح شد.^{۳۳} در این رویکرد سیستمیک، جامعیت حقوق بین‌الملل، جایگزین رابطه میان عام و خاص شد. به‌نظر «اریک کافمن»، مرزی واقعی میان قواعد عام و خاص وجود ندارد، زیرا عام می‌تواند جزئی از خاص باشد و خاص جزئی از عام؛ با این پیش‌فرض که قدرت هنجاری موجود در هر کدام به اندازه گستره هنجارها به آن‌ها حیات می‌بخشد.^{۳۴} با این وصف، ویژگی کثرت در حقوق بین‌الملل دیگر مسأله‌ساز نیست، زیرا این امر از سوی سیستم حقوقی پذیرفته‌شده و از آن‌جا که امکان کنترلش در درون خود سیستم مهیا است، دغدغه‌ای جدی به حساب نمی‌آید. چنین رویکردی

32. Koskeniemi. M, 'International Law in Europe: Between Tradition and Renewal', (2005) 16 European Human Rights Law Review, p.113.

33. Lauterpacht. H, "The Function of Law in the International Community", (1933), pp.70-84.

34. Kaufmann. E, 'Règles générales du droit de la paix', (1935-IV) 54 RCADI 309, p. 314, cited in dupuy, *op.cit.*

حتی تا آنجا پیش رفته که بر اساس آن «تکثر تنها فرایند عارضی سیستم حقوقی نیست، بلکه تجلی خود حقوق بین‌الملل است».^{۳۵}

در پی کناره‌گیری آلمان از کنفرانس تدوین ۱۹۳۰ و کنفرانس خلع سلاح ۱۹۳۲ و در نقطه مقابل آن، انعقاد موفقیت‌آمیز معاهداتی خاص در زمینه‌های داوری و کمک‌های متقابل میان آلمان و برخی دولت‌های دیگر، مسأله ضرورت «سازگاری بین هنجارهای حقوقی مغایر» در دکتترین ادبیات حقوق بین‌الملل رواج گرفت. در این خصوص «شارل روسو» در سال ۱۹۳۲ با نگارش مقاله‌ای در این خصوص اظهار داشت که معضل موجود، چگونگی سازگاری میان معاهدات عام (تعهدات ناشی از میثاق) و معاهدات خاص است و به فقدان راه‌حلی مؤثر در این خصوص تأکید کرد.^{۳۶} به زعم او، تکنیک‌های حقوقی مختلفی که در هر مورد به‌طور خاص تعبیه می‌شوند، هرکدام به شیوه‌ای متفاوت قادر به حل مسأله‌اند و لذا اصل «قاعده خاص»^{۳۷} به‌طور کلی بر سایر شیوه‌های رفع تعارض رجحان ندارد.^{۳۸}

با شروع جنگ دغدغه کثرت هنجاری و نهادین شدت گرفت. در واکنش به ادله موجود، برخی از برتری و تفوق معاهدات عام بر معاهدات خاص سخن به میان می‌آوردند و دسته‌ای دیگر نیز شکل‌گیری نهادهای بین‌المللی را ابزاری در جهت «فدرالیسم بین‌المللی»^{۳۹} و مقابله با کثرت تلقی کرده، تعهدات ناشی از آن‌ها را از اعتبار بیش‌تری در جهت تحقق انسجام در سیستم حقوق بین‌الملل برخوردار می‌دانستند.^{۴۰}

د) کثرت، آیین‌های تمام‌نما از جهانی نامتحد (۱۹۶۰-۱۹۳۹)

ضعف حقوق بین‌الملل ناشی از وقایع ناگوار دوران جنگ جهانی دوم، مانع از تحقق خواسته‌های جامعه ملل شد. با این حال با شکل‌گیری ملل متحد، سیستم حقوق بین‌الملل که به‌ناچار خود را در تعامل با سیاست یافت، به این امر منتهی شد که تنها در هم‌آغوشی با «تنوع»^{۴۱} خواهد

۳۵. چنین رویکرد رادیکالی در خصوص کثرت، با انتقاد بسیاری از حقوقدانان بین‌المللی مواجه شده‌است. لویی لوفور در این خصوص چنین اظهار نظر کرده‌است که «اگر رژیم‌های خاص دارای هنجارهای مخصوص به خود و نهادهای اختصاصی باشند، چگونه یک نظام حقوق بین‌الملل دارای وحدت موجودیت می‌یابد؟ آیا گسترش تکثر با ویژگی‌های منحصر به‌فرد، به فروپاشی کلیت سیستم نمی‌انجامد؟». رجوع کنید به:

L. Le Fur, "Précis de droit international public" (1933), at 303, cited in Dupuy, *Dangers*, *op.cit.*, p. 247.

36. Rousseau.C, 'De la compatibilité des normes juridiques contradictoires dans l'ordre international', (1932) RGDIP, pp.132, 151, cited in Martineau, *op.cit.*, p. 14.

37. Lex specialis

38. Basdevant. J, 'Règles du droit de la paix', (1936-IV) 58 RCADI, pp. 492-493, cited in *ibid.*

۳۹. دوپویی از طرفداران این ایده در برابر کثرت حقوق بین‌الملل است.

40. *Ibid.*

۴۱. که خود می‌توانست محصول سیاست باشد.

توانست در برابر واقعیات موجود پاسخ مناسبی داشته باشد و این امر مستلزم آن بود تا همزمان وحدت خود را نیز حفظ کند. از همین زمان بود که ارائه رویکردهای عملگرایانه و افراطی در بیان جایگاه منشور به عنوان سنگ بنای نظام حقوق بین الملل عمومی^{۴۲} و حتی طرح قانون اساسی جامعه بین المللی رفته رفته در ادبیات حقوق بین الملل رواج یافت.^{۴۳}

از این زمان، تعارض میان قدرت‌های بزرگ، تردیدهایی را در خصوص ایده حقوق بین الملل به عنوان یک سیستم حقوقی معتبر، واحد و جهان شمول برمی‌انگیخت و در مواجهه با رویکردهای حقوقدانان آلمانی،^{۴۴} فراگیری حقوق بین الملل چیزی بیش از یک فرضیه مناقشه برانگیز نبود.^{۴۵} از سوی دیگر، حقوقدانان مارکسیست نیز با به چالش کشاندن وحدت حقوق بین الملل مدعی سه سیستم حقوق بین الملل مجزا از یکدیگر بودند. سیستم حقوق بین الملل سرمایه داری، سیستم حقوق بین الملل سوسیالیستی و در نهایت یک سیستم حقوقی برای تنظیم روابط حقوقی میان دو سیستم حقوقی قبلی.^{۴۶} اما همچنان مسأله کلیدی در این دوران، کارایی حقوق بین الملل با توجه به تنش میان حقوق و سیاست بود، به طوری که هنوز بسیاری از حقوقدانان بین المللی نیز روش‌های سیاسی را بهترین سازوکار حل اختلافات و حل تنش‌های بین المللی تلقی می‌کردند. علاوه بر این برای بسیاری از حقوقدانان بین المللی، مسأله مهم در این مقطع، وحدت یا کثرت حقوق بین الملل نبود، بلکه مسأله تأمل در ماهیت سیستم حقوق بین الملل، «کارویژه‌ها» و «کارایی» آن است، هرچند نبود وحدت، زمینه بروز چنین ضعف‌هایی را تشدید می‌کند.^{۴۷}

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

42. Rolin. H, 'Les principes de droit international public', (1950-II) 77 RCADI, at 434, in Anne-Charlotte Martineau, *op.cit.*, p. 17-18.

43. Waldock, H., 'General Course on Public International Law', (1962-II) 106 RCADI 1, at 28, cited in *ibid.*

44. اشاره به رویکردهای کانت و هابرماس از حقوق بین الملل. رجوع کنید به:

Thomas Giegerich Special Issue: "The Kantian Project of International Law, The is and the ought of International Constitutionalism": How far Have We Come on Habermas's Road to a well-considered Constitutionalization of International Law?", German Law Journal; 2009, pp. 32.

45. Wilk. K, 'International and Global Ideological Conflict: Reflections on the Universality of International Law', (1951) 45 AJIL, p.648.

46. Grzybowski. K, "Soviet Public International Law: Doctrines and Diplomatic Practice" (1970), p.15, cited in Anne-Charlotte Martineau, *op.cit.*, p. 18.

47. *Ibid.*

هـ) کثرت، تجلی حقوق مشترک بشریت (۱۹۸۹-۱۹۶۰)

حقوق بین‌الملل در این دوران به برقراری ارتباط میان «حاکمیت» در گذشته و آینده و از سوی دیگر حال و آینده جامعه بین‌المللی می‌پردازد. همین است که در راستای تحقق وحدت در جامعه بین‌المللی، تنوع و کثرت پدیده‌های مثبت و قابل توجهی محسوب می‌شوند.^{۴۸}

جریان فکری غالب در این دوره در راستای توسعه یک «نظام حقوقی بین‌المللی» حرکت می‌کرد که هدفش در این خلاصه می‌شد: غرب و شرق و شمال و جنوب را آشتی داده، جامعه‌ای جهانی بسازد که مسائل متعددی از توسعه و استعمارزدایی تا حقوق بشر را پوشش دهد و بهترین فرمول حاکم بر وضعیت این دوران همان ایده تبدیل «حقوق بین‌الملل همزیستی» به «حقوق بین‌الملل همکاری» از طریق تمرکز بر تنوع قواعد، رویه‌ها و نهادها به‌گونه‌ای بود که می‌کوشید تا تنش میان حاکمیت و جامعه بین‌المللی را به نفع دومی حل کند.^{۴۹}

برخلاف رویه غالب دوران قبلی، جریان فکری غالب در این دوران از کثرت در سیستم حقوق بین‌الملل^{۵۰} استقبال می‌کند. در اواخر دهه ۱۹۶۰ میلادی فریدمن اظهار داشت که حقوق بین‌الملل دیگر تنها به‌عنوان «مجموعه‌ای از اصول» شناخته نمی‌شود، بلکه مرکب از الگوهای متعددی از روابط بین‌المللی است. با این حال، قلمرو و حد و مرز این مجموعه تا جایی است که از اصول اساسی تبعیت می‌کند.^{۵۱} از این دوران رویکرد حقوقدانان بین‌المللی جهان سوم نیز در زمره دکترین حقوقی قرار می‌گیرد و توجه این قشر به مفاهیمی مانند کثرت و وحدت جلب می‌شود. حقوقدانان جهان سومی وحدت و تنوع را در راستای تقویت پروژه‌های مورد نظر خود به‌کار می‌گیرند.^{۵۲} رویکرد این حقوقدانان به‌وضوح نشان از این دارد که صرفاً خواهان تغییر حقوق بین‌الملل نیستند، بلکه خواهان اصلاح آنند و این امر به‌ویژه در صورتی مورد قبول آنها است که با منافعشان سازگاری داشته باشد.^{۵۳}

48. Kennedy, 'When Renewal Repeats: Thinking against the Box', 32 New York University Journal of International Law and Politics, (2000) p. 365.

49. Freidmann. M, *op.cit*, pp.212-220.

۵۰. از این دوران با عنوان تنوع از آن یاد می‌شود.

51. Friedmann, "The Changing Structure of International Law", (1964), p.367.

۵۲. برای مثال آناند، همزمان از یک‌سو در خصوص تنوع (با ایده مسئولیت مشترک اما متفاوت) و از سوی دیگر از ایده وحدت (با بیان این‌که همبستگی‌های زیست‌محیطی به اشکال دیگری از همبستگی، بخصوص مسئولیت مشترک تضمین توسعه جهان سوم می‌انجامد) در پیشبرد ادعاهای جهان سوم استفاده می‌کند. رجوع کنید به:

Anand, P. R, 'Development and Environment: The Case of the Developing Countries', (1980) 24 Indian Journal of International Law 1.

۵۳. برای مثال درخصوص قلمروهای آبی، مثل دریای سرزمینی و منطقه اقتصادی و انحصاری و ...

از همین زمان، به نظر «بروانلی»، تمایل به کثرت در مقابل وحدت در گستره حقوق بین‌الملل در ادبیات حقوقی در حال افزایش است و این به دلیل آن است که به دامنه بسیاری از موضوعات مستقل از یکدیگر، مانند «حقوق بین‌الملل بشر» یا «حقوق توسعه» و «حقوق تجارت» در حقوق بین‌الملل افزوده شده و این امر می‌تواند کیفیت و انسجام حقوق بین‌الملل را در کل در معرض مخاطره قرار دهد.^{۵۴}

(و کثرت، رهایی از توهم مفهومی به سوی پذیرش واقعیت‌ها (۱۹۸۹ به بعد)

کثرت به‌ویژه در حوزه رسیدگی‌های قضایی، مسائل جدیدی مانند «محاكم اختیاری»^{۵۵} و «تعارض صلاحیت محاکم» را با خود به همراه آورده است. به نظر می‌رسد راه‌حل‌هایی متضمن جهان‌شمولی مبتنی بر انسجام و وحدت که بر وجود سلسله‌مراتب هنجاری و نهادین^{۵۶} تأکید می‌کنند، از دید برخی حقوقدانان تا حد زیادی منسوخ شده است.^{۵۷} پروژه سال‌های ۱۹۸۹ - ۱۹۶۰ میلادی که نوید حقوق به بلوغ رسیده‌ای را می‌داد که در آن یک سیستم حقوقی چندگانه حاکم باشد نیز در قالب شبه فدرالیسم بین‌المللی شکست خورده به‌نظر می‌رسد.^{۵۸}

شاید دو تجربه ناموفق جهانگرایی و فدرالیسم بین‌المللی این باشد که حقوق بین‌الملل، به‌ویژه در اروپا می‌کوشد تا با پدیده کثرت از طریق باور به یک قانون اساسی مواجه شود. از آنجا که قانون اساسی از پیش هم در حقوق بین‌الملل وجود داشته است، از این حیث تنوع و کثرت تنها در راستای کمک به همان ادبیات مبتنی بر قانون اساسی قابل تفسیرند. نباید از یاد برد در صورتی که وحدت و کثرت در هویت و شخصیت‌بخشی به مفهوم حقوق بین‌الملل تأثیر داشته باشند، هرگونه تفسیری در جهت نادیده‌گرفتن یکی از آن‌ها، تعبیری ناقص و نادرست از حقوق بین‌الملل خواهد بود.^{۵۹}

این تقسیم‌بندی تاریخی مبین این واقعیت است که مباحث مورد توجه پیرامون کثرت مباحث جدیدی نیستند، بلکه این مباحث نشان از وجود دغدغه‌های از پیش موجود در خصوص نهادهای خاص و حوزه‌های معین حقوق بین‌الملل می‌دهد. با این حال نمی‌توان باور داشت که کثرت در دوارن معاصر حقوق بین‌الملل، همان کثرت نیمه دوم قرن نوزدهم میلادی است، همان‌طور که

54. Simma, B, 'Self-contained Regimes', (1985) 15 Netherlands Yearbook of International Law, p.111.

55. forum shoppings

۵۶. قانون اساسی سیستم حقوقی بین‌المللی

57. Postmodern Anxieties, 15 Leiden J. Int'l L, (2002), pp.560-66

58. Martineau, *op.cit.*

59. Cf., Kingsbury, B. and N. Krisch, 'Introduction: Global Governance and Global Administrative Law in the International Legal Order', (2006) 17 EJIL, p.1-ff.

نمی‌توان معتقد بود موضوع آن بکلی عوض شده است. با این حال آنچه همه این مقاطع تاریخی را به یکدیگر پیوند می‌دهد، شیوه‌های نسبتاً معین و مشخصی است که در آن‌ها به کثرت استناد می‌شود. «با این وصف می‌توان ادعا کرد بدون اینکه تکثر تهدیدی جدی در ماهیت حقوق بین‌الملل محسوب شود، از مدتها قبل در هسته مرکزی آن وجود داشته و با آن عجین بوده است».^{۶۰}

بند سوم) وحدت و کثرت در رویکردی سیستمی از حقوق بین‌الملل

با توجه به مباحث قبلی، کثرت، عارضی سیستم حقوق بین‌الملل مدرن یا فرایندی جدید نیست. ماهیت رضایی حقوق بین‌الملل به خلق سیستم‌ها و رژیم‌های متعددی در حوزه حقوق بین‌الملل انجامیده است. با این حال می‌توان گفت، به‌طور کلاسیک این رژیم‌ها که عمدتاً ثمره ملاحظات اقتصادی دولت‌های متحد در خلال جنگ سرد بودند و به‌تنهایی به حیات خود ادامه می‌دادند، با پایان جنگ سرد و با پیوستن بسیاری از کشورهای کمونیستی پیشین به نهادهایی مانند برتون وودز، دیگر واقعاً نشان از کثرت نداشتند، به‌طوری‌که با وابستگی متقابل و رو به رشد میان دولت‌ها در زمینه‌های مختلفی مانند اقتصاد، محیط زیست، حقوق بشر و تجارت، جدایی مطلق میان حوزه‌های متنوع حقوق بین‌الملل نیز تنها جنبه تصنعی پیدا کرده است.^{۶۱} همزمان ظهور بازیگران غیردولتی در سیستم حقوق بین‌الملل^{۶۲} نیز دولت‌ها را تحت فشار قرار داده تا مسائل را در انزوا و به‌طور فردی مورد توجه و ملاحظه قرار ندهند. سازمان‌های غیردولتی که نمادی از «جامعه مدنی بین‌المللی»^{۶۳} تلقی می‌شدند، دولت‌ها را تحت فشار قرار می‌دادند تا مسائل زیست‌محیطی یا حقوق بشری را مطابق با تعهدات بنیادین بین‌المللی دنبال کنند.^{۶۴} با این وصف، عواملی مانند خاتمه جنگ سرد، همبستگی متقابل جهانی و رشد سازمان‌های غیردولتی، فشار بیش‌تر به سمت حقوق بین‌الملل یکپارچه‌تر را به همراه داشت.^{۶۵} در همین حال، نباید از نظر دور داشت که برخی حوزه‌های مختلف یا شاخه‌های گوناگون حقوق بین‌الملل ضرورتاً بر یکدیگر

60. Martineau Charlotte, Anne, The Rhetoric of Fragmentation: Fear and Faith in International Law, 22 Leiden Journal of International Law, 1, 2009, p.9.

61. Pauwelyn, Joost, Diversity or Cacophony?: New Sources of Norms in International Law, Symposium, Bridging Fragmentation and Unity: International Law as a Universe of Interconnected Islands, Michigan J. International Law, no. 25, 2004, p. 903-905.

62. از جمله سازمان‌های غیردولتی، شرکت‌ها و مؤسسات، همچنین باور عمومی. برای مطالعه بیش‌تر به‌ویژه در ساختار سازمان جهانی تجارت، رجوع کنید به: آرامش شهبازی، تعامل سازمان‌های غیردولتی با سازمان جهانی تجارت، مجله پژوهش‌های حقوقی، ش ۱۵، ص. ۳۳۰-۲۹۳.

63. international civil society, see *ibid.*

64. Pauwelyn, *op.cit.*, p. 902.

65. Pauwelyn, *op.cit.*, p.904.

منطبق می‌شوند و حل بسیاری از معضلات مدرن حقوق بین‌الملل نیز نیازمند تأملی عمیق و دقیق در این تقابل و تعامل است. بنابراین از آن‌جا که برای مثال، حل بسیاری از معضلات زیست‌محیطی به حوزه تجارت یا اقتصاد وابسته است، تنها ترسیم یک چارچوب واحد برای حل مسائل موجود در حوزه «وضع قوانین»^{۶۶} و در حوزه «اجرای قوانین»^{۶۷} می‌تواند به نحو مطلوب به انسجام و هماهنگی سیستم حقوق بین‌الملل منتهی شود.^{۶۸}

تکثر سیستم‌های حقوق بین‌الملل، به خودی خود فرایندی نامیمون نیست، علاوه بر این که احتمال حذف آن از سیستم حقوق بین‌الملل بعید است. از طرفی «تنوع و تعدد در مخاطبان سیستم مانند دولت‌ها نیز خود ریشه در این واقعیت دارد که چون همه این مخاطبین منافع یکسان ندارند، لذا همه دولت‌ها نه اجباری در پیوستن به همه رژیم‌های قراردادی دارند و نه تمایلی».^{۶۹} بنابراین درست است که کثرت، در مسیر حیات حقوق بین‌الملل همواره با آن قرین است، لیکن نباید به شکل‌گیری رژیم‌های منزوی و خودبسنده‌ای بینجامد که از سایر حوزه‌های حقوق بین‌الملل کاملاً مستقل هستند.^{۷۰}

کثرت عمدتاً دو معنا را به ذهن متبادر می‌سازد؛ یا عمدتاً به منظور بیان فرایند تجزیه حقوق بین‌الملل به رژیم‌های منطقه‌ای یا کارکردی متفاوتی به کار می‌رود که منافع و موقعیت خاصی برای مخاطبین خود به همراه دارند،^{۷۱} یا نشانگر این واقعیت است که حقوق بین‌الملل هنوز پدیده‌ای «ابتدایی»^{۷۲} است. به هر حال، به نظر می‌رسد ما در حال حاضر با وضعیت متناقضی روبه‌رو هستیم که در آن، بی‌نظمی‌های موجود به اجتماعی بی‌سامان انجامیده که عقب‌افتادگی ناشی از کثرت نه در نتیجه توسعه نیافتگی حقوق بین‌الملل که متأثر از توسعه‌یافتگی بیش از حد (به‌عبارتی در نتیجه کثرت بیش از حد) آن است.^{۷۳}

به هر حال، نمی‌توان انکار کرد که فرایند کثرت، در سیستم حقوق بین‌الملل، با ظهور زیرسیستم‌هایی جدید همراه است. این زیرسیستم‌ها به لحاظ موضوعی در قالب رژیم‌های

66. law-making

67. law-enforcement

68. Pauwelyn. *op.cit.*, p. 905.

69. Pauwelyne, *op.cit.*, p.905.

70. Puwelyne, *op.cit.*, p. 904.

71. Koskeniemi. M, 'International Law: Constitutionalism, Managerialism and the Ethos of Legal Education', (2007) 1 European Journal of Legal Studies 1, p.2; Andreas Fischer-Lescano and Gunther Teubner, 'Regime-Collisions: The Vain Search for Legal Unity in the Fragmentation of Global Law', (2004) 25 Michigan Journal of International Law, p. 999.

72. primitive

73. This is explained well in V. Kanwar, 'International Emergency Governance: Fragments of a Driverless System', (2004) Interdisciplinary Journal of Political Theory, p.41.

خودبسنده (رژیم‌های خاص) و طرح بحث منطقه‌گرایی و جهانگرایی قابل توجهند. با این وصف ابتدا به تأملی کوتاه در مفهوم رژیم‌های خودبسنده و سپس بحث منطقه‌گرایی خواهیم پرداخت. لازم به ذکر است که با تأسی به رویکرد کمیسیون حقوق بین‌الملل از کثرت در مخاطبان سیستم حقوق بین‌الملل امتناع کرده، آن را به فرصتی دیگر وامی‌گذاریم.

بند چهارم) جایگاه رژیم‌های خاص (خودبسنده) در سیستم حقوق بین‌الملل

به‌زعم برخی حقوق بین‌الملل معاصر یک شاخص بارز دارد و آن این است که از شاخه‌های تخصصی متعددی که در کنار یکدیگر چیده شده‌اند، شکل گرفته است. هریک از این شاخه‌های تخصصی در چشم‌انداز کلی حقوق بین‌الملل، ویژگی‌های متفاوتی از سازوکار حل و فصل اختلاف گرفته تا نحوه مدیریت و تخصیص منابع دارند و این حوزه‌های تخصصی معمولاً با عنوان «رژیم‌های خودبسنده (خاص)» شناخته می‌شوند.^{۷۴}

گاهی رژیم‌های خودبسنده (خاص) صرفاً بر دسته‌ای از قواعد ثانوی مانند قواعد مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها اطلاق می‌شود.^{۷۵} گاه نیز به مجموعه در هم تنیده‌ای از هنجارها و قواعدی اطلاق می‌شود که هر مسأله را متفاوت از آنچه که در حقوق بین‌الملل عام مورد توجه قرار می‌گیرد، مورد بررسی قرار می‌دهند.^{۷۶} گاهی نیز به شاخه‌های اختصاصی حقوق بین‌الملل مانند حقوق بشر، حقوق بشردوستانه، حقوق تجارت بین‌الملل، حقوق محیط زیست گفته می‌شود که دارای تکنیک‌ها و شیوه‌های تفسیری و مدیریتی خاص هستند که اغلب به تغییر یا تخصیص حقوق بین‌الملل عام می‌پردازند.^{۷۷} با این حال، از آن‌جا که بحث حاضر، در ارتباط با کثرت موضوعی در سیستم حقوق بین‌الملل است، روشن است که مراد، رژیم‌های خاص در معنای دوم است.

74. Simma Bruno, "Self-Contained Regimes" (1985) 16 Netherlands Yearbook of International Law, p.111; Simma Bruno & Dirk Pulkowski, "Of Planets and the Universe: Self-Contained Regimes in International Law" (2006) 17 Eur. J. Int'l L. p. 483; Anja Lindroos & Michael Mehling, "Dispelling the Chimera of 'Self-Contained Regimes' International Law and the WTO," (2005) 16 Eur. J. Int'l L. p. 857.

75. See Case concerning the United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran) [1980] I.C.J. Reports 41, para 86.

76. See Case of the S.S. "Wimbledon" [1923] P.C.I.J. (Ser. A) No. 1 at 23-4.

77. Study Group of the International Law Commission, Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law - Report of the Study Group of the International Law Commission, 58th Sess., UN Doc. A/CN.4/L.682 (2006), p.62.

دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه مشروعیت تهدید یا کاربرد سلاح‌های هسته‌ای به ضرورت توجه به «بیکره عظیمی از هنجارهای موجود حقوق بین‌الملل» تأکید کرد.^{۷۸} سپس به شناسایی مجموعه‌هایی جزئی‌تر که مجزا و متفاوت از یکدیگرند اشاره کرد.^{۷۹} آنچه از این بیان دیوان قابل برداشت است، تعامل متجلی در این مجموعه در قالب رابطه میان یک سیستم حقوقی مادر (حقوق بین‌الملل عام) و زیرسیستم‌هایی است که دارای موضوعات حقوقی متفاوتند.^{۸۰}

«مارتی کاسکنیمی» گزارشگر ویژه کمیسیون حقوق بین‌الملل در گزارش سال ۲۰۰۴ خود اعلام کرد که «رژیم‌های خودبسنده در عالم واقعیت حقوق بین‌الملل وجود خارجی ندارند. علاوه بر این اظهار داشت که به زعم او هیچ‌گاه نمی‌توان حقوق بین‌الملل عام را از سیستم حقوق بین‌الملل استثنا کرد. او تا آن‌جا پیش رفت که حتی پیشنهاد کرد به جای «رژیم‌های خودبسنده» که در ابتدا پیشنهاد شده بود، از اصطلاح «رژیم‌های خاص»^{۸۱} استفاده شود.^{۸۲} با این وصف، مسأله این است که آیا قصد کمیسیون حقوق بین‌الملل نیز از بیان رژیم‌های حقوقی خاص، همان زیرسیستم‌ها بوده است؟ پاسخ به این پرسش، نیازمند تأملی کوتاه در مفهوم رژیم‌ها است. به زعم «استفان کراسنر» «رژیم بین‌المللی»^{۸۳} مجموعه‌ای از اصول، هنجارها و قواعد و آیین‌های تصمیم‌گیری صریح یا ضمنی است که انتظارات بازیگران در یک حوزه مشخص از روابط بین‌المللی حول آن به یکدیگر نزدیک می‌شوند. در این تعریف «اصول» باورهای مسلم علیّ یا اخلاقی، «هنجارها»، استانداردهای رفتاری هستند که در قالب بایدها یا نبایدها جای می‌گیرند. «قواعد» نیز دستورالعمل‌هایی خاص یا اجرایی‌اند و «آیین‌های تصمیم‌گیری»

78. *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons Case*, Advisory Opinion, [1996] I.C.J. Rep. p. 226, para 23.

79. *Ibid*, p. 226.

۸۰. بنابراین به زعم دیوان، کنوانسیون‌های ۱۸۹۹ و ۱۹۹۷ لاهه، اعلامیه سن پترزبورگ ۱۸۶۸، کنفرانس بروکسل ۱۸۷۴ و همچنین کنوانسیون‌های ژنو ۱۸۶۴، ۱۹۰۶، ۱۹۲۹ و ۱۹۴۹ از این حیث که به شیوه‌ای همانند سایر تعهدات قراردادی چندجانبه از ابتدا حیات خود را در مجموعه حقوق بین‌الملل عام اعلام کنند، ضمیمه سایر معاهدات می‌شوند. با این حال، به تدریج یک سیستم حقوقی پیچیده را تشکیل می‌دهند که به‌عنوان حقوق بین‌الملل بشردوستانه خوانده می‌شود. روشن است که در این رویکرد در نهایت غلبه با وحدتی سیستمیک در قالب یک سیستم حقوقی است.

Ibid, para.75.

81. special regimes

82. Koskeniemi, M., "Study on the Function and Scope of the Lex Specialis Rule and the Question of 'Self-Contained Regimes'", UN Doc. ILC(LVI)/SG/FIL/CRD.1/Add.1 (2004), p.134.

۸۳. به زعم برخی رژیم مفهومی بین‌رشته‌ای است که دارای ویژگی‌های سیاسی و حقوقی است. از این رو در گفتمان حقوق و سیاست به کرات از رژیم‌های بین‌المللی یاد می‌شود. با این حال در محور اصلی بحث حاضر تنها تمرکز بر مفهوم حقوقی آن است. رجوع کنید به:

Noortmann, Math, *Enforcing International Law: From Self-Help to Self-Contained Regimes*, (Burlington, VT: Ashgate, 2005), p. 133-134.

رویه‌های حاکم برای اتخاذ و اجرای انتخاب‌های جمعی هستند.^{۸۴} «کراتوچویل» و «راگی» نیز رژیم بین‌المللی را درکی مشترک و اصولی از اشکال مورد قبول و مطلوب رفتار اجتماعی تلقی می‌کنند.^{۸۵} این در حالی است که به زعم برخی، حقوقدانان بین‌المللی، حتی «رژیم‌های بین‌المللی» را در مفهومی به مراتب محدودتر و منحصر به مجموعه‌ای از معاهدات و نهادهای بین‌المللی تلقی می‌کنند.^{۸۶} با این وصف، منظور از تکثر و تعدد رژیم‌های بین‌المللی، گونه‌گونی فرهنگ‌های اجتماعی حاکم بر مسائلی خاص است که قواعد متفاوت و هنجارهای منحصر به فرد آن‌ها ضرورتاً محدود به قواعدی که به‌طور صریح توسط معاهدات چندجانبه عام، تنظیم شده نیست.

در همین حال، به اعتقاد برخی یک رژیم «علاوه بر قواعد، هنجارها و اصول، بر سیستم‌های فرعی موجود در رژیم نیز حکایت می‌کند. به این ترتیب، گرچه نیت اصلی یک رژیم خودبسنده این خواهد بود که مانع از اعمال حقوق بین‌الملل عام در هر قضیه شود،»^{۸۷} به هر حال به نظر می‌رسد مفهوم یک رژیم خودبسنده پس از رأی دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه *گروگانگیری* تا حد زیادی محدود به وجود قواعد ثانوی خودبسنده در نظام بین‌المللی شده است. هیأت فرجام سازمان جهانی تجارت نیز در همین خصوص اظهار داشته است که موافقتنامه گات «فارغ از حقوق بین‌الملل عمومی» قرائت و تفسیر نخواهد شد.^{۸۸} به عبارت دیگر با این وصف، یک رژیم خاص به هیچ وجه جدا از سیستم حقوق بین‌الملل عام نخواهد بود، چرا که قواعد اولیه‌ای مشابه با قواعد سیستم مادر خواهد داشت.

84. Krasner, D. Stephen, "Structural Causes and Regime Consequences: Regimes as Intervening Variables," in Krasner (ed.), *International Regimes* (Ithaca: Cornell University Press, 1983), p.2, cited in Alexandra Khrebukova, *A Call to Freedom: Towards a Philosophy of International Law in an Era of Fragmentation*, 4 *Journal of International Law & International Relations*, 2008, p.60.

85. Friedrich Kratochwil and John Gerard Ruggie, "International Organization: A State of the Art on an Art of the State" (1986) 40 *Int'l Org.* p.764.

86. Karel Wellens, *op.cit.* p. 1157.

87. Simma, 'Self-Contained Regimes', XVI *Netherlands Ybk* (1985), p.117.

88. US – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline, Report of the Appellate Body, 29 Apr. 1996, WT/DS2/AB/R at 17.

دیوان در این قضیه اظهار داشت که به‌اختصار حقوق دیپلماتیک یک رژیم خودبسنده است که از یک طرف، به بیان تعهدات دولت پذیرنده در ارتباط با تسهیلات، مزایا و مصونیت‌هایی که متعلق به هیأت دیپلماتیک است می‌پردازد و از سوی دیگر، به پیش‌بینی سوءاستفاده‌های احتمالی هیأت پرداخته، شیوه‌هایی را که هیأت دیپلماتیک می‌تواند در مقابل به آن‌ها متوسل شود، توجه می‌کند. چنین شیوه‌هایی در نوع خود مؤثرترین اقدام محسوب می‌شوند.

Ibid. p.38.

برخی دیگر معتقدند «سه مؤلفه در هر رژیم حقوقی خاص (خودبسنده) مورد ارزیابی قرار می‌گیرد: الف) میزان یکپارچگی در زیرسیستم، ب) سازوکارهای اجباری و الزامی حل و فصل (اختلاف، ج) مجوز یا عدم مجوز ضمنی خودیاری به‌عنوان بخشی کارآمدتر از الزام به اجرای دیگر ساز و کارهای مختلف رژیم‌ها».^{۸۹} ریه‌هاخن معتقد است سیستم حقوق بین‌الملل در قالب سیستم‌های فرعی متعددی تعبیه شده که قواعد اولیه و ثانویه‌شان به‌خوبی و هماهنگ با یکدیگر کار می‌کنند.^{۹۰} با این تعبیر، به‌نظر می‌رسد درک حقوقدانان بین‌المللی از سیستم یا زیرسیستم حقوقی به معنای «رژیم» به مراتب بیش از متخصصین حوزه روابط بین‌الملل است که به زعم ایشان رژیم تا حد زیادی به مفهوم «نظام حقوقی» حاکم بر رژیم به‌کار رفته‌است.

رویکرد کمیسیون حقوق بین‌الملل درخصوص بحث مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها نیز که از تصریح به شناسایی مستقیم «رژیم‌های خودبسنده» (در قالب زیرسیستم‌ها) اجتناب کرد و به جای آن از «اشکالی وسیع‌تر و شدیدتر از قواعد خاص»^{۹۱} سخن به‌میان آورد،^{۹۲} خود قرینه‌ای در برداشت کمیسیون در مسأله کثرت از این رژیم‌ها و همچنین قواعد خاص در یک سطح است.

به هر حال، کمیسیون موضوع مذکور (مسئولیت) کوشید تا از رویکرد «ریه‌هاخن» مبنی بر وجود سیستم‌های حقوقی برابری با عنوان رژیم‌های خودبسنده در حقوق بین‌الملل اجتناب کرده، و به سمت رویکرد گزارشگر ویژه، «آرانجیو روییز» مبتنی بر حاکمیت خودکار حقوق بین‌الملل عام در حقوق بین‌الملل حرکت کند، مگر در جایی که دولت‌ها با رضایت خود و در قالب یک رژیم حقوقی خاص از شمول آن خارج می‌شوند.^{۹۳}

با این حال، گزارش کمیسیون در موضوع کثرت متضمن این است که رژیم‌های بین‌المللی به بیان «عقلانیت‌های اجتماعی»^{۹۴} متفاوت می‌پردازند. برخورد میان آن‌ها نیز در واقع برخورد میان همین عقلانیت‌های متفاوت است، برای مثال منطق محیط زیست در برابر منطق تجارت، یا

89. Breaux C. Susan, The Constitutionalization of the International Legal Order, *op.cit.*, p. 566.

90. Riphagen, 'State Responsibility: New Theories of Obligation in Interstate Relations', in R. St. J. Macdonald, D. M. Johnston (eds), *The Structure and Process of International Law: Essays in Legal Philosophy, Doctrine and Theory* (1983) p. 600.

91. strong forms of *lex specialis*

92. International Law Commission, Report on the Work of its Fifty-third Session, Official Records of the General Assembly, Fifty-Sixth Session, Supplement No. 10 (A/56/10), para 5.

93. Bruno Simma & Dirk Pulkowski, "Of Planets and the Universe, *op.cit.*, pp.492-494.

در واقع محور اصلی بحث کمیسیون حقوق بین‌الملل در بحث مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها پیرامون رژیم‌های خودبسنده این بود که آیا توسل به اقدامات متقابل (*countermeasure*) از حقوق بین‌الملل عام در رژیم‌های خودبسنده امکان‌پذیر است؟ تنش‌های موجود در پاسخگویی به این پرسش و رویکرد گزارشگر ویژه آرانجیو روییز، زمینه این بحث را فراهم آورد که کرافورد، به‌عنوان گزارشگر ویژه بعدی پیشنهاد دهد که این بحث به‌صورت مستقل در حوزه‌ای مانند کثرت حقوق بین‌الملل مورد بررسی قرار گیرد.

۹۴. هر سیستم حقوقی یک عقلانیت اجتماعی محسوب می‌شود.

منطق حقوق بشر در برابر منطق روابط دیپلماتیک قرار می‌گیرد. با این وصف کثرت در حقوق بین‌الملل، به بیانی از جنبه‌های بنیادین واقعیت اجتماعی جهانی شده می‌پردازد که عبارت است از جایگزینی اصل «تفکیک عقلانیت‌های کارکردی» به جای مفاهیم مبتنی بر تفکیک‌های مرزی.^{۹۵} به این ترتیب، همانند تفکیک کلاسیک حاکمیت سرزمینی و جایگزینی اصل حاکمیت کارکردی، تمرکز در این بحث نیز نه به قلمروی عینی و ملموس که بر مفهوم کارکردی آن است.

با این وصف، ظهور رژیم‌های خاص به‌عنوان یک شیوه منطقی ارتباطی میان عناصر موجود در یک سیستم حقوقی محسوب می‌شود. لذا با در نظر گرفتن رابطه میان رژیم‌ها (زیرسیستم‌ها) با سیستم مادر حقوق بین‌الملل، دیگر رژیم‌های خاص، مجموعه‌ای از نهادهای پاسخگو در هنگام تعارضات موجود در موضوعاتی خاص و محدود نیستند.^{۹۶} بنابراین نباید پنداشت که یک رژیم تنها به قلمرو مسائلی محدود تعلق دارد، بلکه در مقابل، رویکرد هر رژیم رویکردی است که کل سیستم متأثر از آن خواهد شد و لذا رویکردی جهان‌شمول است.

برای مثال، از دریچه حقوق بین‌الملل محیط زیست، تمامی مسائل سیاسی بین‌المللی به قابلیت اعمال هنجارهای زیست‌محیطی مرتبط است. این از آن جهت است که در عقلانیت زیست‌محیطی، مهم‌ترین دغدغه موجود، حفظ یک اکوسیستم امن و قابل سکونت است. با توجه به تأثیر غیرقابل اجتناب انسان بر محیط زیست اطراف خود، تمامی مسائل حقوقی و سیاسی بین‌المللی در رژیم حقوقی خاص محیط زیست قابل طرح و بررسی هستند. این رژیم در حل تعارضات احتمالی و برقراری سلسه‌مراتبی در میان مسائل مورد توجه عمدتاً به تکنیک‌های خاص خود جهت برقراری توازن در ارزش‌های جهانی می‌اندیشد و چنین منطقی در سایر رژیم‌های حقوقی نیز با توجه به عقلانیت خاصشان وجود دارد. چنین سناریویی نشان‌دهنده رویکرد هر رژیم به‌عنوان یک قدرت غالب در اولویت بخشیدن به عقلانیت خاص خود در چارچوب ساختار «نظام حقوق بین‌المللی» در کل است.

به هر حال درخصوص رژیم‌های خودبسنده دو رویکرد وجود دارد که می‌توان هر دو را در کنار یکدیگر قرار داد؛ یک رویکرد عام و یک رویکرد خاص. رویکرد عام، کلیت نظام حقوقی را نقطه شروع تلقی می‌کند، درحالی‌که رویکرد دوم، ناشی از یک بررسی دقیق از یکی از زیرسیستم‌های حقوقی است. بنابراین، تمامی تحلیل ما به این بر می‌گردد که رویکردمان خاص

95. ILC Report, *op.cit.*, p. 71.

96. Khrebtukova Alexandra, *op.cit.*, p.62, citing Martti Koskenniemi, "The Effect of Rights on Political Culture," in Philip Alston (ed.), *The EU and Human Rights* (Oxford University Press, 1999), Peter L. Berger and Thomas Luckmann, *The Social Construction of Reality* ((New York: Doubleday, 1966).

باشد یا عام. به عبارتی ابتدا از مجموعه ستاره‌های ریز و درشت (زیرسیستم‌ها) به تحلیل کائنات (حقوق بین‌الملل) بپردازیم یا از درک عمومی کائنات (حقوق بین‌الملل) به شناخت ستاره‌های اطراف و اکناف نائل آییم. در فرض نخست، حقوق کائنات^{۹۷} (حقوق بین‌الملل عام) بر مجموعه ستاره‌ها نیز حاکم است و در فرض دوم، قواعد نجومی^{۹۸} (قواعد مربوط به سیستم‌های فرعی) جایی برای اعمال حقوق جهانی باقی نمی‌گذارد.

«آرانجیو روئیز» نیز در همین ارتباط با تمثیل جامعه اروپا به‌عنوان یک رژیم خاص معتقد است: «به‌طور کلی، متخصصین حقوق جامعه تمایل دارند تا جامعه را یک رژیم خودبسنده تلقی کنند، درحالی‌که متخصصین حقوق بین‌الملل، عموماً معتقدند که معاهدات مؤسس جامعه نیز ویژگی‌های معاهدات عادی دیگر را دارند و به خلق یک رژیم خودبسنده نمی‌انجامند».^{۹۹}

درحالی‌که به‌نظر می‌رسد حقوق بین‌الملل در حال حاضر تا حد زیادی از یک مجموعه اندک اما ضابطه‌مند اصول حقوقی به شبکه گسترده‌ای از هنجارهای حقوقی تبدیل شده، صورت اخیر متضمن یک سیستم حقوق بین‌الملل باثبات است که در آن، وحدت و کثرت و ثبات و تغییر، همگی به نحو متقابلی به هم وابسته‌اند. از یک طرف، رژیم‌های خاص جدید حقوق بین‌الملل، در پاسخ به برخی نواقص موجود یا فقدان انعطاف لازم سیستم عام حقوق بین‌الملل شکل گرفته‌اند و از سوی دیگر، همان رژیم‌هایی که خود را از حقوق بین‌الملل عام رها کرده‌اند، هنوز به جهات متعدد، مثلاً از حیث اجرای تعهدات اولیه به مجموعه اولیه وفادار مانده‌اند. به‌عبارت دیگر، کثرت نظام حقوق بین‌الملل، مقید به تأیید همزمان بلوک‌های مرکزی سازنده آن است که همان حقوق بین‌الملل عام محسوب می‌شود. سیستم حقوق بین‌المللی سیستمی است که می‌تواند مجموعه‌ای متنوع را متحد کند، سیستمی که همزمان یکدست و ناهمگن، واحد و متکثر است.^{۱۰۰}

بنابراین، رویه حقوق بین‌الملل متضمن دیالکتیک‌های ذاتی میان وحدت و کثرت در حقوق بین‌الملل است. حقوقدانان باید منطق خاص تنوع رژیم‌های حقوقی را بدانند. گرچه توافقات سازمانی موجب تأسیسات جدید، تا حد زیادی در راستای منع اعمال حقوق بین‌الملل عامند، لکن حقوق بین‌الملل عام همچنان اعتبار اولیه خود را از دست نخواهد داد، چرا که «قواعد اولیه کنترل رفتار» در هر حال اعتبار خود را همچنان حفظ می‌کنند.^{۱۰۱}

97. law of universe

98. planetary rules

99. Arangio-Ruiz, G., 'Summary Records of the Meetings of the Forty-fourth Session', ILC Yearbook Vol. I (1992) 76.

100. Craven, M. 'Unity, Diversity and the Fragmentation of International Law', XIV Finnish Yearbook IL (2003) 3, at 12 in Simma, of Planets, *op.cit.*, p. 47.

۱۰۱. لذا برای مثال، قواعد مسئولیت بین‌المللی همچنان حاکم است، اما قواعد ثانوی آن در تعیین میزان خسارت، نحوه جبران و مانند این‌ها بسته به نوع تأسیس متفاوت خواهد بود.

به‌رغم دغدغه برخی از حقوقدانان بین‌المللی در مورد کثرت و مسائل حاشیه‌ای و متعاقب آن در گستره حقوق بین‌الملل، برخی معتقدند در صورت آگاهی سایر رژیم‌ها از تصمیمات اتخاذی توسط یک رژیم حقوقی خاص یا دامنه و گستره هنجاری رژیم، بیش‌ترین سازگاری و تفاهم در میان رژیم‌های حقوقی مختلف امکانپذیر خواهد بود.^{۱۰۲} رویکرد دیگر مبتنی بر این است که محاکم موجود در یک رژیم حقوقی خاص، قواعد حقوقی سایر رژیم‌های حقوقی را به‌عنوان قواعد ذیربط حقوقی قابل اعمال در روابط میان طرفین مورد شناسایی قرار دهند.^{۱۰۳} برخی نیز معتقدند گسترش رژیم‌های بین‌المللی و دیوان‌های جداگانه آن‌ها تهدیدی برای انسجام سیستم حقوق بین‌الملل محسوب نمی‌شود؛ زیرا در نهایت می‌توان انتظار داشت که اظهارات سنجیده‌تر و مطلوب‌تری در گستره حقوق بین‌الملل توسعه یابند و از این حیث، به حقوق بین‌الملل غنای بیش‌تری بخشند.^{۱۰۴} به هر حال، روشن است که ارتباط میان حقوق بین‌الملل عام و خاص در رابطه‌ای سیستمیک غیرقابل انکار است. با این حال، برای روشن شدن مفهوم رژیم‌های خودبسنده (خاص) لازم است ویژگی خودبستگی را بیش‌تر مورد توجه قرار دهیم.

بند پنجم) خودبستگی رژیم‌های حقوقی

از آن‌جا که در واقع هیچ رژیم حقوقی قادر نیست در انزوا به حیات خود ادامه دهد، مسلم است که «خودبستگی»^{۱۰۵} ویژگی روابط حقوقی میان سیستم‌ها و زیرسیستم‌های یک مجموعه حقوقی نیست.^{۱۰۶} به مجرد این‌که یک رژیم حقوقی خاص، فاقد قواعد اولیه یا برخی قواعد ثانوی باشد، هنجارهای حقوق بین‌الملل عام وارد عمل می‌شوند. علاوه بر آن در زمانی که رژیم نتواند به‌درستی کارویژه‌های تعریف شده خود را به انجام رساند، باز هم حقوق بین‌الملل عام جایگزین آن می‌شود.^{۱۰۷} پس در واقع هیچ رژیم حقوقی (زیرسیستم‌ها) قادر نیست مستقل از حقوق بین‌الملل عام به حیات خود ادامه دهد.^{۱۰۸}

102. Andreas Fischer-Lescano & Gunther Teubner, "Regime-Collisions: The Vain Search for Legal Unity in the Fragmentation of Global Law," (2004) Michigan Journal of International Law 25, p.999.

103. Pauwelyn, Joost, "Bridging Fragmentation and Unity: International Law as a Universe of InterConnected Islands" (2004) 25 Mich.J.Int'l L., p.903.

104. Charney I. Jonathan, "The Impact on the International Legal System of the Growth of International Courts and Tribunals" (1999) 31 N.Y.U.J. Int'l L. & Pol, pp.697-700.

105. self-containedness

106. See Simma, Self-Contained Regimes, *op.cit.*, p.111.

107. See ILC Report, *supra*, *op.cit.*, p.100.

108. See ILC Report, *ibid.*

با این حال، در صورتی که خودبستگی را زمینه‌ساز تداوم حیات و بقای سیستم بدانیم، وضعیتی قابل تصور هست که براساس آن، رژیم‌های (خاص) خودبسنده، به‌عنوان عقلانیت‌های اجتماعی متفاوت بتوانند خودبسنده باشند.^{۱۰۹} به این ترتیب، از آن‌جا که نهادها و مراجع ذیصلاح رسیدگی در کلیه رژیم‌ها، به‌منظور مدیریت اعمال هنجارها و قواعد حقوقی و تضمین تداوم آن‌ها شکل می‌گیرند، هر رژیم قادر خواهد بود تا سلسله‌مراتبی از هنجارها و تأسیسات مورد نظر خود را براساس عقلانیت مورد نیازش طراحی کند. قضاوت‌ها در درون هر رژیم نیز براساس ارزش‌های آن رژیم و در راستای تضمین حیات مستمر رژیم صورت خواهد گرفت. با این وصف، هر رژیم حقوقی با تداوم بقا و تضمین حیات خود، به نوعی خودبستگی دست می‌یابد^{۱۱۰} که در آن خواهد توانست زمینه لازم برای بقای خود را فراهم آورده، تضمین کند.

برای روشن‌تر شدن موضوع، از رژیم جهانی تجارت به‌عنوان یک عقلانیت اجتماعی خاص مثال می‌زنیم. به زعم کمیسیون حقوق بین‌الملل، از آن‌جا که نهادهای حل اختلاف سازمان جهانی تجارت، به‌طور گسترده از قواعد حقوق بین‌الملل عرفی و اصول کلی حقوقی (مربوط به سیستم مادر) در تفسیر معاهدات سازمان استفاده کرده‌اند، می‌توان به این امر اذعان داشت که معاهدات سازمان، صرف‌نظر از ماهیتشان، با حقوق بین‌الملل عام ارتباط نزدیک و تنگاتنگی دارند. تنها مسأله‌ای که باقی می‌ماند این است که آیا امکان دارد «عقلانیت تجاری» گاه و بیگاه با عقلانیت «حمایت از حاکمیت» در تعارض قرار گیرد و در این صورت، کدام بر دیگری مرجح است، کمیسیون حقوق بین‌الملل در این خصوص معتقد است که اصول و اهداف کلی حقوق تجارت، برای نهادهای تجاری و مفسران سازمان قابل قبول‌تر و مناسب‌تر از تکنیک‌های کلاسیک تفسیر است.^{۱۱۱} بنابراین درحالی‌که به‌طور کلی سیستم‌های اجتماعی قادر نخواهند بود بدون برقراری ارتباط با محیط پیرامونشان به حیاتشان ادامه دهند،^{۱۱۲} اما در تعارض در تفسیر، لازم است از همان سازوکارهای بدوی حقوق بین‌الملل، همانند «اصل قاعده خاص» یا «اصل قاعده مؤخر» در حل تعارضات احتمالی استفاده شود.

مسأله دیگری که باید به آن پرداخت این است که آیا تفاوت قواعد اولیه و قواعد ثانویه زیرسیستم‌ها یا توسل به آن‌ها از سوی بازیگران متفاوت در زمینه‌ها و حوزه‌های مختلف، تهدیدی علیه وحدت، انسجام و کارایی کل سیستم حقوق بین‌الملل محسوب می‌شود؟ پاسخ به

۱۰۹. به این معنا که خود را از زوال نجات بدهند و دائمی باشند.

110. Khrebtukova, Alexandra, *op.cit.*, p.64.

111. ILC Report, *op.cit.*, pp.71-2.

112. به نظر می‌رسد حتی مدعیان استقلال سیستم‌های حقوقی نیز میزانی از این ارتباط را می‌پذیرند.
N., Bruno Simma and Dirk Pulkowski, *op.cit.*, p.492. citing, Luhmann, Die Gesellschaft der Gesellschaft (1997), at 170, 776, 779.

این پرسش در دو مرحله مجزا از هم قابل بیان است. با این حال، پیش از آن، لازم به ذکر است که گرچه در این محث به کثرت سیستمیک می‌پردازیم، اما تجلی این کثرت همچنان در نظام حقوقی (رابطه حقوقی میان سیستم‌ها و زیرسیستم‌ها) خود را می‌نمایاند. با این وصف، دو نوع تعارض در سیستم و زیرسیستم‌ها در هر حال در این قسمت به یکدیگر ملحق شده، در کثرت در نظام حقوقی مورد بررسی قرار خواهند گرفت.

نخست در تفاوت میان قواعد ثانوی که در این صورت، در واقع، با اقتدار نسبی شاخه‌های مختلف در سیستم حقوق بین‌الملل کارایی رو به رشد قواعد اولیه همچنان تضمین می‌شود. بنابراین بعید به نظر می‌رسد که خللی به انسجام سیستم مادر حقوق بین‌الملل (حقوق بین‌الملل عام) وارد شود. با این وصف، شاخه‌های مختلف حقوقی جزئی جدایی‌ناپذیر از حقوق بین‌الملل عام محسوب می‌شوند^{۱۱۳} که در صورت فقدان اصول اولیه در زیرسیستم یا ناکارآمدی آن‌ها، قواعد اولیه سیستم مادر فعال می‌شوند. صورت دوم که در واقع بحث اصلی در آن است، کثرت در قواعد اولیه زیرسیستم‌ها است. آنچه کمیسیون حقوق بین‌الملل در بحث مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها نیز بر آن تأکید داشت، ضرورت وجود قواعد اولیه یکسان در سیستم حقوق بین‌الملل عام برای سیستم‌ها و زیرسیستم‌های موجود (رژیم‌های حقوقی خاص) بود. در این فرض و با توجه به قواعد کلی (برای مثال در بحث مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها به‌عنوان ضرورت جبران خسارت در کلیه سیستم‌ها و زیرسیستم‌ها با موضوعات متفاوت) به این مطلب اشاره شد که حوزه زیرسیستم‌ها در اصل جبران خسارت تعیین‌کننده نبوده، تنها در حوزه قواعد ثانویه اثرگذارند. با این وصف، با قیاس میان کثرت قواعد ثانویه زیرسیستم‌ها و کثرت در نظام حقوقی، به تقابل میان هنجارهای دو سطح متفاوت در محث کثرت در نظام حقوقی خواهیم پرداخت.

بند ششم) منطقه‌گرایی و جهانگرایی در حقوق بین‌الملل

به زعم کمیسیون حقوق بین‌الملل، منطقه‌گرایی عمدتاً رویکردها و شیوه‌هایی خاص در ارتباط با اعمال حقوق بین‌الملل هستند.^{۱۱۴} به اعتقاد کمیسیون در این معنا گرچه در حقوق بین‌الملل از

113. Wellens, Karel, Diversity in Secondary Rules and the Unity of International Law: Some Reflections on Current Trends, in Diversity in Secondary Rules and the Unity of International Law 3, 27 (L.A.N.M. Barnhorn & K.C. Wellens eds., 1995). In Karel Wellens, Diversity or Cacophony?: New Sources of Norms in International Law Symposium, Fragmentation of International Law and Establishing the an Accountability Regime for Intrnational Organizations: the Role of the Judiciary in Closing the Gap, 25 Michigan Journal of International Law, 2004, 1160.

114. ILC. Rep. *op.cit.*, 2006, p. 105.

رویکردهای «انگلیسی - امریکایی» یا «قاره‌ای»^{۱۱۵} سخن به میان می‌آید، معمولاً چنین مرزبندی‌هایی کم‌تر در گستره حقوق بین‌الملل قابل قبول است.^{۱۱۶}

منطقه‌گرایی به هیچ‌وجه به معنای حذف یا نادیده‌گرفتن ماهیت جهان‌شمول حقوق بین‌الملل نیست. به عقیده برخی، «اولین و مهم‌ترین اصل حقوق بین‌الملل ویژگی جهان‌شمولی آن است. این ویژگی به حقوق بین‌الملل امکان می‌دهد تا در تمامی کشورها، صرف‌نظر از فرهنگ، اقتصاد، سیاست یا ریشه‌های تاریخی و مذهبی‌شان معتبر و قابل‌اجرا باشد.»^{۱۱۷} با این حال، «روبرت جینگز» خود می‌افزاید این سخن به آن معنا نیست که جهان‌شمولی حقوق بین‌الملل مانع از تفاوت‌های منطقه‌ای است. به عبارتی جهان‌شمولی هرگز به معنای یکسانی و یکنواختی نیست. بنابراین می‌توان گفت که حقوق بین‌الملل منطقه‌ای، با گستره‌ای از متغیرهای ذریعاً بخشی از یک سیستم حقوقی فراگیر محسوب می‌شود که در نهایت اعتبار خود را از کلیت سیستم حقوقی می‌گیرد.^{۱۱۸}

نباید از خاطر برد که اگر در حقوق بین‌الملل کلاسیک، گونه‌گونی مناطق جغرافیایی، نیروهای محرکه پنهان حقوق بین‌الملل محسوب می‌شدند، امروزه این نیروها، اغلب در قالب منافع جهانی در حوزه‌هایی مانند منافع تجاری، دغدغه‌های زیست‌محیطی یا حتی حقوق بشری در آمده‌اند. با این وصف، با برقراری پیوندی میان تکثر سیستمیک و منطقه‌گرایی همچنان می‌توان در این خصوص نیز اذعان داشت که انحصار موضوعات در حوزه‌های جغرافیایی (همانند شکل‌گیری زیرسیستم‌ها)، به معنای خروجشان از کلیت سیستم حقوق بین‌الملل محسوب نمی‌شود.

115. continental international law

116. International Law Commission Fifty-eighth session Geneva, 1 May-9 June and 3 July-11 August 2006, p. 104, citing Hersch Lauterpacht, "The So-Called Anglo-American and Continental Schools of Thought in International Law", BYBIL vol. 12 (1931) pp. 31-62. See also e.g. Edwin D. Dickinson, "L'interprétation et l'application du droit international dans les pays anglo-américains", Recueil des cours, vol. 129 (1970) pp. 305-395.

117. Jennings Robert, "Universal International law in a Multicultural World" in Maarten Bos & Ian Brownlie, *Liber Amicorum for Lord Wilberforce* (Oxford: Oxford University Press, 1987) also published in *Collected Essays of Sir Robert Jennings* (The Hague: Kluwer, 1998) p. 341 cited in ILC. Rep.*op.cit.*, p. 105.

این اصل، حقوق بین‌الملل را از انحصار یک منطقه جغرافیایی یا یک قلمرو اقلیمی یا حتی یک حوزه موضوعی خاص خارج می‌کند. به این ترتیب، حقوق بین‌الملل در کلیت خود جهان‌شمول است. البته جهان‌شمولی با منطقه‌گرایی حقوق بین‌الملل تضعیف نخواهد شد، چرا که منطقه‌گرایی به‌زعم برخی حتی به اعمال و اقتدار بیش‌تر حقوق بین‌الملل نیز می‌انجامد. با این وصف، جهان‌شمولی بیش از منطقه‌گرایی به ذهن متبادر می‌شود.

118. *Ibid.*

از سوی دیگر، منطقه‌گرایی به معنای تکنیکی برای قانون‌سازی در حقوق بین‌الملل نیز به کار می‌رود.^{۱۱۹} این جنبه از آن جهت حائز اهمیت است که به تبعیت بیش‌تر بازیگران منطقه‌ای و در نتیجه تضمین اجرای مؤثر و کارآمدتر آن در هر منطقه جغرافیایی می‌انجامد. از آن‌جا که بازیگران در هر منطقه جغرافیایی، قواعدی را که با فرهنگ پیرامونشان سنخیت بیش‌تری داشته‌باشند به بهترین نحو اجرا می‌کنند.^{۱۲۰} قانونگذاری در سطح منطقه‌ای می‌تواند باور به قراردادادن قواعد حقوقی در چارچوبی باشد که نه‌تنها کارامدی سیستم حقوقی را زیر سؤال نمی‌برد، بلکه به انسجام و اجرای بهتر هنجارهای حقوقی می‌انجامد، با این شرط که مغایرتی با اصول حقوق بین‌الملل عام نداشته‌باشند.

به زعم «ژرژ سل» منطقه‌گرایی، تابعی از «فدرالیسم» و فرایندی است که از سوی تک‌تک دولت‌ها به قصد خلق واحدهای هنجاری بزرگ‌تر ناشی از دوایر گسترده «همبستگی» دنبال می‌شود. این امر تنها ناشی از جاذبه‌های طبیعی میان دولت‌های همسایه نیست، بلکه گاهی ناشی از ضرورت «تقسیم کار»^{۱۲۱} و گاهی مقابله با یک تهدید مشترک^{۱۲۲} است.^{۱۲۳} در این صورت نیز موضوعات حقوقی در قالب‌هایی اعمال می‌شوند که به‌مراتب با استقبال بیش‌تری همراه خواهند بود.

«قاضی آوارز» در همین رابطه در قضیه پناهندگی در منطقه آمریکای لاتین چنین اظهار داشت که «قواعد منطقه‌ای حتی در زمانی که یک دولت به‌طور خاص مقرره مورد نظر را نپذیرفته یا تصویب نکرده، برای او الزام‌آور است».^{۱۲۴}

119. ILC Rep. *op. cit.*, p. 106.

۱۲۰. شاید از همین رو باشد که رژیم‌هایی مانند حقوق بشر یا تجارت آزاد در قالب‌های منطقه‌ای، مانند حقوق بشر در اروپا یا آمریکا آغاز گشته است.

۱۲۱. در قالب اتحادیه‌های اقتصادی منطقه‌ای

۱۲۲. در جهت توسعه سیستم امنیت منطقه‌ای

123. Scelle, "Cours de droit international public", (Paris: Domat-Montchrestien, 1948) p.253.

۱۲۴. در قضایای پناهندگی هایادولاتوره (۱۹۵۱) کلمبیا اظهار داشت که نوعی حقوق آمریکایی یا آمریکای لاتینی در ارتباط با پناهندگی دیپلماتیک پدید آمده است. «قاضی آوارز» معتقد بود که این امر با خواست و اراده مردم آمریکای لاتین صورت گرفته است و این اقدام را در راستای هماهنگی با خواسته‌ها و اراده آن‌ها در ارتباط با قاره‌ای دانست که در آن زندگی می‌کنند. در واقع این اظهار، با هدف عدول از حقوق بین‌الملل عام و همراه با این توجیه بود که اراده و نیت اصلی و قبلی در این خصوص وجود داشته است. با این وصف، کلمبیا و قاضی آواز هر دو معتقد بودند که هنجارهای مذکور، هم برای کلمبیا و هم برای سایر دولت‌های منطقه که چنین عرفی را نپذیرفته بودند، الزام‌آور است. درحالی‌که حتی «آوارز» تأثیر این قواعد را به سایر دولت‌های خارج از منطقه در مسائلی که با آمریکای لاتین در ارتباط بود، نیز تسری می‌داد. رجوع کنید به:

Asylum case (Colombia/Peru) I.C.J. Reports 1950 (dissenting opinion of Judge Alvarez) p. 293, 316.

در فرض مواجهه جهانگرایی و منطقه‌گرایی^{۱۲۵} نیز کمیسیون حقوق بین‌الملل، قواعد منطقه‌ای را به تبعیت از رویکرد «اندرو هورل» به قلمروی اجرایی خاصی منحصر می‌کند. با این وصف، رابطه موجود همانند رابطه قواعد عام و خاص خواهد بود و قواعد منطقه‌ای و جهانی مکمل یکدیگر خواهند بود.^{۱۲۶}

تا این‌جا روشن شد که کثرت در سیستم حقوقی رخ می‌دهد و در نظام حقوقی خود را می‌نمایاند. با این حال، پیش از آن‌که وارد نظام حقوقی و چگونگی مواجهه با تعارض احتمالی شویم لازم است به سیاست احتمالی در خصوص کثرت بپردازیم. این امر نه‌تنها به روشن شدن بیش‌تر مفهوم کثرت می‌انجامد، بلکه تأکیدی دوباره بر رابطه تنگاتنگ حقوق و سیاست است.

مبحث دوم) کثرت نظام حاکم بر سیستم حقوق بین‌الملل از حیث هنجاری

در مبحث گذشته به این نکته اشاره کردیم که فرایند کثرت در سیستم حقوق بین‌الملل و در نظام حقوق بین‌الملل، در دو سطح متمایز، اما مرتبط متجلی می‌شود. به عبارتی گرچه کثرت اصلی در سیستم حقوقی صورت می‌گیرد، اما تأمل در آن تنها از خلال نظام حقوقی حاکم بر سیستم امکان‌پذیر است یا به عبارت بهتر نتیجه کثرت در نظام حقوقی و از خلال رابطه موجود در هنجارها و رژیم‌های موجود در سیستم قابل مشاهده خواهد بود. در این مبحث به تبیین و تشریح این مفاهیم و ارزیابی حقوقی آن‌ها از حیث نظری و همچنین در رویه خواهیم پرداخت.

۱۲۵. این بحث، دارای جنبه‌های عمیق فلسفی در حوزه نسبی‌گرایی است که نه کمیسیون حقوق بین‌الملل در گزارش خود به آن‌ها اشاره کرده و نه می‌توان به تفصیل در این مجال به آن‌ها پرداخت. کمیسیون حقوق بین‌الملل به یک جنبه دیگر نیز اشاره کرد که به نظر نمی‌رسد در این نوشته در متن قرار گیرد. بحث کمیسیون در ارتباط با ترتیبات منطقه‌ای موضوع بند ۱ ماده ۵۲ منشور ملل متحد و تأخر چنین اقداماتی با اقدامات اجرایی شورای امنیت بود. براساس بند ۲ ماده ۵۲، اعضای ترتیبات یا کارگزاری‌های منطقه‌ای باید هر تلاشی را در راستای حل اختلافات خود از طریق ارجاع اختلافات به شورا به عمل آورند. روشن است که اقدامات اژانس‌های تخصصی یا ترتیبات منطقه‌ای نمی‌تواند صلاحیت شورای امنیت را در هر زمانی که صلاح بداند مسأله را مورد رسیدگی قرار دهد، مثلاً در زمانی که اقدامات صورت گرفته مناسب یا مؤثر نبوده، استثنای آنست که برخی معتقدند فصل هشتم منشور ملل متحد، مقرراتی کارکردی‌اند که براساس اصل صلاحیت فرعی مبتنی بر عمل مؤثر (subsidiarity) به بهترین واکنش در برابر یک مسأله خاص منجر می‌شوند؛ هرچند اعتبار اقدامات شورای امنیت در هر قضیه محفوظ است. رجوع کنید به:

Hummer & Schweitzer, "Article 52", in Bruno Simma (ed.), "The Charter of the United Nations. A Commentary" (Oxford: Oxford University Press 1995) pp. 683-722.

126. ILC Rep. p.111-112, citing Andrew Hurrell, "Power, Principles and Prudence: Protecting Human Rights in a Deeply Divided World" in Tim Dunne & Nicholas J. Wheeler (eds.), Human Rights in Global Politics (Cambridge: Cambridge University Press, 1999) pp. 294-297.

بند اول) تأملی در تعارض هنجارها از حیث نظری

کثرت هنجاری، مبین تعامل پیچیده‌ای است که از تنوع و تکثر هنجارهای حقوقی مختلفی که در اسناد و منابع حقوقی متعدد آمده‌اند، ناشی می‌شود. در چنین وضعیتی، دغدغه اصلی این است که در یک موضوع معین کدام هنجار بر دیگر هنجارهای موجود غالب است و چگونه می‌توان میان هنجارهای متعدد موجود، سازشی قابل قبول برقرار کرد.^{۱۲۷} برای مثال، درحالی‌که عمده منابع موجود در سیستم حقوق تجارت بین‌الملل به آزادسازی تجارت باور دارند، دغدغه‌ها و ارزش‌های غیراقتصادی مندرج در برخی کنوانسیون‌های بین‌المللی (به‌ویژه اسناد بشری) ممکن است در مسیر محدودسازی تجارت حرکت کنند.^{۱۲۸}

از آن‌جا که کثرت عمدتاً در طی یک فرایند متعارض هژمونیک، صورت عینی می‌گیرد، انعکاسی موقتی و گذرا از چندپارگی چندبعدی در میان هنجارها و تأسیسات موجود در جامعه جهانی در کل است.^{۱۲۹}

به هر حال، سه نوع تکثر در گستره حقوق بین‌الملل از یکدیگر قابل تحققند. نخست، آنگاه که نهادهای جدید به‌صورت گوناگون به تفسیر قوانین عام می‌پردازند، به تکثر دامن می‌زنند. در قضیه *تادیچ* در سال ۱۹۹۹، دیوان فرجام یوگسلاوی سابق، معیار «کنترل کلی» را به‌عنوان قانون حاکم بر مسئولیت دولت‌های خارجی بر اقدامات طرفین در یک مخاصمه مسلحانه جایگزین معیار «کنترل مؤثر» که توسط دیوان بین‌المللی دادگستری در سال ۱۹۸۶ تعیین شده بود، دانست. با این اقدام، به زعم بسیاری، دیوان در راستای تقویت مسئولیت بین‌المللی، در مقابله «با بی‌کیفری» حرکت کرد.^{۱۳۰} صورت دوم تکثر، ایجاد رژیم‌های جدید به‌عنوان استثنائاتی بر قواعد عام حقوق بین‌الملل است. برای مثال، معاهدات حقوق بشری، از سوی نهادهای حقوق بشری به نحوی متفاوت از شیوه «مرسوم»^{۱۳۱} در سایر تعهدات قراردادی تفسیر می‌شوند و

127. Pauwelyn, J., *Conflict of Norms in Public International Law: How WTO Law Relates to Other Rules of International Law* (Cambridge, Cambridge University Press, 2003); and C. MacLachlan, 'The Principle of Systemic Integration and Article 31(3)(c) of the Vienna Convention' (2005) 54 *International and Comparative Law Quarterly* 279.

128. برای مثال درخصوص تعارض میان قواعد تجاری و هنجارهای زیست‌محیطی رجوع کنید به:

Trade and Environment in the WTO: State of Play' (2002) 36(1) *Journal of World Trade* 129.

درخصوص تعارض میان قواعد تجاری و موافقتنامه‌های موجود در زمینه تنوع فرهنگی رجوع کنید به:

T Voon, 'UNESCO and the WTO: A Clash of Cultures' (2006) 55 *International and Comparative Law Quarterly* 635).

129. Teubner and Fischer-Lescano, 'Regime-Collision, *Ibid.*, p. 1004.

130. The Prosecutor v. Dusko Tadic 1999, p. 50, para 122.

131. regular

معمولاً این اقدام با توجه به هدف و موضوع چنین معاهداتی و در راستای ترجیح این حوزه‌ها بر تشریفات غیرقابل انعطاف حقوق بین‌الملل کلاسیک صورت می‌گیرد.^{۱۳۲}

صورت سوم تکثر نیز زمانی محقق می‌شود که رژیم‌های حقوقی گوناگون مثلاً تجارت در برابر محیط زیست، حقوق بشر در برابر حقوق بشردوستانه و حقوق دریاها در برابر حقوق جامعه اروپا، در مقابل یکدیگر قرار گرفته، به رقابت با یکدیگر می‌پردازند.

به این ترتیب، تکثر حقوق بین‌الملل مورد نظر در این مجال، انشعاب سیستم حقوق بین‌الملل به رژیم‌های کاربردی معین مانند حقوق تجارت، حقوق بشر، حقوق کیفری، حقوق محیط زیست، حقوق دریاها و مانند اینها است که هر کدام مبتنی بر دسته‌ای خاص از منافعت و با تخصص و حوزه صلاحیتی محدودتری مدیریت می‌شوند.^{۱۳۳} با این اوصاف، به این بحث در دو قالب کلی نظری و رویه (برای مثال در حوزه تجارت جهانی) خواهیم پرداخت.

کمیسیون حقوق بین‌الملل معتقد است در صورت بروز هر گونه تعارض - در نتیجه تنوع و تکثر - در نظام - سیستم حقوق بین‌المللی، تعارض موجود از طریق دو اصل پذیرفته‌شده در حقوق بین‌الملل کلاسیک یعنی «اصل قاعده خاص»^{۱۳۴} و «قاعده مؤخر»^{۱۳۵} قابل حل است.^{۱۳۶}

با این وصف، گرچه قواعد خاص، تحت شرایطی می‌توانند از حقوق بین‌الملل عام تخطی کنند، حقوق بین‌الملل عام، همچنان اعتبار اصلی و اولیه خود را حفظ خواهد کرد. همان‌گونه که پیش از این نیز گفته شد، در یک سیستم حقوقی کارآمد، همچنان ضروری است تا خلأهای موجود در رژیم‌های حقوقی متفاوت (زیرسیستم‌ها) با قواعد اولیه حقوق بین‌الملل عام پر شود. از طرفی در زمانی که اثبات شود این ساختارهای هنجاری خاص نمی‌توانند موضوع ذریط را به نظم کشند، حقوق بین‌الملل عام قادر خواهد بود به‌عنوان جایگزین آن‌ها عمل کند.^{۱۳۷} این در حالی است که خود کمیسیون ضمن اشاره به این مطلب که قواعد عادی حل تعارض میان هنجارها در برخی قواعد خاص قابل اعمال نیست، به تأیید وجود هنجارهای آمره حقوق بین‌الملل و بیان ارزش

۱۳۲. این امر برای نهادهای حقوق بشری این امکان را فراهم می‌آورد تا به نحو گسترده صلاحیت خود را افزایش دهند. برای آگاهی بیشتر رجوع کنید به:

e.g. Human Rights Committee, General Comment No. 24 (52) 2006, CCPR/C/21/Rev.1/Add.6.

133. Koskeniemi, Martti, Critical Modernities: Politics and Law beyond the Liberal Imagination, CONSTITUTIONALISM AS MINDSET: REFLECTIONS ON KANTIAN THEMES ABOUT INTERNATIONAL LAW AND GLOBALIZATION, Theoretical Inquiries Law, no.9. pp. 13-14.

134. Lex specialis derogate generalis

135. Lex posterior derogate priori

136. ILC Rep. *op.cit.*, p. 22, 34.

137. ILC Rep., *op.cit.*, con.15-16.

آن‌ها در رابطه‌ای سلسله‌مراتبی با سایر هنجارهای حقوقی می‌پردازد.^{۱۳۸} به این ترتیب باید پیش از هر چیز سطحی که هنجارها با یکدیگر در تعارض قرار می‌گیرند، تمیز داده شود. به زعم کمیسیون اعمال قانون خاص معمولاً به معنای نابودی قاعده عام ذیربط نیست.^{۱۳۹} قانون عام همچنان معتبر و قابل اجرا باقی می‌ماند و ضرورت اعمال اصل «هماهنگ‌سازی»،^{۱۴۰} همچنان به‌عنوان دستورالعملی کلی و اولیه برای تفسیر و اعمال قانون خاص ذیربط و همچنین در تمامی مواردی که قانون خاصی آن موارد را پوشش نمی‌دهد، لازم‌الاجرا است.^{۱۴۱} با این وصف، تلاش در برقراری نوعی وحدت سیستمیک، در نتیجه تفسیر راهکاری اولیه در پیشگیری از بروز تعارض محسوب می‌شود. دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه حق عبور در سال ۱۹۵۷ اظهار داشت: «این یک قاعده کلی تفسیر است که لازم است هر متنی، به‌گونه‌ای تفسیر شود که آثاری مطابق با حقوق موجود، نه در مغایرت با آن ایجاد کند».^{۱۴۲} با این حال، چنین اصلی تنها قادر است با تشویق طرفین به اتخاذ برخی سازوکارهای خاص از بروز برخی تعارضات سطحی پیگیری کند، هرچند که در عمل، در پیشگیری از بروز تعارضات جدی عاجز است.^{۱۴۳} این از آن جهت است که چنین راهکارهایی عمدتاً تنها جنبه پیشگیرانه دارند

۱۳۸. به زعم کمیسیون «یک قاعده حقوق بین‌الملل می‌تواند به لحاظ ماهیت و سرشت، همچنین به لحاظ پذیرش جهانی آن بر دیگر قواعد حقوقی اولویت داشته باشد. این قضیه درخصوص هنجارهای آمره صادق است. رجوع کنید به: ILC Rep., *op.cit.*, 2006, concl.32.

139. Nicaragua case, *ibid.* p. 14 at p. 95 para. 179,

دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه نیکاراگوئه در همین رابطه اظهار داشت: روشن است که... قاعده بین‌الملل عرفی، حتی در جایی که دو مجموعه عرفی و قراردادی محتوایی همسان داشته باشند، به حیات خود ادامه می‌دهد و همچنان منصرف از قاعده بین‌المللی قراردادی قابل اعمال است. نظر دیوان را با توجه به این نکته در نظر بگیرید که عمده هنجارهای عام حقوق بین‌الملل ماهیتاً از جنس عرف‌های عامند. با این وصف می‌توان گفت که حقوق عرفی زیربنا و هنجارهای قراردادی عمدتاً روبروی حقوق بین‌الملل را به نمایش می‌گذارند. برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: سیدقاسم زمانی، حقوق قراردادی و تدوین قواعد عرفی در رویه دیوان بین‌المللی دادگستری با تأکید بر قضیه نیکاراگوئه، مجله حقوقی، ش ۲۰، ۱۳۷۵، ص ۲۹۷-۲۵۱.

۱۴۰. یا وحدت سیستمیک، تلاش در جهت مذاکره و پیشگیری از شکل‌گیری تعهداتی مغایر با تعهدات اولیه از سوی طرفین یا اشخاص ثالث.

۱۴۱. دیوان بین‌المللی دادگستری در بند ۲۵ صفحه ۲۴۰ نظریه مشورتی خود درخصوص مشروعیت تهدید یا توسل به سلاح‌های هسته‌ای به این ترتیب به تشریح ارتباط میان حقوق بشر و حقوق مخاصمات مسلحانه می‌پردازد: «...حمایت از میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی در زمان جنگ متوقف نمی‌شود، مگر در چارچوب عملکرد ماده ۴ میثاق... این که معیار محرومیت خودسرانه از حق حیات چیست، به هر حال، توسط قاعده خاص تعیین می‌شود و به عبارتی، توسط قانون قابل اعمال در مخاصمه مسلحانه که برای ضابطه‌مند کردن رفتار متخاصمین در زمان جنگ تدوین شده است. بنابراین این که آیا میزانی خاص از خسارت‌های جانی از طریق توسل به سلاح‌های معینی در زمان مخاصمه می‌تواند مصداق محرومیت خودسرانه از حق حیات تلقی شود که مغایر با ماده ۶ میثاق است، تنها از طریق ارجاع به قانون قابل اعمال در مخاصمه مسلحانه تعیین خواهد شد و از اصطلاحات به‌کار برده‌شده در متن میثاق قابل استنباط نیست».

142. Case concerning the Right of Passage over Indian Territory (Preliminary Objections) (*Portugal v. India*) I.C.J. Reports 1957 p. 142.

143. Borgen, Resolving Treaty Conflicts", George Washington International Law Review, vol. 37 (2005), pp. 605-606.

و روشن است که پیشگیری در نهایت نخواهد توانست در کلیه موارد از بروز تعارض در مرحله بعدی جلوگیری کند. بنابراین ضمن توجه به سازوکارهای لازم در جهت پیشگیری از بروز هرگونه تعارض لازم است به راهکارهایی جدی در حل معضلات احتمالی نیز اندیشید.

با این وصف و با توسل به این واقعیت که عمدتاً سازوکار حل تعارض در حقوق بین‌الملل عمومی سازوکاری بدوی است، کمیسیون حقوق بین‌الملل با طرح دوباره سازوکارهای موجود در کنوانسیون وین به تکرار راهکارهای قبلی اشاره می‌کند؛ اما یک معضل ساختاری همچنان وجود دارد و آن این است که چگونه می‌توان تقدم و تأخری را در میان دو اصلی که کمیسیون به آن‌ها اشاره کرده، برقرار کرد.^{۱۴۴} با توجه به همین امر، به زعم برخی، این دو سازوکار موجود در حقوق بین‌الملل معاصر، نمی‌توانند راهکاری جامع در حل تعارض تعهدات قراردادی باشند؛^{۱۴۵} اما همزمان باید به این نکته توجه کرد که چون امروزه بسیاری از معاهدات دارای یک سازوکار مشخص حل اختلافند که مرجع قضایی مشخص و سازوکار از پیش تعیین‌شده‌ای را برای حل تعارض احتمالی پیش‌بینی می‌کنند،^{۱۴۶} کارکردگرایی و تفاوت‌های فنی در هر قضیه با قضیه دیگر، در بسیاری موارد از بروز تعارض پیشگیری و در مرحله بعدی با توجه به مقتضیات خاص هر مورد آن‌ها را حل و فصل می‌کند.

در تعارض سیستمیک میان زیرسیستم‌ها با قیاس از تعارض در هنجارهای حقوقی، مسأله قابل حل است. اگر بپذیریم که رژیم‌های خاص، «اشکال تقویت شده‌ای» از قواعد خاص هستند، با این وصف، روشن است که دو سازوکاری که به آن‌ها اشاره شد، در تعارض سیستمیک نیز به کار می‌آیند. با این حال، همچنان نباید از یاد برد که بحث در تعارض میان رژیم‌های خاص (زیرسیستم‌ها) با یکدیگر، متفاوت از تعارض میان رژیم‌ها (زیرسیستم‌ها) و سیستم مادر (حقوق بین‌الملل عام) است.

144. Bobbio, N., Contribution a la Toria del Derecho, 361-64 (Fernando Torres, Valencia, 1980), cited in Pablo Zapatero, Symposium International Trade and Commercial Law for the Twenty first Century: Modern International Law and the Advent of Special Legal Systems, 23 Ariz. J. Int'l & Comp. Law, (Fall, 2005), p. 59.

145. به زعم «یان سینکلر» وضعیت‌های متفاوت حادث، مانع از این است که دو اصل فوق به‌تنهایی بتوانند به حل تعارض بینجامند. رجوع کنید به:

Sinclair, Ian M., "the Vienna Convention of the Law of the Treaties", 93-94, 98 (Manchester Univ. Press, 1984).

146. C.F. Amerasinghe, Jurisdiction of International Tribunals, (Kluwer L. Int'l, 2003) in Pablo Zapatero, *op.cit.*, p. 62.

در فرض انتخاب یک رژیم از بین چندین رژیم حقوقی (در فرض تعارض زیرسیستم‌ها) قابل اعمال در یک قضیه معین، به زعم برخی، مسأله اساسی این است که موضوع مطرح از کدام زاویه مورد بررسی قرار گیرد و کشف زاویه مسأله به این بر می‌گردد که تأسیس مرتبط در راستای رسالت و هدف ساختاری‌اش چگونه مورد ارزیابی قرار می‌گیرد.^{۱۴۷} برای مثال، اگر رکن استیناف سازمان جهانی تجارت با گوشت‌های هورمونی به‌عنوان یک مسأله تجاری (به جای یک مسأله در ارتباط با سلامت) برخورد کرد، این امر ناشی از این حقیقت است که سازمان متعهد بوده از چنین زاویه‌ای با این قضیه برخورد کند.^{۱۴۸} یا برای مثال، مشابه همین قضیه، اگر دیوان امریکایی حقوق بشر، حمایت کنسولی را در زمره حقوق بشر توصیف کرد، این امر دارای ارتباط کاملاً منطقی با دورنمایی از منافی بود که دیوان متعهد به حمایت از آن‌ها محسوب می‌شد.^{۱۴۹} یا برای مثال در برخی قضایای مطرح در اشغال عراق نیز مباحث فراوانی از زوایای مختلف «حقوق بشر» و «امنیت» مطرح شد و مورد بررسی قرار گرفت که در هر یک، قضیه از دریچه‌های متفاوت یا به‌عبارت بهتر از دریچه منافع و اهداف رژیم‌های خاص مورد بررسی قرار می‌گرفت.^{۱۵۰} در چنین قضایایی بی‌تردید مسأله می‌تواند از دریچه «امنیت» و همچنین از منظر «حقوق بشر» ارزیابی شود. انتخاب قالب و زاویه دید نیز به اتخاذ تصمیم می‌انجامد. با این حال، همچنان برای تعیین قالب، چیزی ماورای رژیم، دستورالعمل یا قاعده صریح یا ضمنی حقوقی وجود ندارد. از همین رو، آنچه درخصوص تعارض هنجاری ذیل دو اصل «قاعده خاص» و «قاعده مؤخر» آمده بر تعارض زیرسیستم‌ها نیز جاری است.

147. Koskeniemi, Martti, «The Fate of Public International Law: Between Technique and Politics», *Modern Law Review*, Volume 70, January 2008, no 1, p. 211.

148. Lowenfield, Anderas, *International Economic Law*, Oxford, 2008.

149. Inter-American Court of Human Rights, *The Right to Information on Consular Assistance Advisory Opinion OC-16/99* (10 October 1999).

۱۵۰. در قضیه‌ای که در سال ۲۰۰۵ میلادی به دادگاه عالی بریتانیا ارجاع شده است، خواهان (شهروندی با تابعیت دوگانه عراق و بریتانیا) ادعا کرد این که او برای مدت ده ماه بدون این که متهم شناخته شود، در حبس بوده است حقوق او را براساس قانون حقوق بشر سال ۱۹۹۸ نقض کرده است. به هر حال دیوان به این مسأله از زاویه «امنیت» نگرست، درحالی که مسأله حقوق بشر برای آن مرجع با چنین رویکردی، جنبه فرعی داشت. این مرجع اظهار داشت: «از آن جا که شورای امنیت، خودش مسئولیت اولیه حفظ صلح و امنیت بین‌المللی را به عهده دارد، خود متعهد است تعیین کند که نیاز به کاربرد یک نیروی قهری الزامی است. هدف آن نیز بازگرداندن امنیتی است که حقوق بشر کافی در داخل عراق را تأمین می‌کند. کسانی که به شورای امنیت در تحقق چنین امری کمک می‌کنند، از سوی شورای امنیت مجوز چنین اقدامی را دارند که این مجوز شامل بازداشت برای رسیدن به هدف شورا در موارد ضروری نیز می‌شود. رجوع کنید به:

The Queen (on the application of Hilal Abdul-Razzaq Ali Al-Jedda) v Secretary of State for Defence Judgment of 12 August 2005, Case No CO/3673/2005, [2005] EWHC1809 (Admin) at [104].

بند دوم) تعارض هنجارهای حقوق بین الملل در عمل

کار کمیسیون حقوق بین الملل در حوزه تکرر، عمدتاً متمرکز بر تأکیدی مجدد بر قواعد بدوی از پیش موجود برای حل تعارضات است. کمیسیون به این نتیجه می‌رسد که ماهیت فرایند حل اختلاف در سیستم حقوق بین الملل منحصراً جنبه سیاسی ندارد^{۱۵۱} و دورنمای هر رژیم باید با توجه به هنجارهایش در قالب «قاعده خاص» مورد توجه قرار گیرد.^{۱۵۲}

به هر حال، به نظر می‌رسد چندپارگی، معضلی نیست که نیاز به حل داشته باشد، بلکه در مقابل، نشانه‌ای از این ضرورت است که سیستم حقوق بین الملل، «تنوع هنجارهای حقوقی»^{۱۵۳} یا به عبارت بهتر «کثرت تنوع هنجارهای حقوقی» را در پرتو ساز و کارهای موجود به دقت مورد توجه قرار دهد. با این وصف، برای روشن شدن بیش تر جنبه عملی بحث، به اختصار به سیستم موضوعی جهانی تجارت به عنوان یک مثال اکتفا می‌کنیم.

بحث از کثرت سیستمیک، مواجهه قواعد سیستم مادر (حقوق بین الملل عام) و یک زیرسیستم (رژیم حقوقی جهانی تجارت) و ضرورت یک رویکرد واحد از «سیستم حقوق بین الملل» به چند دلیل، جدی و قابل تأمل است. نخست ادعای نقض تعهدات اعضا براساس معاهده سازمان جهانی تجارت موضوع صلاحیت اجباری هیأت‌های سازمان و هیأت فرجام است. دوم این که بسیاری از اختلافات بین المللی دارای برخی جنبه‌های اقتصادی یا تجاری هستند. بنابراین ممکن است در حالی که اساساً تنها جنبه یک اختلاف تجاری را ندارند،^{۱۵۴} نزد سازمان اقامه شوند و از این حیث باید به مسائل مختلفی که در ضمن رسیدگی مطرح می‌شود اهمیت داد. سوم آن که امروزه دولت‌ها بیش از پیش در تجارت آزاد دوجانبه یا منطقه‌ای حاضر می‌شوند. در این زمان، مسائل و مقررات و حتی سیستم‌های حل اختلاف موجود در آن‌ها در بسیاری موارد با سیستم چندبعدی سازمان جهانی تجارت متقارن یا متعارض می‌شود.^{۱۵۵} تنها برقراری ارتباطی

151. See ILC, Apr. 13 Rep., p. 35.

تفاسیر حقوقی و بنابراین، استدلال‌های قضایی باید رابطه‌ای سیستماتیک میان اصول و هنجارها برقرار کنند و از آن‌جا که تفکرات سیستماتیک در منطق حقوقی نفوذ می‌کنند و در قالب تعهدات غیرسیاسی مجریان قانون در اجرای تصمیمات منطبق با اولویت‌ها و انتظارات جامعه‌ای که در آن به اعمال قانون می‌پردازند تجلی می‌یابند، از اهمیت فراوانی برخوردارند. رجوع کنید به:

Cf. Kennedy, David, The Nuclear Weapons Case, in International Law: the International Court of Justice and Nuclear Weapons, pp. 462, 466 (Laurence Boisson de Chazournes & Philippe Sands eds., 1999).

152. See ILC, Apr. 13 Rep., p. 410.

به علاوه این که موضوع عام یا خاص بودن یک قاعده باید تعیین کننده باشد و این که اولویت باید به قاعده مؤخر نسبت به قاعده مقدم اعطا شود، ماهیت اسناد، هدف و موضوع معاهدات و این که با وجود برخی تنش‌ها در سیستم حقوقی چه شیوه‌ای منطقی اعمال قانون به حساب می‌آید، مورد توجه قرار می‌گیرند.

153. See ILC, Apr. 13, Rep., p. 487.

۱۵۴. از این حیث، در وهله نخست مشمول صلاحیت اجباری سازمان نیستند.

155. Pauwelyne, *op.cit.*, p.905.

میان واقعیات مذکور و عملکرد واقعی سازمان با سیستم مادر خواهد توانست به درک درستی از این تعارض بینجامد، با این وصف چنین تلفیقی را در چند سطح از نظر خواهیم گذراند:

۱. تعارض در مرحله شکل‌گیری تعهدات

هر قاعده حقوقی یا تعهد قراردادی ضرورتاً در چارچوب وسیع‌تر بیکره حقوق بین‌الملل از پیش موجود شکل می‌گیرد. با این وصف، زمانی که قواعد نوین حقوق بین‌الملل خلق می‌شود، پلی از قواعد حقوقی نوظهور به مجموعه حقوق بین‌الملل موجود، بخصوص به ابزارهای کارآمدی مانند «کنوانسیون وین حقوق معاهدات»^{۱۵۶} و قواعد موجود در حوزه «مسئولیت بین‌المللی»^{۱۵۷} دولت‌ها زده می‌شود. چنین تعهداتی که در زمره حقوق بین‌الملل عام شمرده می‌شوند در هر تعهد قراردادی جدید اعمال خواهند شد، مگر این که به‌طور خاص و صراحتاً از شمول آن خارج شده باشند. در چنین مواردی، حقوق بین‌الملل عام اساساً ابزاری برای انسجام و وحدت میان رژیم‌های قراردادی موضوعی جدیدی خواهد شد که به بیکره‌اش افزوده می‌شوند.^{۱۵۸}

به‌علاوه هر معاهده، حداقل در روابط میان طرف‌هایش با سایر معاهدات مورد توجه قرار می‌گیرد. لذا گرچه ممکن است هر دو معاهده از سوی همان دولت‌ها تصویب شود، عمدتاً مذاکره و تنظیم پیش‌نویس اولیه آن‌ها از سوی مقامات مشورتی متفاوتی در این دولت‌ها صورت می‌گیرد.^{۱۵۹} در این صورت با وجود هرگونه تنش در میان معاهدات، نخست تلاش می‌شود تا از بروز هرگونه تعارض ممانعت به‌عمل آید و عنداللزوم تا جای ممکن کوشیده می‌شود تا تفسیر به‌گونه‌ای صورت گیرد که میان تفاسیر مختلف هماهنگی به‌وجود آید.^{۱۶۰}

با این وصف، قسمت «سوم» بند ۳ ماده ۳۱ کنوانسیون حقوق وین درخصوص معاهدات نیز که مقرر می‌دارد «در اعمال یک معاهده باید کلیه قواعد ذریب حقوق بین‌الملل قابل اعمال در روابط طرفین را مورد توجه قرار داد» به‌عنوان مقررهای از نظام حقوقی سیستم مادر کارایی خود را در حل تعارض احتمالی نشان خواهد داد؛ اما به هر حال، در مواردی امکان تفسیر به‌گونه‌ای که هیچ‌گونه تعارضی در میان هنجارها صورت نگیرد وجود ندارد.

۱۵۶. گرچه کنوانسیون‌های وین ۱۹۶۹ و ۱۹۸۶ نیز مانند بسیاری از تعهدات قراردادی دیگرند و از این حیث تنها زمانی به‌عنوان یک منبع ایجاد تعهد شناخته می‌شوند که دولت یا سازمان بین‌المللی مربوط در زمره طرفین آن درآمده باشند، اما، از آن‌جا که با اقبال فراوانی روبه‌رو شده و بسیاری از مندرجات آن‌ها جنبه عرفی یافته‌اند به‌عنوان دستورالعملی کلی درخصوص دیگر تعهدات قراردادی محسوب می‌شوند و با این وصف می‌توانند جزء بیکره حقوق بین‌الملل عام به حساب آید.

۱۵۷. منظور قواعد اولیه حوزه مسئولیت مانند ضرورت جبران خسارت، ضرورت انتساب عمل به متخلف و ... است.

158. Pauwelyne, *Ibid.*, p.906.

۱۵۹. در این وضعیت برای مثال ممکن است وزارت بازرگانی در برابر وزارت امور خارجه و وزارت بهداشت در برابر وزارت کشاورزی قرار گیرد و مانند این‌ها.

۱۶۰. کمیسیون حقوق بین‌الملل از این مرحله بدوی، با عنوان هماهنگ‌سازی (harmonization) یاد می‌کند.

با این حال، صور مختلف بروز تعارضات هنجاری از یکدیگر قابل تفکیکند. با این وصف، تعارض تنها در میان دو تعهد مانع‌الجمع تحقق نمی‌یابد، بلکه ممکن است میان تعهد به انجام فعل «الف» ناشی از یک هنجار (مثلاً در خصوص آزادسازی تجارت) و حقی روشن در عدم انجام فعل «الف» براساس یک هنجار دیگر (مثلاً مجوز ممنوعیت واردات کالایی خاص براساس یک معاهده زیست محیطی) بروز کند.

گاه نیز تعهدات مانع‌الجمعند. به هر روی اشکال بروز این تعارض، موجباتی است که در خود رژیم خاص و در برخی تعارضات موجب بی‌اعتباری در سیستم حقوقی مادر (حقوق بین‌الملل عام) است. با این توضیح، برخی تعارضات در میان هنجارها ممکن است به اختتام هر دو هنجار بینجامد، یعنی در نتیجه تعارض، یکی از دو هنجار مورد نظر اعتبار خود را از دست بدهد، خاتمه یابد یا دیگر قانونی تلقی نشود. می‌توان این نحو از تعارض را تعارض «ذاتی هنجاری» نامید. برای مثال، هنجارهای جدید مغایر با قواعد آمره حقوق بین‌الملل،^{۱۶۱} باطل^{۱۶۲} و گاه به واسطه ماده ۵۹ کنوانسیون وین بی‌اعتبار می‌شوند. از سوی دیگر، ممکن است یک تعهد قراردادی جدید ناشی از یک موافقت‌نامه دوجانبه میان تعداد محدودی از دولت‌ها، برای مثال در میان اعضای سازمان جهانی تجارت یا براساس یک موافقت‌نامه چندجانبه موسع و از پیش موجود، به‌صراحت ممنوع شده باشد، بخصوص در صورتی که این «موافقت‌نامه خاص» به تمتع حقوق سایر طرفین معاهده یا اجرای تعهداتشان خللی وارد سازد.^{۱۶۳} لذا در صورتی که موافقت‌نامه طرفینی (محدود در میان برخی طرفین معاهده اصلی) بر حقوق و تعهدات اعضای سازمان که عضو این موافقت‌نامه نیستند تأثیر بگذارد، فاقد اعتبار حقوقی است. این موضوع در سازمان جهانی تجارت قابل بررسی است.

برای مثال، قانونمندی یک معاهده زیست محیطی که براساس مقررات سازمان، در میان برخی - و نه همه - اعضای سازمان جهانی تجارت منعقد می‌شود، به این امر بستگی دارد که آیا محدودیت‌های تجاری تجویزی یا تحمیلی معاهده زیست محیطی ضرورتاً به تمامی اعضا (از جمله اعضای که عضو معاهده زیست محیطی نیستند) یا صرفاً آن دسته از اعضای سازمان که با معاهده مزبور موافقت کرده‌اند، قابل تسری است یا نه. با این وصف، همه چیز به ماهیت تعهدات سازمان بستگی دارد، یعنی آیا این تعهدات جزء «تعهدات عام‌الشمول» و جمعی محسوب می‌شوند یا ضرورتاً در زمره تعهدات دوجانبه قرار می‌گیرند که تنها در روابط قراردادی برخی اعضای سازمان مؤثرند و تأثیری بر حقوق و تعهدات سایر اعضای سازمان ندارند. از آن جا که

۱۶۱. این قواعد در زمره حقوق بین‌الملل عام قرار می‌گیرند.

۱۶۲. مواد ۵۳ و ۶۴ کنوانسیون وین حقوق معاهدات.

۱۶۳. همان، مواد ۳۴ و ۴۱.

بیش تر تعهدات سازمان در قالب تعهدات دوجانبه جای می‌گیرند،^{۱۶۴} قراردادهای منعقد در خارج از مقررات سازمان، در صورتی که تنها در میان برخی از اعضای سازمان منعقد شوند، مشروط به این که بر حقوق سایر اعضای سازمان تأثیری نگذارند، می‌توانند به وضع محدودیت‌های تجاری خاصی منتهی شوند و همچنان معتبر باقی بمانند.

دسته‌ای دیگر از تعارضات هنجاری، به اعتبار حقوقی هیچ‌کدام از هنجارها خللی وارد نمی‌آورند. با این حال، قواعد مرجع تعیین می‌کنند که کدام هنجار در یک وضعیت خاص بر دیگری مقدم است. در چنین وضعیتی، اگر هر دو هنجار معتبر و قانونی باشند، تعارضی مطرح می‌شود که می‌توان آن را تعارض در اجرای «قانون قابل اعمال»^{۱۶۵} نامید.^{۱۶۶} در چنین مواردی، به پیشنهاد کمیسیون حقوق بین‌الملل، صلاحیت اجرای قواعد حل تعارض تنها با مرجعی است که دارای چنین صلاحیتی باشد.^{۱۶۷}

به هر حال از آن جا که هیچ سلسله مراتبی در میان منابع حقوق بین‌الملل وجود ندارد، به منظور حل تعارض باید نخست به قواعد حل تعارض صریحی که در معاهده وجود دارد^{۱۶۸} و در صورتی که به چنین قواعدی تصریح نشده باشد، به قواعد حل تعارض حقوق بین‌الملل عام رجوع کرد. مهم‌ترین سازوکار موجود در حقوق بین‌الملل عام، اصل «قاعده مؤخر» است^{۱۶۹} و به نظر می‌رسد اصل «قاعده خاص» نیز در مواردی که قاعده مؤخر کارایی ندارد قابل تأمل است.^{۱۷۰} در قلمرو حقوق داخلی هر دو اصل، مبین نقش نیت و اراده قانونگذار است. با این حال در سیستم حقوق بین‌الملل، از آن جا که نمی‌توان با قطعیت یک مقطع زمانی معین را در مورد یک مقرر قراردادی خاص اعلام کرد،^{۱۷۱} «قاعده خاص» همیشه در این قلمرو کارایی لازم را نخواهد داشت. علاوه بر این در معاهدات چندجانبه‌ای که صرفاً یک چارچوب قراردادی یا یک سیستم متکامل را تنظیم می‌کنند که پیوسته توسعه می‌یابد و خود را با تحولات مدرن تطبیق

164. See Pauwelyn, Joost, "A Typology of Multilateral Treaty Obligations: Are WTO Obligations Bilateral or Collective in Nature", 5 Eur. J. Int'l. L. 907 (2003).

165. Conflict in the applicable law

166. ILC. Rep. *op.cit.*, pp. 25-26.

۱۶۷. کمیسیون به صراحت می‌افزاید که برای مثال نهادهای حل اختلاف حقوق بشری، صلاحیت رسیدگی به مندرجات موافقتنامه‌های تحت پوشش (covered agreements) سازمان جهانی تجارت را نخواهند داشت. رجوع کنید به:

Bartels, Lorand, "Applicable Law in WTO Dispute Settlement Proceedings", *Journal of World Trade*, vol. 35, (2001) pp. 501-502, 511-14., ILC Rep. *op.cit.*, p. 28.

۱۶۸. برای مثال ماده ۱۰۴ نفتا مقرر می‌دارد که موافقتنامه‌های زیست‌محیطی بر سایر توافقات نفتا حاکمند.

۱۶۹. ماده ۳۰ کنوانسیون وین.

۱۷۰. برخلاف اصل قاعده مؤخر، کنوانسیون وین به این اصل تصریح نمی‌کند.

۱۷۱. امکان مذاکره مجدد در خصوص معاهده یا الحاق از سوی برخی دولت‌ها ممکن است چنین امری را با دشواری همراه سازد.

می‌دهد، عمدتاً این معاهدات را «معاهدات مستمر»^{۱۷۲} یا «معاهدات پویا»^{۱۷۳} می‌نامند؛ زیرا به‌سختی می‌توان در مقایسه با سایر معاهدات آن‌ها را مؤخر یا مقدم قلمداد کرد و چه بسا این اقدام تنها جنبه تصنعی و صوری داشته باشد.^{۱۷۴} دشوار است بتوان چنین معاهده‌ای را صرفاً به زمانی که شکل گرفته منحصر کرد و مثلاً درخصوص سازمان جهانی تجارت آن را به ۱۵ آوریل ۱۹۹۴ یعنی زمانی که موافقتنامه اولیه سازمان جهانی تجارت متولد شد محدود ساخت.

با این وصف، از آن‌جا که به‌نظر می‌رسد اصل «قاعده مؤخر» در این موارد غیرقابل اعمال است، به زعم برخی در این خصوص می‌توان از اصل «قاعده خاص» استفاده کرد.^{۱۷۵} اگر چنین سازوکاری را در قلمرو جهانی تجارت بپذیریم، در بسیاری از موارد، قواعد عام‌تر سازمان جهانی تجارت - که عمدتاً در ارتباط با محدودیت یا ممنوعیت‌های کمی وارداتی است - تسلیم یک حق یا تعهد خاص‌تر در تحمیل ممنوعیتی معین بنا بر یک موافقتنامه زیست‌محیطی (خاص‌تر) می‌شوند.

علاوه بر این موارد، نوعی تعارض خاص نیز قابل طرح است و آن زمانی است که تعارض، میان دو معاهده‌ای وجود دارد که تنها یکی از دو کشور به هر دو تعهد ملتزم است و کشور دیگر صرفاً در یکی از معاهدات عضویت دارد. این تعارض را می‌توان در یک الگوی نمونه، در تعارض مدل «الف» «ب» یا «الف» «ج» تشریح کرد. در این فرض، «الف» تعهدی در برابر «ب» دارد و متعاقب این تعهد یا در جای دیگر، همان تعهد یا تعهدی مشابه با آن را نسبت به «ج» دارد. در انطباق این وضعیت با تعهدات سازمان جهانی تجارت، دولت «الف» به دولت «ب» تعهد می‌دهد که براساس مقررات سازمان محدودیتی در تجارت متقابل در روابط میانشان ایجاد نکند. سپس «الف» با «ج» موافقت می‌کند که ورود کالاهای تجاری کالاهای دولت ثالث (از جمله «ب») به دولتش را ممنوع کند. این وضعیت از حیث دولت «الف» با نوعی تعارض در اجرای تعهدات قراردادی همراه است. در چنین وضعیتی، دولت «الف» موظف است خود را به تعهدات متقابل در برابر دولت «ب» درخصوص «عدم وضع ممنوعیت» و از سوی دیگر برقراری نوعی «محدودیت تجاری» ملتزم بداند. در هر کدام از وضعیت‌های مطرح، انتخاب دولت «الف» می‌تواند به نقض حقوق دولت‌های «ب» یا «ج» بینجامد.

172. continuing treaties

173. living treaties

۱۷۴. برای آگاهی بیش‌تر رجوع کنید به: هدایت‌الله فلسفی، «حقوق بین‌الملل معاهدات»، فرهنگ نشر نو، ۱۳۷۹.

175. Cf. Pauwelyn, Joost, *ibid.*, p.909; Anja Lindroos and Michael Mehling, *Dispelling the Chimera of 'Self-Contained Regimes, International Law and the WTO'*, EJIL, vol. 16 (2005) pp. 860-871.

حقوق بین‌الملل در پاسخ به چنین تعارضی هیچ پاسخی مشخصی ندارد. با این حال، قواعد مربوط به مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها^{۱۷۶} همچنان قابل اعمال است. با این وصف در مثال مذکور در صورتی که دولت «الف» تصمیم به برقراری محدودیت‌ها یا ممنوعیت‌های تجاری بگیرد و از این طریق حقوق دولت «ب» را نقض کند دولت «ب» حداقل می‌تواند مدعی جبران خسارت یا اقدامات متقابل در چارچوب سازمان جهانی تجارت شود.^{۱۷۷} با این حال در صورتی که دولت «الف» تصمیم بگیرد محدودیت‌ها یا ممنوعیت‌های تجاری نسبت به دولت «ب» را برطرف کند تعهدات متقابل زیست‌محیطی خود در برابر دولت «ج» را نقض کرده و باز هم مسئولیت بین‌المللی دولت مزبور قابل طرح است. با این وصف، در چنین مواردی تنها راه حل ممکن برای جمع تعهدات هر دو معاهده و حل تعارض، مذاکره مجدد یا تعدیل مفاد هر دو قرارداد به صورتی خواهد بود که بتوان مفاد تعهدات را با یکدیگر جمع کرد.

۲. تعارض در اجرای تعهدات قراردادی

علاوه بر طرح بحث تعارض در زمان شکل‌گیری تعهدات، گاهی تعارض در زمان اجرای تعهدات قابل طرح است. در این خصوص سه مسأله مهم قابل تأمل و تفکیک است:

نخست بحث صلاحیت هیأت‌های سازمان جهانی تجارت است که این صلاحیت‌ها تنها منحصر به ادعاهای مرتبط با نقض موافقتنامه‌های تحت شمول سازمان جهانی تجارت است. دوم حقوقی است که سازمان جهانی تجارت می‌تواند در زمان تفسیر مقررات سازمان به آن رجوع کند که در فرایند تفسیر ممکن است هیأت‌های فرجام به قواعدی غیر از قواعد سازمان رجوع کنند.^{۱۷۸}

سوم حقوقی است که هیأت‌های رسیدگی در زمان بررسی و تصمیم‌گیری در خصوص اعتبار لوایح ادعایی به آن‌ها رجوع می‌کنند. گرچه صلاحیت هیأت‌های رسیدگی سازمان منحصر به ادعاهایی است که در چارچوب سازمان صورت می‌گیرد، تمامی هنجارهای لازم‌الاجرای حقوق بین‌الملل در روابط دو طرف اختلاف می‌تواند بخشی از «قانون قابل اعمال» قابل استناد در برابر هیأت‌های رسیدگی باشد. مثلاً «قواعد غیرسازمانی»^{۱۷۹} سازمان جهانی تجارت نیز بخشی از

۱۷۶. به‌عنوان قواعد نظام حقوقی حاکم بر سیستم مادر (حقوق بین‌الملل عام).

۱۷۷. رک: سیدقاسم زمانی، جایگاه اصل تناسب در سازمان جهانی تجارت، فصلنامه پژوهش حقوق و سیاست، زیر چاپ، ۱۳۸۸.

۱۷۸. با این حال به‌نظر می‌رسد این امر محدود به قواعدی است که انعکاسی از نیت مشترک تمامی اعضای سازمان است و نه قواعد طرفینی. رجوع کنید به: مواد ۳۱ و ۳۲ کنوانسیون وین، بخصوص جزء سوم بند ۳ ماده ۳۱ کنوانسیون وین در این خصوص قابل اعمال است که اشعار می‌دارد: «کلیه قواعد حقوق بین‌الملل قابل اعمال در روابط طرفین».

179. Non-WTO law

این قواعد در پرکردن خلاءهای سازمانی در سازمان جهانی تجارت نقش برجسته‌ای دارند. رجوع کنید به:

همین قانون قابل اعمال است و بخصوص می‌تواند به‌عنوان مانعی در برابر قوانین سازمان جهانی تجارت به حساب آید. به زعم برخی قانون قابل اعمال در یک اختلاف خاص ممکن است تنها مشتمل بر قانون الزام آور بین دو طرف اختلاف باشد - که در این صورت لازم نیست بر کلیه اعضای سازمان الزام‌آور باشد.^{۱۸۰}

۳. صلاحیت در برابر قانون قابل اعمال

تفاوت میان «صلاحیت» و «قانون قابل اعمال» به‌خوبی در برخی محاکم و دیوان‌های حقوقی بین‌المللی پذیرفته شده و اعمال می‌شود.^{۱۸۱} با این حال، چنین تفکیکی در سازمان جهانی تجارت محلی از اعراب ندارد. هرچند برای مثال، درحالی‌که صلاحیت دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه لاکربی منحصر به کنوانسیون مونترال بود، این امر مانعی برای دیوان در اعمال سایر قواعد قابل اعمال حقوق بین‌الملل به‌ویژه قطعنامه ۷۴۸ شورای امنیت نبود.^{۱۸۲}

با این وصف، استناد به «قواعد غیرسازمانی» در برابر یک هیأت رسیدگی نمی‌تواند مانعی در رسیدگی به ماهیت قضیه و یا بروز تعارض به حساب آید. به این ترتیب، قواعد سازمان و قواعد غیرسازمانی هر دو می‌توانند در کنار یکدیگر و با اعتباری «برابر» اعمال شوند. در صورت بروز هر گونه تعارضی در این مرحله، یا باید قواعد خارج از سازمان بی‌اعتبار تلقی شوند یا این‌که معتبر به حساب آیند و از آن‌جا که هر دو، وصف «قوانین قابل اعمال» می‌گیرند و به این ترتیب، تعارض در «قوانین قابل اعمال» (سازمانی و غیرسازمانی) مطرح خواهد شد. با این وصف، برای حل تعارض لازم است یک قانون بر قانون دیگر ارجح شناخته شود. تا این مرحله بحث از قانون قابل اعمال مطرح بود، لکن در زمان ترجیح یکی از دو قانون بر دیگری، در صورتی‌که قواعد سازمان حاکم شمرده شده و نقض شده باشند، هیأت‌های رسیدگی - بدوی یا فرجامی - موظف به رسیدگی به نقض چنین قوانین قابل اعمالی هستند و در صورتی‌که قواعد غیرسازمانی حاکم باشند و اعمال این قواعد، توجیهی در نقض قواعد سازمانی قرار گیرند، هیأت‌های رسیدگی

Meinhard, d Hilf, "Power, Rules and Principles--Which Orientation for WTO/GATT Law?", 4 J. Int'l. Econ. L. (2001).p. 111; Joost Pauwelyn, The Role of Public International Law in the WTO: How Far Can We Go?, 95 Am. J. Int'l. L. (2001), pp.535, 563.

180. Meinhard Hilf, *ibid*.

181. در قضیه کارخانه ماکس دیوان داوری اعلام می‌دارد: «دیوان می‌پذیرد که تمایزی اساسی میان قلمرو صلاحیتی‌اش و قانون قابل اعمال از سوی دیوان وجود دارد.» رجوع کنید به:

MOX Plant (Ireland v. United Kingdom) (Perm. Ct. Arb. 2003) (Order No. 3, June 24, 2003, at para. 19), at <http://www.pca-cpa.org/PDF/MOX%20Order%20no3.pdf>.

182. Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from the Aerial Incident at Lockerbie (*Libya v. U.S.*), 1992 I.C.J. 114 (Provisional Measures of Apr. 14, para. 42).

ادعای نقض تعهدات سازمان را نخواهند پذیرفت و در نهایت، در حل تعارض، تنها زمانی قواعد غیرسازمانی از سوی هیأت‌های سازمان اعمال می‌شوند که صلاحیت درخصوص آن‌ها و همچنین رسیدگی به آن‌ها در دادگاهی دیگر صورت گرفته باشد و براساس آن‌ها تا زمانی که رسیدگی به نتیجه‌ای ختم نشده باشد، نمی‌تواند در سازمان مطرح شود و مانعی در اعمال صلاحیت و رسیدگی از سوی هیأت‌های رسیدگی محسوب می‌شود.^{۱۸۳}

۴. صلاحیت در برابر تفسیر

به رغم صلاحیت محدود هیأت‌های سازمان جهانی تجارت، که منحصر به دعاوی مطرح در سازمان است، رویه‌ای متداول در سازمان شکل گرفته که براساس آن، هیأت‌های رسیدگی و فرجام می‌توانند به قواعد غیرسازمانی متوسل شوند تا معانی موجود در موافقتنامه‌های سازمان را مورد «تفسیر» قرار دهند.^{۱۸۴} بنابراین در وادی تفسیر، مراجع حل اختلاف سازمان جهانی تجارت، به اصول و قواعدی فراتر از آنچه حقوق سازمان خوانده می‌شوند، استناد کرده‌اند و این همان رابطه وثیقی است که میان قواعد و اصول حقوق بین‌الملل در سطح بین‌المللی وجود دارد. برای

۱۸۳. نفتا و مرکوسور هر دو متضمن مقرراتی از این دست هستند. با این وصف در صورتی که یک عضو سازمان همان دعوا را برای مرتبه دوم به سازمان ارجاع دهد، به زعم «پاولین» هیأت رسیدگی موظف است مقررات ذریبط سازمان جهانی تجارت را اعمال کند و تصمیم بگیرد که براساس توافق طرفین، فاقد صلاحیت است. به لحاظ تکنیکی سازمان صلاحیت خود را نادیده می‌گیرد و به نفع قواعد نفتا یا مرکوسور عقب‌نشینی می‌کند، زیرا دومی به لحاظ زمانی مؤخر و به لحاظ عمومیت خاص‌تر است. مثال مشابهی درخصوص تنش میان دو مرجع قضایی دیگر نیز وجود دارد. در قضیه کارخانه ماکس (اختلاف میان ایرلند و انگلستان)، ایرلند مدعی نقض تعهدات دولت انگلیس براساس کنوانسیون حقوق دریاهای رادیواکتیو در قلمرو آبی ایرلند توسط کارخانه ماکس در نزدیکی خاک ایرلند بود. در دستور موقتی که از سوی دیوان بین‌المللی حقوق دریاهای در ۳ دسامبر ۲۰۰۱ صادر شد، این دیوان اظهار داشت که دارای صلاحیت اولیه برای رسیدگی براساس بند اول ماده ۲۸۸ کنوانسیون حقوق دریاهای است. متعاقباً یک دیوان دآوری به بررسی ماهوی قضیه براساس ضمیمه هفتم کنوانسیون پرداخت و در دستور ۲۴ ژوئن ۲۰۰۳ خود به این نتیجه رسید که برخلاف نظر دیوان، حقوق دریاهای فاقد صلاحیت رسیدگی به این قضیه است. تصمیم دیوان اخیر تا حد زیادی مبتنی بر استدلال انگلستان مبنی بر این بود که اختلاف مزبور منحصرأ در صلاحیت محاکم جامعه اروپا براساس ماده ۲۹۲ معاهده اتحادیه است. دیوان دآوری بر این نظر بود که اظهار نظر در این خصوص که آیا قضیه تابع کنوانسیون حقوق دریاهای هست و در این صورت کنوانسیون بر کدامیک از جنبه‌های قضیه حکومت دارد، منحصرأ در صلاحیت جوامع اروپایی است. به نظر دیوان این مسأله‌ای است که باید در چارچوب نهادهای جامعه اروپایی و به‌ویژه دیوان دادگستری اروپا مورد رسیدگی قرار گیرد. بنابراین به زعم دیوان از آنجا که امکان رسیدگی به قضیه در دیوان امکان‌پذیر نیست، حل اختلاف حاضر تنها در چارچوب جامعه امکان‌پذیر است. جالب این‌جا است که دستور صادره یادآور ملاحظاتی مانند احترام و نزاکت نزد محاکم بین‌المللی در زمانی است که همزمان در حال رسیدگی به اختلاف معینی هستند و خود نشانگر این است که هرگاه رسیدگی منجر به دو تصمیم مخالف در یک مسأله شود، کمی به حل قضیه مورد اختلاف نخواهد کرد. رجوع کنید به:

MOX Plant (Ireland v. United Kingdom) (Int'l. Trib. for the L. of the Sea 2001) (Order of 3 December 2001), at <http://www.itlos.org> (Case No. 10), specially p.8, para.26; p.9, para. 38.

184. Marceau, Gabrielle, "A Call for Coherence in International Law--Praises for the Prohibition Against 'Clinical Isolation' in WTO Dispute Settlement", J. World Trade, Oct. 1999, 87-ff.

مثال، هیأت فرجام دیوان، در تفسیر خود از عبارت «منابع طبیعی تقلیل نیافتنی»^{۱۸۵} در جزء «سوم» ماده ۲۰ موافقتنامه گات با ارجاع به برخی از مقررات خاص موجود در معاهدات زیست‌محیطی موجود به توسیع مفهوم این‌گونه منابع طبیعی پرداخته،^{۱۸۶} همان‌گونه که در برخی موارد، تلفیق این دو حوزه (حقوق بین‌الملل عام و خاص) به تقلیل قلمرو استثنائات گات^{۱۸۷} انجامیده است.

با توجه به «تفاهمنامه حل اختلاف سازمان جهانی تجارت»^{۱۸۸} که به قواعد و آیین‌های رسیدگی به اختلاف مربوط است نیز چنین به نظر می‌رسد که سازوکار حل اختلاف سازمان با الگوی حقوقی خاص خود و به‌نحوی مستقل قابل اعمال است.^{۱۸۹} با این وصف و با اعمال اصل صلاحیت در تعیین صلاحیت برای مراجع قضایی، می‌توان این حق را برای هیأت‌های رسیدگی و فرجام قائل شد تا بتوانند صلاحیت خود را گسترش دهند یا به موارد معینی محدود کنند. با این حال، علاوه بر مسأله صلاحیت، همچنان حدود و قلمرو اجرای «قانون قابل اعمال» در هر قضیه مطرح است. در این خصوص سه رویکرد متفاوت قابل طرح است.

رویکرد نخست، سازمان جهانی تجارت را به‌عنوان یک سیستم حقوقی بسته و مستقل از نظام حقوق بین‌الملل معرفی می‌کند. عمده استدلال این رویکرد توسل به «تفاهمنامه حل اختلاف» به‌عنوان یک ساز و کار حل اختلافات مستقل از سیستم مادر حقوق بین‌الملل است، درحالی‌که به‌هیچ‌وجه دیگر موافقتنامه‌های سازمان در نظر گرفته نمی‌شود.^{۱۹۰} این در حالی است که مقررات تفاهمنامه، خود بر اعمال هنجارهای موافقتنامه‌های سازمان تصریح می‌کنند.^{۱۹۱}

185. Unreductional Natural Resources

186. Appellate Body Report, United States--Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products, WTO Doc. WT/DS58/AB/R, DSR1998:VII2755, &psign; 128− 132 (1998).

۱۸۷. در قضیه سکوه‌های نفتی در مقرره‌های مشابه جزء «سوم» بند «ب» ماده ۲۱ گات، منافع حیاتی امنیتی با ارجاع به اصول کلی حقوق بین‌الملل در ارتباط با منع توسل به زور تفسیر شد. رجوع کنید به:

Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America), 2003 I.C.J. 90 (November6), at <http://www.icj-worlwidecourts.org/ijcwww/idoocket/iop/iopjudgment/iop&uscore;ijudgment&uscore; 20031106.PDF>.

188. Dispute Settlement Understanding (DSU), 33 ILM(1994) 1144.

بند یک ماده ۲۳ تفاهمنامه حل اختلاف مقرر می‌دارد: «اعضای سازمان موظفند در صورت نقض تعهدات یا بطلان یا خلی در منافع طرفین دیگر براساس موافقتنامه اصلی یا هرگونه مانعی در حصول اهداف موافقتنامه‌های سازمان، به قواعد و آیین‌های این تفاهمنامه مراجعه و از آن‌ها تبعیت کنند.

189. Pauwelyn, "The Role of Public International Law in the WTO: How Far Can We Go?," 95 AJIL (2001) 553.

190. Cf. generally Bartels, Lorand, "Applicable Law in WTO Dispute Settlement Proceedings", Journal of World Trade, vol. 35 (2001).

۱۹۱. بند ۲ ماده ۳ تفاهمنامه، به ضرورت حفظ امنیت و افزایش قابلیت پیش‌بینی سیستم چندجانبه تجارت بین‌المللی در راستای تضمین حقوق و تعهدات اعضا براساس موافقتنامه‌های سازمان تأکید می‌کند. بند ۳ ماده ۳ تفاهمنامه به حفاظت از

رویکرد دوم بر تلقی سازمان تجارت جهانی به عنوان یک سیستم ترجیحی در نظام حقوق بین الملل مبتنی است که متضمن برتری موافقتنامه‌های سازمان بر سایر قواعد قابل اعمال حقوق بین الملل است.^{۱۹۲} این رویکرد از بند ۲ ماده ۳ و بند ۲ ماده ۱۹ تفاهمنامه حل اختلاف نیز قابل برداشت است.^{۱۹۳} به این ترتیب، عمده تعارض ممکن میان قواعد سازمان و سایر قواعد حقوق بین الملل، از طریق تفسیر حل می‌شود.

رویکرد بعدی که سازمان جهانی تجارت را به عنوان بخشی جدایی‌ناپذیر از حقوق بین الملل عام معرفی می‌کند،^{۱۹۴} متضمن این است که با توجه به این که هیچ سلسله مراتبی، جز اولویت قواعد آمره در حقوق بین الملل وجود ندارد، قواعد عام حقوق بین الملل به عنوان قواعد قابل اعمال در چارچوب حل اختلافات سازمان نیز اعمال می‌شوند. به این ترتیب با توجه به برابری حاکمیت دولت‌ها، قواعد تجارت آزاد در سیستم حقوق بین الملل اعمال می‌شوند و این به آن معنا است که یک سیستم حقوقی یا نظام حقوقی خاص که از حوزه حقوق بین الملل عام خارج شده باشد، در عمل وجود نخواهد داشت.

به هر حال، مرجع استیناف سازمان جهانی تجارت، این مسأله را مورد توجه قرار داد که توافقنامه‌های سازمان نباید مجزا از نظام حقوقی حاکم بر سیستم حقوق بین الملل عام در نظر گرفته شوند. علاوه بر این می‌افزاید: «حقوق بین الملل عرفی عموماً بر موافقتنامه‌های موجود میان اعضای سازمان حاکم است.»^{۱۹۵}

منافی که مستقیماً یا به‌طور غیرمستقیم از موافقتنامه‌های سازمان ناشی می‌شوند و حفظ توازن میان حقوق و تعهدات اعضا، بند ۱ و ۲ ماده ۷ تفاهمنامه به‌طور خاص به ضرورت هر مسأله در پرتوی مقررات ذیربط در موافقتنامه‌های سازمان اشاره کرده و از هیأت رسیدگی می‌خواهد مندرجات این موافقتنامه‌ها و به‌علاوه موافقتنامه‌هایی را که طرفین اختلاف به آن‌ها اشاره می‌کنند مورد توجه قرار دهند و ماده ۱۱ تفاهمنامه، هیأت‌های رسیدگی را موظف به ارزیابی اجرا و انطباق با موافقتنامه‌های سازمان می‌کند.

192. Bartels, 'Applicable Law in WTO Dispute Settlement Proceedings', 35 J World Trade (2001), 506-509.

۱۹۳. بر این اساس، توصیه‌نامه‌ها و مقررات تفاهمنامه حل اختلافات در حقوق یا تعهدات اعضا براساس موافقتنامه‌های سازمان تغییری به‌وجود نخواهد آورد. بسیاری معتقدند منظور این است که هیچ قاعده حقوقی دیگر قادر نخواهد بود بر حقوق و تعهداتی که در موافقتنامه‌ها با آن‌ها اشاره شده، دخل و تصرفی کند.

194. Palmetier and Mavroidis, 'The WTO Legal System: Sources of Law', 93 AJIL (1998) 399.

این در حالی است که هیأت‌های حل اختلاف یا هیأت فرجام دیوان هیچ‌یک به‌طور مستقیم به این مسأله تصریح نکرده است.

195. Appellate Body Report, United States -- Standards of Reformulated and Conventional Gasoline, 16 WT/DS2/AB/R (Apr. 29, 1996); Panel Report, Korea -- Measures Affecting Government Procurement, 7.96, WT/DS163/R (May 1, 2000).

تأملی در وحدت و کثرت نظام ... ❖ ۵۵

نباید از خاطر برد که رژیم‌هایی حقوقی مانند کنوانسیون‌های اروپایی و امریکایی حقوق بشر، نیز پیوسته به نظام حقوقی حاکم بر سیستم حقوق بین‌الملل عام ارجاع می‌دهند، بدون این که حقوق بین‌الملل عام در این رژیم‌ها «جذب»^{۱۹۶} شده باشد.^{۱۹۷} محاکم کیفری یوگسلاوی و رواندا نیز مکرراً به اعمال مقرراتی پرداخته‌اند که از اساسنامه آن‌ها خارج بوده است. این امر به‌گونه‌ای است که حتی زمانی که به نظر می‌رسد خلأیی برای اعمال مصلحت حقوقی در مجموعه مقررات برجا گذاشته شده نیز حقوق بین‌الملل عام همچنان جایگاه خود را حفظ کرده است. برای مثال در سال ۱۹۹۲ در قضیه لاکربی دیوان بین‌المللی دادگستری با توسل به ماده ۱۰۳ منشور تأیید کرد که تصمیمات شورای امنیت بر حقوق دولت‌ها در معاهدات خاص اولویت دارد.^{۱۹۸}

در نهایت «پاولین» نیز با تبعیت از رویکرد اخیر معتقد است تلقی حقوق تجارت بین‌الملل به‌عنوان یک زیرسیستم مستقل، در عمل تهدیدی بر «حاکمیت قانون»^{۱۹۹} در روابط بین‌المللی بوده، کارایی و اعتبار تعهدات بین‌المللی را زیر سؤال می‌برد.^{۲۰۰} با این وصف به‌نظر می‌رسد جدایی و استقلال رژیم‌های خودبسنده تنها شبحی از یک دنیای خیالی است که جایی در عالم واقعیت سیستم حقوق بین‌الملل ندارد.^{۲۰۱}

بند سوم) وحدت در عین کثرت

«تجدد... وحدتی است که در آن نوعی تناقض به‌نظر می‌رسد. وحدتی در عین کثرت، ما را به گردابی از فروپاشی و بازسازی، تناقض و کشمکش و بیم و ابهام می‌کشاند.»^{۲۰۲} و این سرنوشت حقوق بین‌الملل معاصر است: وحدت در عین کثرت.

این که حقوق بین‌الملل، پیوسته در حال تغییر و تحول است، حرف تازه‌ای نیست. با این حال، آنچه امروزه حقوقدانان بین‌المللی را به فکر فرو برده، مخاطره‌ای است که از جانب کثرت، وحدت حقوق بین‌الملل را تهدید می‌کند. «گرچه نمی‌توان نوعی وحدت حقوقی در جامعه جهانی را

196. Incorporation

197. e.g., Luzio Cafilisch & Antonio Cancado Trindade, La convention américaine et européenne de droit des l'homme et le droit international général, 108 Revue General de Droit International Public, . 5, 5-62 (2004).

198. Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. U.K.), 1992 I.C.J. 3, 15, paras. 39-40.

199. Cf. Lipsky, G. A., The Principle of Effectiveness in International Law', in G. A. Lipsky (ed.), Law and Politics in the World Community (1953), p.33.

200. Pauwelyn, 'The Role of Public International Law in the WTO, *op.cit.*, pp.558-560.

201. Anja Lindroos and Michael Mehling, Dispelling the Chimera of 'Self-Contained Regimes' International Law and the, Eur J Int Law 16, 2005, p.85.

202. Berman, M., All That is Solid Melts Into Air, 1988, p.15.

نادیده گرفت، با این حال، چنین وحدتی با یکدستی و تجانس مترادف نیست و این خود ناشی از تنوع و تفاوت در ارزش‌ها و نوع آگاهی‌های موجود در سیستم حقوقی بین‌المللی و «تعارض‌های درون سیستمی»^{۲۰۳} است.^{۲۰۴}

بسیاری معمای کثرت حقوق بین‌الملل را در تنش درونی سیستم یا به عبارتی در دگرذیسی نقشی می‌دانند که حقوقدانان بین‌المللی در معرض آن قرار گرفته‌اند. به این ترتیب که هرچه مسائل موجود در درون یک سیستم حقوقی به نحو اصولی‌تر تنوع یابند، امکان برقراری وحدت و استقلال بیش‌تر سیستم فراهم است.^{۲۰۵} با این وصف، چندپارگی در حال گسترش حقوق بین‌الملل ناشی از درهم‌تنیدگی رو به رشد موضوعات بین‌المللی^{۲۰۶} و کاملاً طبیعی است. به عبارت دیگر به موازات تنوع موضوعات و حوزه‌های نوین، کثرت در هنجارها و تعارض در صلاحیت‌ها هم پدید می‌آید. با این حال، با حضور کثرت وحدت از بین نمی‌رود. در اینجا است که نقش خطیر حقوقدانان بین‌المللی آشکار می‌شود و در جایی که همچنان اصل «حاکمیت قانون» اصلی معتبر و لازم‌الاجرا است، اصل «حاکمیت حقوقدانان» نیز به آن افزوده می‌شود؛^{۲۰۷} حقوقدانانی که باید به جای تأسی به ابداعاتی در مواجهه با کثرت، به احیای نقش خویش در «خوب بازی کردن با کارت‌های پیچیده‌ای که در اختیارشان هست» بپردازند.

در صورت اخیر چه رویکردمان شبیه «گره‌ها را هافنر» باشد و معتقد باشیم که «موزاییک‌های کنار هم قرار گرفته‌ای سازنده بیکره حقوق بین‌الملل» هستند،^{۲۰۸} چه مانند «جوست پاولین» به «جزایر به هم مرتبطی از بدنه حقوق بین‌الملل باور داشته باشیم،^{۲۰۹} و چه در مقابل این دو، با

203. Inter-Systemic Contradictions

204. Teubner and Fischer-Lescano, 'Regime-Collisions, *ibid.*, p. 1008.

این رویکرد، تفاوتی میان سیستم حقوقی و محیط پیرامون آن - که محیطی سیاسی، اقتصادی یا مذهبی است - قائل نیست. با این وصف، تعارض منطقی میان حوزه تجارت و سلامت، در حوزه تصادم میان سیستم‌های تجارت و بهداشت قابل طرح است که هر کدام توافقات سازمانی و حقوقی مخصوص به خود را دارد. در همین زمان، یک سیستم حقوقی مرکب از نهادهای تجاری و بهداشتی در برابر محیط سیاسی و اقتصادی اطراف خود بسته است. سیستم حقوقی ذیربط می‌کوشد تعارضات موجود در قلمرو موضوعی خود را بدون توجه به سیستم‌های دیگری مانند سیستم سیاسی، حل و فصل کند.

205. Van Hoecke, M., 'Legal Orders Between Autonomy and Intertwinement', in K.-H. Ladeur (ed.), *Public Governance in the Age of Globalization* (2004) 177, at 193 cited in *simma*, of planets, *op.cit.* p. 503.

206. Van Hoecke, M., *op.cit.* p.187.

207. Cf. Weiler, 'The Rule of Lawyers and the Ethos of Diplomats: Reflections on the Internal and External Legitimacy of WTO Dispute Settlement', 35 *JWT* (2001) 191, at 197.

208. Hafner, Gerhard, *Pros and Cons Ensuing from Fragmentation of International Law*, 25 *Mich. J. Int'l L.* 849 (2004).

209. Pauwelyn, Joost, *Bridging Fragmentation and Unity: International Law as a Universe of Inter-Connected Islands*, *op.cit.* p. 903 (2004).

«رائو» در تحقق «یک جامعه منسجم و متحد حقوق بین‌المللی»^{۲۱۰} همدانستان شویم، در هر حال، نه منکر «وحدت» حقوق بین‌الملل می‌توان بود و نه مخالف با حقیقت «کثرت» آن؛ چرا که بدون وحدت، سیستم حقوق بین‌الملل قادر به ادامه حیات نیست و بدون کثرت، تنوع و پویایی لازم را نخواهد داشت.

نتیجه‌گیری

حقوق بین‌الملل، هم یک ابزار تعامل قدرت و هم مانعی در راه اعمال قدرت به حساب می‌آید.^{۲۱۱} از سوی دیگر نمی‌توان انکار کرد که حقوق بین‌الملل تأسیسی چند بعدی است که مشتمل بر هنجارهای رسمی و غیررسمی، نهادها و رژیم‌های گوناگون است؛^{۲۱۲} رژیم‌ها، هنجارها و نهادهایی که با خصوصیات و ویژگی‌های حقوقی متفاوت در کنار یکدیگر زندگی می‌کنند. «وحدت» زمینه لازم را فراهم می‌آورد تا سیستم حقوق بین‌الملل به حیات خود ادامه دهد و «کثرت» نشان از پویایی آن دارد، نشان از این که حقوق بین‌الملل تنوع را می‌شناسد و در خود می‌پذیرد.

با این حال، از یک سو تکثر هنجارها و از سوی دیگر طرح مباحث فراوانی مانند کثرت نهادهای بین‌المللی قانونگذار با صلاحیت‌های متقارن و مرزهای کارکردی مبهم، افزایش محاکم صلاحیتی، رویه‌های متناقض محاکم متعدد بین‌المللی در قضایای متعدد به طرح بحث چندپارگی و دغدغه این که آیا چندپارگی، وحدت نظام حقوق بین‌الملل را به مخاطره می‌افکند دامن زده است.^{۲۱۳} در واکنش به واقعیات موجود، ادبیات حقوقی، رویکردهای متفاوتی در این خصوص، اتخاذ کرده است. درحالی که برخی حقوقدانان بین‌المللی این مباحث را دغدغه‌هایی جدی تلقی نکرده و معتقدند کثرت حتی به همکاری بهتر میان نهادهای قانونگذاری و شبکه‌هایی از سازمان‌های دولتی در سیستم حقوقی بین‌المللی منجر شده است، برخی دیگر معتقدند که کثرت دارای آثار مخربی بر تجلی نهادین و منسجم یک سیستم مقتدر حقوقی در صحنه بین‌المللی بوده است.^{۲۱۴} دیگران نیز چنین امری را به تخصص‌گرایی بیش‌تر در نهادهای بین‌المللی تعبیر

210. Pemmaraju Sreenivasa Rao, Multiple International Judicial Forums: a Reflection of the Growing Strength of International Law or Its Fragmentation?, 25 Mich. J. Int'l L. 929 (2004).

211. see Barnett and Duvall, 'Power in International Politics', 59 International Organizations (2005) 39.

212. See Ruggie, 'Multilateralism: the Anatomy of an Institution', 46 International Organizations (1992) 561, at 568-574.

213. Koskenneimi Martti, "Postmodern Anxieties", 15 Leiden J. Int'l L. (2002), pp.553-555.

214. Koskenneimi Martti & Päivi Leino, Fragmentation of International Law, *op.cit.*, p.553.

می‌کنند^{۲۱۵} که خود زمینه هماهنگی بیش‌تر در محتویات سیستم بین‌المللی مادر را از رهگذر رسیدگی‌های کارشناسانه به مسائل مختلف هموار می‌سازد. برخی نیز چنین مباحثی را صرفاً «دغدغه‌هایی پست‌مدرنی» می‌دانند که رفته‌رفته جایگزین مباحث ماهوی کلاسیک حقوق بین‌الملل می‌شوند.^{۲۱۶}

کمیسیون حقوق بین‌الملل در گزارش نهایی خود در همین زمینه، در نهایت به این نتیجه می‌رسد که کثرت، تهدیدی علیه سیستم حقوق بین‌الملل نیست، زیرا اگر تعارضات انعکاسی از تکثر یا تنوع باشند، برداشتی که از آن‌ها می‌شود، مآلاً بستگی به نگاه ناظر دارد. بنابراین، کلیه پیامدهایی که متعاقب آن حاصل شوند، خطاهای تکنیکی (هنجاری) حقوقی نیستند، بلکه نتایج طبیعی مسیری است که نظام حقوقی در یک سیستم چندگانه که مملو از ارزش‌های حقوقی متفاوتی است - و موظف است چنین ارزش‌هایی را سامان بدهد و با یکدیگر هماهنگ کند - می‌پیماید.^{۲۱۷}

از سوی دیگر، کمیسیون حقوق بین‌الملل، کنوانسیون وین حقوق معاهدات و سایر قواعد حقوق بین‌الملل عام، مانند قاعده خاص، قاعده مؤخر، و قاعده آمره و مفهوم تعهدات بین‌المللی را که می‌تواند در راستای حل تعارض ناشی از تکثر به کار روند، را مورد توجه قرار می‌دهد. این شیوه‌ها، ارزش‌های حقوقی متعدد را با استفاده از زبانی که تمامی حقوقدانان می‌توانند آن را بشناسند و با آن موافق باشند، در کنار هم قرار می‌دهند و به این طریق آنچه را قبلاً خاتمه یافته تلقی می‌شد، از نو به چالش می‌کشاند.^{۲۱۸}

با این وصف می‌توان ادعان داشت که تکثر به معنای واقعی در سیستم حقوقی صورت می‌گیرد. تکثر در زیرسیستم‌ها و هنجارها و یا حتی تأسیسات حقوقی، می‌تواند تجلی تکثر در سیستم حقوقی تلقی شود و چنین تکثری تنها در بستر نظام حقوقی حاکم بر سیستم حقوق بین‌الملل متجلی است. به عبارت دیگر، از آن‌جا که بدون توجه به روابط حقوقی میان اجزای مختلف سیستم حقوقی و فارغ از آن، تکثر معنا پیدا نمی‌کند، تنها در دل نظام حقوقی حاکم بر سیستم حقوقی است که قابل رهگیری است. لذا سیستم بدوی حل تعارض حقوق بین‌الملل، تعارضات مطرح در زیرسیستم‌ها و در هنجارهای حقوقی موجود در سیستم حقوقی را به یک دید

215. Martti Koskenniemi, "The Fate of Public International Law: Between Technique and Politics", 70 Mod. L. Rev., 1, 2007, p.4.

216 Martti Koskenniemi and Paivi Leino, Fragmentation of International Law? Postmodern Anxieties, 15 Leiden Journal of International LAW, (2002), 553-554.

217. Dupuy, P.M., Doctrinal "Debates on Fragmentation of International Law", *op.cit.*

218. Pauwlyne, Joost, «Conflict of Norms in Public International Law: How WTO Law Relates to Other Rules of International Law», (2003), in Competition and Comity in William Thomas Worster, The Fragmentation of International Law, Brooklyn Journal of International Law, no.34, 2008. pp. 18, 34-48.

نگریسته، برای آن‌ها نسخه‌هایی مشابه می‌پیچد؛ اصل قاعده خاص و اصل قاعده برتر قابل اعمالند، مگر در مواجهه با هنجارهای ارزشی موجود در سیستم حقوق بین‌الملل عام. به هر حال، به نظر می‌رسد آنچه در نهایت در تعامل وحدت و کثرت قابل قبول باشد این است که با توجه به واقعیتی ملموس به نام کثرت، «وحدت» را تا آن‌جا بپذیریم که به استبداد منتهی نشود و برای تنوع تا جایی ارزش قائل شویم که به خطر هرج و مرج نظام حقوقی نینجامد.^{۲۱۹} از سوی دیگر نباید از یاد برد که قواعد حقوقی نوعی کشش به سمت مرکز دارند و الفاظ حقوقی نمی‌توانند فارغ از زبانی باشند که اعتبار خود را از آن می‌گیرند. این قواعد تنها در چارچوب سایر الفاظ حقوقی و دستور زبانی که آن‌ها را به دیگر الفاظ مرتبط می‌کنند، معنا می‌شوند. بنابراین برای حل معمای تکثر هیچ نوآوری خارق‌العاده‌ای، فارغ از مجموعه ادبیات حقوق بین‌الملل موجود لازم نیست و نباید به دنبال یافتن آن برآمد.^{۲۲۰} چارچوب حقوق بین‌الملل، همانند مدرنیته همیشه متکثر بوده است. با استناد به تکنیک‌های تخصصی شناخته‌شده، تعارض میان قواعد ناشی از رژیم‌های مختلف قابل حل است. با این حال، برای این‌که قواعد شکلی با تغییر اوضاع و احوال سازگار شوند و اقتدار حقوقی لازم به آن‌ها بخشیده شود، لازم است از صورت آن‌ها بگذریم و به ماهیتشان برسیم و این خود سرآغازی نو برای تأمل در «مباحث ماهوی حقوق بین‌الملل» است.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

219. Martineau, Anne-Charlotte, *op.cit.*, p.27.

220. Koskenneimi, Critical Modernities: «Politics and Law beyond the Liberal Imagination», *op.cit.*, pp.20-21.