

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ .



# فرجام حقوق بين الملل

نوسان ميان تكنيك و تدبير

---

فرجام حقوق بین‌الملل: نوسان میان تکنیک و تدبیر  
فرجام حقوق بین‌الملل: نوسان میان تکنیک و تدبیر/ مترجم قاسم زمانی، آرامش شهبازی. -  
تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ۱۳۸۹.  
ص. ۲۲۴

شابک: ۹۷۸-۹۶۴-۸۲۰۰-۴۷-۸

ص.ع. به انگلیسی: The fate of international law: between technique and politics

فهرست‌نویسی بر اساس اطلاعات فیبا.  
این کتاب ترجمه مقالات مختلف حقوق بین‌الملل می‌باشد.  
کتابنامه به صورت زیرنویس.

نمایه.

۱- حقوق بین‌الملل - مقاله‌ها و خطابه‌ها.

۲- حقوق بین‌الملل - فلسفه - مقاله‌ها و خطابه‌ها.

الف. زمانی، قاسم، ۱۳۴۶- ، مترجم. ب. شهبازی، آرامش، ۱۳۵۹- ، مترجم. ج. مؤسسه  
مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.

۳۴۱/۲۲

KZ ۳۴۱۰/۴

۱۳۸۹

---

# فرجام حقوق بین الملل

## نوسان میان تکنیک و تدبیر

ترجمه

دکتر سید قاسم زمانی  
دکتر آرامش شهبازی



مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی

تهران - ۱۳۸۹

عنوان : فرجام حقوق بین‌الملل: نوسان میان تکنیک و تدبیر  
مترجم : دکتر سیدقاسم زمانی - دکتر آرامش شهبازی  
ناشر : مؤسسه مطالعات و پژوهشهای حقوقی شهردانش  
نوبت چاپ : اول  
تاریخ چاپ : ۱۳۸۹  
شمارگان : ۱۰۰۰ نسخه  
شابک : ۹۷۸-۹۶۴-۸۲۰۰-۴۷-۸  
قیمت : ۴۰,۰۰۰ ریال  
حق چاپ محفوظ است.

---

تهران: خیابان کریم خان زند - خیابان سنایی - خیابان نهم - کوچه گیلان - پلاک ۵ - کد پستی ۱۵۸۵۷۴۳۱۱  
صندوق پستی: ۱۵۸۷۵/۴۵۳۹    تلفن: ۸۸۸۱۱۵۸۱    نمابر: ۸۸۸۱۱۵۸۰  
<http://www.sdil.org>    Email: [publication@sdil.org](mailto:publication@sdil.org)

## سخن ناشر

در جامعه بین‌المللی به عنوان تنها جامعه‌ای که اعضای اصلی آن را واحدهای سیاسی برخوردار از حاکمیت تشکیل می‌دهد، چه فرجامی برای حقوق بین‌الملل قابل تصور است؟ و در عصر جهانی شدن که حاکمیت مفهوم سنتی خود را از دست داده و دچار فرسایش گشته است آیا می‌توان حقوق بین‌الملل به عنوان یک «نظام حقوقی» را به سوی سرمنزل «وحدت» رهنمون دانست یا باید تکثر و در نهایت تلاشی آن را به نظاره نشست و در انتظار ظهور حقوقی فراملی به دومین دهه قرن بیست و یکم پای نهاد؟ در مسیر گذار از نظام تک‌قطبی اوایل دهه ۱۹۹۰، با استقرار سازمان جهانی تجارت در اواسط این دهه، و مقبولیت نسبتاً گسترده اساسنامه دیوان کیفری بین‌المللی در واپسین سال‌های همین دهه، چشم‌اندازی از آینده، هنوز آستن تحولاتی می‌نمود که حقوق بین‌الملل در ادامه مسیر، با آنها روبروست و چنین نمودی در نخستین سال‌های قرن بیست و یکم با واقعه ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱ و تشدید مقابله بی‌قید و بند با تروریسم، و چالش‌های مطرح، به واقعیت پیوست. اینک نگاهی به گذشته، تأملی در حال و چشم‌اندازی از فرجام نامعلوم حقوق بین‌الملل همچنان مبهم، اما قابل پیش‌بینی است.

کتاب «فرجام حقوق بین‌الملل: نوسان میان تکنیک و تدبیر» مجموعه مقالاتی است که توسط آقای دکتر سیدقاسم زمانی و سرکارخانم دکتر آرامش شهبازی انتخاب و ترجمه شده‌اند تا چارچوبی مناسب برای تأمل و تعمق بیشتر در مورد پرسش‌های فوق، گمانه‌زنی‌هایی پیرامون فرجام حقوق بین‌الملل و برخی مسائل مطرح را در مجموعه‌ای فراهم آورند. تردیدی نیست که امروزه، زمان گذار از مباحث مربوط به حاکمیت، به سمت مباحث سیستمی از حقوق بین‌الملل، که کنش متقابل اجزا و عناصر سازنده‌اش زمینه‌ساز تحولات ساختاری آن شده، فرا رسیده است. دنیای جهانی‌شده‌ما، روزگار مدیدی است که ابتدای بر مفهوم برابری حاکمیت دولت‌ها و از سوی دیگر الگوی

رنالیستی روابط بین‌المللی که قدرت را برتر و بالاتر از هر چیز دیگر می‌داند را پشت سر نهاده است. امید است این امر، آغاز مسیری باشد که به غنای ادبیات حقوق بین‌الملل و طرح مباحث مقتضی در این خصوص بیافزاید. مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهردانش زحمات مترجمان را ارج نهاده، به توسعه تحقیقات و پژوهش‌ها در این زمینه بسیار امید بسته است.

دکتر وحید اشتیاق



## فهرست

- دیاچه مترجمان ..... ۱۳
- معضلات ناشی از تنوع و گسترش حقوق بین‌الملل ..... ۱۹
- یافته‌های کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص تکثر در حقوق بین‌الملل (۲۰۰۶)
- الف) کلیات ..... ۲۱
- ب) اصل کلی: قاعده خاص منحصص قاعده عام است ..... ۲۲
- ج) رژیم‌های خاص (خودبسنده) ..... ۲۵
- د) جزء سوم بند ۳ ماده ۳۱ کنوانسیون وین حقوق معاهدات ..... ۲۸
- ه) تعارض در میان هنجارهای متوالی ..... ۳۲
- و) سلسله مراتب در حقوق بین‌الملل: قاعده آمره، تعهدات عام‌الشمول، ماده ۱۰۳ منشور ملل متحد ..... ۳۴
- مباحثی نظری در عصر جهانی شدن: تکثر حقوق بین‌الملل ..... ۴۱
- پی‌یر ماری دوپویی
- یک) علل طرح بحث تکثر حقوق بین‌الملل ..... ۴۲
- الف) توهم رژیم‌های خودبسنده ..... ۴۳
- ب) گسترش سازکارهای کنترلی برای اعمال قانون ..... ۴۶
- دو) هسته اصلی مباحث مرتبط با تکثر ..... ۴۷
- الف) تکوین مفهوم نظام حقوقی ..... ۴۷
- ب) کاربرد مفهوم حقوق بین‌الملل ..... ۴۸
- سه) اهداف برقراری وحدت در نظام حقوق بین‌الملل ..... ۵۲

- الف) جنبه‌های تکنیکی ..... ۵۲
- ب) ملاحظات سیاسی ..... ۵۷
- چهار) اصل مسأله: تضمین وحدت اعمال حقوق بین‌الملل ..... ۵۸

### رقابت و نزاکت در تکثر حقوق بین‌الملل ..... ۶۵

ویلیام توماس ورستر

- مقدمه ..... ۶۵
- یک) نزاکت به عنوان یک راه‌حل ..... ۶۸
- الف) رویکرد «جوست پاولین» ..... ۷۱
- ب) رویکرد «یووال شینی» ..... ۷۹
- ج) رویکرد کمیسیون حقوق بین‌الملل ..... ۸۲
- دو) رقابت به عنوان جایگزینی برای نزاکت ..... ۸۵
- الف) رویکرد «اسلاتر» ..... ۸۹
- ب) رویکرد «ایویس دیزالی» و «بریان گارث» ..... ۹۰
- سه) مضرات و منافع رقابت ..... ۹۱
- الف) زیان‌های رقابت ..... ۹۱
- ب) منافع رقابت ..... ۹۲
- نتیجه‌گیری ..... ۱۰۰

### نظام حقوق بین‌الملل ..... ۱۰۵

بندیکت کینگزبری

۱. قلمرو حقوق بین‌الملل عملگرایانه: پیشرفت‌های فکری اخیر ..... ۱۰۹
- ۱-۱. افول جایگاه «جهان سوم و عدالت توزیعی» و ظهور مفهوم «توسعه پایدار»... ۱۱۱
- ۱-۲. مسئولیت کیفری بین‌المللی ..... ۱۱۴
- ۱-۳. مسئولیت مدنی فراملی ..... ۱۱۵
- ۱-۴. افول و امکان طرح مجدد مطالبات مبتنی بر مسئولیت داخلی انحصاری ..... ۱۱۷

- ۱-۵. مفهوم در حال گسترش اما پرمخاطره سیستم حقوقی بین‌المللی ..... ۱۱۹
۲. چالش‌های مفاهیم و مفروضات پوزیتیویسم غالب ..... ۱۲۲
- ۲-۱. انتقادات درونی از مفهوم پوزیتیویسم: تمرکز قدرت، منفعت ملی،  
و خردگرایی ابزاری ..... ۱۲۲
- ۲-۱-۱. تمرکز قدرت و جامعه بین‌المللی ..... ۱۲۳
- ۲-۱-۲. منافع ملی ..... ۱۲۶
- ۲-۱-۳. عقلانیت ابزاری ..... ۱۲۹
- ۲-۲. انتقادات بیرونی و جایگزین‌های رویکرد پوزیتیویسم غالب: رویکرد انتقادی،  
مارکسیستی و ساختاری ..... ۱۳۱
۳. دستور کارهای آتی تحقیقات حقوقی بین‌المللی ..... ۱۳۳
- ۳-۱. مشروعیت، دموکراسی، و عدالت در حکمرانی بین‌المللی ..... ۱۳۴
- ۳-۲. هنجاریت و نظام بین‌المللی ..... ۱۳۶
۴. مفهوم حقوق بین‌الملل ..... ۱۴۰
- باور به قانون اساسی در نظام حقوق بین‌الملل** ..... ۱۴۳
- سوزان برو
۱. ماهیت هنجاری قانون اساسی ..... ۱۴۵
۲. ساختار سیستم بین‌المللی مبتنی بر قانون اساسی، رژیم‌ها و شبکه‌ها ..... ۱۵۲
۳. رویه بین‌المللی ..... ۱۶۲
- نتیجه‌گیری ..... ۱۶۷
- فرجام حقوق بین‌الملل: نوسان میان تکنیک و تدبیر** ..... ۱۶۹
- مارتی کاسکنیمی
- پروژه حقوق بین‌الملل مدرن ..... ۱۷۰
- تکثر ..... ۱۷۳
- گذار از صورت به معنا ..... ۱۸۲

- ۱۹۲ ..... باور به حاکمیت قانون اساسی
- ۱۹۹ ..... پلورالیسم حقوقی
- ۲۰۶ ..... رویکردهای روایی
- ۲۰۸ ..... قیاس‌های آلمانی
- ۲۱۱ ..... تلاش برای حکمرانی، فرجام حکمرانی
- ۲۱۷ ..... نمایه

## دیباچه مترجمان

آنچه «وحدت» هر نظام حقوقی را مبرهن می‌نماید ارتباطی هدفمند و سیستماتیک میان اجزاء و عناصر مختلف سیستم حقوقی است. روشن است که وجود چنین وحدتی لزوماً به معنای نادیده‌انگاشتن «کثرت» در لایه‌های درونی نظام حقوقی نیست. وحدت در عین کثرت، و کثرت در عین وحدت وصف اساسی هر نظام حقوقی است و آن نظام را در مسیر تحکیم روابط اجتماعی بر نظامی عادلانه هدایت کرده و ارتباط میان بخش‌ها و لایه‌های درونی نظام را تبیین و تشریح می‌نماید.

در حقوق داخلی که به زعم فلاسفه‌ای چون هگل و کلسن، نظام حقوقی در وجود دولت مستحیل گشته و دولت و نظام حقوقی واحد و یکپارچه‌اند، قاعده حقوقی از تناسب شکلی و ماهوی لازم برخوردار بوده، و رابطه میان قواعد حقوقی در هر‌می از رابطه سلسله‌مراتبی قابل ترسیم است. به‌علاوه میان پیشرفت و تکامل هنجاری و سازمانی نظام، و گستره ضرورت‌های مادی و معنوی موجود در جامعه، موازنه و تقارن مشهودی وجود دارد. در این نظام قانون اساسی به عنوان تجلی و نماینده ارزش‌های بنیادین جامعه در تارک نظام حقوقی خودنمایی می‌کند و چارچوب کلی توزیع صلاحیت‌ها و اجرای اصل تفکیک قوا را معین می‌سازد.

اما در جامعه بین‌المللی نه دولت واحد جهانی موجودیت عینی دارد و نه قانون اساسی در معنای فنی و تکنیکی خویش تجسمی عینی و ملموس یافته است. وصف حاکمیتی اعضای اصلی این جامعه (دولت‌ها) و تصریح دیوان بین‌المللی دادگستری در رأی مشورتی سال ۱۹۴۹ (قضیه جبران خسارات وارده به ملل متحد) که تلقی سازمان ملل متحد به عنوان یک شخصیت حقوقی بین‌المللی را معادل برخوردارگی سازمان از حاکمیت مستقل نمی‌داند، تصویری نامتقارن از شکل و ماهیت اعضای جامعه بین‌المللی

را به تصویر کشیده است، تصویری که در آن گرچه تنها معدودی واجد حاکمیت تلقی می‌شوند، اما جمع کثیر فاقد حاکمیت نیز نمی‌توانند نادیده گرفته نمی‌شوند. با این وصف، اگر هر نظام حقوقی آئینه تمام‌نمای واقعیت‌های اجتماعی موجود در جامعه خویش است سیمای فعلی حقوق بین‌الملل و فرجام آن چه خواهد بود؟ آیا می‌توان حقوق بین‌الملل را به‌راستی یک نظام حقوقی واحد و منسجم تلقی کرد، یا اینکه تنها مجموعه‌ای از قواعد اولیه پراکنده است که به ضرورت در مجموعه نامتحدی گرد هم آمده‌اند؟

پاسخ به پرسش‌هایی چنین بنیادین ساده به‌نظر نمی‌رسد. حقیقت آن است که به ویژه در دوران پس از جنگ جهانی دوم و تشکیل سازمان ملل متحد، تحولات شکلی و ماهوی شگرفی در جامعه بین‌المللی، و به تبع آن در مفهوم و ماهیت حقوق بین‌الملل پدیدار گشته است. در این دوران مفاهیمی چون حقوق و آزادی‌های اساسی بشر، قواعد آمره، تعهدات فراگیر و عام‌الشمول، و جنایات بین‌المللی، چون گذشته مفاهیمی تصنعی و صرفاً اخلاقی قلمداد نمی‌شوند. در عصر حاضر سازمان‌های بین‌المللی توسعه کمی و کیفی حیرت‌انگیزی یافته و تقریباً در تمام حوزه‌های زیست بین‌المللی حضوری نسبتاً موفق یافته و جایگاه خود را به عنوان نهادهایی ضروری در جامعه بین‌المللی امروز تثبیت نموده‌اند. تأملی جدی در واگذاری مسئولیت‌هایی کلیدی چون حفظ صلح و امنیت جهانی، آزادسازی تجارت، حمایت بین‌المللی از حقوق بشر، و تعقیب و محاکمه متهمان به ارتکاب جنایات بین‌المللی به سازمان‌های بین‌المللی، به‌روشنی حاکی از آن است که در جهان معاصر امور بسیار مهمی از سیطره حاکمیت دولت‌ها خارج شده و مدیریت آن به سازمان‌های بین‌المللی وانهاده شده است. بر همین اساس است که شماری از صاحب‌نظران بین‌المللی، با تکیه بر سرشت و ماهیت تعهدات ناشی از منشور سازمان ملل متحد، و شأن و منزلت این تعهدات، ضمن تصریح به جایگاه ماده ۱۰۳ منشور، و نیز اقتدارات عالی‌ه شورای امنیت در زمینه حفظ صلح و امنیت جهانی در قبال تمام اعضای جامعه بین‌المللی، منشور ملل متحد را در حکم «قانون اساسی جامعه بین‌المللی» قلمداد کرده‌اند. با این حال، رهیافت تلقی منشور به عنوان قانون اساسی

جامعه بین‌المللی با مسائل شکلی و ماهوی متعدد مواجه است. بر این اساس هر چند می‌توان ابراز داشت که جامعه بین‌المللی نه صرفاً یک ساختار فرمان محور، بلکه پیش از هر چیز تجمعی هدفمند مبتنی بر همبستگی است، اما هنوز نمی‌توان با تأسی بر منزلت منشور به عنوان قانون اساسی ملل متحد، تنها زمزمه‌هایی از ظهور یک جامعه بین‌المللی را در حکم استقرار جامعه‌ای واحد و منسجم تلقی نمود که انسانی شدن حقوق بین‌الملل و تحقق حقوق و آرمان‌های بشری و بشردوستانه غایت بالذات آن است.

به موازات ترتب در ماهیت هنجارها، در حوزه توزیع صلاحیت‌ها نیز از دیوان بین‌المللی دادگستری به عنوان «دادگاهی جهانی» یاد شده است که نه تنها در اختلافات میان دولت‌ها به قضاوت می‌پردازد بلکه با ارائه مشاوره یا تفسیر قضایی، سازمان‌های بین‌المللی و نیز دولت‌ها را راهنمایی می‌نماید. از سوی دیگر دیوان کیفری بین‌المللی که به جهت مقابله با جرائم بین‌المللی افراد پای به عرصه وجود نهاده است و اینک یکصد و ده دولت به عضویت اساسنامه آن در آمده‌اند، با اتکاء به شورای امنیت و پیوند میان اساسنامه خویش و منشور ملل متحد توانسته است حوزه صلاحیتی خویش را به قلمروی فراتر از اعضای اساسنامه بگستراند. تکرر نهادهای قضایی بین‌المللی که به ویژه از اوایل دهه ۱۹۹۰ و با فروپاشی یوگسلاوی سابق سرعت بی‌سابقه‌ای یافته است حکایت از آن دارد که جنایی شدن برخی نقض‌های حقوق بین‌الملل از قالب ماهوی فراتر رفته، و از حیث سازکار اجرایی نیز در حال پیشرفت می‌باشد. با وجود این نه رابطه میان مراجع قضایی بین‌المللی مذکور به روشنی معین گشته است و نه در رأس آنها مرجعی عالی (مانند دیوانعالی کشور در نظام قضایی ملی) قرار گرفته است تا در صورت بروز تعارض در اعمال صلاحیت، تفسیر و یا اتخاذ تصمیمات متعارض به مداخله پرداخته و از ایجاد تشتت در رویه قضایی بین‌المللی ممانعت به عمل آورد. توجه به این امر در سیستم قضایی بین‌المللی از اهمیت خاصی برخوردار است. با این وصف می‌توان اذعان داشت که حقوق بین‌الملل مدرن از یک سو منظومه‌ای از قواعد و نهادهاست و از سوی دیگر رویه و پروژه‌ای سیاسی است. تا جایی که اگر به حقوق

بین‌الملل صرفاً به عنوان مجموعه‌ای از قواعد و نهادها بنگریم، از میزان تفاوت و تمایز قواعد و نهادهای آن با حقوق داخلی و سازکارهای متنوع و ویژگی‌های منحصر به فرد آن شگفت‌زده خواهیم شد.

واقعیت چنین است که جامعه بین‌المللی، نه مدینه فاضله‌ای است که شایسته یک نظام حقوقی متکامل و کاملاً پیشرفته باشد، و نه آنچنان آنارشیک محسوب می‌شود که قواعد بازی در آن یکسره غیرحقوقی و سیاسی باشند. روند تحولات جامعه بین‌المللی، روایتگر مسیری است که حقوق بین‌الملل در پیمودن آن بیش از پیش بر منزلت هنجارها و اعتبار قواعد حقوقی در صحنه روابط بین‌المللی صحنه گذاشته و گاه حتی به اقتضای چنین تکریمی بر فرسایش حصار حاکمیتی دولت‌ها نیز تأکید می‌نماید.

کتابی که پیش روی دارید مجموعه مقالاتی است که درونمایه اصلی آنها «وحدت و تکثر نظام حقوق بین‌الملل» است. این مقالات با این هدف تهیه، ترجمه، و در قالب این کتاب تدوین شده‌اند تا قدری از شتاب در قضاوت نسبت به ماهیت و ساختار حقوق بین‌الملل بکاهند و نقطه تعادلی در دیدگاه‌های مختلف نسبت به وصف حقوقی یا سیاسی حقوق بین‌الملل پدید آورند. در این کتاب ابتدا «معضلات ناشی از تنوع و گسترش حقوق بین‌الملل»، و به تعبیر دیگر موضوع وحدت و تکثر حقوق بین‌الملل از منظر کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان ملل متحد مورد توجه قرار گرفته است. اعتبار بین‌المللی و شیوایی خلاصه گزارش سال ۲۰۰۶ کمیسیون حقوق بین‌الملل در این زمینه، تردیدی برای مترجمان باقی نگذاشت تا آن را بیت‌الغزل این وجیزه قرار دهند. «مباحثی نظری در عصر جهانی شدن: تکثر حقوق بین‌الملل» به قلم استاد مسلم حقوق بین‌الملل پروفیسور پی. یر ماری دوپویی خواننده را نسبت به بستر اجتماعی موضوع بیشتر آشنا می‌سازد. «رقابت و نزاکت در تکثر حقوق بین‌الملل» به قلم ویلیام توماس ورستر بحث تکثر حقوق بین‌الملل را تکمیل می‌نماید. مقاله‌های «نظام حقوق بین‌الملل» نوشته بندیکت کینگزبری و «باور به قانون اساسی در نظام حقوق بین‌الملل» به قلم سوزان برو از منظر شکلی و ماهوی نظام حقوق بین‌الملل را مورد تجزیه و تحلیل قرار داده و بستری لازم برای تأملی جدی در قانون اساسی نظام حقوق بین‌الملل را مهیا



می‌سازند. در نهایت پروفیسور مارتی کاسکنیمی گزارشگر ویژه کمیسیون حقوق بین‌الملل در موضوع تکثر، با ارائه مقاله «فرجام حقوق بین‌الملل: نوسان میان تکنیک و تدبیر» به جمع‌بندی دیدگاه‌های مختلف در این زمینه و ارائه دورنمایی از مباحث مطرح در مسیری که حقوق بین‌الملل در آن گام بر می‌دارد، پرداخته است.

ضمن تشکر از مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهردانش در طبع و انتشار این اثر، امیدوار است که ارباب اندیشه و خرد، از اعلام نظرات و ارائه راهنمایی‌های مقتضی دریغ نفرمایند.

سیدقاسم زمانی - آرامش شهبازی

اسفند ماه ۱۳۸۸

# **The Fate of International Law: Between Technique and Politics**

Translated by  
**Seyed Ghasem Zamani (Ph. D.)**  
&  
**Aramesh Shahbazi (Ph. D.)**



**S.D.I.L.**  
**The SD Institute of Law**  
**Research & Study**

Tehran - 2010