

## نقد دسته‌بندی کلاسیک حقوق بین‌الملل و بازتعریف نظم‌گرایانه نظام‌های حقوقی در عصر جهانی شدن

محمود باقری<sup>۱</sup>، محمدرضا علی‌پور<sup>۲</sup>، محسن محبی<sup>۳</sup>

### چکیده

دسته‌بندی کلاسیک حقوق بین‌الملل که بر تفکیک میان شاخه‌های عمومی و خصوصی استوار است، در سطح درونی، کاستی‌هایی ریشه‌دار در نادیده‌گرفتن عوامل زمینه‌ساز دارد که به عدم توازن در ساختار دسته‌بندی، نقص در توصیف و ابهام در جایگاه حقوق عمومی با عنصر مرزی منجر شده است؛ در سطح بیرونی نیز تحت تأثیر تحولاتی چون جهانی شدن، گسترش روابط فرامرزی و ظهور بازیگران غیر دولتی، چالش‌های نوینی را در مرزبندی میان انواع نظام‌های حقوقی افزوده است. ترکیب این دو سطح از ناکارآمدی، ضرورت بازنگری در نظام‌مندی حقوق بین‌الملل را دوچندان می‌کند. این پژوهش در جهت رفع ابهام از تفکیک و تمایز نظام‌های حقوقی، با بهره‌گیری از روش تحلیلی توصیفی و مبانی نظریه نظم‌گرایی، نظام حقوقی نوینی را ارائه می‌دهد. یافته اصلی این نوشتار، معرفی یک دسته‌بندی چند سطحی از نظام‌های حقوقی، ذیل دو سطح انحصاری و فراگیر است. این رویکرد نظم‌گرایانه، ضمن به رسمیت شناختن حقوق خصوصی و عمومی بین‌المللی شده در سطح انحصاری و حقوق جهانی در کنار حقوق بین‌الملل در سطح فراگیر، زمینه درک پویایی‌های حقوقی معاصر، شناخت جایگاه و کارکرد نظام‌های مختلف و واکاوی موضوعات حقوقی در چارچوبی منسجم و جامع را فراهم می‌آورد و راه را برای حل تعارضات ناشی از جهانی شدن هموار می‌سازد.

**واژگان کلیدی:** نظریه نظم‌گرایی، حقوق عمومی بین‌المللی، حقوق خصوصی بین‌المللی، نظام حاکمیتی، نظام غیر حاکمیتی، حقوق نظام بین‌الملل، حقوق نظام جهانی.

۱. دانشجوی دکتری تخصصی، گروه حقوق بین‌الملل، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران  
dr.mbagheri@iau.ac.ir
۲. استادیار، گروه حقوق بین‌الملل، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران  
dr.alipour@iau.ac.ir
۳. استادیار، گروه حقوق بین‌الملل، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران  
sd.mohebi@gmail.com

## درآمد

تحول در روابط فرامرزی، ظهور بازیگران متنوع غیر دولتی و تضعیف تدریجی مرزهای کلاسیک حاکمیتی، ساختار سنتی حقوق بین‌الملل را با چالش‌های بنیادین مواجه کرده است. در چنین فضایی، دسته‌بندی کلاسیک حقوق بین‌الملل به دو شاخه عمومی و خصوصی که بر مفروضات دوران وستفالیایی<sup>۱</sup> استوار است، توانایی تبیین و تحلیل جامع پدیده‌های نوین حقوقی را ندارد. این ناکارآمدی، ریشه در ناهم‌گونی ذاتی این تقسیم‌بندی و هم‌چنین عدم توجه آن به عوامل زمینه‌ساز و ساختاری در شکل‌گیری و تعامل نظام‌های حقوقی دارد. از منظر معیارهایی چون قلمرو، منبع، ماهیت، پیشینه تاریخی، سطوح، عوامل مؤثر و فرایندهای تنظیم، تدوین، توسعه و حوزه عملکرد، تفاوت‌های بنیادینی میان این دو شاخه مشاهده می‌شود که یکپارچه‌سازی آن‌ها را با چالش مواجه می‌کند. تخصیص نامتوازن منابع و توجه بیشتر به حقوق بین‌الملل عمومی، سبب ضعف حقوق بین‌الملل خصوصی در پژوهش، نظریه‌پردازی، آموزش و رویه قضایی شده است. افزون بر این، نادیده گرفتن نقش روزافزون بازیگران غیر دولتی و ابهام در جایگاه حقوق عمومی با عنصر مرزی، این تقسیم‌بندی را از ارائه یک نظام حقوقی جامع و دربرگیرنده موضوعات گوناگون حقوقی باز می‌دارد.

نمونه‌هایی مانند ناکارآمدی سازکارهای حل اختلاف در موضوعات محیط زیستی که در دو حوزه حاکمیت ملی و سطح بین‌الملل مطرح می‌شود؛ و هم‌پوشانی بی‌قاعده در دسته‌بندی‌های موضوعی جدید، آشکارکننده فقدان چارچوبی جامع برای تعیین اولویت و ارجحیت مسائل حقوقی معاصر است. به علاوه این‌که جهانی شدن، ظهور شرکت‌های چندملیتی، سازمان‌های غیر دولتی و فناوری‌های نوین مانند هوش

۱. اصطلاح وستفالیایی به دوره‌ای تاریخی اشاره دارد که با صلح وستفالی (۱۶۴۸) پس از جنگ‌های سی‌ساله در اروپا آغاز شد. این صلح نقطه‌ی آغاز نمادین نظام بین‌المللی مدرن مبتنی بر دولت‌های حاکمیت‌دار دانسته می‌شود و اصول بنیادینی چون حاکمیت دولت‌ها، تمامیت ارضی، عدم مداخله در امور داخلی و برابری حقوقی دولت‌ها را به عنوان مفروضات دوران وستفالیایی (Assumptions of the Westphalian era) تثبیت کرد. هر چند برخی پژوهش‌گران بر اروپامحور بودن و محدود ماندن اثرات آن تا قرن‌های بعدی تأکید دارند، وستفالیایی هم‌چنان به عنوان چارچوب مفهومی و سمبل حقوق بین‌الملل کلاسیک و تقویت دیپلماسی چندجانبه یا ایجاد نظم سیاسی حقوقی مبتنی بر قراردادهای بین‌المللی شناخته می‌شود.

مصنوعی و بلاک‌چین، ناکارآمدی تقسیم‌بندی سنتی حقوق بین‌الملل را آشکارتر کرده و ضرورت ایجاد دسته‌بندی متناسب با تحولات معاصر را برای تنظیم روابط میان بازیگران جهانی و دولت‌ها ایجاب می‌کند.

هرچند برای رفع کاستی‌های دسته‌بندی کلاسیک، به‌ویژه با طرح رویکردهایی چون تعامل و مکمل بودن شاخه‌های حقوق بین‌الملل، تلاش‌هایی صورت گرفته است، اما اغلب این تلاش‌ها با چالش ابهام در مرزبندی‌ها و عدم ارائه یک چارچوب مفهومی منسجم مواجه بوده است. از این رو، پژوهش حاضر استدلال می‌کند که پاسخ به این چالش‌ها، مستلزم ارائه یک نظام حقوقی است که نه تنها به اقتضائات زیست در عصر حاضر توجه کند، بلکه با اتکا به یک مبنای نظری استوار، ابهام در تفکیک و تمایز بین نظام‌های حقوقی را مرتفع سازد.

از آنجا که دو نوع علت محرکه بر ناکارآمدی دسته‌بندی کلاسیک حقوق بین‌الملل تأثیرگذار است، ضروری است که این کاستی‌ها را در دو سطح متمایز بررسی کنیم: نخست، سطح درونی که متمرکز بر ضعف‌های مفهومی و ساختاری خود منطق تفکیک عمومی و خصوصی است (نظیر غفلت از عوامل زمینه‌ساز، ابهام در شناسایی حقوق عمومی با عنصر مرزی و ضعف در تعیین مرزهای نظام‌های حقوقی)؛ و سپس، سطح بیرونی که متأثر از تحولات محیطی پساوستفالیایی<sup>۱</sup> است؛ یعنی گسترش تعاملات فرامرزی در عصر جهانی شدن و نقش‌ورزی بازیگران غیر دولتی. در نتیجه، مقابله با این دوگانه از ناکارآمدی‌های ساختاری و محیطی نیازمند چارچوبی نظری است که ضمن اصلاح بنیان‌های مفهومی، توانایی پاسخ‌گویی به اقتضائات دگرگون‌شده عصر جهانی شدن را داشته باشد؛ بنابراین در برابر «مسأله عدم جامعیت دسته‌بندی کلاسیک حقوق بین‌الملل و ناکارآمدی در تعیین جایگاه

۱. پساوستفالیایی: (Post-Westphalian) این اصطلاح به شرایطی اطلاق می‌شود که در آن اصول سنتی نظم وستفالیایی شامل حاکمیت مطلق، تمامیت ارضی و عدم مداخله، تحت تأثیر جهانی شدن و نقش‌آفرینی بازیگران غیر دولتی به چالش کشیده شد. بر اساس نظریه نظم‌گرایی، تحولات و تغییراتی که در چارچوب نظام بین‌الملل وستفالیایی و سازکارهای بین‌الدولی رخ می‌دهد، شکل‌گیری مرحله نووستفالیایی (Neo-Westphalian) را امکان‌پذیر می‌کند؛ در این مرحله، نهادهای بین‌المللی و همکاری‌های میان دولت‌ها توسعه می‌یابد و تغییرات درون نظام وستفالیایی رخ می‌دهد. پساوستفالیایی اما به آن دسته از تغییرات اطلاق می‌شود که به موازات مفروضات وستفالیایی و به‌ویژه از طریق نقش‌آفرینی بازیگران غیر دولتی در ساخت و تنظیم قواعد مستقل از دولت‌ها یا مشارکت دادن دولت‌ها شکل می‌گیرد و چارچوب سنتی دولت‌محور را دگرگون می‌سازد.

حقوقی بازیگران غیر دولتی عصر جهانی شدن» با این سؤال مواجهیم که: کدام الگوی دسته‌بندی می‌تواند ضمن برخورداری از جامعیت لازم، جایگاه بازیگران جدید را نیز پوشش دهد؟ پاسخ به این سؤال، مبنای شکل‌گیری هدف اصلی مقاله در ارائه چارچوب نظری و مفهومی است.

این پژوهش با استفاده از روش تحلیلی توصیفی که بر توصیف وضعیت موجود و تحلیل کیفی داده‌ها استوار است و به ژرف‌کاوی مفاهیم و روابط میان آن‌ها می‌پردازد، ابتدا چارچوب نظریه نظم‌گرایی را بسط بیشتری داده و سپس پیشینه چالش دسته‌بندی دوگانه حقوق بین‌الملل به خصوصی و عمومی را بررسی می‌کند. در ادامه، پدیده ظهور بازیگران غیر دولتی در عصر جهانی شدن و دیدگاه‌های مختلف درباره جایگاه آن‌ها تحلیل می‌شود و با تکیه بر نظریه نظم‌گرایی، نظام حقوقی نوین به عنوان رویکردی بدیع برای حل چالش‌های معاصر دسته‌بندی حقوقی پیشنهاد می‌گردد.

### ۱. چارچوب نظری نظریه نظم‌گرایی

نظریه نظم‌گرایی رویکردی کیفی نظری، چند وجهی و تکاملی است که با تأکید بر ذاتی و فطری بودن گرایش به نظم در وجود انسان استدلال می‌کند که نظم به مثابه الگویی از هم‌بستگی و پیوستگی بین مجموعه‌ای از عناصر، پدیده‌ها و رویدادها عمل کرده و یک «نظام» منسجم را شکل می‌دهد. چنین نگرشی به نظم که در تمام سطوح طبیعت و جامعه تجلی می‌یابد، می‌تواند به عنوان یک «معیار معرفت‌شناختی» و «چارچوبی جامع» برای شناسایی، تحلیل و به ویژه «دسته‌بندی» نظام‌های پیچیده طبیعی، حقوقی، اجتماعی، اقتصادی و سیاسی به کار گرفته شود و مبنایی برای فهم چگونگی شکل‌گیری، تعامل، تحول و پیش‌بینی نظام‌های مختلف فراهم می‌آورد.

نیاز اساسی به نظم، در شکل‌گیری اولیه نظام‌های اجتماعی و حقوقی و در فرایند تکاملی و انطباق آن‌ها با شرایط متغیر بازتاب می‌یابد. از منظر نظریه نظم‌گرایی، عمل دسته‌بندی و مرزبندی نظام‌های حقوقی، صرفاً یک اقدام روش‌شناختی نیست، بلکه پاسخی انسانی اجتماعی به پیچیدگی‌های فزاینده و تلاشی برای ایجاد پیش‌بینی‌پذیری و مدیریت مؤثر تعاملات حقوقی در سطوح مختلف است. نظم‌گرایی انسان، وابسته به

تعریف و درک مفهوم نظم است که در بستر عوامل مختلفی چون فرهنگی اجتماعی، تاریخی، اقتصادی، سیاسی، فناوری، جهان‌بینی و شناختی معانی مختلف می‌یابد و مبنای کنش‌ورزی او در پذیرش نظام‌ها یا مخالفت با نظام موجود و به منظور ایجاد نظام جایگزین می‌شود؛ چنان‌که جهانی‌شدن (عامل فناوری)، قدرت و نفوذ فزاینده‌ای برای بازیگران غیر دولتی به عنوان یکی از «عوامل» در برابر حاکمیت‌ها و روابط بین‌الملل ایجاد کرده است. این چالش در تعادل سنتی نظام حاکمیت دولتی و نظام فراگیر، مفهوم نظم در نظام‌های سابق (فاقد بازیگران غیر دولتی) را تغییر داده و مستلزم بازتعریف نظام جدید است.

چنین رهیافت نظم‌گرایانه‌ای، به روابط اجتماعی و حقوقی در تمامی سطوح، از تعاملات درون‌مرزی گرفته تا روابط فرامرزی یا فراملی و شامل تمامی بازیگران اعم از افراد، گروه‌ها، نهادهای اجتماعی، دولت‌ها و بازیگران نظام فراگیر مانند سازمان‌های بین‌المللی دولتی و شبکه‌های جهانی بازیگران غیر دولتی قابل تعمیم است. از این منظر، حقوق، رژیم‌ها و ساختار نهادی‌ها<sup>۱</sup> در این نظریه، حاصل هم‌افزایی و هم‌گرایی ساختاریافته مجموعه‌ای منسجم از نهادهای هم‌سو است که در تعامل سازنده با یکدیگر، ساختار نهادی‌های کلان‌تر و پیچیده‌تری را پدید می‌آورند و همگی در بستر یک تعامل پیچیده شامل همکاری، رقابت، تعارض و تضاد-همکاری) میان بازیگران مختلف شکل می‌گیرند. هدف نهایی این تعاملات، نزدیک ساختن دیدگاه‌های مختلف و تلاش برای ایجاد یک نظام مشترک<sup>۲</sup> یا حداقل، قواعدی برای هم‌زیستی و تعامل نظام‌های متعدد است.

در رویکرد نظم‌گرایانه<sup>۳</sup> این نظریه، برای فهم چگونگی شکل‌گیری و انسجام نظام‌ها، مفهوم کلیدی نظم ارتباط<sup>۴</sup> مطرح می‌شود. نظم ارتباط، به آن دسته از سازکارهای تعاملی پیچیده و هدف‌مندی اطلاق می‌شود که فراتر از یک ارتباط ساده و پراکنده میان اجزاء، پدیده‌ها، رویدادها، افراد یا عناصر عمل کرده و از طریق هماهنگ‌سازی و هم‌راستاسازی عناصر یک مجموعه اعم از طبیعی یا انسانی، به ایجاد، حفظ و

- 
1. Institutional Structures
  2. Common System
  3. Orderistic approach
  4. Communication\_Order

تکامل یک نظام با انسجام کلی و کارکردهای مشخص می‌انجامند. این عناصر در بستر نظم ارتباط، نه تنها بر یکدیگر تأثیر می‌گذارند، بلکه خود نیز در فرایند تعامل، هویت و کارکرد نظام‌مند می‌یابند. فهم این نظم ارتباط در نظام‌های حقوقی، کلید درک چگونگی تأثیرگذاری متقابل قوانین، نهادها، بازیگران و هنجارها بر یکدیگر و شکل‌دهی به یک کلیت حقوقی منسجم است. در این نظریه، وجود نظم در پدیده‌های هستی و گرایش انسانی به این نهاد ذاتی که خود متأثر از عوامل مختلف تعریف و درک می‌شود، مبنایی است که بر اساس آن، مؤلفه‌هایی چون قدرت، نهادها و هنجارها، از جایگاه عوامل تعیین‌کننده مستقل و ایستا تنزل پیدا می‌کنند و در طیف وسیعی از عوامل مؤثر در تعریف نظم و متغیرهای مؤثر در مواجهه با نظام‌ها قرار می‌گیرند. این چارچوب تحلیلی فراگیر، در تمایز از محدودیت‌های واقع‌گرایانه، لیبرالیستی و سازه‌انگاری، ظرفیت فهم پیچیدگی‌های چندبعدی عصر جهانی شدن و کثرت بازیگران را در چارچوبی یک‌پارچه فراهم می‌آورد. این منظومه، ظرفیت پوشش جامع و انعطاف‌پذیری لازم برای تحلیل پدیده‌ها و موضوعات را دارا است و می‌تواند سلسله‌مراتبی از عناصر، پدیده‌ها، موضوعات و رویدادها را در حلقه‌های به هم پیوسته‌ای ذیل یک نظام قرار داده و تحلیل کند. به طور مثال، نهادهای ساختاریافته هم‌سو، ساختارهای نهادی برای ساختار نهادی بزرگ‌تر و فراگیرتر هستند که می‌توان با شناخت جایگاه آن‌ها ذیل نظام بالاتر و پیچیده‌تر، درک و تحلیل کرد. کاربرد این قالب از نظام‌های ملی گسترده تا نظام‌های دوجانبه، چندجانبه منطقه‌ای، فرامنطقه‌ای و نظام‌های فراگیر قابل تعمیم است.

دسته‌بندی و مرزبندی نظم‌گرایانه، هم‌زمان دو کارکرد اساسی را بر عهده دارد: نخست، توصیفی که ساختار و اجزای نظام را به عنوان یک کل منسجم شرح می‌دهد؛ و دوم، تحلیلی که به عنوان ابزاری برای آشکارسازی لایه‌های عمیق‌تر تعارض‌ها، تعامل‌ها و تحول‌های نظم عمل می‌کند. این دوگانه‌نگری، دسته‌بندی را به ابزاری فعال و پویا بدل می‌سازد که می‌تواند چالش‌های کنونی را شناسایی و مسیر گذار به نظم‌های جدید را هموار کند.

تعارض و بی‌نظمی در این نگاه، محرکی برای گذار در شکل‌گیری نظم‌های جدید می‌بیند. هنگامی که یک نظم موجود با چالش یا بحران مواجه می‌شود (مانند

جهانی‌شدن و ظهور بازیگران غیر دولتی)، این اختلال نیاز به تعامل برای بازگرداندن یا بازتعریف و ایجاد ساختارهایی برای ایجاد نظام جدید را تشدید می‌کند. بدین ترتیب، نظریه نظم‌گرایی بیش از ارائه یک مدل ثابت، فرایندی پویاتر و مداوم از بازتولید نظم در عرصه‌های حقوقی و اجتماعی را به نمایش می‌گذارد؛ بنابراین در نظریه نظم‌گرایی، دسته‌بندی و مرزبندی بین عناصر، موضوعات و حوزه‌ها، علاوه بر جنبه تبیینی، ابزار تحلیلی برای درک پدیده‌ها و رویدادها محسوب می‌شوند و از این رو بر ضرورت طبقه‌بندی متناسب با درک دقیق از موضوعات و تحولات تأکید می‌شود. رویکرد نظم‌گرایانه به دسته‌بندی، بر عوامل زمینه‌ساز و ساختاری<sup>۱</sup> متمرکز است که پیش از تحلیل محتوایی نظام‌ها، مبنای طبقه‌بندی و تعیین جایگاه آن‌ها به ویژه نظام جامع حقوقی را شکل می‌دهند. این عوامل شامل خاستگاه (منشأ و محل ایجاد)، بسترهای شکل‌گیری (زمینه‌های تاریخی، فرهنگی، سیاسی و سایر عوامل محیطی)، حوزه کارکردی (مرزهای اختیار و اقتدار) و عاملان (دولت‌ها، نهادهای بین‌المللی، اشخاص حقیقی و حقوقی و بازیگران غیر دولتی) است. این رویکرد هم‌چنین بر اصول توازن و تمایز در دسته‌بندی حقوقی تأکید دارد؛ بدین معنا که زیرمجموعه‌ها باید از نظر اهمیت، گستردگی و کاربرد متوازن باشند تا همه حوزه‌ها متناسب پوشش داده شوند (اصل توازن) و در عین حال به طور واضح از یکدیگر متمایز باشند تا تداخل به حداقل برسد و هر حوزه بدون ابهام قابل شناسایی باشد (اصل تمایز). در صورت تداخل اجتناب‌ناپذیر، چارچوب‌های مشخصی برای مدیریت آن تعریف می‌شود. این چارچوب، به‌عنوان لنز تحلیلی، امکان بررسی موضوعات و حوزه‌های مختلف را در مقیاس خرد تا ابرکلان فراهم می‌کند. با این مبانی نظری، در بخش بعدی نقد کاستی‌های دسته‌بندی کلاسیک مطرح خواهد شد و سپس نشان خواهیم داد که چگونه نظم‌گرایی، الگوی پیشنهادی ما برای دسته‌بندی جامع و مانع نظام‌های حقوقی است.

## ۲. چالش‌های دسته‌بندی کلاسیک حقوق بین‌الملل و ضرورت بازنگری از

### منظر نظم‌گرایی

روابط بین‌المللی بین دسته‌های مختلف اشخاص، وجود مقررات قانونی خاصی را فرض می‌کند که به منظور تأمین نظم حقوقی در این زمینه است. این روابط بین‌المللی هم در قالب روابط حقوقی بین دولت‌ها به عنوان موضوعات حقوق بین‌الملل عمومی و هم در روابط بین اشخاص حقیقی و حقوقی که به دولت‌های دیگر تعلق دارند، بیان می‌شوند (Berlingher, 2014: 43). به همین دلیل در دسته‌بندی کلاسیک، حقوق بین‌الملل شامل حقوق بین‌الملل خصوصی و عمومی می‌شود (Donaghue, 1994: 305) و حقوق بین‌الملل، حقوقی تعریف می‌شود که روابط دولت‌ها را به عنوان نماینده ملت‌ها و وظایف متقابل آن‌ها را در برابر سازمان‌های اجتماعی و حقوقی ویژه افراد بیگانه در هر کشور تنظیم کند (اقبالی، ۱۳۹۵: ۴۷).

به‌رغم ظاهر ساده این دسته‌بندی دوگانه، تعیین دقیق مرزها، نسبت و تعامل میان حقوق بین‌الملل عمومی و خصوصی همواره موضوع بحث و اختلاف نظر میان نظریه‌پردازان بوده است. یکی از ریشه‌های بنیادین این چالش‌ها و اختلاف نظرها، ابهام در مفاهیم پایه‌ای مانند عمومیت در حقوق بین‌الملل و تفاوت در خاستگاه تاریخی این دو شاخه اصلی است. مفهوم عمومیت در حقوق بین‌الملل، ریشه در نگاه‌های چندوجهی دارد. از یک منظر، حقوق عمومی به عنوان یک طبقه‌بندی کلی، شامل حقوق اساسی، اداری، کیفری و حقوق بین‌الملل است و به سازمان‌دهی دولت و روابط آن با مردم می‌پردازد (Whytock, 2004: 155). در این نگاه، حقوق بین‌الملل عمومی ذیل مفهوم کلی‌تر حقوق عمومی و از منظر درون دولت-ملت تعریف می‌شود.

برخی نیز در استفاده از عمومی برای حقوق بین‌الملل، قائل به برتری حقوق بین‌الملل هستند. در همین راستا، استفاده دیوان دادگستری بین‌المللی در برخی از موارد خود، به ویژه در پرونده WHA<sup>۱</sup>، از مفهوم «عمومی» تلاشی از سوی این

۱. مجمع بهداشت جهانی (World Health Assembly) عالی‌ترین ارگان تصمیم‌گیری سازمان بهداشت جهانی (WHO) و شامل نمایندگان همه کشورهای عضو سازمان ملل است که در سال ۱۹۹۳ از دیوان بین‌المللی دادگستری درباره مشروعیت استفاده از سلاح‌های هسته‌ای با توجه به اثرات بهداشتی و زیست‌محیطی، نظریه مشورتی درخواست کرد، اما دیوان در سال ۱۹۹۶ این

نهاد بین‌المللی برای نشان دادن برتری و اولویت حقوق بین‌الملل بر حقوق داخلی تلقی شده است (Klabbers, 2009: 27). دیوان بین‌المللی دادگستری به درخواست مجمع عمومی سازمان ملل در نظر مشورتی درباره مشروعیت تهدید یا استفاده از سلاح‌های هسته‌ای در سال ۱۹۹۶<sup>۱</sup> تأکید کرد که کشورها باید به طور صادقانه و با حسن نیت در مذاکرات برای خلع سلاح هسته‌ای شرکت کنند؛ چرا که این موضوع به دلیل تأثیرات جهانی‌اش، یک مسأله «عمومی» حقوق بین‌الملل تلقی شده و تلاشی برای روشن‌سازی حدود قانونی این سلاح‌ها محسوب می‌شود و اگر اقدامی از سوی دولت انجام شود، باید مطابق با قواعد کلی حقوق بین‌الملل عمومی باشد (ICJ, 1996). بنابراین اصطلاح عمومی در نظر دیوان، تأکید بر ارجحیت و اولویت حقوق بین‌الملل است.

از منظر تاریخی نیز، حقوق بین‌الملل عمدتاً به عنوان نظامی برای تنظیم روابط میان بازیگران عمومی یعنی دولت‌ها و بر مبنای برابری حاکمیت آن‌ها تکامل یافته است که این خود مشابه با منطق حاکم بر حقوق خصوصی در تنظیم روابط میان افراد برابر است (Klabbers, 2009: 1)؛ با این حال، باید توجه داشت که پایه‌های استواری تقسیم‌بندی حقوق بین‌الملل به دو شاخه عمومی و خصوصی متفاوت بوده است؛ حقوق بین‌الملل عمومی برآمده از وجود جامعه بین‌المللی مستقل و حقوق بین‌الملل خصوصی ناشی از نیاز به حل اختلافات میان قوانین مختلف در سطح ملی بوده است (Kunz, 1959: 379).

این تفاوت در خاستگاه و مبانی و ابهامات نظری پیرامون مفاهیم بنیادین، از دلایل اصلی چالش‌ها و اختلاف نظرهای مداوم در دسته‌بندی دوگانه محسوب می‌شود و بر ضرورت توجه به بسترهای شکل‌گیری و عوامل زمینه‌ساز در هرگونه بازتعریف تأکید دارد. این ابهامات نظری و تاریخی، در طول زمان منجر به شکل‌گیری رویکردهای مختلفی برای فهم نسبت میان حقوق بین‌الملل عمومی و خصوصی شده

---

درخواست را رد کرد؛ زیرا سؤال مطرح شده مربوط به مشروعیت حقوقی استفاده از سلاح بود و نه اثرات بهداشتی آن؛ و چنین مسائلی خارج از صلاحیت WHO و در حوزه اختیارات سازمان ملل قرار دارد. اما در سال ۱۹۹۶، نظریه خود را در پاسخ به درخواست مجمع عمومی سازمان ملل متحد درباره سؤال «آیا تهدید یا استفاده از سلاح‌های هسته‌ای در هر شرایطی تحت قوانین بین‌المللی مجاز است؟» ارائه داد.

1. Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, ICJ Advisory Opinion, 1996

است که در ادامه به بررسی پیشینه آن‌ها پرداخته می‌شود.

### ۱-۲. پیشینه دسته‌بندی دوگانه حقوق بین‌الملل خصوصی و عمومی

با گسترش تعاملات فرامرزی اشخاص خصوصی و پیچیده شدن مسائل مربوط به تعارض قوانین، سه رویکرد اصلی در خصوص نسبت میان حقوق بین‌الملل خصوصی و عمومی ظهور یافت که هر یک تلاشی برای فهم و نظام‌بخشی به روابط حقوقی فرامرزی محسوب می‌شود؛ هرچند که با پیشرفت زمان و افزایش پیچیدگی‌های جهانی، محدودیت‌های آن‌ها نمایان گشته است.

رویکرد یکپارچگی، حقوق بین‌الملل خصوصی را جزئی از نظام واحدی تلقی می‌کند که روابط غیر دولتی را تنظیم نموده و در تفسیری گسترده‌تر، مرزهای میان روابط خصوصی و عمومی را نیز در برمی‌گیرد. این دیدگاه که توسط (Allott, 1999: 31; Schmidt, 1945: 244; Sterio, 2008: 2013)

مطرح شده، بر وحدت روابط خصوصی و عمومی تأکید داشته و در پی ادغام نظام‌های حقوقی ملی در چارچوب بین‌المللی است. طرفداران این رویکرد بر هم‌راستایی با حقوق بین‌الملل، برابری حقوق خارجی و داخلی و شمول روابط غیر دولتی تأکید می‌ورزند؛ با این وجود، این رویکرد با نادیده گرفتن تفاوت‌های بنیادین روابط، قادر به پاسخگویی کامل به پیچیدگی‌های موجود نیست.

رویکرد تمایز کامل بر جداسازی دقیق این دو رشته اصرار دارد. این دیدگاه معتقد است که حقوق بین‌الملل خصوصی بر روابط دولت‌ها تمرکز ندارد و باید از حقوق بین‌الملل عمومی که نظامی مبتنی بر روابط بین دولت‌هاست، متمایز باشد. آن‌ها به تفاوت در روش تنظیم روابط حقوقی، مجزا بودن نظام‌های حقوقی و تفاوت عملکردی در تنظیم روابط سیاسی و مدنی اشاره می‌کنند (Florea, 2020: 55; Bai-). (kova & Bulgakova, 2019: 108; Shinkaretskaya, 2021: 55)

در مقابل، رویکرد تعامل و مکمل بودن، ضمن پذیرش تفکیک این دو حوزه، بر تعامل متقابل، مبنای و اهداف مشترک آن‌ها تأکید می‌ورزد. این رویکرد معتقد است که با فرایند جهانی‌شدن و پذیرش استانداردهای جهانی، این دو حوزه هم‌گام‌تر و نزدیک‌تر شده‌اند و به مثابه دو نظام مکمل، با حفظ ویژگی‌های متمایز خود، در پاسخ به چالش‌های معاصر به یکدیگر یاری می‌رسانند. طرفداران این رویکرد به

ریشه‌های مشترک، اصول حقوق طبیعی به عنوان مبنای مشترک و نقش مشترک در تنظیم بازارهای جهانی اشاره می‌کنند. این رویکرد به ادغام و نزدیکی دو حوزه می‌نگرد و ریشه‌های مشترک و تاریخ واحد آن‌ها را برجسته می‌سازد (Mills, 2017: 262; Mugarura, 2017: 1236; Franzina, 2020: 262).

سه رویکرد اصلی در تبیین رابطه حقوق بین‌الملل خصوصی و عمومی (یکپارچگی، تمایز کامل و تعامل مکمل) هر یک دارای نواقص مشخصی است. رویکرد یکپارچگی تفاوت‌های ماهوی را نادیده می‌گیرد، رویکرد تمایز کامل در ایجاد ارتباط سازنده ناتوان است و رویکرد تعامل مکمل نیز از ابهام در تعیین مرزها رنج می‌برد. ناکامی این رویکردها در پاسخ‌گویی به پیچیدگی‌های فزاینده روابط حقوقی بین‌المللی، ضرورت توسعه الگوی ذهنی<sup>۱</sup> جدیدی را آشکار می‌سازد تا بتواند به چالش‌های معاصر نظام حقوقی جهانی پاسخ جامع و روشنی ارائه دهد.

دسته‌بندی‌های کنونی عمدتاً بر ارتباطات بین نظامی<sup>۲</sup> متمرکزند که محدود به ارتباطات و مقایسه عناصر درونی دو یا چند نظام است. این رویکرد تطبیقی، با وجود شناسایی اشتراکات و افتراقات، معیار دقیقی برای تمایز واقعی دو حوزه ارائه نمی‌دهد؛ زیرا این دسته‌بندی با نادیده گرفتن عوامل زمینه‌ساز و ساختاری، کارکردها و عاملان، فاقد جامعیت لازم بوده و منجر به عدم وضوح در تفاوت‌های واقعی میان آن‌ها می‌شود؛ بنابراین بازتعریف نظام حقوقی بین‌المللی از منظر نظریه نظم‌گرایی ضروری است. این نظریه با تحلیل عمیق عوامل تشکیل‌دهنده و اعمال اصول توازن و تمایز، امکان دسته‌بندی دقیق‌تر را فراهم می‌آورد. از این منظر، حقوق بین‌الملل خصوصی و عمومی از حیث خاستگاه، بسترها، کارکردها و عاملان دارای تمایزات ساختاری مشخصی است.

## ۲-۲. پیامدهای عملی ناکارآمدی دسته‌بندی کلاسیک در نظام حقوقی

### معاصر

در بخش پیشین نشان داده شد که رویکردهای نظری موجود در تبیین نسبت میان حقوق بین‌الملل عمومی و خصوصی با محدودیت‌های بنیادینی مواجه است. این محدودیت‌ها صرفاً در سطح نظری باقی نمانده و پیامدهای عملی ملموسی در کارآمدی

1. Paradigm

2. Intersystemic communications

و جامعیت نظام حقوقی در عصر حاضر به دنبال داشته است که به منظور تبیین مبنای انتقادی بازتعریف نظم گرایانه دسته‌بندی جدید نظام‌های حقوقی، در ادامه به تفصیل بررسی خواهد شد.

### ۱-۲-۲. ابهام در جایگاه، کارکرد و توسعه حقوق بین‌الملل خصوصی

حقوق بین‌الملل خصوصی به عنوان مجموعه‌ای از مقررات ناظر بر روابط حقوقی دارای عنصر خارجی میان اشخاص حقیقی و یا حقوقی (به مثابه تابعان حقوق خصوصی) (Berlingher, 2014: 43) و به عنوان بخشی جدایی‌ناپذیر از حقوق ملی که روابط حقوق خصوصی فرامرزی را تنظیم می‌کند (Baikovs & Bulgakova, 2019: 108)، طیف وسیعی از موضوعات حقوق خصوصی را در بر می‌گیرد. این حوزه بر موضوعاتی نظیر تابعیت، اقامتگاه، ازدواج و طلاق، ارث، مسؤولیت مدنی و مسائل اقتصادی و مالی با یک عنصر فراملی تمرکز دارد (Tur et al. 2023: 243) و شامل سه حوزه اصلی است: تعارض قوانین (تعیین قانون حاکم)، تعارض دادگاه‌ها (تعیین دادگاه صالح) و شناسایی و اجرای احکام خارجی (الماسی و شمس، ۱۳۹۶: ۹). هدف غایی آن نیز ایجاد راه حل‌های منصفانه و قابل پیش‌بینی برای افراد و شرکت‌هایی است که در فضای بین‌المللی فعالیت می‌کنند (Walters, 2020: 307). این حوزه چنان‌که برخی دیگر از صاحب‌نظران نیز اشاره کرده‌اند، به دلیل ماهیت فراملی خود، همواره با حقوق بین‌الملل عمومی در تعامل بوده و دارای پیوندها و در عین حال تفاوت‌های بنیادینی با آن است (Swain et al. 2012: 1; Michaels, 2008: 253)؛ با این حال در عمل، تخصیص نامتوازن منابع پژوهشی و آموزشی و توجه غالب به حقوق بین‌الملل عمومی، منجر به تضعیف جایگاه حقوق بین‌الملل خصوصی در نظریه‌پردازی، آموزش و حتی رویه قضایی شده است.

به نظر، نادیده گرفتن بسترهای شکل‌گیری، فقدان جامعیت در پوشش موضوعات مختلف، عدم رعایت توازن در دسته‌بندی و ناتوانی در پاسخ به الزامات زیست جهانی، بیشتر تلاش برای جداسازی<sup>۱</sup> سطحی بین دو حوزه است تا یک دسته‌بندی اصیل و کارآمد و با رعایت الزامات خاص آن؛ چرا که در پیچیدگی‌های

1. Separation

دنیای جهانی شده، مرز بین حقوق بین‌الملل خصوصی و عمومی مبهم شده است و تحولات نظام بین‌المللی و پدیده جهانی شدن، چالش‌های جدیدی را به وجود آورده که مستلزم عبور از این تقسیم‌بندی کلاسیک و ارائه بدیلی جامع و مانع است. دسته‌بندی کلاسیک حقوق بین‌الملل، اغلب حقوق بین‌الملل خصوصی را در سایه گستردگی و دربرگیرندگی موضوعات حقوق بین‌الملل عمومی قرار داده و از اهمیت آن کاسته است؛ چنان‌که در ادبیات حقوقی، گاه حقوق بین‌الملل عمدتاً معادل حقوق بین‌الملل عمومی تلقی می‌شود (Whytock, 2018: 150). این امر بدان معناست که در عمل، توجه به حقوق بین‌الملل خصوصی، قربانی گستردگی حقوق بین‌الملل عمومی شده است؛ در حالی که یک دسته‌بندی دقیق‌تر می‌توانست زمینه توسعه متوازن این حوزه را فراهم آورد. این دسته‌بندی سنتی، هم‌چنین انتظارات نامتناسبی از حقوق بین‌الملل خصوصی ایجاد کرده و در عین حال، کارکردهای بالقوه آن را محدود ساخته است. از یک سو گفته می‌شود که حقوق بین‌الملل خصوصی کمک‌چندانی به بحث حکمرانی جهانی نکرده و در قبال علل خصوصی<sup>۱</sup> بحران‌ها و بی‌عدالتی‌ها در عرصه‌هایی بازارهای مالی، حفاظت از محیط‌زیست، آلودگی، بدهی‌های دولتی و منابع طبیعی و استفاده از زمین نادیده گرفته سکوت اختیار کرده و موضوعات مهم را به حقوق بین‌الملل عمومی واگذار نموده است (Watt, 2011: 347). از سوی دیگر، ظرفیت واقعی این رشته محدودتر از انتظاراتی است که برای پاسخ‌گویی به گستره وسیعی از موضوعات پیچیده بین‌المللی از آن می‌رود. به عنوان مثال، این‌که حقوق بین‌الملل خصوصی و عمومی با چالش‌های مشابهی در فضای اینترنت مواجه هستند (Svantesson, 2006: 153)، نشان‌دهنده انتظارات بیش از ظرفیت از حقوق بین‌الملل خصوصی و ناتوانی حقوق بین‌الملل عمومی در پوشش تمامی این موضوعات نوظهور است که در دنیای جهانی شده و با حضور بازیگران غیر دولتی اهمیت یافته‌اند.

با وجود گسترش جهانی شدن و افزایش نقش بازیگران غیر دولتی در عرصه

---

۱. منظور نویسنده از علل خصوصی (private causes) بحران و بی‌عدالتی، شامل عملکردهای بازیگران غیر دولتی مانند شرکت‌های چندملیتی، مؤسسات رتبه‌بندی، نهادهای مالی و صندوق‌های سرمایه‌گذاری مربوط می‌شود که از طریق بهره‌برداری ناپایدار از منابع، ایجاد نوسانات مالی، فشار بر دولت‌ها در سطح جهانی عمل می‌کنند و در ایجاد نابرابری‌های جهانی نقش دارند.

فراملی، ما با این دیدگاه هم‌سو هستیم که این بازیگران نباید جایگاهی هم‌تراز با دولت‌ها در نظام حقوق بین‌الملل داشته باشند؛ چرا که این برابری می‌تواند با تضعیف اصل حاکمیت، فروپاشی نظم حقوقی مبتنی بر اجماع دولت‌محور و انتقال قدرت تصمیم‌گیری به نهادهای فاقد مشروعیت دموکراتیک و پاسخ‌گویی، به افزایش هرج و مرج هنجاری و بی‌ثباتی بین‌المللی منجر شود؛ ضمن آن‌که ناهم‌گونی ذاتی و تکثر منافع در میان این بازیگران، مانع از شکل‌گیری چارچوب حقوقی واحد و منسجم می‌شود؛ چنان‌که حتی در حقوق بین‌الملل خصوصی نیز ضرورت بازنگری در مواجهه با شرایط نوین جهانی احساس می‌شود.

پدیده جهانی‌شدن با افزایش تعاملات و روابط فرامرزی در ابعاد مختلف، مسائل نوینی را در حوزه حقوق بین‌الملل خصوصی مطرح ساخته است. با توجه به محدودیت‌های هماهنگ‌سازی حقوق موضوعه بین‌المللی، همکاری‌های فراملی و بهره‌گیری از ابزارهای حقوقی مانند کنفرانس حقوق بین‌الملل خصوصی که در سال ۱۸۹۳ با هدف متحدالشکل کردن تدریجی قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی در رابطه با تعیین دادگاه و قانون صالح تأسیس شد (توسلی نایینی و احسانگر، ۱۴۰۰: ۱۵۶) که با کنوانسیون‌های لاهه<sup>۱</sup> برای ایجاد چارچوبی یکسان برای مسائل حقوق بین‌الملل خصوصی، اهمیت بیشتری یافته است (Bernasconi, 2007: 350). هر چند حقوق بین‌الملل خصوصی عمدتاً ریشه در حقوق ملی دارد، اما دولت‌ها به طور فزاینده‌ای آماده تطبیق آن با معیارهای جهانی هستند (De Boer, 2010: 183). این معاهدات به عنوان منابع حقوق بین‌الملل خصوصی، روابط حقوقی نهادهای خصوصی را در سطح بین‌المللی تنظیم کرده و با هنجارهایی که بر مسائل اقتصادی و مالی تأثیر می‌گذارند، مستقیماً منافع اشخاص خصوصی را تحت تأثیر قرار می‌دهند (Malyha & Repetskyi, 2024: 507).

از این منظر، هر چند قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی می‌توانند ایده‌های

۱. کنوانسیون‌های لاهه، مجموعه معاهدات و توافق‌نامه‌های متعددی است که توسط سازمان بین‌دولتی در کنفرانس لاهه حقوق بین‌الملل خصوصی (۱۸۹۳) با هدف هماهنگ‌سازی قواعد حل تعارض قوانین و تقویت همکاری قضایی بین کشورهای در مسائل فرامرزی، تدوین شده‌اند. (هادی و دیگران، ۱۴۰۱). این کنوانسیون‌ها و سازکارهای آن، نقش مهمی در تسهیل حل مسائل حقوقی فرامرزی، ایجاد امنیت حقوقی در معاملات بین‌المللی و پاسخ‌گویی به چالش‌های ناشی از جهانی‌شدن ایفا می‌کنند.

اساسی نظم بین‌المللی را در چارچوب حقوق خصوصی منعکس کرده و حتی یک حقوق بین‌الملل پنهان (خصوصی) را تشکیل دهند (Mills, 2009: 211)، اما در عمل، نقش این حوزه در رسیدگی به تضاد منافع و اختلافات فراملی در دنیایی با قوانین متعدد و پراکنده، همچنان چالش‌برانگیز است. موقعیت‌های حقوق بین‌الملل خصوصی، ابعاد فراملی پیچیده‌ای دارند و این سؤال را مطرح می‌کنند که کدام مقام داخلی باید در این دنیای پراکنده به آن‌ها رسیدگی کند. نظم‌دهی خصوصی و تنظیم عمومی شرایط حقوق بین‌الملل خصوصی هرگز کار آسانی نبوده و قانون‌گذاران اغلب به آن توجه کافی نکرده‌اند، هرچند جوامع باز ما<sup>۱</sup> دیگر این عدم علاقه را بر نمی‌تابند (Pinheiro & Kramer, 2014: 109). در واقع، ظهور بازیگران جدید جهانی و افزایش تعاملات بین‌المللی، تلاش علمی برای پاسخ به چالش‌های این حوزه را ضروری ساخته است.

برخی معتقدند که زمان آن فرا رسیده که حقوق بین‌الملل خصوصی رویکرد محتاطانه خود را تغییر داده و پذیرش بیشتری نسبت به الزامات قانونی و تصمیمات اداری خارجی نشان دهد (Lehmann, 2020: 1)، چراکه جهانی‌شدن و وابستگی متقابل جهانی، نیاز به تغییر رویکرد سنتی به حقوق بین‌الملل خصوصی را بیش از پیش آشکار کرده است. با وجود کارکردها و مزایای بالقوه حقوق بین‌الملل خصوصی، منتقدان بر ناکارآمدی آن در پاسخ به الزامات زیست بین‌المللی و نیازهای حکمرانی جهانی تأکید دارند. این حوزه در وضعیت کنونی جهانی‌شدن، نیازمند به‌روزرسانی و تطبیق با واقعیت‌های جهان پیوسته‌تر است و باید با تلفیق اصول کلی حقوق و فرآیندهای حقوقی بین‌المللی، ضمن حفظ نقش سنتی خود به عنوان راهنمای بازیگران فراملیتی، با چشم‌انداز جهانی در حال تغییر سازگار شود (Kotuby & Charles, 2012: 411). ناتوانی این رشته در مواجهه با مسائل مهم فرامرزی مانند مهاجرت یا تنظیم اقتصادی خصوصی و لزوم فاصله گرفتن از ایده دولت-ملت و پذیرش اشکال جدید اقتدار فراتر از دولت، ضرورت بازنگری مفهومی در مبانی و ویژگی‌های بدیع این حوزه حقوقی را در یک محیط جهانی‌شده، آشکار می‌سازد (Watt & Arroyo, 2014; Watt, 2016: 353). در واقع افزایش انتظارات از حقوق بین‌الملل خصوصی

1. our 'open societies

در برابر جهانی شدن، رشد ارتباطات و خلأهای حقوقی در روابط فرامرزی، اصرار بر حفظ الگوی ذهنی محدود کننده چارچوب‌های سنتی و دولت‌محور در برابر واقعیت‌های جدید جهانی، از جمله گسترش انواع ارتباطات فرهنگی، اجتماعی و اقتصادی، افزایش هم‌بستگی و تعاملات فراملی و هم‌زمان، ظهور تهدیدها و بحران‌های مشترک امنیتی و زیست‌محیطی است. در چنین فضایی، انواع بازیگران جدید با توانایی اعمال نفوذ و قدرت قابل توجه در صحنه جهانی حضور یافته‌اند که نمی‌توان آن‌ها را صرفاً در دسته‌بندی‌های کلاسیک حقوق بین‌الملل محصور کرد.

### ۲-۲-۲. مغفول ماندن حقوق عمومی با عنصر مرزی

یکی دیگر از پیامدهای مهم ناکارآمدی دسته‌بندی کلاسیک، نادیده گرفته شدن یا کم‌توجهی به آن بخش از قواعد حقوق عمومی است که دارای عنصر فرامرزی بوده و روابطی فراتر از مرزهای یک دولت را تنظیم می‌کنند. در چارچوب دسته‌بندی کلاسیک، فقدان جامعیت منجر به نادیده گرفته شدن حوزه‌هایی از حقوق عمومی شده است که به وضوح دارای ابعاد فرامرزی است. حقوق عمومی به‌طور سنتی شامل روابط اجتماعی مرتبط با فعالیت‌های مدیریتی دولت، سازمان‌دهی و اجرای قدرت دولت، حفاظت از نظم عمومی، نظامات ارگان‌های دولتی، استفاده از اموال دولتی و تأمین فعالیت‌های دولت است. در این نگاه، دولت به عنوان داور در منازعات عمل می‌کند؛ به‌ویژه زمانی که توافق‌های خصوصی کارایی ندارند (Kvandik, 2023: 132)؛ هم‌چنین روابط میان افراد و دولت مانند قوانین جزایی و مهاجرت و مسائل مربوط به حقوق بشر را تنظیم می‌نماید (Webley & Samuels, 2021). حال پرسش این است: اگر روابط خصوصی با عنصر مرزی، شاخه‌ای از حقوق بین‌الملل (خصوصی) را تشکیل می‌دهد، چرا روابط حقوق عمومی که با همین عنصر مرزی آمیخته شده‌اند، در این دسته‌بندی جایگاه مشخصی ندارند و عملاً مغفول مانده‌اند؟ این غفلت در حالی است که دولت‌ها تمایل طبیعی به ترویج و حتی تحمیل منافع ملی خود در خارج از قلمرو سرزمینی‌شان دارند (Lazareff, 1995: 137) و در عمل، بسیاری از کشورها برخی از قواعد حقوق عمومی خود را در خارج از مرزها تعمیم می‌دهند و در واقع کاربرد فراسرزمینی حقوق عمومی خارجی به طور فزاینده‌ای، به‌ویژه در حوزه‌هایی که به نوعی با حقوق بین‌الملل خصوصی و روابط خصوصی با عنصر فرامرزی تلاقی

پیدا می‌کنند، امکان‌پذیر است و حتی ضروری می‌نماید.

در این راستا، اصولی موازی با قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی مانند اصل صلاحیت سرزمینی در تعارض قوانین، برای توجیه یا محدود کردن این اعمال فرامرزی حقوق عمومی مطرح شده است. هرچند گفته می‌شود که قوانین جزایی یک ملت اصولاً نمی‌تواند فراتر از قلمرو خود گسترش یابد، مگر در مورد شهروندان خود (Haight, 1954: 639)، اما مفهوم «اصل صلاحیت سرزمینی»<sup>۱</sup> (Payer, 2023: 175) و تفاسیر موسع از آن، به طور فزاینده‌ای برای توجیه رسیدگی به جرائمی که آثارشان فراتر از مرزهاست یا در خارج از قلمرو توسط اتباع ارتکاب یافته، به کار گرفته می‌شود.<sup>۲</sup>

قانون‌گذاری فراسرزمینی حق تعیین سرنوشت را نقض می‌کند؛ زیرا مردم را تابع هنجارهای قانونی می‌کند که آزادانه آن را تأیید نکرده‌اند (Criddle, 2024: 607) و با وجود این که قوانین دولتی اصولاً دارای ماهیت سرزمینی برای نشان دادن قدرت حاکمیت دولت است و مرزهای دولت‌ها که در حقوق بین‌الملل عمومی تعریف شده است، نقش حیاتی در حفظ تمامیت ارضی و کنترل مؤثر بر سرزمین دارند (Johnston, 1990: 548)، اما ظرافت‌هایی در این موضوعات است که با دسته‌بندی کلاسیک و تکیه بر اصول خاصی از حوزه‌هایی چون حقوق بین‌الملل، قابل توجیه نیست. چنان‌که اصل سرزمینی و ایجاد صلاحیت کیفری به طور فزاینده‌ای برای پوشش موقعیت‌هایی که جرم در خارج از قلمرو یک کشور انجام شده است درک می‌شود که منجر به توسعه مفاهیم آمیخته با اصول فراسرزمینی می‌شود (Tatarinov, 2021: 8). در واقع نمی‌توان دولت‌ها را به طور مطلق از حق اعمال صلاحیت بر

## 1. Principle of Territorial Jurisdiction

۲. از نظر نویسندگان اعمال قوانین کیفری فراسوی مرزها باید مبتنی بر اصول حقوق بین‌الملل مانند صلاحیت سرزمینی (محل وقوع جرم) یا اصل جهان‌شمولی (تحقق بخشی از عناصر جرم در قلمرو کشور) باشد و دولت‌ها موظف‌اند برای این اقدام توجیه حقوقی معتبر ارائه کنند. وی اصل تأثیرات غیر تشکیل دهنده را رد می‌کند؛ مگر آن‌که اثرات بخشی از تعریف قانونی جرم باشند. هم‌چنین اعمال صلاحیت فرامرزی باید با رعایت اصل اعتدال و پرهیز از سوء استفاده انجام شود و اولوی ذاتی برای صلاحیت سرزمینی در برابر سایر صلاحیت‌ها (مانند تابعیت) وجود ندارد. مشارکت در جرائم خارجی از داخل قلمرو یک کشور قابل پیگرد است، اما مشارکت جزئی در خارج از مرزها مجوز اعمال قانون نیست. نویسندگان هشدار می‌دهند که گسترش صلاحیت فرامرزی بدون پای‌بندی به چارچوب‌های حقوق بین‌الملل، به تضاد صلاحیت‌ها و نقض حاکمیت دولت‌ها می‌انجامد.

خارج از مرزها در موضوعاتی که مربوط به نظم و منافع عمومی، امنیت ملی و نیز اخلاق حسنه آن جامعه است محروم کرد؛ بنابراین دسته‌بندی کلاسیک، با نادیده گرفتن این حوزه از «حقوق عمومی بین‌الملل» یا «حقوق عمومی با عنصر مرزی»، قادر به ارائه چارچوبی برای تحلیل و تنظیم این وضعیت‌های پیچیده نیست.

مشکل اصلی در دسته‌بندی فعلی حقوق بین‌الملل، معیارهای نادرست و سطح نامناسب آن است؛ دسته‌بندی فعلی حقوق بین‌الملل به «حقوق بین‌الملل خصوصی» و «حقوق بین‌الملل عمومی» بر اساس معیارهای نادرست و در سطح نامناسبی انجام شده است. برای طبقه‌بندی مؤثرتر باید ابتدا معیارهای بنیادی تر مانند ماهیت روابط (عمومی/خصوصی)، نوع عاملان حقوقی (دولت‌ها/سازمان‌های بین‌المللی یا اشخاص خصوصی) و گستره، کمیت و کیفیت تعیین شوند و سپس زیرمجموعه‌ها مشخص گردند. این دو شاخه به‌رغم پرداختن به روابط فرامرزی و برخی هم‌پوشانی‌ها، تفاوت‌های اساسی دارند که قرار دادن آن‌ها در یک طبقه‌بندی نمی‌تواند پاسخ‌گوی نیازهای نظام حقوقی امروز در حوزه‌های داخلی و فرامرزی باشد.

در دسته‌بندی نظم‌گرایانه، این حقوق عمومی بین‌المللی شده<sup>۱</sup> یا حقوق عمومی بین‌المللی<sup>۲</sup> که مربوط به روابط حقوق عمومی با عامل مرزی است، شناسایی شده و به عنوان بخشی از حقوق داخلی که به شدت با حاکمیت، هنجارها و نظم عمومی کشورها مرتبط است، مورد توجه قرار می‌گیرد.<sup>۳</sup> این حوزه از حقوق داخلی که اختیار تدوین قواعد آن نزد دولت‌ها قرار دارد، بر اساس ملاحظات خاص منافع و مصالح ملی شکل می‌گیرد. در واقع با این سه اصل: قاعده منشاء اقتدار دولتی داشته باشد؛ موضوع آن به وظایف یا صلاحیت‌های عمومی مربوط باشد مانند قوانین کیفری،

1. Internationalized Public Law

2. International Public Law

۳. این عنوان متفاوت از حقوق عمومی بین‌المللی مورد نظر (Von Bogdandy, Goldmann & Venzke, 2017: 115) که آن را به عنوان بخشی نوین از توانمندسازی و نظم‌بخشی منافع عمومی توسط نهادهای بین‌المللی می‌دانند که اقتدار عمومی بین‌المللی، ابزارهای حکمرانی نرم و غیر رسمی و فعالیت‌های نهادهای هیبریدی و ساختارهای شبکه‌ای را پوشش می‌دهد. در واقع در نظر به نظم‌گرایی؛ حقوق عمومی با عامل فرامرزی یا حقوق عمومی بین‌المللی شده، به عنوان حوزه‌ای مستقل و موازی با حقوق بین‌الملل خصوصی مطرح می‌شود که به مسائلی هم‌چون صلاحیت کیفری فراسرزمینی، مقررات مالیاتی با عامل خارجی و اعمال قوانین تنظیمی و نظارتی دولت‌ها در حوزه‌های فرامرزی می‌پردازد.

تعقیب جرم، مالیات و تنظیم بازار یا تحریم‌ها)؛ و مخاطب اصلی دولت یا نهاد عمومی باشد یا قاعده اثری عمده بر منافع عمومی داشته باشد، با مجموعه‌ای از قوانینی مواجه هستیم که در دسته‌بندی مستقل قرار می‌گیرند و از سایر دسته‌های حقوقی، به‌خصوص حقوق بین‌الملل خصوصی متمایز می‌شوند.

این اقدام دولت‌ها، اعمال فراسرزمینی قوانین داخلی است که در آن کشورها از قدرت حاکمیتی خود برای تنظیم رفتار اشخاص حقیقی و حقوقی در فراتر از مرزهای خود استفاده می‌کنند. این اعمال می‌تواند به شکل‌های مختلفی ظاهر شود. نمونه‌های بسیاری از تعمیم قوانین مربوط به حوزه حقوق عمومی به خارج از مرزها وجود دارد؛ چنان‌که قانون‌گذار ایرانی در ماده ۴۹۹ مکرر قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۹۹) توهین به ادیان الهی و مذاهب اسلامی مصرح در قانون اساسی را جرم‌انگاری کرده و این جرم را در زمره جرائم ضد امنیت داخلی و خارجی کشور قرار داده است (رحیمی، شایگان‌فرد و شیخ‌الاسلامی، ۱۴۰۲: ۲۳۳). این قانون از منظر حاکمیت کیفری، محدودیت سرزمینی نداشته و بر اساس اصول صلاحیت فراسرزمینی، امکان تعمیم به خارج از مرزها را نیز دارد؛ به ویژه در مواردی که منافع امنیت ملی یا حمایت از اتباع ایرانی مطرح باشد.

از سوی دیگر، اگرچه جامعه بین‌المللی تدریجاً استثناهایی را بر اصل مصونیت دولت پذیرفت که در کنوانسیون ۲۰۰۴ سازمان ملل مندرج است، اما برخی کشورها مانند کانادا با در نظرگیری منافع خود، استثناهای جدیدی ایجاد کردند. کانادا در سال ۲۰۱۲ با تصویب قانون «عدالت برای قربانیان تروریسم» و اصلاح قانون مصونیت دولت، صلاحیت دادگاه‌های خود را برای رسیدگی به دعاوی علیه ایران با ادعای حمایت از تروریسم گسترش داد (توحیدی و شاکری، ۱۴۰۳: ۱). این امر خارج از چارچوب کنوانسیون بین‌المللی و نمونه‌ای از اعمال فراسرزمینی قوانین داخلی محسوب می‌شود. در واقع ما با قوانینی مواجه هستیم که کشورها به خارج از مرزهای سرزمین خود تعمیم داده‌اند که نه کاملاً در حقوق بین‌الملل عمومی (چون خارج از کنوانسیون است) و نه در حقوق بین‌الملل خصوصی (چون مربوط به روابط دولت‌هاست) جای می‌گیرند.

نمونه‌ای دیگر از قوانین داخلی که با امکان عامل مرزی، حقوق عمومی

را فرامرزی می‌کند، مربوط به رمزارزهای غیر متمرکز است که از زمان معرفی در سال ۲۰۰۹ و با گسترش کاربردشان در سال‌های اخیر، به موضوعی مهم در حوزه تنظیم‌گری بسیاری از دولت‌ها بدل شده‌اند. این فناوری‌ها که بر پایه دفترکل توزیع شده و شبکه‌های نظیر به نظیر عمل می‌کنند و از نظارت متمرکز بانک‌های مرکزی مستقل‌اند، ویژگی‌هایی مانند ناشناس بودن، فقدان طبقه‌بندی یکسان جهانی، مشکلات ارزش‌گذاری و نوسانات شدید را به همراه دارند؛ ویژگی‌هایی که چالش‌های مهمی در عرصه سیاست‌گذاری، به‌ویژه در زمینه مسائل مالیاتی ایجاد کرده‌اند. پیامد این چالش‌ها، آشفتگی و پراکندگی مقررات و نیز پدید آمدن ریسک‌هایی مانند اعمال مالیات‌های نامتناسب برای کاربران است. (الهیاری فرد و پروین، ۱۴۰۳: ۱۳۹). این تنوع و ناهماهنگی در رویه‌های مالیاتی دولت‌ها نمونه‌ای آشکار از گستره اختیارات حاکمیتی در اعمال مالیات بر عواید اشخاص حقیقی و حقوقی با وابستگی تابعیت و یا اقامت است و نمونه‌ای از قواعد عمومی کشورهاست که قابلیت فرامرزی نیز می‌یابند و خود نیازمند یک مبحث مستقل در دسته بندی نظام‌های حقوقی هستند، موضوعی که در دسته‌بندی کلاسیک نادیده گرفته شده است.<sup>۱</sup>

### ۲-۲-۲. ناتوانی در مواجهه با پدیده‌های نوظهور و بازیگران جدید

علاوه بر ابهامات ساختاری و غفلت از حوزه‌هایی مانند حقوق عمومی با عنصر مرزی، دسته‌بندی کلاسیک حقوق بین‌الملل در مواجهه با پویایی‌های عصر جهانی‌شدن، ظهور بازیگران غیردولتی و شکل‌گیری پدیده‌ها و حوزه‌های نوین حقوقی نیز با چالش‌های جدی در ارائه یک چارچوب تحلیلی و تنظیمی کارآمد

۱. چنان‌که بیان شد نمونه‌های بسیاری از اعمال فراسرزمینی قوانین داخلی وجود دارد که می‌توان از بین آن‌ها به قانون مبارزه با فساد در خارج از کشور ایالات متحده (United States Foreign Corrupt Practices Act - FCPA) مصوب ۱۹۷۷ اشاره کرد که طی آن شرکت‌ها را از پرداخت رشوه به مقامات دولتی خارجی و چهره‌های سیاسی منع می‌کند و نقض آن منجر به جریمه‌های کیفری و مدنی، تعلیق، محرومیت از قراردادهای دولتی و مجازات زندان برای کارکنان و مدیران می‌شود. این قانون دامنه گسترده‌ای دارد و شامل طرف‌های ثالث و الزامات ثبت سوابق است. به طور مشابه، قانون رشوه‌خواری انگلستان مصوب ۲۰۱۰ (UK Bribery Act) نیز پرداخت رشوه به مقامات خارجی را ممنوع کرده و شرکت‌ها را ملزم به رعایت دستورالعمل‌های ضد رشوه‌خواری می‌کند (Kilcoyne et al., 2013: 355). به عنوان نمونه، ایالات متحده با اجرای قانون مبارزه با فساد در خارج از کشور (FCPA) مصوب ۱۹۷۷، شرکت فرانسوی آلستوم (Alstom) را در سال ۲۰۱۴ به دلیل پرداخت رشوه به مقامات خارجی در کشورهایمانند اندونزی و مصر، به پرداخت جریمه‌ای ۷۷۲ میلیون دلاری محکوم کرد (Stanford FCPA Clearinghouse, 2014).

روبرو است. این ناتوانی در پوشش جامع، به‌ویژه در قبال بازیگران عصر جهانی‌شدن آشکار است. در حالی که دسته‌بندی سنتی عمدتاً بر دولت‌ها به عنوان تابعان اصلی حقوق بین‌الملل و اشخاص خصوصی به عنوان تابعان حقوق داخلی (حتی با وصف فرامرزی) تمرکز دارد، واقعیت کنونی نشان می‌دهد که بازیگران غیردولتی، از شرکت‌های چندملیتی گرفته تا سازمان‌های بین‌المللی غیردولتی و حتی شبکه‌های فراملی، نقش فراینده و گاه تعیین‌کننده‌ای در روابط بین‌المللی و تنظیم مناسبات فرامرزی ایفا می‌کنند.

حقوق بین‌الملل به‌رغم مشارکت فعال برخی از این سازمان‌ها در شکل‌گیری و اجرای قواعد بین‌المللی، شخصیت حقوقی بین‌المللی در حد تابعان این حقوق را برای آن‌ها شناسایی نکرده است (قاسمی و تسخیری، ۱۳۹۶: ۲۱۵). دسته‌بندی کلاسیک، چارچوب مفهومی روشنی برای تبیین جایگاه و نقش حقوقی این بازیگران ارائه نمی‌دهد (Rijnhart, 2017: 155). از این منظر مفهوم بنیادین «عمومیت» در حقوق بین‌الملل عمومی تا حد زیادی توسط متخصصان این حوزه مورد بررسی قرار نگرفته است؛ در حالی که فرایندهای جهانی شدن، مرز بین بخش عمومی و خصوصی را محو کرده و نحوه تعریف، مذاکره و اقدام نهادهای خصوصی در مورد منافع و کارکردهای عمومی که به‌طور سنتی در حوزه انحصاری حاکمیت دولت‌ها تلقی می‌شدند را تحت تأثیر قرار داده است (Lo Giacco, 2023: 270).

یکی از تبعات فقدان جامعیت در دسته‌بندی کلاسیک، عدم دربرگیرندگی شاخه‌های جدید و میان‌رشته‌ای حقوق است که منجر به بروز ابهام در مرزبندی‌ها می‌شود. به عنوان مثال، حقوق هوایی حوزه‌ای پیچیده است که هم‌زمان شامل عناصر حقوق عمومی (مانند حاکمیت بر فضای سرزمینی و معاهدات بین دولتی ناظر بر هوانوردی)، حقوق خصوصی (مانند قراردادهای حمل و نقل هوایی و مسؤلیت مدنی)، حقوق بین‌الملل (مانند مقررات سازمان بین‌المللی هوانوردی کشوری) و قوانین داخلی می‌شود.

چالش مشابهی در حوزه حقوق کیفری نیز مشاهده می‌شود. با گسترش روابط بین‌المللی و ظهور جرائم فراملی، تمایز سنتی میان حقوق بین‌الملل عمومی و خصوصی در این حوزه نیز ناکارآمد به نظر می‌رسد (Florea, 2020: 55). این

تفکیک در ظاهر منطقی است، اما در عمل با چالش‌های جدی مواجه است. حقوق کیفری بین‌الملل<sup>۱</sup> که حاوی اصول کلی برای مسئولیت کیفری افراد در قبال جنایات تحت حقوق بین‌المللی مانند نسل‌کشی و جنایات علیه بشریت است و شامل دکترین‌های مسئولیتی مانند شرکت در جرم یا مسئولیت فرماندهی می‌شود که نقش اصلی را در تخصیص مسئولیت بین افراد درگیر در جنایات جمعی ایفا می‌کند (Danner & Martinez, 2005: 75)، از حقوق کیفری فراملی<sup>۲</sup> که مربوط به تعارض قوانین و صلاحیت‌ها در مورد جرائمی با عنصر بیگانه در سطح ملی می‌پردازد متمایز است.

تمایز بین این دو نظام بر چهار اساس قابل توجیه است: ماهیت مستقیم در برابر غیر مستقیم؛ اعمال صلاحیت جهانی مطلق در برابر اشکال محدودتر صلاحیت فرامرزی؛ حمایت از منافع و ارزش‌های بین‌المللی در برابر ارزش‌های فراملی محدودتر؛ و تفاوت در ساختار جوامع بین‌المللی که این هنجارهای کیفری را ترویج می‌دهند (Boister, 2003: 953). در این نظر، حقوق جزا که در نگاه سنتی ذیل حقوق عمومی و حقوق بین‌الملل کیفری که ذیل حقوق بین‌الملل عمومی (با تمرکز بر دولت‌ها) قرار می‌گیرد، از حقوق بین‌الملل خصوصی که به رابطه خصوصی بین افراد می‌پردازد جدا تلقی می‌شود. این امر بدان معناست که علی‌رغم وجود عنصر فرامرزی در بسیاری از جرائم، دسته‌بندی کلاسیک قادر به ارائه چارچوبی جامع برای مسائلی چون تعیین صلاحیت قضایی در جرائم فراملی مانند مجازات اتباع در خارج یا جرائم چندملیتی، تعارض قوانین ملی با معیارهای بین‌المللی، ناهمخوانی در تعریف جرائم مثلاً تمایز نسل‌کشی از پول‌شویی فراملی<sup>۳</sup>، مشکلات اجرای احکام مانند امتناع کشورها از همکاری و ابهام در مسئولیت نهادهای غیر دولتی (شرکت‌های چندملیتی یا گروه‌های شبه‌نظامی در ارتکاب جرائم فراملی) نیست. این چالش‌ها که

1. Transnational criminal law (TCL)

2. Transnational Criminal Law

۳. عدم وضوح در تمایز بین جنایات بین‌المللی شدید (مانند نسل‌کشی) و جرائم فرامرزی معمولی (مانند پولشویی) باعث سردرگمی در تعیین مرجع قضایی صالح و قانون حاکم می‌شود. این مشکل در جرائمی که هم‌زمان ابعاد بین‌المللی و داخلی دارند پیچیده‌تر می‌شود و منجر به تأخیر در رسیدگی قضایی، ایجاد فرصت فرار برای مجرمان و تعارض در اجرای عدالت می‌گردد. این وضعیت نیازمند استانداردهای شفاف بین‌المللی برای تفکیک این دو حوزه است.

به موازات اهمیت حقوق بین‌الملل خصوصی وجود دارند، در دسته‌بندی کلاسیک جایگاه روشنی ندارند.

حوزه اقتصادی مالی و سرمایه‌گذاری بین‌المللی نیز نمونه‌های دیگری از ناکارآمدی دسته‌بندی کلاسیک را به نمایش می‌گذارند. در این حوزه‌ها، تلاش می‌شود از طریق توافق‌های بین‌الدولی<sup>۱</sup> به وحدت رویه در تنظیم امور مالی و سرمایه‌گذاری فرامرزی دست یافت. مفهوم مالیه عمومی با معیار منافع عمومی، ضرورت تنظیم قانونی عمومی دولتی را در عرصه‌هایی چون بانکداری، بازار اوراق بهادار و بیمه دیکته می‌کند و حفظ نظم اقتصادی عمومی به عنوان معیار اصلی صلاحیت روابط مالی بین‌المللی مطرح است (Alexeevitch, 2015: 350). از این منظر، حقوق مالی بین‌المللی را می‌توان یکی از زیرشاخه‌های حقوق عمومی دانست که عمدتاً به تنظیم روابط مالی بین دولت‌ها و سایر بازیگران بین‌المللی از طریق معاهدات دوجانبه و چندجانبه می‌پردازد. این تلاش‌ها، هرچند مشابه کنوانسیون‌های حقوق بین‌الملل خصوصی (مانند کنوانسیون نیویورک ۱۹۵۸)<sup>۲</sup> هستند، اما در چارچوب منافع عمومی دولت‌ها صورت می‌گیرند.

رابطه میان دولت‌ها، نهادهای دولتی و نهادهای غیردولتی بیگانه در حوزه حقوق سرمایه‌گذاری<sup>۳</sup> نیز وضعیت مشابهی دارد. با ظهور نظام بین‌المللی حفاظت از سرمایه‌گذاران مبتنی بر داوری سرمایه‌گذار-دولت و معیارهای گسترده حفاظت از سرمایه‌گذاران، وضعیت حقوقی سرمایه‌گذاران ارتقاء یافته و آن‌ها می‌توانند خواستار

### 1. Intergovernmental

۲. کنوانسیون نیویورک ۱۹۵۸ در مورد تشخیص و اجرای حکم‌های داوری بین‌المللی (New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards) به عنوان مهم‌ترین اسناد حقوق بین‌الملل خصوصی است (معین و حسینی، ۱۴۰۰: ۱۳۳). این کنوانسیون با تقویت داوری بین‌المللی و تضمین اجرای فرامرزی آرای داوری، به حل اختلافات میان اشخاص حقیقی و حقوقی از کشورهای مختلف کمک می‌کند و موجب هماهنگ‌سازی قوانین ملی با استانداردهای بین‌المللی می‌شود. دامنه کنوانسیون محدود به آرای داوری تجاری بین‌المللی است و شامل داوری‌های داخلی یا اختلافات غیر تجاری نمی‌شود. ماده ۵ کنوانسیون به دولت‌ها اجازه می‌دهد در شرایط محدودی (مانند مغایرت با نظم عمومی یا نقض دیر فرآیند داوری) از اجرای رأی خودداری کنند، اما در عمل، این استثنائات به ندرت اعمال می‌شود تا کارایی کنوانسیون در تسهیل تجارت بین‌المللی حفظ شود (United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, 1958)

### 3. Investment Law

خسارت در برابر دولت‌های میزبان شوند (Harten, 2005: 600). هم‌چنین امکان نظارت بر رفتار دولت‌ها از طریق قضاوت‌های الزام‌آور بین‌المللی در چارچوب معاهدات منطقه‌ای و دوجانبه داوری بین‌المللی سرمایه‌گذاری فراهم شده است (Harten & Loughlin, 2006: 121). از این رو، حقوق بین‌الملل سرمایه‌گذاری، به دلیل کنترل قضایی آن بر اعمال اقتدار عمومی و دسترسی جهانی، ممکن است به عنوان شکلی از حقوق عمومی تلقی شود؛ چرا که اختلافات حاصل از آن، مسائلی عمومی هستند که از یک رابطه دوجانبه خصوصی فراتر می‌روند (Kulick, 2011: 917). با این حال، این نظام حقوقی به شدت به انعطاف حاکمیتی دولت در ایجاد و اجرا وابسته است. این موضوع گاهی در تعامل با منافع خصوصی سرمایه‌گذاران و اعمال حاکمیتی یک دولت در راستای منافع عمومی و تعهدات بین‌المللی آن در قبال حمایت از سرمایه‌گذاران خارجی، با تعارض مواجه می‌شود. در این زمینه، دولت‌ها نه تنها به عنوان امضاکنندگان معاهدات، بلکه به عنوان مجریان قوانین و مقررات داخلی با ماهیت عمومی (مانند قوانین سرمایه‌گذاری، مالیات، محیط‌زیست و امنیت ملی) در روابط فرامرزی با سرمایه‌گذاران عمل می‌کنند. به عبارتی، چنین موضوعی هم در حوزه اختیارات دولتی و حقوق عمومی دارای عامل فرامرزی قرار می‌گیرد و هم حقوق بین‌الملل (عمومی) بر آن حاکم است.

این پیچیدگی، حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی را به حوزه‌ای چندوجهی و منحصر به فرد تبدیل کرده که هم‌زمان با سه بُعد حقوقی سروکار دارد: حقوق خصوصی فرامرزی، حقوق عمومی فرامرزی و حقوق بین‌الملل (عمومی). تعیین این که کدام حوزه حقوقی در موضوعات مبتلابه، ارجحیت و اولویت دارد، محل تأمل و چالش است؛ چرا که تعیین برتری هر یک، مسیر خاص خود را در تحلیل و اجرا طی می‌کند. این تضاد، به ویژه در تلقی داوری معاهدات سرمایه‌گذاری به عنوان بخشی از حقوق عمومی در برابر مفهوم سنتی حقوق بین‌الملل (به عنوان حقوقی میان نهادهای نمایندگی عمومی یعنی دولت‌ها) آشکار می‌شود. مفهوم سنتی حقوق بین‌الملل، ظرفیت پیشبرد طیف گسترده‌ای از اهداف سیاست عمومی از جمله اهداف اجتماعی، زیست‌محیطی و فرهنگی بین‌المللی را به شکلی یکپارچه دارد؛ اما رویکرد رادیکال حقوق عمومی بین‌المللی شده به داوری سرمایه‌گذاری، ممکن است پیامدهایی

به‌ویژه در شناسایی حقوق سرمایه‌گذاران تحت حقوق بین‌الملل، برای مفهوم سنتی حقوق بین‌الملل داشته باشد که نیازمند تأمل بیشتر است (Foster, 2015: 461). از این منظر، حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی باید در چارچوب سنتی حقوق بین‌الملل عمومی باقی بماند؛ جایی که فقط دولت‌ها شخصیت حقوقی بین‌المللی کامل دارند و اشخاص خصوصی باید از طریق سازکار حمایت دیپلماتیک دولت متبوع خود اقدام کنند. این دیدگاه، اعطای حق دادخواهی مستقیم به سرمایه‌گذاران علیه دولت‌ها در داوری‌های بین‌المللی را موجب محدودیت توانایی دولت‌ها در تنظیم امور داخلی و پیگیری سیاست‌های عمومی گسترده‌تر مانند حفاظت محیط‌زیست، حقوق کارگران یا سلامت عمومی می‌داند؛ موضعی که با روند فعلی حقوق سرمایه‌گذاری بین‌المللی در تضاد است. از سوی دیگر، بازگشت به الگوی سنتی حقوق بین‌الملل برای حقوق سرمایه‌گذاری تبعات قابل توجهی دارد، از جمله ناکارآمدی حمایت دیپلماتیک، سیاسی شدن اختلافات اقتصادی، عدم قطعیت حقوقی برای سرمایه‌گذاران و کاهش جریان سرمایه‌گذاری به کشورهای در حال توسعه. چالش اصلی در این حوزه، یافتن تعادل مناسب بین حمایت مؤثر از حقوق سرمایه‌گذاران و حفظ توانایی دولت‌ها برای تنظیم‌گری در راستای منافع عمومی است - تعادلی که نظام کنونی، علی‌رغم نقایص خود، سعی در دستیابی به آن دارد.

ابهامات و چالش‌های پیش‌گفته در مرزبندی حوزه‌های حقوقی نوین مانند حقوق هوایی، حقوق جزا و حقوق بین‌الملل کیفری و حقوق مالی و سرمایه‌گذاری بین‌المللی که همگی دارای وجوه مشترک و چندگانه هستند، بر چالش‌های بنیادین دسته‌بندی کلاسیک حقوق بین‌الملل افزوده و ناکارآمدی آن را در تعیین جایگاهی روشن برای این موضوعات، به‌ویژه در مواجهه با پدیده‌های نوظهوری مانند جرائم سایبری و مسائل زیست‌محیطی فراملی، آشکارتر می‌سازد. این دسته‌بندی سنتی، اگرچه در گذشته کارایی نسبی داشته است، اما در مواجهه با پدیده فراگیر جهانی شدن<sup>۱</sup> و گسترش ارتباطات در حوزه‌های مختلف و همچنین الزامات جدید زیست در دنیای متحول کنونی، نیازمند تغییر در نگرش و شکل‌دهی به یک دسته‌بندی جدید است. جهانی‌شدن با افزایش قدرت و نفوذ بازیگران غیردولتی، چالش‌های بنیادینی

را متوجه ساختار دولت محور حقوق بین الملل کرده است. شرکت های چندملیتی، کمیته های بین المللی ورزشی، نهادهای مالی جهانی، سازمان های مردم نهاد فراملی و حتی سکوی های دیجیتال جهانی، اکنون نه تنها به عنوان مخاطبان قواعد حقوق بین الملل، بلکه به مثابه تنظیم گرانی مستقل عمل می کنند که گاه قدرت آن ها از برخی دولت ها نیز فراتر می رود. این بازیگران غیردولتی با ایجاد نظام های خودتنظیمی، استانداردهای فنی جهانی، قواعد رفتاری داوطلبانه و سازوکارهای حل اختلاف خصوصی، به نوعی قانون گذاری خصوصی فراملی<sup>۱</sup> دست زده اند که نه در چارچوب سنتی حقوق بین الملل می گنجد و نه تحت حاکمیت انحصاری یک دولت مشخص قرار می گیرد.

در واقع، این بازیگران جدید غیردولتی، به موازات نظام بین الملل (مبتنی بر دولت ها)، معیارهای خود را بر روابط با سایر بازیگران تحمیل کرده و مجموعه ای از قواعد خاص را در موضوعات ویژه در قالب حقوق جهانی تدوین و توسعه می بخشند. این امر به شکل گیری نوعی حکمرانی خصوصی جهانی<sup>۲</sup> انجامیده است که به موازات و گاه مستقل از حاکمیت دولت ها عمل کرده و حتی پرسش های اساسی درباره مشروعیت، پاسخ گویی و عدالت را در جایگاهی هم تراز با بازیگری دولت ها مطرح می سازد. حقوق بین الملل سنتی که بر پایه توافق دولت ها بنا شده، در برابر این نهادهای تنظیم گر خصوصی (مانند اتاق بازرگانی بین المللی یا سازمان های استانداردسازی جهانی) که عملاً قواعد و هنجارهای فراملی وضع می کنند، با بحران کارآمدی مواجه شده است.

البته نظام حقوق بین الملل برای انطباق با این واقعیت های جدید، تلاش هایی از جمله تدوین اصول راهنمای سازمان ملل در مورد تجارت و حقوق بشر (۲۰۱۱) و تلاش برای ایجاد معاهده الزام آور برای شرکت های فراملی و تقویت مقررات داشته است، اما این اقدامات نتوانسته است به سرعت تحولات و چالش های ناشی از قدرت گیری بازیگران غیر دولتی پاسخ مناسبی ارائه دهند و این وضعیت منجر به بروز تردیدهایی نسبت به نقش انحصاری دولت ها و به تبع آن، سازمان های بین المللی در

1. Transnational Private Legislation

2. Global Private Governance

حقوق بین‌الملل شده است. در این راستا، برخی از صاحب‌نظران معتقدند که بازیگران غیر دولتی باید حقوق و تعهداتی در تولید قوانین بین‌المللی در کنار دولت‌ها داشته باشند؛ به ویژه زمانی که دولت‌ها نمی‌توانند به درستی نقش‌های حمایتی را ایفا کنند (Rijnhart, 2017: 155). با این نگاه، بازیگران غیردولتی می‌توانند با رعایت شروطی مانند اهمیت قابل توجه، شناسایی جزئی بین‌المللی و توجیه مشروعیت حقوقی، از طریق اقدامات یک‌جانبه، به ایجاد حقوق و تعهدات بین‌المللی کمک کرده و دامنه حقوق بین‌الملل را برای انعکاس صدای خود گسترش دهند (Sergeev, 2008: 65).

در مقابل، منتقدانی با ایده جایگاه برابر برای بازیگران غیر دولتی و دولت‌ها در حقوق بین‌الملل مخالفند و معتقدند که دولت‌ها نباید تنها دروازه‌بان ورود به دسته اشخاص حقوقی بین‌المللی باشند؛ زیرا حاکمیت ارضی، معیار اصلی این جایگاه است. از این رو، بازیگران غیر دولتی نباید در حقوق بین‌الملل دارای موقعیتی برابر با دولت‌ها باشند (Thirlway, 2017: 141). در این نگاه، موقعیت منحصر به فرد دولت‌ها بر مبنای حاکمیت ارضی استوار است و نقش بازیگران غیر دولتی هرچند فزاینده، جایگزین جایگاه دولت‌ها نمی‌شود. همچنین استدلال می‌شود که ادعای مشارکت کامل بازیگران غیر دولتی در فرایند قانون‌گذاری بین‌المللی، ناشی از بزرگ‌نمایی نقش آن‌ها توسط محققان است و به جای قانون‌گذار، باید آن‌ها را مصرف‌کنندگان حقوق بین‌الملل در نظر گرفت (D'Aspremont, 2016: 171)؛ از این رو به نظر می‌رسد تجویز و اعطای شخصیت حقوقی بین‌المللی به تمام این سازمان‌ها با توجه به ساختار دولت-محور حقوق بین‌الملل موجود ممکن نیست و به دلیل برخی نقاط ضعف در عملکرد آن‌ها نیز مفید نمی‌باشد (قاسمی و تسخیری، ۱۳۹۶: ۲۱۵).

برخی از صاحب‌نظران تغییرات ناشی از جهانی شدن را مستلزم متناسب سازی حقوق بین‌الملل با اقتضائات زیست جهانی می‌دانند و راه‌کارهایی مانند شکل‌گیری نوعی حقوق خصوصی مدرن به نام حقوق بازرگانی<sup>۱</sup> را پیشنهاد کرده‌اند که با نظام‌های حقوقی داخلی رقابت کرده و به شکل غیر رسمی توسط بازیگران حرفه‌ای شکل گرفته است (Dalhuisen, 2006: 129). هم‌چنین الگوی داوری برای حل اختلافات میان حقوق شخصی و مسائل نظم عمومی، به عنوان مسیری موازی با نظام حقوقی

---

1. Lex Mercatoria

دولت‌ها برای کاهش انحصار تنظیم‌گری آن‌ها مطرح شده است (Maupin, 2013: 367). این سازوکار با ایجاد مسیری موازی با نظام حقوقی دولت‌ها، به کاهش انحصار تنظیم‌گری دولت‌ها کمک می‌کند و راهی عملی برای حل تعارضات در تحقق نظم جدید جهانی است. در همین راستا، همکاری‌های فرامرزی میان مقامات دولتی، سازمان‌ها و شرکت‌ها به شکل‌گیری حقوق زیست‌محیطی جهانی<sup>۱</sup> انجامیده که هم جنبه داخلی و هم بین‌المللی دارد (Percival, 2009: 451). همچنین، تنظیم‌گری خصوصی فرامرزی<sup>۲</sup> که توسط بازیگران غیر دولتی ایجاد و اجرا می‌شود و متشکل از حقوق بازرگانی و رژیم‌های بین‌المللی متفاوت است، به دلیل جهانی شدن و رشد فناوری در حال گسترش است (Cafaggi, 2016: 212).

در واقع، آنچه درباره حقوق بازرگانی، حقوق زیست‌محیطی جهانی، یا تنظیم خصوصی فرامرزی گفته می‌شود، همگی عناوینی هستند که در نظریه نظم‌گرایی، ذیل مفهوم حقوق جهانی<sup>۳</sup> تعریف می‌شوند. نظریه نظم‌گرایی از سویی بر حفظ نقش دولت‌ها و نهادهای بین‌المللی دولت‌خواسته<sup>۴</sup> به معنای تأسیس یا ایجاد شده توسط دولت‌ها و برآمده از اراده و خواست آن‌ها؛ و ثبات در ساختار حقوق بین‌الملل تأکید دارد و از سوی دیگر، نظام فراملی را منحصر به نظام بین‌الملل نمی‌داند. از این رو، آن نظامی که بازیگران غیر دولتی را هم‌تراز دولت‌ها و گاه تعیین‌کننده‌تر از آن‌ها در معیارسازی<sup>۵</sup> و تحمیل اراده خود در تنظیم قراردادهای می‌بیند، به عنوان حقوق جهانی در یک نظام جدید<sup>۶</sup> شناسایی می‌شود. این نظام جدید و متمایز، هرچند در برخی موضوعات با نظام حقوق بین‌الملل هم‌پوشانی<sup>۷</sup> پیدا می‌کند، اما اصل بر استقلال آن است.

- 
1. Global Environmental Law
  2. Transnational Private Regulation - TPR
  3. Global Law
  4. State-established
  5. Standardization
  6. A New System
  7. Overlap

## ۲-۳. لزوم گذار از چارچوب‌های سنتی به سوی یک نظام جامع حقوقی مبتنی

### بر نظریه نظم‌گرایی

همان‌طور که در تحلیل‌های پیشین نشان داده شد، دسته‌بندی کلاسیک حقوق بین‌الملل به دو شاخه عمومی و خصوصی، با وجود سابقه تاریخی و تلاش‌های نظری مختلف برای تبیین نسبت میان این دو، با چالش‌های بنیادین نظری و پیامدهای عملی قابل توجهی در نظام حقوقی معاصر مواجه است. چارچوب‌های سنتی از جامعیت و انعطاف‌پذیری لازم برای درک، تحلیل و تنظیم مناسبات حقوقی در دنیای متحول کنونی برخوردار نیست؛ بنابراین گذار از چارچوب‌های سنتی و حرکت به سوی چارچوب نظری جدید که بتواند به شکلی جامع و منسجم، پیچیدگی‌های نظام حقوقی معاصر را تبیین کند، ضرورتی انکارناپذیر است. نظریه نظم‌گرایی، با تأکید بر تحلیل عمیق عوامل زمینه‌ساز و ساختاری، اصول توازن و تمایز و فهم پویایی‌های ناشی از تعامل بازیگران مختلف در سطوح گوناگون، ظرفیت ارائه چنین چارچوب جامعی را داراست.

بر اساس نظریه نظم‌گرایی، نظام جامع حقوقی<sup>۱</sup> حاصل از تعاملات اجتماعی و حقوقی، به دو سطح اصلی تقسیم می‌شود:<sup>۲</sup> سطح انحصاری<sup>۳</sup> و سطح فراگیر<sup>۴</sup>. این

#### 1. Comprehensive Law System

۲. عنوان نظام جامع حقوقی (Comprehensive Law Systems) برای توصیف چارچوبی انتخاب شده است که به جای محدود شدن به یک نظام حقوقی منفرد، تمامی نظام‌های حقوقی را در بر می‌گیرد و تمایزات اساسی میان آن‌ها را حفظ می‌کند. برخلاف دیدگاه‌های سنتی که نظام حقوقی را تحت یک نظام کلی‌تر (legal system) بررسی می‌کنند، در این نظریه هر یک از این حوزه‌ها به عنوان نظام‌های حقوقی مستقل (Law Systems) در نظر گرفته شده‌اند. این تفکیک نه تنها امکان تحلیل دقیق‌تر جایگاه و کارکرد هر نظام را فراهم می‌کند، بلکه چارچوبی را برای بررسی روابط، تعاملات و سلسله مراتب میان آن‌ها ارائه می‌دهد.

۳. سطح انحصاری (Exclusive level) عرصه اختیارات تام دولت‌ملت‌هاست که از انحصار در تصمیم، تدوین و اجرای مجموعه‌ای از قواعد و قوانین، نهادها، ارزش‌ها، هنجارها و رویه‌ها برخوردارند. حقوق آن را حقوق انحصاری، حاکمیتی، داخلی یا ملی می‌نامیم. این مفهوم‌پردازی برای نشان دادن تمایز از نظام‌های حقوقی فراملی و تأکید بر اهمیت حاکمیت دولت‌ها در دنیای جهانی شده است (سلجوقی، ۱۳۸۱: ۲۹۳).

۴. سطح فراگیر (Universal level) مفهوم‌پردازی نظریه نظم‌گرایی به منظور بازشناسی تکرر نظام‌های حقوقی و سیاسی است و از این واقعیت نشأت می‌گیرد که نظام بین‌الملل دیگر تنها چارچوب تنظیم‌کننده روابط فراملی نیست. با پدیدار شدن نظام‌های موازی همچون نظام‌های حقوقی فراملی خصوصی، سطح فراگیر چارچوبی مفهومی برای درک، تحلیل و نظریه‌پردازی درباره هم‌زیستی و تعامل این نظام‌های متعدد و هم‌زمان ارائه می‌دهد که فراتر از الگوی سنتی روابط میان دولت‌ها عمل

تفکیک سطوح، مبنای درک چگونگی توزیع اقتدار تنظیم‌گری و تعامل میان نظام‌های حقوقی مختلف را فراهم می‌آورد.

سطح انحصاری به آن عرصه از تنظیم‌گری اطلاق می‌شود که اصولاً در انحصار دولت-ملت‌ها قرار دارد و بر مرزهای سرزمینی آن‌ها و روابط حقوقی مرتبط با این قلمرو متمرکز است. تنظیم‌گری در این سطح، توسط اشخاص حقیقی و حقوقی در حیطه و چارچوبی که توسط حاکمیت هر دولت تعیین شده، صورت می‌گیرد. در مقابل، سطح فراگیر به نظام بازیگران و تعاملات حقوقی در فرامرزها و در فضایی فراتر از کنترل انحصاری یک دولت خاص اشاره دارد.

در سطح انحصاری، نظریه نظم‌گرایی دو نظام اصلی را شناسایی می‌کند: نظام حاکمیتی<sup>۱</sup> که همان نظام دولت-ملت است که تنظیم‌گری در آن مبتنی بر اراده دولت و قواعد الزام‌آور است و نظام غیر حاکمیتی<sup>۲</sup> که مربوط به تنظیم روابط میان اشخاص حقیقی و حقوقی خصوصی است که تنظیم‌گری بیشتر ماهیت توافقی و عرفی دارد، اما مشروعیت و اعتبار آن در چارچوب نظم دولتی تأمین می‌شود. حقوق مرتبط با این دو نظام، خود به دو دسته اصلی تقسیم می‌شود: حقوق درون‌مرزی (شامل حقوق عمومی و خصوصی داخلی) و حقوق برون‌مرزی (شامل حقوق خصوصی بین‌المللی و حقوق عمومی بین‌المللی شده).

در این دسته‌بندی نظم‌گرایانه، حقوق خصوصی بین‌المللی در سطح انحصاری و مربوط به روابط اشخاص خصوصی با بروز عامل مرزی است. هم‌عرض و در کنار آن، حقوق عمومی بین‌المللی شده<sup>۳</sup> یا آن‌چه می‌توان آن را حقوق عمومی بین‌المللی در مفهوم خاص این نظریه نامید (متمایز از حقوق بین‌الملل عمومی سنتی)، قرار دارد که به روابط حقوق عمومی با عامل مرزی می‌پردازد. هر یک از این حوزه‌ها ذیل حقوق داخلی هر کشور و در چارچوب حاکمیت آن تعریف و اجرا می‌شوند. این شاخه‌ها از حقوق داخلی، به شدت به هنجارها و نظم عمومی کشورها مرتبط بوده و اختیار تعیین و تدوین قواعد آن‌ها اصولاً در دست دولت‌هاست که با در نظر گرفتن

می‌کنند.

1. Sovereign System
2. Non-sovereign System
3. Internationalized Public Law

منافع، مصالح و مقتضیات خاص خود، آن‌ها را تنظیم می‌کنند.

سطح فراگیر مربوط به نظاماتی است که خارج از چارچوب‌های انحصاری دولت‌ها عمل می‌کنند و خود به دو نظام اصلی تفکیک می‌شود: نظام بین‌المللی دولت‌ها و نهادهای بین‌المللی (دولتی) و نظام جدید جهانی که عرصه کنش‌گری بازیگران غیر دولتی با یا بدون همکاری دولت‌ها است. هر یک از این نظام‌ها، عاملان و حقوق خاص خود را دارند. در سطح فراگیر، حقوق بین‌الملل (ستتی یا عمومی) قرار دارد که بر اساس سازکارها، اصول و چارچوب خاص خود شکل گرفته و ماهیتاً در نحوه تنظیم، هدف و امور دیگر، با آنچه توسط دولت‌ها در سطح انحصاری و به‌طور مستقل ایجاد شده است، تمایز و تفاوت‌های اساسی دارد؛<sup>۱</sup> چنان‌که حقوق بین‌الملل عمومی فعالیت بین دولت-ملت‌ها را تنظیم می‌کند؛ در حالی که حقوق بین‌الملل خصوصی به تنظیم فعالیت‌های زیرگروه‌ها یا افراد کوچک‌تر می‌پردازد (Maier, 1982: 280). هم‌چنین روابط حقوق بین‌الملل خصوصی توسط قوانین ملی تنظیم می‌شود؛ در حالی که روابط حقوق بین‌الملل عمومی توسط معاهدات بین‌المللی شکل می‌گیرد (Shinkaretskaya, 2021: 55).

در واقع، این نظام حقوقی که روابط میان کشورها و سایر نهادهای بین‌المللی را با هدف حفظ صلح و ترویج همکاری تنظیم می‌کند (Qaribilla & Umam, 2024: 1302)، بر مسؤولیت اخلاقی و اراده دولت‌های مستقل استوار است (Azna, gulova, G., & Pashentsev, 2023: 206). بنابراین از منظر سطح تحلیل و ایجاد، این دو با هم متفاوت هستند و نابرابری میان آن‌ها و هم‌چنین افزایش انتظارات از پوشش موضوعات مختلف حقوقی نیز به همین تفاوت بنیادین بازمی‌گردد.

در کنار نظام بین‌الملل و حقوق بین‌الملل، نظام جهانی نیز دارای حقوق جهانی است که رهاورد دنیای جهانی شده و محصول کنشگری بازیگران غیر دولتی (با یا بدون همکاری دولت‌ها) بوده و در چارچوبی تشخیص‌یافته و متمایز از حقوق بین‌الملل ستتی، ایجاد و در حال گسترش است. هر یک از این نظام‌های حقوقی با

۱. طبق این نظر، دسته‌بندی و عناوین حقوق بین‌الملل عمومی (public international law) و حقوق بین‌الملل خصوصی (Private International Law) که در جامعه علمی رایج شده است به عنوان یک غلط مصطلح (common mistake) یا اشتباه رایج (common misnomer) مطرح می‌شود. از این رو نظریه نظم‌گرایی بر اصطلاح حقوق بین‌الملل بدون پسوند عمومی تاکید دارد.

ویژگی‌ها و تمایزات خاص خود در حال تدوین و توسعه نظام داخلی خود هستند و سایر رشته‌های حقوقی می‌توانند به عنوان زیرنظام‌هایی ذیل این نظام‌ها تعریف و جانمایی شوند.

از دیدگاه نظم‌گرایی، تفکیک و تمایز دقیق بین این حوزه‌های مختلف حقوقی (درون سطوح و بین سطوح)، امکان تمرکز بر ویژگی‌های خاص هر حوزه و ارائه تحلیل‌ها و راه‌حل‌های متناسب را فراهم می‌آورد؛ بنابراین به جای چارچوب‌های سنتی حقوق (داخلی/بین‌المللی، عمومی/خصوصی)، اکنون با یک شبکه پیچیده و چندلایه از تعاملات حقوقی مواجه هستیم که نیازمند رویکردهای نوین برای تنظیم‌گری، حل تعارضات و تضمین عدالت در سطح جهانی است. نمودار ۱، این نظام جامع حقوقی و طبقات مختلف آن را به صورت شماتیک نمایش می‌دهد.



## برآمد

۱- دسته‌بندی کلاسیک حقوق بین‌الملل به دو شاخه سنتی عمومی و خصوصی، به‌رغم تلاش‌های نظری متعدد برای توجیه و کارآمد سازی آن از طریق رویکردهایی چون یکپارچگی، تمایز کامل، یا تعامل و مکمل بودن، در نهایت به دلیل عدم توجه کافی به عوامل زمینه‌ساز و ساختاری، نادیده گرفتن پویایی عاملان؛ به‌ویژه بازیگران غیردولتی و غفلت از اصول بنیادین توازن و تمایز در یک چارچوب جامع، از پاسخ‌گویی به پیچیدگی‌های نظام حقوقی در عصر جهانی‌شدن بازمانده است. این ناکارآمدی، نه تنها به ابهام در مرزبندی‌ها و کاهش کارایی تحلیلی منجر شده، بلکه فرصت‌های شکوفایی حوزه‌هایی چون حقوق عمومی با عنصر مرزی و تنظیم‌گری مؤثر روابط با بازیگران جدید جهانی را نیز محدود ساخته است.

۲- این پژوهش با اتکا به نظریه نظم‌گرایی و کاربست نوآورانه مفاهیم و اصول آن، نظام جامع حقوقی را به عنوان یک چارچوب تحلیلی و توصیفی نوین ارائه داد. نوآوری اصلی این نظام، در تفکیک چند سطحی نظام‌های حقوقی به دو سطح انحصاری (با تمرکز بر تنظیم‌گری حاکمیتی و غیر حاکمیتی در قلمرو دولت-ملت و با لحاظ کردن عنصر فرامرزی در حقوق داخلی) و سطح فراگیر (شامل نظام بین‌المللی دولت‌ها و نظام جهانی بازیگران غیر دولتی) است. این رویکرد با به رسمیت شناختن نقش انحصاری حاکمیت در تنظیم‌گری موضوعات حوزه صلاحیتی خود (اعم از امور خصوصی و عمومی با یا بدون عامل مرزی) و در عین حال، تبیین جایگاه و سازکار نظام‌های فراملی بازیگران دولتی و غیر دولتی، به درکی عمیق‌تر و واقعی‌تر از منظومه پیچیده حقوقی معاصر دست می‌یابد. نظام جامع حقوقی پیشنهادی، با تفکیک نظام حاکمیتی و غیرحاکمیتی در سطح انحصاری و تمایز میان نظام بین‌المللی (مبتنی بر حقوق بین‌الملل سنتی) و نظام جهانی بازیگران غیر دولتی (مبتنی بر حقوق جهانی خودتنظیم‌گر) در سطح فراگیر، چارچوبی سلسله‌مراتبی و تعادل‌بخش ارائه می‌دهد. بدین ترتیب، این دسته‌بندی نظم‌گرایانه، از دوگانگی ناکارآمد کلاسیک فراتر رفته و پیچیدگی‌های عصر جهانی‌شدن و نقش فزاینده بازیگران غیر دولتی را به نحو مؤثری مد نظر قرار می‌دهد. این رویکرد، با امکان بازتعریف نظام‌های حقوقی و تعاملات میان آن‌ها، ابزاری کارآمد برای تبیین و تحلیل نظام جامع حقوقی و درک عمیق‌تر

پیچیدگی‌های حقوقی معاصر فراهم می‌سازد و امکان شناخت دقیق‌تر جایگاه هر نظام حقوقی، کارکردهای آن و واکاوی موضوعات حقوقی در ذیل نظام‌های متناسب را مهیا می‌کند. از منظر عملی، این نظام جامع می‌تواند به حل تعارضات ناشی از جهانی شدن و درک بهتر پویایی‌های حقوقی معاصر کمک شایانی نماید. به عنوان مثال، با تفکیک دقیق‌تر حوزه‌ها و سطوح، می‌توان به درک روشن‌تری از مسائل مربوط به تعارض قوانین و تعارض صلاحیت‌ها در هر سطح دست یافت و راهکارهای متناسب‌تری ارائه داد. همچنین، این چارچوب می‌تواند بستر مناسبی برای کاربست مؤثرتر حقوق تطبیقی فراهم آورد؛ زیرا مقایسه نظام‌ها و قواعد حقوقی زمانی معنادارتر خواهد بود که در یک چارچوب جامع و با در نظر گرفتن جایگاه و کارکرد هر نظام صورت گیرد. از منظر نظری نیز، این رویکرد، ابزاری تبیینی تحلیلی برای فهم بهتر تحولات هنجاری و ساختاری در نظام حقوقی جهانی ارائه می‌دهد.

۳- این پژوهش به‌رغم تلاش برای ارائه یک چارچوب جامع، دارای محدودیت‌های خاص خود است. تحلیل ارائه شده عمدتاً بر مبنای رویکردی کیفی و نظری استوار بوده و آزمون تجربی و کاربردی این نظام جامع حقوقی در تمامی حوزه‌های تخصصی حقوق، نیازمند پژوهش‌های آتی و گسترده‌تر است. پیشنهاد می‌شود محققان در رشته‌های مختلف حقوقی، با استفاده از این چارچوب، به تحلیل دقیق‌تر جایگاه و کارکرد رشته تخصصی خود در منظومه نظام جامع حقوقی پرداخته و اعتبار و کارایی این مدل را در عمل مورد سنجش قرار دهند. همچنین، بررسی چگونگی تعامل و هم‌زیستی میان حقوق بین‌الملل و حقوق جهانی در سطح فراگیر و سازوکارهای حل تعارضات احتمالی میان آن‌ها، می‌تواند موضوع مهمی برای تحقیقات آینده باشد.

## فهرست منابع

## الف. فارسی

- \* اقبالی، میثم (۱۳۹۵)، «حقوق بین‌المللی عمومی»، تحقیقات جدید در علوم انسانی، دوره ۳، شماره ۱۰.
- \* الهیاری فرد، علی و پروین، خیرالله (۱۴۰۳)، «تنظیم‌گری مالیات بر ارزش افزوده و سوداگری رمزارزها در اتحادیه اروپا». مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۸، شماره ۱۲۶.
- \* الماسی، نجادعلی و شمس، احسان (۱۳۹۶)، «قانون ماهوی حاکم بر ورشکستگی»، پژوهش حقوق خصوصی، دوره ۵، شماره ۱۹.
- \* توحیدی، احمدرضا و شاکری، سید مجتبی (۱۴۰۳)، «استثناپذیری قاعده مصونیت دولتها در حقوق بین‌الملل (بررسی موردی شکایت ایران علیه کانادا بر مبنای نقض مصونیت دولت ایران در آراء دادگاه‌های کانادا)»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۸، شماره ۱۲۵.
- \* توسلی نایینی، منوچهر و احسان‌گر، نورا (۱۴۰۰)، «بررسی تطبیقی کنوانسیون ۱۹۵۵ لاهه در رابطه با حل تعارض بین قوانین تابعیت و اقامتگاه و قانون مدنی ایران»، پژوهش‌نامه حقوق خصوصی (کلک حقوق)، دوره ۱۰، شماره ۲ (پیاپی ۲۰).
- \* رحیمی، محسن و شایگان‌فرد، مجید و شیخ‌الاسلامی، عباس (۱۴۰۲)، «رویکرد حقوق کیفری ایران به آزادی عقیده و مذهب»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۷، شماره ۱۲۳.
- \* سلجوقی، محمود (۱۳۸۱)، حقوق بین‌الملل خصوصی، جلد نخست، چاپ سوم، تهران: میزان.
- \* قاسمی، غلامعلی و تسخیری، محمدصالح (۱۳۹۶)، «شخصیت حقوقی بین‌المللی سازمان‌های غیردولتی»، پژوهش حقوق عمومی، دوره ۱۹، شماره ۵۵.
- \* معین، فاطمه و حسینی، مینا (۱۴۰۰)، «مطالعه تطبیقی سیستم‌های حقوقی در مورد شناسایی و اجرای آرای داوری بین‌المللی»، حقوق و فقه، شماره ۱۴.
- \* هادی، مهدی و سلیمان‌زاده، سمیرا و تاور، اسماعیل و فولادگر، فریبا (۱۴۰۱)،

اساسنامه، کنوانسیون‌ها، پروتکل‌ها و اصول سازمان کنفرانس حقوق بین‌الملل خصوصی لاهه، چاپ نخست، تهران: پژوهشگاه قوه قضاییه.  
ب. انگلیسی

- \* Alexeevitch, S. (2015), **“History, current state and prospects of development of international financial law”**, Revista De Derecho (valdivia), No. 28(1).
- \* Allott, P. (1999), **“The Concept of International Law”**, European Journal of International Law, No. 10(1).
- \* Aznagulova, G. & Pashentsev, D. (2023), **“ONTOLOGICAL GROUNDS OF INTERNATIONAL LAW”**, Wisdom, No. 25(1).
- \* Baikovs, A. & Bulgakova, I. (2019), **“RELATIONSHIP AND INTERACTION OF INTERNATIONAL PUBLIC, INTERNATIONAL PRIVATE LAW AND NATIONAL LAW”**, Administrative and Criminal Justice, No. 3(88).
- \* Berlingher, R. D. (2014), **“Legal Relations In Private International Law”**, Journal of Legal Studies Vasile Goldiș, No. 15(28).
- \* Bernasconi, C. (2007), **“Some Observations from the Hague Conference on Private International Law”**, In Proceedings of the ASIL Annual Meeting, No. 101.
- \* Boister, N. (2003), **“Transnational criminal law?”**, European Journal of International Law, No. 14(5).
- \* Cafaggi, F. (2016), **“Transnational private regulation: regulating global private regulators”**, In Research handbook on global administrative law.
- \* Criddle, E. J. (2024), **“Extraterritoriality’s empire: How self-determination limits extraterritorial lawmaking”**, American Journal of International Law, No. 118(4).

- \* d'Aspremont, J. (2016), **“International law-making by non-state actors: changing the model or putting the phenomenon into perspective?”**, In *Non-State Actor Dynamics in International Law*.
- \* Dalhuisen, J. H. (2006), **“Legal orders and their manifestation: the operation of the international commercial and financial legal order and its Lex Mercatoria”**, *Berkeley Journal of International Law*, No. 24(1).
- \* Danner, A. M. & Martinez, J. S. (2005), **“Guilty associations: Joint criminal enterprise, command responsibility, and the development of international criminal law”**, *California Law Review*, No. 93(1).
- \* De Boer, T. M. (2010), **“Living apart together: the relationship between public and private international law”**, *Netherlands International Law Review*, No. 57(2).
- \* Donaghue, J. (1994), **“The Public Face of Private International Law: Prospects for a Convention on Foreign State Immunity”**, *Law and contemporary problems*, No. 57(1).
- \* Florea, D. (2020), **“Short Analysis of Klaus Barbie and Jean-Pierre Bemba Gombo in Pointing out of the Responsibility of Natural Persons for International Crimes”**, *LOGOS, UNIVERSALITY, MENTALITY, EDUCATION, NOVELTY*. Section: Law, No. 8(2).
- \* Foster, C. (2015), **“A NEW STRATOSPHERE? INVESTMENT TREATY ARBITRATION AS ‘INTERNATIONALIZED PUBLIC LAW’**, *International and Comparative Law Quarterly*, No. 64(3).
- \* Franzina, P. (2020), **“The Integrated Approach to Private and Public International Law—A Distinctive Feature of Italian Legal**

**Thinking**”, In Italian Private International Law.

- \* Haight, G. W. (1954), **“International Law and Extraterritorial Application of the Antitrust Laws”**, The Yale Law Journal, No. 63(5).
- \* Harten, G. (2005), **“Private Authority and Transnational Governance: The Contours of the International System of Investor Protection”**, Review of International Political Economy, No. 12(4).
- \* Harten, G. & Loughlin, M. (2006), **“Investment Treaty Arbitration as a Species of Global Administrative Law”**, European Journal of International Law, No. 17(1).
- \* Hollis, D. B. (2002), **“Private actors in public international law: Amicus curiae and the case for the retention of state sovereignty”**, Boston College International and Comparative Law Review, No. 25(2).
- \* International Court of Justice (1996), **“Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion”**, available at: <https://www.icj-cij.org/case/95>.
- \* Johnston, R. J. (1990), **“The territoriality of law: An exploration”**, Urban geography, No. 11(6).
- \* Kilcoyne, A., Ambery, P., & O'connor, D. (2013), **“The Foreign Corrupt Practices Act and UK Bribery Act”**, No pagination specified.
- \* Klabbbers, J. (2009), **“Global Governance before the ICJ: Re-reading the WHA Opinion”**, Max Planck Yearbook of United Nations Law, No. 13(1).
- \* Kotuby Jr., C. & Charles, T. (2012), **“General Principles of Law, International Due Process, and the Modern Role of Private International Law”**, Duke Journal of Comparative & International Law, No. 23(2).
- \* Kulick, A. (2011), **“Stephan W. Schill(ed.). International Invest-**

**ment Law and Comparative Public Law**”, European Journal of International Law, No. 22(3).

\* Kunz, J. (1959), **“The Systematic Problem of the Science of International Law”**, American Journal of International Law, No. 53(2).

\* Kuvandyk, K. A. (2023), **“Some Problems of Ensuring the Supremacy of the Constitution of the Republic of Kazakhstan”**, Scientific Journal Auezov University, No. (1).

\* Lazareff, S. (1995), **“Mandatory Extraterritorial Application of National Law”**, Arbitration international, No. 11(2).

\* Lehmann, M. (2020), **“Regulation, global governance and private international law: squaring the triangle”**, Journal of Private International Law, No. 16(1).

\* Lo Giacco, L. (2023), **“Private entities shaping community interests: (re) imagining the ‘publicness’ of public international law as an epistemic tool”**, Transnational Legal Theory, No. 14(3).

\* Maier, H. G. (1982), **“Extraterritorial jurisdiction at a crossroads: an intersection between public and private international law”**, American Journal of International Law, No. 76(2).

\* Malyha, V. & Repetskyi, V. (2024), **“TREATY AS A SOURCE OF INTERNATIONAL PUBLIC AND INTERNATIONAL PRIVATE LAW”**, Juridical scientific and electronic journal, No. (7).

\* Maupin, J. (2013), **“Public and Private in International Investment Law: An Integrated Systems Approach”**, Virginia Journal of International Law, No. 54(2).

\* Michaels, R. (2008), **“Public and Private Law in the Global Adjudication System: Three Questions to the Panelists”**, Duke Journal of Comparative and International Law, No. 18(2).

\* Mills, A. (2009), **“The confluence of public and private interna-**

**tionial law”**, In *The Confluence of Public and Private International Law*.

\* Mills, A. (2017), **“Connecting public and private international law”**, In V Ruiz Abou-Nigm, K McCall-Smith and D French (Eds.), *Linkages and Boundaries in Private and Public International Law*.

\* Mugarura, N. (2017), **“The interaction of public and private international law in regulation of markets”**, *International Journal of Law and Management*, No. 59(6).

\* Paust, J. J. (2010), **“Nonstate Actor Participation in International Law and the Pretense of Exclusion”**, *Virginia Journal of International Law*, No. 51(4).

\* Payer, A. (2023), **“The Territorial Principle as a Basis for State Criminal Jurisdiction: Particularly with Regard to Cross-Border Offences and Attempts, and to Multiple Parties to an Offence Acting in Different Countries”**, *International Criminal Law Review*, No. 23(2).

\* Percival, R. (2009), **“The Globalization of Environmental Law”**, *Pace Environmental Law Review*, No. 26(2).

\* Piñeiro, L. C. & Kramer, X. (2014), **“The role of private international law in contemporary society: global governance as a challenge”**, *Erasmus Law Review*, No. 7(3).

\* Qaribilla, R. & Umam, A. (2024), **“International Law in the Perspective of International Relations”**, *International Journal of Social Service and Research*, No. 4(5).

\* Ryngaert, C. (2017), **“Non-State Actors in International Law: A Rejoinder to Professor Thirlway”**, *Netherlands international law review*, No. 64(1).

\* Schmidt, F. (1945), **“The Law of Asylum with Respect to the**

**Property of Refugees**”, American Journal of International Law, No. 39(2).

\* Sergeev, A. (2018), **“Unilateral Law and Non-State Actors: Exploring a New Paradigm”**, German Law Journal, No. 19(1).

\* Shinkaretskaya, G. (2021), **“An outline of private international law in the branches of public international law”**, Международное право и международные организации / International Law and International Organizations, No. (2).

\* Stanford Law School (2014), **“Foreign Corrupt Practices Act Clearinghouse: Enforcement Action - Alstom S.A.”**, Retrieved August 24, 2025, at: <https://fcpa.stanford.edu/enforcement-action.html?id=546>.

\* Sterio, M. (2008), **“The Evolution of International Law”**, Boston College international and comparative law review, No. 31(1).

\* Svantesson, J. B. (2006), **“The relation between public international law and private international law in the internet context”**, Yearbook of New Zealand Jurisprudence, No. 9.

\* Swain, S. R., Salim, D., & Das, I. (2012), **“Conflict of Laws in Legitimacy, Legitimation and Adoption”**, Legitimation and Adoption, March 28, 2012.

\* Tatarinov, M. (2021), **“THE TERRITORIAL JURISDICTION PRINCIPLE IN THEORETICAL AND COMPARATIVE LAW ASPECTS”**, Современное право, No. (1).

\* Thirlway, H. (2017), **“The Role of Non-State Actors: A Response to Professor Ryngaert”**, Netherlands international law review, No. 64(1).

\* Tur, O., Kravchyk, M., Iryna, N., & Stetsyuk, N. (2023), **“Principles and aims of international private law”**, Social and Legal Studios,

No. 4(6).

\* United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (1958), **“New York, 10 June 1958”**, available at: <https://www.newyorkconvention.org/english>.

\* Von Bogdandy, A., Goldmann, M., & Venzke, I. (2017), **“From public international to international public law: Translating world public opinion into international public authority”**, European Journal of International Law, No. 28(1).

\* Walters, R. (2020), **“Private International Law”**, In National Identity and Social Cohesion in a Time of Geopolitical and Economic Tension: Australia–European Union–Slovenia.

\* Warwas, B. (2020), **“The application of arbitration in transnational private regulation: An analytical framework and recommendations for future research”**, Questions of International Law, Zoom-out, No. (73).

\* Watt, H. M. (2011), **“Private international law beyond the schism”**, Transnational legal theory, No. 2(3).

\* Watt, H. M. & Arroyo, D. P. F. (Eds.) (2014), **Private international law and global governance**, Oxford University Press.

\* Webley, L. & Samuels, H. (2021), **Complete public law: text, cases, and materials**, Oxford University Press.

\* Whytock, C. (2018), **“Toward A New Dialogue Between Conflict of Laws and International Law”**, AJIL Unbound, No. 110.

\* Whytock, C. A. (2004), **“Thinking beyond the domestic-international divide: Toward a unified concept of public law”**, Georgetown Journal of International Law, No. 36(1).