

**Comparative Studies  
in Jurisprudence,  
Law, and Politics**

## **Rule-Making in International Law in the Post-State-Centric Era**

1. Hamid Alikhani: PhD student, Department of International Law, Kermanshah Branch, Islamic Azad University, Kermanshah, Iran
2. Ebad Rouhi: Assistant Professor of Public International Law, Department of Law, Sanandaj Branch, Islamic Azad University, Sanandaj, Iran. Email: hamid.alhxani@gmail.com (Corresponding Author)
3. Farid Azadbakht: Assistant Professor of Department of Law, Kermanshah Branch, Islamic Azad University, Kermanshah, Iran

### **ABSTRACT**

The present study was conducted to examine the position of rule-making in international law in the post-state-centric era, and it was carried out through the study of documentary and library sources. All legal systems have mechanisms for enacting rules; however, this issue faces challenges in the international legal system. This is because, in international law, there is no written law that explicitly defines rule-making powers, nor is there a legislative body that can impose international rules on states without their consent. Rule-making in international law had long been carried out through treaties and customary law—although today, one cannot deny the significant role of these two legal sources. In addition, judicial interpretations also play a remarkable role in the growth and development of international law. In the post-state-centric era, considering the developments of the international community, merely declaring rights by the most important international judicial body overlooks the potential effects that it can have in addressing gaps or the absence of rules and, when necessary, in amending existing rules and introducing new concepts. By recognizing such a role for the Court as an institution that seeks to discover and clarify rules through its interpretations, the further development of international law can be facilitated.

**Keywords:** *Rule-making, International Law, International Court of Justice, Post-State-Centric Era.*

How to cite: Alikhani, H., Rouhi, E., & Azadbakht, F. (2024). Rule-Making in International Law in the Post-State-Centric Era. *Comparative Studies in Jurisprudence, Law, and Politics*, 6(1), 95-114.

© 2024 the authors. This is an open access article under the terms of the Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0) License.

Submit Date: 06 April 2024  
Revise Date: 01 June 2024  
Accept Date: 05 June 2024  
Publish Date: 19 June 2024



پژوهش‌های تطبیقی فقه،

حقوق و سیاست

## قاعده سازی در حقوق بین الملل در دوره پسادولت محوری

۱. حمید علیخانی: دانشجوی دکتری، گروه حقوق بین الملل، واحد کرمانشاه، دانشگاه آزاد اسلامی، کرمانشاه، ایران

۲. عباد روحی: استادیار حقوق بین الملل عمومی گروه حقوق، واحد سنندج، دانشگاه آزاد اسلامی، سنندج، ایران. پست الکترونیک: [ibadruhi@gmail.com](mailto:ibadruhi@gmail.com) (نویسنده مسئول)

۳. فرید آزادبخت: استادیار گروه حقوق، واحد کرمانشاه، دانشگاه آزاد اسلامی، کرمانشاه، ایران

### چکیده

تحقیق حاضر به منظور بررسی جایگاه قاعده سازی در حقوق بین الملل در دوره پسادولت محوری انجام شد و از طریق مطالعه منابع اسنادی و کتابخانه‌ای انجام شده است. تمامی نظام‌های حقوقی برای وضع قاعده، سازکارهایی دارند؛ اما این امر در نظام حقوق بین الملل با مشکلاتی مواجه است؛ چراکه در حقوق بین الملل، قانون نوشته‌ای که صریحاً قدرت‌های قاعده‌ساز را مشخص کند و نیز نهاد قانون‌گذاری که قواعد بین‌المللی را بدون رضایت دولت‌ها به آنان تحمیل کند، وجود ندارد. قاعده‌سازی در حقوق بین الملل تا مدت‌ها از طریق معاهده و عرف صورت می‌گرفت - البته امروز نیز نمی‌توان منکر نقش مهم این دو منبع حقوقی - اما در کنار آن، تفاسیر قضایی نیز نقش چشم‌گیری در رشد و توسعه حقوق بین الملل ایفا می‌کند. در دوره پسادولت محوری با توجه به تحولات جامعه بین‌المللی، صرف اعلام حقوق توسط مهمترین نهاد قضایی بین‌المللی، به گونه‌ای نادیده‌گرفتن اثراتی است که می‌تواند در مواجهه با خلأ یا فقدان قاعده و در صورت ضرورت، اصلاح قواعد موجود و اعلام مفاهیم جدید داشته باشد. با شناسایی چنین نقشی برای دیوان، به عنوان نهادی که از طریق تفاسیر خود در صدد کشف و رفع ابهام از قواعد برمی‌آید، می‌توان به توسعه هرچه بیشتر حقوق بین الملل کمک کرد.

**کلیدواژگان:** قاعده سازی، حقوق بین الملل، دیوان بین المللی دادگستری، دوره پسادولت محوری.

علیخانی، حمید، روحی، عباد، و آزادبخت، فرید. (۱۴۰۳). قاعده سازی در حقوق بین الملل در دوره پسادولت محوری. پژوهش‌های تطبیقی فقه، حقوق و سیاست، ۶(۱)، ۹۵-۱۱۴.

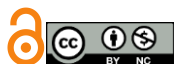
© ۱۴۰۳ تمامی حقوق انتشار این مقاله متعلق به نویسنده است. انتشار این مقاله به‌صورت دسترسی آزاد مطابق با گواهی (CC BY-NC 4.0) صورت گرفته است.

تاریخ ارسال: ۱۸ فروردین ۱۴۰۳

تاریخ اصلاح: ۱۲ خرداد ۱۴۰۳

تاریخ پذیرش: ۱۶ خرداد ۱۴۰۳

تاریخ انتشار: ۳۰ خرداد ۱۴۰۳



همواره آموخته‌ایم که حقوق بین‌الملل ناشی از اراده دولت هاست و هیچ تفاوتی به لحاظ ارزشی ما بین قواعد حقوق بین‌الملل وجود ندارد. اما تحولات حقوق بین‌الملل دقیقاً این برداشت را مورد تردید قرار می‌دهد. یعنی به عبارت دیگر بر این باورم که اراده دولت و حاکمیت دولت در سطح بین‌المللی با وجود اینکه کماکان نقش مهمی را ایفا می‌کند به تدریج تحولات نشان می‌دهد که عواملی هم خارج از اراده دولت و حاکمیت در شکل‌گیری حقوق بین‌الملل نقش مؤثری را ایفا می‌کنند. مانند، افکار عمومی، سازمان‌های غیر دولتی و سازمان‌های حقوقی بین‌المللی همگی به نحوی بر اصل حاکمیت دولت‌ها و نقش حاکمیت در شکل‌گیری قواعد حقوق بین‌الملل سایه می‌افکنند و نهایتاً سلسله مراتب هنجاری نوینی را در حقوق بین‌الملل ایجاد می‌کنند. قواعدی هستند که فارغ از اراده اعضای جامعه بین‌الملل در نجات به دولت‌ها تحمیل می‌شوند و این ویژگی توسعه‌ای و حرکت روبه جلوی حقوق بین‌الملل است و به عبارتی دیگر به معنای محدود کردن حاکمیت دولت‌ها بر اساس یکی سلسله ارزش‌های حقوقی می‌باشد. قواعدی که ما آن‌ها را قواعد آمره می‌نامیم و تعهدات عام‌الشمول در حقوق بین‌الملل پدیده جدیدی هستند و تعهدات عام‌الشمول که ناشی از قواعد آمره هستند (Rouhi, 2015).

حقوق بین‌الملل به عنوان نظامی پویا نمی‌تواند صرفاً خود را به قواعد حقوقی موجود<sup>1</sup> محدود کند؛ زیرا در این صورت، حیاتش در معرض نابودی قرار می‌گیرد. به منظور جلوگیری از چنین وضعیتی، حقوق بین‌الملل، چاره‌ای جز انتخاب هنجارهای منطبق با ارزش‌ها و اهداف جدید ندارد (Higgins, 2003). اصول کلی حقوقی یکی از مهمترین عناصری است که همواره نقش مؤثری در پویایی نظام حقوق بین‌الملل ایفا کرده و می‌کند. توجه دولت‌ها به اصول کلی به عنوان واضعان قواعد حقوقی در عرصه بین‌المللی و به‌کارگیری آن‌ها توسط محاکم بین‌المللی، پویایی حقوق بین‌الملل را تضمین کرده و مانع زوال آن می‌شود. اهمیت اصول کلی حقوقی تا جایی است که می‌توان ادعا کرد بدون آن‌ها، حقوق بین‌الملل، کارکرد مؤثر خود را از دست می‌دهد؛ زیرا تکامل و پیشرفت حقوق بین‌الملل و واکنش به چالش‌های جدید تا حد بسیار زیادی مرهون استفاده از این اصول است. در توصیف این اهمیت، همین بس که به گفته برخی حقوقدانان، به خاطر وجود اصول کلی است که می‌توان حقوق بین‌الملل را واجد عنوان «نظام حقوقی» دانست (Bos, 1977).

به طور کلی تمامی نظام‌های حقوقی برای وضع قاعده، سازکارهایی دارند؛ اما این امر در نظام حقوق بین‌الملل با مشکلاتی مواجه است؛ چراکه در حقوق بین‌الملل، قانون نوشته‌ای که صریحاً قدرت‌های قاعده‌ساز را مشخص کند و نیز نهاد قانون‌گذاری که قواعد بین‌المللی را بدون رضایت دولت‌ها به آنان تحمیل کند، وجود ندارد (Sadat-Midani, 2008). قاعده‌سازی در حقوق بین‌الملل تا مدت‌ها از طریق معاهده و عرف صورت می‌گرفت- البته امروز نیز نمی‌توان منکر نقش مهم این دو منبع حقوقی شد (Neuhold, 2005)- اما در کنار آن، تفاسیر قضایی نیز نقش چشم‌گیری در رشد و توسعه حقوق بین‌الملل ایفا می‌کند (Falsafi, 2004, 2012).

به عبارت دیگر، یکی از راه‌های رفع ابهام در قواعد حقوق بین‌الملل موضوعه، استنباط قاعده از طریق استناد به اصول کلی است. در چنین وضعیتی‌هایی، قاضی از دل اصول کلی، قاعده‌ای خاص را انتزاع می‌کند و از محتوای اصل یا قاعده‌ای کلی و بلاشرط، قاعده‌ای خاص استخراج می‌کند، حدود و دامنه اجرایی قاعده، شرایط و جهات، و نیز مستثنیات و آثار حقوقی آن را معین می‌سازد و بدین ترتیب از یک اصل انتزاعی، قواعد متعددی استنباط می‌کند (Falsafi, 2004).

<sup>1</sup>. Lex lata

قواعد سنتی در عین حال آثار ناشی از حاکمیت ملی را نیز محدود می‌کنند و در ضمن، احترام دولت‌های دیگر را نیز برای رعایت و حفظ این آثار جلب می‌نمایند؛ مانند تعیین حدود آب‌های ساحلی و فلات قاره از نظر حقوقی، صلاحیت ملی در دریاهای آزاد، حاکمیت ملی در فضا، حق ویژه برای جبران خسارت به وجود آمده در حوزه صلاحیت دولت نسبت به منافع شخصی و مالی اتباع بیگانه و مانند این موارد که عموماً تحت عنوان حقوق بین‌الملل سنتی مطالعه می‌شوند. شایان ذکر است که منابع عمده حقوق بین‌الملل سنتی عرف و معاهدات هستند. برخلاف حقوق بین‌الملل سنتی، حقوق بین‌الملل جدید یا حقوق بین‌الملل توسعه به تدوین و اجرای طرح‌ها و فعالیت‌های مشترک در حوزه فوق ملی؛ منطقه‌ای یا در مقیاس چند ملیتی مربوط می‌شود و مقصود از این‌گونه فعالیت‌ها تأمین رفاه انسان در چارچوب «بنیادهای جهان سرمایه‌داری» است. مسائل و مواردی که برحسب تغییر زمینه‌های اقتصادی و اجتماعی به ویژه در دوره پس از جنگ جهانی دوم پدید آمده‌اند، آنجا که جنبه‌های حقوقی آن‌ها در سطح جهانی مطرح باشند به حقوق بین‌الملل جدید مربوط می‌شوند. مسائلی مانند حقوق انحصاری ماهیگیری در آب‌های ساحلی یا رقابت در آب‌های آزاد، برحسب حقوق بین‌الملل جدید می‌توانند به صورت اقدامات مشترک دولت‌ها به منظور حفظ مناطق تولید مثل و صیدهای حساب شده درآیند؛ یا پرتاب سفینه‌های ماه‌نشین از طریق ایجاد پایگاه‌های هوایی و از راه همکاری‌های مشترک دولت‌ها تسهیل گردند؛ یا مؤسسه قضایی ویژه‌ای تأسیس شده و صلاحیت رسیدگی به جرایم صورت گرفته در دریاهای آزاد را به رغم ادعاهای ملی انحصاری، برعهده گیرد؛ یا مهمتر از همه، حق مطلق آغاز جنگ به منظور پیگیری و تأمین منافع ملی، به واسطه حقوق بین‌الملل جدید از طریق سازمان‌های بین‌المللی به خاطر امنیت بین‌المللی محدود گردد که نشانه‌ای از این اقدام و حرکت را، هرچند ناقص، در میثاق جامعه ملل و منشور سازمان ملل متحد و نیز در قطعنامه ۳۳۱۴ در مورد تعریف تجاوز می‌توان یافت.

ترتیب و توالی احکام دیوان بین‌المللی در ماده ۳۸ از یک سو و قید عبارت «احترام به تکلیف ناشی از معاهدات» و سایر منابع حقوق بین‌الملل در مقدمه منشور ملل متحد از سوی دیگر موجب گردیده تا برخی از علمای حقوق بین‌الملل متقاعد گردند که عرف منزلتی دون معاهده یا قرارداد دارد و در نتیجه از اهمیت و ارزش پایین‌تری برخوردار است. هرچند چنین برداشتی محل بحث و جدل است؛ زیرا برخی نیز بر این باورند که در حقوق بین‌الملل موضوعه میان منابع شکلی سلسله مراتب وجود ندارد. بنابراین عرف و قرارداد هرکدام برای خود نهادی مستقل هستند و نمی‌توان برای آن‌ها تقدم و تأخر اعتباری قائل گردید.

با این حال در اکثر موارد رویه معمول در دیوان این است که اگر معاهده یا قرارداد قابل اجرایی حاکم بر روابط طرفین اختلاف باشد تنها با آن معاهده توجه می‌کند و عرف موجود را در نظر نمی‌گیرد. با در نظر گرفتن منابع اصلی حقوق بین‌الملل معاهده به طور روز افزونی نقش عرف را محدود کرده است و امروزه در برخی موارد در حال اضمحلال است و در برخی دیگر جای خود را به تدریج به قواعد قراردادی داده است از جمله در زمینه حقوق جنگ و حقوق دریاها و آیین فیصله مسالمت‌آمیز اختلافات بین‌المللی وابسته به حقوق قراردادی است. به علاوه در بیشتر موارد صلاحیت‌های کشورها در تمام زمینه‌ها از طریق معاهدات و قراردادها محدود شده‌اند. از جمله موارد مبهم و مجهول تحقیق این است که آیا همچنان عرف همچون زمان‌های قدیم در توسعه حقوق بین‌الملل عمومی نقش مؤثری را ایفا می‌کند یا این که در عصر حاضر و در دوره پسادولت محوری، شاهد غلبه معاهده بر عرف هستیم و رویکرد امروزه جامع بین‌المللی در راستای نقش‌دهی مؤثر به نهاد معاهده در توسعه حقوق بین‌الملل است؟ هدف از این تحقیق این است که بررسی نقش قاعده سازی در دوره پسادولت محوری توسعه حقوق بین‌الملل به عمل آید و رویکرد غالب جامعه بین‌الملل بررسی شود. بر این اساس پژوهش حاضر، به جمع‌آوری داده‌ها و اطلاعات مورد نیاز در رابطه با جایگاه قاعده‌سازی در حقوق بین‌الملل در دوره پسادولت محوری، از طریق مطالعه منابع اسنادی و کتابخانه‌ای اقدام کرده است.

## تحول مفهوم و جایگاه شناسایی دولت‌ها در حقوق بین‌الملل

نویسندگان اولیه در حوزه حقوق، گهگاه با مسائل شناسایی روبرو می‌شدند؛ اما تا قبل از نیمه قرن هجدهم، این مفهوم از جایگاه مجزا و خاصی در حقوق ملت‌ها برخوردار نبود. در واقع، بعد از پیمان وستفالی، حاکمیت به عنوان امری مطلق در اختیار پادشاهان بود و به علت مشخص بودن مرزهای حقوقی کشورها، هیچ کشوری حق مداخله در امور داخلی دیگر کشورها را نداشت. به عبارت بهتر، در این دوران، حاکمیت در اصل، موقعیت قدرت عالی در داخل واحد سرزمینی خاص بود که ضرورتاً از داخل آن موجودیت نشأت می‌گرفت و نیازی به شناسایی از جانب دولت‌ها یا پادشاهی‌های دیگر نداشت و چون پادشاه حاکمیت و شکوه و سلطنت خود را به هیچکس در خارج از قلمرو خود مدیون نبود، نیازی به جلب رضایت و موافقت پادشاهان یا دولت‌های دیگر برای پادشاه شدن نداشت. در واقع، چنین امری توهینی بود از جانب خارجی‌ها نسبت به آن حکومت یا پادشاهی (*Statehood and recognition*). تنها مسأله مورد تردید و مورد بحث در آن زمان، این نکته بود که آیا دولتی که از طریق انقلاب از سرزمین مادر و اصلی جدا شده، برای ادامه حیات نیازی به تأیید و شناسایی از طرف حاکم آن دولت دارد یا خیر؟

با وجود این، اولین بار، شناسایی در اواسط قرن هجدهم در رابطه با پادشاهی‌ها و آنهم پادشاهی‌های انتخابی مورد توجه قرار گرفت که در واقع، همان شناسایی حکومت‌ها بود. در همان زمان نیز برخی حقوقدانان آن را مداخله غیرقانونی در امور دیگران می‌دانستند و معتقد بودند گرچه شناسایی توسط دیگران می‌تواند مفید باشد، اما صرف وجود حاکمیت برای تشکیل دولت کافی است. این همان دیدگاه اعلامی در مورد شناسایی بود که در دوره‌های بعد بیشتر مورد توجه قرار گرفت. در هر صورت، بی‌توجهی به مسأله شناسایی دولت‌ها به عنوان نظریه مستقل تا پایان قرن نوزدهم ادامه یافت و تا آن زمان، شناسایی هیچ جایگاه مستقلی در آثار نویسندگان کلاسیک حقوق بین‌الملل پیدا نکرد.

با وجود این، این وضع موقتی بود و از اواخر قرن نوزدهم، مسأله شناسایی به تدریج مورد توجه نظریه‌پردازان حقوق بین‌الملل قرار گرفت. یکی از مهم‌ترین علل این توجه، ورود دیدگاه اثبات‌گرایانه به حوزه نظریه‌پردازی حقوق بین‌الملل و جایگزین شدن آن با دیدگاه‌های طبیعت‌گرا بود؛ چراکه برخلاف دیدگاه حقوق دانان طبیعت‌گرا<sup>۱</sup>، اثبات‌گراها معتقد بودند حقوق ساخته دست بشر بوده و بسته به میل قانون‌گذار، از زمانی به زمانی دیگر و از جایی به جای دیگر فرق می‌کند. به عقیده آن‌ها، اعتقاد طبیعت‌گراها مبنی بر برابری حقوق و عدالت نادرست است و این دو با هم برابر نیستند. در حوزه حقوق بین‌الملل، اثبات‌گراها رفتار واقعی دولت‌ها را به عنوان اساس حقوق بین‌الملل قرار دادند. نتیجه عملی این دیدگاه در حوزه شکل‌گیری دولت و شناسایی، اعتقاد به این مسأله بود که شرط اصلی برای اینکه دولت به وجود آید، تبعیت آن از حقوق بین‌الملل است و تعهد دولت‌ها به اطاعت از حقوق بین‌الملل نیز ناشی از رضایت آن‌هاست.

بدین ترتیب، با پذیرش اصل لزوم تبعیت از حقوق بین‌الملل، جابه‌جایی دکترین شناسایی در حوزه نظری از اعلامی به تأسیسی - هر چند به صورت تدریجی - اتفاق افتاد؛ ولی رویه دولت‌ها در گفتار و عمل، هنوز متفاوت و مبتنی بر دیدگاه قدیمی (دیدگاه اعلامی) بود (*Statehood and recognition*).

<sup>۱</sup> . حقوق‌دانان طبیعت‌گرا معتقد بودند اصول اساسی همه انواع حقوق (اعم از ملی یا بین‌المللی) ناشی از انتخاب یا تصمیم‌گیری بشر نبوده؛ بلکه از اصول عدالت که دارای اعتبار جهانی و بیرونی هستند، نشأت می‌گیرند و این اصول را می‌توان با خرد محض کشف کرد و قابل ساختن به دست بشر نیستند.

در واقع، مهمترین مواضع مطرح شده در خصوص شناسایی دولت‌ها در این دوره را- که با دوره امپراتوری‌های اروپایی و پس از تشکیل کنگره وین همزمان بود - می‌توان به این صورت خلاصه کرد:

حقوق بین‌الملل، قانون حاکم در روابط بین دولت‌های متمدن بود که بر مبنای رضایت در بین جامعه‌ای متشکل از کشورهای اروپایی مسیحی از قرن پانزدهم حاکم شده بود؛ ولی برخی کشورهای غیر اروپایی مثل آمریکا نیز به طور آشکار یا ضمنی در این جامعه پذیرفته شده بودند (Zolayni, 1998).

این پذیرش، در واقع همان اصل شناسایی بود که بر اساس آن، دولت شناسایی شده و دولت‌های شناسایی کننده، متعهد و پایبند به رعایت حقوق بین‌الملل و وظایف و حقوق متقابل یکدیگر می‌شدند. بر این اساس، عنصر الزام آور حقوق بین‌الملل ناشی از همین امر شناسایی بود و دولت‌ها تنها زمانی تابعان حقوق بین‌الملل می‌شدند که مورد شناسایی قرار گیرند. البته، این امر به معنای این نبود که دولت مادامی که شناسایی نشده وجود ندارد؛ بلکه از طریق شناسایی، صرفاً، دولت تابع حقوق بین‌الملل و تبدیل به شخصیت بین‌المللی می‌شد. بر این اساس، اینکه هر موجودیت چگونه تبدیل به دولت می‌شود، مسأله مهم حقوق بین‌الملل نیست. موجودیت‌های شناسایی نشده رضایت نداده‌اند که پایبند حقوق بین‌الملل شوند و جامعه دولت‌های مورد شناسایی قرار گرفته موجود نیز آن‌ها را نپذیرفته و با آن‌ها اینگونه رفتار نمی‌کند. دولت‌های نوظهور اشخاص بین‌المللی نیستند. اینکه آن‌ها چگونه سرزمین به دست آورده‌اند و در نتیجه، وقایعی که طی آن آن‌ها به رسمیت شناخته شده‌اند، چه حقوق و تکالیفی نسبت به دیگران دارند، به حقوق بین‌الملل ربطی ندارد. این‌ها موضوع حقیقت هستند و نه موضوع حقوق. در نگاه کلی، نظریه‌های شناسایی این دوره، شکل‌گیری و حتی وجود دولت‌ها را مسأله‌ای خارج از حوزه پذیرفته شده حقوق بین‌الملل می‌دانستند (Zolayni, 1998). بدین ترتیب، گرچه در طول قرن نوزدهم هنوز در بین نویسندگان و حقوق‌دانان در مورد شناسایی اتفاق نظر وجود نداشت؛ ولی دیدگاه‌های موجود همچنان بر مفروضات اثبات‌گرایانه مبتنی بودند.

با شروع قرن بیستم و ورود دیدگاه‌های ایده‌آلیستی که خواهان محدود شدن جنگ‌ها از طریق شکل‌گیری نهادهای بین‌المللی و گسترش و تکامل حقوق بین‌الملل بودند، محدود کردن دامنه اختیارات دولت‌ها به عنوان دغدغه اصلی حقوق‌دانان مورد توجه قرار گرفت. در واقع، نگرانی حقوق‌دانان از قدرت مطلق دولت‌ها باعث شد آنان محدود کردن اراده و قدرت دولت‌ها را وظیفه خود و کارکرد اصلی حقوق بین‌الملل بدانند و بر همین اساس بود که مسأله شناسایی و تکامل حقوق بین‌الملل، بیش از پیش مورد توجه قرار گرفت. به همین دلیل، حقوق بین‌الملل مدرن تحت تأثیر دگرگونی اثبات‌گرایانه برآمده از دوره‌های قبل در خصوص مسأله ایجاد دولت‌های جدید، به طور جدی بر مسأله شناسایی متمرکز شد. در این دوره، تمرکز اصلی بر تقابل دو دیدگاه در خصوص اعلامی یا تأسیسی بودن شناسایی بود و پس از آن، کم‌کم شناسایی از منظر رویه‌های عملی مورد توجه قرار گرفت (Sloane, 2002).

بنابراین در حوزه حقوق بین‌الملل پنج دیدگاه اصلی که به ترتیب از دولت‌محوری به سمت عبور از دولت‌ها حرکت کرده‌اند، به اجمال عبارتند از:

أ. نظریه‌های قدرت‌های هژمونیک: نظریه ثابت قدرت برتر یا هژمون بیان می‌کند که سیستم حقوق بین‌المللی زمانی که یک قدرت مسلط یا دولت مسلط داشته باشد با ثبات خواهد بود. دیدگاه‌های اجتماعی‌تر این نظریه حتی جامعه مدنی را به رسمیت می‌شناسد؛ اما در چارچوب تضمین‌کننده جنبه‌های اجتماعی قدرت هژمونیک (Cohen, 2013).

ب. نظریه نهادگرایی نئولیبرال<sup>۱</sup>: این نظریه معتقد است دولت‌ها با ایجاد نهادهای بین‌المللی تلاش کنند مسائلی را که به تنهایی قادر به حل آن نیستند را مدیریت کنند. ویژگی مهم این دیدگاه دولت پایه بودن نهادهای جهانی است. به عبارت دیگر نهادگرایان نئولیبرال تنها آن دسته از نهادهای بین‌المللی را مؤثر می‌دانند که با حضور دولت‌ها ایجاد شده است (Einchengreen & Kenen, 2014).

ت. نظریه رژیم: با افزایش وابستگی متقابل، دولت‌ها تعدادی اصول و رویه‌ها و مقررات جهت تنظیم رفتارهای یکدیگر را پی‌ریزی می‌نمایند، بنابراین رژیم‌ها عبارتند از مجموعه اصول، رویه‌ها و قواعد تصمیم‌گیری ضمنی یا صریح که انتظارات فعالان در زمینه‌ای از روابط بین‌المللی را حول چنین محورهایی هم‌گرا نموده است (Cohen, 2013).

ث. نظریه فراحکومت‌گرایی: این رویکرد بر تداوم نقش‌آفرینی دولت‌ها در عرصه بین‌المللی تأکید دارد. فراحکومت‌گرایان کارکردهای حکمرانی دولت را تقسیم‌پذیر دانسته و معتقدند باید این کارکردها را بین نهادهای بین‌حکومتی<sup>۲</sup> یا شبکه‌های فعال در موضوعات سیاسی خاص واگذار کرد. از نظر فراحکومت‌گرایان دنیای امروز بیش از پیش پیچیده و در هم تنیده شده است و مدیریت آن نیازمند وجود شبکه‌های ملی از کارشناسان فنی و مدیران تجاری و حقوق‌دانان است (Krasner, 1999).

ج. پسادولت یا قرون وسطی‌گرایی جدید: بنا بر فرضیه نظریه دوران پسادولت یا به تعبیر گلیپین قرون وسطی‌گرایی جدید، جهان در حال تجربه پایان عصر حاکمیت ملی است. پسادولت‌گرایان معتقدند مفهوم حاکمیت ملی و هم‌زمان با ظهور بازیگران غیردولتی و فراملی، مانند شرکت‌های چندملیتی، سازمان‌های بین‌المللی و به ویژه سازمان‌های غیردولتی تحت تأثیر این کنشگران به حاشیه رانده می‌شود. این تحول به نوبه خود منجر به ظهور روش‌های همکاری حل مسئله با مشارکت افراد و گروه‌های مرتبط با مسائل، از بخش‌های مختلف جهان می‌شود (Fakhri, 2014).

### ۳. مفهوم و چیستی قاعده‌سازی و توسعه در حقوق بین‌الملل

در تعریف مفهوم قاعده‌سازی، اختلاف بسیار است. لوترپاخت، قاعده‌سازی را «فرایند تغییر قانون موجود» (Lauterpacht, 1982) می‌داند و معتقد است، قاعده‌سازی، واژه‌ای حقوقی نیست؛ بلکه عبارتی در فلسفه حقوق و علم سیاست است (Lauterpacht, 1982). برخی از قضات دیوان بین‌المللی دادگستری (ICJ Reports, 1951) و اغلب حقوق‌دانان (McNair, 1986) از واژه «قانونگذاری بین‌المللی»<sup>۳</sup> برای شرح قاعده‌سازی استفاده می‌کنند؛ اما باید توجه داشت که جامعه بین‌المللی فاقد هر نوع نهاد قانونگذار است و عنوان قانونگذاری تنها می‌تواند توصیف مجازی از پدیده‌ای باشد که در حقوق بین‌الملل وجود دارد (Danilenko, 1993).

برخی با نگاه سنتی، قاعده‌سازی را «تدوین قانون نانوشته و به طور کلی، بیان اراده دولت‌ها» دانسته‌اند (Van der Vlies, 2008). برای تحقق قاعده‌سازی قاعده باید تعهداتی با ماهیت عام ایجاد کند که فراتر از زمانی معین باشد. اغلب، قاعده‌سازی به اقدامات معین اعضای جامعه بین‌المللی اطلاق می‌شود که هدف از آن، اقدامات ایجاد قواعد حقوقی الزام‌آور است که تمام تابعان خود را دربرگیرد، خواه آنکه تابعان پیش از وضع آن قاعده، رضایت خود را نسبت به آن اعلام کرده باشند یا نه (McNair, 1986). برخی در مرز بسیار باریکی که میان قاعده‌سازی و توسعه قائل می‌شوند حرکت می‌کنند و دو عنصر برای قاعده‌سازی بیان می‌دارند: نخست آنکه باید توسعه‌ای در حقوق پدید آید و دوم آنکه

1. Neo Liberal Institutional  
2. Intergovernmentend Bodies  
3. International Legislation

این توسعه باید به دست قضات دیوان بین‌المللی دادگستری ایجاد شود. به عبارتی، قاعده‌سازی را با کمک توسعه قوانین تعریف می‌کنند. مفهوم توسعه، این ایده را به چالش می‌کشد که دادگاه‌ها یا دیوان‌های بین‌المللی صرفاً اعمال یا اجرای قانون می‌کنند و در تفسیر و اعمال قواعد موجود مشارکت دارند، بدون آنکه در ایجاد آن نقش داشته باشند (Ruda, 1991).

لوترپاخت، مفهوم «توسعه» و مفهوم «شفاف‌سازی» را به جای یکدیگر به کار می‌برد. در بحث‌های وی، توسعه به طور اعم به معنی «تبیین قانون» است (Lauterpacht, 1982). قاضی آوارز بیش از شش دهه قبل به این امر اشاره و اظهار کرد: «در بسیاری از قضایا کاملاً غیرممکن است که گفته شود کجا توسعه قانون پایان می‌یابد و کجا خلق آن آغاز می‌شود» (ICJ Reports, 1949). برخی معتقدند: «تصور فرایند توسعه، بدون ایجاد قاعده مشکل است؛ دیوان به منظور توسعه، انطباق، اصلاح، رفع خلأ حقوقی و تفسیر در حقوق بین‌الملل، قاعده ایجاد می‌کند» (Lapidoth, 1990). اینها از لحاظ نظری تمایز بین دو مفهوم توسعه و تدوین را محدود و اثر عملی آن را غیرمهم می‌داند؛ ولی مسلم است که توسعه، عنصر تغییر را در خود دارد (Shamloo, 2014). شاختر توسعه را تغییرات حقوق بین‌الملل توسط حکومت‌ها و سایر عوامل می‌داند. لذا نقش دیوان در توسعه حقوق بین‌الملل، چیزی بیش از اعلام قواعد حقوقی لازم‌الاجراست (Shamloo, 2014). با توجه به نظرات فوق که برای مفهوم توسعه، بازه معنایی از شفاف‌سازی تا تغییر در نظر گرفته‌اند باید گفت دوگانگی میان توسعه و قاعده‌سازی مسئله‌ای مربوط به درجات است، نه انواع و این دو واژه نیز حلقه‌های به هم پیوسته از یک زنجیراند. توسعه، مرحله پیشین قاعده‌سازی است و هرچه به درجات عالی خود می‌رسد به مفهوم قاعده‌سازی نزدیک‌تر می‌شود و اینجاست که در برخی موارد مشاهده می‌شود که توسعه حقوق تا آنجایی پیش رفته که با قاعده‌سازی خلط می‌شود. دیوان بین‌المللی دادگستری در برخی از قضایای خود، قواعد را به گونه‌ای تفسیر می‌کند که به همراه کشف معنا و مقصود مندرج در معاهدات و دیگر منابع حقوق بین‌الملل، با در نظر گرفتن تحولات و نیاز جامعه بین‌المللی، توسعه حقوق بین‌الملل را به ارمغان می‌آورد و گاه تا جایی پیش می‌رود که توسعه به درجه عالی خود یعنی ایجاد ضمنی قاعده نزدیک می‌شود و از بطن تصمیمات این نهاد قضایی بین‌المللی، قواعدی تلویحاً متولد می‌شود.

### عوامل مهم در تحول و توسعه معاهدات بین‌المللی

مهم‌ترین عوامل تحول و توسعه معاهدات در نیمه دوم قرن بیستم میلادی را می‌توان به شرح زیر خلاصه و بیان نمود (Kasme, 1960):

- ا. توسعه دامنه ارتباطات: بسط دامنه ارتباطات بر اثر پیشرفت علم و فن‌آوری بلا تردید یکی از عوامل بسیار مؤثر در این تحول و توسعه می‌باشد. شاید بتوان ادعا نمود که بشر نیم الی یک قرن اخیر به اندازه تمامی قرون و اعصار گذشته، شاهد پیشرفت علم و فن‌آوری بوده است و از رهگذر چنین تحولاتی دامنه نیازمندی و ارتباط بین کشورها افزایش یافته و ناگزیر کشورها از طریق انعقاد معاهدات دو جانبه و چندجانبه خاص و همه جانبه، سعی در برطرف نمودن نیازهای متقابل خود داشته‌اند.
- ب. ارتباط روزافزون دولت‌ها و ملت‌ها: به هم پیوستگی فزاینده بین دولت‌ها و ابنای بشر، یکی از علل اصلی توسعه مفهوم معاهدات بوده است؛ یعنی معاهده مفهومی است که به تناسب میزان همبستگی بین دولت‌های مختلف، وحدت منافع کلی بین ابنای بشر و تلاش افراد گیتی در ایجاد فرهنگ و تمدن و افکار عمومی بین المللی، تحول، رشد و توسعه یافته است. همبستگی بین دولت‌ها در روابط بین المللی اساساً از زمانی به وجود آمد که تغییر در مبانی قدرت و نفوذ هریک، تعادل روابط ناشی از قدرت را در میان آنها برهم زد، به همین جهت، برای آن که مبادا کشوری از لحاظ اقتصادی، سرزمینی و نظامی برتر از آنها شود و بتواند با تحمیل اراده‌اش بر دیگران به قدرتی جهانی مبدل گردد، میان آنها نوعی همبستگی فکری برای ایجاد تعادل در قدرت پدید آمد.



ت. تأسیس سازمان‌های بین‌المللی: در پنجاه سال گذشته با تأسیس انفجارگونه «سازمان‌های بین‌المللی» نقطه عطفی در تحول و توسعه معاهدات بین‌المللی ایجاد گردیده است؛ زیرا این‌گونه اشخاص بین‌المللی با احراز شخصیت حقوقی بین‌المللی از یک طرف و با ایجاد آیین و نظام خاص معاهده‌سازی از طرف دیگر، در جوار کشورها به تنظیم روابط بین‌المللی بین اعضا و حتی دول غیر عضو مبادرت نموده موجب شده‌اند تعداد بی‌شماری از معاهدات بین‌المللی به وجود آید.

ث. حفظ صلح و جلوگیری از تجاوز: بعد از جنگ جهانی دوم، یکی از مهم‌ترین اهداف پیش‌بینی شده در منشور سازمان ملل متحد «حفظ صلح و امنیت جهانی» و «جلوگیری از تجاوز» است. وجود چنین اهداف حیاتی و نیز تلاش مستمر جامعه بین‌المللی در راه نیل بدان را می‌توان یکی از عوامل بسیار مؤثر در تحول و توسعه معاهدات در دنیای بعد از جنگ جهانی دوم دانست؛ زیرا به یمن وجود چنین اهدافی روابط مسالمت‌آمیز و جو همکاری بین دول و ملل به نحو بارزی افزایش یافته و موجب انعقاد معاهدات در همه شئون جامعه بین‌المللی گردیده است.

### نسبت اصل و قاعده

با درک رابطه اصل و قاعده، فرایند اعمال و انضمام قاعده حاصل از اصول کلی در یک مورد خاص و موارد همگون و مشابه را بهتر می‌توان دریافت.

اصل و قاعده، گاه به جای یکدیگر به کار می‌روند که البته خالی از تسامح نیست. در لغت، اصل به معنای ریشه و بنیان و پایه هر چیز است. در اصطلاح به معنای گوناگونی به کار می‌رود. گاه به معنای دلیل است، گاه اصل در برابر فرع قرار می‌گیرد، و گاه به معنای اصول عملیه در فقه است که در جایی که دلیل (کتاب و سنت و...) وجود ندارد و حکم قضیه روشن نیست، در مقام رفع تردید به آن مراجعه می‌شود، مانند اصل برائت یا استصحاب. اصل، عمومیت و کلیت دارد و ناظر به امر بدیهی است که همه آن را می‌پذیرند. در حقوق، آنچه اصول کلی نامیده می‌شود، یا ناشی از فهم مشترک و ارتکاز ذهنی از یک امر انتزاعی است مانند عدالت و نیک‌شمردن امر عادلانه یا التذاذ از زیبایی؛ یا برخاسته از ضرورت‌های اجتماعی است مانند اصل وفای به عهد یا حسن نیت در قرارداد یا اصل جبران خسارات و قانونی بودن جرم و مجازات و امثال آن‌ها قاعده‌ساز است و کار اجرای اصل است که ممکن است متناسب با زمان و مکان و تغییرات اجتماعی تغییر کند، مانند مقررات و قواعد آیین دادرسی در مورد اجرای اصل برائت یا مقررات آیین دادرسی کیفری درباره اصل قانونی بودن جرم و مجازات. بنابراین قاعده حقوقی، گرچه کلیت دارد، لزوماً ثابت نیست و جنبه وضعی و قراردادی دارد و با رعایت تشریفات خاصی قابل تغییر و تطبیق با وضعیت خاص است (Kolb, 2006).

اصول کلی حقوق، نامعلوم و نامحدود نیست و اغلب به صورت هنجار یا به شکلی از لباس نرم موضوعه<sup>1</sup> صورت‌بندی و بیان می‌شود. البته عمومیت و کلیت این اصول، آن‌ها را در سطحی فراتر از اجرای قواعد ساده قرار می‌دهد و محتوای حقوقی آن‌ها محدود و بسته نبوده و مانند قواعد حقوقی به شیوه‌های ملموس و عینی معین نمی‌شود. به عقیده سرجرال د فیتز موریس<sup>2</sup>، اصل حقوقی یا اصل کلی حقوق که در مقابل قاعده کلی قرار دارد، به معنای خود قاعده نیست؛ اما دربرگیرنده قاعده بوده و دلایل وجودی آن را تبیین می‌کند یا خود، دلیل وجودی آن است. قاعده، در مقابل پاسخ به سؤال «کدام» (موضوعی) و اصل در مقابل پاسخ به سؤال «چرا» (ذهنی) قرار می‌گیرد (Fitzmaurice, 1957). برای یافتن قاعده درست و مناسب در هر قضیه یا مورد خاص، باید به اصلی مراجعه کرد که متضمن آن قاعده باشد. قاعده‌ای که

1. Positive soft

2. Sir Gerald FitzMaurice

بدین سان از یک اصل کلی حقوق استخراج و انتزاع می شود تا در قضیه خاص اعمال شود، در واقع چهره هنجاری آن اصل برای اجرا در همان قضیه خاص و البته قضایای همگون و مشابه است (Kolb, 2006).

کلیت قاعده حقوقی با کلیت اصول کلی حقوق، یکی نیست و این دو نباید یکسان تعبیر شوند. قاعده حقوقی، کلی است از آن جهت که می تواند تعدادی نامعین، عمل یا واقعه همگون را در برگیرد؛ ولی از جهت دیگر، خاص است زیرا فقط بر همان گونه از اعمال یا وقایع اعمال می شود. به عبارت دیگر، قاعده حقوقی برای وضعیت های حقوقی خاص وضع شده است؛ اما اصل کلی حقوقی، ناظر به موارد استعمال نامعین است (Boulanger, 1997).

در مورد نسبت میان اصول کلی حقوق و قاعده م ی توان گفت که اصول کلی حقوق، سه کارکرد دارد:

۱) منبع قواعد حقوقی مختلفی است؛

۲) اصول راهنمای نظام قضایی است که به تفسیر و اعمال قواعد حقوق، جهت می دهد؛

۳) در جریان حل و فصل دعوی به طور مستقیم بر امور موضوعی قضیه اعمال می شود حتی اگر قاعده مدونی در مورد مسئله وجود نداشته باشد.

در نظام حقوق بین الملل، جایی که قواعد مدون کم است، کارکرد سوم اصول کلی حقوق، اهمیت خاصی پیدا می کند؛ زیرا صرف نظر از منشأ و ساختار خود، در دیوان ها و دادگاه های بین المللی ب عنوان قانون قابل اجرا، و نه به عنوان حقوق نرم<sup>۱</sup> در وضعیت های مشابه و همگون اجرا و اعمال می شود. در همین معنی است که بند ۱ ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین المللی دادگستری مقرر می دارد که دیوان «مطابق حقوق بین الملل» رسیدگی خواهد کرد و اصول کلی حقوق را از منابع حقوق بین الملل دانسته که لازم الرعایه است. در این معنی، اصول کلی حقوق:

ا. هم با عرف و هم با معاهده برابر است؛

ب. هر کدام از اصول کلی حقوق، هنجارهای حقوقی متنوعی را با ماهیتی متفاوت منعکس می کند؛

ت. هریک از اصول کلی حقوق، مستقل است، چرا که برای هریک از سه منبع مذکور، این امکان وجود دارد که به تنهایی مسئله

حقوقی را حل کند (Panezi, 2017).

### جایگاه قاعده سازی در حقوق بین الملل در دوره پسادولت محوری

اصول کلی حقوق، ظرفیت قاعده سازی دارد و اغلب در بردارنده مفاهیم هنجاری است و قضات در رسیدگی های بین المللی از طریق فرایند ایجابی و تحلیلی و برای ارتقا و استحکام حقوق بین الملل، به آن ارجاع می دهد. با فرض اینکه اصول کلی، محصول توافق کلی دولت ها است و با توجه به اینکه حقوق بین الملل در تشخیص قضایای عرفی، عنصر «رویه دولت» همراه با «اعتقاد راسخ» را ملاک قرار می دهد، برای دولت ها نسبتاً مشکل است که نوعی قواعد بین الملل عرفی را شکل دهند که مخالف با اصول کلی باشد، یا بالعکس، اصولی را توسعه دهند که منتهی به نتایج یا قواعد متفاوت از رویه تثبیت شده دولت ها شود. اصول کلی حقوقی، محصول فهم مشترک از پاره ای ضرورت های اجتماعی یا مفاهیم انتزاعی مشترک است و همین امر، سبب پویایی آن ها در تطبیق با نیازهای جدید می شود. در دوره پسادولت محوری حقوق بین الملل هم این اصول گرچه ثابت است، در فرآیند تغییرات در بستر زمان، قلمروها و چهره های جدیدی پیدا می کند و ایفای نقش می کند. همانطور که برای تفسیر مقررات و تعیین حد و دامنه آن ها توجه به هدف منطقی آن مقررات، ضروری است، در جستجوی قلمرو و جلوه های

<sup>1</sup>. Soft law

جدید یک اصل کلی حقوقی نیز باید به هدف اساسی آن اصل توجه کرد تا بتوان به حکمی متناسب با قضیه مطروحه در هر مورد خاص دست یافت (Panezi, 2017).

در دورهٔ پسادولت محوری اوصافی چند، اصول کلی حقوق بین‌الملل را از قواعد بین‌المللی متمایز می‌سازد. از جمله جهان‌شمول بودن، برتری بر همه قواعد و هنجارهای دیگر حقوق بین‌الملل و بودن معیاری برای سنجش و داوری مشروعیت رفتار کشورها همگی ریشه در ارزشی بودن اصول کلی حقوق بین‌الملل دارد. درحقیقت، هدف نهایی این اصول، نیروی الزام‌آور آن یعنی حفظ ارزش‌های بشری را اثبات می‌کند. سازمان‌های بین‌المللی اعم از دولتی و غیردولتی، حرفه‌ای یا عام همگی عملاً توانسته‌اند گسترهٔ وسیعی از قواعد و هنجارهای حقوقی را که قابلیت پذیرش جهانی دارند از طریق معاهدات بین‌المللی، اساسنامه‌ها، اسناد پیشنهادی و قطعنامه‌ها، جمع‌آوری و شناسایی نمایند. هنگامی که شناسایی قاعده از طریق معاهده‌ای بین‌المللی صورت می‌پذیرد، تکثیر قواعد در حقوق کشورهای مختلف از طریق تصویب معاهده و انطباق قوانین داخلی با آن به عنوان یک تعهد بین‌المللی و برای رهایی از مسئولیت بین‌المللی انجام می‌پذیرد. اما در سایر موارد، فرایند تکثیر اصولاً از نظر حقوقی به صورت سیستماتیک، قاعده‌مند و شفاف قابل تبیین نیست و این امر بیشتر بستگی به نگرش‌های سیاسی و نظرات افکار عمومی دارد که تا چه اندازه از این قواعد حمایت کنند تا در سطوح مختلف حقوق داخلی به رسمیت شناخته شوند (Cochet et al., 2003).

همچنین در دورهٔ پسادولت محوری استفاده از ظرفیت‌های انصاف در قاعده‌سازی یا تفسیر، در رویه‌های سایر مراجع بین‌المللی نیز مورد بحث و استناد قرار گرفته است. مثلاً در قضیهٔ کشتی داران نوژی، دیوان رسیدگی‌کننده درمورد مفهوم «قانون و انصاف» به عنوان قانون حاکم بر دعوا گفته است: « اکثریت حقوق دانان بین‌المللی توافق دارند که این کلمات باید به معنی اصول عمومی عدالت تعبیر شود و نه معنی نظام خاصی از رویهٔ قضایی یا حقوق داخلی کشوری خاص». همچنین تعریف انصاف به همراه حقوق بین‌الملل را می‌توان در تصمیم کمیسیون مختلط دعوای انگلیس و مکزیک یافت. بنا بر، نظر این کمیسیون «راهنمای مطمئن‌تری که برای رسیدگی به دعوا، عموماً از آن تبعیت می‌شود، حقوق بی‌ناملل است. ولی هرگاه در قضی‌های خاص، که فرض آن هم آسان نیست، احیاناً قواعد حقوق بین‌الملل با عدالت تقابل یابد یا به دوری از عدالت بینجامد، یا آن را نادیده انگارد یا اساساً کافی یا قابل اعمال نباشد، باید به اصول اساسی عدالت و انصاف توسل جست و آن اصول را نسبت به دعوای مطروحه اعمال کرد» (Conrsirat & Eiesman, 2005).

از طرفی حوزهٔ حقوق بشر، اگرچه آشکارا در پرتو اصول کلی حقوق، تبیین و توجیه می‌شود، از حیث هنجاری منابع حقوق بشر، بسیار فراتر از اصول کلی است. اسناد حقوق بین‌الملل بشر، چارچوب مهمی برای تثبیت جایگاه فرد در حقوق بین‌الملل فراهم می‌کند، به همین جهت امروزه فرد و حقوق او، در مواردی از پشتوانه قواعد عرفی نیز برخوردار شده است. در سطح داخلی کشورها، حق‌های انسانی معمولاً در قوانین اساسی یا از طریق سایر اسناد اساسی لازم‌الاجرا حمایت می‌شوند. بنابراین حمایت از چنین حقوقی، عرف معتبر محسوب شده و در عرصهٔ بین‌الملل، روزه روز تقویت می‌شود. با این احوال، دیوان بین‌المللی دادگستری، بنا به دلایلی، در این خصوص با احتیاط و تا حدودی تردید اظهار نظر کرده است (Zarneshan, 2013).

دیوان بین‌المللی دادگستری، در راستای اعمال حقوق، با تفسیر قواعد و مقررات موجود در جامعه بین‌المللی، به توسعهٔ حقوق بین‌الملل که دربردارندهٔ مفهوم تغییر و نوآوری است، کمک شایانی نموده است. وظیفهٔ اصلی دیوان بین‌المللی دادگستری، حل و فصل اختلافات میان

دولت‌هاست. دیوان در این راستا در برخی از آرای خود با استفاده از تفسیر پویا در مسیر تطابق قصد طرفین معاهده با مقتضیات زمان و نیازهای جامعه بین‌المللی و با کشف اراده واقعی طرفین، ابهامات موجود در حقوق بین‌الملل را رفع کرده است (Ziai-Bigdeli, 2009). ماده ۳۸ اساسنامه دیوان بین‌المللی دادگستری (که تکرار همان ماده ۳۸ اساسنامه دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی است) در سال ۱۹۲۰ تصویب شده است. در این ماده پرننگ بودن عنصر حاکمیت به خوبی قابل مشاهده است. حال با گذشت بیش از صد سال از تنظیم این ماده کماکان مفهوم حاکمیت دولت‌ها هنوز پرننگ است. تنظیم کننده گان این ماده در آن زمان هدفشان این بود که چه مجموعه قواعد حقوقی را به عنوان مبنایی برای حل و فصل اختلافات در محاکم قرار دهند. تا از جنگ جلوگیری شود. و شرایط حل و فصل اختلافات بین دولت‌ها که بازیگران اصلی در عرصه بین‌الملل بودند فراهم شود. این ماده محدودیتی را هم برای قضات در نظر گرفته است. منابعی که در ماده ۳۸ ذکر شده و معاهدات بین‌المللی در رأس آن‌ها قرار گرفته، عرف بین‌المللی و ابزارهای لازم برای شناسایی این عرف‌ها و ابزارهای فرعی نیز یعنی رویه قضایی و نظر علمای حقوق و اصول کلی حقوقی مورد قبول ملت‌های متمدن تعریف کرده است. هنوز ماده ۳۸ از دولت‌های متمدن اسم می‌برد که سال‌های ۱۹۲۰ در ذهن تدوین کنندگان این ماده جریان داشته است. در همین ماده آمده است که اگر دولت‌ها اراده کنند می‌توانند این اختیار را به دیوان بدهند که کدخدانسانه (ex aequo et bono) اختلافات را حل و فصل بکند. یعنی دیوان اختلاف دولت‌ها را فارغ از اصول حقوقی و به صورت کدخدا منشی حل و فصل نماید. با توجه به توسعه جامعه انسانی در همه جوانب به نظر مفاد ماده ۳۸ کهنه و ناکار آمد شده است.

بنابراین سیر و روند حقوق بین‌الملل رو به سوی اخلاقی کردن و جهانی سازی آن است. به تدریج دولت‌ها تحت فشار سلسله قواعد آمره قرار خواهند گرفت و در نهایت اراده آن‌ها در شکل دادن حقوق بین‌الملل تضعیف می‌شود. برای اثبات این فرضیه توجه شما را به دو مبحث جلب می‌کنم. یکی مسأله توسعه تدریجی حقوق بین‌الملل می‌باشد که جایگاهی برای آن در ماده ۳۸ متصور نیست و دیگری عملکرد بعدی دولت‌ها در نادیده گرفتن تعهدات قراردادی دولت‌ها می‌باشد.

در طرح مسئولیت ۲۰۰۱ دولت‌ها و طرح مسئولیت ۲۰۱۱ سازمان‌های بین‌المللی با همت دیوان چه جایگاهی در حقوق بین‌الملل پیدا کرده است. تأکید نگارنده بر روی مواد ۴۱ و ۴۸ طرح مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها می‌باشد. این دو ماده نمونه بارز توسعه تدریجی است یعنی خواسته اعضای کمیسیون و آن سلسله مراتب هنجاری و اهمیت قواعد آمره حقوق بین‌الملل و آثاری که بر نقض قواعد آمره مترتب است که اگر این طرح به کنفرانس دیپلماتیک فرستاده می‌شد مطمئناً مواد ۴۱ و ۴۸ آن حذف می‌گردید. ماده ۴۱ بیان میدارد که در صورتی که دولتی مرتکب نقض قاعده آمره شود دولت‌های دیگر نباید وضعیت ناشی از نقض را شناسایی کنند به عدم شناسایی اکتفا نکنند بلکه از هر گونه اقدامی که در جهت استحکام و پایداری وضعیت غیر قانونی می‌تواند مؤثر باشد خودداری کنند. این ماده در نوع خود یک انقلاب است. یعنی دولتی که با نقض قاعده آمره و توسل به زور وضعیتی را ایجاد می‌کند دولت‌های دیگر نباید آن را شناسایی کنند و نباید اقدامی در جهت تقویت و تثبیت آن وضعیت انجام دهند. ماده ۴۸ بیان میدارد که اگر دولت یک قاعده آمره را نقض کرد به همه دولت‌های عضو جامعه بین‌المللی لطمه می‌زند. اگر دولتی مرتکب نسل کشی شد فقط قربانیان مستقیم آن متضرر نیستند بلکه کل جامعه بین‌المللی و اخلاق بین‌المللی نقض شده است. یعنی همه ذینفع هستند و لازم نیست که حتماً خسارتی وارد شده باشد. طرح مسئولیت هم این را می‌گوید. مسئولیت از سه عنصر تشکیل شده است نقض قاعده آمره و قاعده حقوق بین‌الملل انتساب این نقض به دولت و عنصر خسارت در طرح مسئولیت عنصر سوم حذف شده است. کافی است که قاعده حقوق بین‌الملل نقض شود و این نقض منتسب به دولت باشد کمتر به این تعریف

مسئولیت دولت توجه می‌شود. دیوان در مقابل این دو ماده که ابتکار کمیسیون حقوق بین الملل بوده است چه کرده است؟ در هر دو مورد نه تنها دیوان بلکه برخی آرای محاکم اروپایی نیز وجود دارد که می‌توان به آن‌ها اشاره کرد. توسل به زور و ایجاد وضعیتی که نباید مورد شناسایی واقع شود (دکترین استیمسون و عدم شناسایی مانچاکوئو) و اقدامات ایتالیا در حبشه و آفریقای جنوبی در آفریقای جنوب شرقی (نامیبیا) در مورد نامیبیا سازمان ملل متحد در نهایت توانست آفریقای جنوبی را مجبور به ترک آفریقای جنوب شرقی بکند. اما در دو مورد قبلی به این صورت نبود و برخی از دولت‌ها شناسایی را انجام دادند وضعیت اسرائیل و اشغال سرزمین‌های فلسطین از ۱۹۶۷ بدین شکل می‌باشد. اقدامات مراکش در صحرای باختری نیز این گونه است و هیچ توجهی هم به قطعنامه‌های شورای امنیت نمی‌کند. شبه جزیره کریمه نیز از موارد اخیر می‌باشد به علت وتوی روسیه در شورای امنیت و ناتوانی شورا در روبرو شدن با این وضعیت، مجمع عمومی طی قطعنامه‌ای از دولت‌ها خواسته است که این وضعیت را شناسایی نکنند. قبرس شمالی هم توسط ترک‌ها اشغال شده است. حال سؤال این است که محاکم بین المللی چه کرده اند؟ دیوان در نظر مشورتی ۲۰۰۴ در مورد ساخت دیوار حائل توسط اسرائیل در سرزمین‌های فلسطین این عمل را محکوم کرده و از هم دولت‌ها خواسته شد که این وضعیت را شناسایی نکنند. و از هر گونه اقدامی در جهت تثبیت آن خودداری کنند. دیوان اتحادیه اروپا در سال ۲۰۱۰ رأی برتا ( برتا یک کارخانه تولید آب گازدار است در شهرک‌های اشغالی) دولت اسرائیل قراردادی مشارکتی را با اتحادیه اروپا منعقد می‌کند و یک سری تسهیلات گمرکی برای کالاهای صادراتی توسط دولت اسرائیل به اتحادیه اروپا قائل می‌شود و سؤال این است که آیا این تسهیلات اعطایی شامل تولیدات شرکت‌های اسرائیلی مستقر در سرزمین‌های اشغالی هم می‌شود یا خیر؟ دیوان اتحادیه اروپا با صراحت اعلام می‌دارد که این توافق شامل آن‌ها نیز می‌شود و اتحادیه نباید نسبت به تولیدات شرکت‌های یهودی در سرزمین اشغالی امتیازی بدهد. همین دادگاه در دسامبر ۲۰۱۵ در خصوص صحرای باختری نیز حکمی صادر می‌کند که دقیقاً همین رویه را در پیش می‌گیرد. تولیدات صحرای باختری با تسهیلات اتحادیه اروپا به این اتحادیه وارد می‌شوند دیوان در رأی خود قرارداد اتحادیه اروپا با صحرای باختری را باطل اعلام می‌کند. این قرارداد را به این دلیل که تعریف مشخصی از سرزمین مراکش ندارد باطل اعلام می‌شود. و نهایتاً به دلیل عدم وصول این تعریف دولت مراکش از این امکانات برای تحکیم وضعیت خود سوء استفاده می‌کند این قرارداد را باطل اعلام می‌کند. قطعنامه مجمع عمومی سازمان ملل در ۲۰۱۴ در خصوص کریمه نیز بر مبنای ماده ۴۱ می‌باشد.

ماده ۴۸ نیز چنین مضمونی دارد و آرای مختلفی در ارتباط با آن صادر شده است. رأی ۲۰۱۲ میان سنگال و بلژیک نمونه‌ای از استناد به این ماده می‌باشد. رئیس جمهوری حکومت ساقط شده چاد (حسن هابره) به سنگال فرار می‌کند. در زمان حکومت وی شکنجه بخشی از سایت‌ها و برنامه‌های دولت وی بوده است. بلژیک از سنگال می‌خواهد که بر اساس کنوانسیون منع شکنجه ۱۹۸۴ وی را استرداد کند. سؤال این است که آیا بلژیک و یا اتباع وی از اقدامات حسن هابره خسارتی دیده بودند؟ دیوان با تأکید بر ماده ۴۸ می‌گوید که وقتی یک قاعده آمره بین المللی نقض می‌شود کل جامعه بین المللی متضرر می‌گردند، همه ذینفع هستند که مرتکبان را محاکمه و مجازات کنند. به دنبال این رأی جزایر مارشال بر علیه نه دولت هسته‌ای اسرائیل و هند و پاکستان و کره شمالی و پنج عضو دائم شورای امنیت به علت عدم خلع سلاح هسته و اقدام برای آن شکایت می‌کند. حال باز سؤال این است که آیا از عدم پیوستن اسرائیل به کنوانسیون منع گسترش سلاح‌های هسته‌ای خسارتی وارد آمده است؟ ماده ۶ کنوانسیون خلع سلاح هسته‌ای در این زمینه اقدام به هنجارسازی کرده است فار از این که دولتی عضو آن باشد یا خیر خلع سلاح هسته‌ای یک ارزش اخلاقی است و عدم همکاری دولت‌ها در این امر به همه ارتباط دارد. در حال حاضر در حقوق بین الملل نهادهایی وجود دارند که در طول بیش از یک قرن به تدریج شکل گرفته اند آیا این سلسله مراتب در این گونه موارد هم باید تأثیر گذار

باشند؟ دیوان در این حوزه کمی با دقت با مسأله نگاه می‌کند و نقش انقلابی خود را تا حدودی تعدیل می‌کند برای نمونه به رأی ۲۰۱۲ آلمان و ایتالیا در مورد مصونیت می‌توان مراجعه کرد.

عملکرد بعدی دولت‌ها در جهت تغییر قواعد قراردادی حقوق بین الملل و سایه افکندن به حاکمیت و اراده دولت‌ها می‌تواند در مواردی خوب و مثبت و در موارد هم منفی باشد. ماده ۵۱ منشور سازمان ملل متحد اعلام می‌دارد که دفاع مشروع یعنی توسل به زور در مقابل یک حمله مسلحانه‌ای که رخ داده است یعنی حمله باید رخ بدهد بعداً دفاع را انجام داد. این ماده امروزه کمی تغییر کرده است و اکنون دفاع مشروع پیشدستانه پذیرفته شده است. یعنی اگر دولتی متوجه شود که تهدید بالقوه‌ای برای حمله مسلحانه وجود دارد قبل از این که این حمله انجام شود می‌تواند به ماده ۵۱ متوسل شود. ولی برخی از دولت‌ها از این مرز فراتر رفته و به آن اکتفا نمی‌کنند و دفاع مشروع پیشگیرانه را مطرح کرده اند هر چند دیوان این نوع دفاع را نپذیرفته است.

بر اساس ماده یک مکرر کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو و ماده یک پروتکل دوم آن، دولت‌هایی را در طرف مخاصمه نیستند ولی مشاهده بکنند که یک قاعده مهم حقوق بین الملل نقض می‌شود مسئول جلوگیری از آن خواهند بود.

در عملکرد بعدی حقوق قراردادی تبدیل به عرف می‌شود. برخلاف انتظاری که وجود داشته است و اینکه عرف تبدیل به حقوق قراردادی می‌شود. منشور با صراحت می‌گوید که تصمیماتش رای امنیت بر اساس بند ۷ باید با نظر مثبت و موافق اکثریت از جمله ۵ عضو دائم باشد در حالی که امروزه رأی ممتنع هم به عنوان مثبت و عدم مخالفت تلقی می‌شود.

در مورد کنوانسیون منع شکنجه نیز عملکرد بعدی دولت‌ها تعریف آن را از تعریف مضیق شکنجه جسمی و فیزیکی به تفسیر موسع شکنجه غیر جسمی و روحی نیز افزایش داده است. کمیته نظارتی کنوانسیون منع شکنجه این موضوع را مدنظر داشته است.

ماده ۴ میثاق بین المللی حقوق مدنی و سیاسی می‌گوید که بسیاری از حقوق وجود دارند که در شرایط اضطراری هم قابل تعلق نیستند. کمیته حقوق بشر لیست بیشتری از این حقوق را امروزه ارائه کرده است و بر این باور است که قابل تعلق نیستند. برای نمونه شرایط اضطراری نمی‌تواند مجوزی برای گروگانگیری باشد.<sup>۱</sup>

### نتیجه‌گیری

پژوهش حاضر به بررسی قاعده‌سازی در حقوق بین الملل در دوره پسادولت محوری پرداخته است. نقش دولت‌ها در شکل‌گیری حقوق بین الملل تعدیل شده و کنوانسیون‌های بین المللی هم در مرحله تدریجی و هم در مرحله عملکرد بعدی کمرنگ شده اند. این امر نهایتاً به نفع چه کسی خواهد بود؟ آیا این به نفع جامعه بین المللی بوده؟ یا دولت‌های کوچک و یا دولت‌های بزرگ؟ اگر جایگاه کنوانسیون‌ها و قراردادها تغییر کرده است باید ابزارهای دیگری برای آن جایگزین نمود. این ابزارها کدامند؟ این ابزارها اغلب در اختیار کشورهای هستند که از لحاظ حقوقی جایگاه بدی دارند. باید دید که به آراء دیوان بین المللی دادگستری و قوانین کشورها و دیگر محاکم متوسل شد اینجاست که احساس ضعف می‌کنیم. محاکم ما چه تأثیری در شناسایی عرف‌های بین المللی دارند؟ آیا آرای محاکم ایران این ارزش را دارند که ترجمه شده و در ملاً عام مطرح شوند؟ آیا نقشی در توسعه حقوق بین الملل دارند؟ رأی ۱۵ مارس ۲۰۱۶ که توسط دیوان عالی افریقای جنوبی علیه سیاست‌های این دولت در عدم دستگیری عمر حسن البشیر رئیس جمهوری سودان صادر شد که متهم به نقض قواعد آمره بین المللی و دیگر قواعد بین الملل طبق تحقیقات شورای امنیت و دیوان بین المللی کیفری شده است بدون در نظر گرفتن سیاست‌های دولت افریقای جنوبی اهمیت

<sup>۱</sup> <http://unstudied.ir>

ویژه‌ای دارد. اعلام داشته است که دولت بایستی وی را دستگیر می‌کرد نه اینکه زمینه‌های فرار وی را فراهم می‌کرد. این در حالی بود که وی برای شرکت در اجلاس سران افریقا به کشور آفریقای جنوبی وارد شده بود شهادت بسیاری می‌خواهد که یک محکمه علیه سیاست‌های دولت خود چنین حکمی را صادر کند. اینها همه در جهت توسعه تدریجی حقوق بین الملل است. هم اکنون در کمیسیون حقوق بین الملل مسئولیت کیفری مقامات عالی‌رتبه کشورها مطرح است. آیا این مصونیت مطلق است که در زمان صدارتشان به هر عمل خلافی دست بزنند. اقداماتی را مرتکب شوند که با حکومتداری اصلاً هیچ ارتباطی ندارد و سپس پشت سپر مصونیت پناه بگیرند. پیام دیوان عالی آفریقای جنوبی هم همین است. قدمی است در جهت توسعه تدریجی حقوق بین الملل و گامی در جهت سلسله مراتب هنجاری قواعد بین الملل اصل اخلاق و ارزش بین المللی است و نادیده گرفتن اراده دولت‌ها.

حقوق بین الملل به طور روزافزون در حال انتقال از ساختار سنتی رابطه بین دولت‌ها و تحدید صلاحیت آن‌ها به مرحله توسعه قواعد اساسی درباره مسائل مربوط به منافع عموم است. این منافع برای رشد جامعه بین‌المللی و رفاه فردی شهروندان هر یک از دولت‌ها ضروری هستند. همچنین می‌توان دریافت که در نتیجه این انتقال، موضوع حقوق بین الملل به طور فزاینده به روابط چندگانه افراد، سازمان‌ها و شرکت‌هایی مربوط می‌شود که در صدد برقراری قواعد و مقررات حقوقی مناسب در سطح بین المللی می‌باشند. درباره همین تغییر موضوع حقوق بین الملل از حالت قواعد سنتی روابط دیپلماتیک بین دولت‌ها به حالت یا مرحله حقوق بین الملل جدید، حقوقدانان دیگری هم اظهار نظر کرده‌اند و از جمله فردریک فون آزبک بر شش عامل به عنوان مهمترین عوامل مؤثر در رشد حقوق بین الملل تأکید دارد.

در حقوق بین الملل، قواعد مشخصی در فرآیندهای تفسیری شکل گرفته و امروزه به عنوان قواعد شناخته شده حقوق بین الملل در دعاوی مختلف اعمال می‌شود. مانند پاکدستی، حسن نیت و استاپل و هر جا حقی وجود دارد وسیله جبران هم هست. این قواعد با بهره‌گیری از ظرفیت‌های مفهومی انصاف در رویه قضایی بین المللی تبیین و تثبیت شده است. تجزیه و تحلیل رویه دیوان دائمی و دیوان بین‌المللی دادگستری، نشان از آمادگی دیوان بین المللی جهت تخصیص حوزه‌ای وسیع از حقوق بین الملل به مبحث انصاف دارد و به ویژه نشان می‌دهد که انصاف، مفهومی با ظرفیت‌های حقوقی و برای قاعده‌سازی در درون حقوق بین الملل عمومی است.

چهره‌های انصاف، حق و عدالت در حقوق بین الملل، ظهور و بروز روزافزون پیدا کرده است. انصاف، اصل کلی حقوقی است که مطابق ماده ۳۸ اساسنامه دیوان، به عنوان بخشی از حوزه بین الملل، قابل اجرا و اعمال است. منظور از ظرفیت‌های اصل انصاف برای قاعده‌سازی، استناد و مراجعه به انصاف در همین مفهوم است. در همین راستا است که دیوان بین المللی دادگستری و سایر مراجع بین المللی در دعاوی مختلف به اصل انصاف استناد کرده‌اند و در راستای ارتقای حقوق بین الملل به عنوان نظام حقوقی متوازن و منسجم برای تنظیم روابط دولت‌ها و همزمان، تعالی و پیشرفت جامعه بشری از آن استفاده کرده‌اند. تحلیل مفهومی انصاف و شناسایی الزامات آن، به ویژه پویایی ذاتی آن برای قاعده‌پردازی، در تفسیر و تحول حقوق بین الملل نیز نقش مهمی ایفا می‌کند.

باید دید در پرتو تحولات جدید حقوق بین الملل، به ویژه اقبال آن به جایگاه عدالت و بشریت برای فرد انسانی، در کنار دولت‌های صاحب حاکمیت، چه بهره برداری دیگری از آن می‌توان کرد.

در دوره پسادولت محوری دربرگرفتن نیازهای متغیر جامعه و تلاش در جهت رفع آن، یکی از ویژگی‌های نظام حقوقی کارآمد است که موجب پویایی آن می‌شود. حقوق بین الملل نیز به عنوان نظام، فارغ از این قاعده نیست؛ اما قاعده‌سازی در این نظام بین المللی با موانع و مشکلات بسیاری همراه است، چرا که همچون حقوق داخلی، نهاد قانون‌گذاری وجود ندارد که با توجه به مسائل روز، قانون وضع کند و

سپس در شرایط خاص به اصلاح یا تجدیدنظر در آن پردازد. حتی با وجود عرف و معاهده به عنوان دو منبع اصلی در میان منابع حقوق بین الملل، گاه نقص، اجمال و خلأهایی در این نظام به چشم می خورد که تشخیص قاعده قابل اعمال بر موضوعی خاص را با مشکل مواجه می کند. قاضی بین المللی با به کارگرفتن دانش و ابتکار و با کاستن از نیاز به ایجاد قاعده ای جدید، از طریق تفاسیری که ارائه می دهد، راه حل مسئله را می یابد و درباره اموری که در عرصه حقوق بین الملل مبهم مانده است، شفاف سازی می کند.

از آنجا که تفسیر موجب تأسیس قاعده حقوقی جدید نمی شود، نمی توان بر نقش تفسیر پویا در پرکردن خلأهای قانونی به معنای ایجاد امری از عدم، صحه گذاشت؛ بلکه باید آن را ابزاری دانست در اختیار دیوان تا با توجه به وضعیت و شرایط و اوضاع و احوال موجود در هر قضیه، حدود و شمول قاعده های را که پیش از این وجود داشته؛ اما در هیئت مشخصی صورت بندی و تنظیم نشده است، شفاف کند و توسعه بخشد. باین حال، توسعه در بردارنده مفهوم تغییر و تحول است. لازم نیست دیوان صریحاً قاعده ای وضع کند که در این تغییر و تحول مشارکت داشته باشد؛ همین که به طور ضمنی با تفاسیر خود به شفاف سازی و احراز قواعد موجود می پردازد و پلی را به سوی شکل گیری قاعده ایجاد می کند، خود بیانگر نقش قابل توجهی است که در گرداندن چرخ های حقوق بین الملل در مسیر توسعه ایفا می کند.

با توجه به تحولات جامعه بین المللی، صرف اعلام حقوق توسط مهمترین نهاد قضایی بین المللی، به گونه ای نادیده گرفتن اثراتی است که می تواند در مواجهه با خلأ یا فقدان قاعده و در صورت ضرورت، اصلاح قواعد موجود و اعلام مفاهیم جدید داشته باشد. با شناسایی چنین نقشی برای دیوان، به عنوان نهادی که از طریق تفاسیر خود در صدد کشف و رفع ابهام از قواعد برمی آید، می توان به توسعه هرچه بیشتر حقوق بین الملل کمک کرد.

#### تعارض منافع

در انجام مطالعه حاضر، هیچ گونه تضاد منافی وجود ندارد.

#### مشارکت نویسندگان

در نگارش این مقاله تمامی نویسندگان نقش یکسانی ایفا کردند.

#### حامی مالی

این پژوهش حامی مالی نداشته است.

## EXTENDED SUMMARY

The article delves into the evolution of rule-making in international law, with a particular focus on how this process has transformed in the post-state-centric era. Historically, international law has been primarily state-driven, with states holding the dominant role in formulating and enforcing legal norms through treaties and customary practices. However, the absence of a centralized legislative body in international law has made it difficult to establish rules that bind states without their explicit consent. This issue is particularly evident when addressing global concerns such as environmental protection, human rights violations, and transnational crimes, where a more cohesive and dynamic system is needed to address these challenges effectively (Sadat-Midani, 2008).

In traditional international law, rule-making mechanisms were largely based on state consent, and legal norms were codified through treaties and customs, which are still essential in today's legal framework. Treaties, which are formal agreements between states, and customs, which derive from state practice and legal recognition, form the cornerstone of international law. However, these



sources are limited in their capacity to address the rapid evolution of global challenges and are often slow to respond to the needs of the international community. The lack of a supranational legislative body that could impose laws without state consent continues to be a significant hindrance in addressing pressing issues at the global level (Neuhold, 2005).

The role of judicial interpretation in international law has expanded significantly in this post-state-centric era. The International Court of Justice (ICJ), the primary judicial body of the United Nations, has played an increasingly important role in interpreting and clarifying international legal norms. The ICJ has filled gaps where treaties and customary law have been vague or incomplete, thus contributing to the development of new legal principles. Through its rulings, the Court has taken on a quasi-legislative role, contributing to the evolution of international law in response to the changing needs of the global community. This form of judicial interpretation, often referred to as "judicial law-making," illustrates how international courts can adapt legal norms to the evolving realities of the international system (Falsafi, 2004, 2012). Judicial law-making occurs when courts, such as the ICJ, go beyond the mere application of existing laws and actively participate in shaping legal norms through their interpretations. This is particularly crucial in areas where international treaties and customs may be silent or insufficient. The ICJ's interpretations often serve as precedents that guide the behavior of states, and in some cases, create new legal concepts. The judicial body plays a role in addressing legal ambiguities and ensuring that international law evolves in a way that is responsive to contemporary challenges. Scholars have emphasized the importance of the ICJ's role in the post-state-centric era, where its interpretations can lead to the development of new norms and even fill gaps left by state-centric mechanisms (Falsafi, 2004, 2012).

In addition to the growing role of international judicial bodies, non-state actors have become increasingly influential in the rule-making process in the post-state-centric era. These actors include international organizations, non-governmental organizations (NGOs), and multinational corporations, all of which have played crucial roles in shaping international norms. Unlike in the past, when states were the sole architects of international law, these non-state entities now participate actively in legal processes, influencing both the formation and implementation of international rules. This shift represents a departure from the traditional state-centric model of international law and points to the growing complexity and pluralism within the international legal system (Neuhold, 2005). International organizations, such as the United Nations and the World Trade Organization, have developed mechanisms for creating and enforcing international norms that transcend state sovereignty. These organizations have the ability to bring together states, civil society, and private actors to address issues that require collective action, such as climate change, global health, and transnational crime. NGOs also play an important role in advocating for human rights, environmental protection, and social justice on the global stage. These organizations have often been at the forefront of pushing for new international standards and holding states accountable for violations of international law (Bos, 1977).

The influence of multinational corporations in international law is a more recent phenomenon, but it is significant. As globalization has increased, so has the power of corporations, particularly in areas such as trade, investment, and environmental regulation. These entities often operate across national borders and have substantial economic power, giving them a stake in the formulation of international legal norms. In some cases, multinational corporations have even been involved in the negotiation of treaties, particularly those related to trade and investment. This has raised concerns about the potential for corporate interests to unduly influence international law, but it also highlights the increasingly complex landscape of rule-making in the global arena (Lauterpacht, 1982; Panezi, 2017).

The post-state-centric era has also seen the rise of global civil society as an important force in the creation and enforcement of international norms. Civil society organizations, including advocacy groups, professional associations, and grassroots movements, have become key players in international governance. These groups often work to raise awareness of global issues, mobilize public opinion, and put pressure on states and international organizations to adopt new norms and policies. The involvement of civil society in international law-making reflects a broader trend towards democratization and inclusivity in global governance, where non-state actors play an active role alongside states in shaping the rules that govern international relations (Zarneshan, 2013; Ziai-Bigdeli, 2009).

Despite these shifts, the role of states in international law remains central. States continue to be the primary subjects of international law and are responsible for implementing the legal norms created through treaties, customs, and judicial decisions. However, their monopoly on rule-making has been eroded by the increasing involvement of non-state actors and international institutions. In many cases, states must now negotiate and cooperate with a wide range of actors to address global challenges effectively. This requires a more flexible and dynamic approach to rule-making, one that can accommodate the diverse interests and perspectives of different stakeholders (Rouhi, 2015). In conclusion, the post-state-centric era has brought about significant changes in the way international law is made and enforced. While states remain key players in the international legal system, they are no longer the sole architects of international norms. Judicial bodies like the ICJ, international organizations, NGOs, and multinational corporations now play critical roles in shaping the legal landscape. This shift towards a more pluralistic and dynamic system of rule-making reflects the growing complexity of global governance and the need for a more inclusive and responsive legal framework. As the international community continues to face new challenges, the evolution of rule-making in international law will likely continue to adapt, incorporating a broader range of voices and perspectives to address the pressing issues of our time.

## References

- Bos, M. (1977). The Recognized Manifestations of International Law. *German Yearbook of International Law*, 20.
- Boulanger, J. (1997). Principles of Law and Positive Law. *Law Journal of the Faculty of Law and Political Science, University of Tehran*(36).

- Cochet, N., Dine, P., & Pellé, A. (2003). *Public International Law*. Information Publications.
- Cohen, T. H. (2013). *Global Political Economy*. National Center for Globalization Studies.
- Conrsirat, C., & Eiesman. (2005). *Repertory of International Arbitration Jurisprudence* (Vol. 1).
- Danilenko, G. M. (1993). *Law Making in International Communities*. Martinus Nijhoff Publishers.
- Dissenting Opinion of M. Alvarez, Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, (1951).
- Einchengreen, B., & Kenen, P. B. (2014). Managing the World Economy Under the Bretton Woods System: An Overview. In P. Kenen (Ed.), *Managing the World Economy: Fifty Years after Bretton Woods*. Institution for International Economics.
- Fakhri, M. (2014). National and Transnational Actors in the Globalization Process. *Quarterly Journal of Strategic Globalization Studies*(11).
- Falsafi, H. (2004). *The Case of Interpretation in the International Court of Justice*. Iranian Association for United Nations Studies.
- Falsafi, H. (2012). *International Treaty Law*. Farhang-e Nashr-e No.
- Fitzmaurice, S. G. (1957). The General Principles of International Law Considered from Standpoint of the Rule of Law. *Hague Academy, II*.
- Higgins, R. (2003). *Problems and Process: International Law and How We Use It*. Clarendon Press.
- Kasme, B. (1960). *La Capite? De Lo'rgnisation Des N.U. De Conclure Traite?s*. L.G.D.J.
- Kolb, R. (2006). Principles as Sources of International Law (with Special Reference to Good Faith). *Netherlands International Law Review*, 53, 1-36. <https://doi.org/10.1017/S0165070X06000015>
- Krasner, S. D. (1999). *Sovereignty: Organized Hypocrisy*. Princeton University Press. <https://doi.org/10.1515/9781400823260>
- Lapidoth, R. (1990). International Law at the Time of Its Codification: Essays in Honour of Roberto Ago. *ILR*, 24(1). <https://doi.org/10.1017/S002122370000981X>
- Lauterpacht, H. (1982). *The Development of International Law by International Court*. Cambridge University Press.
- McNair, A. D. (1986). *The Law of Treaties*. Oxford University Press.
- Neuhold, H. (2005). The Inadequacy of Law-making by International Treaties: Soft Law as an Alternative? In R. Wolfrum & V. Röben (Eds.), *Developments of International Law in Treaty Making* (pp. 40-47). Springer.
- Panezi, M. (2017). Sources of Law in Transition: Re-Visiting General Principles of International Law. *Ancilla Iuris*, 2.
- Rouhi, E. (2015). <http://unstudied.ir>
- Ruda, J. M. (1991). *Some of the Contributions of the International Court of Justice to the Development of International Law* (Vol. 24).
- Sadat-Midani, H. (2008). *The Legislative Authority of the Security Council*. Political and International Studies Office.
- Separate Opinion of Judge Alvarez, Reparation for Injuries Suffered in the Service of the United Nations, (1949).
- Shamloo, S. (2014). *The Relativity of the International Court of Justice's Rulings*. Shahr Danesh.
- Sloane, R. D. (2002). The Changing Face of Recognition in International Law: A Case Study of Tibet. *Emory International Law Review*, 16, 107.
- Statehood and recognition*. <http://fds.oup.com/www.oup.co.uk/pdf/0-19-922842-6.pdf>
- Van der Vlies, I. C. (2008). Legislation in a Global Perspective. In J. Arnscheidt, B. van Rooij, & J. M. Otto (Eds.), *Lawmaking for Development*. Leiden University Press.
- Zarneshan, S. (2013). *Formation and Recognition of Customary International Law*. Ganj Danesh.

Ziai-Bigdeli, M. R. (2009). *International Treaties Law*. Ganj Danesh.

Zolayni, P. (1998). *Fundamentals of Public International Law*. Political and International Studies Office, Ministry of Foreign Affairs.