

## مطالعه تطبیقی خاص‌گرایی‌های حقوقی در قبال حقوق بین‌الملل: معافیت‌گرایی امریکایی در برابر کثرت‌گرایی اتحادیه اروپایی

محمد صالح تسخیری<sup>۱\*</sup>، رضا موسی‌زاده<sup>۲</sup>، مسعود علیزاده<sup>۳</sup>

### چکیده

عام‌گرایی به معنای اجرای قواعد حقوق بین‌الملل به صورت یکسان بر همگان است. در مقابل، خاص‌گرایی بیانگر حالتی است که در آن، دولت یا موجودیت به دنبال اجرای ارزش‌ها و هنجارهای خاص خود است، هرچند معیار قواعد عام تلقی شود. دولت یا موجودیت خاص‌گرا به دنبال تعریف اسباب و شیوه‌هایی است که به واسطه آن‌ها، در مواردی که حقوق بین‌الملل را مغایر منافع و ارزش‌های خود یافت، بتواند از سیطره حقوق بین‌الملل خارج شود یا آن را به سمت خود متمایل کند. اتحادیه اروپا و دولت ایالات متحده آمریکا به‌منزله دو بازیگر مهم در عرصه بین‌الملل، با اتخاذ مواضع و شیوه‌های عمل متفاوت از قواعد عمومی، رویکرد خاص‌گرایانه‌ای را در قبال حقوق بین‌الملل نهادینه کرده‌اند. امریکا و اتحادیه در رویکرد خاص‌گرایانه خود از شیوه‌های مشابهی بهره می‌برند؛ شیوه‌هایی همانند کاربست معیار دوگانه، استفاده از تعبیر جایگزین و یکجانبه‌گرایی. خاص‌گرایی امریکایی مبتنی بر حاکمیت‌گرایی و اتکا به قدرت نظامی است؛ همین مسئله منجر شده است تا ویژگی «معافیت‌گرایی» در رویکرد امریکایی، جایگاه ویژه‌ای یابد. در مقابل، اتحادیه اروپایی با تأکید بر استقلال نظم حقوق اتحادیه و «کثرت‌گرایی» حقوقی، خاص‌گرایی هدفمند و معتدلی را از خود به نمایش گذاشته است. نوشتار حاضر با تبیین وجوه تشابه و افتراق امریکا و اتحادیه اروپا، ضمن رد خاص‌گرایی ناموجه در حقوق بین‌الملل، رویکرد و عملکرد اتحادیه را معتدل‌تر ارزیابی می‌کند.

### کلیدواژگان

خاص‌گرایی حقوقی، عام‌گرایی حقوقی، کثرت‌گرایی حقوقی، معافیت‌گرایی، معیار دوگانه.

۱. دانشجوی دکتری حقوق بین‌الملل، دانشگاه پیام‌نور تهران، تهران (نویسنده مسئول).

Email: Taskhiri.ms@gmail.com

Email: Rmousazadeh8@gmail.com

۲. استاد، دانشکده روابط بین‌الملل وزارت امور خارجه، تهران.

Email: Massoud.alizadeh1@gmail.com

۳. استادیار دانشگاه پیام‌نور، ایران.

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۰۷/۱۵، تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۱۰/۱۸

## مقدمه

ادبیات حقوقی در زمینه خاص‌گرایی هنوز به رشد و انسجام کافی نرسیده است، در نتیجه نویسندگان حقوقی در این خصوص از مفاهیم مشترک با تعبیر متفاوت یاد می‌کنند. بیشتر صاحب‌نظران، واژه «خاص‌گرایی»<sup>۱</sup> را در برابر «عام‌گرایی»<sup>۲</sup> یا «جهان‌شمول‌گرایی»<sup>۳</sup> به کار می‌برند و قائل به تضاد میان آن‌ها هستند (Kirchin, 2007: 1; Harman, 2005: 44; Leonhard, 1968: 675). برخی دیگر، از همین مفاهیم با تعبیر متفاوت یاد کرده‌اند (Shenoy, 2015: 1). عام‌گرایی به معنای اجرای حقوق بین‌الملل به صورت یکسان در خصوص تمامی دولت‌ها و موجودیت‌هاست. در مقابل، خاص‌گرایی بیانگر حالتی است که در آن دولت یا موجودیت به دنبال اجرای ارزش‌ها و هنجارهای خاص خود است، در حالی که مغایر قواعد عام تلقی می‌شود (Bradford & Posner, 2011: 7). اینکه موجودیت نسبت به قواعد و رویه‌های عام حقوق بین‌الملل، به گونه‌ای متفاوت عمل کند، فارغ از اینکه عمل خاص و استثنایی او مبتنی بر ایدئولوژی خاصی باشد یا نباشد، همچنین فارغ از اینکه این عمل، اتفاقی یا مبتنی بر برنامه‌ریزی بلندمدت برای فاصله‌گرفتن از حقوق بین‌الملل ارزیابی شود، «خاص‌گرایی» یا «استثناگرایی»<sup>۴</sup> نامیده می‌شود (Nolte & Aust, 2013: 410). ذکر این نکته ضروری است که دو اصطلاح خاص‌گرایی و استثناگرایی در متون حقوقی بین‌المللی، منعکس‌کننده مفهوم واحدی هستند و با یکدیگر هم‌پوشانی کاملی دارند (Bradford & Posner, 2011: 7; Nolte & Aust, 2013: 409-410). معیارهای ارائه‌شده برای خاص‌گرایی در حقوق بین‌الملل، نظیر ملاک‌های استثناگرایی در این حوزه است و تفاوت استفاده از تعبیر یادشده ناشی از عدم منقح بودن ادبیات حقوقی در این زمینه است.

برخی بر این باورند که خاص‌گرایی مبتنی بر نوعی جهان‌بینی خاص‌گراست. در واقع متفاوت عمل کردن دولت خاص‌گرا را نباید اتفاقی دانست، بلکه طرحی برنامه‌ریزی‌شده و مبتنی بر ایدئولوژی است، چنان‌که پسوند «ایسم» در اصطلاح «پارتیکولاریسم» (خاص‌گرایی) بیانگر همین حقیقت است (Nolte & Aust, 2013: 409).<sup>۵</sup> موجودیت خاص‌گرا، اجرای قواعد یکسان بر تمامی موارد و پرونده‌ها را مغایر عدالت می‌داند و چنین ادعا می‌کند که هر مورد، دارای مختصات خاص خود است، در نتیجه باید از قانون خاص خود بهره‌برد (Peterson, 1982: 974). این موجودیت صرفاً به دنبال توجیه اجرای قواعد استثنایی و خاص خود است و در

1. Particularism.

2. Generalism.

3. Universalism.

4. Exceptionalism.

۵. هرچند برخی در مخالفت با این نظر، پسوند «ایسم» را متبادرکننده معنای یادشده نمی‌دانند (Ceaser, 2012: 3).

مقابل نقض قواعد عام از سوی دیگران ایستادگی می‌کند (Safrin, 2008: 1307). به عبارت دیگر، خاص‌گرا هم‌زمان با عدول از قواعد عام، دیگران را وادار به تبعیت از همان قواعد می‌کند (Cohen, 2003: 552). ویژگی دیگر آن، تبعیت‌نکردن از قواعد عمومی و برگزیدن شیوه مجزاست، به‌گونه‌ای که دیگر دولت‌ها را وادار می‌کند تا حقانیت این عملکرد خاص را بپذیرند، بدون اینکه خود اقدام به ابداع یا عمل مغایر قواعد عمومی کند (Bradford & Posner, 2011: 10). از این منظر خاص‌گرایی به‌منزله «رفتار ستیزه‌جو»<sup>۱</sup> در حقوق بین‌الملل شناخته می‌شود (Czina, 2016: 3).

برخی دیگر تعریف نوینی ارائه کرده‌اند که از نظر نتیجه و اثر، به مقصد یگانه‌ای با تعاریف یادشده می‌رسد. به نظر آن‌ها، خاص‌گرایی مبتنی بر این باور است که نظم بین‌المللی (نظم عمومی بین‌المللی) در چارچوب اراده دولت‌ها حاصل می‌شود، در نتیجه نظم عمومی به معنای «ممانعت از بی‌نظمی»<sup>۲</sup> خواهد بود. اما عام‌گرایی به دنبال نظم برخاسته یا هماهنگ با تمامی سطوح جامعه جهانی است. در نتیجه در این حالت هرچند تعارض ممنوع نیست، اما به دلیل هماهنگی سطوح مختلف، مسائل و مشکلات به صورت صلح‌آمیز حل‌وفصل می‌شوند. حقوق بین‌الملل عمومی برای تأمین «نفع عمومی» تلاش می‌کند، در نتیجه برای تأمین «نظم عمومی»<sup>۳</sup> نیاز به اجبار<sup>۴</sup> احساس نمی‌کند (Bogdandy & Dellavalle, 2008: 1-2; Gabor, 1986: 710). در تبیین این دیدگاه باید گفت که در خاص‌گرایی، نظم عمومی ناشی از اراده دولت‌هاست و هموست که اراده می‌کند که این نظم را همراهی کند یا طرحی نو بیفکند، اما در عام‌گرایی، همگان با اجباری درونی، خود را مکلف به هماهنگی با نظم عمومی درمی‌یابند. برآمد سخن آنکه، اتخاذ موضع یا عمل به صورت متفاوت یا خاص در مقابل قواعد و رویه‌های عمومی حقوق بین‌الملل، با هر هدفی که باشد، «خاص‌گرایی حقوقی» شناخته می‌شود (Ceaser, 2012: 6). در مقابل، عام‌گرایی به دنبال حاکم‌کردن قواعد یکسان در مسائل مشابه است، بدون توجه به اینکه در نظام‌های داخلی، چه قواعد نظیر و رقیبی وجود داشته باشد. به بیان دیگر، «همسانی»<sup>۵</sup> و هماهنگی قواعد در تمام سطوح فراملی، نتیجه غلبه عام‌گرایی در فضای بین‌الملل است، به‌گونه‌ای که ارزش بالاتری را برای «قواعد حقوق بین‌الملل عمومی» نسبت به «قواعد داخلی یا دلخواه دولت‌ها یا موجودیت‌ها» قائل می‌شود (Gabor, 1986: 709).

1. Conflict-Seeking.

2. Containment of Disorder.

3. Coercion.

۴. مصداق بارز مطابقت نظم عمومی فراملی با خواست عمومی و نفع عمومی در تشکیل و بقای اتحادیه اروپا قابل مشاهده است، چنان‌که این اتحادیه، بدون نیاز به اجبار بیرونی، در حال تقویت و شکل‌دادن نظم واحد در گستره وسیعی است (Bogdandy & Dellavalle, 2008: 2).

5. Uniformity.

اتحادیه اروپایی و دولت ایالات متحده آمریکا به منزله دو بازیگر مهم، در عرصه حقوق بین‌الملل، نقش خاص گرایانه‌ای را در حقوق بین‌الملل ایفا می‌کنند. این دو موجودیت با اتخاذ مواضع و اعمال متفاوت، رویکرد خاص گرایانه را در قبال حقوق بین‌الملل نهادینه کرده‌اند. پیش از ورود به موضوع اصلی، ذکر این نکته ضروری است که اینکه کدام جریان سیاسی-ایدئولوژیک، زمام امور سیاسی دولت آمریکا را در دست داشته باشد، در شدت و ضعف رویکرد خاص گرایانه دولت آمریکا مؤثر است. دولت‌های برخاسته از حزب جمهوری خواه عمدتاً رویکردهای شدیدتری را نسبت به رؤسای جمهور دموکرات این کشور از خود بروز و ظهور می‌دهند تا جایی که نویسندگان امریکایی، جمهوری خواهان را خاص‌گرا و دموکرات‌ها را علاقه‌مند به عام‌گرایی معرفی می‌کنند ( Nolte & Aust, 2013: 2; Ceaser, 2012: 408). هر چند این تحلیل بخشی از واقعیت را به نمایش می‌گذارد، اما در عمل، دولت ایالات متحده در زمان زمامداری هر دو جناح یادشده، براساس قواعد و اصول مشترکی، رفتار می‌کند که می‌توان از آن به منزله خاص‌گرایی امریکایی یاد کرد. نوشتار پیش‌رو ضمن تبیین وجوه تشابه آمریکا و اتحادیه اروپا در زمینه خاص‌گرایی، افتراقات آن‌ها را نیز بررسی می‌کند تا بتوان تصویر همه‌جانبه‌ای از پویای خاص‌گرایی در حقوق بین‌الملل ترسیم کرد.

## شباهت خاص‌گرایی امریکایی و اروپایی

با اینکه آمریکا، دولت و اتحادیه اروپا، سازمان منطقه‌ای به حساب می‌آیند، ویژگی‌های منحصر به فرد هر دو آن‌ها به گونه‌ای است که می‌توان آن دو را در کنار هم مقایسه کرد، به‌ویژه آنکه این ویژگی‌ها، عاملی برای سوق دادن آمریکا و اتحادیه به سمت خاص‌گرایی حقوقی است (Hoffmann, 2011: 83-84). در میان شباهت‌های تحت بررسی در این قسمت، عنوان اول بر دلیل رجوع به خاص‌گرایی در اتحادیه و آمریکا دلالت می‌کند و سایر موارد، شیوه‌هایی است که این دو در خاص‌گرایی حقوقی خود به کار می‌بندند. در هر حال آنچه در این قسمت اشاره شده است، در عملکرد و مبانی خاص‌گرایی اتحادیه و آمریکا به صورت مشترک یافت می‌شود. این شباهت‌ها عبارت‌اند از:

### ۱. تأکید بر ساختار سیاسی، فرهنگ و سنت حقوقی خاص

امریکا خود را «معلم» بین‌المللی معرفی می‌کند و این ویژگی را ناشی از شرایط زاینده خود در داخل می‌داند. این دولت با استناد به فرهنگ، سنت حقوقی و ساختار پیشگام، خود را در مقام رهبری و نه در مقام «تبعیت صرف» از حقوق بین‌الملل درمی‌یابد (Ignatieff, 2005: 13-14).

اتحادیه نیز خود را مستثنا از این ادعا نمی‌بیند. امریکا و اتحادیه در موارد زیر، دارای اشتراک‌اند و هر دو برای توجیه عمل متفاوت خود به آن استناد می‌کنند:

الف) ساختار سیاسی خاص: تمرکز قدرت در دولت امریکا و اتحادیه، یک الگو به حساب می‌آید و هر دو توانسته‌اند تمایلات استقلال‌طلبانه را در جهت قدرتمند شدن به کنترل درآورند، با این تفاوت که اتحادیه، دولت واحد نیست و امکان فروپاشی آن، محتمل‌تر از فروپاشی دولت واحد با قدمت بیشتر است (Hoffmann, 2011: 87). ساختار سیاسی و سازمانی اتحادیه نیز به قدرت و قوام دولت، سنا و مجلس نمایندگان در امریکا نمی‌رسد (Hoffmann, 2011: 90).

ب) فرهنگ: عناصر سازنده فرهنگ (مذهب، زبان، اخلاق، میراث علم و هنر) در امریکا و اتحادیه از شباهت فراوانی برخوردارند.<sup>۱</sup> سنت مذهبی مسیحی که در روزگار غلبه اروپا بر جهان، ارزش‌های دینی خود را به‌منزله حقوق بین‌الملل فراملی معرفی می‌کرد، عاملی برای تشویق امریکا و اروپا به بازگشت به دوران هنجارسازی بدون رقیب در عرصه بین‌المللی است (Ignatieff, 2005: 13).

جغرافیا نیز به‌منزله یکی از عوامل مؤثر در شکل‌گیری فرهنگ، در موضوع خاص‌گرایی دارای اهمیت است، زیرا برخلاف دیگر عناصر و ویژگی‌ها که قابلیت اکتساب و تغییر دارند، این عنصر از ثبات برخوردار است. وسعت جغرافیایی، این دو موجودیت را متمایز می‌کند و به نظر برخی، در ادعای خاص بودن به آن‌ها کمک می‌رساند (Hoffmann, 2011: 88). وسعت جغرافیایی در اتحادیه، اهمیت بیشتری نسبت به امریکا دارد، زیرا حفظ تمامیت ارضی از اهداف اصلی و نمود موفقیت اتحادیه محسوب می‌شود (Odermatt, 2014: 696).

پ) سنت حقوقی: تلاش‌های هر دو موجودیت در عرصه بین‌الملل و کوشش برای رفع موانع وحدت داخلی، بسیار به یکدیگر شباهت دارند (Hoffmann, 2011: 90). مسیر هر دو نیز برای بازیابی قدرت غالب در تولید هنجار برای حقوق بین‌الملل، گویای این شباهت است.

ویژگی‌های یادشده شاید برای دیگران نیز قابلیت طرح داشته باشند، اما با توجه به اینکه در کلام سیاست‌گذاران و سیاست‌مداران امریکایی و اروپایی همواره به این موارد استناد می‌شود و همین عامل، صاحب‌نظران را بر آن داشته است که خاص‌گرایی را بیشتر از آنکه ناشی از قدرت این دو ارزیابی کنند، زائیده شرایط «خاص» یادشده بدانند، ضرورت داشت تا مورد اشاره قرار گیرند (Hoffmann, 2011: 85; Nolte & Aust, 2013: 409-410).

۱. در خاص‌گرایی امریکایی تأکید بر این ویژگی‌ها بعضاً به‌حدی می‌رسد که نویسندگان یا سیاست‌مداران حقوقی، «امریکای دارای ویژگی‌های ممتاز» نسبت به دیگر دولت‌ها را دارای مأموریت خاص در اداره امورات بین‌المللی (از جمله حقوق بین‌الملل) ارزیابی می‌کنند (Cohen, 2003: 557-561). این مسئله درحقیقت توجیه خاص‌گرایی بر مبنای برخورداری از شرایط خاص است.

## ۲. کاربرد معیار دوگانه

استفاده از معیارهای دوگانه<sup>۱</sup> به این معناست که «یک قاعده یا مجموعه قواعد حقوقی که اصولاً نسبت به همه بازیگران لازم‌الاجرا می‌باشد را نسبت به یک بازیگر خاص، مستثنا کنیم» ( Nolte & Aust, 2013: 415). قضاوت در موضوع واحد براساس ملاک‌های متفاوت، ویژگی اصلی کاربرد معیار دوگانه را تشکیل می‌دهد (Ignatieff, 2005: 7). دولت یا موجودیت خاص‌گرا برای گریز از قواعد و رویه‌های عام، از شیوه‌های متعددی استفاده می‌کند که یکی از آن‌ها، معیار دوگانه است. دولت خاص‌گرا با استناد به ملاک دوگانه، ضمن حفظ ادعای پایبندی به قواعد عام، تلاش می‌کند در آنجا که نیاز به گریز از این قواعد احساس می‌شود، با استناد به ملاک و معیار دیگری، عمل خود را موجه جلوه دهد. امریکا در سیاست خارجی و به تبع در نظام حقوقی خود، دولت‌هایی را مستند به گزارش‌های حقوق بشری، تحت فشار قرار می‌دهد، درحالی‌که با دولت‌های دوست هرچند وضعیت حقوق بشری اسفباری داشته باشند، با اغماض برخورد می‌کند (Bradford & Posner, 2011: 36). این دولت، وضعیت حقوق بشر در ایران و کره شمالی را در کانون توجهات بین‌المللی قرار می‌دهد، اما نسبت به اسرائیل، عربستان، اردن و مصر بی‌تفاوت می‌گذرد (Ignatieff, 2005: 7). نکته مهم این است که امریکا با نفوذ در سازمان‌های بین‌المللی، به تصویب اسنادی علیه دولت‌های مخالف منجر می‌شود و دولت‌های دوست را از اتهامات، فراری می‌دهد؛<sup>۲</sup> شیوه‌ای که حقوق بین‌الملل را از مسیر اصلی خود دور و درحقیقت مختل کرده است.

اتحادیه اروپا نیز از کاربرد معیارهای دوگانه رنج می‌برد. اتحادیه در چارچوب ایجاد همگرایی حقوقی، با تولید معیارهای خاص، میان خود و حقوق بین‌الملل مرزبندی می‌کند (Scheeck, 2005: 846). اتحادیه با استناد به این معیارها، دولت‌های عضو را وادار به تبعیت از آن‌ها می‌کند، به گونه‌ای که در تعارض میان معیارهای اتحادیه و حقوق بین‌الملل، باید اولویت را به دسته نخست دهند. این استدلال در رویه قضایی و عملکرد ارکان اتحادیه قابل مشاهده و ردیابی است. در پرونده ماکس پلانک، دعوی حقوقی از رژیم بین‌المللی (غیرمنطقه‌ای) برخاسته بود، اما دیوان اروپایی دادگستری، رجوع ایرلند به دیوان داوری به موجب کنوانسیون حقوق دریاهای را نقض تعهدات اتحادیه فرض کرد<sup>۳</sup> و معیار جدیدی (اولویت رجوع به سازوکارهای اتحادیه) بنا گذاشت.

1. Double Standard.

۲. نمونه بارز این مسئله را می‌توان در ریاست دولت عربستان سعودی بر «کمیسیون وضعیت زنان» شورای اقتصادی اجتماعی ملل متحد مشاهده کرد. این در حالی است که شاخصه‌های حقوق بشری عربستان (به‌ویژه در خصوص زنان) در وضعیت ناهسامانی به سر می‌برند و این دولت در سال‌های ۲۰۱۴-۲۰۱۷ با حمایت‌های مالی از گروه‌های تروریستی و حمله به یمن، در قتل غیرنظامیان فراوانی (زنان و کودکان) نقش بارزی ایفا کرده است.

3. C-459/03, Commission of the European Communities v Ireland (2006), paras. 121-122.

همچنین، عملکرد اتحادیه در زمینه مهاجران و پناهجویان، به‌ویژه نحوه عمل «فرانتکس»<sup>۱</sup> در بازگرداندن پناهندگان به دولت‌های ثالث، انتقاد صاحب‌نظران را برانگیخته است، به‌گونه‌ای که اتحادیه را به ملزم‌نشدن به قواعد حقوق بین‌الملل و ساخت معیارهای دوگانه متهم می‌کنند (3: 2012; Carrera, Somer, & Petkova, 2013; Nolte & Aust, 2013: 418). در تمامی مواردی که دولت یا موجودیت از رویکرد یا معیار دوگانه بهره می‌برد، این محکومیت وجود دارد که با برهم‌خوردن اتقان ملاک‌های استفاده‌شده در سنجش مشروعیت اعمال، راه برای توجیه حقوقی اعمال گوناگون به اشکال مختلف در موضوع واحد، باز خواهد شد.

### ۳. استفاده از تعبیر جایگزین

در این شیوه، به جای استفاده از اصطلاح پذیرفته‌شده در حقوق بین‌الملل برای یک مفهوم، اصطلاحی جدید تولید می‌شود تا با استناد به آن، این ادعا طرح شود که این دو اصطلاح، دربرگیرنده دو مفهوم متفاوت و در نتیجه نظام حقوقی این دو نیز متفاوت است، درحالی‌که هر دو اصطلاح، گویای یک مفهوم است و اصطلاح جدید، ماهیتی جدید به آن مفهوم نمی‌بخشد. این موضوع در متون حقوقی با تعبیر «برچسب افتراق‌دهنده و جداکننده»<sup>۲</sup> یا «برچسب متفاوت»<sup>۳</sup> شناخته می‌شود (5-1484: 2003; Koh, 2003: 423; Nolte & Aust, 2013). امریکا برای تسری‌ندادن انتقادات حقوق بشری علیه شکنجه به برخی مجازات‌های داخلی، به جعل اصطلاحاتی همانند «مجازات‌های غیرمعمول و خشن»<sup>۴</sup> اقدام کرده و با این ادعا که مجازات‌های یادشده از «شکنجه»<sup>۵</sup> متفاوت است، به دنبال رهایی از الزامات حقوق بین‌الملل است (Nolte & Aust, 2013: 423; Koh, 2003: 1484-5). همچنین، این دولت ضمن بی‌توجهی به اصل مصونیت اموال دولت خارجی، با استناد به غرامت جبرانی، امکان مصادره این اموال را به موجب قوانین کنگره و احکام دادگاه‌های داخلی میسر کرده است.<sup>۶</sup>

اتحادیه در این موضوع با هدفمندی بیشتری گام برداشته و از تعبیر جایگزین در طراحی‌های بلندمدت استفاده کرده است. در نخستین مراحل اهمیت‌یافتن حقوق بشر در اتحادیه، تمامی ارکان اتحادیه به صورت هماهنگ از عبارت «حقوق بنیادین»<sup>۷</sup> استفاده کرده‌اند. حقوق بنیادین، همان حقوق بشر است که با هدایت و به موجب حقوق اتحادیه، رشد یافته

1. European Border and Coast Guard Agency (FRONTEX).

2. Distinctive Label.

3. Different Label.

4. Crucial and Unusual Punishments.

5. Torture.

6. Bank Markazi (AKA Central Bank Of Iran) v. Peterson ET AL, 578 U.S (2016), Supreme Court of The United States, No. 14-770. Argued January 13, 2016—Decided April 20, 2016.

7. Fundamental Rights.

است. اتخاذ این واژه ناشی از نگاه درونی به حقوق بشر بوده است (Rosas, 2011: 5-7). انتخاب اصطلاح حقوق بنیادین و کاربست آن در تمامی اسناد (منشور اروپایی حقوق بنیادین) و نهادهای اتحادیه (آژانس اروپایی حقوق بنیادین) به این دلیل است که اتحادیه خود را ملزم به تبعیت از نظام حقوق بشر جهانی نبیند، درحالی که استفاده از این تعبیر، تغییری در ماهیت آن ایجاد نمی‌کند (Douglas-Scott, 2011: 679). سیاست اتحادیه در برگزیدن این اصطلاح منجر می‌شود تا ارکان اتحادیه به‌ویژه دیوان دادگستری، حقوق بنیادین را مفهومی اروپایی فرض کنند و فارغ از تحولات بین‌المللی موضوعات حقوق بشری، هدایت و راهبری مفهوم خودخواسته و خودساخته را برعهده گیرند و هر جا که میان مفاهیم اروپایی و بین‌المللی، عدم انطباقی به وجود آید، بدون توجه به اینکه کدام‌یک از جایگاه بالاتر و محتوایی غنی‌تر برخوردار است، ملاک خود را معیار سنجش معرفی کنند. اتحادیه پای از این فراتر می‌گذارد و برای کشورهای غیراروپایی نیز در چارچوب حقوق بنیادین اروپایی، تعیین تکلیف می‌کند،<sup>۱</sup> این در حالی است که در برخی موارد، دستاوردهای جهانی حقوق بشری از ملاک‌های اتحادیه، غنی‌تر و پیشرفته‌تر محسوب می‌شوند (همانند موضوع بازنشستگی اجباری و تبعیض سنی).<sup>۲</sup> این شیوه به اتحادیه قدرت می‌بخشد که در هر موضوعی که بخواهد، تفسیری مضیق یا موسع ارائه و ضمن حفظ چارچوب‌های حقوق اتحادیه و فارغ از تقید حتمی به حقوق بین‌الملل عام، برنامه‌ریزی و عمل کند.

#### ۴. استفاده نکردن از حقوق بین‌الملل و تجارب دیگران در تفسیر

برخی بر این باورند درخصوص مفاهیمی که در حقوق بین‌الملل و داخلی به صورت مشترک وجود دارد، باید داده‌های حقوق بین‌الملل و تجربه دیگر دولت‌ها را در حقوق داخلی به کار گرفت،<sup>۳</sup> درحالی که دولت‌های خاص‌گرا برای جداکردن مسیر حقوق داخلی از حقوق بین‌الملل، این‌چنین عمل نمی‌کنند (Ignatieff, 2005: 8). نظام تقنینی و قضایی آمریکا جز در موارد استثنایی عمل نمی‌کنند (Cleveland, 2007: 395 & 407) بر این اصل پافشاری می‌کند که «در تفسیر و اجرای قانون اساسی آمریکا نمی‌توان به قانون اساسی، اداری، دستورات اجرایی و تصمیمات قضایی یا هر نوع

1. An EU Strategy for relations with Iran after the Nuclear Deal, Directorate-General for External Policies of EU Parliament, 2016, pp. 17-18.

2. Case C-144/04, Court of Justice of European Union, Werner Mangold v Rüdiger Helm (2005).

۳. در پرونده بکر علیه کانادا (Baker v. Canada 1989-Case no. 25823) اکثریت قضات کانادایی نتیجه گرفتند که قانون مهاجرت کانادا باید منطبق بر کنوانسیون حقوق کودک تفسیر شود، درحالی که کنوانسیون حقوق کودک بخشی از حقوق داخلی کانادا را تشکیل نمی‌داد (Kirby, 2010: 440). همچنین، ماده ۳۹ (بند اول، قسمت دوم) قانون اساسی آفریقای جنوبی به‌صراحت از لزوم تفسیر منطبق با حقوق بین‌الملل به‌منزله تکلیف محاکم داخلی سخن می‌گوید.



عمل دیگری که مربوط با دولت خارجی یا سازمان بین‌المللی است، استناد جست<sup>۱</sup>. مفاهیم مشترک در محیط بین‌المللی از غنای علمی بهتری برخوردارند، اما خاص‌گرایان از استناد به حقوق بین‌الملل در تفسیر حقوق داخلی به‌ویژه حقوق اساسی گریز دارند (Kirby, 2010: 443). در دیوان اروپایی دادگستری نیز از منطق مشابه حقوق امریکا پیروی می‌شود، چنان‌که دیوان جز به رویه قضایی خود، استناد صریحی به سایر دیوان‌های بین‌المللی یا آرای قضایی محاکم داخلی دولت‌های غیرعضو نمی‌کند (Nolte & Aust, 2013: 430).<sup>۲</sup>

نقش محاکم (دیوان عالی امریکا و دیوان اروپایی دادگستری) در گسیل نظام حقوقی امریکا و اتحادیه به سمت خاص‌گرایی بسیار مهم است. در این دو موجودیت، قضات با ارائه تفسیر از اصول حقوقی و قوانین، بر روند حقوق بین‌الملل و اصول جهانی آن اثر می‌گذارند؛ موضوعی که از آن با عنوان «خاص‌گرایی قضایی» می‌توان یاد کرد (Wright, 2008: 207-209). هر دو تلاش می‌کنند گاه با تفاسیر موسع و گاه مضیق، ضمن تأکید بر استقلال نظم حقوقی خود، برای سایر کشورها به‌منزله یک نظام حقوقی پیشران معرفی شوند. رأی مدلین<sup>۳</sup> در امریکا و کادی<sup>۴</sup> در دیوان اروپایی دادگستری از همین منطق پیروی می‌کند.

## ۵. یکجانبه‌گرایی و تحمیل الگو

فلسفه اصلی برگزاری کنفرانس‌های همگانی برای تصویب معاهدات، وصول به یک توافق جهانی براساس اصل تساوی است؛ روندی که با تضمین برابری همه دولت‌ها، عام‌گرایی حقوقی را تأیید می‌کند (Bradford & Posner, 2011: 8). از این‌رو، بی‌توجهی به حقوق معاهدات (تعهدات قراردادی)، خاص‌گرایی حقوقی شناخته می‌شود، با این بیان که دولت‌ها و موجودیت‌های دارای قدرت هنجارسازی فراملی، بیش از آنکه تمایل به پذیرش نظامات بین‌المللی داشته باشند، به دنبال تولید هنجارهای منطبق با ارزش‌ها و منافع خود هستند و تلاش می‌کنند این هنجارها را در قالب‌های رسمی بگنجانند. اما اگر در این زمینه به موفقیت نرسند، ضمن رد معاهدات و اسناد

1. Constitution Resortation Act 2005 (Section 201).

۲. با این حال، پس از لازم‌الاجرا شدن معاهده لیسبون (سال ۲۰۰۹ به بعد) دیوان انحصاراً به کنوانسیون و آرای دیوان اروپایی حقوق بشر استناد می‌دهد (Secretary of State for the Home Department v C-109/01, Hacene Akrich (2003), para. 58). علت استناد انحصاری دیوان به آرای دیوان اروپایی حقوق بشر را باید در نقشه راه دیوان برای شبکه‌سازی قضایی اروپایی دنبال کرد. به دلیل قدرت غالب دیوان، نتیجه منطقی شبکه‌سازی یادشده، چیزی جز غلبه تدریجی رویه‌ها و رویکردهای دیوان بر سایر نهادهای قضایی و شبه‌قضایی اروپایی نخواهد بود.

3. Medellín v. Texas, 552 U.S. 491 (2008).

4. Joined Cases C-402/05 P and C-415/05 P, Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council of the European Union and Commission of the European Communities (2008), pa. 322.

بین‌المللی، بر آن همت می‌گمارند تا الگوی هنجاری خود را پیگیری کنند و مشروع جلوه دهند. این موجودیت‌ها، دولت‌های دیگر را نیز با الگوی خود همراه یا وادار به همراهی می‌کنند. این شیوه را «یکجانبه‌گرایی»<sup>۱</sup> یا «امپریالیسم هنجاری-ارزشی»<sup>۲</sup> می‌نامند (Nolte & Aust, 2013: 436).

امریکا و حامیان نظری او به دنبال تقویت این تفکرند که امریکا، وظیفه خطیر حفظ نظم عمومی جهانی را بر عهده دارد و برای انجام درست این وظیفه نمی‌توان صرفاً به نظام قراردادی حقوق بین‌الملل تکیه کرد، بلکه امریکا باید بتواند به صورتی جهانی و فارغ از تقیدات، به ارتقای سطح ارزش‌هایی همچون آزادی و دموکراسی و حقوق بشر بپردازد، هرچند حقوق بین‌الملل و اصل تساوی نقض شود (Bogdandy & Dellavalle, 2008: 36-37). با همین منطق است که امریکا از پذیرش بسیاری از معاهدات جهانی سرباز می‌زند و بدون مجوز شورای امنیت، به حملات نظامی اقدام می‌کند (Bradford & Posner, 2011: 3). ملاک ارجحیت تأمین منافع ملی در برابر حقوق بین‌الملل موجب شده است تا این کشور، در موارد بسیاری، یکجانبه‌گرایی را جایگزین همگرایی (Orentlicher, 2003: 427) و راهی که خود می‌پسندد را راه درست معرفی کند.

اتحادیه نیز با توجه به قدرت هنجارسازی فراملی خود، با تفاوت‌هایی از این منطق پیروی می‌کند. اروپا سعی دارد تا امپریالیسم ارزشی خود را در عالم حقوق بگستراند تا ضمن ربودن گوی رهبری از دست امریکا، ارزش‌های خود را مسلط کند (Hilpold, 2009: 177). برای مثال، اتحادیه از حقوق بشر به‌منزله ابزاری برای تحمیل هنجارهای اروپایی استفاده می‌کند و ارتباطات و معاهدات خود با دولت‌های غیراروپایی را به صورت رسمی به پذیرش الگوی اروپایی<sup>۳</sup> منوط کرده است (Rosas, 2011: 12-13). یکجانبه‌گرایی اروپایی در جای دیگری نیز بروز و ظهور داشته و آن برهم‌زدن نظام حقوق معاهدات با استناد به عناوینی همانند «آرمان حفاظت اجتماعی و رفاه اجتماعی»<sup>۴</sup> است. اتحادیه با استناد به لزوم دفاع از این آرمان، برخی معاهدات تجاری را نقض می‌کند و با سازمان تجارت جهانی به نزاع برمی‌خیزد تا بتواند الگو و مدل رفاه اجتماعی خود را به دیگران نیز القا و تحمیل کند (Bradford & Posner, 2011: 16-17; Nolte & Aust, 2013: 433).

## تفاوت خاص‌گرایی امریکایی و اروپایی

در میان نویسندگان حقوقی در توصیف نوع خاص‌گرایی امریکایی و اروپایی، اختلاف‌نظر وجود دارد (7) (De Búrca, 2010: 84; Hoffmann, 2011). مخالفان خاص‌گرایی اتحادیه بر این

1. Unilateralism.

2. EU Value-Imperialism.

3. the Inventory of Agreements containing the Human Rights Clause established by the European Commission, DG RELEX/B2, Treaties Office, 3 March 2011.

4. Social Protection and Social Welfare.

باورند که رویکرد اروپا صرفاً نوع ضعیفی از خاص‌گرایی را به نمایش می‌گذارد و فاقد پیشینه فلسفی و نظری است (Nolte & Aust, 2013: 432). در مقابل، برخی بر این باورند که استثنایگرایی امریکایی، پدیده‌ای زودگذر، مبتنی بر برتری حقوق اساسی امریکا، متکی به قدرت سخت و با تبعات منفی (همانند افکار منفی عمومی) بسیار زیاد است (Ignatieff, 2005: 21-). در ادامه به بررسی تفاوت‌های خاص‌گرایی ایالات متحده امریکا و اتحادیه اروپایی پرداخته می‌شود. (De B'urca, 2009: 48; 22).

### ۱. اتکا به قدرت سخت در مقابل اتکا به حقوق بشر

امریکا داعیه‌دار حفاظت از نظم و امنیت جهانی است و تلاش فکری و عملی می‌کند تا دیگران را قانع کند که این دولت حق دارد برای حمایت از امنیت جهانی و لیبرال دموکراسی از خصیصه نظامی‌گری استفاده کند. از این‌رو صاحب‌نظران حقوقی، بسیاری از حرکت‌های خاص‌گرایی امریکا را به قدرت نظامی و کاربست بالقوه یا بالفعل آن متکی می‌دانند (Safrin, 2011: 13; Bradford & Posner, 2008: 1314). البته در این زمینه، ذکر این نکته ضروری است که در صورتی که زمامداری دولت در دست حزب جمهوری خواه باشد، دولت‌مردان تمایل بیشتری به توسل به ابزار سخت از خود نشان می‌دهند و بالعکس با روی کار آمدن دولت‌های دموکرات، این تمایل و توسل، کاهش می‌یابد. با تمامی این تفصیلات به دلیل وجود بسترهای لازم برای اقدامات نظامی در نقاط مختلف جهان، گزینه‌های نظامی همواره برای دولت ایالات متحده به‌منزله گزینه روی میز مطرح بوده است و در این خصوص، تمامی رؤسای جمهور امریکا از هر دو حزب، از قدرت یادشده در نظر و عمل، بهره برده‌اند.

در مقابل، اتحادیه اروپایی برای جبران فقدان قدرت نظامی، بر مسئله حقوق بشر تأکید می‌کند (De B'urca, 2010: 47; Bubnyte, 2015: 51). این سازمان از حقوق بشری حمایت می‌کند که از سوی خود او رشد کرده و مطابق با ارزش‌های بنیادین حقوق اتحادیه است، در نتیجه حقوق بشر، مطابق منافع و ارزش‌های اتحادیه در حرکت است (Cantwell, 2015: 4; Timmer, Goldschmidt, Buyse, & Mihr, 2013: 690). اتحادیه نیز ادعای برقراری امنیت جهانی دارد، اما به جای تأکید بر نظامی‌گری، به‌منظور دفاع از حقوق بشر و مبارزه با فقر گام برداشته است. این سازمان با تجویز الگوهای مطلوب برای حکمرانی و کمک‌های اقتصادمحور به دولت‌های غیراروپایی، ضمن مبارزه با توان نظامی امریکا، بر گستره قدرت خود افزوده است (Bradford & Posner, 2011: 19).

دولت‌های اروپایی برای گسترش خاص‌گرایی حقوقی خود و افزایش توان مقابله با فرایندهای عام، دو موضوع حقوق بشری را به‌شدت پیگیری کرده‌اند: نخست آنکه اتحادیه، «حمایت مؤثر و مطلوب» از حقوق بشر را ملاک عمل خود معرفی و هرگاه در فرایندهای

حقوق بین‌الملل، حقوق بشر نقض یا نادیده انگاشته شود، تبعیت از آن فرایند را متوقف می‌کند (Kokott & Sobotta, 2012: 1018). در پرونده کادی، دیوان برخلاف ذهنیت شکل گرفته در حقوق بین‌الملل در خصوص لازم‌الاتباع بودن تصمیمات شورای امنیت (منطبق با فصل هفتم)، اجرای قطعنامه‌های شورا را به دلیل نقض حقوق بشر، در قلمرو اتحادیه متوقف کرد.<sup>۱</sup> دومین موضوع، مسئله برتری بخشی به حقوق در برابر امنیت است (Fabbrini & Larik, 2013: 19-20; Larik, 2010: 169). در این خصوص، دیوان اروپایی دادگستری در آرای مختلف خود با تأکید بر لزوم وجود ابزار شکلی و ماهوی تضمین حقوق بنیادین (حقوق بشر)، در موضوع نقض حقوق برای تأمین امنیت، نقش بازدارنده پر قدرتی را ایفا کرده است،<sup>۲</sup> به گونه‌ای که در برخی موارد، شورای امنیت و سازمان ملل متحد، مجبور به انجام اصلاحات در سازوکارهای خود شده‌اند.<sup>۳</sup>

برآمد کلام آنکه، اتحادیه با تأکید بر حقوق بشر، در مقابل ادعای تأمین امنیت از سوی امریکا ایستادگی می‌کند و سهم بیشتری را در شکل‌دهی به حقوق بین‌الملل بر عهده گرفته است. در حال حاضر نویسندگان حقوقی، اتکا به حقوق بشر را شاخصه خاص‌گرایی اروپایی و اتکا به نظامی‌گری را شاخصه خاص‌گرایی امریکایی معرفی می‌کنند (Safrin, 2008: 1314; Bradford & Posner, 2011: 13).

## ۲. حاکمیت‌گرایی در برابر منطقه‌گرایی

در خاص‌گرایی، «منفعت‌گرایی» نهفته است و تمایز میان خاص‌گرایان در نوع منفعتی است که برگزیده‌اند. در خاص‌گرایی امریکایی، هژمونی حاکمیت ایالات متحده در عرصه‌های بین‌المللی به صورت هدف درآمده است. ارکان نظام حقوقی امریکا (به‌ویژه دیوان عالی) در حوزه‌هایی که با حقوق بین‌الملل تماس دارند، به گونه‌ای عمل می‌کنند که گویی غلبه «پارادایم حاکمیت امریکا» مورد پذیرش همگانی آن‌ها قرار گرفته و حرکت به سمت حقوق بین‌الملل جدید با محوریت این پارادایم آغاز شده است (Odermatt, 2014: 698).

اتحادیه با حاکمیت‌گرایی اعضا مقابله و تلاش فراوانی می‌کند تا حکومت قواعد خود را به نظام حقوقی داخلی آن‌ها رسوخ و نفوذ دهد و حاکمیت اتحادیه را بر حاکمیت اعضا ترجیح بخشد (Nolte & Aust, 2013: 18). هرگاه سازمانی هم‌تای اتحادیه اروپا، اقدام به خاص‌گرایی

1. Joined Cases C-402/05 P and C-415/05 P, Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council of the European Union and Commission of the European Communities (2008), pa. 322.

2. C-584/10 P - Commission and Others v Kadi (2013), pa. 120-124.

3. Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism, A/61/267, 16.08.2006, par. 39.

حقوقی کند تا بتواند قواعدی موازی با قواعد حقوق بین‌الملل تولید کند، «خاص‌گرایی منطقه‌گرایانه»<sup>۱</sup> به وقوع پیوسته است (Leonhard, 1968: 780).

تفاوت خاص‌گرایی نوع اول (حاکمیت‌گرا) و دوم (منطقه‌گرا) را باید در دو موضوع جست‌وجو کرد: نخست آنکه دوام منطقه‌گرایی مورد تردید قرار گرفته است. به عبارت دقیق‌تر، از آنجا که دوام دولت ایالات متحده بیشتر از اتحادیه است، در نتیجه خاص‌گرایی او نیز بیشتر به طول خواهد انجامید (Hoffmann, 2011: 87). دومین تفاوت را باید در این مسئله دانست که اتحادیه تلاش می‌کند از خود تصویر قدرت برتر و مافوق نسبت به دولت‌های عضو به نمایش گذارد، اما حقیقت آن است که هنوز دولت‌ها دارای نقش مهمی در وصول به توافق عمومی‌اند و هنوز موضوع تضارب منافع در اتخاذ تصمیمات اتحادیه وجود دارد. نتیجه چنین فضایی را می‌توان در تصمیم‌گیری‌های منطقی‌تر و غیرافراطی یافت. برآمد کلام آنکه، خاص‌گرایی اروپایی به دلیل فضای چندقطبی از خاص‌گرایی خودخواهانه و افراطی امریکایی فاصله می‌گیرد و چهره معقول‌تر و آرمان‌گرایانه‌تری می‌یابد (Nolte & Aust, 2013: 433-434). در حقوق بین‌الملل، منطقه‌گرایی در برابر جهانی‌گرایی<sup>۲</sup> تعریف می‌شود (Schreuer, 1995: 477-479)، اما مراد از کلام در این بخش این است که در حالی که دولت ایالات متحده بر حاکمیت ملی خود و انعکاس آن در حقوق بین‌الملل اصرار می‌ورزد، دولت‌های عضو اتحادیه با گذر از جنبه‌های مهم حاکمیتی، در راه تقویت همگرایی اروپایی گام برمی‌دارند.

### ۳. سیاست-محوری در برابر فرد-محوری

حقوق بین‌الملل در نگاه دولت آمریکا و حقوق‌دانان امریکایی، تابعی از «فرایند سیاست‌گذاری»<sup>۳</sup> است. در نتیجه رفتارها و مواضع این دولت در حوزه حقوق بین‌الملل، منطبق با سیاست‌های اتخاذشده در فرایند یادشده است. خاص‌گرایی حقوقی آمریکا نیز به شدت متأثر از اراده تصمیم‌سازانی است که سیاست برتری‌بخشیدن به نظام حقوقی آمریکا در برابر سایر نظامات بین‌المللی و کشورها را دارند (Hoffmann, 2011: 86). آمریکا با این ادعا که هر کشور باید بتواند حقوق بین‌الملل را به سبک خود اجرا کند، حقوق بین‌الملل را مختل کرده است و هر جا که منافعش اقتضا کند، دست به ابداع می‌زند (Nolte & Aust, 2013: 425; Ignatieff, 2005: 25). سیاست‌زدگی، موجب بدبینی مردم این کشور در زمینه حقوق نسل دوم و بیگانگان در خصوص توسل به جنگ درباره خاص‌گرایی امریکایی شده است (Ignatieff, 2005: 25). عمل متفاوت نسبت به قواعد عمومی، مبتنی بر اهداف متفاوت است. هرگاه موجودیت

1. Regional Particularism.  
2. Universalism.  
3. Policy-Making Process.

خاص‌گرا به دنبال منافع مشروع و مطابق با اصول گام بردارد، این خاص‌گرایی مذموم شناخته نمی‌شود. به بیان روشن‌تر، عام‌گرایی زمانی پذیرفته می‌شود که نفع همگان را شامل شود، اما هنگامی که عام‌گرایی در قالب‌های رسمی به حمایت از بی‌عدالتی مبتلا شود، چاره‌ای جز توسل به «خاص‌گرایی موجه»<sup>۱</sup> نیست (Kirchin, 2007: 2; Wallensteen, 1984: 243; Finn, 1996: 2).

یکی از مشکلات حقوق بین‌الملل کنونی، توجه بیش از حد و افراطی به ابعاد صوری و تشریفاتی و فراموش کردن اصول متعالی حقوق است. دولت‌ها به تأسیس سازمان‌های بین‌المللی اقدام و این سازمان‌ها در رویه تدریجی، روند نادرستی را جایگزین اصول اساسی حقوق می‌کنند (De Búrca, 2009: 6; Klabbers, 2007: 4-3). برای مثال، شورای امنیت در یک حرکت تدریجی به محلی تبدیل شده است که به بهانه تأمین امنیت بین‌المللی، در برابر بسیاری از موارد نقض حقوق بشر با اغماض برخورد می‌کند (همانند قضیه فلسطین) و در برخی موارد برخلاف اصول مسلم حقوقی، اقدام به صدور قطعنامه‌های متعدد می‌کند. در پرونده کادی، دیوان اروپایی دادگستری نحوه عملکرد شورا را ناقض اصول اساسی حقوق بشر می‌داند و این نهاد را به نقض حقوق متهم می‌کند.<sup>۲</sup>

اتحادیه ضمن تأمین منافع خود، توجه شایسته‌ای به موجه‌بودن حرکت خاص‌گرایانه خود داشته است. ارکان مختلف اتحادیه با استناد به مواردی همچون ناعادلانه‌بودن رویه‌ها و روندها و فرایندهای حقوق بین‌الملل، مبارزه با صورت‌گرایی (فرمالیسم) حقوقی، برتری بخشی به حقوق بشر در برابر امنیت، مبارزه با مصونیت از نظارت قضایی و تلاش برای حاکمیت قانون، رویکردی متفاوت با حقوق بین‌الملل عام اتخاذ کرده‌اند (Wood & Tridimas, 2009: 10). اتحادیه هر چند به دنبال اجرای دکترین «چندجانبه‌گرایی مؤثر»<sup>۳</sup> به جای «نهادهای چندجانبه»<sup>۴</sup> است، اما شیوه‌ای را به کار گرفته است که نسبت به شیوه آمریکایی، نفع بیشتری برای همگان همراه می‌آورد و مطابقت بیشتری با عدالت دارد (Léonard & Kaunert, 2012: 480). الگوی اروپایی خاص‌گرایی مبلغ این موضوع است که اتحادیه قصد عدالت‌خواهی در اتحادیه را دارد به گونه‌ای که این عدالت‌خواهی به تمام فضای حقوق بین‌الملل نیز سرایت خواهد کرد و برای دیگران نیز خوشایند خواهد بود (Williams, 2013: 38-41). درحقیقت اتحادیه با این شعار به دنبال مشروعیت‌بخشیدن به اعمال و رویکردهای خاص خود است.

1. Justified Particularism.

2. Joined Cases C-402/05 P and C-415/05 P, Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council of the European Union and Commission of the European Communities (2008), pa. 269-270.

3. Effective Multilateralism.

4. Multilateral Institutions.

#### ۴. معافیت‌گرایی حقوقی در برابر کثرت‌گرایی حقوقی

امریکا در برخی موارد با استناد به اصول و ارزش‌های داخلی از پذیرش حقوق بین‌الملل می‌گریزد. امریکا با استفاده از سازوکارهای رسمی تلاش می‌کند حقوق بین‌الملل را بر خود، هرچند به صورت جزئی، اجرانشدنی معرفی کند. فرایندی که به دنبال رهاکردن موجودیت از تعهدات حقوق بین‌الملل به‌ویژه در حیطة حقوق بین‌الملل قراردادی است «معافیت‌گرایی»<sup>۱</sup> می‌نامند. معافیت‌گرایی حقوقی یکی از مصادیق خاص‌گرایی است، زیرا از اجرای قواعد عام جلوگیری می‌کند (Ignatieff, 2005: 3). ویژگی بارز معافیت‌گرایی این است که مفهوم خاص‌گرایی و استثناگرایی را در قالب‌های رسمی می‌گنجانند (Nolte & Aust, 2013: 416).

دولت امریکا، «خاص‌گرایی نامطلوب و بد» را به نمایش می‌گذارد (Koh, 2003: 1502)، زیرا با استفاده از سازوکارهای رسمی و بعضاً غیررسمی به دنبال معاف‌کردن خود و درعین‌حال اجبار دیگر دولت‌ها به تبعیت از حقوق بین‌الملل عام است. این مسئله موجب غلبه ویژگی معافیت‌گرایی و «منفعت‌گرایی» افراطی در خاص‌گرایی امریکایی شده است (De Búrca, 2009: 4). معافیت‌گرایی امریکایی به شیوه‌های زیر در حقوق بین‌الملل ظهور و بروز یافته است: الف) استفاده از حق شرط‌های گسترده: در معاهداتی که ضمن برخورداری از نفع جهانی، برخی منافع ایالات متحده را نشانه می‌گیرند، امریکا از حق شرط‌های گسترده استفاده می‌کند، به‌گونه‌ای که در بعضی موارد اجرای اصل معاهده، متأثر از حق شرط قرار می‌گیرد، همانند کنوانسیون منع شکنجه<sup>۲</sup> (Ignatieff, 2005: 3).

ب) نپیوستن به معاهدات و تشویق دیگران به پیوستن: یکی از ویژگی‌های امریکا، حضور فعالانه در زمان تدوین قواعد و نگارش معاهدات است، با این بیان که این دولت در زمان تهیه اسناد بین‌المللی، تلاش خود را برای گنجاندن منافع خود به کار می‌بندد و دیگران را نیز به پیوستن به آن‌ها تشویق می‌کند، اما خود از امضا یا تصویب آن‌ها طفره می‌رود (Ignatieff, 2005: 5). اساس‌نامه دیوان بین‌المللی کیفری، معاهده اتاوا در مورد منع مین‌های ضدنفر، معاهده کیوتو، موافقت‌نامه پاریس در خصوص تغییرات آب و هوایی و بسیاری دیگر از مقررات حقوق بشردوستانه از مواردی به شمار می‌روند که مورد بی‌مهری این دولت قرار گرفته‌اند، هرچند دولت امریکا در تدوین آن‌ها فعالانه ایفای نقش می‌کرده است (Ignatieff, 2005: 4; Bradford & Posner, 2011: 8).

1. Exemptionalism.

۲. البته برخی معافیت‌گرایی را ماهیتاً متفاوت از خاص‌گرایی و استثناگرایی می‌دانند. به نظر آن‌ها، بازیگران اصلی حقوق بین‌الملل به معاف‌کردن خود از حقوق بین‌الملل نیازی ندارند، بلکه بیشتر به دنبال اجرای ارزش‌ها و هنجارهای خود در حقوق بین‌الملل‌اند (Bradford & Posner, 2011: 8, 48).

3. U.S. reservations, declarations, and understandings, Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, Cong. Rec. S17486-01 (daily ed., Oct. 27, 1990).

پ) جاسازی تو کار: «جاسازی تو کار»<sup>۱</sup> اصطلاح نوینی برای تبیین نحوه عملکرد امریکا در حقوق بین‌الملل است، به این معنا که امریکا تمام اراده خود را برای تدوین و تفسیر حقوق بین‌الملل جدید به کار می‌بندد و مغایرت حقوق بین‌الملل با مطالبات خود را برنمی‌تابد. در نتیجه در رویکردی جدید به جای بهره‌مندی از حق شرط یا نپیوستن به معاهدات، تلاش می‌کند مطالبات خود را در مرحله مذاکره و نگارش و تدوین، بر دیگران تحمیل کند؛ شیوه‌ای که بار منفی افکار عمومی در خصوص نپیوستن به معاهدات را نیز به دنبال نمی‌آورد ( Safrin, 2008: 1313; Bradford & Posner, 2011: 5).

ت) طراحی سازوکارهای وابسته: از شیوه‌های متداول امریکا در تأمین منافع، روی آوردن به «معافیت‌گرایی جمعی»<sup>۲</sup> است. این دولت با طراحی سازوکارهای رسمی و توجه افراطی به «فرمالیسم حقوقی» تلاش می‌کند تا منافع خود را در شیوه‌های به‌ظاهر حقوقی، اما در واقع تبعیض‌آمیز تأمین کند (Nolte & Aust, 2013: 413). درج حق وتو، تقسیم نظام حقوقی معاهده منع اشاعه به دو دسته دارندگان تسلیحات اتمی و دیگران و طراحی گروه بانک جهانی به شیوه‌ای که دولت امریکا به تنهایی توان عقیم کردن تصمیمات را داشته باشد، از مصادیق معافیت‌گرایی امریکایی به حساب می‌آید (Bradford & Posner, 2011: 50).

ث) مغایرت با حقوق داخلی: گاهی نیز دولت ایالات متحده امریکا از تمایل خود به تصویب یک معاهده خبر می‌دهد، اما معاهده در جریان تصویب داخلی (به‌ویژه در سنای) با مانع روبه‌رو می‌شود. این مسئله در خصوص پیوستن امریکا به کنوانسیون حقوق کودک نیز ظهور یافت (Ignatieff, 2005: 7).

شاید دولت‌های دیگر نیز برخی از این موارد را به کار گیرند، اما در معافیت‌گرایی امریکایی، این شیوه‌ها به صورت پرتکرار و نهادینه شده استفاده می‌شوند و مجالی را برای گریز دولت ایالات متحده از قواعد و الزامات حقوقی فراهم می‌کنند. اتحادیه اروپا از سالیان ابتدایی شکل‌گیری نظام حقوقی خود بر موضوع بسیار مهمی با عنوان «نظم حقوقی مستقل اتحادیه» پافشاری کرد. این کار با پیشرانی دیوان اروپایی دادگستری شروع شد که به دنبال تأسیس «یک نظم حقوقی جدید در حقوق بین‌الملل»<sup>۳</sup> بود؛<sup>۴</sup> موضوعی که در سایر آرای دیوان نیز پی گرفته شد<sup>۵</sup> تا با عدم تأثیرپذیری مستقیم از نظم حقوق بین‌الملل، بتواند استقلال اتحادیه را نیز تأمین کند (Nolte & Aust, 2013: 414). طراحی دیوان از نظم حقوقی، بسیار سخت و مقاوم است و هر آنچه با «نظم

1. Built-in Accommodation.

2. Collective Exemptionalism.

3. "a new legal order in international law".

4. Case 26-62, van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration (1963), para. 3.

5. Case 6-64, Costa v E.N.E.L (1964), para. 3.

Opinion 1/09 – Unified Patent Litigation System, 2011 ECR.



حقوقی جامعه اروپایی<sup>۱</sup> مغایرت می‌یابد، هرچند از سوی نهادهای مهم بین‌المللی و در موضوعات اساسی باشد، با دست رد اتحادیه و به‌ویژه دیوان روبرو خواهد شد. اتحادیه، تنظیم‌کننده روابط بیست و هشت دولت مهم اروپایی است و نمی‌توان نظم حقوقی آن را ساده انگاشت، بلکه این نظم، «یک نظم داخلی با ابعاد فرامرزی»<sup>۲</sup> است.<sup>۳</sup> دیوان در حال شکل‌دهی نظم است که قرار است در عرض حقوق بین‌الملل به هنجارسازی بپردازد؛ نظمی که در سلسله‌مراتب قواعد حقوق بین‌الملل از نظر ماهوی در آن تجدیدنظر می‌کند (Wessel, 2008: 326). درحقیقت اتحادیه و دیوان با ارائه الگوی جدیدی از منشأ تولید هنجار مشروع به دنبال «کثرت‌گرایی حقوقی»<sup>۴</sup> هستند (Isiksel, 2010: 557). این رویه به تولید نظام حقوقی خودبسنده<sup>۵</sup> منجر شده است، به‌گونه‌ای که اتحادیه صرفاً هر آنچه را مطابق با ارزش‌های خود درمی‌یابد، از حقوق بین‌الملل عمومی برمی‌گزیند (Simma, 2009: 275). این شیوه هرچند نتیجه‌ای جز «چندپارگی»<sup>۶</sup> نخواهد داشت، اما خواست عمومی دولت‌های عضو اتحادیه نیز است، زیرا در تقویت همگرایی اروپایی به‌منزله الگویی جهانی مؤثر است (Jancic, 2013: 3). کثرت‌گرایی در تمامی شیوه‌های خاص‌گرایانه اتحادیه منعکس می‌شود و بر پیکره حقوق بین‌الملل تکانه‌های شدیدی وارد می‌کند.

## نتیجه‌گیری

اتخاذ شیوه متفاوت در حقوق بین‌الملل، به «چندپارگی» آن منجر شده است، به‌گونه‌ای که این امکان را برای دولت‌ها یا موجودیت‌های متفاوت فراهم آورده است تا با استناد به دلایل گوناگون، عمل متفاوت خود را توجیه حقوقی کنند. در نتیجه در بیشتر موارد، خاص‌گرایی به ضرر تمامیت حقوق بین‌الملل خواهد بود. همان‌طور که در این نوشتار به تفصیل گذشت، خاص‌گرایان با ادعای خاص بودن، از الگوهای رفتاری مشابهی استفاده می‌کنند. به‌کاربردن هریک از شیوه‌های یادشده، وابسته به شرایط، منافع و اهداف آن‌هاست. با وجود این، هدف‌گذاری‌های متفاوت و موارد به‌کار بستن خاص‌گرایی حقوقی، ماهیت نسبتاً متفاوتی را به خاص‌گرایی امریکایی و اروپایی بخشیده است. اروپا تلاش می‌کند با تأکید بر مفاهیم حقوقی،

1. Joined Cases C-402/05 P and C-415/05 P, Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council of the European Union and Commission of the European Communities (2008), para. 2 and 327.
2. "a municipal order of transnational demintion".
3. Opinion of Mr Advocate General Poirares Maduro delivered on 16 January 2008 (on kadi 2008), paras. 21-22.
4. Legal Pluralism.
5. Self-Contained Regime.
6. Fragmentation.

ایستادگی بر حقوق بشر، مبارزه با فرمالیسم حقوقی، همچنین اعتدال در خاص‌گرایی، الگوی معقول‌تری را در مقابل خاص‌گرایی مبتنی بر قدرت سخت و سیاست‌محور امریکا به نمایش گذارد. در نتیجه با آنکه خاص‌گرایی در مجموع با منافع حقوق بین‌الملل مغایرت دارد، اما الگوی اتحادیه اروپا از منظر قابل فهم‌تری برخوردار است.

خاص‌گرایی موجب چندپارگی حقوق و دور شدن جامعه بین‌المللی از هدف اولیه حقوق بین‌الملل می‌شود که انسجام حقوقی در مناسبات بین‌المللی است. البته پدیده یادشده گواه بر این واقعیت است که نظریه منفعت‌گرایی و سوسه‌انگاران در روابط بین‌المللی دولت‌ها، عامل اصلی فاصله گرفتن آن‌ها از «حقوق» و «عدالت» و گرایش بیش از پیش به «منفعت‌گرایی» است. همچنین، دولت‌هایی که در قرون گذشته منادی و حامی قواعد متحدالشکل حقوق بین‌الملل بوده‌اند، طی زمان از آرمان اولیه خود رویگردان شده‌اند و به جای «داخلی‌سازی حقوق بین‌الملل»، به سوی «بین‌المللی‌کردن حقوق داخلی» گام برمی‌دارند.

## منابع

### انگلیسی

#### A) Books

1. Hilpold, P. (2009). *EU Law and UN Law in Conflict: The Kadi Case*, Max-Planck Years book of United Nations Law, Netherlands, Martinus Nijhoff Publishers, 13, 141-182.
2. Ignatieff, M. (2005). *American Exceptionalism and Human Rights*, In *American Exceptionalism and Human Rights* (pp. 1-26), United States of America, Princeton University Press.
3. Larik, J. (2010). *Two Ships in the Night or in the Same Boat Together: How the ECJ Squared the Circle and Foreshadowed Lisbon in its Kadi Judgment*, Yearbook of Polish European Studies, 13, 149-173.
4. Timmer, A.; Goldschmidt, J.; Buyse, A. & Mihr, A. (2013). *Report state-of-the-art literature review human rights, democracy and the rule of law*. Large-Scale Frame Project (FP7 Collaborative Project GA No. 320000- 2320000- 2017), Utrecht University.

#### B) Article

5. Bogdandy, A. V. & Dellavalle, S. (2008). "Universalism and Particularism as Paradigms of International Law",. New York, U.S.A: IILJ Working Paper 2008/3 (History and Theory of International Law Series), International Law and Justice Working Papers, Max-Planck-Institute Institute for Comparative Public Law and International Law and New York University School of Law.
6. Bradford, A. & Posner, E. A. (2011). "Universal Exceptionalism in International Law", *Harvard International Law Journal*, 52 (1), 1-54.

7. Bubnyté, K. (2015). "Human Rights Universalism and Particularism in the Jurisprudence of Lithuanian Courts", *Vilnius University, Lithuania*, 52-64.
8. Cantwell, D. (2015). "A Tale of Two Kadis: Kadi II, Kadi v. Geithner & U.S. Counterterrorism Finance Efforts", *Columbia Journal of Transnational Law*, 53, 652-700.
9. Carrera, S.; Somer, M. D. & Petkova, B. (2012). "The Court of Justice of the European Union as a Fundamental Rights Tribunal Challenges for the Effective Delivery of Fundamental Rights in the Area of Freedom Fundamental Rights in the Area of Freedom, Security and Justice", *CEPS Papers in Liberty and Security in Europe*, No. 49 (August 2012), (pp. 1-26).
10. Ceaser, J. W. (2012). "The Origins and Character of American Exceptionalism", *American Political Thought*, 1, 1-26.
11. Cleveland, S. H. (2007). "Foreign Authority, American Exceptionalism, and the Dred Scott Case", *Chicago-Kent Law Review*, 82, 393-455.
12. Cohen, H. G. (2003). "The American Challenge to International Law: A Tentative Framework for Debate", *Yale J. Int'l L.*, 28, 551-578.
13. Czina, V. (2016). "Member State Particularism within the EU: an Analysis Based on the Most Recent Developments of the "Hungarian Affair", *Conference of "United or Divided We Stand? Perspectives on the EU's Challenges"* (Brussels, 9-10 May 2016), (pp. 1-23). Brussels.
14. De B'urca, G. (2009). "The European Court of Justice and the International Legal Order after Kadi", Retrieved 6 20, 2107, from Judicial Studies Degree Program and Judicial Studies Doctoral Program at the University of Nevada, Reno:  
[http://www.judicialstudies.unr.edu/JS\\_Summer09/JSP\\_Week\\_1/DeBurca%20ECJ-Kadi.pdf](http://www.judicialstudies.unr.edu/JS_Summer09/JSP_Week_1/DeBurca%20ECJ-Kadi.pdf),
15. De B'urca, G. (2010). "The European Court of Justice and the International Legal Order After Kadi", *Harvard International Law Journal*, 51 (1), 1-50.
16. Douglas-Scott, S. (2011). "The European Union and Human Rights after the Treaty of Lisbon", *Human Rights Law Review*, 11 (4), 645-682.
17. Fabbrini, F. & Larik, J. (2013). "Dialoguing for Due Process: Kadi, Nada, and the Accession of the EU to the ECHR", The Leuven Centre for Global Governance Studies (Working Paper No. 125 – November 2013), 22 pages.
18. Finn, J. (1996). "Particularism versus Uniformity: development of Australasian Intellectual property law in the 19th century", *the Australia and New Zealand Law and History Society Conference (Brisbane, July 1996)*, (pp. 1-15).
19. Gabor, F. A. (1986). "Emerging Unification of Conflict of Laws Rules Applicable to the International Sale of Goods: Uncitral and the New Hague Conference on Private International Law", *Northwestern Journal of International Law & Business*, 7 (4), 697-726.
20. Harman, G. (2005). "Moral Particularism and Transduction", *Philosophical Issues*, 15, 44-55.
21. Hoffmann, L. (2011). "Becoming Exceptional? American and European

- Exceptionalism and Their Critics: A Review", *L'Europe en Formation*, 1 n 359, 83-106.
22. Isiksel, N. T. (2010). "Fundamental rights in the EU after Kadi and Al Barakaat", *European Law Journal*, 5, 551-577.
  23. Jancic, D. (2013). "Recasting monism and dualism in European parliamentary law: The Lisbon Treaty in Britain and France", London: The London School of Economic and Political Science, 29 pages.
  24. Kirby, M. (2010). "Constitutional Law and International Law: National Exceptionalism and the Democratic Deficit?", *The Georgetown Law Journal (2009 Hart Memorial Lecture)*, 98, 433- 458.
  25. Kirchin, S. (2007). "Moral Particularism: An Introduction", *Journal of Moral Philosophy*, 4 (1), 8-15.
  26. Klabbers, J. (2007). "Kadi Justice at the Security Council?", *International Organizations Law Review*, 1-12.
  27. Koh, H. H. (2003). "On American Exceptionalism", *Stanford Law Review (Yale Law School Legal Scholarship Repository)*, 55, 1479-1527.
  28. Kokott, J. & Sobotta, C. (2012). "The Kadi Case – Constitutional Core Values and International Law – Finding the Balance?", *The European Journal of International Law*, 23 (4), 1015-1024.
  29. Léonard, S. & Kaunert, C. (2012). "Between a Rock and a Hard Place?: The European Union's Financial Sanctions against Suspected Terrorists, Multilateralism and Human Rights", *Cooperation and Conflict (SAGE)*, 47 (4), 473-494.
  30. Leonhard, A. T. (1968). "Regional Particularism: The Views of the Latin American Judges on the International Court of Justice", *University of Miami Law Review*, 22, 674-685.
  31. Nolte, G. & Aust, H. P. (2013). "European exceptionalism", *Global Constitutionalism (Cambridge University Press)*, 2 (3), 407-436.
  32. Odermatt, J. (2014). "The Court of Justice of the European Union: International or Domestic Court?", *Cambridge Journal of International and Comparative Law*, 3 (3), 696-718.
  33. Orentlicher, D. F. (2003). "Unilateral Multilateralism: United States Policy Toward the International Criminal Court", *Cornell Int'l LJ*, 36 (3), 415-433.
  34. Peterson, C. H. (1982). "A Response to the Hague Symposium; Particularism in the Conflict of Laws", *Hofstra Law Review*, 10 (4), 973-1021.
  35. Rosas, A. (2011). "Is the EU a Human Rights Organisation?", Centre For The Law Of EU External Relations (CLEER Working Papers 2011/1).
  36. Safrin, S. (2008). "The Un-Exceptionalism of U.S.Exceptionalism", *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 41, 1307-1354.
  37. Scheeck, L. (2005). "The Relationship between the European Courts and Integration through Human Rights", *ZaoeRV (Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht)*, 65, 837-885.
  38. Schreuer, C. (1995). "Regionalism v. universalism", *European Journal*

*International Law*, 6, 477-499.

39. Shenoy, A. V. (2015). "Multicivilizational Perspective of International Human Rights Law: Quest for Global Justice", *Conference of "Annual International Studies Convention 2015" (Power, Resistance and Justice in the International System: Perspectives from the South) 22-23 March 2015* (p. 10 pages). School of International Studies Jawaharlal Nehru University.
40. Simma, B. (2009). "Universality of International Law from the Perspective of a Practitioner", *the European Journal of International Law*, 20 (2), 265-297.
41. Wallensteen, P. (1984). "Universalism vs. Particularism: On the Limits of Major Power Order", *Journal of Peace Research*, 21 (3), 243-257.
42. Wessel, R. A. (2008). "The Kadi Case: Towards a More Substantive Hierarchy in International Law?", *International Organizations Law Review*, 5, 323-327.
43. Williams, A. T. (2013). "The EU interim global justice and the international. In D. & Kochenov", *The European Union's shaping of the international legal order* (pp. 38-61), Cambridge University Press.
44. Wood, M. & Tridimas, T. (2009). "UN and EU Sanctions: Human Rights and the Fight against Terrorism – The Kadi case", Chatham House (Summary of the Chatham House International Law Discussion Group meeting held on 22 January 2009), 15 pages.
45. Wright, R. G. (2008). "Dreams and Formulas: The Roles of Particularism and Principlism in The Law", *Hofstra Law Review*, 37, 195-222

### C) Case

46. Court of Justice of European Union, C-459/03, Commission of the European Communities v Ireland (2006).
47. Court of Justice of European Union, C-584/10 P - Commission and Others v Kadi (2013).
48. Court of Justice of European Union, Case 26-62, van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration (1963).
49. Court of Justice of European Union, Case 6-64, Costa v E.N.E.L (1964).
50. Court of Justice of European Union, Case C-144/04, Werner Mangold v Rüdiger Helm (2005).
51. Court of Justice of European Union, Joined Cases C-402/05 P and C-415/05 P, Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council of the European Union and Commission of the European Communities (2008).
52. Court of Justice of European Union, Opinion of Mr Advocate General Poiares Maduro delivered on 16 January 2008 (on kadi 2008).
53. Supreme Court of The United States, Bank Markazi (AKA Central Bank Of Iran) v. Peterson ET AL, 578 U.S (2016), No. 14-770. Argued January 13, 2016—Decided April 20, 2016.