

تحول روند ایجاد قاعده حقوقی در عصر جهانی شدن حقوق

مهدی شهابی¹، سمانه رحمتی فر²

چکیده

از اوایل دهه نود قرن بیستم میلادی، حقوق نیز مانند بسیاری از علوم، جهانی شدن را به رسمیت شناخت. پیش از این حقوق با پدیده بین‌المللی شدن مواجه بود، پدیده‌ای که ناظر بر تعاملات میان دو یا چند دولت است، صرف نظر از موقعیت جغرافیایی آن‌ها؛ ولی تحول جدید، یعنی جهانی شدن حقوق، به مراتب فراگیرتر است و حوزه‌های حقوقی بیش‌تری را در بر گرفته است. از جمله تأثیرهای جهانی شدن بر حقوق، تغییر روند ایجاد قاعده حقوقی و ورود نهادهای جدید قاعده‌ساز به عرصه حقوق است. عواملی از جمله بین‌المللی شدن حقوق، جهانی شدن اقتصاد و بحران مشروعیت دموکراتیک دولت بر ترکیب ایجاد کنندگان قاعده حقوقی مؤثر بوده است. کماکان، دولت از مهم‌ترین بازیگران حقوقی است، ولی نهادهایی مانند جامعه مدنی و بخش خصوصی اقتصادی هم در این فرایند سهم قابل توجهی یافته‌اند. کنش‌گری این ارکان، که از شهروندان تشکیل شده‌اند، ولی به تعبیر سنتی غیر انتخابی و به تعبیری غیر دموکراتیک محسوب می‌شوند، خود بار دیگر مشروعیت قواعد حقوقی در عصر جهانی شدن را به چالشی محوری در بحث جهانی شدن حقوق تبدیل کرده است. از طرف دیگر، مسئله اساسی، چگونگی تقسیم صلاحیت ایجاد حقوقی میان مدعیان قدیم و جدید است.

کلید واژه‌ها: جهانی شدن حقوق، قاعده‌سازی، جهانی شدن اقتصاد، جامعه مدنی، دموکراسی.

¹-استادیار گروه حقوق دانشگاه اصفهان (مسئول مکاتبات) shahabi88@yahoo.fr
²- دانشجوی دکتری حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد علوم و تحقیقات

مقدمه

بیش از دو دهه از عمر جهانی شدن حقوق نمی‌گذرد و به‌همین دلیل، ابعاد آن هنوز روشن نیست؛ ولی می‌توان گفت منظور از جهانی شدن حقوق، اعمال نظم حقوقی یکسان بر تمام افراد بشر نیست، بلکه شناسایی عناصر مشترک حقوقی و توافق بر اشتراکات فرامکانی با به رسمیت شناختن تفاوت‌های محلی و فردی است.

از آنجا که میان جهانی شدن، اقتصاد، حقوق، دولت و دموکراسی رابطه‌ای چند وجهی وجود دارد؛ هر یک به‌نوعی بر دیگری تأثیر می‌گذارد و از آن تأثیر می‌پذیرد و مجموع این تعاملات کارکرد و حتی ماهیت دولت را متحول می‌کند.

یکی از ویژگی‌های دولت مدرن قاعده‌گذاری متمرکز است. اولین بار جدی شدن بحث تمرکززدایی اداری و لزوم واگذاری امور محلی (از تصمیم و اجرا) به کارگزاران محلی، قاعده‌سازی متمرکز را تعدیل کرد. نوشتار حاضر به‌دنبال پاسخ دادن به این پرسش است که آیا جهانی شدن هم بر صلاحیت قاعده‌سازی دولت تأثیر می‌گذارد؟ علل تغییر احتمالی چیست؟ چه نهادهایی امکان ایجاد قاعده حقوقی یافته‌اند؟ آیا جهانی شدن فرایند ایجاد قاعده حقوقی را تغییر داده‌است؟

1. تأثیر جهانی شدن حقوق بر حاکمیت و مشروعیت

الف) جهانی شدن حقوق

جهانی شدن پی‌آمدهایی داشته از جمله؛ پیدایش و گسترش شرکت‌های چندملیتی و نقش فزاینده آن در اقتصاد جهانی، رشد فناوری اطلاعات و متعاقب آن کاهش فاصله جغرافیایی در مبادلات تجاری، نفوذپذیری مرزهای سیاسی، کاهش وفاداری شهروندان به دولت، تحولات فرهنگی و ... بنابراین، می‌توان ادعا کرد تمامی حوزه‌های اندیشه را به-نوعی تحت تأثیر قراردادده است. شاید حقوق، از آخرین علمی باشد که به جهانی شدن واکنش نشان داده و به تحلیل آن پرداخته‌است.

از آنجا که پیش از دوران جهانی دولت‌ها مهم‌ترین بازیگران میدان حقوق بودند، حقوق حاکم بر عرصه جهانی لاجرم ماهیت بین‌المللی داشت و جهان حقوقی با تکیه بر دو اصل هدایت می‌شد: 1. ابتدای حقوق بر عمل‌کرد و ضمانت اجرای نهادهای رسمی دولتی؛ 2. انحصار حقوق به کارکرد حاکمیت دولت. بنابراین، نسل پیشین حقوق‌دانان به

بررسی قواعد حقوقی جهانی در دو شکل بسنده می‌کردند، یکم قواعدی که توسط دولت-ها اعلام شده، و دوم قواعدی که میان دولت‌ها به رسمیت شناخته شده بود. (Berman, 2005: 487)

ظهور مفهوم حقوق بشر بین‌الملل³ پس از جنگ دوم جهانی، فرد انسانی را به‌عنوان بازیگر ذی‌حق در برابر دولت در معادله‌های بین‌المللی مطرح کرد، ولی نه الزاماً از سال 1948 یا پیش از آن؛ بلکه از زمانی که فرد به‌عنوان فرد، امکان مطالبه حق در برابر دولت را یافت. بدین ترتیب، فرد انسانی اولین بازیگر غیر دولتی عرصه حقوق بین‌الملل شد. بازیگران دیگر، سازمان‌های غیر دولتی، جنبش‌های آزادی‌بخش، شرکت‌های چندملیتی و... هستند. علاوه بر پیدایش موازین حقوق بشر جهانی از دیگر عوامل فرسایش ساختار سنتی حقوق موضوعه بین‌الملل عمومی می‌توان به این موارد اشاره کرد: به رسمیت شناخته شدن وابستگی متقابل⁴ میان دولت‌ها، توسعه دادگاه‌ها و نهادهای بین‌المللی، گسترش انتقال مردم، پول و اطلاعات فراسوی مرزهای سرزمینی، افزایش تمایل به توسعه هنجاری و آگاهی حقوقی به خارج از محدوده رسمی دولت‌ها (Berman, 2005: 555). روندی که بعدتر با کنش‌گری سازمان‌های غیر دولتی، در سطح ملی و بین‌المللی، به جهانی‌شدن حقوق عینیت بخشید.

بنابراین، در ابتدا حقوق بشر، حقوق را به فرایند جهانی شدن وارد کرده است؛ ولی رابطه این دو به این سادگی نیست. کماکان بین‌المللی شدن حقوق به آرامی در حال پیشروی است و از طرف دیگر، جهانی‌شدن حقوق تبدیل به یک واقعیت روزمره شده است. از نظر دله، استاد فرانسوی، جهانی‌شدن را نمی‌توان در قالب قواعد حقوقی مشترک در نظام‌های حقوقی منفک از یکدیگر خلاصه کرد. دله، حقوق مشترک بشریت را کثرت-گرا می‌داند؛ چرا که کثرت‌گرایی حاوی همزیستی مسالمت‌آمیز است. (دله، 1378: 293)

همان‌طور که پیش‌تر اشاره شد، حقوق از دو بعد جهانی می‌شود: یکی از بعد حقوق بشری و دیگری اقتصادی. این دو بعد جهانی شدن حقوق الزاماً هم‌سو نیستند و گاهی جهانی‌شدن معیارهای عینی اقتصادی در تضاد با ارزش‌های ذهنی حقوق بشر است. از طرف دیگر به‌دلیل، اهمیت جایگاه افکار عمومی نزد دولت‌ها، تحقق منافع آن‌ها

3. International Human Rights Law

4. interdependence

(به‌ویژه منافع اقتصادی) با موضع‌گیری مناسب در ارتباط با حقوق بشر در مذاکرات اقتصادی گره خورده‌است.

به نظر می‌رسد، ناهم‌سویی حقوق بشر و جهانی‌شدن به همین جا ختم نمی‌شود. پست مدرن‌ها و جهان - محل‌گرایان تأکید ویژه بر تکثرگرایی جهانی‌شدن دارند (چوپانی، 1388: 168-171). در حالی که حقوق بشر به‌عنوان یک مفهوم مدرن فرازمانی - فرامکانی، به تعبیر پست مدرن‌ها یک فرا روایت است و جهانی‌شدن با چنین برداشتی با این سطح از هم‌سانی ناسازگار است. جهانی‌شدن فرامکانی بودن پدیده‌ها را در پرتو تکثرگرایی می‌پذیرد و این توقع، نسبی‌گرایی را به حقوق بشر تزریق می‌کند و حقوق بشر را از سطح حق‌های جهان‌شمول به حقوق شهروندی یا مدنی متأثر از اراده دولت‌ها فرو می‌کاهد. به عبارت دیگر، در دوران کنونی مفهوم محوری حقوق بشر، یعنی "انسان به صرف انسان بودن" با چالش مواجه است. مستند به ماده یک اعلامیه جهانی حقوق بشر⁵ و ماده دو اعلامیه و میثاق‌ها، افراد بشر صرف نظر از اوصاف و عرَضیات و تنها به این دلیل که انسان هستند از حق‌ها را برخوردارند. در حالی که نسبی‌گرایی فرهنگی به‌عنوان دیدگاه رقیب جهان‌شمولی حقوق بشر، این ادعا را رد می‌کند. نسبی‌گرایی، که با تفکر پست‌مدرنیستی هم تأیید می‌شود، قائل به تنوع فرهنگ‌های انسانی هستند؛ فرهنگ‌های متنوع هر یک هنجارهای خاص خود را دارند و از مشروعیت یکسانی هم برخوردار هستند؛ بنابراین، نمی‌توان موازین حقوق بشری را که خود برخاسته از فرهنگی خاص (احتمالاً ترکیبی از لیبرالیسم و مسیحیت) است را به انسانی تحمیل کرد. (قاری - سیدفاطمی، 1388: 172) ضمانت اجرای حقوق بشر تا حد زیادی در گرو جهان‌شمولی آن است. اگر قائل به نسبی بودن حق‌ها باشیم، دولت‌ها به‌سادگی با اتکا بر تفاوت‌های فرهنگی می‌توانند از اجرای آن سر باز زنند یا با ابزار تفسیر، خوانشی از تعهدهای بین‌المللی خود را اجرا کنند که نسبتی با روح اعلامیه جهانی حقوق بشر و سایر اسناد نداشته باشد.

البته، تحلیل دیگری هم می‌توان ارائه داد؛ با توجه به مدل اتحادیه اروپا و نقش اساسی حقوق بشر و به‌طور خاص کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، در روابط میان کشورهای اروپایی، کماکان این امکان وجود دارد که در مدل نهایی جهانی‌شدن، یعنی دهکده

⁵ « تمام افراد بشر آزاد به‌دنیا می‌آیند و از لحاظ شرافت و حقوق با هم برابر هستند... »

جهانی، اعلامیه جهانی حقوق بشر نقش قانون اساسی را بازی‌کند؛ به هر حال، تا کنون چنین فرضی به تحقق نزدیک نشده است.

جهانی‌شدن حقوق، در بعد حقوق بشر، بر جهانی شدن حقوق اساسی، حقوق جزا و آیین دادرسی کیفری و حتی سطوح عالی حقوق اداری (تمرکززدایی، حاکمیت قانون، به-زامداری و ...) هم تأثیر گذاشته است و به علاوه، روند سریع جهانی‌شدن، حقوق محیط زیست را که به خودی خود یکی از شاخه‌های حقوق بشر است، مستقل از حقوق بشر، پیش برده است و قاعده‌سازی مربوط به حقوق محیط زیست سریع‌تر از دیگر شاخه‌های حقوق در حال جهانی‌شدن است.

ب) جهانی‌شدن و حاکمیت دولت

دولت مدرن که از آن به دولت وستفالیایی یا دولت-ملت هم یاد می‌شود، سازمان فرمانروایی سیاسی-نظامی است، از سرزمین مشخص و حاکمیت بر سرزمین برخوردار است، حکومتی متشکل از ادارات و نقش‌های عمومی دارد، مرزهای ثابتی دارد، زور را انحصاری بر جمعیت اعمال می‌کند، جمعیت آن کمابیش حس هویت ملی دارند و حکومت می‌تواند به اطاعت و وفاداری ساکنان سرزمین اعتماد کند. (Opello, 2004: 3) مهم‌ترین وجه تمایز دولت مدرن از دولت پیشا مدرن، تمرکز اعمال قدرت سیاسی یا حاکمیت است و از مهم‌ترین نتیجه‌های یک‌پارچه شدن اعمال حاکمیت، تمرکز صلاحیت ایجاد قاعده حقوقی در حکومت است (هابس، 1387: 254).

در خصوص تأثیر جهانی‌شدن بر حاکمیت دو نظر قابل ارائه است: 1. جهانی‌شدن حاکمیت دولت را تضعیف می‌کند؛ 2. جهانی شدن تأثیری بر ماهیت حاکمیت ندارد. پذیرش هر یک از این دیدگاه‌ها بر تحلیل روند ایجاد قاعده حقوقی تأثیر می‌گذارد. نظریه پردازان پساحاکمیت⁶ معتقدند، در فرایند جهانی شدن از حاکمیت به پساحاکمیت گذار می‌کنیم. عنصر اصلی در تعریف حاکمیت، قدرت برتر و اعمال آن است. نظریه پردازان از بُدن تا هابس و پس از او، معتقدند که لازمه تضمین برتری قدرت دولت این است که قدرت به صورت نامحدود، مطلق و یکپارچه یا تجزیه‌ناپذیر اعمال شود، چون در غیر این صورت هیچ نهادی نمی‌تواند تصمیم آخر را، از جمله در قالب قاعده حقوقی، بگیرد. (Bellamy, 2003: 171) بنابراین، توزیع عمودی و سلسله مراتبی

⁶ Post-sovereignty.

قدرت الزامی است (Ibid: 172). پساحاکمیت‌گراها معتقدند دو ویژگی حاکمیت یعنی یکپارچگی و اطلاق تا حد زیادی تضعیف شده‌است. استقلال دولت‌ها تنها در فرض داشتن شرط‌های شکلی و ماهوی مشروعیت (مانند وجود دولت دموکراتیک، تفکیک قوا، احترام به حقوق و آزادی‌های شهروندان و ...)، مطلق محسوب می‌شود (بنابراین، مشروط است و نه مطلق) و در غیر این صورت مشمول مداخلات بشر دوستانه و تضمینات فصل هفتم منشور ملل متحد خواهند شد.

(Ibid: 175,176)

از طرف دیگر، تعهدها و توافقات بین‌المللی، استقلال دولت را به عمل در محدوده‌های مهم و مشخص محدود کرده‌است. دولت‌ها و نمایندگان آن‌ها بازیگران اصلی سازمان‌هایی مانند اتحادیه اروپا، اتحادیه غرب اروپا و ناتو هستند به نحوی که تعاملات و همکاری‌های پرشمار آن‌ها اعمال مستقلانه را تعدیل و اصلاح می‌کند. بدین ترتیب، حاکمیت بین دولت‌ها، ائتلافی یا اشتراکی و تا حدی تقسیمی شده است و تصمیم آخر با ملاحظات اقتصادی، نظامی و حتی اجتماعی و مدنی در سازمان‌های بین‌الدولی مانند ملل متحد و اتحادیه اروپا گرفته می‌شود. از طرف دیگر، افزایش قدرت نهادهای منطقه‌ای الگوی عمومی اعمال قدرت در نظام‌های فدرال را با چالش مواجه کرده و از فدرالیسم به کنفدرالیسم یا اشتراکی‌گرایی⁷ سوق داده است (Ibid:176). بر مبنای این دیدگاه، دولت در اعمال قدرت و از جمله در ایجاد قاعده حقوقی ملزم به رعایت محدودیت‌های ناشی از تعهدات بین‌المللی و جهانی است و دیگر نمی‌تواند با استناد به اعمال حاکمیت، به شکل مطلق اقدام کند.

تحولات حاکمیت در دوران جهانی را به گونه‌ای دیگر هم می‌توان دید. به‌طور کلی، حاکمیت در دو سطح درونی و بیرونی قابل مطالعه است. حاکمیت بیرونی تأمین‌کننده برابری دولت در روابط با دیگر دولت‌ها و حاکمیت درونی به منزله فصل‌الخطاب بودن تصمیم دولت، در حیطه صلاحیتش، در سطح داخلی است. به نظر می‌رسد که برخلاف نظر قائلین به پساحاکمیت، حاکمیت نابود نمی‌شود و حتی در نتیجه‌گیری از مقدمات آنان، در سطح ملی و فراملی، دولت از بخشی از صلاحیت‌های خود صرف نظر می‌کند. بنابراین، تغییر در حیطه صلاحیت به وقوع پیوسته است و نه حاکمیت. غلبه رویکرد

⁷ Consociationalism.

نولیبرال و حرکت از دولت رفاه توتالیتر به دولت رفاه لیبرال منجر به کوچک‌تر شدن حکومت و انتقال بخشی از صلاحیت‌های حکومت در حوزه‌های گوناگون و از جمله در ایجاد قاعده حقوقی، از بخش دولتی به جامعه مدنی و بخش اقتصاد خصوصی شده‌است؛ یعنی این دو نهاد با حکومت در هدایت امور جامعه و از جمله در ایجاد قاعده حقوقی سهیم هستند.

بدین ترتیب، شاهد ورود "زاممداری" با تعریفی جدید به معادلات حقوق عمومی و حتی تبدیل آن به یکی از مبانی این نظم حقوقی هستیم. زاممداری، اعمال اقتدار از طریق سنت‌ها و نهادهای رسمی و غیر رسمی به منظور تأمین منافع عمومی است و در برگیرنده حکومت، بخش خصوصی و جامعه مدنی است. این سه نهاد با توافق بر اصولی از جمله حاکمیت قانون، مشارکت، مسئولیت‌پذیری، پاسخ‌گویی، وفاق، رعایت حقوق بشر و ... ، که در مجموع به "زاممداری" تعبیر می‌شود، با اعمال سطحی از قدرت عمومی، امور عمومی را هدایت می‌کنند. (UNESCAP, 2004) به عبارت دیگر، صلاحیت‌های حکومت به مثلث زاممداری منتقل شده‌است، ولی دولت در حیطه صلاحیت‌های باقی‌مانده اعمال حاکمیت می‌کند. از میان صلاحیت‌های سه‌گانه حکومت در دولت مدرن، تنها صلاحیت ایجاد قاعده حقوقی انحصاری بود و حکومت همواره در اجرا و قضاوت شریکانی داشته‌است. بنابراین، تأکید غیر انحصاری شدن صلاحیت هم بر تحول در حوزه ایجاد قاعده حقوقی است.

از طرف دیگر، سازمان‌های بین‌المللی، شرکت‌های چند ملیتی و به‌تازگی جامعه مدنی جهانی (به‌ویژه در استانداردهای سازشی در حوزه محیط زیست) از کنش‌گران ایجاد قاعده حقوقی در سطح جهانی هستند. دولت بخش دیگری از صلاحیت‌های پیشین خود را به این نهادها، منتقل کرده و البته به واسطه فعالیت و عضویت خود و اتباعش در این نهادها صلاحیت‌های جدیدی هم یافته‌است؛ به‌نحوی که می‌تواند به‌طورمثال، با اتکا بر مداخلات بشر دوستانه، در امور ملی دیگر دولت‌ها وارد شود. به‌علاوه به‌نظر می‌رسد، دولت هر زمان اراده کند می‌تواند آن بخش از صلاحیت خود را که با دیگر دولت‌ها در قالب تعهدهای بین‌المللی به اشتراک گذاشته‌است، پس بگیرد. بدیهی است که طرح احتمالی مسئولیت بین‌المللی، تغییری در ماهیت حقوقی امر ایجاد نمی‌کند.

با این توضیحات، اگر بپذیریم دولت ملی کماکان حاکمیت دارد، دو پرسش طرح می‌شود: 1. آیا جهانی‌شدن بر مشروعیت دولت تأثیر نگذاشته‌است؟ 2. نهادهای فراملی و فروملی که در دوران جهانی در کنار دولت صلاحیت ایجاد قاعده یافته‌اند، چگونه کسب مشروعیت کرده‌اند؟

پ) جهانی‌شدن و مشروعیت دموکراتیک

علاوه بر بحران حاکمیت، عامل دیگری که کنش‌گری دولت در حوزه ایجاد قاعده حقوقی را با پرسش مواجه می‌کند افول مشروعیت دموکراتیک در دوران جهانی است. وقتی در 1989 هم زمان با افول ایدئولوژی چپ، فرانسیس فوکویاما، استاد امریکایی علوم سیاسی و اقتصاد سیاسی، در کتاب *پایان تاریخ و آخرین انسان*، نظریه پایان تاریخ را مطرح کرد، به احتمال، تصور نمی‌کرد که بیست سال بعد بحران دموکراسی به یکی از موضوع‌های تحلیل‌های سیاسی - اجتماعی تبدیل شود. ادعای فوکویاما این بود که «اجماع قابل ملاحظه‌ای در مورد مشروعیت لیبرال دموکراسی، به‌عنوان یک نظام حکومتی، در سراسر جهان شکل گرفته‌است. لیبرال دموکراسی بر ایدئولوژی‌های رقیب مانند فاشیسم، پادشاهی موروثی و کمونیسم پیروز شده‌است و می‌توان ادعا کرد که نقطه پایان تکامل ایدئولوژیک بشر و شکل نهایی حکومت انسانی و هم چنین پایان تاریخ را تشکیل می‌دهد.» (Fukuyama, 1992: xi). لازمه پذیرش نظریه فوکویاما، پذیرفتن روند خطی تاریخ است که پیش از این از جانب کسانی مانند هگل و مارکس هم طرح شده بود و در مورد این دو خود تاریخ خلاف آن را به اثبات رساند.

واقعیت این است که همه نظریه‌پردازان جهانی‌شدن با فوکویاما هم عقیده نیستند؛ بسیاری قائل به سست شدن پیوند جامعه و دولت و از میان رفتن مشروعیت دموکراتیک تصمیمات دولت هستند. در این صورت مشروعیت قاعده حقوقی دولت - ساخته هم با چالش مواجه می‌شود. تصاویر مختلفی از آینده دموکراسی ارائه شده که قابل بررسی در سه گروه است:

1. کسانی، از جمله گنو، گسترش و بلوغ جهانی‌شدن را به منزله پایان دموکراسی تلقی می‌کنند؛

2. گروهی، از جمله آرچیوگی و هابرماس، ضمن اعتقاد به بحران دموکراسی به دنبال بازسازی جهانی آن هستند؛

3. گروه سوم، مانند گیدنز، جهانی شدن را تداوم مدرنیزاسیون و فرصت جدیدی در خدمت دموکراسی می‌دانند.⁸

طرفداران پایان دموکراسی بر عامل اقتصاد و عوامل معرفت‌شناختی تأکید می‌کنند. عامل اقتصاد نظارت و فعالیت اقتصادی دولت را به شدت کاهش می‌دهد؛ چرا که بخش قابل توجهی از قواعد حقوقی که ناظر بر حوزه اقتصاد است، در بنگاه‌های خصوصی اقتصادی گرفته می‌شود، یعنی جایی که دست حکومت دموکراتیک برای کنش در آن بسته است. (Battini, 2006:25) بنابراین، کارکرد دموکراسی در تعیین سرنوشت کاهش می‌یابد و به سطح انتخاباتی کم اثر فرو کاسته می‌شود. عامل معرفت‌شناختی ناظر بر نفی فرا روایت‌هایی مانند «ملت» در پسامدرنیسم است. ژان-ماری گنو، سیاستمدار فرانسوی، از جمله نظریه‌پردازان این گروه است (رشیدی، ص 119 و 118، 1386). گنو معتقد است در عصر جهانی شدن که از آن به امپراتوری بدون امپراتور یاد می‌کند، (Guehenno, 1995: 47) ملیت نمی‌تواند کارکرد هویت‌دهی به یک جمع را مانند گذشته ایفا کند و نظم فضایی برخاسته از گسترش ارتباطات میان افراد و گروه‌ها، جانشین وابستگی‌های جغرافیایی می‌شود. (Ibid: 60-64)

طرفداران دموکراسی جهانی⁹ معتقد به زوال دموکراسی‌های ملی هستند؛ ولی در عین حال امکان شکل دادن به یک حکومت دموکراتیک جهانی را مطرح می‌کنند. دنیل آرچیوگی،¹⁰ نظریه‌پرداز سیاسی- اقتصادی ایتالیایی، در فصل پنجم کتاب دموکراسی جهانی، سه مرحله را پیش روی دموکراسی ترسیم می‌کند: 1. عضویت شهروندان جهانی در سازمان‌های جهانی به واسطه داشتن نمایندگی جهانی و صرف نظر از عامل ملیت؛ 2. تشکیل دادگاه جنایی جهانی با امکان الزام‌آوری تصمیمات برای حکومت‌های ملی؛ 3. جایگزین کردن شورای امنیت با یک شعبه اجرایی. (Archibugi, 1995: 123)

هابرماس هم به دموکراسی جهانی می‌اندیشد. او دو مانع در مسیر دموکراسی جهانی می‌بیند: یکم، مشروعیت بخشی به تصمیماتی که ورای دولت ملی گرفته می‌شود؛ دوم، ایجاد درک متقابل میان بازیگران جهانی به نحوی که منافع یکدیگر را در نظر بگیرند و آن را به عنوان منافع کلی

⁸ وجه ممیزه نظر فوکویاما، به ویژه با گروه سوم، پایان یافتن تکامل شکل حکومت در لیبرال دموکراسی است.

⁹ Global Democracy

¹⁰ Daniele Archibugi

محسوب کنند. (Habermas, 2001:101) هابرماس در رفع مانع یکم از سنجش عقل کمک می‌گیرد و معتقد است روش دموکراتیک دیگر قوت مشروعیت خود را تنها از مشارکت سیاسی و ابراز اراده سیاسی نمی‌گیرد؛ بلکه بیشتر از فرایندی سنجیده می‌گیرد که لازمه رسیدن به نتایج قابل پذیرش عقل است. بدین ترتیب، پیوند ذهنی میان مشروعیت دموکراتیک و سازمان دولت کم می‌شود و نهادهایی مانند سازمان‌های غیر دولتی هستند که با شفاف‌سازی تصمیمات برای سطوح میانی، مشروعیت را تقویت می‌کنند. (Ibid:102)

گیدنز معتقد به زوال دموکراسی نیست و سوسیال دموکراسی را قابل بازسازی می‌داند و معتقد است: بحران دموکراسی ناشی از دموکراتیک نبودن دموکراسی است؛ نسبت افرادی که به سیاست-مداران ابراز اعتماد می‌کنند در طول سه دهه گذشته کاهش یافته است؛ اعتماد به دموکراسی کمتر نشده است. وی شش راه حل برای دموکراتیک کردن دموکراسی ارائه می‌دهد: 1. واکنش نشان دادن دولت به جهانی‌شدن و حرکت به سمت نداشتن تمرکز و دو سویه شدن تفویض عمودی قدرت (تفویض قدرت به سطوح پایین و نیز تفویض قدرت به سطوح بالا)؛ 2. افزایش نقش حوزه عمومی؛ 3. افزایش کارایی اداری؛ 4. تجربه شکل‌های تکمیلی دموکراسی غیر از فرایند رای دادن؛ 5. مدیریت خطر شامل خطرهای اقتصادی، علمی، فناورانه و ... از طریق دولت رفاهی با مشارکت خود شهروندان (برای آشنایی با آرای گیدنز در رابطه با خطر و مخاطره در دوران مدرن، (گیدنز، 1388: 164-148))؛ 6. تقویت بینش محلی، ملی و جهانی به صورت هم زمان و بازسازی جامعه مدنی. (Giddens, 1998: 83-9)

بنابراین، جهانی‌شدن، چالش بسیار جدی افول مشروعیت دموکراتیک را پیش روی دولت مدرن می‌گذارد. از یک طرف مشروعیت تصمیمات دولت ملی زیر سوال است و از طرف دیگر، تصمیمات نهادهای فراملی، مانند بانک جهانی و بنگاه‌های اقتصادی، به دلیل نبود هیچ‌گونه ارتباط دموکراتیک با شهروندان، نمی‌تواند الزام آور تلقی شود. دولت ملی با به کارگیری سازمان‌های مردم-نهاد تلاش می‌کند شهروندان را به هدف اجرای تصمیمات خود، "اقناع" کند و نهادهای فراملی در همین راستا علاوه بر سازمان‌های مردمی، ابزار شفافیت را به کار می‌گیرند (Battini, 2006:31) و با شفاف‌سازی تصمیمات خود به‌طورمثال از طریق سایت‌های اینترنتی زمینه اجرای قواعدشان را فراهم می‌کنند. بدین ترتیب، سازمان‌های غیر دولتی در روند ایجاد قاعده حقوقی نقش جدیدی پیدا می‌کند که ریشه در کارکرد دیرین آن‌ها، یعنی وساطت میان شهروندان و حکومت دارد. این بار با هدف پر کردن خلاء افول مشروعیت، شهروندان را جهت اجرای قواعد حقوقی حکومت "اقناع" می‌کنند.

2. جهانی شدن و قاعده‌سازی

پیش‌تر روشن شد که جهانی شدن بر مشروعیت دموکراتیک تصمیمات تأثیر می‌گذارد. حال پرسش این است که فرایند ایجاد قاعده حقوقی در دوران کنونی چه تحولاتی یافته- است؟ چه نهادهایی در کنار دولت در ایجاد قاعده حقوقی سهیم هستند؟ آیا روند ایجاد جهانی، تفاوتی با روند ایجاد تعهد بین‌المللی دارد؟

الف) قاعده‌سازی جهانی

اگر جهانی شدن، به‌عنوان جریان پیدا کردن ارزش‌های حقوقی تعریف شود، نقش اصلی ایجاد قاعده حقوقی، وارد کردن این ارزش‌ها به حیطه حقوق می‌شود. بنابراین، نهاد قاعده‌ساز با هدف و کارکرد تبدیل ارزش‌ها به مقوله‌ها و مفاهیم حقوقی یا وارد کردن ارزش‌ها به منابع حقوقی موجود عمل می‌کند. (Zamboni, 2007:130) از آنجا که حقوقی شدن شرط لازم التزام یافتن ارزش‌هاست، ارزش بدین ترتیب مشروعیت حقوقی و قابلیت اجرایی می‌یابد و می‌تواند با الزامی که در جامعه مدرن به قانون منضم است، اجرا شود. پس جهانی شدن مبنای جدیدی را به حقوق شناسانده که همان ارزش‌های جهانی است.

امروز مفهوم قاعده حقوقی بسیار گسترده‌تر از آن چه در قرن نوزدهم¹¹ رایج بود، فهم می‌شود و قاعده حقوقی هم دربرگیرنده اصول حقوق است و هم سیاست حقوق. جهانی شدن قاعده‌سازی حقوقی هر دو این مقوله‌ها را شامل می‌شود:

1. جهانی‌شدن مفاهیم و ابزارهای حقوقی¹²: به معنای هم‌سان‌سازی مقوله‌ها و مفاهیمی است که توسط گروه‌های حقوقی ملی و بین‌المللی پذیرفته شده‌اند. به‌عبارت دیگر، تمایل به به‌کارگیری ابزار حقوقی یکسان در سراسر دنیاست، مانند مسئولیت مالی محدود و مزد برابر برای کار برابر؛

¹¹ بایسته‌ای که نقض آن با مجازات پاسخ می‌گیرد.

¹² Globalization of The Policy of Law

2. جهانی‌شدن سیاست‌های حقوقی¹³: به پدیده‌ای اشاره دارد که به‌موجب آن نظام‌های حقوقی ملی و فراملی ارزش‌هایی که مورد تأکید حقوق جهانی است را به رسمیت می‌شناسند، مانند ارزش فرهنگی برابری جنسیتی. (Ibid:131)

به عبارت دیگر، جهانی‌شدن سیاست حقوق جریان ارزش‌ها و جهانی‌شدن اصول حقوق جریان ابزار عملیاتی‌سازی این ارزش‌ها است و از آنجا که این دو مکمل یکدیگرند، جریان فرامرزی یکی بدون دیگری بی‌فایده خواهد بود.

ایجاد قاعده حقوقی در سه سطح و چهار بعد قابل بررسی است. این سطوح عبارت‌اند از؛ دولت، نهادهای بین‌الدولی و نهادهای غیر دولتی؛ این ابعاد عبارت‌اند از؛ بعد ملی، محلی (شوراهای شهر و روستا)، میان‌ملیتی¹⁴ (قواعد سازمان اکو) و بین‌المللی (قواعد سازمان تجارت جهانی). (Ibid: 138-140) نحوه تعامل سطوح و ابعاد به‌صورت خطی از پایین، خطی از بالا و غیر خطی است. مصداق قاعده‌سازی خطی از بالا وقتی است که سازمان بین‌المللی الف اعضای خود را ملزم به پذیرش قاعده‌ای به طور مثال، در رابطه با طلاق نسبت به شهروندان می‌کند (Cassese, 2005:976-978).

. این قاعده توسط اتحادیه اروپا در قالب مقررہ دیگری تأیید می‌شود و دولت‌های عضو اتحادیه اروپا آن را وارد سیستم حقوق ملی خود می‌کنند و در نتیجه یک زن در دادخواست تنظیمی خود اعمال آن حق را تقاضا می‌کند. فرایند قاعده‌سازی جهانی الزاماً از نهادهای عالی مانند سازمان‌ها و دادگاه‌های بین‌المللی آغاز نمی‌شود و لایه‌های زیرین هرم یعنی سازمان‌های اقتصادی محلی، جوامع محلی و حتی شهروندان هم آن را متأثر می‌سازند. در همان مثال قبلی عملکرد هماهنگ نهادهای مدنی طرفدار حق طلاق، که متشکل از شهروندان است، با به‌کارگیری رسانه‌های جمعی، یک جنبش ملی ایجاد می‌کند، موضوع در دستور کار نهادهای رسمی قرار می‌گیرد، سپس وارد مرحله میان‌ملیتی و در نهایت منجر به تشکیل کمیسیونی جهت تنظیم پیش‌نویسی در یک نهاد بین‌المللی می‌شود. (Zamboni, 2007:139, 140) برای مثال، تشکیل دیوان کیفری بین‌المللی تا حد زیادی متأثر از فعالیت نهادهای غیر دولتی با هدف حذف بی‌کیفری است. (بیگزاده، 1391) البته به‌نظر می‌رسد هنوز زود است که صحبت از ایجاد قاعده حقوقی توسط جامعه مدنی کنیم؛ ولی این نهادها سطح قابل توجهی از مشارکت در این مسیر و ابتکار آغاز فرایند ایجاد قاعده را از خود نشان داده‌اند.

¹³ The Globalization of The Politics of Law

¹⁴ Transnational

ایجاد قاعده حقوقی در سطح به دو صورت خطی و غیر خطی در حال انجام است. مصداق قاعده-سازي خطی از پایین انتقال یک اصل از نظام ملی به سطح جهانی است؛ مانند ارزش جلب نظر طرف‌های ذی‌نفع در تصمیم‌سازی‌ها که از حقوق اداری ایالات متحده وارد سازمان‌های بین‌المللی شده است. مصداق قاعده‌سازی خطی از بالا تحمیل یک اصل جهانی به نظام حقوق ملی است، مانند تحمیل قواعد شفافیت مالی توسط سازمان تجارت جهانی به اعضای آن.

ابزار دیگر، قاعده‌سازی غیر خطی است. منظور از این اصطلاح مبهم این است که جایگزین کردن یک ارزش جهانی، با ارزش‌های موجود در جوامع، نیازمند ورود هم‌زمان آن به تمام ابعاد ملی، میان ملی و فراملی است و قاعده‌سازی خطی کارایی لازم برای ایجاد چنین تحول همه‌جانبه‌ای را ندارد. برای مثال، حق بشری طلاق، که در یک جامعه محلی مشخص الزام‌آور است، الزاماً در یک فرایند خطی رو به پایین (از دولت به شهروندان یا از نهادهای بین‌الدولی به یک دولت ملی) ایجاد نشده است، بلکه ناشی از رایزنی‌های فعالان حقوق بشر، به‌ویژه حقوق زنان، در سطح بین‌المللی است و از طرف دیگر دغدغه‌ای که منجر به این مذاکرات می‌شود ریشه در وضعیت فرهنگی-حقوقی جوامع ملی یا محلی دارد. (Ibid:142,143)

ب) قاعده‌سازی توسط ارکان حکومت

کارکرد حکومت قابل تقسیم به ایجاد قاعده و اجرای قاعده است؛ در دولت مدرن، قاعده‌سازی در صلاحیت قوه مقننه و اجرا در صلاحیت قوه مجریه است و دستگاه قضا در هر دو امر دخالت دارد و نظام‌های حقوقی بر مبنای رویکردشان به این تقسیم کار طبقه‌بندی می‌شوند. از آنجا که مرز میان مفاهیم ایجاد و اجرا نسبی است، به‌طور عملی، هر سه رکن حکومت، در قاعده‌سازی شریک هستند. در هرم حقوقی کلسن قاعده مصوب پارلمان پس از قانون اساسی در عالی‌ترین رتبه قرار دارد و دیگر قواعد تنها در صورتی الزام‌آورند که از «قانون» پیروی کنند؛ احترام به ساختار هرم حقوقی، تضمین-کننده رعایت حاکمیت قانون و حتی دموکراسی است. در این خصوص، وضعیت نظام‌هایی مانند نظام حقوقی فرانسه در قائل شدن به صلاحیت عام و اختیاری برای قوه مجریه در مقابل صلاحیت خاص و انحصاری پارلمان و نظام‌های حقوقی عرفی در جایگاه رفیع قضات در ایجاد قاعده قابل توجه است.

صرف نظر از جهانی‌شدن حقوق و بحران دموکراسی، از میان ارکان سه‌گانه حکومت، قاعده‌سازی قوه مقننه به واسطه مشروعیت دموکراتیک این نهاد یک اصل است و بر عکس نظارت رئیس کشور و نظارت قضایی در جهت رعایت حاکمیت قانون و حفظ حقوق بشر بر دستگاه قانون‌گذار مخالفانی

دارد. (Noveck, 2008: 408) از آنجا که در قوانین اساسی بسیاری از کشورها پارلمان صلاحیت عام و بعضی اوقات انحصاری قانون‌گذاری دارد، در برابر قاعده‌گذاری منجر به ایجاد حق و تکلیف دستگاه اجرایی، مسائلی مانند نقض تفکیک قوا و نقض حقوق بشر و مشروعیت دموکراتیک ضعیف‌تر این نهاد نسبت به پارلمان قرار دارد و بنابراین به‌خصوص در نظام‌های ریاستی این صلاحیت محدود به امور تخصصی اجرایی می‌شود.

بدون لحاظِ بحثِ بحرانِ دموکراسی، دخالت دستگاه قضایی در قاعده‌گذاری با انتقادِ نقضِ اصول دولت دموکراتیک مواجه است؛ حتی اگر این دخالت محدود به نظارت قضایی بر مصوبه‌های پارلمان باشد، یعنی قضات یا نهادی قضایی صلاحیت داشته‌باشند مصوبات پارلمان را با قانون اساسی، به-عنوان منبع اصلی حقوق شهروندی، تطبیق دهند و در صورت مغایرت یا مصوبه را ابطال کنند، یا از اجرای آن خودداری ورزند. مخالفان معتقدند نظارت قضایی بر اجرای قانون اساسی، اکثریت آگاه و خودمختارِ امروز جامعه را، به‌نام تصمیم نسل پیشین، از اعمال حق تعیین سرنوشت، محروم می‌کند (Graglia, 2002:245) و برای مخالفت خود دو دلیل محوری دارند: اول اینکه قضات انتصابی هستند و دوم اینکه تنها راه موجه اصلاح قانون اساسی اعمال نظر اکثریتِ امروزِ جامعه است و فرایند قابل پذیرش این است که اکثریت حاکم بر پارلمان از طریق ارائه تفسیرِ جدید اقدام به اصلاح مقررات این قانون کنند. ایراد دوم به‌مراتب مهم‌تر است و حتی انتخاب شدن قضات هم موجب پاسخ گرفتن این انتقاد نیست و تنها ابزاری برای تضمین پذیرش نتیجه نظارتِ قضایی است. (Farber, 2004:66, 67)

ولی در شرایطی که با جدی شدن بحران دموکراسی ارکان اجرایی و تقنینی حکومت با کاهش مشروعیتِ دموکراتیک مواجه هستند، رکن قضایی که دراصل، غیر دموکراتیک و انتصابی است، در حاشیه امن‌تری قرار می‌گیرد. علاوه بر این، قضات می‌توانند با اجرای اصل انصاف (لحاظ تمام جزییاتِ موجود در یک پرونده) و عدول از اصل عدالت (به‌معنای اعمال برابانه قانون در مورد همه) اقدام به صدور رأی کنند و این آراء که فرایندی طولانی‌تر تبدیل به رویه قضایی (به‌عنوان یکی از منابع قاعده حقوقی) می‌شود، هم‌سو با پلورالیسمِ فردگرایِ جهانی‌شدن است. افزون بر این، رعایت اصول دادرسی منصفانه به‌ویژه دخالت بیش از پیش کانون وکلا در روند رسیدگی می‌تواند مهر تأییدی بر مشروعیت قواعد برخاسته از امر قضا باشد. (رحمتی‌فر، 1390: 173 و 174)

کارکرد نهادهای قاعده‌ساز دولتی در روند جهانی شدن فقط ترجمه متون قانونی خارجی و وارد کردن آن به نظم حقوقی خودشان نیست، این نهادها متون غیر بومی را از طریق بازنویسی با وضعیت

حقوقی، فرهنگی، اقتصادی و اجتماعی جامعه خود، هماهنگ می‌کنند. بنابراین مسئله لزوم فراهم کردن شرایط سیاسی و اجتماعی - فرهنگی جامعه برای پذیرفتن قاعده حقوقی جدید به وجود می‌آید. برای مثال قاضی که در سنت چپ‌گرایانه تحصیل کرده، به احتمال «مسئولیت مالی محدود» را برای همه نهادهای تجاری مناسب نمی‌داند و بر عکس یک قاضی نئولیبرال، در تضاد دو اصل «آزادی قراردادهای» و «مزد برابر برای کار برابر» اولویت را به اولی می‌دهد. علاوه بر این، وقتی نهادهای قاعده-ساز مقررات جهانی حقوق را به قواعد الزام‌آور داخلی تبدیل می‌کنند، بدون طی کردن فرایند قاعده-گزاری، نتیجه‌ای را به‌طور مستقیم وارد سیستم حقوقی کرده‌اند و بنابراین، ممکن است این نتیجه در کنار سایر قواعد نظام حقوقی ضمانت اجرایی پیدا نکند. برای مثال، نظام حقوقی پرداخت برابر به زنان و مردان را، به‌عنوان یک قاعده جهانی، می‌پذیرد در حالی که سازوکار اجرایی و قضایی برای تضمین این قاعده وجود ندارد. (Zamboni, 2007:136).

در این وضعیت مسئله مهم شناسایی و رفع مانعی است که منجر به توقف جهانی شدن قاعده حقوقی می‌شود. اگر عاملی مانع از شکل‌گیری قاعده‌ای رسمی و الزام‌آور می‌شود، راه کار، آموزش بازیگران حقوقی (مانند قضات و وکلای) است. برای این کار می‌توان محتوای آموزشی دانشکده‌های حقوق را اصلاح کرد یا دوره‌های آموزشی اجباری تدارک دید. اگر قاعده جهانی در نظام مقصد الزام یافته، ولی بی‌اثر است و بنابراین، نتیجه‌ای در جامعه به‌دنبال ندارد، راه حل‌های عملیاتی‌تر مانند توجه بیشتر به کمیسیون‌های تهیه لوایح، اصلاح هم‌زمان سایر قواعد حقوقی مرتبط و در نظر گرفتن یک دوره گذار که در آن هم قانون قدیم معتبر باشد و هم قانون جدید (به هدف فراهم شدن تدریجی زمینه اجتماعی اجرای قاعده جدید) قابل پیشنهاد است. (Ibid, P 137)

پ) جایگاه جامعه مدنی در ایجاد قاعده حقوقی

جامعه مدنی از رقیبان بالقوه دولت در ایجاد قاعده حقوقی است و تحلیل گستره صلاحیت آن در تشخیص صلاحیت دولت مؤثر است. منظور از جامعه مدنی واسط بین جامعه و دولت و تأمین‌کننده نظارت فرد بر دولت است. (رحمتی‌فر، 1389: 117-119) از اوایل دهه نود قرن بیستم میلادی، دولت ملزم به مشارکت دادن معنادار شهروندان در تصمیم‌گیری‌ها است. دیگر صرف مشارکت دموکراتیک در قالب دموکراسی انتخابی کافی نیست، بلکه مشارکت معناداری مورد نظر است که حضور اقلیت‌ها و گروه‌های آسیب‌پذیر و به‌خصوص زنان را تضمین و منافعشان را تأمین کند. (ECOWAS, 2001: Art.1,2) نهادهای جامعه مدنی مناسب‌ترین مکان جهت تحقق مشارکت شهروندان در تصمیم-

سازی است. جامعه مدنی، محدوده‌ای از زندگی اجتماعی عمومی ولی خارج از دولت است و نقش نهاد واسط میان جامعه (زندگی خصوصی افراد) و دولت را بازی می‌کند. فعالیت مدنی حرکت مشارکت‌جویانه به هدف تأثیرگذاری بر فرهنگ جامعه و حفاظت از شرافت انسانی در برابر دولت و بازار است. عمل جامعه مدنی معطوف به قدرت نیست و تنها به دنبال تأثیرگذاری بر قدرت و انسانی کردن رابطه دولت و جامعه است.

نهادهای جامعه مدنی انواعی دارد که از جایی به جای دیگر متفاوت است، از جمله: اتحادیه‌های کارگری، مراکز مستقل مذهبی، احزاب، جنبش‌ها، محلات، تعاونی‌ها، مکاتب فکری¹⁵، اصناف، کانون وکلای دادگستری، سازمان‌های خدمات انسان دوستانه، رسانه‌های مستقل خبری، واحدهای اطلاع رسانی، انجمن‌های فرهنگی و بعضی حتی خانواده را به دلیل جایگاهش در تولید و بازتولید الگوهای روابط اجتماعی یک نهاد مدنی می‌دانند.

(Meidinger, 2001: 6, 7) به نظر می‌رسد، در فهرست کردن نهادهای جامعه مدنی باید مراقب درنیامیختن زندگی خصوصی و عمومی و بازتولید شکلی از فئودالیسم بود، چون در این صورت جامعه مدنی نه یک حوزه "مستقل" واسط در دوران مدرن که فضایی مبهم و متشکل از مجموعه‌ای از نهادهای حکومتی و خصوصی با کارکردهای میانی می‌شود.

در دوران پیشا مدرن اصناف و نهادهای مشابه نقش مهمی در ایجاد و تضمین قاعده حقوقی داشتند. با تشکیل دولت مدرن، نهاد قاعده‌گذار دولتی بسیاری از قواعد ساخت جامعه را تأیید کرد. دولت مدرن به تدریج به سمت انحصار صلاحیت قاعده‌گذاری پیش رفت، تا جایی که تا اواخر قرن نوزدهم میلادی فرض بر این قرار گرفت که دولت تنها منشا مشروعیت قاعده است. با این حال، وبر و دیگر جامعه‌شناسان حقوقی، مشروعیت قاعده را در تأیید جامعه می‌دانند و می‌گویند بازیگران جامعه به قاعده شکل می‌دهند و به آن اثر می‌بخشند؛ (Ibid: 22) پس حتی در این دوران هم جامعه به شکل غیر مستقیم در قاعده‌سازی سهیم است، چرا که حقوق از زمینه‌ای که در آن اجرا می‌شود معنا می‌گیرد؛ بنابراین حتی اگر منشا رسمی قاعده دولت باشد، جامعه الزاما در قاعده‌سازی سهیم است و جایگاه خود را دارد.

تعامل دولت و حوزه غیر دولتی در ایجاد قاعده حقوقی با فراز و نشیب توأم بوده است و برای مثال، در امریکا کماکان ارکان دولت به صورت انحصاری به اعمال کار ویژه خود مشغول هستند، در بازه زمانی دهه‌های بیست تا پنجاه میلادی بیشترین حجم قاعده غیر دولتی تولید شده است.

¹⁵ schools of thought

(Ibid:23) در این دوران، به دلیل تحرکات کارگری قواعد، خارج از دولت ساخته می‌شود و دولت بدون دخالت در ایجاد قاعده فقط آن را تضمین می‌کند. عامل دیگر تحولات ناشی از دکترین حقوقی و فلسفه حقوق و دولت است که نقش و اندازه و حتی ماهیت و به تبع، کارکرد آن را تحت تأثیر قرار می‌دهد و اینکه به این که سیاست‌مداری یا حزب حاکمی، از یکی از این مکاتب متأثر باشد در دوران تصدی خود جایگاه بالاتری برای قواعد ساخت جامعه مدنی قائل است یا بر عکس.

از دهه نود قرن بیستم میلادی از خلال جنبش صلح و محیط زیست ترکیب ناهم‌خوان «جامعه مدنی جهانی» متداول شد. افراد از مناطق مختلف در یک مجموعه میان ملیتی روابط و فعالیت‌ها گرد آمدند و جامعه مدنی جهانی را شکل دادند که دربرگیرنده کسب و کار فراملی¹⁶، شبکه‌های کارگری، مذهبی، رسانه‌ها و شبکه‌های حمایت از شهروندان است. (Falk, 2000:194)

در شکل‌گیری جامعه مدنی جهانی عوامل مؤثر است، از جمله:

1. تکنولوژی اطلاعات: توسعه سریع تکنولوژی اطلاعات در اواسط دهه هشتاد قرن بیستم میلادی، به واسطه فراهم کردن امکان انتقال اطلاعات و برقراری ارتباط، یکی از عوامل تشدید تشکیل ائتلاف‌ها و سازمان‌های فراملی بود؛

2. ساختارهای اقتصادی میان ملیتی: زندگی کردن در اقتصاد جهانی شده هر روز واقعی‌تر می‌شود. مواد خام و تولیدات، ائتلاف بازارهای سرمایه، رشد شرکت‌های چند ملیتی و پیمان‌های تجاری، سراسر جهان را دربر گرفته است. این روند جهانی شدن را تسریع و شکل‌گیری جامعه مدنی جهانی را تسهیل می‌کند. بدین ترتیب، مردمی که در سویی از جهان زندگی می‌کنند هر روز بیش از پیش از تصمیمات گرفته شده در سوی دیگر متأثر می‌شود؛

3. کاهش نقش دولت: در سطح فراملی بازیگران اقتصادی جدید امکان مجازات دولت خاطی به دلیل نقض قواعد خود را دارند و در سطح داخلی اقتصاد آزاد بر رویکرد نظارتی دولت و حرکت از دولت رفاه به سمت دولت رفاه لیبرال تأکید می‌کند و در نتیجه بخشی از خدماتی که سابق بر این، توسط دولت ارائه می‌شد، بدون متصدی مانده است. این بخش را ناچار خود شهروندان از طریق نهادهای مدنی برعهده می‌گیرند (Meidinger, 2001: 9-1).

در حال حاضر، قاعده‌سازی در زمینه‌هایی مانند استانداردسازی فنی، قواعد حرفه‌ای تولید، حقوق بشر، قواعد میان‌سازمانی در تشکیلات چندملیتی، قواعد مربوط به داوری بین‌المللی و ... توسط نهادهای جامعه مدنی جهانی انجام می‌شود. (Ibid: 26)

¹⁶ transnational business

ت) قاعده‌سازی نهادهای اقتصادی

جهانی‌شدن اقتصاد افزایش ارتباط متقابل اقتصادهای جهانی است که از رشد جریان کالا و خدمات ورای مرزها، گردش سرمایه بین‌المللی و گسترش سریع فناوری ناشی می‌شود (ESA, 2000: 1) این تحول در شش وجه قابل بررسی است: 1. ظهور بازارهای مالی جهانی؛ 2. فراملی شدن فناوری و رسیدن آن به مرز مازاد؛ 3. سازمان‌دهی تولید در عرصه جهانی؛ 4. افزایش چانه‌زنی میان مؤسسات چندملیتی و دولت‌ها در عرصه جهانی؛ 5. خیزش امواج فرهنگی در ساحت جهانی و ظهور هویت جهانی مشترک؛ 6. ظهور فضای جغرافیایی مجازی و ظهور هویت مشترک جهانی (ساعی، 1385: 84)

همان‌طور که پیش‌تر اشاره شد، با فاصله گرفتن از دولت‌های رفاهی و واگذاری امر اقتصاد در سطح داخلی به بخش خصوصی هر روز کمتر از پیش می‌توان دولت را به‌عنوان یک بازیگر اقتصادی فرض کرد. یعنی در سطح داخلی دولت صلاحیت تصدی‌گری اقتصادی را به بخش غیر دولتی محول کرده- است و از طرف دیگر در سطح بین‌المللی به‌طور عملی، شرکت‌های چندملیتی یا نهادهای دولتی مانند سازمان تجارت جهانی فعال هستند نه دولت‌های منفرد.

مسئله جهانی‌شدن اقتصاد با نام سازمان تجارت جهانی گره خورده است. بسیاری معتقدند سازمان تجارت جهانی بیش از هر عاملی مسئول پیشرفت فرایند جهانی‌شدن در مسیری نادرست است (سینگر، 1388: 93). اخلال در امور مالی از جمله اتهام‌هایی است که به این سازمان وارد می‌شود. سازمان تجارت جهانی به‌طور عملی، خروج دولت عضو را از طریق سازوکارهایی دشوار می‌کند و از طرف دیگر ضررهای نپیوستن به این سازمان مساوی با اجبار به پیوستن به آن است. اگر این‌ها بر الزاماتی که عضویت در آن ایجاد می‌کند، افزوده شود مانند محدودیت تولیدات داخلی با اتکا بر مالکیت معنوی، دیگر نمی‌توان این سازمان اقتصادی را یک نهاد بین‌الدولی ساده در نظر گرفت (همان: 116-122).

علاوه بر سازمان تجارت جهانی، شرکت‌های چندملیتی از دیگر بازیگران فعال تجارت جهانی هستند. سازمان همکاری اقتصادی و توسعه در سند «راهنمایی برای مؤسسات چندملیتی» این مؤسسات را به این شکل تعریف می‌کند: «موسسه چند ملیتی به‌طور عموم شامل شرکت‌ها یا سایر بنگاه‌هایی است که در بیش از یک کشور تشکیل شده‌اند و طوری به‌یکدیگر مرتبط هستند که می‌توانند فعالیت‌های خود را به اشکال مختلف هماهنگ کنند. اگرچه ممکن است یکی از این بنگاه‌ها

این توانایی را داشته باشد که بر فعالیت سایر بنگاه‌ها تأثیر قابل توجهی بگذارد. میزان استقلال عمل این بنگاه‌ها در چارچوب موسسه متفاوت است. مالکیت موسسه ممکن است خصوصی، دولتی یا ترکیبی باشد.» (OECD, 2011: 17) این مؤسسات قدرت‌مند تحت یک سیستم غیر شفاف و غیر پاسخ‌گو اقدام به تصمیم‌گیری نسبت به زندگی دیگران می‌کنند. به‌رغم تأکیدهای نظام‌نامه‌های داوطلبانه بر لزوم شفافیت بازیگران ملی و چندملیتی، کماکان بسیاری از فرایندها، سیاست‌گذاری‌ها و تصمیم‌گیری‌ها در غیاب کسانی گرفته می‌شود که از تأثیرهای منفی آن‌ها متأثر می‌شوند. (Barnhizer, 2006: 629, 63)

با توجه وضعیت خاص حقوقی این مؤسسات، آن‌ها ملزم به پیروی از قوانین کشور میزبان نیستند و به‌علاوه، به‌دلیل ایجاد شرکت مادر در چارچوب یک نظام حقوق داخلی از قواعد حقوق بین‌المللی عمومی هم پیروی نمی‌کند و در قاعده‌گذاری در حیطه صلاحیت ناشی از اساس‌نامه خود عمل می‌کند. از این رو نهادهای بین‌الدولی مانند او.ئی.سی.دی¹⁷ تنها به ارائه پیشنهادهایی به منظور اهدافی مانند حفظ محیط زیست، سلامت، شفافیت، رعایت منافع مصرف‌کنندگان، مقابله با ارتشا و ... بسنده می‌کنند. این سند یازده اصل برای تصمیم‌گیری در مؤسسات چند ملیتی ارائه می‌دهد: از جمله توجه به توسعه پایدار، رعایت حقوق بشر، ارتقای ظرفیت‌های محلی از طریق همکاری با نهادهای محلی و ... (OECD, 2011: 19, 20).

نتایج یک تحقیق در انگلستان در سال 1996 نشان داده که در شرکت‌های چندملیتی با سطح پایین‌تر تمرکز تصمیم‌گیری مالی، تدابیر مالی‌ای اتخاذ می‌شود که نسبت به کشور میزبان پاسخ‌گویی ملی¹⁸ داشته باشد. بر مفهوم پاسخ‌گویی ملی در نظام‌نامه رفتاری چندملیتی‌ها مصوب مرکز ملل متحد برای شرکت‌های میان ملیتی تأکید شده است. در رابطه با مسئله تصمیمات ساخت سرمایه شرکت‌های کمتر متمرکز بر کاهش هزینه سرمایه توابع خود تأکید می‌کنند. برای این شرکت‌ها پرداخت بدهی‌های مالی محلی اولویت دارد. این اولویت‌بخشی به‌عنوان استراتژی مقابله با خطرهای سیاسی سرمایه‌گذاری مانند سلب مالکیت از دارایی تفسیر می‌شود. این شرکت‌ها هم چنین به داشتن کارکرد مالی کمتر تمایل دارند. بنابراین، این تحقیق، تمرکز تصمیم‌گیری کمتر را در توابع شرکت‌های چند ملیتی پیشنهاد می‌دهد (Hooper, 1996: 56). مؤسسه‌های متمرکز درست

¹⁷ Organization for Economic Co-operation and Development (OECD)

¹⁸ nationally responsive

برعکس، نه تنها در برابر منافع ملی کشور میزبان پاسخگو نیستند بلکه ساختار سیاسی میزبان را هم از طریق حمایت از رقبای انتخاباتی و ... متأثر می‌سازند.

بنابراین، می‌توان نتیجه گرفت قاعده‌سازی کلان اقتصادی از حیطة صلاحیت دولت‌ها خارج شده است و شرکت‌های چندملیتی و نهاد سازمان تجارت جهانی زمام اقتصاد جهان را در دست دارند و به‌عبارت دیگر، اقتصاد جهانی شده است. البته در کنار روند جهانی‌شدن اقتصاد، نومنطقه‌گرایی اقتصادی هم در حال پیش‌روی است. بعضی این روند را واکنشی در برابر جهانی‌شدن و کاهنده سرعت آن می‌دانند. ولی نظر غالب این است که دولت‌ها با متشکل شدن در واحدهای منطقه‌ای جدید به‌دنبال سازمان یافتن قدرتمندانه در فرایند جهانی شدن و داشتن سهم مناسب در آینده بشریت هستند. ویژگی این واحدها از 1990 برخلاف نمونه‌های پیشین، در گشودگی اقتصادی است و به همین دلیل آن را نومنطقه‌گرایی¹⁹ می‌نامند. از جمله این سازمان‌ها آ.س.آن²⁰ است. در چنین ساختارهایی دولت‌های عضو، مانند دیگر نهادهای بین‌الدولی، در چارچوب فرایندهای دموکراتیک به نام دولت خود در اتخاذ تصمیمات سهیم هستند.

فرجام

در حقوق منحصر در چارچوب دولت- ملت، قاعده حقوقی از دولت، توسط دولت و برای دولت به رسمیت شناخته‌شد و دولت‌ها به فعالیت مستقل، برابر و انحصاری در عرصه حقوق پرداختند. بین‌المللی شدن حقوق در بسیاری از زمینه‌ها و رشد تجارت بین‌المللی از گستره صلاحیت‌های دولت کاست. اقتصاد ملی خصوصی شد و بنگاه‌های جایگزین دولت با اعمال سطحی از قدرت عمومی، در حیطة فعالیت خود مستقلانه تصمیم گرفتند؛ سازمان‌های درگیر با تجارت بین‌المللی قواعد مستقل خود را ایجاد کردند که نه ناشی از اراده یک دولت بود و نه ناشی از همکاری چند دولت با یکدیگر (غیر دولتی و غیر بین‌الدولی)؛ جامعه مدنی در امور مربوط به رابطه شهروند و دولت وارد شده و به- واسطه بازتعریف زمامداری و خلق به‌زمامداری در فرایند ایجاد قاعده، مشارکت معنادار پیدا کرده- است. بین‌المللی شدن حقوق، ایجاد قاعده از بالا را به حقوق وارد کرد و جهانی شدن قواعد جهانی از پایین و غیر خطی را هم به آن افزوده است. بحران مشروعیت دموکراتیک از شان قواعد ناشی از نهادهای دموکراسی اکثریتی کاسته و مبنای الزام‌آوری را از اتکا به اکثریت عددی به قاعده ناشی از

19. Neo-regionalism

20 Association of Southeast Asian Nations

یک فرایند جهانی تغییر داده‌است و البته به‌رغم تمام این تغییرات دولت کماکان از مهم‌ترین نهادهای قاعده‌ساز است.

منابع

بیگ‌زاده، ابراهیم، جامعه مدنی و دیوان بین‌المللی کیفری (سخنرانی)، سمینار دیوان کیفری بین‌المللی ده سال پس از لازم‌الاجرا شدن اساس‌نامه رم. 1391/8/3.

دله، ایو، "دولت و جهانی‌شدن حقوق"، مترجم: ابراهیم بیگ‌زاده، تحقیقات حقوقی، ش. 25 و 1378، 26.

رحمتی‌فر، سمانه، "بررسی حقوقی جامعه مدنی در ایران: با تأکید بر اصناف و گروه‌های زنان"، نشریه حقوق اساسی، ش. 14، 1389.

-----، "اعمال به‌زامداری در رسیدگی‌های قضایی" (بررسی تطبیقی قواعد ناظر بر دادرسی در ایران و موازین بین‌المللی)، مجله حقوق خصوصی، دوره 8، ش. 1، 1392.

رشیدی، احمد، "بازاندیشی دموکراسی و تحول رابطه جامعه و دولت در عصر جهانی‌شدن"، فصل‌نامه سیاست، دوره 37، ش. 3، 1386.

ساعی، احمد، "جهانی‌شدن و نومنطقه‌گرایی؛ تعامل یا تقابل"، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ش. 71، 1385.

سینگر، پیتر، یک جهان: اخلاق جهانی‌شدن، مترجم: محمد آزاده، چاپ نخست، تهران، نشر نی. 1387.

قاری‌سیدفاطمی، محمد، حقوق بشر در جهان معاصر، ج. 1، چاپ دوم، تهران، موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی. 1388.

گیدنز، آنتونی، پیامدهای مدرنیت، مترجم: محسن ثلاثی، چاپ پنجم، تهران، نشر مرکز، 1388.

هابس، توماس، لویاتان، مترجم: حسین بشیریه، چاپ پنجم، تهران، نشر نی، 1388.

Archibugi, Daniele, (1995), from United Nation to Cosmopolitan Democracy, In: Archibugi, D., Held, D., *Cosmopolitan Democracy: an Agenda for New World Order*, Cambridge, Polity Press.

Barnhizer, David, (2006), waking from Sustainability's "Impossible Dream": The Decision-Making Realities of Business and Government, *Georgetown International Environmental Law Review*, Vol. 18, P. 595-691.

Battini, Stefano, (2006), The Globalization of Public Law, *European Review of Public Law*, Vol. 18, no 1,

Bellamy, Richard, (2003), *Sovereignty, Post-Sovereignty and Pre-Sovereignty: Three Models of the State, Democracy and Rights within the EU*, in Neil Walker (ed.), *Sovereignty in Transition* (Oxford: Hart),

Berman, Paul Schiff, (2005), From International Law to Law and Globalization, *Columbia Journal of Transnational Law*, P. 485-556.

Cassese, S., (2005), the Globalization of Law, *International Law and Policy Journal*, vol. 37, P. 973-993.

Economic and Social Affairs (ESA), (2000), *Economic Globalization: Trends, Risks and Risk Prevention* (21/10/1391), by Shangquan, Gao, available at:

http://www.un.org/en/development/desa/policy/cdp/cdp_background_papers/bp2000_1.pdf.

Economic Community of West African States (ECOWAS), (2001), Protocol on Democracy and Good Governance (21/10/1391), available at: <http://www.comm.ecowas.int/sec/en/protocoles/Protocol>.

Falk, Richard and Andrew Strauss, 2000, On the Creation of a Global Peoples Assembly: Legitimacy and the Power of Popular Sovereignty, Stanford Journal of International Law, no. 36,

Farber, J.M., (2004), Justifying Judicial Review: Liberalism and Popular Severity, Capital University Law Review, Vol. 32,

Fukuyama, Francis, (1992), *the End of History and the Last Man*, New York, the free press.

Giddens, Antony, (1998), *the Third Way: Renewal of Social Democracy*, Cambridge Polity Press.

Guehenno, jean-marie, (1995), *The End of the Nation-State*, translated by Victoria Elliot, Minneapolis: University of Minnesota Press.

Graglia, L. A. , 2002, Judicial Review: Wrong in Principle, a Disaster in Practice, Mississippi College Law Review, Vol. 21,

Habermas, Jurgen, (2001), *The Postnational Constellation: Political*, Translated and edited by Max Pensky, Cambridge, Massachusetts, MIT Press.

Hooper, Vince (1996), the Association between the Degree of Centralization of Financial Decision Making and Financial Policy of Multinational Enterprises: Some Empirical Evidence, International Journal of Business Studies, Vol. 4, No. 1,

Meidinger, Errol E. 2001, Law Making By Global Civil Society: The Forest Certification Prototype, Paper Prepared For The International Conference On Social And Political Dimensions Of Forest Certification, University Of Freiburg, Germany, June 20-22, available at:
http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=304924
(21/10/1391),

Noveck, S. M., 2008, Is Judicial Review Compatible with Democracy?, *Cardozo Public Law, Policy & Ethics Journal*, Vol. 6, No. 2,

Opello, W.S., Rosow, S.J., (2004), *the Nation-State and Global Order: A Historical Introduction to Contemporary Politics*, 2nd Ed., Lynne Rienner Pub..

Organization for Economic Co-operation and Development (OECD), ed. 2011, *OECD Guidelines for Multinational Enterprises*, available at:
<http://www.oecd.org/daf/internationalinvestment/guidelinesformultinationalenterprises/oecdguidelinesformultinationalenterprises.htm>
(21/10/1391).

United Nation Economy and Social Commission for Asia and the Pacific (UNESCAP), 2004, *What Is Good Governance?* Available at:
<http://www.unescap.org/pdd/prs/ProjectActivities/Ongoing/gg/governance.asp> (21/10/1391).

Zamboni, Mauro, (2007), *Globalization and Law-Making: Time to Shift a Legal Theory's Paradigm*, *Legisprudence*, Vol. I, No. 1,