

مجله حقوقی، نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی
جمهوری اسلامی ایران
شماره بیست و چهارم، ۱۳۷۸، صص ۳۰ - ۵

توسل به سلاح هسته‌ای و حمایت از محیط‌زیست: آورده دیوان بین‌المللی دادگستری*

دکتر جمشید ممتاز
ترجمه محمود صوراسرافیل

مخاصمات مسلحانه همواره زیان‌هایی به محیط‌زیست وارد کرده‌اند. پیشرفت‌های مستمر فنون امکان داده‌اند که انسان ابزارهای جنگی هرچه پیشرفته‌تری ساخته و پرداخته نماید که آثار مصیبت‌بارشان بر محیط‌زیست به اثبات رسیده‌اند، همانند سلاح هسته‌ای. این اصل تردیدناپذیر بر بررسی‌های علمی کارشناسان استوار است.^۱

*. مأخذ این مقاله به قرار ذیل است:

LE RECOURS A L'ARME NUCLEAIRE ET LA PROTECTION DE L'ENVIRONNEMENT: L'APPORT DE LA COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE, in International Law, the International Court of Justice and Nuclear Weapons, Edited by Laurence Boisson de Chazournes and Philips Snads, Cambridge University Press 1999.

۱. گزارش کمیسیون جهانی محیط‌زیست و توسعه، «کمیسیون براندلند Brandtland» به زبان فرانسه تحت عنوان «آینده همه ما» (Notre avenir à tous) در سال ۱۹۸۷ انتشار یافته است، صص ۲۶۲-۲۶۳. همچنین رجوع کنید به بررسی سازمان جهانی

توسل به سلاح هسته‌ای و ... ❖ ۵

مجمع عمومی طی درخواستی برای کسب نظر مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری سؤال می‌کند که آیا در حقوق بین‌الملل می‌توان، در جمیع حالات، توسل به تهدید یا به‌کارگیری سلاح هسته‌ای را مجاز دانست». بر این اساس و با توجه به خواص ذاتی سلاح هسته‌ای و از جمله شاخص‌ترین آنها یعنی خاصیت پرتوافکنی یون‌کننده،* دیوان به این نتیجه می‌رسد که به‌کارگیری سلاح‌های هسته‌ای «ممکن است برای محیط‌زیست فاجعه‌آفرین باشد»^۲ زیرا [این سلاح‌ها] «از چنان قدرتی برخوردارند که می‌توانند هر تمدنی را و همچنین کل اکوسیستم** کره زمین را نابود سازند».^۳ این خطرات که پیش‌رو گذاشته شدند، دولتهایی در محضر دیوان از این عقیده دفاع کرده‌اند که به‌کارگیری سلاح هسته‌ای قواعد حقوق بین‌الملل محیط‌زیست را نقض می‌کند. دولتهایی که به‌کارگیری این نوع سلاح را مجاز دانسته‌اند، خصلت الزام‌آور

بهداشت که نماینده آن سازمان طی جلسات دادرسی عنوان کرده است، CR 95/22/p.24.

*. Rayonnement ionisant.

۲. پاراگراف ۲۹ نظر مشورتی.

** .Écosystème.

۳. پاراگراف ۲۵ نظر مشورتی.

❖ ۶ مجله حقوقی / شماره بیست و چهارم

این قواعد را در گیر و دار مخاصمات مسلحانه نقض کرده‌اند، و از این رو بدین دلیل نمی‌توانند شامل سلاح هسته‌ای شوند. این دلیل، و دلایل دیگر که دولت‌ها چه در مرحله تبادل لوایح چه در مرحله دادرسی بدان استناد کرده‌اند، ضمن بررسی به‌کارگیری سلاح جنگی از طرف عراق در سرزمین کویت که نسبت به محیط زیست زیانبار تشخیص داده شد، موضوع بحث مفصلی قرار گرفت.^۴ سلسله جنبانان چندان هم روی‌گردان نبوده‌اند که از این مباحثات بهره‌ای برگیرند و در جهت استدلالشان در محضر دیوان به‌کار بندند. در بررسی این دلایل، دیوان به نتیجه‌ای می‌رسد که در زمینه حفظ و حمایت محیط زیست، حقوق بین‌الملل موجود به طور مستقیم مناسبترین به شمار نمی‌رود و از

۴. به خصوص رجوع کنید به کنفرانس کارشناسان درباره به‌کارگیری محیط زیست به منزله ابزار جنگ متعارف (la Conférence d'experts sur l'utilisation de l'environnement comme instrument de guerre conventionnelle) که تحت توجهات حکومت کانادا از ۱۲ تا ۱۹ ژوئیه در اتاوا برگزار شد و مباحثات ششمین کمیسیون مجمع عمومی ملل متحد طی برگزاری چهل و ششمین اجلاس، در پی درخواست اردن به منظور ثبت موضوع به‌کارگیری محیط زیست به منزله ابزار جنگی متعارف در گیر و دار مخاصمه‌ای مسلحانه و اخذ تدابیر عملی در جهت جلوگیری از چنین به‌کارگیری‌ها Doc. Nu A/46/141 du 8 juillet 1991 .

این رو نمی‌توان در موضوع مورد رسیدگی به‌کار برد.^۵ این است که از ۸۳ پاراگراف که در طرح اقامه ادله نظر مشورتی ۸ ژوئیه ۱۹۹۶ به «مجاز شماری تهدید یا به‌کارگیری سلاح هسته‌ای» اختصاص یافته‌اند، جز ۷ پاراگراف به قابلیت کاربرد این حقوق به سلاح هسته‌ای نپرداخته‌اند. وانگهی هیچیک از ادله‌ای که دیوان در این مورد اقامه کرده است، در پاراگراف پایانی نظر مشورتی به تکلیف قطعی دست نیافته‌اند. با این وصف، مسلم این‌که ادله‌ای که بدین منظور مورد توجه قرار نگرفته‌اند، نه بدان معنی است که اهمیتشان را از دست داده‌اند.^۶ این نکته به خصوص نسبت به پاراگراف‌های ۲۹ تا ۳۵ ادله دیوان صحیح به نظر می‌رسد، که از آن پاراگراف‌ها دیوان قواعدی عرفی بیرون می‌کشد و هم مقررات درخوری را مشخص می‌سازد که در پروتکل الحاقی I به چهار کنوانسیون ژنو ۳ اوت ۱۹۴۹ و مصوب ۱۲ ژوئن ۱۹۷۷ وضع شده‌اند و می‌توانند در زمان جنگ حمایتی نسبت به محیط زیست

۵. پاراگراف‌های ۳۳ و ۳۴ یکجا مورد مطالعه قرار گیرند.

۶. پاراگراف ۱۰۴ نظر مشورتی.

فراهم آورند.

۱

حمایتی که حقوق بین‌الملل عرفی عرضه می‌دارد

دیوان تلویحاً به این نتیجه می‌رسد که در حال حاضر حقوق بین‌الملل عام* الزامی برعهده دولتها می‌گذارد که در گیر و دار مخاصمات مسلحانه رعایت محیط زیست باید در نظر گرفته شود. در انجام آن، وقتی قصد دارند درباره آنچه در تعقیب هدفهای نظامی لازم و مناسب است اقدام کنند، از این پس باید مقتضیات محیط‌زیست را رعایت نمایند.

تعهد دولتها در رعایت محیط‌زیست در جریان مخاصمات مسلحانه

تعهد دولتها به رعایت محیط‌زیست در جریان مخاصمات مسلحانه ناشی از تعهد کلی‌تری است در حفظ محیط‌زیست، از جمله ناشی از تعهد به خودداری از آلوده ساختن مناطق واقع در خارج از حوزه

*. اصطلاح Droit international général را که حقوق بین‌الملل عام ترجمه کرده‌ایم، همان حقوق بین‌الملل عرفی است.

صلاحیت ملی.

تعهد عام دولتها در رعایت محیط زیست

بیانیه استکهلم راجع به محیط زیست،^۷
بیانیه ریو راجع به محیط زیست و توسعه،^۸
قطعنامه های پرشمار مجمع عمومی ملل
متحد، و بالاخره چندین کنوانسیون که به
خصوص با محیط زیست سر و کار دارند، نه
فقط بیانگر نگرانی دولتها در این زمینه
است، بلکه بیانگر وجود تکلیفی کلی در
پیشگیری از وارد آوردن خسارات بر محیط
زیست نیز هست. منظور قاعده ای اساسی در
حقوق بین الملل است که به خصوص در وجدان
جامعه بین المللی به خوبی جا گرفته
است.^۹ در چنین اوضاع و احوالی است که
دیوان در عین حال که درخواست ۲۱ اوت
۱۹۹۵ نیوزلند را که خواهان رسیدگی به
وضعیت طبق مجوز پاراگراف ۶۳ رأی ۲۰
دسامبر ۱۹۷۴ صادر در قضیه آزمایشهای
هسته ای شده بود، در قرار ۲۴ سپتامبر

7. DOC.N.U. A/conf.48/Rev.I. 16 Juin 1978.

8. DOC.N.U. A/conf. 151/5. Rev. I. 14 juin 1972.

9. Alexandre Kiss, "Emergence des principes généraux de droit international de l'environnement",
in *Le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement*, no spécial de la
Collection Sturatégie Energétique Biosphère et Société (SEBES) Georg Ed., Suisse 1966, 17. 20
ets.

۱۹۹۵ تصریح می‌کرد «بی‌آن‌که لطمه‌ای به تعهد دولتها نسبت به محیط‌زیست طبیعی وارد آورد» رأی صادر می‌کند.^{۱۰} جالب این‌که دیوان در نظر مشورتی‌اش درباره سلاح هسته‌ای، به صراحت به این قسمت از قرار^{۱۱} احاله داده است، و این خود جز آن نیست که ماهیت عرفی تعهد دولتها در حفظ محیط‌زیست تأیید گردد.

*تعهد دولتها به خودداری از آلوده ساختن مناطقی واقع در خارج از حوزه
صلاحیت ملی آنان*

از آنجا که قدرت ویرانگر سلاح هسته‌ای نه در فضا قابل جلوگیری است نه در زمان، دولتهایی که از نظریه غیرمجاز شماری این سلاح دفاع می‌کنند، چه در مرحله تبادل لوايح و چه در مرحله دادرسی، به تعهدی در خودداری از ایراد خسارت به محیط‌زیست واقع در خارج از حوزه صلاحیت مدلی استناد جسته‌اند. رأی داور مشهوری است که در ۱۱ مارس ۱۹۴۱ در قضیه کوره فلزگدازی تراي* که ایالات متحده را در مقابل کانادا قرار می‌داد،

10. CIJ Recueil 1955, p. 306, paragraphe 64.

۱۱. پاراگراف ۳۲ نظر مشورتی.

*. Trail.

توسل به سلاح هسته‌ای و ... ❖ ۱۱

اول بار فكري را در مفهومي بيان مي‌کرد که آزادي عمل دولتها در سرزمينهايشان محدود تلقي مي‌شود. در اين رأي، داوران تأييد کردند که هيچ دولتي حق ندارد سرزمين خود را طوري مورد استفاده قرار دهد که دودهايي از سرزمينش در سرزمين دولت ديگر زيانهائي به بار آورد.^{۱۲} اين رأي و به دنبال آن، رأي ۱۹ نوامبر ۱۹۵۶ در قضيه درياچه لانو* که فرانسه را طرف اسپانيا قرار مي‌داد،^{۱۳} مبناي حقيقي اصل ۲۱ بيانيه استکهلم قرار دارد که به اين موضوع اختصاص و در اصل ۲ بيانيه ريو هم تأييد شده که نسبت به بيانيه استکهلم فقط کلمه توسعه را بر آن مي‌افزايد. اين دو اصل به تعهد دولتها اختصاص يافته اند تا فعاليتهايي که در حوزه حاکميت خود به عمل مي‌آورند حمايت محيط زيست واقع در خارج و فراتر از اين حوزه را رعايت کنند.

در پي رأي داوري در قضيه کوره فلزگدازي ترابي، قاضي کاسترو،* در عقیده

12. Recueil des sentences arbitrales (ONU) vol. III, P. 907.

** Lanoux.

13. Recueil des sentences arbitrales.

* Castro.

مخالفی در قضیه آزمایشهای هسته‌ای، در سال ۱۹۷۴ اعلام می‌دارد «از تشابهی بدیهی چنین نتیجه‌ای بدست می‌آورد» که استرالیا حق دارد از دیوان درخواست کند دادخواست‌اش را بپذیرد که طبق آن «فرانسه به ریزشهای رادیو-اکتیو بر سرزمین استرالیا پایان بخشد».^{۱۴} همین است دلیلی که بعدها نیوزلند در عرضحال ۲۱ اوت ۱۹۹۵ اقامه می‌کند. این دولت از دیوان تقاضا کرد حقوقی را که بر اثر ریزش مواد رادیو-اکتیو و از سرگیری آزمایشهای هسته‌ای فرانسه به نحو زیانباری لطمه می‌بینند، به رسمیت بشناسد.^{۱۵} امتناع دیوان از ترتیب اثر دادن به تقاضای نیوزلند امکان نداد که به دقت بیشتری در این موضوع نظر بدهد. دیوان فرصت یافت ضمن برر سی عرضحال نیوزلند مبنی بر مجازشماری سلاح هسته‌ای گامی بیشتر بردارد و این بار بی‌ابهام رأی صادر کند. از نظر دیوان، «تعهد عام دولتها در مراقبت از این‌که فعالیت‌هایی که در حوزه حاکمیتشان یا

14. C.I.J. Recueil 1974 p. 389.

15. Vincent Coussiral Coustère "La reprise des essais nucléaires français devant la C.I.J. (Observations sur l'ordonnance du 22 septembre 1995)" A.F.D.I. 1995, pp. 354 et s.

تحت نظارتشان به عمل می‌آیند باید محیط زیست دولتهای دیگر یا مناطقی را که تحت هیچ حاکمیتی قرار ندارند رعایت کنند. در حال حاضر در عداد مجموع قواعد حقوق بین‌الملل محیط زیست قرار گرفته‌اند».^{۱۶}

کاربردپذیری حقوق بین‌الملل محیط زیست در گیر و دار

مخاصمات مسلحانه

در محضر دیوان این مسئله به میان آمد که اصول بیانییه‌های استکهلم و ریو به خصوص اصل ۲۱ و اصل ۲ را می‌توان یا نمی‌توان در جریان مخاصمات مسلحانه به کار بست. قدرتهای مجهز به سلاح هسته‌ای به چنین کاربردی به شدت اعتراض کرده‌اند. در دیدگاه ایالات متحده که روشن‌تر بیان شده: «به‌طور مسلم، از نصّ اصل ۲۱ چنین برمی‌آید که اصل مورد نظر بر مبنای تعادلی فرض شده که وجود حقوق ناشی از حاکمیت دولت در بهره‌برداری از منابع طبیعی‌اش بر اثر وجود تعهدی است که اعمال این حقوق خسارتی به دولتها و مناطق دیگر وارد نیاورد». ایالات متحده به این نتیجه می‌رسد که «اصل مذکور

۱۶. پاراگراف ۲۹ نظر مشورتی.

بدین منظور نوشته نشده که نسبت به
مخاصمه‌ای مسلحانه به‌کار برده شود چه
رسد به منظور به‌کارگیری سلاح هسته‌ای در
سرزمین خارجی».^{۱۷} اهمیت این مسئله برای
ایالات متحده چنان بود که بی‌تردید به
دیوان هشدار دهد که تصمیمی «مؤید این
نظر اتخاذ نکند که این اسناد به‌کارگیری
سلاح هسته‌ای را منع یا محدود کنند» و
بدین ترتیب «عامل نوین و اختلاف‌انگیزی
در گستره همکاری بین‌المللی وارد
نسازد».^{۱۸} دیوان هم کوتاهی نکرد که این
تهدید به زحمت پوشیده را مورد توجه
قرار دهد و در قالب الفاظ «شکننده
ساختن سلطه حقوق و حسن‌اعتمادی که در
مذاکرات لازم است» بیان دارد.^{۱۹}

معمولاً چنین پذیرفته شده که آغاز
مخاصمه‌ای مسلحانه خود بخود موجب لغو
عهدنامه‌های حمایت محیط زیست نمی‌شود و
دولتهای درحال جنگ مکلفاند محیط زیست
را در جریان عملیات نظامی رعایت کنند.
آنچه در دو جنگ خلیج‌فارس عمل شده صحت

17. Exposé écrit du gouvernement des Etats-Unis d'Amérique du Nord 20 juin 1955. Traduction p. 79.

18. *Ibid.*, p. 21.

۱۹. پاراگراف ۲۸ نظر مشورتی.

این نظر را تأیید می‌کند. چنین است که در پی حملات عراق به تأسیسات نفتی آف - شور* در ایران، در مارس ۱۹۸۳، ایران مقررات کنوانسیون منطقه‌ای ۲۴ آوریل ۱۹۷۸ را مورد استناد قرار می‌دهد که درباره همکاری در زمینه حفظ محیط زیست دریایی علیه آلودگی است. عراق، از نظر خود، چنین استدلالی را رد می‌کرد و دلیل می‌آورد که این کنوانسیون نسبت به مخاصمات مسلحانه کاربردپذیر نیست.^{۲۰} گروه کارشناسانی که کمیسیون جامعه‌های اروپا برای بررسی این مسئله گرد می‌آورد، به این نتیجه می‌رسد که تعهد عامی که در خودداری از وارد ساختن خسارت به دولتهای دیگر وجود دارد، درگیر و دار منازعات مسلحانه در روابط دولتهای جنگنده و دولتهای ثالث کاربردپذیر است. این نتیجه مبتنی بر تعهدی است در حقوق بین‌الملل محیط زیست که دولتها را ملزم می‌دارد فراتر و خارج از حوزه حاکمیت ملی خود خسارتی به

*. Offshore.

20. Paul Tavernier "La guerre du Golfe: quelques aspects de l'application du droit humanitaire" *A.F.D.I.* 30 (1984), p. 50.

دولتهای دیگر نرسانند».^{۲۱}

قطعنامه ۵۴۰ شورای امنیت در ۳۱ اکتبر ۱۹۸۳ در راستای چنین گرایشی است که به نظر می‌رسد از این پس الزام آور شده باشد. در واقع، این قطعنامه از ایران و عراق می‌خواست: «از هر عملی که در منطقه خلیج (فارس) صلح و امنیت، همچنین حیات وحش و نباتات را به خطر بیندازد، خودداری کنند». همین تذکر نسبت به قطعنامه ۶۸۷ سوم آوریل ۱۹۹۱ که در پایان جنگی صادر شد که کویت را علیه عراق قرار می‌داد، عراق را «به موجب حقوق بین‌الملل مسئول هرگونه اتلاف، خسارت، و از جمله خسارات وارد بر محیط زیست و ویرانسازی منابع طبیعی» دانسته است. جزایر سلیمان، برای دفاع از نظریه کاربردپذیری قواعد اساسی حقوق بین‌الملل محیط زیست در جریان مخاصمات مسلحانه، ضمن ادله شفاهی از استناد به قطعنامه فوق دریغ نکرده است.^{۲۲}

با اینکه دیوان «بر این عقیده بود

21. European Communities commission Internal DOC SJ/110/85 pp. 47 et s. Cité par Eric David "La guerre du Golfe et le droit international" Revue belge du droit international 1987, no. 1, p. 165.

22. CR 95/53 traduction p. 60.

که مسئله آن نیست که عهدنامه‌های محیط زیست در گیر و دار مخاصمات مسلحانه کاربرد دارد یا ندارد»^{۲۳} از تحلیل دلایل رأی چنین برمی‌آید که گرایش صریحی در جهت استمرار وجود تعهدی در حفظ محیط زیست در جریان جنگ به دست می‌آید. دلیلی که آورده می‌شود گنجاندن نصّ کامل اصل ۲۴ اعلامیه ریو در عداد دلایل نظر مشورتی است، به اتکاء تأیید نظر دیوان که دولتهای متخاصم را مکلف به رعایت ملاحظات اکولوژیک کرده است. به هر حال، بنابراین اصل «جنگ آثاری بر توسعه ماندگار به جای می‌گذارد که ذاتاً ویرانگر است. این است که دولتها باید حقوق بین‌الملل مربوط به حمایت محیط زیست را در جریان مخاصمه‌ای مسلحانه رعایت کنند و در صورت لزوم در توسعه آن شرکت جویند»^{۲۴}. این نتیجه درست همان است که مجمع عمومی ملل متحد در سال ۱۹۹۳، در پایان مباحثات راجع به حمایت محیط زیست در جریان منازعات مسلحانه به دست می‌آورد، در عین حال خاطرنشان می‌ساخت که

۲۳. پاراگراف ۳۰ نظر مشورتی.

۲۴. پاراگراف ۳۰ نظر مشورتی.

رعایت حقوق بین‌الملل محیط زیست به وسیله جنگ‌نگدان در روابط آنان با دولتهای ثالث رعایت شود.^{۲۵}

مسئله این بود که گرایش دیوان در جهت رعایت حقوق بین‌الملل محیط زیست در جریان منازعات مسلحانه می‌تواند منعی کلی در به‌کارگیری سلاح هسته‌ای نتیجه دهد. از دیدگاه انگلستان، اصل ۲۴ اعلامیه ریو به هیچ‌وجه در حکم منع آمرانه توسل به تهدید یا به‌کارگیری این سلاح تلقی نمی‌شود.^{۲۶} همین است نتیجه‌ای که دیوان بدان دست یافت. در واقع، دیوان «بر این نظر نیست که این عهدنامه‌ها دولتی را از اعمال حق دفاع مشروع به موجب حقوق بین‌الملل و تعهداتی که در حمایت محیط زیست متوجه اوست محروم سازند». با این وصف، دیوان به صراحت اعلام می‌دارد که «دولتها در حال حاضر باید مقتضیات اکولوژیک را به‌شمار آورند، وقتی قصد دارند درباره آن چه در تعقیب هدفهای نظامی مشروع لازم و مناسب باشد، اقدام کنند. رعایت محیط زیست یکی

25. Rapport du Secrétaire Général DOC.N.U. A/48/269 du 29 juillet 1993 paragraphe 24.

26. Exposé écrit du gouvernement du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, traduction p. 57.

از عواملی است که امکان می‌دهد مطابقت عملی با اصول ضرورت و تناسب مورد بررسی قرار گیرد».^{۲۷}

اجرای حقوق بین‌الملل انسانی در رعایت محیط زیست

اصول ضرورت نظامی و تناسب که هر عملیات نظامی باید از آن پیروی کند، به‌طور تبعی حمایت هم نسبت به محیط زیست فراهم می‌آورد، و با وجود مشکلاتی که ارزیابی آنها در هر مورد خاص به بار می‌آورد.

تبعیت عملیات نظامی از اصول ضرورت و تناسب

معمولاً در این نکته اتفاق نظر حاصل است که حقوق بین‌الملل انسانی مبتنی بر تعادلی است بین ضرورتهای نظامی و ضرورتهای بشری. برای حفظ این تعادل، دولت‌ها مکلف‌اند که در جریان عملیات نظامی، همواره نسبت معقولی بین ضرورتهای نظامی و زیان حاصل از آن نگه دارند تبعیت عملیات نظامی از اصول ضرورت نظامی و تناسب می‌بایست تعادل مطلوبی را تضمین کند. قواعد عرفی حقوق

۲۷. پاراگراف ۳۰ نظر مشورتی.

مخاصمات مسلحانه جنگندگان را ملزم مي‌دارند که از اين دو اصل تبعيت کنند. نخست، قاعده ماده ۲۳ g پيوست چهارمين کنوانسيون لاهه ۱۸ اکتبر ۱۹۰۷ است در جهت منع «ويرانسازي يا ضبط اموال دشمن، مگر اين‌که ويرانسازي‌ها و ضبط اموال، به حکم ايجاب ضرورت به عمل آمده باشند، و قاعده‌اي که آخر ماده ۵۳ چهارمين کنوانسيون ژنو راجع به حمايت اشخاص غيرنظامي در جريان جنگ مقرر شده که به هرحال نسبت به اموال واقع در سرزمين تحت اشغال حمايت بيشتري معمول مي‌دارد. در واقع به موجب اين ماده، اين ويرانسازي‌ها مجاز نيست مگر اين‌که عمليات نظامي مطلقاً ضروري ايجاب کرده باشند». به ظاهر، عبارت اخير آزادي عملي را که در پيوست کنوانسيون لاهه مقرر شده با ذکر الفاظ «به حکم ايجاب ضرورت»^{۲۸} باز هم بيشتر محدود مي‌کند. تفسيرهاي دکترین از ضرورت جنگ وجه مشترکي عرضه مي‌دارند و مشکلي به‌بار نمي‌آورند. معمولاً ضرورت جنگ بيانگر

28. Richard G. Tarasofsky, "Legal Protection of the Environment during International Armed Conflict", *Netherlands Yearbook of International Law* 24 (1993), p. 43.

وضعیتی است که فرماندهی را مجاز می‌دارد بی‌درنگ لزوماً تدابیری اتخاذ کند، که قوانین و عرف‌های جنگ منع نکرده باشند، و به منظور تسلیم دشمن هرچه زودتر به کار بندد، با این وصف و به شرطی که فراتر از نسبت معقولی نرود که باید بین پیشروی نظامی و زیان حاصل از آن رعایت شود.^{۲۹} مقوله ضرورت نظامی که به مقوله نسبت معقول یا تناسب بپیوندد، به نفع اشخاص و اموال محدودیتهای قابل توجهی مقرر می‌دارد.

حمایتی که اصول ضرورت و تناسب نسبت به محیط زیست

عرضه می‌دارند

اصول ضرورت و تناسب که محدودیتهایی بر ویرانسازی اموال دشمن مقرر می‌دارند، به طور مسلم در آغاز به منظور حمایت محیط زیست پنداشته نشده‌اند. با این حال، بر اثر لطماتی که ویرانسازی تأسیسات نفتی کویت و عراق به محیط زیست وارد آورده‌اند، کوشیده‌اند که کاربرد این اصول را شامل محیط زیست نیز

29. Cf. entre autres William Gerald Downey, "The Law of War and Military Necessity" A.J.I.L. 47 (1953), pp. 254 et s.

بنمایند. دکترین در این زمینه نقش تعیین‌کننده‌ای داشته است. در جریان مباحثاتی در این مسئله، بعضی حقوقدانان مشهور بر این باورند که عناصر محیط زیست که در گیر و دار جنگ شرکتی نداشته‌اند، می‌بایست به منزله اموال غیرنظامی تلقی شوند و در جریان عملیات جنگی نسبت به آنها در حکم همین اموال رفتار شود.^{۳۰} بدین ترتیب، قواعد حاکم بر عملیات نظامی و به خصوص قواعد حمایت اموال دشمن، به قرار اصول ضرورت و تناسب، می‌توانند به‌طور تبعی حمایتی به نفع محیط‌زیست فراهم آورند.^{۳۱} کنفرانس کارشناسان درباره به‌کارگیری محیط‌زیست به منزله ابزار جنگ متعارف که در ژوئیه ۱۹۹۱ در اتاوا برگزار شد، به همین نتیجه رسید.^{۳۲} کتاب سان رمو،* تحت عنوان

30. Michael Bothe "The Protection of the Environment in Times of Armed Conflict: Legal Rules, Uncertainty, Deficiencies and Possible Development" Paper presented at Ottawa Conference. Mimeo p. 4. Cette idée fut reprise par l'auteur au Qatar, à l'occasion de l'International Law Conference "Protection of the Environment in Times of Armed Conflict" in Dr Najeeb Al-Nauimi et Richard Meese, eds., *International Legal Issues Arising under the United Nations Decade of International Law*, (Martinus Nijhoff Publishers, 1995), p. 98.

31. Bernard H. Oxman, "Environmental Warfare" *Ocean Development and International Law* 22 n°. 4, (October December, 1991) p. 434.

32. Le Président de la Conférence concluait en disant: "Participants considered that certain well established principles of customary international law such as the rule of proportionality and the

« حقوق بین‌الملل کاربردپذیر در مخاصمات مسلحانه در دریا » که به کوشش انترناسیونالیستها و کارشناسان دریایی در ژوئیه ۱۹۹۱ تدوین شده که تحت توجهات مؤسسه بین‌المللی حقوق انسانی** گرد آمدند، در همین جهت اظهار نظر می‌کند. بنابر پاراگراف ۴۴ این کتاب در سال ۱۹۹۴ مورد تصویب و نظر مساعد دولتها قرار گرفته، « روشها و ابزارهای جنگی باید لزوماً طبق قواعد حقوق بین‌الملل به‌کار برده شوند. خسارات و ویرانسازی محیط زیست طبیعی که ضرورت نظامی ایجاب نکنند و خودسرانه به‌عمل آیند، ممنوع‌اند». ۳۳ در این تألیف، مقررات این پاراگراف همان مقررات قطعنامه ۴۷/۳۷ ر ۱ کم و بیش بازگو می‌کند که به تاریخ ۲۵ نوامبر ۱۹۹۲ تحت عنوان « حمایت از محیط زیست در جریان مخاصمات مسلحانه » تصویب

prohibition of military operations not directed against legitimate military targets and the destruction of enemy property not imperatively demanded by the necessities of war have direct implications for the protection of the environment.

*. Manuel de san Remo.

** . Institut international de droit humanitaire.

۳۳ . کتاب سان رمو بدون تفسیرهای مربوط در منبع ذیل انتشار یافته :

Revue internationale de la Croix Rouge N° 816 Nov-Déc. 1995.

شده است. دیوان بین‌المللی دادگستری هم به صراحت به همین قطعنامه اشاره می‌کند و بر این باور است که «این قطعنامه بیان اعتقاد عمومی است که مقتضیات اکولوژیک را یکی از ارکان کاربرد اصول حقوق درگیر و دارم خاصیات مسلحانه به شمار می‌آورد».^{۳۴} این قطعنامه بیان می‌دارد که «ویرانسازی محیط زیست که ضرورت جنگی ایجاب نمی‌کند و فایده‌ای هم عرضه نمی‌دارد، آشکارا مغایر حقوق بین‌الملل جاری است». حق این است که این قطعنامه در عداد قطعنامه‌هایی تلقی شود که، به گفته خود دیوان، «ارکان مهم دلیلی در جهت اثبات وجود قاعده‌ای عرفی یا تجلی رکن معنوی عرف* به دست می‌دهند»^{۳۵} دستیابی به کیفیت این قاعده که از این پس عرفی تلقی می‌شود و تأیید کاربردپذیری آن از طرف دیوان در جریان خاصیات مسلحانه مهم‌ترین آورده نظر مشورتی دیوان در حمایت محیط زیست در جریان چنین خاصماتی است.

۳۴. پاراگراف ۳۲ نظر مشورتی.

*. *Opinio Juris*.

۳۵. پاراگراف ۷۰ نظر مشورتی.

مشکلاتی که ارزیابی اصول ضرورت و تناسب به بار می‌آورند

به‌طور مسلم، مفهوم ضرورت نظامی به هر حال مقوله‌ای گریزپاست و بیم کاربرد بیش از حد آن واقعی است. بسیار به‌جا، حقوق‌دانان آن را «درد سیه فام»^{**} وصف کرده‌اند. در حقیقت، مشکل از اینجاست که براساس ضوابط عینی نمی‌توان اظهار نظر کرد که خسارات عملیات نظامی نسبت به توفیق‌های نظامی بیش از حد بوده‌اند یا نبوده‌اند. پاسخ به چنین پرسشی مستلزم آن است که در هر مورد وضع حاکم بر عرصه جنگ آنهم در لحظه تصمیم شروع عملیات مورد بررسی قرار گیرد. در واقع، فقط دادگاهی نظامی می‌تواند اظهار نظر کند، آنهم بر مبنای کارشناسی نظامی. این مسئله در فردای جنگ جهانی دوم در محضر دادگاه بین‌المللی نورنبرگ به میان آمد. چنین است که دادگاه توانست بی‌اشکال کاربرد این اصل را عملی سازد و از بین بردن جنگل‌چوب‌های مختص کارهای هنری لهستان را که به دستور مقامات آلمانی

****** "Bête Noire" منظور شخص یا چیزی است که موجب دل‌نگرانی یا نفرت عمیق باشد.

اشغالگر^{۳۶} انجام می‌گرفت محکوم کند. به عکس وقتی ژنرال آلمانی لوتار رندولیک* را به جرم صدور دستور ویران‌کردن وسیع استان فینمارک** واقع در شمال نروژ که در نتیجه ۶۰۰۰۰ گرسنه و بی‌خانمان به‌جای گذاشت تحت پیگرد قرار دادند، به همان ترتیب رأی صادر نشد. بنا بر شک و تردیدهای حاکم در لحظه صدور دستور، به خصوص با توجه به عده، تجهیز و روحیه جنگ‌طلبی نیروهای شوروی، دادگاه این ویرانگری‌ها را به حکم ضرورت جنگ مجاز اعلام کرد.^{۳۷} این رأی از انتقاد در امان نماند.

از نظر کمیته بین‌المللی صلیب سرخ، در حالاتی که نسبت به رعایت اصل تناسب شک و تردیدهایی وجود دارد، نفع مردم غیرنظامی (سیویل) باید ارجح به‌شمار

36. Richard A. Falk "Environmental Disruption by Military Means and International Law" in A.H. Werthing, ed. *Environmental Warfare: A Technical Legal and Policy Appraisal* (London: Taylor and Francis, 1984), pp. 325.

*. Lothier Rendulik.

** .Finmark.

37. Hans-Heinrich Jescheck "Nuremberg Trials" in *Encyclopedia of Public International Law*, Instalment 4, p. 55.

آید،^{۳۸} آنهم تا حدی که در کنوانسیون‌های حقوق بین‌الملل انسانی شرطی مستتر وجود نداشته باشد که متضمن تقدم مقتضیات نظامی باشد.^{۳۹} تا آنجا که مربوط به سلاح هسته‌ای است، بیم آن می‌رود که چنین توصیه‌ای چندان کمکی نکند. کمیته صریحاً به این نکته پی‌برد که «در حدّ این قواعد، به خصوص اصل تناسب، به دقت نمی‌توان مرز به‌کارگیری مجاز و به‌کارگیری غیرمجاز سلاح هسته‌ای را مشخص کرد».^{۴۰} به این دلیل کمیته در نامه‌ای که درست قبل از شروع مرحله دادرسی به رئیس دیوان فرستاد بدبینانه چنین ابراز کرد که «تفسیر اصل تناسب به عقیده ما به نحوی نیست که تغییری در مسئله حاصل کند».^{۴۱} کمیته به این نتیجه می‌رسد که توسل به سلاح هسته‌ای از پیش مغایر قواعد بنیادین حقوق بین‌الملل انسانی است. پس

38. Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949 par *Claude Pilloud et al.* Martinus Nijhoff Publishers Genève 1986, p. 640, paragraphe 1979.

39. *Ibid.*, p. 702 paragraphe 2206.

40. *Ibid.*, p. 606 paragraphe 1860.

41. Lettre du 19 septembre 1995, sous la cote DDM/DIR 95/846, adressée par Yves Sandoz, Directeur de la Direction du droit international et de la doctrine, Comité international de la Croix-Rouge au Président Bedjaoui.

از تأیید به اتفاق آرا که توسل به سلاح هسته‌ای باید با مقتضیات این مجموعه حقوق سازگار باشد،^{۴۲} دیوان به نتیجه مشابهی می‌رسد. به عقیده دیوان، از این مقتضیات چنین برمی‌آید که «تهدید یا به‌کارگیری سلاح هسته‌ای معمولاً مغایر قواعد حقوق بین‌الملل کاربرپذیر در مخاصمات مسلحانه است».^{۴۳}

۲

حمایتی که پروتکل الحاقی I عرضه می‌دارد

علاوه بر پروتکل الحاقی I سال ۱۹۷۷ کنوانسیون‌های ژنو سال ۱۹۴۹ که بعضی مقررات آن مستقیماً ناظر بر حمایت محیط زیست در جریان مخاصمات مسلحانه است، دولتهای موافق نظریه غیرمجازشماري سلاح هسته‌ای به کنوانسیون «منع به‌کارگیری تکنیکهای تغییر محیط زیست با مقاصد خصمانه» استناد جسته‌اند. ماده ۱ این کنوانسیون، که انمد* نام گرفته، به

42. Lettre D du dispositif de l'avis.

43. Lettre E du dispositif de l'avis, adopté par 7 voix contre 7 par la voix prépondérante du Président.

*. ENMOD.

هرحال به‌کارگیری سلاحی را که نسبت به محیط زیست «آثاری گسترده، ماندگار یا وخیم دربردارد»، منع می‌کند. درحالی که موارد مربوط در پروتکل ناظر بر حمایت محیط زیست در برابر اعمال خصمانه ای است که به طور تبعی ناشی از به‌کارگیری سلاح موجود است، این کنوانسیون راجع به سلاحی است مختص دستکاری فرایندهای طبیعی به منظور وارد آوردن خسارت بر دشمن. در این حالت صحبت از جنگ ژئو- فیزیکی است. موافقتنامه تفسیری پیوست کنوانسیون چند مثال می‌آورد. به خصوص صحبت از زمین لرزه، دگرگونی تعادل اکولوژیک، همچنین تغییرات جوی است که بارش آسمانی و گردباد برمی‌انگیزد.^{۴۴} با این‌که می‌توان سلاحی هسته‌ای به منظور دستکاری محیط زیست^{۴۵} به‌کار برد، دیوان فایده‌ای بر آن مترتب ندانست در این باب تأمل روا دارد، تا آنجا که به حقوق قراردادی مربوط است، فقط پاراگراف‌های ۳ و ۵۵ ماده ۳۵ پروتکل را مناسب تشخیص داد که به عقیده دیوان «محدودیت‌های پرتوانی»

44. Déclaration du représentant de l' URSS à l' Assemblée Générale des Nations Unies A/C. 1/PV 1998 21 octobre 1974.

45. Exposé oral des Etats-Unis d' Amérique CR 95/34. Traduction p. 91.

بر دولتهای عضو مقرر می‌دارند.^{۴۶}

کاربرد مناسب پروتکل الحاقی I

به طور مسلم، از این پس مقررات پروتکل را نسبت به سلاح هسته‌ای هم می‌توان به‌کار برد. بعضی از آن مقررات حمایت بلافصلی نسبت به محیط زیست فراهم می‌آورند، بعضی دیگر، با اینکه بدین منظور استنباط نشده‌اند، می‌توانند به‌طور تبعی همین اثر را جاری سازند.

مقررات پروتکل نسبت به سلاح هسته‌ای کاربرد دارند

در جریان امضای پروتکل در پایان کنفرانس دیپلماتیک راجع به تأیید مجدد و توسعه حقوق انسانی کاربردپذیر در مخاصمات مسلحانه، قدرتهای مجهز به سلاح هسته‌ای تصریح می‌کنند که این پروتکل نسبت به سلاح هسته‌ای اثری ندارد.^{۴۷} این

۴۶. پاراگراف ۳۱ نظر مشورتی.

47. Le passage pertinent de la Déclaration du Royaume-Uni est ainsi rédigé: "The new rules introduced by the Protocol are not intended to have any effect on and do not regulate or prohibit the use of nuclear weapons". Le passage pertinent de la Déclaration des Etats-Unis d' Amérique est rédigé en termes identiques, à cette différence près qu'elle ne fait pas allusion aux nouvelles règles introduites par le Protocole. D'après les Etats-Unis, "the rules established by this Protocol were not intended to have any effect on and do not regulate or prohibit the use of nuclear weapons". Cf. Commentaire des Protocoles additionnels; op. cit. p. 601 note 23.

توسل به سلاح هسته‌ای و ... ❖ ۳۱

نظریه را همین دولتها در محضر دیوان از نو طرح می‌کنند و توسعه می‌بخشند. بدین مناسبت، بیشتر بر این نکته اصرار می‌ورزند که قواعد نوین پروتکل، دقیقاً آن قواعدی که با حمایت محیط زیست سر و کار دارند و دولتهای موافق با غیرمجازشماری سلاح هسته‌ای در استدلالشان به کار برده‌اند، نسبت به سلاح هسته‌ای کاربردی ندارند. وانگهی این تفسیر با تفسیر نیمه رسمی کمیته بین‌المللی صلیب سرخ در این مسئله بیشتر تطبیق می‌کند. به نظر کمیته، در جریان تصویب پاراگراف ۳ ماده ۳۵ پروتکل حمایت محیط زیست، «هیچ اشاره‌ای به سلاح هسته‌ای به چشم نمی‌خورد، آنهم سلاحی که به هر حال، بنا بر کیفیت‌اش، لطمه عمیقی به محیط زیست طبیعی وارد می‌سازد».^{۴۸} فریتست کالزوفن* به استناد همین سکوت، در کتابی که به کمک کمیته هم انتشار یافته، به این نتیجه می‌رسد که هیچ قاعده نوینی مصوب کنفرانس، به خصوص قاعده‌ای راجع به حمایت محیط زیست، سلاح هسته‌ای را دربر

48. *Ibid.*, p. 902 paragraphe 1847.

*. Frits Kalshoven.

نمی‌گیرد.^{۴۹} با این وصف، در نامه کمیته به دیوان که ذکر آن رفت، به ظاهر کمیته موضعی خیلی بیشتر زیر و بم دار گرفته است. به هرحال، در این نامه تصریح شده که وضعیت موجود در جریان مذاکرات کنفرانس دیپلماتیک، به طور مسلم، خللی بر توسعه حقوق عرفی در آینده وارد نمی‌آورد. به عقیده کمیته، این نظر مؤکد بر اثر قبول هرچه گسترده‌تر پروتکل در مجموع و یا دستکم قبول اغلب اصول و قواعدی که اعلام می‌دارد، توجیه می‌شود. به حق می‌توان سؤال کرد تا چه حد این موضعگیری توانسته است دیوان را در جهت کاربردپذیری قواعد حمایت از محیط زیست و مندرج در پروتکل برانگیزد و به این نتیجه برسد که این قواعد محیط زیست را مشمول «حمایتی تکمیلی»^{۵۰} قرار می‌دهند.

مقررات پروتکل که بلافصل از محیط زیست حمایت می‌کنند

مقررات پروتکل راجع به حمایت محیط زیست که دولت‌ها بدان احاله می‌دهند، از

49. Frits Kalshoven "Restrictions à la conduite de la guerre" Comité international de la Croix-Rouge Genève 1991 p. 91. La Fédération de la Russie se réfère à ce passage du livre dans son exposé oral devant la Cour. CR 95/29 traduction p. 37.

۵۰. پاراگراف ۳۱ نظر مشورتی.

ابتکارهای گروهی دولتهای سوسیالیست اروپای شرقی است که لطمات بر محیط زیست را که آمریکا درگیر و دار جنگ ویتنام وارد کرده است همواره به خاطر داشته اند همچنین استرالیا. بحق خاطر نشان کرده اند توجهی که استرالیا در آن زمان نسبت به محیط زیست ابراز می داشت چندان هم با اختلافی که در قضیه آزمایشهای هسته ای او را در برابر فرانسه قرار می داد بی مناسبت نبود.^{۵۱}

پروتکل در وهله اول موضوع حمایت محیط زیست را از جنبه روشها و وسایل جنگ بررسی می کند. بنا بر پاراگراف ۳ ماده ۳۵، «به کارگیری روش و وسایل جنگی» که برای وارد آوردن خسارت اندیشیده شده اند یا بتوان انتظار داشت که خسارات گسترده، ماندگار و و خیمی بر محیط زیست وارد خواهند ساخت منع شده اند. چنین منعی یکی از نتایج منطقی اصلی است که حق نامحدود جنگندگان را در انتخاب روشها و وسایل جنگی نفی می کند. این اصل که در پاراگراف ۱ همین ماده

51. Philippe Bretton "Le problème des méthodes et moyens de guerre et de combat dans le Protocole additionnel I de 1977" R.G.D.I.P. 82 (1978), p. 59.

ذکر شده یکی از دو اصل « اساسی در متون
تشکیل‌دهنده بافت حقوق بین‌الملل انسانی
است». ۵۲

پروتکل مقررہ دومی به حمایت محیط
زیست اختصاص می‌دهد، این بار به منظور
تأمین سلامت و بقای مردم و نه حفظ
تمامیت محیط زیست. بنا بر ماده ۵۵
پروتکل، «جنگ باید به طوری جریان یابد
که به حق نسبت به محیط زیست طبیعی در
برابر خسارتهای گسترده، ماندگار و وخیم
مراقبت به عمل آورد. این حمایت به‌کار
گرفتن روشها و وسایلی جنگی را منع
می‌کند که برای وارد آوردن خسارت
اندیشیده شده‌اند، و یا بتوان انتظار
داشت، که به محیط زیست خساراتی وارد
خواهد آورد و بدین ترتیب سلامت و بقای
حیات مردم را به‌خطر بیندازد. همانطور
که می‌توان پی برد، مقررات پاراگراف‌های
۳ و ۵۵ ماده ۳۵ در بعضی وجوه همدیگر را
می‌پوشانند، بی آن‌که در این وجوه تکرار
همدیگر باشند، اولی ناظر بر محیط زیست
است، درحالی‌که دومی صریحاً با سلامت و

۵۲. پاراگراف ۷۸ نظر مشورتی.

بقای انسان سر و کار دارد.^{۵۳}

مقررات پروتکل که محیط زیست را به طور تبعی حمایت می‌کند

در مفهومی گسترده، مقوله محیط زیست محیط حیاتی را نیز دربر می‌گیرد که فضای زندگی بشری است. بنابر این تعریف که از این پس مسلم به نظر می‌رسد، اموالی که به منظور بقای مردم لازم تشخیص داده می‌شوند، جزو این تعریف به شمار می‌روند. از این قرارند اموالی همچون مواد خوراکی و مناطق کشاورزی تولید آن مواد، حیوانات، مستحذات آبیاری، همچنین تأسیسات و مخزنهای آب شرب. بنا بر پاراگراف ۳ این ماده، حمله، ویرانسازی و از حیز انتفاع انداختن آنها منع شده‌اند، مگر آن‌که یکی از طرفهای متخاصم در شرایطی اقدام کند که در پاراگراف ۳ همین ماده مقرر شده است. با این‌که مقررات ماده ۵۴ در دیدگاه منع قحطی به منزله روش جنگ آنها با انگیزه از بین بردن یا دست‌کم ناتوان ساختن مردم دولت متخاصم اندیشیده شده‌اند، بی‌تردید می‌توانند حمایتی هرچند تبعی نسبت به

53. Commentaire des Protocoles additionnels, op. cit., p. 681 paragraphe 2133.

محیطزیست فراهم آورند. حتی قبل از شروع کنفرانس دیپلماتیک، دریغ نشد که اهمیت چنین مقرره ای را برای حمایت محیطزیست گوشزد کنند.^{۵۴} این کیفیت به خصوص در مورد توسل به سلاح هسته ای صحیح به نظر می‌رسد. به هر حال، این سلاح، با توجه به خصوصیات ویرانگرشان، قهراً آثار شومی هم نسبت به این اموال جاری می‌سازند و مشکلات وخیمی برای بقای مردم مناطق مورد اصابت به بار می‌آورند. همین استدلال را کوروما،* قاضی دیوان بین‌المللی دادگستری، در عقیده مخالفی پیوست به رأی، ابراز کرده است.^{۵۵} به عقیده این قاضی دیوان می‌بایست مسئله محیطزیست را در این جنبه رسیدگی می‌کرد، و شک نیست که بدین ترتیب به طور قابل ملاحظه ای موجب غنای مباحثات می‌شد.

همین تذکر نسبت به ماده ۵۶ پروتکل که به «حمایت مستحدثات و تأسیسات حاوی نیروهای خطرناک اختصاص یافته قهراً وارد

54. Géza Herczegh "La protection de l'environnement naturel et le droit humanitaire" in *Etudes et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet* (Martinus Nijhoff publishers, 1984), p. 727.

*. Koroma.

55. Opinion dissidente du Juge Koroma p. 16.

است، همچون سدها و مراکز هسته‌ای. جای شک نیست که توسل به سلاح هسته‌ای انکارناپذیرانه موجب ویرانسازی چنین تأسیساتی در مناطق مورد اصابت خواهد شد و از این رو، رهاسازی نیروهای را که نسبت به محیط‌زیست می‌توانند فاجعه‌انگیز باشند، در پی خواهد داشت. این است که مقررات این ماده هم می‌توانند نسبت به محیط‌زیست حمایتی غیرمستقیم فراهم آورد.^{۵۶}

«قیودی پرتوان» که پروتکل الحاقی I قهرماً وارد می‌کند

قیود پرتوانی که پروتکل I قهرماً وارد کرده است، به عقیده دیوان، ماهیتی قراردادی عرضه می‌دارند. برخلاف عقیده دیوان، خصوصیاتشان به قراری است که نمی‌توانند نسبت به محیط‌زیست، حمایتی تکمیلی فراهم آورند.

ماهیت قراردادی قیودی که پروتکل I قهرماً وارد کرده است

دیوان به صراحت اعلام می‌دارد که پروتکل «نسبت به دولتهایی که به آن

56. Doc. N.U. A/48/269 op. cit. paragraphes 35 et 84.

ملحق شده اند، قیود پرتوانی قهراً وارد می‌کند».^{۵۷} بدین ترتیب دیوان مقررات مربوط پروتکل را فاقد اعتبار عرفی می‌داند. دیوان در این مسئله مهم که موجب اختلاف نظر بین دولتها شده، هیچ دلیلی اقامه نمی‌کند، و فقط به قطعنامه ۴۷/۳۷ مجمع عمومی احاله می‌دهد. دیوان خاطرنشان می‌سازد در این قطعنامه، مجمع عمومی توجه می‌دهد که بعضی اسناد هنوز نسبت به دولتها الزام آور به شمار نمی‌روند و «همه دولتهایی را که هنوز انجام نداده اند فرامی‌خواند به عضویت کنوانسیون‌های مربوط درآیند».^{۵۸} با این‌که این ترغیب ناظر بر پروتکل I نیز هست، دیوان لازم ندید که آن را تصریح کند.

به طور مسلم فکر حمایت محیط زیست در جریان مخاصمات مسلحانه فی‌نفسه تازگی دارد به هرحال، پروژه پروتکلی که در بدو امر از طرف صلیب سرخ عرضه شده، هیچ مقرره‌ای در این موضوع پیش‌بینی

57. Paragraphe 31 de l'avis.

58. Paragraphe 32 de l'avis.

نمی‌کرد.^{۵۹} ناگفته نماند که از این پس در جهت تلقی این پروژة به منزله بیان حقوق عرفی چندین نظر همصدا ابراز شده است. چندین دولت از این نظریه در دیوان دفاع کرده‌اند. در عداد اینان، جزایر سلیمان را می‌توان نام برد که طی اظهاراتی شفاهی، احاله به قطعنامه ۳۶۸۷ آوریل ۱۹۹۱ می‌دهد، قطعنامه‌ای که عراق را نسبت به خسارتهای وارد بر محیط زیست کویت، مسئول اعلام کرده است. تا حدی که عراق در آن زمان هنوز به این پروتکل نگرویده بود، این مسئولیت می‌توانست فقط از وجود عرفی نشأت بگیرد که خسارات و خیمی را که نسبت به محیط زیست وارد می‌شوند منع کرده باشد، عرفی مبتنی بر پاراگراف ۳ ماده ۳۵ و ماده ۵۵ پروتکل.^{۶۰} با توجه به خودداری چندین عضو دائم شورای امنیت، در این مورد ایالات متحده، انگلستان و فرانسه از تصویب پروتکل، دستکم مشکل است که از این قطعنامه چنین نتیجه‌ای به دست آورد.

59. Alexandre Kiss "Les Protocoles additionnels aux Conventions de Genève de 1977 et la protection de l'environnement" in Etudes et essais sur le droit international humanitaire et les principes de la Croix - Rouge, op. cit. p. 182.

60. CR 95/24, traduction, p. 23.

در نظر سلسله‌جنبانان این قطعنامه، مسئولیت عراق بیشتر مبتنی است بر آخر ماده ۵۳ و ماده ۱۴۷ چهارمین کنوانسیون ژنو. در واقع، شورای امنیت، در قطعنامه ۶۴۷ بیست و نهم اکتبر ۱۹۹۰، به این کنوانسیون اشاره کرده بود تا خاطر نشان سازد که «عراق در سمت طرف عهدنامه، مکلف است که از جمیع جهات کلیه مقررات آن را اجرا کند، به خصوص مسئول تخلفات و خیمی نسبت به این سند است»، و به طور صریح‌تر «ویرانسازی و تملک اموالی که ضرورت نظامی توجیه نمی‌کند». چنین به نظر می‌رسد که شورای امنیت ویرانسازی تأسیسات نفتی کویت را مطلقاً ضروری نمی‌دانست و از این رو مسئولیت عراق را به میان می‌کشید^{۶۱} و به هر ترتیب که تصور شود، استدلالی که جزایر سلیمان اقامه می‌کرد، نسبتاً محکم به نظر می‌رسید تا آنجا که ویرامانتری* قاضی دیوان، در عقیده مخالفش^{۶۲} بازگو می‌کند و القا می‌نماید که مقررات پاراگراف ماده ۳۵ و

61. Djamchid Momtaz "Les règles relatives à la protection de l' environnement au cours des conflits armés à l'épreuve du conflit entre l' Iran et l' Irak" *A.F.D.I.* 37 (1991), p. 217.

*. Weeramantry.

62. Opinion dissidente du Juge Weeramantry p. 52.

مادة ۵۵ پروتکل مبتنی بر اصول مسلم حقوق بین‌الملل عرفی است.

مشخصات محدودیتهایی که پروتکل I قهراً وارد کرده است

مقررات پاراگراف ۳ ماده ۳۵ و ماده ۵۵ نمی‌توانند مورد استناد قرار گیرند مگر این‌که خسارات وارد شده بر محیط‌زیست در عین حال «گسترده، ماندگار و وخیم» باشند، ضوابطی بی‌دقت، مبهم و بسیار ذهنی‌گرا. مباحثاتی طولانی که قبل از اتخاذ این فرمول و تفسیرهایی که پس از تصویب پروتکل به عمل آمد، جز در بعضی موارد، متأسفانه به قراری نیستند که تفسیرهای آسان به دست دهند. معمولاً این طور استنباط کرده‌اند در منطقه‌ای که از پوشش گیاهی غنی و با ارزشی برخوردار و تراکم جمعیت در حد بسیار بالاست، مشخصه گستردگی معادل مساحتی است که نسبت به منطقه‌ای بیابانی وسعت کمتری داشته باشد.^{۶۳} به هر ترتیب، در این نکته توافق حاصل است که زمین مورد اصابت چند صد کیلومتر مربع مساحت عرضه ندارد. در جریان کنفرانس دیپلماتیک، هیچ عامل

63. Céza Herczegh, p. 732.

زمانی دقیقی به دست نیامد که حد زمانی را مشخص سازد که پس از آن خسارات را بتوان «ماندگار» تلقی کرد. گروه «بیوتوپ»^{۶۴} که کنفرانسی به خصوص برای مشخص ساختن معنی و حد شمول این سه ضابطه تشکیل داده بود، فقط به ذکر این نکته اکتفا کرده که این فاصله زمانی را می‌توان ده سال یا بیشتر در نظر گرفت.^{۶۴} ضابطه سوم راجع است به وخامت خسارات وارد شده، تحقق آن طبعاً حاصل دو ضابطه دیگر است، هر خسارتی که سطح بسیار گسترده‌ای را بپوشاند و طی ده سال آثار آن از بین نرفته باشد، برحسب تعریف، وخیم تلقی^{۶۵} می‌شود. بالاخره باید به خاطر داشت که ماده ۵۵ جنگندگان را آزاد می‌گذارد که هرطور می‌خواهند استنباط کنند، چنانچه فقط به آنان اخطار می‌کند که جنگ را به قراری رهبری کنند که

*. Biotope فضاي جغرافيايي گروهی موجودات زنده است که تحت شرایط ثابت یا دوره‌ای قرار گرفته باشند. (بیوتوپ هیچگاه به فضاي گسترده اطلاق نمی‌شود) (لاروس يك جلدی).

64. Commentaire des Protocoles additionnels, op. cit. p. 419, paragraphe 1454.

65. Paul Fauteux "L'utilisation de l'environnement comme instrument de guerre au Koweit occupé in *Les aspects juridiques de la crise et de la guerre du Golfe. Actes des journées d'actualités internationales*, organisées les 7 et 8 juin 1991 par le Centre de droit international de Nanterre, Montchrétien 1991, p. 262.

مراقب» حمایت از محیطزیست طبیعی باشند،^{۶۶} بی آنکه به صراحت محدودیتهایی را که تشخیص دهند عملیات نظامی ایجاب کرده باشند، منع نموده باشد.

قیودی که پروتکل قهراً وارد کرده حمایتی تکمیلی فراهم نمی‌آورد

دیوان، «قیود پرتوانی» که پروتکل بار کرده، نسبت به حمایتی که حقوق عرفی فراهم می‌آورد «محیطزیست را مورد حمایتی تکمیلی قرار می‌دهند». نظر به سطح بالای کاربرد مقررات مربوط در پروتکل،^{۶۷} بحق می‌توان مناسبت چنین نظری را مورد شك و تردید قرار داد. با این وصف، باید به این نکته پی برد که تفسیر پاراگراف ۳ ماده ۳۵ و ماده ۵۵ پروتکل در اوضاع و احوال زمانی انجام گرفت که فقط جنگ ویتنام به شمار آورده می‌شد. و اما از آن پس، همزمان با غنای معارف بشری در زمینه علمی، وجدان توجه به

66. Commentaire des Protocoles additionnels, op. cit. p. 681, paragraphe 2133.

67. Louise Doswald-Beck "Le droit international humanitaire et l'avis consultatif de la C.I.J. sur la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires", numéro spécial de la Revue internationale de la Croix-Rouge consacré à l'avis consultatif de la C.I.J. concernant la licéité de l'arme nucléaire et le droit international humanitaire, no 823, janvier-février 1997, p. 56.

محیط زیست به قدرت خودنمایی می‌کند، ملاحظاتی که نمی‌توان نادیده گرفت از چنان کیفیتی برخوردارند که در وجهی نه چندان محدود، تفسیر این مقررات را آسان‌تر می‌سازند.

در پایان تحلیل شرح دلایلی که نظر مشورتی دیوان درباره حمایت محیط زیست اقامه می‌کند، این پرسش هنوز باقی است که تا چه حد این مرجع قضایی توانسته است بحثی را که در پی لطماتی که عراق بر محیط زیست وارد کرده، به تحول وادارد. به عقیده ما، از این پس، می‌توان تأیید کرد که در حال حاضر، در حقوق بین‌الملل عام اصولی به همان صورت در زمینه حمایت از محیط زیست در گیر و دار مخاصمات مسلحانه وجود دارند. این اصول از حقوق بین‌الملل محیط زیست و حقوق بین‌الملل انسانی گرفته می‌شوند، و اگر هر دو با هم به کار برده شوند، می‌توانند نسبت به محیط زیست حمایتی بسنده فراهم آورند.