



University of Tehran Press

The relationship between the principle of military necessity in humanitarian law and environmental protection; Solutions and challenges

Afife Gholami¹ | Ali Mashhadi² | Javad Nikjah³

1. Corresponding Author; Assistant Professor, Law, Faculty of Law and social sciences, University of Tabriz, Tabriz, Iran. Email: r.a_gholami@yahoo.com
2. Associate Professor, Public and International Law, Faculty of Law, University of Qom, Qom, Iran. Email: mashadiali@yahoo.com
3. Ph. D. Candidate in Public International Law, College of Farabi, University of Tehran, Qom, Iran. Email: j_nikjah@yahoo.com

Article Info	Abstract
<p>Article Type: Research Article</p> <p>Pages: 1-26</p> <p>Received: 2022/04/12</p> <p>Received in Revised form: 2022/11/07</p> <p>Accepted: 2023/01/30</p> <p>Published online: -----</p> <p>Keywords: <i>Armed conflict, military necessity, environmental commitments, military advantage.</i></p>	<p>The principle of military necessity is one of the cornerstones of the law of armed conflict, which is institutionalized in codified and customary norms. In many cases, the limited rules of environmental protection in armed conflict are in conflict with this principle. However, supportive and adaptive basics in other humanitarian principles such as the principle of distinction and proportionality can be used. On the other hand, the effects of the methods and tools used in armed conflicts, based on the principle of necessity; remain on the environment of the conflict areas and even the neighboring territories for years. The main mission of international humanitarian law is to protect the victims of all kinds of armed conflict. It is not possible to protect human beings without considering all the components and necessities of life. In this paper, it is assumed that the legitimacy and how to refer to the said principle is specifically to justify the perpetrators' environmental damages. Because some believe that environmental considerations are not a priority in war situations and can be ignored by citing military requirements.</p>
<p>How To Cite</p>	<p>Gholami, Afife; Mashhadi, Ali; Nikjah, Javad (2024). The relationship between the principle of military necessity in humanitarian law and environmental protection; Solutions and challenges. <i>Public Law Studies Quarterly</i>, -- (--), 1-26. DOI: https://doi.com/10.22059/jplsq.2023.340913.3059</p>
<p>DOI</p>	<p>10.22059/jplsq.2023.340913.3059</p>
<p>Publisher</p>	<p>The University of Tehran Press.</p>





مناسبات میان اصل ضرورت نظامی در حقوق بشردوستانه و حفاظت از محیط

زیست؛ راهکارها و چالش‌ها

عقیقه غلامی^۱ | علی مشهدی^۲ | جواد نیک‌جاه^۳

۱. نویسنده مسئول؛ استادیار گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم اجتماعی، دانشگاه تبریز، تبریز، ایران.

رایانامه: r.a_gholami@yahoo.com۲. دانشیار، گروه حقوق عمومی و بین‌الملل، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران. رایانامه: mashadiali@yahoo.com۳. دانشجوی دکتری حقوق بین‌الملل عمومی، دانشکده‌گان فارابی دانشگاه تهران، قم، ایران. رایانامه: j_nikjah@yahoo.com

اطلاعات مقاله	چکیده
<p>نوع مقاله: پژوهشی</p> <p>صفحات: ۱-۲۶</p> <p>تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۱/۲۳</p> <p>تاریخ بازنگری: ۱۴۰۱/۰۸/۱۶</p> <p>تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۱۱/۱۰</p> <p>تاریخ انتشار برخط:</p> <p>کلیدواژه‌ها: تعهدات زیست‌محیطی، ضرورت نظامی، مخاصمه مسلحانه، مزیت نظامی.</p>	<p>اصل ضرورت نظامی یکی از سنگ‌بناهای حقوق مخاصمات مسلحانه است که در هنجارهای مدون و عرفی نهادینه شده است. در بسیاری از موارد، قواعد اندک حمایت از محیط زیست در مخاصمات مسلحانه در تعارض با این اصل رنگ می‌بازند. با این حال، می‌توان از مبانی حمایتی و سازگار در سایر اصول حقوق بشردوستانه نظیر اصل تفکیک و تناسب بهره جست. از سوی دیگر، آثار شیوه‌ها و ابزارهایی که در مخاصمات مسلحانه به استناد اصل ضرورت به کار گرفته می‌شود، تا سال‌ها بر محیط زیست مناطق درگیری و حتی سرزمین‌های همجوار باقی می‌ماند. رسالت اصلی حقوق بین‌الملل بشردوستانه حمایت از قربانیان انواع منازعات مسلحانه است. حمایت از بشر بدون در نظر گرفتن همه اجزا و لوازم زیست او امکان‌پذیر نیست. در این مقاله فرض بر این است که مشروعیت و نحوه استناد به اصل مذکور، به‌طور مشخص به‌منظور توجیه خسارت‌های زیست‌محیطی از سوی مرتکبان، شایان توجه و بررسی است؛ چراکه برخی بر این باورند که ملاحظات زیست‌محیطی در وضعیت‌های جنگی در اولویت قرار ندارند و با استناد به اقتضائات نظامی می‌توان از آنها چشم پوشید.</p>
استناد	غلامی، عقیقه؛ مشهدی، علی؛ نیک‌جاه، جواد (۱۴۰۳). مناسبات میان اصل ضرورت نظامی در حقوق بشردوستانه و حفاظت از محیط زیست؛ راهکارها و چالش‌ها. <i>مطالعات حقوق عمومی</i> ، -- (--)، ۱-۲۶. DOI: https://doi.com/10.22059/jplsq.2023.340913.3059
DOI	10.22059/jplsq.2023.340913.3059
ناشر	مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.



۱. مقدمه

جنگ پیامدهای مصیبت‌باری دارد. یکی از این پیامدها تخریب محیط زیست است که در طول تاریخ با وقوع هر جنگی تکرار شده است. امروزه با پیشرفت فناوری نظامی و استفاده از بمب‌های شیمیایی و سلاح‌های متنوع جنگی شاهد افزایش آثار تخریبی زیست‌محیطی مخاصمات مسلحانه هستیم. توسل به «ضرورت نظامی» به‌عنوان معیاری به‌منظور تشخیص روش‌های مجاز مخاصمه، سؤالی را در زمینه تأثیر مقررات مربوط به حمایت از محیط زیست مطرح می‌کند؛ چراکه ضرورت نظامی فی‌نفسه توجیهی برای تخریب محیط زیست در زمان جنگ است. خسارت زیست‌محیطی هرگونه تغییر زیان‌آور سودجویانه در وضعیت موجود محیط زیست را شامل می‌شود. سؤال اینجاست که چه سطحی از آسیب‌های زیست‌محیطی حین مخاصمه مسلحانه ممنوع است یا می‌بایست ممنوع باشد؟ تلاش‌های صورت‌گرفته برای تعیین یک سطح ثابت از آسیب که تجاوز از آن ممکن نباشد، غیرممکن و ناشدنی می‌نمود. حتی کنوانسیون انمود هم که هدفش چنین اقدامی بود، مورد انتقاد قرار گرفت. حقوق جنگ مستلزم تحلیل اصولی مثل ضرورت نظامی، درد و رنج غیرضرور و تناسب است (Nurbani, 2018: 31) تا بتوان یک استاندارد مطلق برای تحت‌الشعاع قرار دادن حق ذاتی دولت در دفاع از خود، ایجاد کرد.

هر گاه بیکره حقوقی جنگ با چالش‌های جدیدی مواجه شده، متعاقباً به ضرورت نظامی توسل شده است. از جمله موضوع حمایت از محیط زیست در جریان مخاصمه و سوءاستعمال گسترده مین‌های زمینی در دهه ۱۹۸۰ میلادی (Carnahan, 1998: 19). این اصل، در زمان شکل‌گیری قرار بود به‌عنوان محدودیتی بر اقدامات نظامی دولت‌ها عمل کند، اما رفته‌رفته و به‌ویژه پس از محاکمات نظامی نورنبرگ و توسل گسترده به ضرورت نظامی و توجیه بی‌رحمی‌های صورت‌گرفته علیه جمعیت‌های غیرنظامی، وصف توجیهی آن بر خصیصه تحدیدی‌اش غلبه یافت. به‌طوری‌که اجازه داده نشد ضرورت نظامی نقش سازنده‌ای را که قابلیت آن را داشت، ایفا کند.

در خصوص موضوع محیط زیست در جنگ، از ابتدا یک بی‌میلی نسبت به اعمال این اصل به‌عنوان یک محدودیت وجود داشت که به‌طور جدی در جریان جنگ ۱۹۹۱ خلیج‌فارس و سوءاستفاده از محیط زیست توسط دولت عراق بروز یافت. موضوع قلمرو و دایره شمول اصل ضرورت نظامی سال‌هاست در آثار نویسندگان حقوقی مورد توجه قرار می‌گیرد (Carnahan, 1998: 20). تقابل این اصل با ملاحظات زیست‌محیطی و تشخیص اولویت‌های هریک به مرور زمان و با توسعه و تحول حقوق بین‌الملل محیط زیست و حقوق بین‌الملل بشردوستانه، موضوعی است که تحقیق و بررسی مداوم و به‌روز می‌طلبد. به همین دلیل تحلیل این رابطه در سال‌های اخیر با برداشت سال ۱۹۴۵ پس از خاتمه جنگ‌های جهانی از آن متفاوت و بعضاً مترقیانه‌تر است.

در این نوشتار پس از بیان رابطه جنگ با محیط زیست و آثار آن و ضرورت حفاظت از محیط زیست در جریان مخاصمه مسلحانه و همچنین انعکاس آن در مقررات بین‌المللی، به سراغ شناسایی اصل ضرورت نظامی در ادبیات حقوقی جنگ می‌رویم و با تبیین جایگاه این اصل در ساختار حقوق مخاصمات مسلحانه، به کمک اسناد مربوط سعی در حل تعارض این اصل با تعهدات زیست‌محیطی خواهیم داشت. در پایان با شرح و توصیف رویه بین‌المللی موجود در این زمینه در آرا و تصمیمات قضایی و نظامی، نظریات و تفاسیر بین‌المللی و عملکرد دولت‌ها، بازتاب این تقابل و چگونگی حل تعارض احتمالی را در سطح بین‌المللی از نظر خواهیم گذراند.

۲. آثار جنگ بر محیط زیست

جنگ آثار زیانباری برای محیط زیست به همراه دارد، از این‌رو در جریان مخاصمه، برای طرف‌های درگیر، یک دسته الزامات مؤثر که حاکی از نگرانی‌های زیست‌محیطی است، وجود دارد. از منظر حقوقی، حفاظت از محیط زیست در وضعیت جنگی و فعالیت‌های نظامی تا اندازه‌ای در حیطه حقوق بین‌الملل محیط زیست مدنظر قرار گرفته است. برخی از کنوانسیون‌های سازمان ملل متحد مانند کنوانسیون‌های چهارگانه ژنو (۱۹۴۹)، کنوانسیون میراث جهانی (۱۹۷۲) و کنوانسیون انمود^۱ (۱۹۷۶)، مقرراتی در زمینه محدود ساختن و کاهش آثار مخرب زیست‌محیطی جنگ‌ها و فعالیت‌های نظامی دارند. در سال‌های اخیر تلاش‌هایی در راستای دستیابی به یک کنوانسیون ژنو دیگر با موضوع حفاظت از محیط زیست حین مخاصمات مسلحانه صورت گرفته که تا به حال موفقیت‌آمیز نبوده است.

اما حقوق بین‌الملل عرفی در این باره حرف‌هایی برای گفتن دارد. اصل ۲۴ اعلامیه ریو مقرر می‌دارد: دولت‌ها به حمایت حقوق بین‌الملل از محیط زیست در زمان مخاصمه مسلحانه احترام می‌گذارند و به‌عنوان یک ضرورت در جهت پیشرفت و توسعه بیشتر آن همکاری خواهند کرد (فهیمی و مشهدی، ۱۳۹۵: ۸۴). طبق قطعنامه شماره ۴۷/۳۷ مجمع عمومی مصوب ۱۹۹۲، «تخریب محیط زیست با توسل به ضرورت نظامی، توجیه‌پذیر نیست و وقوع چنین تخریبی به‌طور خودسرانه، آشکارا تخلف از حقوق بین‌الملل موجود است». بیانیه پایانی مصوب کنفرانس بین‌المللی حمایت از قربانیان جنگ در سال ۱۹۹۳ از کشورها مصرحاً خواست رعایت حقوق بین‌الملل بشردوستانه را در زمینه حمایت از محیط زیست طبیعی در برابر تخریب غیرمسئولانه منجر به آسیب جدی زیست‌محیطی تضمین کنند (آزادبخت، ۱۳۹۲: ۲۱۰).

۱. این کنوانسیون یک معاهده بین‌المللی حاوی ممنوعیت استفاده نظامی یا سایر کاربردهای خصمانه از تکنیک‌های تغییر محیط زیست با آثار شدید، گسترده و بلندمدت است. این کنوانسیون جنگ‌های آب‌وهوایی را که در آنها از تکنیک‌های تغییر آب‌وهوا به قصد تحمیل خسارت یا ویرانی استفاده می‌شود، ممنوع اعلام می‌کند. این معاهده لازم‌الاجرا بوده و از سوی قدرت‌های برتر نظامی دنیا مورد پذیرش و تصویب قرار گرفته است.

در حال حاضر قواعد عرفی ناظر بر هدایت مخصصات نسبت به محیط زیست عبارت‌اند از: الف) هیچ بخشی از محیط زیست نباید مورد حمله قرار گیرد مگر آنکه هدف نظامی باشد؛ ب) انهدام هر بخش از محیط زیست طبیعی ممنوع است، مگر آنکه ضرورت مبرم نظامی ایجاب کند؛ ج) حمله علیه یک هدف نظامی در صورت احتمال آسیب تصادفی به محیط زیست که نسبت به مزیت عینی و مستقیم نظامی پیش‌بینی شده بیشتر باشد، ممنوع است. به‌طور کلی محیط زیست طبیعی هدف نظامی محسوب نمی‌شود و شمول اصل تفکیک در مورد محیط زیست در اسناد و دستورالعمل‌های داخلی و بین‌المللی متعددی منعکس شده است (هنکرتز، ۱۳۸۷: ۲۴۵؛ حسینی آزاد، ۱۳۹۲: ۴۵). مطلب دیگر لزوم وجود تناسب میان خسارات زیست‌محیطی با مزیت نظامی حاصل است. دیوان بین‌المللی دادگستری در نظر مشورتی خود در پرونده سلاح‌های هسته‌ای اظهار کرد: «کشورها هنگام ارزیابی دو اصل ضرورت و تناسب در پیگیری اهداف نظامی مشروع خود، باید ملاحظات زیست‌محیطی را مدنظر قرار دهند».

برخی دیگر از مقررات حقوق بشردوستانه دارای آثار پیشگیری یا تحدید خسارت به محیط زیست هستند، هرچند هدف از ایجاد آنها حمایت از غیرنظامیان بوده است. در همین زمینه روش‌ها و ابزارهای جنگی باید با توجه کامل به حفظ و حراست از محیط زیست طبیعی به‌کار گرفته شود. در هدایت عملیات نظامی باید تمامی تدابیر احتیاطی ممکن به‌منظور پرهیز از ورود خسارات جنبی به محیط زیست و در هر حال به حداقل رساندن این خسارات اتخاذ شود. عدم قطعیت علمی نسبت به آثار زیست‌محیطی عملیات نظامی خاص، رافع مسئولیت هریک از طرفین درگیری در اعمال تدابیر احتیاطی مزبور نیست (Henckerts, 2007: 44). دیوان بین‌المللی دادگستری در نظریه مشورتی خود در خصوص مشروعیت تهدید یا کاربرد سلاح‌های هسته‌ای، محیط زیست را به‌عنوان مسئله‌ای در تقابل با مشروعیت جنگ هسته‌ای عنوان می‌کند، هرچند دیوان همه جنگ‌های هسته‌ای را ممنوع اعلام نمی‌کند. به گفته دیوان جنگ آثار ذاتاً ویرانگری بر توسعه پایدار به‌جای می‌گذارد، این است که دولت‌ها باید حقوق بین‌الملل حمایت از محیط زیست را در جریان مخصصات مسلحانه رعایت کرده و در صورت لزوم در توسعه آن مشارکت کنند.^۲

۳. مفهوم ضرورت نظامی و جایگاه آن در حقوق بین‌الملل بشردوستانه

ضرورت نظامی در «کد لیبر» و سایر دستورالعمل‌های داخلی به‌عنوان نخستین اسناد تنظیم‌کننده، صرفاً به آن درجه از زور که برای شکست دشمن لازم است، اطلاق می‌شود.^۳ در ماده ۱۶ این سند آمده

1. International Court of Justice, legality of the threat or use of nuclear weapons, Advisory Opinion of 8 July 1996, para 28.

2. Ibid, para 30

۳. هم در کد لیبر و هم در رویه دادگاه نظامی نورنبرگ در تعریف ضرورت نظامی به اقدامات اجتناب‌ناپذیر اشاره شده است:

است که ضرورت نظامی زیر بار ظلم و خشونت نمی‌رود (تحمیل درد و رنج به منظور تلافی و انتقام‌جویی)؛ و به‌طور کلی ضرورت نظامی شامل آن دست اقدامات خصمانه‌ای نیست که بازگشت به صلح را بی‌دلیل دشوار سازد، بلکه باید توجیه‌پذیر باشد (Nurbani, 2018: 31). این دیدگاه در اسناد و معاهدات بعدی منعکس شد. در اعلامیه سن پترزبورگ که متضمن ممنوعیت استفاده از سلاح‌های معین در زمان مخاصمه مسلحانه بود، طرف‌های اعلامیه متعهد شدند ضرورت‌های جنگ را با قوانین انسانیت تطبیق دهند. برجسته ساختن پیوند میان ضرورت‌های جنگ و قوانین انسانیت از مهم‌ترین دستاوردهای این اعلامیه است (Vincze, 2016: 100). «ضرورت نظامی» به‌همراه «تفکیک» و «تناسب» از اصول مهم حقوق بین‌الملل بشردوستانه حاکم بر کاربرد قانونی زور در یک مخاصمه مسلحانه است. اصل ضرورت نظامی قیودی برای حملات مسلحانه برمی‌شمارد: یک حمله یا اقدام باید به قصد کمک به شکست نظامی دشمن صورت گیرد، علیه هدف نظامی باشد و لطماتی که متوجه غیرنظامیان می‌شود، باید متناسب باشد؛ یعنی بیش از اندازه و مازاد بر منافع نظامی مستقیم و واقعی پیش‌بینی شده نباشد. تنها آن میزان از زور به کار گرفته شود که برای وادار کردن دشمن به تسلیم جزئی یا کلی با صرف کمترین هزینه از نظر زمان، حیات و منابع فیزیکی مورد نیاز است.

بعد تناسب ضرورت نظامی به این معنا نیست که یک طرف مخاصمه ابزار و روش‌های جنگی‌اش را دقیقاً برابر با تسلیحات و سطوح قوای دشمن نگاه‌دارد. از طرفی هم مجاز نیست مشابه ادعای آلمان در جنگ دوم جهانی، هر عملی را که به پیروزی‌اش در جنگ کمک کند، انجام دهد. بدین ترتیب باید دید آسیب به محیط زیست در جریان مبارزه با نیروهای دشمن، تا چه حد می‌تواند بر هدف اصلی یعنی شکست یا تضعیف دشمن تأثیرگذار باشد. پس صرف تخریب، هدف نظامی نیست، بلکه تخریب یا آسیبی توجیه‌پذیر خواهد بود که برای دستیابی به یک هدف نظامی ضروری تلقی شود.

ضرورت نظامی، سلب حیات از نظامیان و سایر افراد دشمن را صرفاً در وضعیت اجتناب‌ناپذیر اجازه می‌دهد (ن.ک: نوروزی، ۱۳۹۹: ۱۱۵-۱۲۱). دستگیری نیروهای مسلح و سایر افرادی که خطر ویژه دارند امکان‌پذیر است، اما سلب حیات مقید به قیودی است. به همین ترتیب تخریب اموال دشمن به‌عنوان یک هدف، فی‌نفسه تخلف از مقررات بین‌المللی محسوب می‌شود، مگر در راستای ضرورت‌های جنگ و در پیوند با تسلیم دشمن صورت گیرد. ضرورت نباید با اهمال نظامی^۱ اشتباه گرفته شود. ضرورت نظامی هیچ‌گاه

در ماده ۱۴ کد لیبر آمده است:

military necessity 'consists in the necessity of those measures which are indispensable for securing the ends of the war, and which are lawful according to the modern law and usages of war'

دیوان در پرونده گروگان‌گیری اذعان دارد: یک رشته اقدامات که برای تسلیم دشمن ضروری است و برخلاف قوانین و عرف‌های جنگ نباشد. (ICRC Commentary of 1987, Basic rules.)

1. Military Convenience

نمی‌تواند اجازه ارتکاب جنایت از روی سوءنیت و بی‌ارتباط با اهداف نظامی مشخص و معین را بدهد. مقصود اصلی رفتار خصمانه تحقق هدف نظامی و سیاسی مشخص است. این به معنای شکست نیروهای دشمن است، اما مستلزم انهدام همه‌جانبه آنها نیست. پس زمانی که اعمال خصمانه از اقتضات ضرورت نظامی فراتر رود، به موجب اساسنامه رم به جنایت جنگی تبدیل می‌شود (Vincze, 2016: 97).

لوئیس مورنو او کامپو، دادستان کل ICC در رسیدگی به ادعای وقوع جنایت جنگی حین تجاوز به عراق در ۲۰۰۳، نامه سرگشاده‌ای حاوی یافته‌هایش منتشر می‌کند. وی در بخشی از نامه با عنوان «ادعاهای مبنی بر جنایات جنگی»، با اینکه نامی از ضرورت نظامی نمی‌برد، چکیده‌ای از این اصل ارائه می‌دهد: «مطابق حقوق بین‌الملل بشردوستانه و اساسنامه رم، مرگ غیرنظامیان در جریان یک مخاصمه مسلحانه، فارغ از اینکه تا چه حد سخت و تأسف بار باشد، فی‌نفسه جنایت جنگی تلقی نمی‌شود. پس به متخاصمان اجازه داده شده است حملات متناسبی علیه اهداف نظامی صورت دهند، حتی زمانی که مطلع‌اند یا پیش‌بینی می‌کنند تعدادی غیرنظامی کشته خواهند شد یا صدمه خواهند دید. جنایت در صورتی واقع می‌شود که حمله علیه غیرنظامیان هدایت شود (اصل تفکیک/ ماده (i)(b)(۲)) یا حمله‌ای علیه یک هدف نظامی تدارک دیده شود با آگاهی از اینکه صدمات احتمالی علیه غیرنظامیان آشکارا در مقایسه با **مزیت نظامی** پیش‌بینی شده، بیش از اندازه است (اصل تناسب/ ماده (iv)(b)(۲) ۸).^۱

اصل ضرورت نظامی نسبت به قابلیت‌های جدید سلاح‌های به‌کارگرفته‌شده در مخاصمه هم اعمال می‌شود. این موضوع در پرونده^۲ *Ryuichi shimoda et al. v. thestate* در ۱۹۶۳ در زمینه حملات اتمی آمریکا در هیروشیما و ناگازاکی مطرح شد. در واقع، حقوق مخاصمات مسلحانه از یک طرف بر مبنای اقتضات مربوط به ضرورت نظامی و از طرفی تحت تأثیر ملاحظات بشردوستانه و برقراری تعادل میان این دو، شکل گرفته است. به عنوان مثال مقررات اعلامیه ۱۸۶۸ سن‌پترزبورگ که حاوی منع استفاده از موشک‌های زیر ۴۰۰ گرم است، دلیل این ممنوعیت را این‌گونه بیان می‌کند: «چنین موشک‌هایی کوچک‌اند و صرفاً قادر به کشتن یا زخمی کردن یک نفرند. از آنجایی که یک گلوله متعارف نیز همین اثر را خواهد داشت، دیگر نیازی به کاربرد این‌گونه سلاح‌های ضدبشری {با قابلیت تخریبی بالا} نیست». به این ترتیب به‌کارگیری یک سلاح معین با احتمال پیامدهای ضدبشری، در صورتی که تأثیر نظامی مهم و قوی داشته باشد، از سوی حقوق بین‌الملل منع نمی‌شود.

برای ارائه تعریف درست از مفهوم ضرورت نظامی، اصل اقدامات احتیاطی مندرج در ماده (۲) ۵۷

1. Luis Moreno-Ocampo, Chief Prosecutor of the International Criminal Court, 9 February 2006, p 5; available at: https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/04D143C8-19FB-466C-AB77-4CDB2FDEBEF7/143682/OTP_letter_to_senders_re_Iraq_9_February_2006.pdf
2. Shimoda case (Compensation claim against Japan brought by the residents of Hiroshmina & Nagasaki), Tokyo District Court, 7 December 1963.

پروتکل اول الحاقی به کنوانسیون‌های ژنو باید مورد توجه قرار گیرد. این توجه مستلزم ایجاد تعادل میان ضرورت نظامی با ملاحظات بشری است. بنابراین در زمان استناد به ضرورت نظامی مفاد ماده (۲) ۵۷ که انعکاس اصل اتخاذ اقدامات احتیاطی هنگام حمله است، قلمرو ضرورت نظامی را مشخص خواهد کرد. کمیته بین‌المللی صلیب سرخ نیز بر اهمیت اتخاذ یک رویکرد احتیاطی در نبود قطعیت علمی در زمینه آثار احتمالی به کارگیری سلاح‌های خاص بر محیط زیست، تأکید ورزیده است (Henckerts, 2007:15).

۴. راهکارهای جمع بین ضرورت نظامی و تعهد به حفاظت از محیط زیست در مخاصمات

به منظور تشریح رابطه این دو مفهوم حقوقی، به سراغ اسناد و منابعی خواهیم رفت که در متن آنها به هر دو مفهوم اشاره و یا با مفروض دانستن یکی، به تبیین جایگاه دیگری پرداخته شده است.

۱.۴. حقوق لاهه

مقررات کنفرانس‌های صلح لاهه (۱۸۹۹ و ۱۹۰۷) در زمینه قواعد و عرف‌های جنگ زمینی در حال حاضر به حقوق بین‌الملل عرفی تبدیل شده است. این مقررات بازتاب ایجاد تعادل میان اصول «تناسب» و «ضرورت نظامی» است و حاوی یک حمایت محدود از محیط زیست در زمان جنگ تحت عنوان «اموال تحت حمایت» است. قاعده ضرورت نظامی در واقع محدودکننده «منفعت نظامی» است. برای کسب یک منفعت نظامی تنها می‌توان به اقدامات و عملیاتی دست زد که از نظر نظامی ضرورت داشته باشد؛ به عبارت دیگر انگیزه‌ها و محرک‌های نظامی هر اقدامی را توجیه نمی‌کند و صرفاً اقداماتی که در قالب اصل ضرورت نظامی بگنجد، توجیه‌پذیر است.

ماده ۲۲ مجموعه مقررات ۱۹۰۷ لاهه: «حق متخاصمان در به کارگیری ابزار ضربه زدن به دشمن نامحدود نمی‌باشد». در اینجا استفاده از مفهوم «محدودیت» برای حمایت از محیط زیست به کار می‌آید. ماده ۵۵ مقررات ۱۹۰۷ لاهه: «دولت اشغالگر صرفاً اداره‌کننده است و حق بهره‌برداری از اماکن عمومی، املاک، جنگل‌ها و زمین‌های کشاورزی متعلق به دشمن، واقع در سرزمین اشغالی را داراست». درج واژه usufruct یا حق انتفاع به معنی استفاده از منافع و آثار است، پس دولت اشغالگر حق تخریب سرزمین اشغالی و یا دگرگونی آن را ندارد و نمی‌تواند غیرمسئولانه و خصمانه، منابع طبیعی موجود را استفاده قرار دهد (Dubarry, 2002: 902).

ماده (g) ۲۳ مبنای دیگری برای محدودیت حاکم بر رفتار علیه محیط زیست پیش‌بینی می‌کند، هرچند بیشتر بر اموال تکیه می‌کند تا منابع و ذخایر طبیعی: «همچنین تخریب و تصرف اموال دشمن ممنوع است، مگر آن تخریب یا تصرفی که ضرورت‌های جنگ لاجرم اقتضا می‌کند». بنابراین اعمال

محدودیت بر تخریب‌های زیست‌محیطی مطلق نیست. تخریب امکان دارد چنانچه مخاصمه در سرزمین اشغالی واقع شود و ضرورت نظامی اقتضا کند. از طرف دیگر سایر اقدامات نظامی بلاهدف منع می‌شود (United Nations Environment Program, 2009: 13). این مقررہ رنگ و بوی زیست‌محیطی حائز اهمیتی دارد، چراکه «اموال دشمن» را که مناطق حفاظت‌شده، دارایی‌های زیست‌محیطی و منابع طبیعی ارزشمند را شامل می‌شود نیز تحت حمایت قرار می‌دهد (Walter, 1992: 24).

۲.۴. حقوق ژنو

قواعد مربوط به حمایت از قربانیان جنگ به‌عنوان بخشی از حقوق ژنو از زمان کنوانسیون اول ژنو در ۱۸۶۴ توسعه یافته است. کنوانسیون‌های چهارگانه ۱۹۴۹، حاوی مقررات متعددی در حمایت از محیط زیست در قالب حمایت از اموال است. ماده ۳۳: «ممنوعیت تصرف و اقدام تلافی‌جویانه علیه افراد تحت حمایت و اموالشان». ماده ۵۳: هرگونه تخریب اموال متعلق به دولت و یا سایر مراکز عمومی را از سوی قدرت اشغالگر ممنوع و غیرقانونی اعلام می‌کند؛ مگر زمانی که چنان تخریبی مطلقاً به‌واسطه عملیات نظامی، ضروری تشخیص داده شود. ماده ۱۴۷ تخریب گسترده و تصرف اموال را تعریف می‌کند و می‌گوید این دو مفهوم چنانچه بر پایه ضرورت نظامی توجیه‌پذیر نباشد، تحت عنوان نقض‌های فاحش مقررات کنوانسیون حاضر و ممنوع است (United Nations Environment Program, 2009: 17).

مسئله کلیدی در زمینه حمایتی که کنوانسیون‌های چهارم لاهه و ژنو از خسارات زیست‌محیطی در زمان جنگ به‌عمل آورده‌اند، به قلمرو و معیار «اموال» مربوط می‌شود که می‌تواند به‌صورت موسع به مجموعه دارایی‌های عمومی مثل زمین‌های عمومی و جنگل‌ها، فضای ماورای جو، منابع آبی و دریا‌های آزاد تفسیر شود. کنوانسیون‌ها سعی داشتند حمایتی قوی از محیط زیست در برابر آسیب‌های زمان جنگ ترتیب دهند (Dubarry, 2002: 904). تفسیر و تعبیر مضیق از مفهوم اموال، کاربرد و فایده این مقررات را به‌عنوان ملاحظات زیست‌محیطی محدود خواهد ساخت. تفاسیر صورت‌گرفته از مقررات ژنو به‌ویژه ماده ۵۳ حاکی از آن بود که این ماده صرفاً درصدد پوشش اموال خصوصی است، اما در جریان کنفرانس دیپلماتیک ۱۹۴۹ برخی نمایندگان خاطرنشان کردند که ماده (g) ۲۳ مقررات لاهه بدون در نظر گرفتن واژه «دشمن»، نسبت به اموال خصوصی و عمومی قابل اعمال است. بدین ترتیب تعمیم این مقررہ به دو طبقه اموال مورد قبول واقع شد.^۱

دادگاه نظامی نورنبرگ در خصوص اتهام مطروحه در پرونده قضیه گروگان‌گیری، تشخیص داد که

1. J. Pictet and O.M. Uhler, The Geneva Conventions of 12 August 1949, Commentary, Part 4 on the Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War, ICRC, 1958.

ماده (g) ۲۳ مقررات لاهه نسبت به خطوط ریلی، مسیرهای ارتباطی و یا هر نوع اموال دیگری که ممکن است توسط دشمن مورد بهره‌برداری قرار گیرد، اعمال می‌شود. دادگاه به منازل شخصی و کلیساها نیز اشاره می‌کند.^۱ پس می‌توان نتیجه گرفت که ممنوعیت، تمام منابع طبیعی را شامل می‌شود. افزون بر این به دلیل اهمیت فوق‌العاده آسیب‌های زیست‌محیطی ناشی از استخراج منابع طبیعی، امکان ارائه تفسیری موسع از اصطلاح «تخریب»^۲ وجود دارد. هرچند مقررات لاهه و کنوانسیون‌های ژنو «تخریب» را تعریف نکردند، دادگاه نظامی نورنبرگ آن را تفسیر کرد: تخریب افزون بر انهدام و ویرانی کامل، صرف خسارت را نیز در برمی‌گیرد (Ole Kristian, 2008: 47). بنابراین می‌توان تصور کرد که تخریب شامل آسیب‌های زیست‌محیطی ناشی از استخراج منابع طبیعی نیز شود.

از زاویه دیگر می‌توان گفت در کل منابع و ذخایر طبیعی اموال غیرنظامی محسوب می‌شوند و مجتمعاً و به‌طور مشاعی متعلق به تک‌تک افراد جامعه هستند، تخریب آنها چنانچه بر پایه یک ضرورت نظامی حتمی توجیه نشود، ممکن است نقض مواد ۱۴۷ و ۵۳ کنوانسیون چهارم ژنو تلقی شود. تخریب اموال در سطح وسیع، با ضرورت نظامی توجیه‌پذیر نخواهد بود، بلکه نامشروع و خودسرانه تلقی می‌شود و موجب تحقق نقض فاحش طبق ماده ۱۴۷ کنوانسیون چهارم ژنو و ارتکاب جنایت جنگی بر اساس ماده (۴)(الف)(۲) اساسنامه رم خواهد بود.^۳

۳.۴. تلاش‌های جدید

بیشتر معاهدات مربوط به وضعیت‌های جنگی مثل کنوانسیون چهارم لاهه (۱۹۰۷) و ژنو (۱۹۴۹)، حمایت‌های غیرمستقیمی از محیط زیست به‌وسیله معیارهای حفاظت از اموال و تأمین آسایش بشری مقرر کردند. در مقابل پروتکل اول الحاقی (۱۹۷۷) و کنوانسیون انمود، حمایت مستقیم از محیط زیست را در دستور کار قرار دادند. متعاقب اعتراض بین‌المللی نسبت به آثار زیست‌محیطی تکنیک‌های نظامی آمریکا در جریان جنگ ویتنام، از جمله سموم، سلاح‌های آتش‌زا و باران‌های مصنوعی، پروتکل اول الحاقی و کنوانسیون انمود افزایش آگاهی بین‌المللی در زمینه ذخایر و دارایی‌های زیست‌محیطی را منعکس ساختند.

1. Trial of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law, No. 10. Case of The United States of America v. Wilhelm List et al. (Case No. 7), Nuremberg Oct 1946-Apr 1949, Vol. Xi (1959), at 1254.

2. Destruction

3. Ibid, p 45.

۱.۳.۴. پروتکل اول الحاقی به کنوانسیون‌های ژنو

مواد (۳) ۳۵ و ۵۵ پروتکل اول الحاقی، ایجاد خسارت در زمان جنگ را حتی زمانی که محیط زیست یک هدف نظامی محسوب می‌شود یا زمانی که هدف نظامی بر ایجاد خسارات زیست‌محیطی اولویت دارد، منع می‌کند. ماده (۳) ۳۵: به کار بردن شیوه‌ها یا ادوات جنگی که هدف از آنها وارد آوردن خسارات شدید و گسترده و بلندمدت بر محیط زیست طبیعی است یا احتمال این آثار را دارد، ممنوع است.

ماده ۵۵ هم مثل ماده (۳) ۳۵ به خسارات شدید و گسترده و بلندمدت اشاره دارد، اما اضافه می‌کند: این حمایت شامل ممنوعیت به کارگیری شیوه‌ها و ابزار جنگی واردکننده خسارت بر محیط زیست طبیعی است که وسیله تهدید علیه سلامت و بقای جمعیت غیرنظامی محسوب می‌شود و یا احتمال دارد که چنین هدفی داشته باشد. به این ترتیب حمایت مقرر در این ماده، نه به خاطر خود محیط زیست، بلکه به این دلیل است که در خدمت جمعیت غیرنظامی است. با این حال کمیته بین‌المللی صلیب سرخ معتقد است در صدر ماده، محیط زیست طبیعی به خودی خود مورد توجه و حمایت قرار گرفته و دلیل ممنوعیت حمله به آن، به خطر افتادن سلامت یا بقای سکنه غیرنظامی نیست. در تفسیر کمیته بین‌المللی صلیب در زمینه آستانه مورد نیاز برای تحقق خسارات شدید، گسترده و بلندمدت بر محیط زیست طبیعی معیار مشخصی ارائه نشده است.^۱ بدین ترتیب بر اساس این ماده، «ضرورت نظامی»، دفاع و توجیهی برای تخریب محیط زیست نیست، همچنین قصد مرتکب آسیب به محیط زیست نیز شرط احراز ممنوعیت نخواهد بود.

از سایر مقررات پروتکل اول نیز می‌توان به منظور تقویت این دیدگاه به طور غیرمستقیم بهره برد. مقرره مندرج در ماده ۵۴ پروتکل متضمن ممنوعیت ایجاد قحطی به عنوان روش جنگی آن هم با انگیزه از بین بردن یا دست کم ناتوان ساختن مردم دولت متخاصم است، با این حال، می‌تواند حمایتی تبعی از محیط زیست تلقی شود. همان طور که پیش از آغاز به کار کنفرانس دیپلماتیک ژنو اهمیت چنین مقرره‌ای در جهت حفظ محیط زیست خاطر نشان شد. حتی مفاد ماده ۵۶ نیز در زمینه حفاظت از تأسیسات حاوی نیروهای خطرناک که مورد حمله قرار گرفتندشان آثار سوئی نیز برای محیط زیست دارد هم می‌تواند حمایتی غیرمستقیم از محیط زیست تلقی شود (ممتاز: ۱۳۷۸: ۲۴).

۲.۳.۴. کنوانسیون انمود

انمود اولین معاهده‌ای است که آثار زیست‌محیطی جنگ را از منظر دیگری مورد توجه قرار می‌دهد و نشان دهنده افزایش نگرانی نسبت به مقوله محیط زیست زمان جنگ است. ماده ۱ از متعهدین می‌خواهد

^۱. I.C.R.C Commentary to Art. 35 Protocol Additional to the Geneva Convention (Protocol I), 1987, paras 1441, 1444, 1454, 1461.

از به کارگیری تکنیک‌های تغییر محیط زیست^۱ در جهت دستیابی به اهداف نظامی یا هرگونه استفاده خصمانه دیگر که آثار شدید یا گسترده یا مدت‌دار^۲ تخریبی علیه هریک از دولت‌های متعاقد دارد، پرهیزند. مفهوم محیط زیست در انمود از پروتکل اول الحاقی موسع‌تر است. نکته شایان توجه نحوه به کار رفتن معیارهای سه‌گانه است؛ درحالی که در پروتکل، وقوع همزمان سه شرط برای تحقق خسارت الزامی است (به‌واسطه «و» به کاررفته میان عبارات مذکور)؛ در کنوانسیون انمود هریک از ویژگی‌ها به‌تنهایی می‌تواند تحقق خسارت را نشان دهد (کیان ارثی، ۱۳۸۸: ۱۱۵). استفاده از حرف «یا» میان معیارهای سه‌گانه شدید، گسترده، مدت‌دار سبب شد آسیب‌های زیست‌محیطی ممنوعه با آستانه پایین‌تری شناسایی شوند. کمیته مشورتی کارشناسان مشاور در جریان تصویب این کنوانسیون در تفسیر سه اصطلاح «شدید»، «گسترده» و «مدت‌دار» گفت: گسترده یعنی دربرگیرنده منطقه‌ای در مقیاس چند صد کیلومتر مربع، مدت‌دار یعنی به مدت چند ماه یا تقریباً یک فصل، و شدید شامل اخلال یا صدمه جدی یا مهم در حیات بشری، طبیعت و منابع اقتصادی یا دارایی‌هاست. همان‌گونه که ملاحظه می‌شود در این سند اصطلاح «مدت‌دار» به کار رفته است، درحالی که در پروتکل اول از عبارت «بلندمدت»^۳ استفاده شده بود. در تفسیر ارائه‌شده نیز، آستانه تحقق این قید پایین آمده و لزوماً طی مدت زمان طولانی بدون حد و مرز ملاک عمل نخواهد بود.

هرچند این معاهده کاستی‌هایی هم دارد؛ برای مثال به آسیب‌های ناشی از به کارگیری تکنیک‌های جنگ متعارف، اشاره نشده است. حمایت صورت‌گرفته در انمود به دستکاری در برخی پدیده‌های طبیعی مثل زمین‌لرزه، امواج جزر و مد، جریان‌های اقیانوسی، لایه ازن و آب‌وهوا محدود می‌شود، درحالی که بیشتر آثار زیست‌محیطی جنگ‌ها نتیجه دستکاری‌های آگاهانه در فرایندهای طبیعی نیست. معنای عبارات «شدید، گسترده و مدت‌دار»، همچنان محلی برای مناقشه است و به مخاصمان اجازه می‌دهد معاهده را آن‌گونه که برایشان مطلوب‌تر است، تفسیر کنند.

در این کنوانسیون خبری از قابلیت اعمال ضرورت نظامی به‌عنوان یک قاعده عرفی نیست و با استناد به ملاحظات ضرورت نظامی نمی‌توان بر محدودیتی که در این کنوانسیون برای خسارات زیست‌محیطی پیش‌بینی شده است، غلبه کرد. در حقیقت، کنوانسیون انمود درصدد ایجاد تعادل میان خسارات زیست‌محیطی با قاعده عرفی ضرورت نظامی است. در دومین کنفرانس بازنگری این کنوانسیون در سال ۱۹۹۲، ایالات متحده اظهار کرد: کنوانسیون منعکس‌کننده «اجماع جامعه بین‌المللی در این خصوص

۱. تکنیک‌های تغییر محیط زیست این‌گونه تعریف می‌شود: هر تکنیک تغییری، از طریق دستکاری در فرایندهای طبیعی، دینامیک، ساختار کره زمین شامل حیات گیاهی و جانوری یک ناحیه، سنگ‌کره، آب‌کره و فضای ماورای جو یا سایر فضاها.

2. Long-lasting

3. long-term

است که خود محیط زیست نباید به عنوان ابزار جنگ استفاده شود (Henckerts, 2007:155). از این رو صرف نظر از اینکه مفاد کنوانسیون فی نفسه تشکیل دهنده عرف باشد یا خیر، از رویه گسترده و هماهنگ بین المللی می توان نتیجه گرفت که از انهدام محیط زیست طبیعی نمی توان به عنوان یک سلاح استفاده کرد (هنکرتز، ۱۳۸۷: ۲۶۱).

۴.۳.۳. کمیسیون حقوق بین الملل

کمیسیون حقوق بین الملل از سال ۲۰۱۳ موضوع محیط زیست در مخاصمات مسلحانه را در دستور کار خود قرار داده است. گزارش مقدماتی در سال ۲۰۱۴ با عنوان «تعهدات زمان صلح» تهیه شد. در سال ۲۰۱۵ قواعد مخاصمات مسلحانه در خصوص محیط زیست بررسی شد. پس از آن کمیته تدوین شروع به تهیه و تنظیم برخی اصول و مقررات مقدماتی در این زمینه کرد. در سال های پس از آن نیز حمایت از محیط زیست در زمان پسا جنگ، اشغال و مخاصمات مسلحانه غیر بین المللی مورد توجه قرار گرفته است. گزارش سوم گزارشگر ویژه کمیسیون، خانم ماریا لشتو، در سال ۲۰۰۲ ارائه شد.^۱ در پیش نویس اصل ۱۳ به حفظ محیط زیست در برابر آسیب گسترده، بلندمدت و شدید اشاره شده است و اینکه هیچ قسمت از محیط زیست مورد حمله قرار نمی گیرد، مگر آنکه به یک هدف نظامی تبدیل شده باشد. همچنین بر ماهیت عرفی این مقرره و پیوندی که با مقررات مواد (۳) و (۱) پروتکل اول الحاقی دارد، تأکید شده است. اما سؤال درباره آستانه تحقق قیود سه گانه مذکور همچنان وجود دارد. در این سند، اقدامات نظامی عراق در جریان اشغال کویت، مصداق تحقق استانداردهای سه گانه بالا تلقی می شود. به عقیده خانم لشتو، درک بهتر از آستانه مفاهیم گسترده، بلندمدت و شدید بر سطح حمایت مورد نیاز از محیط زیست دلالت می کند.

مفهوم «ضرورت نظامی» در پیش نویس اصول ۱۴ و ۱۵ به طور مستقیم مورد اشاره قرار گرفته بود، اما سؤالات و ابهامات مطرح سبب شد عبارت مذکور از متن نهایی حذف شود. به عقیده برخی اصل ضرورت نظامی متناظر اصل انسانیت^۲ است که به طور مستقل محدودیتی تحمیل نمی کند، بلکه در موارد خاص کاربرد دارد.^۴ از نظر کمیته صلیب سرخ نیز درج این مفهوم، به منزله یک استثنای کلی از حقوق بشردوستانه تصور می شود، در حالی که چنین استثنایی وجود ندارد. به این ترتیب تعامل مفهوم ضرورت

1. Third report on protection of the environment in relation to armed conflicts, by Marja Lehto, United Nations, A/CN.4/750, 16 March 2022.

۲. اصل ۱۴: حقوق مخاصمات مسلحانه شامل اصول و قواعد تفکیک، تناسب، ضرورت نظامی و اقدامات احتیاطی باید نسبت به محیط زیست با هدف حمایت از آن اعمال گردد.

3. humanity

۴. سوئیس، فرانسه، آمریکا و چک

نظامی با محیط زیست، نه تنها شفاف نمی‌شود، بلکه همسطح سایر اصول حاکم بر مخاصمات مسلحانه شناسایی نشده و سرنوشت آن حذف از پیش‌نویس اصول تنظیمی توسط کمیته تدوین است.^۱

۴.۴. کنوانسیون ۱۹۵۴ لاهه

به موجب کنوانسیون ۱۹۵۴ لاهه درباره حمایت از اموال فرهنگی در زمان وقوع مخاصمه مسلحانه و دو پروتکل الحاقی ۱۹۵۴ و ۱۹۹۹ آن، در صورتی که بتوان منابع محیط زیستی را در قلمرو تعریف ماده ۱ این کنوانسیون در زمره اموال فرهنگی جای داد، در برخی موقعیت‌ها قابل حمایت خواهند بود. در این سند سوءاستفاده از اموال فرهنگی و در معرض تخریب قرار دادن آنها برای دستیابی به مقاصد نظامی، منع شده است؛ این معاهده هم یک استثنا در قالب «ضرورت نظامی حتمی» مقرر کرده است. پروتکل دوم (۱۹۹۹) یک سیستم جدید از «حمایت مضاعف» از طریق تبیین اقدامات احتیاطی اتخاذ می‌کند. بدین صورت که تعریف بهتری از نقض‌های جدی متضمن ضمانت اجرای کیفری و لزوم احراز صلاحیت دولت‌های عضو در خصوص این نقض‌ها ارائه می‌دهد. در صورت احراز ضرورت نظامی، حملات نظامی علیه محیط زیست مقید به قیودی خواهد بود. به موجب پروتکل دوم کنوانسیون اموال فرهنگی لاهه، حمایت از منابع زیست‌محیطی شامل لزوم اعمال سیستم‌های اعلان قبلی، تبیین اولویت ضرورت در تقابل با اشیای فرهنگی، ایجاد مسئولیت کیفری فردی و ... است. این مقررات ظرفیت بالقوه پروتکل دوم را در حمایت از منابع طبیعی در جریان مخاصمه مسلحانه چنانچه این منابع را در تعریف اموال فرهنگی بدانیم، نشان می‌دهد.

۴.۵. پیش‌نویس کد جنایت علیه صلح و امنیت بشری

کمیسیون حقوق بین‌الملل در سال‌های ۱۹۹۱ و ۱۹۹۶ در سندی موسوم به پیش‌نویس کد جنایت علیه صلح و امنیت بشری آسیب به محیط زیست را در وضعیت مخاصمه مسلحانه جنایت جنگی قلمداد کرد. در ماده ۲۲ کد سال ۱۹۹۱ آمده است: کاربرد روش‌ها یا جنگ‌افزارهایی که خسارت بالفعل یا بالقوه گسترده، بلندمدت و شدید بر محیط زیست به‌جا بگذارد، جنایت جنگی است.^۲ در ماده ۲۰ کد سال ۱۹۹۶ با عنوان «فهرست جنایات جنگی» آمده است: در زمان مخاصمات مسلحانه استفاده از روش‌ها یا جنگ‌افزارهایی که ضرورت‌های نظامی توسل به آنها را توجیه نکرده و با قصد ایراد خسارت گسترده، بلندمدت و شدید بر محیط زیست استفاده شده و به لطمات شدید بر سلامتی و بقای مردم منتهی می‌شوند.^۳

1. Texts and titles of the draft preamble and the draft principles adopted by the Drafting Committee, United Nations, A/CN.4/L.968, 20May 2022.
2. Draft code of crimes against the peace and security of mankind, Yearbook of the International Law Commission, 1991, vol. I, Part Two.
3. Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind with commentaries, Yearbook of

کمیسیون سپس در تفاسیری که از ماده ۲۰ ارائه می‌دهد، بر شرایط مندرج در ماده برای تحقق جرم مورد نظر صحنه می‌گذارد.^۱ همان‌طور که پیداست کمیسیون نه‌تنها در خصوص طرح سال ۱۹۹۱ خود، بلکه در زمینه پروتکل اول الحاقی ۱۹۷۷ شرایط مضیق‌تری را برای تحقق جنایت جنگی زیست‌محیطی پیش‌بینی کرده است. در این طرح علاوه بر امکان توجیه حمله بنا بر ضرورت‌های نظامی (که از سوی کمیسیون تفسیری صورت نگرفته)، قصد مرتکب برای ایراد خسارت شرط تحقق مسئولیت دانسته شده است که احراز آن بسیار دشوار است. همچنین لطمه شدید به سلامتی و بقای مردم آستانه اثبات جرم را بالاتر می‌برد. گو اینکه حمایت از محیط زیست فی‌نفسه مورد نظر کمیسیون نبوده است و اقدام کمیسیون در شناسایی جنایت زیست‌محیطی به‌نوعی بازگشت به عقب محسوب می‌شود (عبدالهی، ۱۳۸۸؛ عبدالهی ۱۳۸۲: ۴۹). همچنین کمیسیون حقوق بین‌الملل در پیش‌نویس حمایت از محیط زیست ۲۰۱۸ در مخاصمات مسلحانه^۲، به موضوع حمایت از محیط زیست و اصل ضرورت در مخاصمات داخلی و بین‌المللی پرداخته است (Smith, 2019: 761).

۴.۶. نظریه مشورتی ۱۹۹۶ دیوان بین‌المللی دادگستری

شاید بتوان مرتبط‌ترین رویه قضایی موجود در خصوص محیط زیست زمان مخاصمه مسلحانه و بحث ضرورت نظامی را نظریه مشورتی دیوان بین‌المللی دادگستری درباره مشروعیت تهدید یا توسل به سلاح‌های هسته‌ای^۳ دانست. دیوان در این قضیه از هنجارهای موجود مرتبط با حفاظت و حمایت از محیط زیست و ملاحظات زیست‌محیطی به‌عنوان عاملی در اجرای حقوق قابل اعمال در مخاصمات مسلحانه یاد می‌کند. به‌طور کلی بندهای ۲۷ تا ۳۶ این رأی به ارتباط مقوله محیط زیست با به‌کارگیری سلاح‌ها و شیوه‌های جنگی می‌پردازد. از طرفی نظریات و تفاسیر اعلامی از سوی کشورها و سازمان‌های بین‌المللی حاکی از عرف حقوقی موجود در این زمینه است.

برخی دولت‌ها در بیانیه‌های کتبی و شفاهی خود هرگونه استفاده از سلاح‌های هسته‌ای را با توجه به هنجارهای مربوط به حفاظت از محیط زیست از نظر اهمیت اساسی آن، غیرقانونی و نامشروع دانستند.

the International Law Commission, 1996, vol. II, Part Two.

۱. سه شرط: عمل ارتكابی به استناد ضرورت نظامی توجیه‌پذیر نباشد، با قصد ایراد خسارت گسترده، بلندمدت و شدید بر محیط زیست باشد و به لطمات شدید بر سلامتی و بقای مردم منتهی شده باشد.

I.L.C Commentary to Art.20 of Draft Code on Crime against Peace and Security of Mankind, Yearbook of the International Law Commission, 1996, vol. II, Part Two.

2. See proposals made by the Special Rapporteur in the 'Second report on the protection of the environment in relation to armed conflicts', A/CN.4/685, 28 May 2015.

3. International Court of Justice, legality of the threat or use of nuclear weapons, Advisory Opinion of 8 July 1996.

بند ۳ ماده ۳۵ پروتکل الحاقی اول، ماده ۱ کنوانسیون ۱۹۷۶ انمود، اصل ۲۱ اعلامیه ۱۹۷۲ استکهلم و اصل ۲ اعلامیه ۱۹۹۲ ریو مورد توجه ویژه دیوان قرار می‌گیرد و اینکه استفاده از سلاح هسته‌ای به واسطه آثار گسترده و بلندمدتش بر محیط زیست می‌تواند نقض این مقررات باشد.^۱ به عقیده دیوان وجود یک تعهد کلی برای دولت‌ها مبنی بر تضمین احترام به محیط زیست سایر دولت‌ها و حتی مناطقی که خارج از کنترل ملی دولت‌هاست، حین فعالیت‌هایی که در قلمرو صلاحیتی‌شان انجام می‌گیرد؛ در حال حاضر بخشی از بدنه حقوق بین‌الملل مرتبط با محیط زیست را تشکیل می‌دهد.^۲

از نظر دیوان هدف معاهدات مذکور محروم کردن یک دولت از اعمال حق دفاع از خود طبق حقوق بین‌الملل به دلیل وجود تعهدات زیست‌محیطی نیست. با این حال دولت‌ها موظف‌اند در زمان ارزیابی «ضرورت» و «تناسب» در جریان پیگیری اهداف نظامی مشروعشان، ملاحظات زیست‌محیطی را مدنظر قرار دهند. یکی از عوامل مؤثر در تطبیق یک اقدام با اصول ضرورت و تناسب، احترام به محیط زیست است. در بخشی از رأی دیوان آمده است: دولت‌ها هنگام ارزیابی آنچه برای دستیابی به اهداف نظامی قانونی ضروری و متناسب است، باید ملاحظات زیست‌محیطی را مدنظر قرار دهند. بدین ترتیب از نظر دیوان کم و کیف رعایت ملاحظات زیست‌محیطی جهت اثبات وجود ضرورت اقدام، مدنظر قرار می‌گیرد. پس ضرورت نظامی توجیهی برای آسیب به محیط زیست نیست، بلکه حفظ محیط زیست توجیه‌پذیری آن را افزایش می‌دهد.^۳

در بخش دیگری از رأی، دیوان به سراغ قطعنامه شماره ۴۷/۳۷ مجمع عمومی ملل متحد در سال ۱۹۹۲ تحت عنوان «حمایت از محیط زیست در زمان مخاصمه مسلحانه» می‌رود. از نظر دیوان، نگرش کلی این قطعنامه حاکی از آن است که ملاحظات زیستی محیطی به عنوان یکی از عوامل تحقق اصول حقوق قابل اعمال در مخاصمات مسلحانه باید مدنظر قرار گیرد.

دیوان در پایان نتیجه می‌گیرد که آثار ناشی از کاربرد سلاح هسته‌ای بر سلامت، کشاورزی، منابع طبیعی و شاخص جمعیتی یک منطقه گسترده و محیط زیست، غذا، اکوسیستم‌های نسل‌های آینده آنچنان زیانبار است که بر دیوان لازم است ویژگی‌ها و صفات منحصر به فرد این سلاح‌ها را مورد توجه قرار دهد. به‌ویژه ظرفیت این سلاح‌ها در ایجاد درد و رنج بیهوده و خسارات و آسیب‌های احتمالی به نسل‌های آینده.^۴ همان‌گونه که پیداست اظهارات دیوان در این رأی دوپهلوست. از طرفی استفاده از سلاح هسته‌ای را با توجیه حفظ حاکمیت ملی می‌پذیرد، از طرفی کاربرد آن را به لحاظ آسیب‌های زیست‌محیطی ممنوع

1. Legality of The Threat or Use of Nuclear Weapons, op.cit. para 27.

2. Ibid, para 29

3. Ibid, para 30

4. Ibid, para 35,36

اعلام می‌کند. در نتیجه هم می‌توان گفت که استفاده از سلاح هسته‌ای در موارد دفاع از حاکمیت ملی چنانچه آسیب زیست‌محیطی در پی داشته باشد، مجاز است. همچنین می‌توان این‌گونه برداشت کرد که هیچ ضرورت قطعی و حتمی نظامی نمی‌تواند توجیه‌کننده استعمال سلاح هسته‌ای در یک مخاصمه مسلحانه باشد و این صرفاً به دلیل آثار و خسارات محیط زیستی حاصل از کاربرد این سلاح‌ها نیست. به عبارت دیگر آنچه از نظریه دیوان جهت تأمین ملاحظات زیست‌محیطی قابل دریافت است، بخش مربوط به ارزیابی آثار زیست‌محیطی اقدامات نظامی است. دیوان نیز اذعان می‌کند که «احترام به محیط زیست یکی از عناصر ارزیابی انطباق یک عمل با اصل ضرورت است». به این ترتیب دیوان در رأی مشورتی ۱۹۹۶ خود پیش از پرداختن به مفهوم و محتوای اصل ضرورت نظامی به سراغ ارتباط آن با مقوله محیط زیست رفته و همین مسئله سبب شده است در نبود تعریفی روشن از ضرورت نظامی، در انطباق موارد جدید با رویکرد دیوان، مشکل به وجود آید.

۷.۴. اساسنامه رم و ضرورت نظامی

پیش‌بینی اصل ضرورت نظامی در اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری در زمینه جنایات جنگی به دو شکل در دو ماده صورت گرفته است. شیوه به‌کارگیری این مفهوم در این سند، به نحوی است که قلمرو ضرورت را از یک شرط استثنا (در ۴ بند از ماده ۸) تا یک عامل رافع مسئولیت (ماده ۳۱) ترسیم می‌کند (نوری، ۱۳۹۸: ۷۱۷). در ظاهر جرائم جنگی زیست‌محیطی مندرج در ماده ۸ اساسنامه از شرط نبود ضرورت نظامی در امان مانده، اما در ادامه با مقررۀ ماده ۳۱ روبه‌رو می‌شود.

در ماده ۸ اساسنامه رم و سند عناصر جرم^۱ که به تشریح عناصر تشکیل‌دهنده جرائم مندرج در اساسنامه پرداخته است، ضرورت نظامی صرفاً نقش یک استثنا را ایفا می‌کند. بدین ترتیب که ضمن برشمردن مصادیق جنایات جنگی، نبود ضرورت نظامی به عنوان یکی از عناصر تحقق جرم پیش‌بینی شده است.^۲ شیوه عبارت‌پردازی اساسنامه به هیچ عنوان به نفع اثبات جنایات جنگی نیست. زمانی که متهم به ارتکاب جرمی که نبود ضرورت نظامی عنصر آن است، مدعی وجود ضرورت می‌شود، در واقع وقوع جرم را به طور کلی زیر سؤال می‌برد. در این صورت ادعای تحقق ضرورت نظامی یک دفاع در برابر اتهام نیست، بلکه انکار اتهام است (Nobuo Hayashi, 2010: 131). خوشبختانه جرم جنگی زیست‌محیطی مشمول استثنای مندرج در این ماده نشده است، هرچند مقید به عدم تأمین مزیت نظامی مقتضی است.

1. International Criminal Court, Elements of Crimes, U.N.Doc.PCNICC/2000/1/Add.2 (2000)

۲. ماده (۴)(ا)۲، (ب)۱۳، (ب)۲، (ب)۸، (ب)۲ و (ب)۲(۴)۸.

اما بررسی ماده (c) ۳۱(۱) اساسنامه^۱ این پرسش را مطرح می‌کند که آیا این بخش از ماده پیش‌بینی شکل دیگری از ضرورت نظامی به منظور توجیه جنایات جنگی یا عذر رافع مسئولیت کیفری نیست؟ در خصوص آن دست از جرائمی که مشمول استثنای عدم تحقق ضرورت نظامی نشدند (از جمله جرائم زیست‌محیطی)، عامل ضرورت نظامی به‌عنوان یک عذر توجیه‌کننده شناخته شده است. بی‌شک قواعد حقوق بشردوستانه سعی در ایجاد مصالحه واقع‌گرایانه میان ضرورت نظامی و ملاحظات بشردوستانه دارند، اما پذیرش مجدد ضرورت نظامی به‌عنوان یک عذر، تلاش‌ها را بی‌نتیجه می‌سازد. در این ماده چند عامل رافع مسئولیت بیان شده است که در بخش سوم یکی از مصادیق «دفاع مشروع» یا دفاع از انجام یک مأموریت نظامی ضروری است. برخی مفسران در خصوص این نوع تقنین ابراز نگرانی کرده‌اند (Nobuo Hayashi, 2010: 136).

همان‌طور که پیداست ضرورت اقدام به دفاع از اموال خاص، با درک سنتی از مفهوم ضرورت نظامی متفاوت است. درحالی‌که در تعریف حقوقی از ضرورت نظامی به‌عنوان یک استثنا طیف گسترده‌ای از اهداف از حفاظت از شرایط بهداشتی رزمندگان گرفته تا شکست و غلبه نظامی بر دشمن را در برمی‌گیرد. بنابراین بیان محدود ماده ۳۱ با مفهوم موجود در حقوق بشردوستانه مطابقت ندارد.

۴.۸. حقوق بین‌الملل عرفی

حتی در صورت نبود قواعد مشخص جنگی در زمینه جزئیات مسائل زیست‌محیطی اصول عرفی تفکیک، ضرورت نظامی، تناسب و بشریت قابل استناد هستند. از طرف دیگر نقض‌های فاحش حقوق بشردوستانه مندرج در کنوانسیون‌های ۱۹۴۹ ژنو سطح بالایی از حمایت از حقوق عرفی بشردوستانه را مقرر می‌کند. این نقض‌ها آسیب شدید، گسترده و بلندمدت محیط زیست را در بر نمی‌گیرد، اما تخریب گسترده اموال را که به‌واسطه ضرورت نظامی توجیه‌پذیر نباشد و به شکل غیرقانونی و خودسرانه صورت گیرد، پوشش می‌دهد. از طرف دیگر یکی از اهداف اصلی حقوق بشردوستانه تلاش در راستای حفظ تعادل اصول «بشریت» و «ضرورت نظامی» است.

دیوان بین‌المللی کیفری یوگسلاوی در پرونده استروگر معتقد بود «انهدام یا تخریب با ضرورت نظامی توجیه‌پذیر نیست».^۲ قضات دیوان با ضرورت نظامی به‌عنوان یک قید اضافی جهت توسعه حقوقی برخورد نکردند، بلکه این مفهوم را با مراجعه به تعریف عرفی «هدف نظامی» مندرج در ماده (۲) ۵۲

۱. «شخص به‌طور معقول از خود یا شخص دیگر یا در مورد جرائم جنگی، از اموالی که برای حیات وی یا دیگری و یا انجام یک مأموریت نظامی ضروری بوده، دفاع کرده است. این دفاع باید در مقابل توسل قریب‌الوقوع و غیرقانونی به زور انجام شده و متناسب با میزان خطری باشد که آن شخص یا دیگری یا اموال حمایت‌شده را تهدید کرده است.»

2. Prosecutor v. Strugar, Case No. IT-01-42-T, Judgment, Jan. 31, 2005, p 293-94.

پروتکل اول الحاقی که هر حمله‌ای علیه هدف غیرنظامی را غیر ضروری می‌داند، محدود ساختند. در این پرونده و سایر پرونده‌های مرتبط دیوان حساسیت مؤثری در حفظ تعادل اصول ضرورت نظامی و بشریت به خرج می‌دهد (Schmitt, 2010: 817). در حال حاضر و در سال‌های اخیر ارتباط مستقیم ملاحظات زیست‌محیطی با حیات بشری و لزوم حفاظت از محیط زیست انسانی، جانوری و گیاهی در راستای تأمین حقوق اساسی بشر بیش از پیش مورد توجه قرار گرفته است. یکی از مبانی حقوق بشردوستانه نیز منع درد و رنج غیر ضرور و کاهش صدمات و لطمات جمعیت غیرنظامی است که این اصل در برخی موارد ارتباط تنگاتنگی با موضوع خسارات زیست‌محیطی حاصل از جنگ‌ها پیدا می‌کند.

مقررات ۱۹۹۴ سن رمو، دستورالعمل حقوق جنگ دریایی و انعکاس حقوق نرم در رابطه با محیط زیست دریایی است. در این سند ممنوعیت آسیب به محیط زیست طبیعی بدون توجیه ضرورت نظامی و به‌طور خودسرانه پیش‌بینی شده است.^۱ کمیته بین‌المللی صلیب سرخ نیز در گزارش‌ها و تفاسیر مختلفی که منتشر ساخته، در شکل‌گیری مفهوم عرفی از ضرورت نظامی سهم شایان توجهی داشته است. به عقیده کمیته در مقام تردید میان تناسب ضرورت نظامی و ضرورت انسانی (تأمین منافع جمعیت غیرنظامی) می‌بایست اقتضائات انسانی ترجیح داده شود. همچنین در دستورالعمل تفسیری سال ۲۰۰۹ صلیب سرخ آمده است: ضرورت نظامی نمی‌تواند عامل توجیه اعمال و اقدامات غیرقانونی و نامشروع باشد. اهداف کلیدی حقوق مخاصمات مسلحانه حمایت از قربانیان جنگ و تنظیم رفتار متخاصمان بر اساس تعادل میان ضرورت نظامی و بشریت است. در این راهنما کمیته کاربرد محدود ضرورت نظامی را تأیید می‌کند (Melzer, 2009: 79). به این ترتیب می‌توان ادعا کرد تفسیر مضیق از ضرورت نظامی به ویژه در تقابل با ملاحظات بشردوستانه در حقوق بین‌الملل عرفی مورد پذیرش قرار گرفته است.

پس از جنگ دوم جهانی و در جریان محاکمات دادگاه نورنبرگ دو فرمانده آلمانی به نام‌های آلفرد جودل و لوتار رندولیک^۲ به استناد ماده (g) ۲۳ مقررات لاهه به «تخریب خودسرانه شهرها، شهرک‌ها یا روستاها و انهدام توجیه‌ناپذیر بر مبنای ضرورت نظامی» متهم شدند. در این دو پرونده متهمان که حین جنگ از تاکتیک سوزاندن اراضی در برخی مناطق نروژ، یوگسلاوی، یونان، آلبانی و روسیه استفاده کرده بودند، با اثبات عذر موجه ضرورت نظامی تبرئه شدند.^۳ برعکس این دادگاه کاربرد اصل ضرورت نظامی

1. San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea, 12 June 1994, article 44.

2. Alfred Jodl, Lothar Rendulic

3. Stephanie N. Simonds, Conventional Warfare and Environmental Protection: A Proposal for International Legal Reform, 29 STAN. J. INT'L L. 165, 170 N.19, 1992: The Hostages Trial: Wilhelm List and Others, In 8 LawReports of Trials of War Criminals 34, 66-69 (1948) And The German High Command Trial: Wilhelm Van Leeb and Others, 12 Law Reports of Trials of Warcriminals 1,125-26 (1949)

نسبت به از بین بردن جنگل درختان مخصوص کارهای هنری لهستان را که به دستور مقامات آلمانی اشغالگر صورت گرفته بود، مردود دانست و آن را محکوم اعلام کرد. به واقع دادگاه نورنبرگ اولین محکمه بین‌المللی بود که به اتهامات جنایات جنگی زیست‌محیطی رسیدگی کرد. هرچند این دادگاه موفق به تعقیب و محاکمه مرتکبان جنایات زیست‌محیطی شد و مبتکر شناسایی مسئولیت کیفری فردی برای تخریب محیط‌زیست حین جنگ بود، اما صلاحیت این دیوان صرفاً به موضوع تخریب محیط زندگی جمعیت‌های غیرنظامی مربوط می‌شد و نتوانست از محیط زیست طبیعی حمایت کند (Ryan Gilman, 2002: 425). دادگاه نظامی نورنبرگ در پرونده گروگان‌گیری اذعان کرد که مقررات ۱۹۰۷ لاهه مستلزم آن است که ضرورت نظامی مورد استناد، «فوری» باشد و لزوماً ارتباط منطقی بین تخریب اموال با غلبه بر نیروهای دشمن وجود داشته باشد.^۱ بنابراین در پرتو چنین تعاریفی از مفهوم «ضرورت نظامی» بعید به نظر می‌رسد این استثنا بتواند برای خسارات زیست‌محیطی از جمله استخراج منابع طبیعی، مورد توسل قرار گیرد؛ چراکه کسی نمی‌تواند به سادگی ادعا کند که غارت و چپاول منابع طبیعی تأمین‌کننده معیارهای ضرورت نظامی است. در واقع اقدام نظامی نباید خودسرانه صورت گیرد و صرف ارزش نظامی فرعی کافی نیست، بلکه مقاصد و انگیزه‌های نظامی باید آن را تأیید کند. به عقیده دادگاه تخریب و ویرانی به‌خودی‌خود هدف نظامی محسوب نمی‌شود، بلکه باید با شکست دادن نیروهای متخاصم مرتبط باشد.

۵. چالش‌ها

در اعمال اصل ضرورت نظامی نسبت به آسیب‌های زیست‌محیطی دو چالش اساسی وجود دارد؛ اول اینکه امکان دارد از معیار ارائه‌شده تفسیرهای متفاوتی صورت گیرد، مهم‌تر از آن، معنای عبارات «حتماً اقتضا کند»^۲ و «ارتباط منطقی»^۳ است. به بیان دیگر، چگونه یک مزیت مستقیم نظامی پیش از اقدام، به ضرورت نظامی تبدیل می‌شود؟ مستقیم بودن یک مزیت در میان زنجیره‌ای از دیگر عوامل توجیه‌پذیر است و در بسیاری مواقع اقدام باید صورت گیرد تا مستقیم بودن مزیت، قطعی تلقی شود. موضوع توصیف از نظر محتوایی مشخص شده، اما موضوع شناسایی و تعیین مصداق خارجی در عمل با مشکل روبه‌روست (Schmitt, 1997: 79).

مسئله اصلی تشخیص مستقیم بودن مزیت نظامی است. برای مثال جواز گشودن آتش در منطقه‌ای که نیروهای دشمن در حال پیشروی هستند، به‌منظور توقف پیشروی یا عقب‌نشینی آنها، قابل قبول است؛ چراکه در این فرض مزیت حاصله ماهیتاً نظامی و مستقیم است. اما به آتش بستن همان منطقه

1. Hostage Case, Nuremberg trials, at 1297 and 1253-4

2. Imperatively demanded

3. Reasonably connected

به منظور تضعیف روحیه جمعیت روستایی ساکن و «جلوگیری از تداوم جنگ» جلوه دادن چنین اقدامی، یک مزیت غیرمستقیم و از نظر نظامی غیرمحمتمل به نظر می‌رسد.^۱ مشکل اصلی در تشخیص اینکه یک اقدام ضرورت نظامی است یا خیر، در اینجاست که این موضوع به صورت انتزاعی قابل ارزیابی نیست و فقط در نمونه‌های عینی تخلف از این اصل در عمل قابل تشخیص خواهد بود (Schmitt, 1997: 80).

در جریان جنگ خلیج فارس عراق ادعا کرد که ریختن نفت در دریا به منظور ایجاد مانع در فرود هواپیماهای دومانظوره بوده و هیچ قاعده حقوقی‌ای نقض نشده است. اما به‌واقع چگونه فرود هواپیماها در آب پیش از واقع شدن، مزیت مستقیم محسوب می‌شود؟ آیا نقطه‌ای وجود دارد که در آن نقطه، عدم احتمال وقوع یک رویداد، به معنای یک مزیت غیرمستقیم باشد؟ بی‌شک هیچ‌کس نمی‌تواند ادعا کند که ضرورت نظامی با اقدامات تخریبی صورت گرفته جهت مقابله با هر نوع تهدید نظری سازگار است. چگونگی محاسبه احتمال موفقیت نیز مطرح است. در برخی راهکارهای جنگی وجود رابطه علی به‌روشنی نمایان است و احتمال وقوع تهدید موجود بالاست؛ اما چه درجه‌ای از یقین نسبت به موفقیت لازم است تا به آستانه مزیت نظامی مستقیم برسد؟ از طرفی احتمال وقوع تهدید و موفقیت اقدام باید به‌طور مستقیم در ارتباط با برآوردهای ضرورت نظامی، مدنظر قرار گیرد (Schmitt, 1997: 81).

چالش بعدی پیش‌رو در تشخیص ضرورت نظامی موضوع احراز «قصد» است که به‌طور ضمنی به نبود قصد مجرمانه در راستای تأمین یک مزیت نظامی اشاره دارد. هرچند در منابع حقوق جنگ به عنصر قصد به‌صراحت اشاره نشده، اما در رویه بین‌المللی عنصر قصد با بررسی هدف مرتکب از اقدام مورد توجه قرار می‌گیرد. در گزارش وزارت دفاع ایالات متحده آمده بود: هدف عراق از تخلیه نفت در دریا و آتش زدن آن، جلوگیری از دستیابی خلبانان ائتلاف به اهدافشان بوده است.^۲ بدین ترتیب خود تخریب فی‌نفسه بر وجود قصد مجرمانه از سوی عراق دلالت داشت. استدلال مخالف، داشتن قصد مجرمانه را منتفی دانسته و اقتضایات ضرورت نظامی را مؤثر می‌داند. حال در مواردی که اقدام صورت گرفته مورد تفسیرهای منطقاً متفاوت قرار می‌گیرد، قصد مجرمانه چگونه باید احراز شود؟

رای دیوان در پرونده یوگسلاوی علیه ناتو در ۱۹۹۹ متضمن بررسی تأثیر بمباران‌های ناتو بر محیط زیست آن منطقه (تأسیسات نفتی و کارخانه‌های شیمیایی) است. در گزارش کمیته مربوطه مسئله آسیب‌ها و خسارات زیست‌محیطی در پرتو اصول عرفی ضرورت نظامی و تناسب تحلیل شد. در گزارش

۱. مانند سؤالی که در خصوص جنگ خلیج فارس مطرح بود: آیا به آتش کشیدن میدین نفتی برای ایجاد اختلال در هدف‌گیری نیروهای ائتلاف یک مزیت نظامی مستقیم محسوب می‌شد؟ و اگر این‌طور بود؛ سطح اشتعال تا چه نقطه‌ای کفایت می‌کرد که از آن نقطه به بعد، آتش زدن میدین بیشتر خودسرانه محسوب شود؟

2. Department of Defense, Conduct of The Persian Gulf War, Final Report to Congress (1991), at 0-27. (Schmitt, 1997: 81)

آمده است: «هدف قرار دادن اهداف مسلم و مشروع نظامی مستلزم پرهیز از ایجاد آسیب بلندمدت و بیش از اندازه بر محیط زیست طبیعی و زیرساخت‌های اقتصادی، مسبب آثار مضر نسبت به جمعیت غیرنظامی است. در حقیقت چنانچه احتمال ایجاد خسارت زیست‌محیطی در مقایسه با منفعت نظامی مستقیم پیش‌بینی شده آن حمله بیشتر باشد، حتی اهداف نظامی نباید هدف قرار گیرند» (Rogers, 2000:177) این در حالی است که ناتو در جریان بمباران مناطق مختلف یوگسلاوی، مدعی بود هنگام تصمیم‌گیری در خصوص تعیین اهداف، همه خسارات جنبی احتمالی اعم از زیست‌محیطی، انسانی و تأسیسات زیربنایی غیرنظامی را مدنظر قرار داده است (Henckerts, 2007:146).

از نظر کمیته، «بررسی‌های دیوان حاکی از آن است که عنصر معنوی لازم در شخص فرمانده، باید ناشی از آگاهی واقعی او نسبت به آثار شدید زیست‌محیطی یک حمله نظامی باشد؛ معیاری که در جریان رسیدگی قضایی به‌سختی قابل اثبات است و شاید مبنای کافی‌ای برای تعقیب فرماندهان نظامی به اتهام تحمیل آسیب به محیط زیست نباشد، آن هم در مواردی که با استناد به ضرورت نظامی قصد توجیه آن رفتار وجود دارد». افزون بر این «مفهوم تخریب» بیش از حد» مبهم است و اثرات زیست‌محیطی واقعی فعلی و بلندمدت بمباران‌های ناتو در حال حاضر نامعلوم و غیرقابل اندازه‌گیری است.^۱

ارزیابی عملکرد ناتو، در پرتو رأی دیوان بین‌المللی کیفری یوگسلاوی سابق و یافته‌ها و توجیهاتی در زمینه شیوه‌ای که در عملیات برای حمایت از غیرنظامیان اتخاذ شده، جالب توجه است. این رأی بر تلفات و صدمات وارد بر غیرنظامیان تمرکز کمی داشت و از مواردی که به اموال غیرنظامیان و تأسیسات زیربنایی و خسارات زیست‌محیطی ناشی از حملات هوایی ناتو مربوط می‌شد، صرف‌نظر کرد.^۲ با این حال کمیته مربوط در بررسی مسئله انتخاب هدف، موضوعاتی نظیر استفاده ناتو از بمب‌های خوشه‌ای و راکت‌های حاوی اورانیوم تضعیف‌شده و خسارات زیست‌محیطی حاصل از آن را مورد توجه قرار داد (Tania, 2001: 1807).

۶. نتیجه

بررسی قواعد و مقررات نظام حقوقی موجود و آثار آنها بر حمایت از محیط زیست زمان جنگ، به‌واقع کمبودهایی را آشکار می‌سازد. بدون ممنوعیت کامل فعالیت‌های زیانبار زیست‌محیطی ضمانت اجرای مؤثر به‌واسطه سختی برقراری ارتباط میان ممنوعیت‌های موجود با خسارات زیست‌محیطی ناشی از

1. Committee Establish to Review That NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia, Final Report, part 4.
2. United Nations Environment Program And Unitednations Centre For Human Settlements (Habitat), The Kosovo Conflict: Consequences For The Environment & Human Settlements, U.N. Sales No.E.00.Iii.D.98, 1999.

مقاصد خصمانه، مختل می‌شود. درونی بودن چنین مقاصدی به واسطه ابهام دستورالعمل‌هایی مثل «آثار گسترده و...» نیز مانع حفاظت مؤثر از محیط زیست حین مخاصمات مسلحانه است. پروتکل اول الحاقی (۱۹۷۷) و انمود صرف نظر از موضوع «ضرورت نظامی» یک ممنوعیت مطلق از اقدام به تخریب محیط زیست، تحمیل کرده‌اند. هرچند این مقررات هم موضوع استثنائات قرار می‌گیرند؛ برای مثال چنانچه آسیب زیست‌محیطی بلندمدت توصیف نشود، مرتکب معاف خواهد شد.

ضرورت نظامی به‌عنوان یک توجیه در آغاز سده بیست‌ویکم هیچ تعریف مطلق و قطعی‌ای ندارد. این اصل، اصلی از حقوق بشردوستانه است که هم در هنجارهای نوشته و هم عرفی نهادینه شده است. در میان آماج تبلیغات رسمی و غیررسمی در زمینه تأمین امنیت و مزایای نظامی، جامعه بین‌المللی بایستی اصول عملیاتی حقوق مخاصمات مسلحانه را در بالاترین سطح آن نگه‌دارد. تضعیف این اصول به اتخاذ تصمیمات نظامی خودسرانه بر مبنای کسب مزایای حاصل از کج‌فهمی می‌انجامد. با پیشرفت‌های جدید در حوزه فناوری و تسلیحات و ظهور فضای سایبر به‌عنوان قلمرو جدیدی از جنگ، این اصول برای اعمال، نیاز به به‌روز شدن خواهند داشت.

به‌طور کلی در صورت وجود خلأ حقوقی در حمایت از محیط زیست در زمان مخاصمه مسلحانه، اصول کلی حقوق بشردوستانه قابل اعمال است. توجه به این نکته ضروری است که حقوق مخاصمات مسلحانه موضوع اصل ضرورت نظامی نیست و به موجب آن محدود نمی‌شود؛ بلکه اصل ضرورت نظامی موضوع حقوق مخاصمات مسلحانه است و به موجب آن محدود می‌شود. یکی از این محدودیت‌ها در حقوق بین‌الملل عرفی این است که فقط جنگجویان و اهداف نظامی مورد حمله قرار گیرند. اهداف نظامی آنهایی هستند که به‌واسطه ماهیت، موقعیت مکانی، هدف و کاربردشان به‌طور مؤثر به ظرفیت‌های عملیاتی و تحمل‌پذیری دشمن کمک می‌کنند و انهدام، توقیف و خنثی‌سازی کلی یا جزئی آنها یک امتیاز و منفعت نظامی تعریف‌شده برای حمله‌کننده در اوضاع و احوال زمان حمله در پی خواهد داشت. هرگونه حمله در بردارنده آثار زیست‌محیطی باید از این فیلتر تعریفی عبور کند و از مصادیق آن به‌حساب آید.

دشواری‌های تفسیری، بینش حقوقی موجود را در برخورد با مقوله ضرورت نظامی ضعیف می‌سازد و مسائل و ملاحظات زیست‌محیطی نیز به آن دامن می‌زند. لزوم جلب توجه نظامیان، حقوق‌دانان و عالمان نظامی از هنر و علم جنگاوری به سمت خطرهای زیست‌محیطی از طریق بررسی نظری احتمالات عملیاتی به حل این مشکل کمک می‌کند. در نظر اول ضرورت نظامی درست بر خلاف اهداف و مقاصد حقوق مخاصمات مسلحانه به‌خصوص ملاحظات زیست‌محیطی جلوه می‌کند. اما در اغلب مواردی که فرماندهان و قضات نظامی به ضرورت نظامی جهت توجیه یک اقدام استناد می‌کنند، اظهاراتشان بیشتر بر اصل تناسب دلالت دارد تا ضرورت، این برداشت اشتباه در بیشتر قضا با روی می‌دهد. طبق قاعده کلی حقوق بین‌الملل هرچه ممنوع نباشد، مجاز است. اما شیوه نگاه به اصل ضرورت نظامی باید اصلاح شود و

به منزله یک اصل تحدیدی و نه تجویزی به کار رود؛ بدین ترتیب که از حالت توجیه‌کنندگی صرف خارج شود تا خسارات ناشی از جنگ از جمله آسیب‌های زیست‌محیطی را محدود سازد. اصل ضرورت نظامی لزوماً در تقابل با مسائل محیط زیست قرار ندارد، بلکه مؤید آن است که وظیفه قضات هنگام مواجهه این اصل با عوامل مشترک زیست‌محیطی، چقدر پیچیده‌تر خواهد بود. اتخاذ یک رویکرد حقوقی که دربردارنده ملاحظات سیاسی، اخلاقی، انسانی و واقع‌بینی نظامی باشد، سبب خواهد شد اصل مذکور در وضعیت‌هایی که تحت حاکمیت هیچ قاعده خاصی از حقوق بشردوستانه قرار ندارد، به نفع اهداف بشردوستانه تفسیر شود.

منابع

۱. فارسی

الف) کتاب‌ها

۱. عبدالهی، محسن؛ ساجدی، زهرا؛ رضانی قوام آبادی، محمدحسین و فریادی، مسعود (۱۳۸۸). حقوق کیفری محیط‌زیست: ملاحظات و راهکارها. چ اول، تهران: معاونت حقوقی و توسعه قضایی قوه قضاییه.
۲. فهیمی، عزیزالله؛ مشهدی، علی (۱۳۹۵). حمایت از محیط زیست در مخاصمات مسلحانه. چ اول، تهران: خرسندی.
۳. ماروما مرما، الیزابت؛ دایاموند، جوردن و براش، کارل (۱۳۹۲). حمایت از محیط زیست در مخاصمات مسلحانه از منظر حقوق بین‌الملل. ترجمه سید علی حسینی آزاد و مهرداد محمدی، چ اول، تهران: پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
۴. هنکرتز، ژان ماری و دوسوالدیک، لوئیس (۱۳۸۷). حقوق بین‌المللی بشردوستانه عرفی. ج ۱، قواعد. تهران: کمیته بین‌المللی صلیب سرخ.

ب) مقالات

۵. آزادبخت، بیتا؛ پورهاشمی، سیدعباس؛ زیباکلام، صادق و هرمیداس باوند، داوود (۱۳۹۲). حفاظت حقوقی از محیط‌زیست در مخاصمات مسلحانه با تأکید بر جنگ دوم خلیج فارس. فصلنامه ژئوپلیتیک، ۳ (۹)، ۱۹۵-۲۲۲.
۶. عبدالهی، محسن (۱۳۸۲). جنایت بر ضد محیط زیست در حقوق بین‌الملل. فصلنامه علوم محیطی، ۱(۱)، ۴۹-۶۴.
۷. ممتاز، جمشید (۱۹۹۹). توسل به سلاح هسته‌ای و حمایت از محیط زیست، آورده دیوان بین‌المللی دادگستری. ترجمه محمود صور اسرافیل (۱۳۷۸). مجله حقوقی نشریه دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی ج ۱، ۱، ۲۴(۲۶)، ۵-۳۰.
۸. نوروزی، علیرضا (۱۳۹۹). بررسی اصل ضرورت نظامی در حقوق بشردوستانه بین‌المللی (محدودکننده یا توجیه‌کننده). فصلنامه پژوهش ملل، ۵۲(۵)، ۱۰۱-۱۲۴.
۹. نوری، ولی‌الله؛ زمانی، سیدقاسم و راعی، مسعود (۱۳۹۸). ضرورت نظامی به عنوان یک استثنا در حقوق

درگیری‌های مسلحانه. فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، ۳(۴۹)، ۷۱۷-۷۳۴.

ج) پایان‌نامه

۱۰. کیان ارثی، نیما (۱۳۸۸). *حمایت از محیط زیست در مخاصمات مسلحانه با نگاه ویژه به کنوانسیون ممنوعیت استفاده نظامی از تکنیک‌های تغییردهنده محیط زیست*. پایان‌نامه کارشناسی ارشد. به راهنمایی سید فضل‌الله موسوی. تهران: دانشگاه تهران، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، تاریخ دفاع ۱۳۸۸/۰۷/۰۱.

۲. انگلیسی

A) Books

1. Henckerts, J-M., Doswald-Beck, L. (2007). *Customary International Humanitarian Law, Vol I: Rules*. New York: Cambridge University Press.
2. Melzer, N. (2009). *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law*. ICRC.
3. Ole Kristian Fauchald, H., David, W. X. (2008). *Yearbook of International Environmental Law*, Vol. 19, Northampton: Oxford University Press.
4. Rogers, A.P.V. (2000). *Zero Casualty Warfare*. Vol. 82. ICRC.
5. Schmitt, M. (1997). *Green War: An Assessment of the Environmental Law of International Armed Conflict*. Newport: Naval War College.
6. United Nations Environment Program (2009). *Protecting the Environment During Armed Conflict, An Inventory and Analysis of International Law*. United Nations Environment Program.
7. Walter G. Sharp (1992). *The Effective Deterrence of Environmental Damage During Armed Conflict: A Case Analysis of the Persian Gulf War*. A Thesis Presented to The Judge Advocate General's School, United States Army, 137 Mil. L. Rev. 1.

B) Articles

8. Carnahan, B. M. (1998). Lincoln, Lieber and the Laws of War: The Origins and Limits of the Principle of Military Necessity. *The American Journal of International Law*. 92(2), 213-231. <https://doi.org/10.2307/2998030>
9. Dubarry Huston ,Meredith(2002). Wartime Environmental Damages: Financing The Cleanup. *Journal of International Law* 23(6), 899-929. <https://scholarship.law.upenn.edu/jil/vol23/iss4/6>
10. Nobuo Hayashi (2010). Requirements of Military Necessity in International Humanitarian Law and International Criminal Law. *Boston University International Law Journal*. 28(39),41-140 . <https://ssrn.com/abstract=2156122>
11. Nurbani, E. S. (2018). Environmental Protection in International Humanitarian Law. *UNRAM Law Review*. 2.(1), 27-41. <https://doi.org/10.29303/ulrev.v2i1.28>
12. Ryan G. (2011). Expanding Environmental Justice After War: The Need for Universal Jurisdiction Over Environmental War Crimes. *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*. 22(3), 448-471.
13. Schmitt, M. (2010). Military Necessity and Humanity in International Humanitarian Law: Preserving the Delicate Balance. *Virginia Journal of International Law*. 50(4),

796-839. <https://ssrn.com/abstract=1600241>

14. Smith, T. (2019). Critical Perspectives on Environmental Protection in Non-International Armed Conflict: Developing the principles of distinction, proportionality and necessity. *Leiden Journal of International Law*. 32(4), 759-779. doi:10.1017/S0922156519000372
15. Tania, V. (2001). Pointing The Finger: Civilian Casualties of NATO Bombing in The Kosovo Conflict. *American University International Law Review*. 16(4), 1083-1113.
16. Vincze, V. (2016). Taming the untamable: The Role of Military Necessity in Constraining Violence. *ELTE Law Journal*. 2, 93-117.

C) Documents

17. International Court of Justice, LEGALITY OF THE THREAT OR USE OF NUCLEAR WEAPONS, Advisory Opinion of 8 July 1996.
18. Trial of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law, No. 10. Case of The United States of America v. Wilhelm List et al. (Case No. 7), Nuremberg Oct 1946-Apr 1949, Vol. Xi, 1959.
19. ICTY, The Prosecutor Against Radislav Krstic, Amended Indictment, Case No. It-98-33, 27 Oct 1999.
20. ICTY, Prosecutor v. Galic, Case No. IT-98-29-A, Appeals Chamber Judgment, Nov. 30, 2006.
21. ICTY, Prosecutor v. Strugar, Case No. IT-01-42-T, Judgment, Jan. 31, 2005.
22. Independent International Commission on Kosovo, The Kosovo Report 178, 2000.
23. Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia, 2000.
24. Protecting the Environment During Armed Conflict, An Inventory and Analysis of International Law, United Nations Environment Program, 2009.
25. I.C.R.C Commentary to Art. 35 Protocol Additional to the Geneva Convention (Protocol I), 1987.
26. Draft code of crimes against the peace and security of mankind, Yearbook of the International Law Commission, 1991, vol. I, Part Two.
27. Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind with commentaries, Yearbook of the International Law Commission, 1996, vol. II, Part Two.
28. I.L.C Commentary to Art. 20 of Draft Code on Crime against Peace and Security of Mankind, Yearbook of the International Law Commission, 1996, vol. II, Part Two.
29. San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea, 12 June 1994.
30. Environmental Considerations in Military Operations, Headquarters, Department of The Army, Washington DC, 11 May 2001.
31. Texts and titles of the draft preamble and the draft principles adopted by the Drafting Committee, United Nations, A/CN.4/L.968, 20 May 2022.
32. Elements of Crimes, International Criminal Court, 2011.
33. Third report on protection of the environment in relation to armed conflicts, by Marja Lehto, United Nations, A/CN.4/750, 16 March 2022.
43. United Nations Environment Program And United Nations Centre For Human Settlements (Habitat), The Kosovo Conflict: Consequences For The Environment & Human Settlements, U.N. Sales No.E.00.Iii.D.98, 1999.

References In Persian:**A) Books**

1. Abdollahi, M., & Sajedi, Z. (2009). *Environmental Criminal Law: Considerations and Strategies*. Tehran: The official newspaper of the country ([In Persian](#)).
2. Fahimi, A., & Mashhadi, A. (1395). *Protecting the environment in armed conflict*, Tehran: Khorsandi Publications ([In Persian](#)).
3. Henkertz, J-M., & Dussoldbeck, I. (2008). *International Committee of the Red Cross Customary International Humanitarian Law*. Tehran: Majd Scientific and Cultural Association ([In Persian](#)).
4. Hosseini Azad, A., & Mohammadi, M. (2013). *Protecting the Environment in Armed Conflict from an International Law Perspective*. Tehran: Shahr-e-Danesh Institute for Legal Studies and Research ([In Persian](#)).

B) Articles

5. Abdollahi, M. (2003). Crimes against the Environment in International Law. *Environmental Sciences*. 1 (1), 49-64 ([In Persian](#)).
6. Azadbakht, B., & Poorhashemi, A. (2013). Legal Protection of the Environment in Armed Conflicts with Emphasis on the Second Gulf War. *Geopolitics Quarterly*. 9(31), 195-222 ([In Persian](#)).
7. Momtaz, j. (1999). The use of nuclear weapon and the protection of the environment: the contribution of the International Court of Justice. Translator Mahmoud Souresafil. *International Law Review*. 17(24), 5-30 ([In Persian](#)).
8. Norouzi, A. (2021). Examining the Principle of Military Necessity in International Humanitarian Law (Restrictive or Justifying). *Research of Nations*. 52(5), 101-124 ([In Persian](#)).
9. Nouri, W., & Zamani, S.Q. (2020). Military necessity as an exception in the law of armed conflict. *Public Law Studies*. 49,(3), 717-734 ([In Persian](#)).

C) Thesis

- Kian Ersi, N. (2009) *Environmental protection in armed conflicts with a particular view of the Convention on the Prohibition of Military Use of Environmental Modification Techniques*, Master's thesis, Tehran: University of Tehran, Faculty of Law and Political Science, 23/9/2009 ([In Persian](#)).