

شاننل برنیر

ترجه و تلخیص: دکتر رضا فیوضی



تحوّلات جدید حقوق بین الملل عمومی

در مورد

قانونی بودن آزمایش‌های اتمی

در دریای آزاد





شپښه گاه علوم انساني و مطالعات فرهنگي  
پرتال جامع علوم انساني

## مقدمه

بحث در قانونی بودن آزمایشهای اتمی در دریای آزاد به هیچوجه موضوع تازه ای نیست؛ زیرا در سال ۱۹۷۴ دیوان بین المللی دادگستری، قضیه آزمایشهای اتمی فرانسه<sup>۱</sup> را مورد رسیدگی قرار داد و در سال ۱۹۶۴ هم این مسئله در گزارش کمیته مشورتی حقوقی کشورهای آسیائی و افریقائی به بحث گذاشته شد<sup>۲</sup> و مورد توجه و تحقیق بسیاری از حقوقدانها نیز می باشد. بطور کلی باید گفت که اکثریت علمای حقوق به این نتیجه رسیده اند که آزمایشهای اتمی در دریای آزاد، براساس قواعد مشروحه زیر، غیرقانونی می باشد:

### ۱. حق آزادی در دریای آزاد.<sup>۳</sup>

(1) (1974) C.I.J. p. 253.

(2) Report of the Committee and Background Materials, publié par le Secrétariat du Comité.

(3) Margolis, « The Hydrogen Bomb Experiments and International Law » : (1955), *Yale Law Journal*, vol. 64, p. 629 ; Furet, *Expérimentation des armes nucléaires et droit international*, 1966, p. 38 ; Gidel, « Explosions nucléaires expérimentales et liberté de la haute mer » dans *Festschrift für Jean Spiropoulos*, p. 69 et *Droit international de la mer*, vol. 1, p. 125 ;

۲. تکلیف بین‌المللی هر دولت در قلمرو حاکمیتش مبنی بر خودداری از ارتکاب اعمالی که به دولت دیگری ضرر می‌رساند.<sup>۴</sup>
  ۳. غیرقانونی بودن استعمال سلاحهای اتمی.<sup>۵</sup>
  ۴. غیرقابل استناد بودن حق دفاع اضطراری و مشروع، بدون اینکه یک حمله اتمی صورت گرفته باشد.<sup>۶</sup>
  ۵. اهمیت جهانی قراردادهای منع آزمایشهای اتمی زیر دریا، در هوا و فضا<sup>۷</sup> با توجه به توافق همگانی در سطح جهانی.
  ۶. قراردادهای منع آلودگی محیط زیست.<sup>۸</sup>
- خاطر خواننده را به این مطلب جلب می‌نماید که منظور از نوشتن این مقاله یادآوری و تکرار آن اصولی از حقوق بین‌الملل که مخالف آزمایشهای اتمی در خارج از قلمرو حاکمیت یک دولت می‌باشد، نیست؛ بلکه منظور بیشتر، تحقیق در گرایشهای جدیدی می‌باشد که در حقوق بین‌الملل در مورد این موضوع پیدا شده است. این گرایشها را می‌توان بطور کلی در سه نظریه جدید زیر خلاصه کرد:
۱. حاکمیت تصمیم‌گیری دولت.<sup>۹</sup>

Fisher, *Droit international et experimentation des armes nucléaires* : A.F.D.I. 1956, p. 309 ; Tiewul, *International Law and Nuclear Tests Explosions in the High Seas*, *Cornell International Law Journal*, vol. 8 (1974), p. 45 ; Mercer, « International Law and the French Weapons Tests » : *New Zealand Law Journal* (1968), p. 405 ; Swan, « An Explosive Issue in International Law » : *The French Nuclear Tests : Melbourne University Law Review* (1973-1974), p. 296 ; Flics, « The Legality of Atmospheric Nuclear Tests — A Critical View of International Law in the Cold War » : *University of Florida Law Review*, vol. 15 (1962), p. 21 ; Ris, « French Nuclear Testing : A Crisis for International Law » : *The Denver Journal of International Law and Policy*, vol. 3-4 (1973-1974), p. 111 ; Hydeman and Berman, *International Control of Nuclear Maritime Activities* (1960), p. 215.

(4) Elkind, « Footnote to the Nuclear Tests Cases : Abuse of Right — A Blind Alley for Environmentalists » : *Vanderbilt Journal of Transnational Law* (1976), p. 68 ; Furet, *op. cit.*, p. 61.

(5) Schwarzenberger, *The Legality of Nuclear Weapons* (1958), p. 51 ; Brownlie, « Some Legal Aspects of the Use of Nuclear Weapons » : 14 *ICLQ* (1969), p. 437.

(6) Taubenfeld, « Nuclear Testing and International Law » : 16 *South Wales Law Journal* (1963), p. 365 ; Bowett, *Law of the Sea*, Chap. I, p. 44 s ; McDougal and Schlei, « The Hydrogen Bomb Tests in Perspective : Lawful Measures for Security » : (1955) *Yale Law Journal*, vol. 64, p. 648 ; Ris, *op. cit.* ; voir aussi l'article 51 de la Charte des Nations Unies.

(7) En 5 ans, 80 Etats avaient ratifié le traité. Cf. Fisher, « L'interdiction partielle des essais nucléaires » : A.F.D.I. 1963, p. 3 et *Non-Proliferation of Nuclear Weapons*, p. 9 et R.G.D.I.P., 1966, p. 1031 et 1969, p. 462 ; Brown, *Arms Control in Hydrospace : Legal Aspects* : Ocean Series 301, p. 99.

(8) Lee, « The Legality of Nuclear Tests and Weapons » : *Osterreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht*, vol. 18 (1968), p. 307 ; Rubin, « Pollution by Analogy : The Trail Smelter Arbitration » 50 *Oregon Law Review* (1971), p. 259 ; Tiewul, *op. cit.*

(9) De « decisional sovereignty » dans l'*Affaire des essais nucléaires français*, (1974),

۲. حق بنیادی برای داشتن محیط زیست سالم.

۳. نظریه «محیط زیست مشترک».<sup>۱۰</sup>

## الف. حاکمیت تصمیم‌گیری دولت

الف.

### نظریه حاکمیت تصمیم‌گیری دولت

در قضیه آزمایش‌های اتمی فرانسه که در دیوان بین‌المللی دادگستری مطرح گردید، نظریه جدید «غیرقابل نقض بودن حاکمیت تصمیم‌گیری دولت» توسط دولتهای استرالیا و زلاندنوارائه و توجیه گردید. بند ۴۹ دادخواست استرالیا در این مورد به این شرح عنوان شده است:

« ۱. ریزش گرد و خاک و مواد رادیواکتیو در سرزمین استرالیا و بخش این

مواد در هوای آن کشور، بدون رضایت استرالیا.

۲. نقض حاکمیت ارضی استرالیا.

۳. لطمه و تجاوز به حق مطلق استرالیا در تعیین اینکه ارتکاب چه اعمالی

در قلمرو این کشور مجاز است و بخصوص آنکه آیا استرالیا و مردم آن

بایستی در معرض پرتوهای رادیواکتیو ناشی از منابع مصنوعی باشند؟<sup>۱۱</sup> »

بطور کلی دلایل استرالیا در توجیه نظریه خود، بر اصل عمومی

حاکمیت دولتها استوار است که در دو جنبه گوناگون مورد تحقیق قرار

گرفته است:

■ حاکمیت ملی از دید سرزمینی.

■ حاکمیت ملی از دید حق تصمیم‌گیری دولت.

→ Plaidoiries, Cour Internationale de Justice, p. 479 ; repris dans Brownlie, « Causes of Action in the Law of Nations » : BYIL (1979), p. 13, à la page 26.

(10) L'expression est empruntée aux auteurs américains — notamment Kirgis, Bleicher et Handl, cités plus loin — traduite de « shared environment ».

(11) Affaire des essais nucléaires français, Plaidoiries, Cour Internationale de Justice (1974), vol. 1, p. 14.

به این ترتیب استرالیا مدعی است که به حاکمیت ملی آن دولت به دو صورت تجاوز و لطمه وارد آمده است:

اول. لطمه فیزیکی به سرزمین استرالیا، با پخش مواد مضر و رادیواکتیو.<sup>۱۲</sup>

دوم. لطمه به صلاحیت تصمیم گیری آن دولت در زمینه قواعد بهداشتی، با پخش مواد خطرناک و مضر توسط دولت فرانسه.<sup>۱۳</sup>

استرالیا در تشریح نظریه خود، این مطلب را عنوان می‌کند که کشوری است مستقل و تنها این کشور است که می‌تواند و حق دارد شرایط و مختصات محیط زیست خود را تعیین و در مورد آن قاعده گذاری کند. بنابراین اگر دولت فرانسه بدون رضایت و موافقت استرالیا مبادرت به آزمایشهای اتمی نماید و در نتیجه، مواد رادیواکتیویته در فضای آن کشور پخش گردد و یا صرفاً محیط زیست آن را در معرض خطر قرار دهد، به حق مطلق و انحصاری حاکمیت استرالیا تجاوز شده است. نظر به اینکه جنبه معنوی این حق حاکمیت مورد تجاوز قرار گرفته است، بنابراین برای تحقق مسئولیت [فرانسه]، ضروری نیست که حتماً خسارت مادی نیز وارد شده باشد، بلکه بصرف اینکه اراده و حق گزینش یک دولت با انجام این نوع آزمایشها در قلمرو آن نادیده گرفته شده و در نتیجه، شرایط نامطلوبی به آن دولت تحمیل گردد، در حقیقت به اختیار و صلاحیت تصمیم گیری دولت مزبور که باید مورد احترام قرار گیرد، تجاوز و لطمه وارد شده است؛ بخصوص آنکه مخاطرات ناشی از مواد رادیواکتیویته، دولت زیان دیده را در وضعی قرار می‌دهد که قادر نخواهد بود از سرزمین خود آزادانه استفاده نماید، بلکه این استفاده و بهره گیری را باید با در نظر گرفتن مخاطرات اتمی و آلودگیهای ناشی از آن انجام دهد. به این ترتیب حق نظارت و کنترل آن دولت را نسبت به نوع موادی که وجود آنها در قلمرو آن مجاز

(12) Affirmant la souveraineté de l'Etat sur l'espace aérien au-dessus de son territoire : Convention de Chicago sur l'aviation civile internationale, art. 1 ; voir aussi Cheng, *The Law of International Air Transport* p. 120 s.

(13) *Affaires des essais nucléaires français — Mémoire de l'Australie*, p. 181 s. et 479 s.

خواهد بود، تضعیف کرده و یا بکلی این حق را سلب می‌نماید...<sup>۱۴</sup>

گرچه چنین استدلالی ممکن است ضعیف و بی اساس جلوه کند — زیرا بطور کلی و شاید هم منحصرأً، نقض حاکمیت ارضی یک دولت، با تجاوز فیزیکی و عملی به قلمرو دولت مزبور محقق می‌گردد — ولی باید توجه داشت که در قضیه تنگه کورفو<sup>۱۵</sup> دیوان بین المللی دادگستری به این دلیل که نیروی دریائی انگلیس بدون اجازه آلبانی در آبهای آن کشور مبادرت به جمع آوری مینهای دریائی کرده بود، این عمل را نقض حاکمیت آن دولت دانست. از نظر دیوان، این نقض حاکمیت نه تنها ناشی از تجاوز به قلمرو و سرزمین آلبانی بوده بلکه در عین حال به دلیل نادیده گرفتن و لطمه زدن به «حق تصمیم گیری» آن دولت، محقق شده است؛ مضافاً به اینکه استدلال مزبور مبتنی بر واقعیت غیر قابل انکار دیگری نیز می‌باشد و آن این است که دولت استرالیا خود شاهد این است که مردم این سرزمین در اثر اعمال دولت دیگری در معرض یک سلسله مخاطراتی قرار گرفته اند که هرگز مورد قبول و رضایت آنها نمی‌باشد...

تازگی و ویژگی این نظریه در این است که به جنبه معنوی و روانی حاکمیت یک دولت که همانا «حاکمیت تصمیم گیری» است، بنیان جدید یا اساس مستقلی می‌دهد؛ به این معنا که ممکن است حاکمیت ملی یک دولت نقض شود بدون اینکه بطور عملی و فیزیکی به قلمرو آن دولت تجاوزی صورت گرفته باشد.

ب.

### حاکمیت دولت و آلودگیهای برون مرزی

در این موضوع سه نظریه به شرح زیر وجود دارد:

(14) Goldie, « The Nuclear Test Cases : Restraints on Environmental Harm : *Journal of Maritime Law and Commerce*, vol. 5, p. 491. Le Canada s'est servi du même argument à l'appui de sa réclamation en dommages contre l'URSS lors de la chute dans l'Arctique du satellite Cosmos 954. Le gouvernement canadien précise au paragraphe 21 qu'il y a « interference with the sovereign right of Canada to determine the acts that will be performed on its territory », dans vol. 18, *ILM*, p. 899, à la p. 907.

(15) (1949) Cour Internationale de Justice, p. 4.

۱. نظریه حاکمیت مطلق.

۲. نظریه تمامیت ارضی مطلق.

۳. نظریه حد وسط بین دو نظریه بالا.<sup>۱۶</sup>

در حقوق بین الملل جدید، نظریه حاکمیت مطلق، طرفداران کمتری دارد. بموجب این نظریه هر دولت در قلمرو حاکمیت خود مجاز به انجام هر عملی می باشد، مگر آنکه یک تعهد بین المللی، این آزادی عمل را محدود کرده باشد.<sup>۱۷</sup>

برعکس، نظریه تمامیت ارضی مطلق پیروان زیاد دارد.<sup>۱۸</sup> به عقیده «اوپنهایم» هیچ دولتی حق ندارد از سرزمین و قلمرو خود برای ایجاد آشفستگی و اختلال در شرایط طبیعی سرزمین دولت دیگری استفاده کند. در این زمینه مسئله ورود یا عدم ورود خسارت مطرح نیست؛ زیرا بصرف اینکه به شرایط طبیعی و سلامت محیط کشور دیگری لطمه زده شود، می توان گفت که حق حاکمیت آن کشور در مفهوم «حق تصمیم گیری» راجع به چگونگی و شرایط محیط زیست مردم آن، نقض شده است.<sup>۱۹</sup>

طرفداران نظریه سوم براین عقیده اند که حقیقت در حد وسط دو نظریه فوق الذکر قرار دارد؛ به این معنا که باید بین حق حاکمیت کشور عامل از یک طرف و حق حاکمیت کشور زیان دیده از طرف دیگر، بنحوی الفت و سازش برقرار نمود، و بنابراین در اینگونه موارد منحصرأ لظلمات و صدمات فاحش را باید جبران کرد.<sup>۲۰</sup>

(16) Colliard, « Aspects juridiques de la pollution transfrontière en ce qui concerne les eaux douces » : dans OCDE, *Aspects juridiques de la pollution transfrontière*, p. 275 ; Ballenger, *La pollution en droit international, La responsabilité pour dommages causés par la pollution transfrontière* (1975), p. 157-158.

(17) Briggs, *The Law of Nations*, 1900, p. 240 s ; non seulement est-il un des seuls à défendre cette position mais il semble même se contredire en matière de télécommunications et souveraineté.

(18) Oppenheim-Lauterpacht, *International Law* (1955), vol. 1, p. 475 s ; Huber, « Ein Beitrag Zur Lehre von der Gebietshoheit an Grenzflüssen » : *Zeitschrift Zur Volkerrecht und Bundesstadtsrecht* (1907), p. 39 et 160 ; voir aussi, Canton de Soleure c. Canton d'Agavia, Cour fédérale de Suisse, dans D. Schindler, « The Administration of Justice in the Swiss Court in Intercantonal Disputes » : *AJIL*, vol. 15 (1921), p. 172 s : la Cour définit ici la souveraineté comme excluant, non seulement l'usurpation des pouvoirs d'un autre Etat, mais aussi toute atteinte qui puisse « préjudicier à l'usage naturel du territoire et le libre mouvement de ses habitants ».

(19) *Op. cit.*, p. 475.

(20) Smith, *The Economic Uses of International Rivers* (1931), p. 150 s ; Brierly, *The Law*



رأی معروف کارخانه تریل براساس همین تفسیر استوار است. در این قضیه، دادگاه مأمور رسیدگی به خسارات وارده از دود کارخانه تریل، «اعمالی را که برای دولت همسایه نتایج و آثار جدی ببار آورند»، محکوم کرد.<sup>۲۱</sup> بنابراین با توجه به تکیه بر قاعده «de minimis non curat lex» \* ترجیحاً باید تعیین حدود و دامنه خسارات و صدمات فاحش و سنگین را با توجه به خصوصیات هر مورد به عهده دادگاه گذارد.

به این ترتیب، تحوّل جدید حقوق بین الملل که در جهت ادغام و همبستگی بیشتر منافع و مصالح کشورها است، نظریه حاکمیت مطلق را رد می‌کند؛ مضافاً به اینکه ممکن است اعمال این نظریه به نتایج غیر عادلانه‌ای نیز منتهی گردد. بهرحال، دکترین حقوق و رعایت اصل عدالت و انصاف، قبول یک سیستم حدّ وسط را بهتر توجیه می‌کنند. ولی در آنچه مربوط به آزمایشهای سلاحهای هسته‌ای می‌گردد، نظریه تمامیت ارضی مطلق و نظریه سیستم حدّ وسط، منتج به نتیجه واحدی می‌گردند؛ زیرا آثار ریزشهای رادیواکتیو ناشی از انفجارات اتمی، بهرحال و در مفهوم رأی کارخانه تریل، «آثار و نتایج جدی» دارد.

بموجب رأی کارخانه تریل، برای تحقق «آثار و نتایج جدی»، وجود عامل دیگری نیز ضرورت دارد که عبارت است از ارائه «ادله روشن و قطعی» در مورد خسارات وارده.<sup>۲۲</sup>

در اینجا موضوع دیگری نیز مطرح می‌شود که همانا «قابلیت رسیدگی حقوقی یک ادعا» است، به این معنا که باید دید آیا یک دادگاه می‌تواند بدون اینکه خسارتی مادی به دولت مدعی وارد شده باشد، منحصرأ نسبت به جنبه نقض معنوی و روانی حاکمیت یک دولت اظهار نظر قضائی کند؟

*of Nations*, p. 204-205; Andrassy, *Les relations internationales de voisinage dans Cours La Haye*, 1951, tome 79, p. 78.

(21) 3 *RIAA*, p. 1907 s. et 1939 s.; particulièrement à la p. 1965.

«دادگاه (یا قانون) جزئیات را در نظر نمی‌گیرد.» این یک اصل کلی حقوقی است که تخطی از پاره‌ای جزئیات آیین دادرسی و نظایر آن، مانع کار دادگاه نیست. «مترجم»

(22) V. *supra*, note 29.

به عبارت دیگر، در چنین مواردی اگر دولت مدعی نتوانست ورود خسارات مادی را ثابت کند و تنها به استناد مخاطرات ناشی از پرتوها و ریزشهای رادیوآکتیو، مدعی غرامت شد، آیا می‌توان گفت که دعوی اساس موضوعی ندارد؟

اگر سؤال را در چهارچوب رویه قضائی ناشی از قضیه تنگه کورفو جستجو کنیم، پاسخ مثبت خواهد بود؛ زیرا در قضیه مذکور، دیوان اعلام می‌کند که عملیات «جمع‌آوری مینها» توسط انگلیس در آبهای آلبانی، با نقض حاکمیت این دولت صورت گرفته است. و صرف اعلام و تصدیق این نقض از طرف دیوان را باید به عنوان وسیله جلب رضایت آلبانی تلقی کرد. این رویه قضائی نشان می‌دهد که دیوان برای جبران «نقض حق تصمیم‌گیری» به چه نحوی عمل می‌کند.

در آنچه مربوط به دعاوی ناشی از آزمایشهای اتمی است، یک ادعا و مطالبه می‌تواند متضمن موضوع دیگری نیز باشد، و آن تقاضای «قطع این آزمایشها» است. در این مورد، بهترین مثال قضیه آزمایشهای اتمی فرانسه مطروحه در دیوان بین‌المللی دادگستری است که دولتهای مدعی تقاضا داشتند دیوان حکم به قطع این آزمایشها بدهد؛ ولی دیوان به این دلیل که فرانسه متعهد شده بود این آزمایشها را قطع کند، این تقاضا را به علت فقد موضوع، مختومه اعلام کرد.<sup>۲۳</sup>

در زمینه حقوقی، رعایت و احترام «حاکمیت تصمیم‌گیری» یک دولت و غیرقابل نقض بودن این حاکمیت، به این ترتیب توجیه می‌شود که در شرایط فعلی، پیشرفت تکنولوژی به درجه‌ای رسیده است که امکان تجاوز به مرز و حریم یک کشور وجود دارد بدون اینکه فاصله‌ای طی شود و یا اینکه این تجاوز به صورت فیزیکی انجام گیرد. به این ترتیب، اقدامات یک کشور در سرزمین خود می‌تواند موجب ورود خسارت به دولت دیگری

(23) (1974) CIJ, p. 253 à la p. 269 s ; Pour une étude plus approfondie de la question, cf. Handl, « Territorial Sovereignty and The Problem of Transnational Pollution » : 69 AJIL (1975), p. 51 ; Reuter, dans l'Annuaire de la Commission Internationale de Droit (1970), p. 188, para. 13 ; Cheng, General Principles as Applied by International Courts and Tribunals, p. 285 ; Dupuy, La responsabilité internationale des Etats pour les dommages d'origine technologique et industrielle (1976), p. 219.

شود بدون اینکه این اقدامات عملاً در سرزمین دولت خسارت دیده صورت گرفته باشد. در نتیجه، پیشرفتهای علمی و تکنولوژی باعث می‌شوند که اعمال حاکمیت انحصاری دولتها بشدت آسیب پذیر شود و در چنین شرایطی است که باید اجازه داد تا حقوق بین الملل جدید، قلمرو خود را به تمامیت و احترام حاکمیت و صلاحیت تصمیم گیری دولتها توسعه دهد.

## ۲. حق بنیادی برای داشتن محیط زیست سالم

مدت درازی از پدید آمدن این فکر نمی‌گذرد که لازم است حق انسانها به داشتن یک محیط زیست سالم از طریق قراردادهای بین المللی دستجمعی و همچنین قوانین داخلی کشورها به صورت یک حق قانونی و مورد حمایت، شناخته شود.

در سال ۱۹۵۴ دولت ژاپن بمنظور قطع آزمایشهای اتمی امریکا در اقیانوس کبیر و بطور کلی قطع هر نوع آزمایش اتمی و جبران خسارات ناشی از این آزمایشها استناد به «دکترین حقوق شخص»<sup>۲۴</sup> نمود. حقوقدانان ژاپنی براساس اصل احترام به شئونات انسانی که بنیاد دکترین حقوق شخص است، انهدام و کشتار بیرحمانه انسانها در اثر این آزمایش را شدیدترین تجاوز به شئونات و احترامات انسان تلقی کردند.<sup>۲۵</sup>

\* *Doctrine des Droits de la Personne.*

۲۴. در اول مارس ۱۹۵۴ هنگامی که امریکا دومین بمب هیدروژنی خود را آزمایش می‌کرد، در اثر باد شدید ناگهانی که وزید و همچنین اشتباه در محاسبه قدرت بمب، ماهیگیران ژاپنی در معرض مواد و ذرات رادیواکتیو قرار گرفتند و یکی از این صیادان درگذشت و مقادیر معتابهی از منابع حیوانی سواحل ژاپن آلوده شدند. دولت امریکا بمنظور اینکه در مورد مسئولیت دولتی که مبادرت به اینگونه آزمایشها می‌کند، یک سابقه قضائی بوجود نیاید، خسارات وارده به صیادان ژاپنی را بطور *ex gratia* [از روی حسن نیت نه به عنوان وظیفه یا تعهد] پرداخت.

(25) Yamanouchi, « Appeal for Prohibition of Atomic and Hydrogen Weapons », dans *Les juristes prennent position contre l'expérimentation et l'utilisation des armes atomiques*, Association internationale des juristes démocrates (1954), p. 5.

دهسال بعد کمیته مشورتی حقوقی آسیائی و افریقائی بنوبه خود در گزارش تنظیمی، آزمایشهای اتمی را مغایر منشور سازمان ملل و اعلامیه جهانی حقوق بشر دانست.<sup>۲۶</sup>

برای نتیجه گیری روشن تر در مورد حق محیط زیست سالم، ضروری است مقدماً اصول دکترین حقوق شخص بررسی گردد.

الف.

### حفاظت محیط زیست و حقوق شخص

اگر حق دسترسی به محیط زیست سالم را به عنوان حق بنیادی جدیدی تلقی کنیم، باید مقدماً این تعریف را سنجید و تحقیق نمود که چه حقوقی در عداد حقوقهای بنیادی هستند؟ گفته شده است حقوق بنیادی آن گروه حقوقی هستند که برای انسانها واجد اهمیت بنیادی می باشند.<sup>۲۷</sup>

چنین پاسخ و نحوه تعریفی در حقیقت تکرار سؤال است و موضوع را روشن نمی کند؛ زیرا اینکه چه چیزهایی برای انسانها اهمیت بنیادی دارند، امری است تصویری و ذهنی؛ حال آنکه در مسئله موضوع بحث ما یک حقیقت و واقعیت عینی وجود دارد و آن عبارت است از «شرایط ضروری برای سلامتی انسانها» که باید به عنوان یک حق بنیادی غیرقابل انکار تلقی شود. این حق بنیادی، در حقیقت حق حیات و زندگی است. مثلاً می توان گفت حق رفتن به بیلاق و محیط سبز شاید حقی باشد تفتنی؛<sup>۲۸</sup> ولی حق انسان به داشتن محیط زیست پاک و خالی از مواد رادیواکتیویک حق بنیادی است.

چه بسا با الهام از همین فکر و عقیده بود که دولتها در کنفرانس سازمان ملل در مورد محیط زیست انسانی، طی اعلامیه ای «داشتن محیط

(26) *Supra*, note 2, à la p. 244.

\* droit fondamental

(27) Danelius, dans *Council of Europe Consultative Assembly — Parliamentary Conference on Human Rights : What rights should be protected ?* p. 11, particulièrement p. 25.

(28) *European Conservation Conference — Declaration on the Management of the Natural Environment in Europe* (Strasbourg 9-12 février 1970).

زیست سالم و قابل زندگی با توجه به شئونات و رفاه انسانها» را یک حق شناختند.<sup>۲۹</sup>

به این ترتیب، حق دسترسی به محیط زیست سالم، به عنوان یک حق بنیادی باید مورد حمایت قرار گیرد.<sup>۳۰</sup>

ب.

آزمایشهای اتمی، ناقض حقوق شخص است

دو دولت استرالیا و زلاندنو برای محکوم کردن آزمایشهای اتمی فرانسه در دریای آزاد، در مدافعات خود در مقابل دیوان بین المللی دادگستری متوسل به نظریه حقوق شخص گردیده و در تشریح و تحلیل این نظر، به قواعد بعضی از قراردادهای بین المللی که بنحوی از انحاء و یا بطور غیرمستقیم به موضوع مربوط است استناد می کردند؛ مانند اعلامیه جهانی حقوق بشر، از جمله حق مساوات (ماده ۱) - حق زندگی، آزادی و امنیت (ماده ۳) - منع هر نوع رفتار بیرحمانه، غیرانسانی و خفت آور (ماده ۵) - تضمین حق ازدواج و تشکیل فامیل (ماده ۱۶) - حق داشتن تأمین اجتماعی (ماده ۲۲) - حق داشتن سلامتی و رفاه (ماده ۲۵) - و بالاخره حق زندگی در یک نظم اجتماعی و بین المللی که در آن، این حقوق و آزادیها مورد احترام باشند (ماده ۲۸). بعلاوه این دو دولت در پشتیبانی از نظر خود استناد به قرارداد بین المللی حقوق اقتصادی و اجتماعی و فرهنگی نمودند که در ماده ۱۲ آن حداقل استاندارد سلامتی پیش بینی شده است.<sup>۳۱</sup>

برای جلوگیری از اطاله مطلب بهتر است به آن قواعدی اشاره کرد که واقعاً ناظر به حق دسترسی به یک محیط زیست سالم است و از ذکر

(29) Conférence des Nations Unies sur l'environnement humain, Stockholm, 1972.

(30) A propos de la protection de l'environnement comme droit fondamental : Dickstein, « International Law and the Environment : Evolving Concepts » : *The Yearbook of World Affairs*, 1972, p. 245, particulièrement à la p. 250 ; Hondius, « Environment and Human Rights » *Yearbook of the AAA*, vol. 41, 1971, p. 68 ; Paul de Visscher, *La protection de l'atmosphère en droit international*, Rapport général soumis au 7<sup>e</sup> Congrès de Droit Comparé, Uppsala, 1966, à la p. 359.

(31) Mémoire de l'Australie, p. 375, 276.

دیگر قواعد قراردادی که صرفاً بمنظور تکمیل لایحه دفاعیه استرالیا بوده و مستقیماً به موضوع ارتباط ندارد، صرف نظر نمود. ۳۲ مثلاً ماده ۲۲ در مورد حق تأمین اجتماعی، ارتباطی با موضوع ندارد، گرچه می‌توان گفت که ترس و نگرانی مردم استرالیا از این آزمایش‌های اتمی، متضمن خسارات معنوی و روانی نیز بوده است. ولی حق ازدواج و تشکیل فامیل بنحو مناسب تری با موضوع مربوط می‌باشد؛ زیرا ریزش ذرات و پرتوهای رادیوآکتیو آثار و خیمی در تولید نسل دارد.

در مورد استناد به ماده ۱ اعلامیه جهانی حقوق بشر نیز باید گفت اینکه فکر عدم مساوات بین ملت استرالیا و ملت فرانسه باعث شده است که فرانسه به خود اجازه می‌دهد این آزمایش‌ها را به ملت استرالیا تحمیل کند، نظری است بی معنا و غیرواقعی. ولی به علت آثار و نتایج وخیم ناشی از مواد رادیوآکتیو در سلامت جسمانی و روانی، استناد به موادی از اعلامیه فوق‌الذکر مانند حق زندگی، حق سلامت بودن و رفاه داشتن، منع هرگونه رفتار غیرانسانی، و بطور کلی حق داشتن یک نظم بین‌المللی که احترام و رعایت این حقوق را تضمین کند، بهتر و بیشتر منطبق با غیرقانونی بودن این آزمایش‌ها است. همچنین ماده ۱۲ قرارداد بین‌المللی در مورد حقوق اقتصادی و اجتماعی و فرهنگی و نیز حق حفظ محیط زیست نیز بطور روشن با مسئله ارتباط دارد؛ زیرا در بند «۲/ الف» این ماده پیش‌بینی شده است که امضا کنندگان متعهد می‌شوند که در تقلیل مواردی که نوزاد مرده به دنیا می‌آید، اقدام کنند و در بند «ب» متعهد به اقدام در بهبودی همه جانبه در بهداشت محیط زیست و بهداشت صنعتی می‌باشند. بنابراین، خسارات وارده به نطفه و نسل و آلودگی‌های ناشی از آزمایش‌های اتمی، می‌توانند موضوع مستقیم این قواعد باشند.

بعلاوه دلایل دیگری نیز وجود دارد که براساس آنها می‌توان گفت آزمایش‌های اتمی، ناقض دکترین حقوق شخص می‌باشند. ۳۳ مثلاً می‌توان در

(32) Et de la Nouvelle-Zélande.

(33) Lee, *supra*, note 1 ; à la p. 319.

این مورد استناد به قرارداد بین‌المللی ناظر به حقوق مدنی و سیاسی کرد که در ماده ۲ آن حق رجوع به دادگاه برای تأمین و رعایت این حقوق، تضمین شده است. ولی یک رأی صادره از دادگاه عالی توکیو نشان داد که در شرایط فعلی، هیچ راهی — چه در زمینه عملی و چه در زمینه حقوقی — برای جبران خسارات اتمی وجود ندارد. در سال ۱۹۵۵ عرضحال پنج ژاپنی زیان دیده از آزمایش بمبهای هیدروژنی امریکا از طرف دادگاه عالی توکیو رد شد؛ زیرا به نظر دادگاه با فقدان قرارداد خاص، افراد حق مطالبه خسارت از یک دولت خارجی را ندارند.<sup>۳۴</sup> این مورد نشان می‌دهد که آزمایشهای اتمی تا چه حد به حقوق بنیادی انسانها لطمه می‌زند.

ماده ۷ قرارداد فوق متضمن قاعده‌ای است که احتمالاً مؤثرترین وسیله برای جبران خسارات اتمی است. بموجب این ماده استفاده از انسان برای آزمایشهای علمی بدون رضایت او ممنوع است. اگرچه تصور نمی‌رود واضعان این ماده به آزمایشهای اتمی فکر کرده باشند، ولی می‌توان استدلال کرد که ساکنان نواحی نزدیک به محل آزمایشهای اتمی، انسانهایی هستند که بدون رضایت و موافقت آنها موضوع آزمایشهای علمی قرار گرفته‌اند. بطور کلی، در پرتو این قواعد و اصول حقوق بنیادی و تحولات آنها، می‌توان گفت که آزمایشهای اتمی در دریای آزاد به علت مخاطراتی که ایجاد می‌کنند و وخامت نتایج حاصله از آنها، ناقض (۱) شئون انسانی، (۲) حق زندگی، (۳) حق سلامت بودن و رفاه داشتن، می‌باشند.

## نظریه محیط زیست مشترک\*

گرچه اساس نظریه «محیط زیست مشترک» ظاهراً مشابه اصل «دارائی مشترک انسانی»<sup>\*\*</sup> است، ولی در عمل و اجرا از آن متمایز

(34) *Recours conjoint en dommages, 1955, Cour Supérieure de Tokyo.*

\* environnement commun

\*\* patrimoine commun de l'humanité

می‌شود. زیرا مفهوم «دارائی مشترک انسانی» صرفاً ناظر به منابع دریای آزاد و ته دریا و یا فضای خارج از حاکمیت ملی دولت‌ها<sup>۳۵</sup> می‌باشد؛ در حالیکه مفهوم «محیط زیست مشترک» بطور کلی ناشی از این اصل است که کره زمین محیط زیست غیرقابل تقسیمی را تشکیل می‌دهد که کلیه عناصر آن با یکدیگر همبستگی دارند. بنابراین، خسارات وارده به این محیط و مسئولیت دولت‌ها در این باره، نباید منحصرأ محدود به مرزهای ملی و قلمرو حاکمیت آنها باشد.

اکنون این سؤال مطرح می‌شود که آیا این دو نظریه جدید را باید از موارد مربوط به تحوّل حقوق بین الملل دانست یا اینکه صرفاً آنها را مترادف با مفهوم «اموال مشترک» \* تلقی نمود؟ در وهله اول به نظر می‌رسد که این دو نظریه مشابه‌اند؛ در حالیکه بین آنها یک وجه تفکیک اساسی وجود دارد، به این معنا که نظریه «محیط زیست مشترک» برای دولت‌ها ایجاد حق و تکلیف می‌کند؛ یعنی آنها را موظف می‌نماید که حتی نواحی و مناطق خارج از محدوده صلاحیت و حاکمیت ملی خود را در قبال آلودگی‌های گوناگون حفظ نمایند. انتخاب اصطلاح *shared environment* که این تئوری با آن ریشه گرفته و تثبیت شده است، مؤید این نظر می‌باشد. فعل *To share* متضمن عنصر عمل و حرکت مثبت است؛ در حالیکه اصطلاح «اموال مشترک» چیزی جز یک وضع حقوقی عملی را متبادر به ذهن نمی‌سازد. و سرانجام باید اضافه کرد که نظریه «محیط زیست مشترک»، منشأ تکالیف جدید و در نتیجه مسئولیتهای جدیدی برای دولت‌ها شده است. اما قبل از اینکه به این تکالیف و مسئولیتهای اشاره کنیم، ضروری است ماهیت حقوقی این نظریه را بررسی نمائیم.

(35) Pour une synthèse de l'évolution du principe du patrimoine commun de l'humanité voir Sohn, *The U.N. and the Oceans*, 23rd Report of the Commission to Study the Organization of Peace (1973).

\* Res Communis



الف.

### ماهیت حقوقی نظریه «محیط زیست مشترک»

در حقیقت، این سؤال مطرح است که آیا دولتها در مورد جلوگیری از آلودگی دریاها که خارج از محدوده صلاحیت و حاکمیت آنها است، تعهد و تکلیف خاصی دارند که اعتبار قانونی داشته باشد؟

اگر فرض کنیم این تعهد ناشی از مفهوم «اموال مشترک» است، در این صورت صرفاً اعتبار یک قاعده عرفی را خواهد داشت؛<sup>۳۶</sup> درحالیکه در مورد «محیط زیست مشترک» قبلاً گفته شد که چه اختلاف و تمایزی با اصل «دارائی مشترک انسانی» دارد. قواعد ناظر به محیط زیست مشترک، مجموعه قواعد و تصمیماتی هستند که خط مشی های ضروری را برای حفظ محیط زیست ارائه و تجویز می کنند. مدلول و روح قراردادهای گوناگون در این مورد و رویه و روش دولتها مبین این است که مجموعه قواعد و ضوابط روشنی که اعتبار قانونی و اجرایی خواهند داشت، در حال ایجاد است. در این زمینه می توان به قرارداد بین المللی جلوگیری از آلودگی دریاها با مواد نفتی و قرارداد ماهیگیری و حفاظت منابع بیولوژیکی دریای آزاد و بخصوص بند ۲ ماده ۱ اعلامیه کنفرانس سازمان ملل در مورد محیط زیست انسانی<sup>۳۷</sup> و غیره اشاره کرد. بعضی از قطعنامه های سازمان ملل نیز در تأیید این نظرات است؛<sup>۳۸</sup> بخصوص قطعنامه گروه کار در مورد ارثیه های مشترک انسانی<sup>۳۹</sup> و قطعنامه های ناظر به حفاظت بعضی از جزایر برای مطالعات علمی<sup>۴۰</sup> و غیره.

(36) C'est l'approche de Bleicher, « An Overview of Environmental Regulation » : *Ecology Law Quarterly*, 1, 1972, p. 1 à la p. 51 ; plus précisément, il déduit une obligation de protéger les milieux marins, de l'obligation contenue dans la notion de « *res communis* » de faire des ressources communes un « usage raisonnable ».

(37) Particulièrement au principe 7 affirmant la responsabilité des Etats dans la sauvegarde du patrimoine naturel. Aussi, principes de l'OCDE sur l'environnement au paragraphe 8.

(38) ONU Doc. A/Conf. 48/TWGC I/13.

(39) ONU Doc. A/Conf. 48/TWGC I/12.

(40) ONU Doc. A/Conf. 48/TWGC I/4.

## تعهدات و مسئولیت‌های دولتها

نکته اساسی در این تحوّل حقوق بین الملل این است که در مفهوم «محیط زیست مشترک» برای اینکه مسئولیت دولتی به دلیل آلوده کردن محیط زیست برانگیخته شود، ضرورتی نیست تا از طرف دولت دیگری دلایلی بر ورود خسارت ناشی از عمل دولت مسئول ارائه گردد. می‌توان گفت این تحوّل، نظریه حقوقی جدیدی بوجود آورده است که در مقایسه و تشابه با حقوق داخلی، اگر منجر به ایجاد یک حق اقدام قضائی دستجمعی در زمینه بین المللی نشده باشد، لا اقلّ یک «حق دستجمعی» بوجود آورده است.

بنابراین، در مورد خسارات وارده به محیط زیست مشترک، مسئولیت یک دولت در شرایط زیر مصداق پیدا می‌کند:

۱. در صورتیکه دولت توانائی کنترل و یا جلوگیری از بروز خسارت را داشته باشد.

۲. در صورتیکه خسارات وارده، به منابع جامعه بین المللی لطمه زده باشد، ولی دولت اقدامی ننماید.<sup>۴۱</sup>

مواد ۱ - ۲۳۵ و ۳ - ۲۶۳ سوّمین کنفرانس حقوق دریاها ناظر به اعمال اصول مذکور است:

« ۱ - ۲۳۵. دولتها وظیفه دارند به تعهدات بین المللی خود در مورد حفظ

و حمایت دریاها عمل نمایند و بموجب حقوق بین الملل مسئولیت دارند».

« ۳ - ۲۶۳. دولتها و سازمانهای ذیصلاحیت، بنابر ماده ۱ - ۲۳۵ مسؤل

خساراتی هستند که در نتیجه آلودگی آب دریاها به علت تحقیقات علمی

دریائی که از طرف آنها صورت گرفته. و یا به حسابشان انجام شده، وارد

گردیده است».<sup>۴۲</sup>

(41) Kirgis, « Technological Challenge to the Shared Environment : United States Practice » : 66 AJIL (1972), p. 290 ; Tiewul, v. supra, note 1, à la p. 62 ; Rubin v. supra, note 8. Lee, supra, note 1, aux p. 312-313 ; Rubin, op. cit.

(42) Troisième conférence des Nations Unies sur le droit de la mer.

آزمایشهای اتمی، ناقض اصل محیط زیست مشترک می باشند

نظر به اینکه دولتها ضمن استفاده مسالمت آمیز از منابع دریاها مکلفند از زیان وارد کردن به دریا و منابع دریائی خودداری کنند، بنابراین انجام آزمایشهای اتمی در این مناطق با این قاعده مغایرت دارد؛ زیرا انفجارات اتمی، منجر به آلودگی آبهای دریائی و نابودی منابع گیاهی و حیوانی آن شده و در نتیجه به تمام جامعه بین المللی خسارت وارد می شود؛ مضافاً به اینکه این انفجارات اتمی در واقع با سبق تصمیم و تحت کنترل یک دولت انجام می گیرد.<sup>۴۳</sup>

## نتیجه

ارزش حقوقی این گرایشهای جدید در حقوق بین الملل عمومی بسیار واجد اهمیت است و نمی توان آنها را نادیده گرفت؛ زیرا همه دولتها در عمل، این گرایشها و تحولات جدید را پذیرفته اند.

نظریه غیر قابل نقض بودن «حاکمیت تصمیم گیری» که در قضیه آزمایشهای اتمی فرانسه در مقابل دیوان بین المللی دادگستری مطرح گردید، ادعا و مطالبه کانادا علیه دولت شوروی پس از سقوط ماهواره کاسموس ۹۵۴ در خاک آن کشور، اعتراض و مخالفت بسیاری از کشورهای اروپائی و امریکای جنوبی با ازدیاد و هجوم امواج رادیوئی به فضای آنها، پیش بینی حق داشتن «محیط زیست سالم» در اعلامیه استکهلم و سرانجام مجموعه قراردادهای دریائی و پیدایش و تحوّل سریع نظریه «دارائی مشترک بشر»، همه مؤید وجود این گرایش جدید است که باید برای کلیه دولتها در زمینه

(43) L'article 2, alinéa 2 de la Convention sur la haute mer souligne en quoi les expérimentations nucléaires dérogent à « l'intérêt que la liberté de la haute mer présente pour les autres États ».

مسئولیت بین‌المللی برای حفظ و حمایت محیط زیست، حق و تکلیفی شناخت؛ مضافاً به اینکه چون این قواعد مورد قبول اکثر دولتها قرار گرفته‌اند و مستمراً به آنها عمل می‌شود، در نتیجه به خودی خود قابلیت اجرایی جهانی پیدا می‌کنند، زیرا زائیده و ناشی از تحولات حقوق عرفی بین‌المللی می‌باشند که همه دولتها بدون استثنا در آن ذینفع‌اند.

فی الواقع باید گفت در احترام و رعایت آزادی دولتهای دیگر در «تصمیم‌گیری» نسبت به قلمرو حاکمیتشان، تمام دولتها دارای حق و تکلیف می‌باشند، و این حق و تکلیف نیز هنگامی مصداق عملی و واقعی پیدا می‌کند که دولتها برای نقض آن ضمانت اجرا قائل شوند؛ زیرا بطوریکه گفته شد، چون این امکان وجود دارد که بدون صورت گرفتن تعرض و تجاوز فیزیکی به مرزها و قلمرو یک کشور، حاکمیت تصمیم‌گیری دولت آن کشور نقض گردد، بنابراین آیا منطق ایجاب نمی‌کند که این حاکمیت مورد حمایت حقوق بین‌الملل قرار گیرد؟

در آنچه که مربوط به حق داشتن محیط زیست سالم می‌شود باید گفت این حق در واقع چیزی جز توسعه حق زندگی و حق احترام به موجودیت انسان نیست که از جمله حقوقی می‌باشد که از مذتهای قبل شناخته شده است.

و بالاخره حفظ محیط زیست مشترک که موجد حق و تکلیف برای همه دولتها می‌باشد، ناشی از این نگرانی همگانی است که منابع طبیعی که برای جامعه انسانی جنبه حیاتی دارند، بمرور از بین می‌روند. اعمال این نظریات جدید در مورد آزمایشهای اتمی که با مخالفت و محکومیت تقریباً همه دولتها نسبت به این آزمایشها هماهنگ و منطبق هستند، به نظر گروهی از هم‌اکنون در عداد قواعد عرفی بین‌المللی درآمده‌اند. حقوق بین‌الملل در توسعه و تحول همیشگی خود در حفظ منافع جامعه بین‌المللی، چهارچوبی را تشکیل می‌دهد که آزمایشهای اتمی در آن جایی نداشته و توجیه ناپذیرند.