



The Iranian Association of
Medical Law



The Bioethics and Health
Law Institute

The Role of Martens Clause in the Light of International Humanitarian Law in Protecting People's Health

Fatemeh Karami¹, Meisam Norouzi^{2*}, Mojtaba Ansarian³

1. Department of Law, Hamedan Branch, Islamic Azad University, Hamedan, Iran.

2. Department of Law, Faculty of Humanities, Bu-Ali Sina University, Hamedan, Iran.

3. Department of Law, Faculty of Law and Social Sciences, Payam University, Tehran, Iran.

ABSTRACT

Background and Aim: Today, the Martens clause is applicable to all humanitarian rights and appears in various forms in most treaties related to humanitarian rights. The findings indicate that Martens' condition should be seen as a kind of reminder that customary international law; It would be applicable even after the ratification of a humanitarian rights treaty and the provision should be seen as expressing the factors that might lead states to adopt a ban on the use of a particular weapon or instrument of war. Because the Martens condition acts as a rule, which in turn prevents the use of situations in armed conflicts that deliberately violate international custom, the principles of humanity and the call of public conscience and use factors that threaten people's health, including damage to the environment, as weapons. In fact, the purpose of Martens' condition is not to end the debate, but to prevent the worst consequences that may happen to the civilian population and hostiles in particular and humanity in general, assuming freedom of action and unconditionally in the absence of treaties. The purpose of the current research, it is quite appropriate to use Martens' condition to solve the issues of uncertainty and the vacuum of protecting people's health and the environment in armed conflicts. As a result, we will see that, this condition is not only applicable to all rights and obligations in international humanitarian law, but also challenges all parties to an armed conflict to review the provisions of treaties and related customary rules, as well as considering the general legal principles, the resulting legal gaps. Eliminate the lack of certainty in treaty rights. In this regard, the inclusion of Martens' environmental condition by the International Law Commission in Article of the draft principles related to the protection of the environment in armed conflicts is an emphasis on its role and applications, which can lead to the protection of the environment, which is directly related to the health of people in armed conflicts.

Method: The article is written in a descriptive-analytical method.

Ethical Considerations: In the present study, the ethical aspects of library research, including the originality of texts, honesty and trustworthiness, have been observed.

Results: The replacement of the environmental protection clause in the draft principles on the protection of the environment in armed conflict leads to a direct connection with the health of individuals in armed conflicts and this concept is reflected in the Martens clause with the ultimate goal of protecting humanity and the environment.

Conclusion: The Martens Clause is not only applicable to all rights and obligations in international humanitarian law, but also challenges all parties to armed conflict to address legal gaps resulting from the lack of certainty in treaty law by reviewing the provisions of relevant treaties and customary rules, as well as by considering general legal principles. The inclusion of the Martens Environmental Clause by the International Law Commission in Principle 12 of the Draft Principles on the Protection of the Environment in Armed Conflict is an emphasis on its role and applications that can lead to the protection of the environment in armed conflicts.

Keywords: Armed Conflict; Environmental Condition; Martens Condition; People's Health

Corresponding Author: Meisam Norouzi; **Email:** m.norouzi@basu.ac.ir

Received: March 29, 2024; **Accepted:** August 31, 2024; **Published Online:** August 22, 2025

Please cite this article as:

Karami F, Norouzi M, Ansarian M. The Role of Martens Clause in the Light of International Humanitarian Law in Protecting People's Health. Medical Law Journal. 2025; 19: e14.



انجمن علمی حقوق پزشکی ایران

مجله حقوق پزشکی

دوره نوزدهم، ۱۴۰۴

Journal Homepage: <http://ijmedicallaw.ir>

انجمن علمی حقوق پزشکی ایران

نقش قید مارتنس در پرتو حقوق بین الملل بشردوستانه در حمایت از سلامت افراد

فاطمه کرمی^۱، میثم نوروزی^{۲*}، مجتبی انصاریان^۳

۱. گروه حقوق، واحد همدان، دانشگاه آزاد اسلامی، همدان، ایران.

۲. گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه بوعلی سینا، همدان، ایران.

۳. گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم اجتماعی، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: امروزه، شرط مارتنس نسبت به کل حقوق بشردوستانه قابل اعمال است و به اشکال مختلف در بیشتر معاهدات مربوط به حقوق بشردوستانه ظهور و بروز دارد. یافته‌ها حاکی از آن است که شرط مارتنس را باید نوعی یادآوری دانست، مبنی بر اینکه حقوق بین‌الملل عرفی، حتی پس از تصویب یک معاهده درباره حقوق بشردوستانه، قابل اعمال خواهد بود و نیز باید این شرط را به مثابه بیان عوامل مؤثری تلقی کرد که ممکن است دولت‌ها را به سوی پذیرش ممنوعیت استفاده از یک سلاح یا ابزار جنگی خاص سوق دهند، چراکه شرط مارتنس همچون یک قاعده عمل می‌کند که به نوبه خود مانع استفاده از وضعیت‌هایی در درگیری‌های مسلحانه می‌شود که عمداً عرف بین‌المللی، اصول بشریت و ندای وجدان عمومی را زیر پا می‌گذارند و از عوامل تهدیدکننده سلامتی افراد، از جمله آسیب به محیط زیست به مثابه سلاح استفاده می‌نمایند. در واقع هدف شرط مارتنس پایان دادن به بحث نیست، بلکه جلوگیری از بدترین عواقبی است که با فرض آزادی عمل و بدون قید و شرط در فقد قاعده معاهده‌ای، ممکن است برای جمعیت غیر نظامی و مخاصمان به طور خاص و بشریت به طور عام رخ دهد. هدف از پژوهش حاضر، بیان تأثیر قید مارتنس برای حل مسائل نبود قطعیت و خلأ حمایت از سلامتی افراد و محیط زیست در مخاصمات مسلحانه است، در نتیجه خواهیم دید که این شرط نه تنها بر همه حقوق و تعهدات در حقوق بین‌الملل بشردوستانه اعمال شدنی است، بلکه همه طرف‌های درگیری مسلحانه را نیز به چالش می‌کشد تا با بازبینی در مفاد معاهدات و قواعد عرفی مربوطه و همچنین با توجه به اصول کلی حقوقی، خلأهای قانونی ناشی از نبود قطعیت در حقوق معاهدات را رفع کنند. در این راستا درج شرط زیست‌محیطی مارتنس از سوی کمیسیون حقوق بین‌الملل در اصل ۱۲ پیش‌نویس اصول مربوط به حفاظت از محیط زیست در درگیری مسلحانه، تأکیدی بر نقش و کاربست‌های آن است که می‌تواند به حفاظت از محیط زیست که ارتباط مستقیمی با سلامتی افراد دارد، در مخاصمات مسلحانه منجر شود.

روش: مقاله به روش توصیفی - تحلیلی نوشته شده است.**ملاحظات اخلاقی:** در پژوهش حاضر جنبه‌های اخلاقی مطالعه کتابخانه‌ای شامل اصالت متون، صداقت و امانتداری رعایت شده است.

یافته‌ها: جایگزینی شرط حفاظت از محیط زیست در پیش‌نویس اصول مربوط به حفاظت از محیط زیست در درگیری مسلحانه، منجر به ایجاد ارتباط مستقیم با سلامت افراد در مخاصمات مسلحانه می‌گردد و این مفهوم در قید مارتنس با هدف نهایی حمایت از بشریت و محیط زیست نمود پیدا می‌کند.

نتیجه‌گیری: شرط مارتنس نه تنها بر همه حقوق و تعهدات در حقوق بین‌الملل بشردوستانه اعمال شدنی است، بلکه همه طرف‌های درگیری مسلحانه را نیز به چالش می‌کشد تا با بازبینی در مفاد معاهدات و قواعد عرفی مربوطه و همچنین با توجه به اصول کلی حقوقی، خلأهای قانونی ناشی از نبود قطعیت در حقوق معاهدات را رفع کنند. درج شرط زیست‌محیطی مارتنس از سوی کمیسیون حقوق بین‌الملل در اصل ۱۲ پیش‌نویس اصول مربوط به حفاظت از محیط زیست در درگیری مسلحانه، تأکیدی بر نقش و کاربست‌های آن است که می‌تواند به حفاظت از محیط زیست در مخاصمات مسلحانه منجر شود.

واژگان کلیدی: شرط مارتنس؛ شرط زیست‌محیطی؛ سلامتی افراد؛ درگیری مسلحانهنویسنده مسئول: میثم نوروزی؛ پست الکترونیک: m.norouzi@basu.ac.ir

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۱/۱۰؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۶/۱۰؛ تاریخ انتشار: ۱۴۰۴/۰۵/۳۱

خواهشمند است این مقاله به روش زیر مورد استناد قرار گیرد:

Karami F, Norouzi M, Ansarian M. The Role of Martens Clause in the Light of International Humanitarian Law in Protecting People's Health. Medical Law Journal. 2025; 19: e14.

مقدمه

شرط مارتنس (Martens Clause) یا وجدان عمومی از شروطی است که از جمله عرف‌های پذیرفته‌شده در حقوق بشردوستانه به شمار می‌آید. این شرط بیان می‌کند که «در موارد پیش‌بینی‌نشده در این مقررات... ساکنان مناطق درگیر جنگ و متخاصمان، مشمول حمایت مذکور در اصول حقوق ملت‌ها هستند که برگرفته از رویه مورد تأیید ملل متمدن و حقوق انسانی منطبق بر وجدان عمومی است» (۱). این شرط در همه کنوانسیون‌های چهارگانه ۱۹۴۹ ژنو و پروتکل‌های الحاقی ۱۹۷۷ به صورت اصلاح‌شده وجود دارد. طبق شرط معروف مارتنس (Martens) برای تکمیل قواعد نوشته‌شده، در صورت ضرورت باید به عرف توسل جست (۲).

زمانی که یک اقدام جنگی از طریق موافقت‌نامه‌های بین‌المللی یا حقوق عرفی منع نشده باشد، این به آن معنا نیست که آن اقدام لزوماً موجه است. در عبارتی موسوم به «شرط مارتنس» که از سوی پروفیسور «فردریش ون مارتنس» (Friedrich Fromhold Martens) اهل لیونیا و نماینده تزار نیکولاس دوم در اجلاس‌های صلح لاهه ارائه گردید و در مقدمه اجلاس لاهه سال ۱۹۰۷ و پروتکل اول الحاقی سال ۱۹۷۷ لحاظ شده و همیشه قابل اعمال خواهد بود، آمده است: «مواردی که در شمول این پروتکل یا دیگر موافقت‌نامه‌های بین‌المللی قرار نمی‌گیرند، غیر نظامیان و نظامیان تحت حمایت و اقتدار اصول حقوق بین‌الملل ناشی از عرف مسلم، اصول بشردوستانه و اصول وجدان عمومی باقی می‌مانند» (ماده ۱، بند ۲، پروتکل اول الحاقی؛ همچنین مقدمه، بند ۴ پروتکل دوم الحاقی).

امروزه، شرط مارتنس نسبت به کل حقوق بشردوستانه قابل اعمال است و به اشکال مختلف در بیشتر معاهدات مربوط به حقوق بشردوستانه ظهور و بروز دارد. در واقع، در برخی رویکردها، شرط مارتنس، حتی در غیاب هرگونه رویه دولتی، رأی راسخ دولت‌ها را به منبع مستقل در حقوق بین‌الملل بشردوستانه ارتقا می‌دهد. رویکرد دیگر، خوانش این شرط به

منزله «یک عنصر پویاست که به ما اجازه می‌دهد حقوق بشردوستانه در پرتو تحولات جدید تفسیر شود.»

بر اساس این رویکردها، شرط مارتنس همچون یک قاعده عمل می‌کند که به نوبه خود مانع استفاده از وضعیت‌هایی در درگیری‌های مسلحانه می‌شود که عمداً از عوامل تهدیدکننده سلامتی، از جمله آسیب به محیط زیست به مثابه سلاح استفاده می‌نمایند. روش‌ها یا وسایل جنگی باید با توجه دقیق به حمایت از سلامتی انسان‌ها باشد و در این میان محیط زیست ارتباط مستقیمی با سلامتی افراد دارد، در نتیجه استفاده از وسایل جنگی به منظور وادار ساختن یا احتمال واردآوردن خسارات گسترده، بلندمدت و شدید به محیط زیست طبیعی که سلامت انسان‌ها را تهدید ممنوع است، چراکه در غیر این صورت نه‌تنها عرف بین‌المللی، اصول بشریت و ندای وجدان عمومی نقض می‌شود، بلکه سلامتی و بقای جمعیت و افراد غیر نظامی نیز دچار مخاطره خواهد شد. فقط چند قاعده محدود در حقوق بین‌الملل بشردوستانه وجود دارد که به طور مستقیم از محیط زیست در برابر صدمات ناشی از جنگ محافظت می‌کند. بر اساس بند یکم ماده ۵۵ پروتکل اول، «باید مراقب بود تا از محیط زیست طبیعی در برابر آسیب‌های گسترده، طولانی‌مدت و شدید محافظت شود.» بند ۳ ماده ۳۵ نیز «استفاده از شیوه‌ها یا وسایل جنگی که هدف از آن واردآوردن خسارت شدید، گسترده و درازمدت بر محیط‌زیست طبیعی باشد یا احتمال می‌رود چنین تأثیراتی داشته باشد، ممنوع می‌شمارد، سایر مقررات پروتکل اول، کنوانسیون چهارم ۱۹۰۷ لاهه و کنوانسیون‌های چهارگانه ۱۹۴۹ ژنو، صرفاً می‌توانند از طریق ممنوعیت آسیب‌رساندن به محیط زیست و منافع مرتبط با آن به طور غیر مستقیم و به مثابه اموال غیر نظامی از محیط زیست محافظت کنند، هرچند در اصل با این هدف تدوین نشده‌اند. معدود مقررات فوق نیز به ممنوعیت آسیب از نوع و مقیاس شدید محدود می‌شود که تاکنون رخ نداده است (۳).

بنابراین اهمیت اساسی شرط مارتنس در فراهم کردن استاندارد حقوقی حداقلی حاکم بر رفتار همه اشخاص در زمان مخاصمات مسلحانه در نبود مقررات معاهده‌ای است. در واقع

شرط مارتنس یک دامنه و گستره پویا به حقوق بشردوستانه وارد کرده که محدود به زمان خاصی نیست و اصول اساسی را فراتر از آنچه معاهدات مکتوب مقرر می‌دارند، فراهم می‌کند. این شرط، اگر منافع مشترک بشریت اقتضا کند، به طور مداوم و پیوسته جوازی بر گسترش هنجاره است. در واقع این مفهوم به هدف بنیادین حقوق بشردوستانه، یعنی حفظ بشریت پاسخ می‌دهد. در این پژوهش به روش توصیفی - تحلیلی، به دنبال پاسخ این پرسش هستیم که قید مارتنس در پرتو حقوق بین‌الملل بشر دوستانه در حمایت از سلامت افراد چگونه نقشی ایفا می‌کند. برای این منظور پس از بررسی شرط مارتنس به عنوان جلوه‌ای از انسانی‌کردن حقوق بین‌الملل بشردوستانه به بررسی شرط مارتنس و حفاظت از محیط زیست به عنوان عامل مؤثر بر حیات و سلامت در مخاصمات مسلحانه پرداخته می‌شود، چراکه حفاظت از محیط زیست و درج شرط زیست‌محیطی مارتنس از سوی کمیسیون حقوق بین‌الملل به منزله اقدام حقوق بین‌الملل بشردوستانه در حفاظت از سلامت انسان‌هاست.

۱. بررسی شرط مارتنس به عنوان جلوه‌ای از انسانی‌کردن

حقوق بین‌الملل بشردوستانه: شرط مارتنس به واسطه نقشی که در شکل‌گیری و شناسایی قواعد حقوق بین‌الملل انسان دوستانه ایفا می‌کند، موجب ایجاد گستره مفهومی از اصول انسانیت و فرامین وحدان عمومی شده است و این اصل و مبنا همان اساس حقوق طبیعی است که قواعد بین‌الملل برای ایجاد بر آن استوار هستند. امروزه می‌دانیم که گرچه شرط مارتنس مفهومی رسمی در حقوق بین‌الملل تلقی نمی‌شود، اما در زمان فقدان قاعده‌ای مشخص برای جلوگیری از استفاده از برخی روش‌ها و سلاح‌های جنگی محدودیت و ممنوعیت مورد پذیرش جامعه بین‌المللی را فراهم می‌آورد.

مقرره مارتنس، خود فی‌النفسه، نمی‌تواند متضمن اصل یا قاعده‌ای حقوقی در عرصه حقوق بین‌الملل باشد که همواره امکان رجوع، بدان، در موارد خلأ وجود داشته باشد، بلکه ملاحظات مندرج در آن، یعنی «اصول انسانیت و فرامین وجدان عمومی»، اساساً باید به عنوان مبنا و منشأ شکل‌گیری

اصل یا قاعده حقوق بین‌الملل مورد توجه قرار بگیرد، نه منبع آن. به تعبیری، اعلامیه مارتنس علی‌الاصول باید به عنوان سازوکاری برای خلق قاعده مد نظر باشد (۴).

اصولی که از آن به مثابه اصل انسانیت و اصل فرامین وجدان عمومی در اعلامیه مارتنس یاده شده است، امروزه ساختار نظام حقوق بشر و بخشی از «اعتقاد عمومی مشترک جهانی» (Opinion Juris) را شکل می‌دهد. که هیچ دولتی نمی‌تواند آن‌ها را نادیده بگیرد. به تعبیری، اعتقاد به اصول انسانیت و ملاحظات بشردوستی در موقعیت کنونی، جزئی از ارزش‌های اساسی، بنیادین و مشترک جامعه جهانی هستند و دولتی که به این ارزش‌ها بی‌توجه باشد یا باوری به وجود آن‌ها نداشته باشد، بی‌شک نمی‌تواند جایگاهی در جامعه بین‌المللی امروز داشته باشد (۵).

دادگاه موقتی کیفری بین‌المللی رواندا، در قضیه جی.پی. اکایسیو (حکم ۲-۹-۱۹۹۸)، به درستی اظهار نظر کرد که مفهوم جنایات علیه انسانیت پیش از این در پیشگاه دادگاه نورمبرگ (۴۶-۱۹۴۵) به خوبی شناخته شده بود. شرط مارتنس با تأثیرگذاری خود به آن کمک کرد، زیرا در واقع دادگاه با بیانات مشابه به آن جنایات، به انسانیت قربانی شده استناد می‌کند. همان دادگاه موقتی کیفری بین‌المللی رواندا، در قضیه جی. کامباند (حکم ۴-۹-۱۹۹۸) خاطرنشان کرد که تمام دوره‌های کشتار جمعی تاریخ انسانی ضرر و زیان‌های بزرگی به نوع انسان وارد کرده است. قربانیان نه تنها اشخاص، بلکه خود انسانیت در اعمال کشتار جمعی همچنین در جنایات علیه انسانیت کشته شدند (۵).

به سختی می‌توان درباره مضمون محکومیت نقض‌های شدید حقوق بشر، اعمال ژنوسید، جنایت علیه بشریت و سایر جنایات، شک و تردید کرد که در وجدان انسانی، به عنوان نمونه، تعیین یا در سطح بین‌المللی قبلاً تدوین شده بودند، مانند کنوانسیون ۱۹۴۸ علیه ژنوسید. امروز، جنایات بین‌المللی، به طور کلی، در حقوق بین‌الملل قراردادی محکوم می‌شوند. توسعه با «وجدان قضایی جهانی» (The Universal Juridical Conscience) پرورش یافته است که در فهم این

نگارنده، «منبع مادی تمام حقوق نهایی است» (۶). علیرغم برخی نظرات، «وجدان حقوقی جهانی» در زمره منابع تمام حقوق تلقی می‌شود. به عبارتی، هم کشف قاعده و هم خلق قاعده حقوقی را شامل می‌گردد.

نقض‌های شدید حقوق بشر، اعمال ژنوسید، جنایت علیه بشریت، نیز سایر جنایات، نقض مطلق ممنوعیت‌های قاعده آمره هستند (۸). احساس انسانی بودن - مناسب با حقوق مردم جدید در قرن بیست و یکم - به مجموعه حقوقی کلی حقوق بین‌الملل معاصر «دولت ساخته» سرایت می‌کند. ترینداد این مناسبت را - از جمله در نظریه مشورتی شماره ۱۶ (اول ژانویه ۱۹۹۹)، دادگاه میان آمریکایی حقوق بشر، درباره حق اطلاعات معاضدت کنسولی در چهارچوب تضمین‌های پروسه مقتضی حقوق - یک روند تاریخی انسانی‌شدن حقیقی حقوق بین‌الملل توسعه، خوانده است.

حقوق بین‌الملل، در زیرمجموعه خود شاهد اصول و قواعدی است که در بسیاری از اوقات با خلأهای حقوقی مواجه می‌شود و در این وضعیت، داوران و خصوصاً قضات بین‌المللی با مشکلات فراوان رو به رو هستند. حقوقدانان و قضات نیز به خلأهای قواعد حقوقی اذعان دارند. قاضی کروما در قضیه مجازشماری سلاح‌های اتمی در نظر مخالف خود ابراز داشته: «سلاح‌های هسته‌ای، با توجه به خصوصیات ویرانگرشان، قهراً آثار شومی نسبت به این اموال جاری می‌سازند و مشکلات وخیمی برای بقای مردم مناطق مورد اصابت به بار می‌آورند» (۹)، چون جنگ با سلاح‌های اتمی قدرت دارند، انسان‌ها را مستقیماً و تأسیسات حیاتی ایشان را غیر مستقیم ویران سازند که هر دو مابین با مقررات حقوق بین‌الملل هستند، چون نقض آشکار اصل‌الاصولی به نام «منع توسل به زور» می‌باشند. شگفت‌انگیز است که دیوان مجازشماری، این‌گونه سلاح‌ها را، صرفاً به این دلیل که قواعد حقوق بین‌الملل، کاربرد آن‌ها را ممنوع نکرده، مجاز اعلام می‌کند. ماده ۵۶ پروتکل الحاقی دوم ۱۹۷۷ نظریه کروما را در خصوص کاربرد تسلیحات اتمی به دلیل فاجعه‌آمیز بودن، نسبت به انسان‌ها و محیط زیست تصدیق می‌کند.

وانگهی، دیوان با شناسایی اصول عمومی حقوق بین‌الملل در سیاق «قواعد آمره»، مانند «اصل منع توسل به زور» (۱۰)، عقیده راسخ خود را به حقوق بین‌الملل عام فرااراده دولتی، بی‌چون و چرا نشان داده که این، بیانگر گرایش دیوان به «اصل بشریت و اصل فرامین وجدان عمومی» است. بنابراین رویکرد تکاملی دیوان در شناسایی قواعد عرفی بین‌المللی به موجب ماده ۱۵۴ کنوانسیون چهارم ژنو ۱۹۴۹ که این کنوانسیون مکمل نظامنامه‌های لاهه است، تأکید دارد که قواعد منطوی در این نظامنامه‌ها، بخشی از حقوق بین‌الملل عرفی بوده و برای همه دولت‌ها، از جمله اسرائیل، صرف نظر از عضویت یا عدم عضویت آن‌ها، الزام‌آور است (۱۱).

تلاش این حوزه از تحقیق، با تکیه بر شرط مارتنس، در پاسخ مستدلی منحصر است که «آیا آنچه در حقوق بین‌الملل منع نشده، مجاز است؟». دیوان بین‌المللی دادگستری پس از گذشت دو سال در ۲۲ جولای ۲۰۱۰ به سؤال مجمع عمومی سازمان ملل متحد در خصوص مطابقت صدور بیانیه استقلال کوزوو با مقررات حقوق بین‌الملل پاسخ داد. مجمع عمومی سازمان ملل متحد در تاریخ ۸ اکتبر ۲۰۰۸ با تصویب قطعنامه ۶۳/۳ از دیوان بین‌المللی دادگستری، تقاضای صدور رأی مشورتی، بدین ترتیب نمود: «آیا صدور اعلامیه یک‌جانبه استقلال از سوی نهادهای موقت دولت خودگردان کوزوو منطبق با مقررات حقوق بین‌الملل می‌باشد یا نه؟» اکثریت قضات دیوان با توجه به وجود اختلاف نظر شدید میان مواضع دول شرکت‌کننده در این قضیه نسبت به ماهیت و حدود حق تعیین سرنوشت و اعمال این حق در مورد کوزوو ترجیح دادند از ورود به این موضوع و بررسی آن در رأی مشورتی خودداری ورزند و تنها به بررسی موضوع مطابقت صدور بیانیه استقلال با مقررات حقوق بین‌الملل بپردازند. آن‌ها اعلام داشتند که چون در حقوق بین‌الملل منعی برای صدور بیانیه استقلال وجود ندارد، لذا صدور بیانیه استقلال کوزوو، ناقض حقوق بین‌الملل نیست. دیوان، برای پاسخ‌دادن به این پرسش، تنها لازم است مشخص سازد که «آیا اعلامیه استقلال، ناقض مقررات حقوق بین‌الملل عام یا «قانون خاص (Lex Specialist)» ایجاد شده توسط قطعنامه ۱۲۴۴ شورای امنیت هست یا خیر؟» (۱۲).

علیرغم نظر دیوان، در قضیه کوزوو، مبنی بر فقدان آثار حقوقی در پرسش مجمع عمومی (۱۲)، دسته‌ای از قضات مانند «کروما»، «بنونا» و «یوسف»، هر کدام، در نظریات مخالف یا جداگانه خود اعلام داشتند که: «نمی‌توان بیانیه را از آثار حقوقی آن جدا نمود و بیانیه با هدف داشتن آثار صادر شده است و باید به این آثار توجه داشت.» علت آن است که هر قوم یا گروهی یا بخشی از مردم، اگر به حق جدایی‌طلبی خود یا ملتی مانند فلسطین، اگر به اصل حق تعیین سرنوشت خود، به منزله مبنای حقوقی مشروع، تمسک کند، می‌تواند به استقلال از دولت مرکزی اقدام نماید یا شورش و انقلاب و حتی جنگ داخلی نماید. در این صورت، ممکن است موفق به تشکیل دولتی مستقل شود یا نشود، اما در هر دو صورت، جامعه بین‌المللی را که نیازی حیاتی به «آرامش و ثبات و صلح» دارد، به اغتشاش و پریشیدگی سوق می‌دهد و این به زیان همگان خواهد بود، بدین ترتیب دسته دوم قضات دیوان و حکم نهایی مشورتی مزبور، به پرسش یادشده ما پاسخی مثبت داده‌اند. چنانکه بر این اساس، در واقع پنج نفر از قضات - «اودا»، «الخصاونه»، «بورگنتال»، «براهام» و «گرینوود» - که دلایل و مستندات اصلی رأی توسط آنان نگارش شده بود، از این رهیافت حمایت کردند که در نظام حقوق بین‌الملل، حکمی در خصوص ممنوعیت بیانیه استقلال در وضعیت‌های غیر استعماری وجود ندارد.

بنابراین رویکرد تکاملی دیوان، دکترین اصول مبنایی انسانیت و فرامین وجدان عمومی را اساس ساخت قواعد حقوقی قرار داده است که تا کنون در حقوق بین‌الملل بشردوستانه به «شرط مارتنس» موسوم شده است. مرون (Meron) این رویکرد را مبنای حقوقی قرار داده و رویه دولت‌ها را مردود می‌شمارد (۱۳). بنابراین فصل مشترک تفکر درباره شرط مارتنس بر این استوار است که نقش غالب پوزیتیویسم حقوقی نیست، بلکه نادیده گرفتن رویه دولت منزلت والایی پیدا می‌کند که چنین روندی ممکن است نه تنها «تغییر ساختار حقوق بین‌الملل» را ضروری سازد، بلکه به «نابودی حقوق بین‌الملل» سوق یابد (۱۴). امروزه، به باور برخی، با حاکمیت

قواعد بشری، شرط مارتنس به مثابه قاعده عرفی شناسایی شده است. این عرف حقوقی منبع مهمی برای تعهدات حقوق بشری دولت‌ها به حساب می‌آید (۱۵)، زیرا در حقوق بین‌الملل معاصر، انسان محوری فراراده‌گرایی دولتی، باعث شده است تا شاهد «انقلاب حقوقی انسان‌محور» به جای «نظام دولت‌محور» با به کرسی‌نشاندن انسان و احترام به منزلت انسانی در حقوق بین‌الملل باشیم، لذا بر اساس حقوق طبیعی است که انسان‌ها با یکدیگر «مساوی» باشند، زیرا طبیعت آنان را مساوی خلق کرده و بنابراین حقوق مردم جدید، حدود و دامنه این «اصل برابری» را تعیین می‌بخشد.

دیوان، در قضیه مجازشماری سلاح‌های هسته‌ای، تلویحاً، به این نتیجه می‌رسد که در حال حاضر، «حقوق بین‌الملل عام (General International Law)»، الزامی بر عهده دولت‌ها می‌گذارد که در گیرودار مخاصمات مسلحانه، رعایت حراست از محیط زیست، باید در نظر گرفته شود. تعهد دولت‌ها به رعایت حفاظت از محیط زیست در جریان مخاصمات مسلحانه، ناشی از تعهد کلی‌تری است در حفظ محیط زیست، از جمله ناشی از تعهد به خودداری از آلوده‌ساختن مناطق واقع در خارج از حوزه صلاحیت ملی - منظور، قاعده‌ای اساسی در حقوق بین‌الملل است - که به خصوص در وجدان جامعه بین‌المللی به خوبی منزلت یافته است. در چنین اوضاع و احوالی است که دیوان در عین حال که درخواست ۲۱ آگوست ۱۹۹۵ نیوزلند را که خواهان رسیدگی به وضعیت طبق مجوز بند ۶۳ رأی ۲۰ دسامبر ۱۹۷۴ صادر در قضیه آزمایش‌های هسته‌ای شده بود، در نشست ۳۰ اکتبر ۱۹۹۵ تصریح می‌کرد «بی‌آنکه لطمه‌ای به تعهد دولت‌ها نسبت به محیط زیست طبیعی وارد آورد» (۱۶).

۲. بررسی شرط مارتنس در حفاظت از محیط زیست به عنوان عامل مؤثر بر حیات و سلامت در مخاصمات مسلحانه: شرط مارتنس و عناصر مقوم آن، در بسیاری از معاهدات حقوق بشردوستانه (از جمله بند ۸ مقدمه کنوانسیون شماره ۴ لاهه ۱۹۰۷، پروتکل ۱۹۲۵ ژنو در خصوص ممنوعیت گازهای سمی، کنوانسیون‌های چهارگانه

ژنو ۱۹۴۹ و پروتکل‌های الحاقی ۱۹۷۷، مقدمه کنوانسیون ۱۹۸۰ ژنو در خصوص ممنوعیت برخی تسلیحات متعارف، مقدمه کنوانسیون ۱۹۹۷ اتاوا در خصوص ممنوعیت جامع مین‌های ضد نفر و کنوانسیون ۲۰۰۸ در خصوص ممنوعیت بمب‌های خوشه‌ای و اسناد حقوق بین‌الملل (بند دوم مقدمه اعلامیه جهانی حقوق بشر، قطعنامه ۲۳ کنفرانس ۱۹۶۸ تهران راجع به حقوق بشر، منشور دادگاه‌های نظامی نورنبرگ و توکیو، قطعنامه ۱۱ دسامبر ۱۹۴۶ مجمع عمومی سازمان ملل متحد در خصوص نسل‌زدایی، کنوانسیون سازمان ملل در خصوص اجرایی‌نبودن محدودیت‌های قانونی درباره جرائم جنگی و جنایات علیه بشریت، بیانیه افتتاحیه دادستانی دادگاه نظامی آمریکا در نورنبرگ ۲۹ سپتامبر ۱۹۴۷ و پیش‌نویس مجموعه جرائم علیه صلح و امنیت نوع بشر ۱۹۵) درج شده است. «از بین همه اجزای مختلف شرط مارتنس، سه عنصر ثابت در همه روایت‌ها وجود دارد: اصول حقوق بین‌الملل منتج از عرف‌های مستقر، اصول بشریت (Laws of Humanity) و الزامات ناشی از وجدان عمومی (Dictates of the Public Conscience)» (۱۷). با توجه به ذهنی‌بودن این مفاهیم، زمینه برای تفاسیر متنوع با توجه به درک خاص هر فرد باز است. در مرحله کنونی توسعه جامعه بین‌المللی مناسب است که حفاظت از محیط زیست تحت هر سه منبع حمایتی مندرج در شرط مارتنس قرار گیرد.

۲-۱ ملاحظات زیست‌محیطی در شرط مارتنس (حقوق

موجود) (Lex/De Lege Lata): با ارزیابی اصول و قواعد حقوق بین‌الملل بشردوستانه که پیوند غیر مستقیمی با حمایت از محیط زیست دارد، شرط مارتنس می‌تواند نقطه شروع ارزشمندی قلمداد شود. «شرط مارتنس به منزله مدخلی ممکن برای همه اقسام ملاحظات در حقوق بین‌الملل بشردوستانه، از جمله جنبه‌های حفاظتی به طور مکرر مورد استناد قرار گرفته است (۱۸). این شرط به مثابه یک مقررہ کلی و همه‌گیر، در وضعیت‌هایی که قوانین جنگ ناقص هستند، از طریق ملزم و متعهدکردن همه طرف‌های درگیر در قوانین بشریت و ندای وجدان عمومی حمایت و محافظت‌هایی

فراهم می‌کند. به دلیل همین واژگان بسیار گسترده، کاسسه (Antonio Cassese) آن را «اسطوره حقوقی معاصر» نامگذاری کرد (۱۹).

در تفاسیر کمیته بین‌المللی صلیب سرخ بر پروتکل اول الحاقی اشاره شده که یکی از جنبه‌های پویا از شرط مارتنس، تصدیق بر کاربست اصول و قواعد حقوق بشردوستانه بر وضعیت‌های جدید یا تحولات در فناوری است؛ زمانی که به آن‌ها به طور خاص در حقوق معاهده‌ای توجه نشده است. همچنین از آنجا که تدوین جامعی از حقوق بین‌الملل بشردوستانه صورت نگرفته است، شرط مارتنس مانع پذیرش این فرض است که هر وسیله یا روش جنگی که صراحتاً در معاهدات مربوطه ممنوع نشده باشد، مجاز است (۲۰). به بیانی دیگر، هر چیزی که صراحتاً به وسیله معاهدات ممنوع نشده، به خودی خود مجاز تلقی نمی‌شود.

شرط مارتنس را باید با در نظر گرفتن خواسته‌های نشأت‌گرفته از بشریت که وجدان عمومی آن‌ها را بیان می‌کند، تفسیر کرد. با ترسیم موارد فوق در حفاظت از محیط زیست می‌توان نتیجه گرفت که شرط مارتنس حاوی اصول مستقلى است که می‌تواند با ایجاد محدودهای بین ملاحظات نظامی و ممنوعیت اقدامات خصمانه (توسل به روش‌ها و ابزارهای جنگی) که فراتر از درجه لازم برای دستیابی به یک مزیت نظامی قطعی (غلبه بر دشمن) است، به حفاظت محیط زیست کمک کند. در حقوق بین‌الملل مدرن، دلیلی وجود ندارد که ندای وجدان عمومی و اصل بشریت شامل حفاظت از محیط زیست و سلامت افراد نباشد. نگرانی‌های بین‌المللی در خصوص محیط زیست تصریح‌شده در حقوق بین‌الملل محیط زیست منجر به تبدیل مقوله حمایت محیط زیست به عاملی شده که باید نظامیان در تعیین ابزارها و روش‌های جنگ در نظر بگیرند (۲۱)، چراکه ارتباط آن با سلامتی افراد و حقوق نسل‌های آینده مسجل است.

با سکوت حقوق بین‌الملل بشردوستانه در یک موضوع خاص، شرط مارتنس با عمل در نقش پشتیبان، تضمین می‌کند که دیگر منابع حقوق بین‌الملل از محیط زیست طبیعی محافظت کنند.

از آنجا که تحولات حقوقی مدرن و افزایش آگاهی و وجدان جامعه جهانی معاصر، هنوز به مقررات قانوناً الزام‌آور تبدیل نشده است، در این میان، مؤثرترین محدودیت بر مخاصمات را می‌توان از طریق حفاظت غیر مستقیم در چهارچوب شرط مارتنس به دست آورد. اصل حفاظت غیر مستقیم از محیط طبیعی در زمان مخاصمات مسلحانه، اصل بشریت است که ممنوعیت ابزارها و روش‌های جنگی غیر انسانی را مقرر می‌دارد و معمولاً درباره رنج‌های بشری اعمال می‌شود. این اصل از لحاظ مفهومی و به طور تعقلی می‌تواند راهی برای گسترش و توسعه حفاظت از محیط زیست باشد. اصل بشریت به نگرش بشریت در قبال حیات، سلامت و عزت افراد مغلوب به مثابه بخشی از نوع بشر و برابر با افراد پیروز، در برابر اعمال ذاتاً نادرست حمایت می‌کند.

با توجه با اینکه کارکرد چنین اصولی خدمت ویژه به سلامتی بشر است، محیط زیست، تحت حمایت اصول بشریت باقی می‌ماند. پیوند ذاتی بین استاندارد حداقلی کرامت انسانی و محیط زیست یا بقای مردم و محیطی که در آن زندگی می‌کند، به شیوه‌های مختلفی به رسمیت شناخته شده است. دیوان بین‌المللی دادگستری در نظر مشورتی سلاح‌های هسته‌ای بیان داشت: «محیط زیست، موضوعی انتزاعی نیست، بلکه نمایانگر فضای زندگی، کیفیت حیات و سلامت انسان‌ها، از جمله نسل‌های متولد نشده است.» به طور مشابه، تعاریف مدرن از محیط زیست، بین محیط زیست و فعالیت‌های انسانی یک مرز دقیق ترسیم نمی‌کند، بلکه تعاریفی را تشویق می‌کند که شامل اجزای هر دو باشد (۲۲). علاوه بر این، حفظ محیط زیست برای حفاظت از یکپارچگی شرط مارتنس مناسب است.

عبارت اصول بشریت را می‌توان برای ارجاع به استانداردهای بشردوستانه کلی در نظر گرفت که نه تنها در حقوق بین‌الملل بشردوستانه، در حقوق بین‌الملل بشر نیز یافت می‌شود که حفاظت‌های مهمی از محیط زیست ارائه می‌دهد، لذا اصل بشریت حکم می‌کند که از تحمیل درد و رنج و آسیب یا تخریب غیر ضروری که برای نائل‌شدن به اهداف نظامی

مشروع ضروری نیست، اجتناب شود. اصل بشریت همچنین می‌تواند به شکلی تفسیر شود که تعهد به تضمین این موضوع را دربر بگیرد که خسارات زیست‌محیطی ناشی از جنگ نباید به حدی باشد که باعث درد و رنج بی‌مورد و به خطراتدان سلامتی جمعیت انسانی شود. چندان که از این اصل برمی‌آید، اعمالی همچون مسموم‌سازی آب چاه‌ها، آتش‌زدن مزارع، تخریب اراضی کشاورزی و منابع جنگلی که برای بقای یک جمعیت ضروری هستند، روش‌های جنگی غیر انسانی به شمار می‌آیند. بسط‌دادن این اصل به منظور دربرگرفتن ملاحظات زیست‌محیطی تلاشی است در جهت توسعه اصل انسانیت و وجدان عمومی در غیاب حقوق معاهده‌ای خاص که حامی محیط زیست باشد. شرط مارتنس از متخاصمین می‌خواهد که به شیوه متمدنانه و انسانی رفتار کنند. در صورت نبود این شرط و تداوم خلأهای موجود در حقوق مخاصمات مسلحانه، تخریب گسترده، رفتارهای غیر انسانی، دامن‌زدن به انتقامجویی و ایجاد یک دور مداوم در رفتارهای غیر انسانی به شدت فراگیر می‌شوند. شرط مارتنس از همه اطراف درگیری می‌خواهد اعمالی را انجام دهند که منطبق با اصول انسانیت و رحم و شفقت باشد، حتی اگر چنین اعمالی صراحتاً ممنوع نشده باشند (۲۳).

اصل بشریت، با ارتقای مفهوم بوم‌محور، می‌تواند بر حمایت از برخی عناصر خاص محیط زیست طبیعی توسعه یابد. این اصل همچنین ممکن است در قالب راهی محتمل برای حقوق بشر سبز (مانند حق بر محیط زیست سالم یا حق بر منابع طبیعی) به حقوق بین‌الملل بشردوستانه سرازیر شود، البته اصطلاح «اصول بشریت» برای نائل‌شدن به هدف، مبهم است.

با این حال، ندای وجدان عمومی در اینجا بیشتر اهمیت دارد، زیرا مسئولیت مربوط به نسل‌های آینده را به دنبال دارد که شامل نگرانی زیست‌محیطی در مخاصمات مسلحانه می‌شود. ندای وجدان عمومی به طور فزاینده‌ای به گونه‌ای تفسیر شده است که نگرانی‌های زیست‌محیطی را نیز دربر گیرد. در واقع در طول چهل و پنج سال گذشته، با افزایش نگرانی‌های بین‌المللی برای حفاظت از محیط زیست طبیعی، ضرورت

تضمین چنین حفاظتی در زمان درگیری‌های مسلحانه از حمایت بیشتری برخوردار شده است. شایان ذکر است که بیانیه استکهلم (اصل ۲۱ و ۲۶)، منشور جهانی طبیعت (بند ۵)، بیانیه ریو (اصل ۲۴) و قطعنامه‌های شماره ۴۷/۳۷ و ۵۶/۴ مجمع عمومی بر چنین حفاظتی در زمان درگیری‌های مسلحانه تأکید کرده‌اند. رجوع و اشاره به ندای وجدان عمومی، بر اهمیت قرائت تکاملی قواعد حقوق بین‌الملل بشردوستانه تأکید می‌کند. اگر حقوق بشردوستانه موضوعه، حفاظت از محیط زیست را فقط به طور جزئی و ابتدایی پیش‌بینی کرده باشد، ندای وجدان عمومی مندرج در شرط مارتنس می‌تواند خلأها را رفع کند، چراکه نه‌تنها دکترین بر این امر تصریح دارند (۲۴)، در بیانیه‌های مکتوب دولت‌ها نیز شرط مارتنس دلیلی بر غیر قانونی بودن سلاح‌های هسته‌ای عنوان شده بود (۲۵). دیوان نیز شرط مارتنس را تأییدکننده این امر دانست که اصول و قواعد حقوق بشردوستانه در خصوص سلاح‌های هسته‌ای اعمال می‌شود. این اظهار دیوان نشان می‌دهد که حفاظت و حمایت از محیط زیست نیازمند تصدیق مجدد اعلانی چهارچوب حفاظت از محیط زیست است که پیش از این وجود دارد. اصل بشریت و وجدان عمومی، نه‌تنها کمک ارزشمندی در تفسیر مقررات حقوق بشردوستانه فراهم می‌کند، تأثیرات انکارناپذیری نیز بر سیاست‌گذاران و حتی عموم مردم دارد. از دو اصل منتج از شرط مارتنس، ندای وجدان عمومی دارای بیشترین ظرفیت در عصر حاضر است. این اصل با ایجاد محدودیت‌هایی در مخاصمات مسلحانه، مانع آسیب‌رسیدن به محیط زیست می‌شود تا زمانی که قواعد بین‌المللی خاص در این خصوص تدوین شود. این بخش از شرط مارتنس مفهوم وجدان زیست‌محیطی را دربر دارد. گاهی اوقات جامعه می‌تواند نظرات جمعی خود را چنان قوی احساس کند که استانداردهای رفتاری مقبول و غیر آن در هر زمان معین کاملاً روشن باشد. برای مثال، نگرش عمومی جهانی در قبال سلاح‌های هسته‌ای را در نظر بگیرید که در بیشتر وضعیت‌ها به وضوح مخالف استفاده از این نوع از سلاح‌ها است. شرط مارتنس، از طریق ندای وجدان عمومی با جواز اصطلاحات واضح برای شکل‌گیری تعهدات حقوقی

طرفین درگیر در مخاصمه مسلحانه در جایی که هیچ قاعده حقوقی بین‌المللی دیگری وجود ندارد، به بشریت خدمت می‌کند. به این ترتیب، نقش بالقوه شرط مارتنس در حفاظت از محیط زیست، با توجه به رشد وجدان جهانی زیست‌محیطی که از دهه ۱۹۷۰ به بعد ظاهر شد، بسیار امیدوارکننده است. بنابراین تردیدی درباره تقویت و ارتقای وجدان عمومی جهانی در خصوص مشکلات زیست‌محیطی وجود ندارد. تعداد روزافزون قطعنامه‌ها، اعلامیه‌ها و معاهدات مربوط به محیط زیست در سطح محلی، منطقه‌ای و جهانی نشان می‌دهد که وجدان عمومی جهانی برخلاف تمایل دولت‌ها به محدودیت، متمایل به گسترش دامنه اقدامات حقوقی برای حفاظت از محیط زیست است. در حقیقت، «وجدان محیط زیستی جهانی در خصوص حفاظت از محیط زیست رو به رشد است. این امر وابستگی متقابل محیط با بقای بشر و در نهایت ارزش ذاتی محیط به خودی خود را به رسمیت شناخته است» (۲۶). بنابراین شواهد محکمی وجود دارد که نشان می‌دهد ندای وجدان عمومی تکامل یافته تا در همه زمان‌ها به نحو مطلوب‌تری از محیط زیست حفاظت کند. در واقع، «حمایت آشکار دکترین و اظهارات شفاهی شمار زیادی از دولت‌ها به دیوان در نظر مشورتی سلاح‌های هسته‌ای، همگی وجود و ماهیت الزام‌آور قواعد مندرج در شرط مارتنس را در خصوص آسیب‌ها و خسارات زیست‌محیطی ناشی از چنین سلاح‌هایی به رسمیت شناخته‌اند» (۲۷)، در نتیجه فقد مقرر قانونی در پروتکل دوم الحاقی و مقررات ناکافی در پروتکل الحاقی اول در خصوص حمایت از محیط زیست، کمیته بین‌المللی صلیب سرخ معتقد است که اعتبار شرط مارتنس در خصوص حمایت از محیط زیست در مخاصمه مسلحانه انکارناپذیر است (۲۸).

۲-۲ شرط مارتنس و حقوق مطلوب (آرمانی) (De Lege Ferenda)

محیط زیست: به جای تفسیر شرط مارتنس برای دربرگرفتن محیط زیست، سایر محققان اصلاحیه‌ای را که به طور خاص شامل مفاهیم مربوط به حفاظت از محیط زیست باشد، ضروری می‌دانند. این گروه، یک مقررہ انعطاف‌پذیر شبیه شرط مارتنس برای بهبود و تقویت طبیعت در طول

مخاصمه مسلحانه را مفید می‌دانند. در پیش‌نویس کنوانسیون پنجم ژنو برای حفاظت محیط زیست در مخاصمات مسلحانه، گروهی از کارشناسان مقرره‌ای را توصیه کردند که در وضعیت‌های خارج از پوشش کنوانسیون، محیط زیست تحت حمایت اصول منتج‌شده از عرف مستقر، اصول بشریت و ندای وجدان عمومی باقی می‌ماند (۲۹). پیش از این نیز هیأتی از متخصصان حقوقی در سال ۱۹۹۱ خواستار تهیه یک مقرره مشابه بودند. دستورالعمل کمیته بین‌المللی صلیب سرخ در خصوص حمایت از محیط زیست در مخاصمات مسلحانه ۱۹۹۴ مقرر داشت: «در مواردی که تحت شمول معاهدات بین‌المللی قرار نمی‌گیرد، محیط زیست تحت حمایت و اقتدار اصول حقوق بین‌الملل برگرفته از عرف مستقر، اصول بشریت و ندای وجدان عمومی باقی می‌ماند.» کنگره جهانی حفاظت از محیط زیست که در سال ۲۰۰۰ تحت نظارت اتحادیه بین‌المللی حفاظت از محیط زیست (IUCN: International Union for Conservation of Nature) در عمان برگزار شد، قیدی مشابه را پذیرفت: «تا زمان تصویب قواعد بین‌المللی کامل حمایت از محیط زیست، در مواردی که تحت پوشش موافقت‌نامه‌ها و مقررات بین‌المللی قرار نمی‌گیرد، حوزه محیط زیست (زیست‌کره) و همه عناصر و فرایندهای تشکیل‌دهنده آن همچنان تحت حمایت و اقتدار اصول حقوق بین‌الملل برگرفته از عرف مستقر، ندای وجدان عمومی و اصول و ارزش‌های بنیادین بشریت که به مثابه مباشر نسل‌های حال و آینده عمل می‌کنند، باقی می‌مانند» (۳۰). این دستورالعمل از کلیه کشورهای عضو سازمان ملل می‌خواهد در صورت موجودنبودن مقررات عرفی یا معاهدات خاص، دولت‌ها سیاستی اتخاذ کنند که استاندارد حداقلی برای حفاظت از محیط زیست در مخاصمات مسلحانه باشد. این حداقل استاندارد همان مقرره مندرج در شرط مارتنس است. در واقع، زبان دستورالعمل از شرط مارتنس گرفته شده است. کمیسیون حقوق بین‌الملل در پیش‌نویس اصول مربوط به حفاظت از محیط زیست در مخاصمات مسلحانه ۲۰۱۹، در اصل ۱۲ شرط مارتنس را در قالبی نو ارائه کرد که مطابق آن،

«در خصوص حفاظت از محیط زیست در مخاصمات مسلحانه، در وضعیت‌هایی که تحت پوشش موافقت‌نامه بین‌المللی قرار نگرفته، محیط زیست تحت حمایت و اقتدار اصول حقوق بین‌الملل برگرفته از عرف مستقر، اصول بشریت و ندای وجدان عمومی باقی خواهد ماند.» کمیسیون حقوق بین‌الملل همچنین در تفاسیر خود بر قانون استفاده به جز کشتیرانی از آبراه‌های بین‌المللی و پیش‌نویس مواد راجع به سفره‌های آب زیرزمینی فرامرزی به شرط مارتنس در زمینه حفاظت از محیط زیست اشاره کرده است (۳۱).

شرط جدید زیست‌محیطی مارتنس که در زمان صلح و مخاصمه اعمال شدنی است، اهمیت ویژه‌ای دارد، زیرا قواعد بین‌المللی موجود که در مخاصمات مسلحانه اعمال می‌شود، فقط چند اصل محدود با هدف حمایت از محیط زیست را دربر دارند. علاوه بر این، حقوق محیط زیست خارج از سیاق درگیری‌های مسلحانه خلأهای بسیاری دارد، مانند شرط اصلی مارتنس، شرط جدید منعکس‌کننده نیاز به اقدامات مناسب در سطح ملی و بین‌المللی، فردی و جمعی، خصوصی و عمومی، برای اطمینان از بقای انسان در برابر پیامدهای زیست‌محیطی فعالیت‌های مخرب انسانی است. اصول مرتبط با محیط زیست که می‌تواند منشأ تعهد باشد، شامل تکلیف به جلوگیری از آسیب‌های زیست‌محیطی و اصل احتیاط است. اسناد فوق با فراخواندن اعمال حداقل استاندارد در زمان صلح و مخاصمات، این واقعیت را نشان می‌دهد که بیشترین آسیب‌های زیست‌محیطی در نتیجه فعالیت‌های روزانه انسان از انتشار گازهای صنعتی تا دفع زباله‌های خانگی رخ می‌دهد. اکنون از دولت‌ها می‌خواهد که پاسخ‌های خود به این آسیب‌ها را بر مبنای حداقل استاندارد بین‌المللی منتج‌شده از اصول حقوق بین‌الملل، قوانین بشریت و ندای وجدان عمومی استوار کنند. عضویت تقریباً جهانی کشورها و همچنین سازمان‌های غیر دولتی و سازمان‌های مردم‌نهاد در اتحادیه بین‌المللی حفاظت از محیط زیست باعث شده تا برخی از دکتین به این نتیجه برسند که «این قید در حال حاضر نیز بخشی از قواعد آمره حقوق بین‌الملل (Peremptory International Ius)

Cogens» است (۳۲)، البته به زعم ما به نظر می‌رسد این نتیجه‌گیری نسبتاً شتاب‌زده و نسنجیده است.

روش

پژوهش حاضر با استفاده از شیوه توصیفی - تحلیلی و بهره‌بردن از منابع کتابخانه‌ای نگارش یافته است.

ملاحظات اخلاقی

در پژوهش حاضر جنبه‌های اخلاقی مطالعه کتابخانه‌ای شامل اصالت متون، صداقت و امانتداری رعایت شده است.

یافته‌ها

شرط مارتنس با زیربنای معنابخشی به مفهوم «وجدان عمومی»، از محیط زیست در مخاصمات مسلحانه حمایت می‌کند و از این راه توسعه حقوق بین‌الملل را در بخش انسانی و اخلاقی موجب می‌شود. در واقع اراده دولت‌ها تنها عنصر تعیین‌کننده در خلق مقررات الزام‌آور حقوق بین‌الملل و در جامعه بین‌المللی نخواهد بود و می‌توان اصول مرتبط با شرط مارتنس را در بستر گسترده‌تری و در فضای بین‌المللی در جهت اصلاح رفتار دولت‌ها مورد استفاده قرار داد.

بحث

پژوهش حاضر به نحو مؤثری به تبیین وضعیت نقش قید مارتنس در حمایت از محیط زیست و سلامت افراد در مخاصمات مسلحانه می‌پردازد.

نتیجه‌گیری

حمایت مؤثر از سلامتی افراد که به طور مستقیم وابسته به محیط زیست است در پرتو مسئولیت در قبال نسل‌های آینده بخشی از درک مدرن ندای وجدان عمومی است که می‌تواند راهنماهای موقت، اما قانوناً الزام‌آور را در قلمروهای حقوقی نامشخص حل‌نشده فراهم کند؛ با تضمین این امر که خلأ در حقوق موضوعه عذر و بهانه‌ای مناسب برای اعمال غیر اخلاقی

و غیر انسانی حتی در زمان جنگ علیه محیط زیست نخواهد بود.

تاریخ به ما یادآوری می‌کند که هدف شرط مارتنس پایان دادن به بحث نیست، بلکه جلوگیری از بدترین عواقبی است که با فرض آزادی عمل و بدون قید و شرط در فقد قاعده معاهده‌ای، ممکن است برای جمعیت غیر نظامی و مخاصمان به طور خاص و بشریت به طور عام رخ دهد. از این رو کاملاً مناسب است شرط مارتنس برای حل مسائل نبود قطعیت و خلأ حمایت از محیط زیست در مخاصمات مسلحانه به کار گرفته شود. بنابراین، این شرط نه تنها بر همه حقوق و تعهدات در حقوق بین‌الملل بشردوستانه اعمال‌شدنی است، بلکه همه طرف‌های درگیری مسلحانه را نیز به چالش می‌کشد تا با بازبینی در مفاد معاهدات و قواعد عرفی مربوطه و همچنین با توجه به اصول کلی حقوقی، خلأهای قانونی ناشی از نبود قطعیت در حقوق معاهدات را رفع کنند. درج شرط زیست‌محیطی مارتنس از سوی کمیسیون حقوق بین‌الملل در اصل ۱۲ پیش‌نویس اصول مربوط به حفاظت از محیط زیست در درگیری مسلحانه، تأکیدی بر نقش و کاربست‌های آن است که می‌تواند به حفاظت از محیط زیست در مخاصمات مسلحانه منجر شود. پیامدهای شناسایی اصول الزام‌آور مندرج در شرط مارتنس می‌تواند عصر جدیدی را برای توسعه حقوق بین‌الملل محیط زیست به طور کلی رقم زند. در این صورت، اراده دولت‌ها به تنهایی دیگر تنها نیروی خلاق مقررات الزام‌آور حقوق بین‌الملل نخواهد بود. در واقع، اصول مندرج در شرط مارتنس را می‌توان در سایر حوزه‌های حقوق بین‌الملل پذیرفت؛ جایی که توسعه آهسته حقوق به سادگی نمی‌تواند با رفتارها و پیامدهای ناخواسته همگام شود.

مشارکت نویسندگان

فاطمه کرمی: جمع‌آوری مطالب، نگارش مقاله، گردآوری منابع. میثم نوروزی: ارائه ایده، نظارت بر مقاله، رفع ایرادات، تنظیم منابع.

مجتبی انصاریان: نظارت بر مقاله، رفع ایرادات، بررسی منابع.

نویسندگان نسخه نهایی را مطالعه و تأیید نموده و مسئولیت پاسخگویی در قبال پژوهش را پذیرفته‌اند.

تشکر و قدردانی

ابراز نشده است.

تضاد منافع

نویسندگان هیچ‌گونه تضاد منافع احتمالی را در رابطه با تحقیق، تألیف و انتشار این مقاله اعلام نکرده‌اند.

تأمین مالی

نویسندگان اظهار می‌نمایند که هیچ‌گونه حمایت مالی برای تحقیق، تألیف و انتشار این مقاله دریافت نکرده‌اند.

بیانیه هوش مصنوعی

از هوش مصنوعی استفاده نشده است.

References

1. Maler P, Rogers P, Antony A. Applied rules of the law of armed conflicts. Translated by the national humanitarian rights committee. Tehran: Amir Kabir Publishing House; 2008.
2. Ziaei Bigdeli MR. Laws of War. Tehran: Majd Publications; 2021. [Persian]
3. Henckaerts JM, Constantin D. Protection of the Natural Environment. Edited by Clapham A, Gaeta P. Oxford: The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict; 2014. p.468.
4. Zarneshan SH. The Relationship of "Martens Clause" & Human Rights in the Contemporary International Legal System. Public Law Studies Quarterly. 2018; 48(2): 319-338. [Persian]
5. Coupland R. Humanity: What is it and How does it Influence International Law?. International Review of the Red Cross (IRRC). 2001; 83: 969-989.
6. IACtHR, Advisory Opinion n.18 (of 17.09.2003), on the Juridical Condition and Rights of Undocumented Migrants, Concurring Opinion of Judge A.A. Cançado Trindade.
7. Elias TO. New Trends in Contemporary International Law. In: Contemporary Issues in International Law. Edited by Freestone D, Subedi S, Davidson YS. Kluwer: The Hague; 2002.
8. ICJ Reports. Legality of the Use or Threat of Nuclear Weapons. Advisory Opinion; 1996.
9. Case Concerning Nicaragua v. USA, ICJ Rep; 1986.
10. Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, ICJ Rep, Advisory Opinion, 2004. (Cf., e.g., Inter-American Court of Human Rights [IACtHR], case of the Massacre of Plan de Sánchez versus Guatemala (merits, Judgment of 29. 04. 2004), Separate Opinion of Judge A.A. Cançado Trindade).
11. ICJ Rep, Advisory opinion on Kosovo. 2010.
12. Meron T. The Matens Clause, Priciples of Humanity and Dictates of Public Conscience. The American Journal of International Law. 2000; 94(1): 78-89.
13. Hoffmann T. Dr.Opinio Juris and Mr.State Practice: The Strange Case of Customary International Humanitarian Law. Bodapes (Article). 2006; 373-394.
14. Meron T. Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law. Oxford: Oxford Univesity Press; 1989.
15. CR 95/22, ICJ, Public sitting held on Monday 30 October 1995, at the Peace Palace, para.31, in the case in Legality of the Use by a State of Nuclear Weapons in Armed Conflict (Request for Advisory Opinion Submitted by the World Health Organization).
16. Dehghani P, Ramezani Ghavamabadi MH, Alipour MR. The Martens Clause in International Criminal Law: Its Function & Inclusion. Journal of Criminal Law Research. 2021; 9(35): 203-237. [Persian]
17. Tarasofsky RG. Legal Protection of the Environment during International Armed Conflict. Netherlands Yearbook of International Law. 1993; 24: 17-79.
18. Cassese A. The Martens Clause: Half a Load or Simply Pie in the Sky??. European Journal of International Law. 2000; 11(1): 187-216.
19. ICRC commentary (1987) to Additional Protocol I, paras.2, 55. ICRC commentary to the Geneva Convention I; 2016.
20. Maroma Merma E, Brush C, Diamond J. Protecting the environment in armed conflicts from the perspective of international law. Translated by Hosseinazad SA, Mohammadi M. Tehran: Shahr-e Danesh Publishing House; 2013. p.155. [Persian]
21. ILC. Report of the International Law Commission on the Work of the Seventy-First Session; 2019.
22. Ziaei Bigdeli MR. International Humanitarian Law. Tehran: Ganj-e Danesh Library with the Cooperation of the International Committee of the Red Cross; 2012. [Persian]
23. Piri H. The Martens Environmental Clause and Protecting the Environment during Armed Conflicts; with an emphasis on the ILC Draft Principles of 2019. Journal of Legal Research. 2023; 26(102): 373-349. [Persian]
24. Sands PH. Principles of International Environmental Law. 2nd ed. Cambridge: Cambridge University Press; 2003.
25. Von Bernstorff J. Martens Clause. Max Planck Encyclopedia of Public International Law. 2009. Available at: <https://www.opil.oupilaw.com/display/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e327>.
26. Hulme K. Taking Care to Protect the Environment against Damage: A Meaningless Obligation?. International Review of the Red Cross. 2010; 92(879): 675-691.
27. Smith T. Challenges in identifying binding Martens Clause Rules from the 'Dictates of the Public

Conscience' to Protect the Environment in Non-international Armed Conflict. Transnational Legal Theory. 2019; 10(2): 1-18.

28. ICRC. Protection of the Environment in Time of Armed Conflict: Report Submitted by the ICRC to the 48th Session of the United Nations General Assembly; 1993.

29. Plant G. Environmental Protection and the Law of War: A 'Fifth Geneva' Convention on the Protection of the Environment in Time of Armed Conflict. London: Belhaven Press; 1992.

30. International Union for Conservation of Nature, A Marten's Clause for environmental protection, World Conservation Congress. 2001. Resolution 2.97.

31. Yearbook of international law commission. 1994; Vol.2 p.131; YILC, 2008; Vol.2.

32. Al-Duaij N. Environmental Law of Armed Conflict. New York: Transnational Publishers; 2004.