

رویکردهای نظام مسوولیت بین‌المللی در جبران خسارات ناشی از

اعمال منع‌نشده در حقوق بین‌الملل

محسن عبدالهی*

چکیده

نظام مسوولیت بین‌المللی برای اعمال منع‌نشده در حقوق بین‌الملل، نظامی غیر عرفی و در حال توسعه محسوب می‌شود. این نظام حاوی رژیم‌های قراردادی خاص و متنوعی است که در حوزه‌های مبتلا به جامعه بین‌المللی، مانند آلودگی‌های نفتی، هسته‌ای، ارگانسم‌های نو ترکیب ژنتیکی و غیره، توسعه یافته‌اند.

در مقایسه با نظام مسوولیت بین‌المللی دولتها برای اعمال متخلفانه بین‌المللی، مشخص می‌شود که حقوق بین‌الملل در زمینه جبران خسارات ناشی از فعالیت‌های منع‌نشده در حال تجربه رویکردهای جدید و متفاوتی است. شناخت این رویکردها و مطالعه علل فلسفی پیدایش آنها به درک قواعد در حال ظهور نظام مسئولیت در این حوزه کمک شایانی خواهد کرد. از نظر این مقاله، سه رویکرد پیشگیری؛ خصوصی‌سازی؛ و جمعی‌کردن مسوولیت، رویکردهای اصلی نظام حقوق بین‌الملل در جبران خسارات ناشی از اعمال منع-

نشده هستند

کلید واژگان

اعمال منع‌نشده، اعمال متخلفانه، مسوولیت بین‌المللی، پیشگیری، خصوصی‌سازی، و جمعی‌کردن مسوولیت.

*استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.

مقدمه

حقوق عرفی مسئولیت بین‌المللی دولتها برای اعمال متخلفانه بین‌المللی سرانجام بعد از ۵۲ سال تلاش بی‌وقفه کمیسیون حقوق بین‌الملل در سال ۲۰۰۱ با عنوان «طرح مواد مسئولیت دولتها برای اعمال متخلفانه بین‌المللی»^۱ تدوین شد. طرح ۲۰۰۱ با گزینش «اعمال متخلفانه» بعنوان مبنای مسئولیت بین‌المللی دولتها، تنها خساراتی را قابل جبران می‌داند که در اثر نقض تعهدات بین‌المللی وارد می‌شوند. حال آنکه خساراتی قابل تصورند که بدون ارتکاب تخلف بین‌المللی وارد می‌شوند؛ خسارتهای فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک یا پرخطری نظیر فعالیت‌های هسته‌ای یا حمل و نقل نفت در دریاها از جمله مثال‌هایی هستند که در عمل بدون ارتکاب فعل متخلفانه بین‌المللی باعث ایراد خسارت می‌شوند.

حوادثی چون آلودگی نفتی ناشی از به گیل نشستن نفتکش لیبریایی توری کانیون در سواحل بریتانیا (۱۹۶۷)، سقوط فضاپیماي روسی و اتمی کاسموس در سرزمین کانادا (۱۹۷۷) و انفجار نیروگاه اتمی چرنوبیل در اکرین (۱۹۸۶) به نگرانی‌های یادشده جامه عمل پوشاند به نحوی که کمیسیون حقوق بین‌الملل در سال ۱۹۷۳ بنا به توصیه مجمع عمومی سازمان ملل متحد^۲ موضوع مسئولیت بین‌المللی برای اعمال منع‌نشده را رسماً از سال ۱۹۷۸ تحت بررسی قرار داد.

1. Draft articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts, The Report of the International Law Commission on the work of its Fifty-third session, *Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth session, Supplement No. 10 (A/56/10)*, chp. IV.E.1.

برای ترجمه فارسی این طرح و تفاسیر آن نگاه کنید به: علیرضا ابراهیم گل، مسئولیت بین‌المللی دولت: متن و شرح مواد کمیسیون حقوق بین‌الملل، شهر دانش، تهران، ۱۳۸۸.

2. G.A. Res. 3071 (XXVIII) of 30 November 1973, Para. 3 (c).

محصول فعالیت کمیسیون در موضوع یادشده، تصویب دو طرح پیش‌نویس پیشگیری از آسیب فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک سال ۲۰۰۱ و طرح اصول تخصیص زیان در موارد آسیب فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک سال ۲۰۰۶ می‌باشد. هرچند کمیسیون حقوق بین‌الملل در تدوین این طرح‌ها راه توسعه حقوق بین‌الملل را پیش گرفته است اما لازم به ذکر است که تا حدود زیادی از رویکرد دولتهای عضو کنوانسیون‌های خاص جبران خسارت از برخی از فعالیت‌های خطرناک نظیر فعالیت‌های هسته‌ای، نفتی و محصولات نو ترکیب ژنتیکی الهام گرفته است. با بررسی طرح‌های فوق‌الذکر و رژیم‌های مندرج در کنوانسیون‌های مزبور و مقایسه آنها با نظام مسئولیت بین‌المللی دولتها برای اعمال متخلفانه بین‌المللی، مشخص می‌شود که حقوق بین‌الملل در زمینه جبران خسارات ناشی از فعالیت‌های منع‌نشده در حال تجربه رویکردهای جدید و متفاوتی است. شناخت این رویکردها و مطالعه علل فلسفی پیدایش آنها به درک قواعد در حال ظهور نظام مسئولیت در این حوزه کمک شایانی خواهد کرد. از نظر این مقاله، سه رویکرد پیشگیری؛ خصوصی‌سازی؛ و جمعی‌کردن مسئولیت، رویکردهای اصلی نظام حقوق بین‌الملل در جبران خسارات ناشی از اعمال منع‌نشده هستند که طی سه بند به آنها پرداخته می‌شود.

الف - پیشگیری به جای جبران

مطابق تقسیم‌بندی هارت از قواعد حقوقی، قواعد مسئولیت در زمره قواعد ثانویه قابل مقوله‌بندی است. مطابق این نظریه، درحالی که قواعد اولیه قواعدی هستند که مستقیماً به تنظیم و کنترل رفتار پرداخته و تعهدات تابعین حقوق را معین می‌سازند، قواعد ثانویه قواعدی هستند که به تعیین، اصلاح و اعمال قواعد اولیه می‌پردازند.^۳

۳. نیل ای. سیموندز، «فلسفه حقوق»، ترجمه محمد راسخ، حق و مصلحت: مقالاتی در فلسفه حقوق، فلسفه حق و فلسفه ارزش، نشر طرح نو، چاپ نخست، تهران، ۱۳۸۱، ص. ۴۴.

کمیسیون حقوق بین‌الملل نیز در زمان تهیه و تدوین طرح مواد مسئولیت دولت برای اعمال متخلفانه بین‌المللی، ویژگی ثانوی مواد را در نظر داشته است.^۴ با این همه، حداقل به دو دلیل چرخش آشکاری در رویکرد کمیسیون برای تهیه و تدوین طرح مسئولیت بین‌المللی برای اعمال منع نشده قابل مشاهده است. نخست اینکه، تجربه و تخصص علمی ثابت می‌کند که چه به دلیل اکولوژیکی و چه به دلیل اقتصادی، پیشگیری قاعده‌گذاری حقوق در حوزه‌های مورد نظر از جمله محیط زیست است.^۵ در برخی موارد در صورت ورود آسیب به محیط زیست جبران آن غیرممکن است: انقراض گونه‌های جانوری یا گیاهی، فرسایش و تخلیه آلاینده‌های پایدار در دریا، وضعیت‌های مهارنشده و غیرقابل بازگشتی را بوجود می‌آورد. حتی زمانی که آسیب قابل جبران باشد، هزینه‌های جبرانی احیای محیط زیست بسیار بالا است. همچنین در برخی موارد، خسارتهای زیست محیطی تا

4. Draft articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts, General commentary, *op.cit.*, p. 31.

۵. این رویکرد به هیچ وجه به بحث مسئولیت بین‌المللی برای جبران خسارتهای زیست محیطی محدود نیست. مطالعه اسناد سازمان ملل متحد بویژه بعد از دهه نود میلادی نشان‌دهنده گسترش رویکرد پیشگیرانه در میان ارکان ملل متحد است. برای مثال بنگرید به اسناد زیر:

An Agenda for Peace, Preventive diplomacy, peacemaking and peace-keeping, Report of the Secretary-General pursuant to the statement adopted by the Summit Meeting of the Security Council on 31 January 1992, A/47/277 - S/2411117 June 1992, Paras. 28-32; *Prevention of armed conflict*, Report of the Secretary-General, A/55/985-S/2001/574, 7 June 2001; *2005 World Summit Outcome*, A/60/L.1, 20 September 2005, *Responsibility to protect populations from genocide, war crimes, ethnic cleansing and crimes against humanity*, Paras. 138-140.

دهه‌ها آشکار نمی‌شود.^۶ کاهش لایه ازن و پدیده گرمایش جهانی ناشی از انتشار گازهای گلخانه‌ای در شمار این نوع خسارت‌ها هستند که میراث شوم عصر صنعتی شدن قرن نوزدهم می‌باشند.

دوم اینکه، برخلاف حوزه مسئولیت برای اعمال متخلفانه، قواعد حقوق بین‌الملل در حوزه قواعد اولیه مربوط به اعمالی که هنوز منع نشده اما زیانبار هستند، کمتر توسعه یافته است. مطالعه وقایع حقوقی منتهی به خسارتهای مهم فرامرزی نشان می‌دهد که چگونه حقوق بین‌الملل می‌تواند با توسعه قواعد اولیه در این موارد، به گسترش قلمرو اعمال نظام مسئولیت بین‌المللی برای اعمال متخلفانه نائل شود؛ نظامی که در مقایسه با نظام مسئولیت برای اعمال غیرممنوعه از هر جهت کامل‌تر است. تصویب پیش‌نویس طرح پیشگیری از آسیب فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک سال ۲۰۰۱ از سوی کمیسیون حقوق بین‌الملل در راستای توسعه یادشده قابل ارزیابی است.

با این همه، باید توجه داشت که تصویب رویکرد پیشگیرانه، تنها از طریق توسعه قواعد اولیه در بطن قواعد مسئولیت برای اعمال غیرممنوعه پی گرفته نشده است. در این راستا، مطالعه رژیم‌های خاص مسئولیت از یک طرف و طرح تخصیص زیان سال ۲۰۰۶ کمیسیون حقوق بین‌الملل به همراه دکترین از طرف دیگر نشان دهنده این رویکرد است که دولتها از نظریه «مسئولیت محض»^۷ به مثابه سازکاری پیشگیرانه سود جست‌ه‌اند که در ادامه به این دو مورد پرداخته می‌شود.

6. Dinah Shelton & Alexandre Kiss, *Judicial Handbook on Environmental Law*, United Nations Environment Program, UK, 2005, P. 20.

برای ترجمه فارسی این کتاب نگاه کنید به: دینا شیلتون و الکساندر کیس، کتابچه قضایی حقوق محیط زیست، ترجمه محسن عبدالهی، انتشارات خرسندی، ۱۳۸۹.

7. Strict liability.

۱. توسعه قواعد اولیه در بستر تدوین قواعد مسئولیت

چند حادثه مهم زیست محیطی مانند قضیه نشت نفت خام از کشتی توری کانیون^۸ در نزدیکی سواحل بریتانیا در سال ۱۹۶۷ و سقوط ماهواره شناسایی کاسموس^۹ ۹۴۵ اتحاد جماهیر شوروی سابق در خاک کانادا در سال ۱۹۷۹ توجه دولتها و همچنین کمیسیون حقوق بین الملل را - که در حال تدوین قواعد مسئولیت بین المللی برای اعمال متخلفانه

۸. نفتکش لیبریائی توری کانیون حامل ۱۱۹۰۰۰ تن نفت خام از مبداء کویت بود که در صبح ۱۸ مارس ۱۹۶۷ در ۱۶ مایلی سواحل انگلستان به یک تخته سنگ برخورد کرد. بلافاصله در اثر شکستگی نفتکش ۳۰ هزار تن و تا ۲۸ مارس ۷۰ هزار تن نفت به دریا سرازیر شد و لکه نفتی عظیمی را به وجود آورد. با ناکام ماندن تدابیر اتخاذی به منظور مهار آلودگی نفتی، دولت انگلیس برای جلوگیری از آلودگی بیشتر تصمیم گرفت کشتی مذکور را در ۲۸ مارس بمباران کند و با آتش زدن بقیه محموله نفتکش از گسترش میزان آلودگی بکاهد. در اثر بمباران ۱۱۹ هزار تن نفت باقی مانده نیز در آتش سوخت. در اثر حادثه، خسارات سنگینی به صنعت ماهیگیری، جانوران دریایی، ماهیگیران محلی و صنعت توریسم منطقه وارد شد.

A.C., Simpson, *The Torrey Canyon disaster and fisheries*, Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, Essex, 1968, pp. 1-2, at: <<http://www.cefas.co.uk/publications/lableaflets/lableaflet18.pdf>>.

۹. کاسموس ۹۵۴ یک ماهواره شناسایی نیروی دریایی اتحادیه جماهیر شوروی سابق بود که در ۱۷ سپتامبر ۱۹۷۷ به فضا فرستاده شد و در ۱۸ سپتامبر در مدار قرار گرفت. این ماهواره دارای راکتور اتمی با ایزوتوپ اورانیوم غنی شده ۲۳۵ بود که قرار بود مأموریتش ۷۰ روز به طول انجامد. برخلاف محاسبات به عمل آمده، سوخت ۵۵ کیلوگرمی اورانیوم آن به پایان رسید و ماهواره مذکور درست عمل نکرد و از کنترل خارج شد و در ۲۴ ژانویه ۱۹۷۸ وارد اتمسفر زمین شد. در بازگشت به زمین، ضمن سوختن چندین تن از بقایای ماهواره، حدود ۶۵ کیلوگرم از مواد رادیو اکتیو آن باقی ماند و در شمال غربی کانادا در منطقه وسیعی از استان های آلبرتا و ساساچوان پراکنده شد.

Cited in: Canadian statement of claim following the disintegration of the *Cosmos 954* Soviet nuclear-powered satellite over its territory in 1978, *ILM*, vol. 18 (1979), p. 907, para. 23.

دولتها بود - به لزوم توسعه حقوق مسئولیت برای اعمال منع نشده بین‌المللی جلب نمود. لازم به ذکر است که در هیچکدام از دو حادثه مزبور متصدیان فعالیت‌های خطرناک مرتکب فعل متخلفانه بین‌المللی نشده بودند. نتیجه آنکه پیرو این حوادث، رژیم‌های قراردادی برای جبران خسارت در حوزه‌های متعددی نظیر فعالیت‌های فضایی، نفتی و هسته‌ای ایجاد شده و توسعه یافتند.

کمیسیون حقوق بین‌الملل نیز بنا به توصیه مجمع عمومی سازمان ملل متحد این مسئولیت بین‌المللی برای اعمال منع‌نشده را رسماً از سال ۱۹۷۸ در دستور کار قرار داد. با تعریف موضوع در کمیسیون، آقای روبرت کوینتین باکستر^{۱۰} بعنوان نخستین مخبر ویژه کمیسیون انتخاب شد. اولین گزارش مخبر ویژه بر این مبنا استوار بود که دولتهای درگیر با مساله خسارتهای فرامرزی باید برای پیشگیری از آسیب‌های فرامرزی، قبل از شروع فعالیت برای جبران خسارتهای احتمالی پس از فعالیت، موافقتنامه‌هایی منعقد کنند. در این صورت، صرف‌نظر از ممنوعیت یا مجاز بودن فعالیت، هر دولتی که مطابق تعهدات قراردادی خود رفتار نکند بواسطه نقض قاعده اولیه (تعهدات ناشی از موافقتنامه) دارای مسئولیت بین‌المللی خواهد بود.^{۱۱}

ایده باکستر با دو مشکل اساسی روبرو بود: نخست اینکه این ایده بدون توجه به مشکلات موجود در شناسایی دولت مبداء آسیب و دولتهای آسیب‌دیده مطرح شده بود. حال آنکه در خسارتهای زیست محیطی فرامرزی همواره امکان خسارتهای چندگانه و متقابل وجود دارد؛ از این‌رو شناسایی و تفکیک دولتهای مبداء آسیب و زیان‌دیده لزوماً امر

10. Robert Quentin Baxter.

11. Quentin Baxter, 1st Report, *Yearbook of International Law Commission (YILC)*, 1980, Paras. 26-31.

ساده‌ای به شمار نمی‌رود. دوم اینکه، نظریه باکستر بر فرض خوشبینانه انعقاد موافقتنامه میان دول درگیر در آسیب‌های فرامرزی مبتنی بود. لذا این سؤال جدی مطرح می‌شود که در صورت عدم تمایل دولت مبداء فعالیت خطرناک به انعقاد موافقتنامه با دولتهای در معرض خسارت، خسارات احتمالی چگونه جبران خواهد شد. پاسخ ایده باکستر به این سؤال بسیار ناکارآمد و خوشبینانه بود. وی معتقد بود در مواردی که دولتهای درگیر قبل از فعالیت موفق به انعقاد موافقتنامه‌ای برای جبران خسارات احتمالی نشده باشند، تعهد به جبران خسارت موضوع «قابل مذاکره‌ای» میان دولتهای درگیر خواهد بود.^{۱۲}

ایده باکستر پنج سال بعد با انتصاب مخبر جدید دستخوش تحولات جدی شد. جولیو باربوزا^{۱۳} از ایده مسئولیت مرکب متصدی^{۱۴} فعالیت زیانبار و دولت مبداء زیان دفاع کرد. مطابق این ایده که اساس خود را از نظریه خطر^{۱۵} می‌گیرد، مسئولیت اولیه جبران خسارت به عهده متصدی فعالیت خطرناک دارای آثار فرامرزی است که می‌تواند بخش خصوصی یا دولتی باشد. در این ایده، در صورتی که به هر دلیلی از شخص زیان‌دیده رفع خسارت نشود، دولت مبداء خسارت، برای جبران خسارت وارده مسئولیت غایی^{۱۶} خواهد داشت. زیرا این دولت مجوز اولیه فعالیت خطرناک را صادر کرده است. این ایده مورد تایید اکثر دولتها قرار گرفت^{۱۷} و کمیسیون نیز آن را مورد تایید قرار داد.^{۱۸}

12. Quentin Baxter, 4th Report, Y/LC 1983, Paras. 40 seq.

13. Julio Barboza.

14. Operator.

15. Risk theory

(به موجب این نظریه شخصی باید زیان را جبران کند که از فعالیت خطرناک سود برده است).

16. Residual liability.

17. Julio Barboza, 7th Report, 1991, (A/CN.4/437), Para. 21.

18. Y/LC 1991, (A/46/10), Paras. 236-242.

با این وجود، گزارش هشتم آقای باربوزا حاوی ایده‌ای بود که با توصیه گروه کاری کمیسیون مانع از تصویب سریع طرح مواد پیشنهادی ایشان گشت. ایده مورد نظر آن بود که هرگونه بحث مربوط به مسئولیت ناشی از اعمال منع‌نشده دارای خطر آسیب فرامرزی در حقوق بین‌الملل باید توأمان با مساله پیشگیری از چنین آسیبی مورد توجه قرار گرفته و در این بررسی به مطالعه و تدوین طرح پیشگیری اولویت داده شود.^{۱۹}

با این تغییر رویکرد در کمیسیون، هرچند آقای باربوزا تا سال ۱۹۹۶ گزارش دوازدهم خود را نیز تقدیم کمیسیون کرد اما این گزارش نیز بیشتر از آنکه حاوی طرحی برای مسئولیت ناشی از اعمال ممنوعه باشد، زمینه ساز تدوین طرح پیشگیری گردید. تا اینکه کمیسیون در سال ۱۹۹۸ آقای پماراجو سرنی‌واسا^{۲۰} را بعنوان مخبر ویژه طرح پیشگیری منصوب کرد. آقای سرنی‌واسا طی سه گزارش به کمیسیون، پیش‌نویس طرح پیشگیری از آسیب فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک^{۲۱} را پیشنهاد و سرانجام در نشست ۵۳ کمیسیون حقوق بین‌الملل به تصویب کمیسیون رسید.

با وجود اینکه ماده ۱ طرح صراحتاً اعلام می‌کند که مواد این طرح بر فعالیت‌های منع‌نشده در حقوق بین‌الملل اعمال می‌شود اما واقعیت است که در یک نگاه کلی خود طرح اقدام به ایجاد یک نظام خاص برای خسارت‌های فرامرزی کرده است. بنحوی که طرح به نوبه خود تکالیف آیینی و ماهوی اولیه‌ای را برای دولتها برای مثال در پیشگیری (ماده ۳)، اطلاع‌رسانی (ماده ۸)، رعایت استانداردهای مشخص در اعطای مجوز

19. YILC 1992, A/CN.4/SER.A/1992/Add.I (Part 2), Vol. II, Part two, Paras. 344-345.

20. Pemmaraju Sreenivasa.

21. Draft articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, Official Records of the

General Assembly, Fifty-sixth Session, Supplement No. 10 (A/56/10).

به فعالیت‌های خطرناک (ماده ۶) و همکاری (ماده ۴) پیش‌بینی نموده است. صرف‌نظر از اینکه برخی از تکالیف پیش‌بینی شده در طرح مانند پیشگیری و اطلاع رسانی چه منزلتی در حقوق بین‌الملل عرفی به دست آورده‌اند،^{۲۲} روشن است که دولت مبدا فعالیت خطرناک در صورت عدم رعایت این تکالیف، بواسطه نقض تعهدات اولیه مسئولیت بین‌المللی خواهد داشت. به دیگر سخن، نظام مورد نظر به گونه‌ای طراحی شده است که تفکیک مسئولیت ناشی از اعمال ممنوعه و مسئولیت ناشی از اعمال منع‌نشده را به نفع نظام اول کمرنگ می‌کند. بنابراین کمیسیون حقوق بین‌الملل در طرح پیشگیری راه‌حلی در مورد خسارات فرامرزی ناشی از اعمال منع‌نشده به دست نداد. علت این رویکرد، تمایل کمیسیون به ادامه کار خود برای تهیه و تدوین طرحی در این خصوص بود. این‌بار کمیسیون موضوع را با عنوان مسئولیت بین‌المللی در موارد زیان از آسیب فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک^{۲۳} مورد بررسی قرار داد و آقای سرینی‌واسا را بعنوان مخبر ویژه تعیین نمود.

۲۲. گفتنی است که دیوان بین‌المللی دادگستری ابتدا در سال ۱۹۴۹ در قضیه کانال کورفو برای دولتها تعهدی مبنی بر پیشگیری از رهگذر منع استفاده زیانبار از سرزمین شناسایی کرد (*Corfu Channel (UK v. Albania), Merits, I.C.J. Reports 1949, p. 29*) و سپس در سال ۱۹۹۶ در قضیه مشورتی مربوط به سلاح هسته‌ای این اصل را جزو حقوق بین‌الملل عرفی شناسایی نمود.

Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996 (I), p. 242, para. 29

همچنین دیوان بین‌المللی دادگستری اخیراً در قضیه کارخانه خمیر کاغذ بین آرژانتین و اروگوئه ماهیت عرفی این اصل را مورد تأکید قرار داده است.

Case concerning pulp mills on the river Uruguay (Argentina v. Uruguay), I.C.J. Reports 2010, para. 101.

23. International liability in case of loss from transboundary harm arising out of hazardous activities.

نظر به اینکه آقای سرینی و اسامی مخبر ویژه طرح پیشگیری نیز بود، کار را تا حدود زیادی به طرح یادشده معطوف نمود. در واقع، وی به تهیه اصولی پرداخت که هدف از آنها جبران خسارت فرامرزی بود که علیرغم رعایت تکالیف مندرج در طرح پیشگیری به دولتهای همجوار دولت مبدا فعالیت خطرناک وارد می‌آمد. به عبارت دیگر، طرح پیشنهادی مخبر ویژه به خسارات فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک موضوع طرح پیشگیری می‌پرداخت که بدون نقض تعهدات بین‌المللی وارد می‌شدند. کمیسیون بعد از پنج سال بررسی و با در نظر گرفتن مطالعات سابق و بویژه گزارش‌های ۱۲ گانه آقای باربوزا سرانجام در پنجاه و هشتمین نشست خود در سال ۲۰۰۶ «طرح اصول تخصیص زیان در موارد آسیب فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک»^{۲۴} را تصویب کرد.

طرح تخصیص زیان به عنوان مکملی برای طرح پیشگیری به دنبال تدوین اصول و قواعد عمومی حاکم بر جبران خسارات فرامرزی ناشی از اعمال منع‌نشده در حقوق بین‌الملل است. در این راه، طرح تا حدود زیادی از ایده مخبر سابق کمیسیون آقای جولینو باربوزا الهام گرفته و ضمن شناسایی مسئولیت اولیه برای متصدیان فعالیت‌های خطرناک، برای دولتها جهت جبران کافی خسارات، مسئولیت غائی در نظر گرفته است. با این حال، این طرح نیز در کنار توسعه^{۲۵} حقوق مسئولیت بین‌المللی برای جبران خسارات فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک، به تدارک قواعد اولیه‌ای دست زده است که هدف اصلی آنها ایجاد تعهدات بین‌المللی برای دولتها برای اطمینان از جبران فوری، کافی و موثر

24. Draft principles on the allocation of loss in the case of transboundary harm arising out of hazardous activities, YILC 2006, (A/61/10), vol. II, Part Two.

۲۵. بند آخر مقدمه اصول تخصیص زیان مصوب کمیسیون به تعابیل کمیسیون برای مشارکت در فرآیند توسعه حقوق بین‌الملل در این زمینه اشاره می‌کند.

خسارات زیست محیطی است. در این راستا، اصل چهارم از این اصول با عنوان «غرامت کافی و سریع» مقرر می‌دارد:

۱. هر دولتی باید با اتخاذ اقدامات ضروری از دسترسی به غرامت فوری و کافی برای قربانیان خسارت فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک واقع در قلمرو سرزمینی دولت یا در دیگر سرزمین‌های تحت صلاحیت یا کنترلش، اطمینان حاصل کند.

۲. این اقدامات باید شامل تحمیل مسئولیت به متصدی یا در صورت اقتضا به دیگر اشخاص و واحدها شود. چنین مسئولیتی نباید مستلزم اثبات تقصیر باشد و هر شرط، محدودیت یا استثناء به چنین مسئولیتی بایستی با اصل ۳ پیش‌نویس هماهنگ باشد.

۳. این اقدامات باید همچنین شامل الزام متصدی و در صورت اقتضا دیگر اشخاص و واحدها، به ایجاد و نگهداری تأمینات مالی از قبیل بیمه، ضمانت‌ها یا دیگر تضمین‌های مالی به منظور پوشش دادن به دعاوی غرامت باشد.

۴. در موارد مقتضی این اقدامات باید شامل الزام به تاسیس صندوق‌های جمعی صنعتی در سطح ملی باشد.

۵. در مواردی که اقدامات مندرج در بندهای قبلی برای تأمین غرامت کافی، ناکافی است، دولت منشأ همچنین باید از در دسترس بودن منابع مالی تکمیلی اطمینان حاصل کند.

تعهدات دیگری نیز در اصل پنجم با عنوان «اقدامات واکنشی» قابل مشاهده است به موجب این اصل «به محض وقوع حادثه‌ای مرتبط با فعالیتی خطرناک که به خسارتی فرامرزی منتهی شده یا دارای چنین امکانی باشد:

الف- دولت منشأ باید فوراً تمام دولت‌های متأثر یا دولتهایی که احتمال دارد تحت تأثیر قرار گیرند را از حادثه و آثار احتمالی خسارت فرامرزی آگاه نماید.

ب- دولت منشأ با همراهی مقتضی متصدی باید اطمینان حاصل کند که اقدامات واکنشی مقتضی اتخاذ شده و برای نیل به این هدف بر بهترین داده‌های علمی و تکنولوژی موجود اتکا کند.

ج- در صورت اقتضا، دولت منشأ باید با تمامی دولت‌های متأثر یا دولتهایی که احتمال دارد تحت تأثیر قرار گیرند به منظور کاهش اثرات خسارت فرامرزی و در صورت امکان حذف چنین آثاری رایزنی کرده و خواستار همکاری آنها شود.

د- دولت‌های متأثر یا دولتهایی که احتمال دارد تحت تأثیر خسارت فرامرزی قرار گیرند باید تمامی اقدامات ممکن به منظور کاهش و در صورت امکان، حذف آثار چنین خسارتی را اتخاذ کنند.

ه- در صورت اقتضا، دولت‌های مرتبط باید بر اساس شرایط و قیود مورد پذیرش دوجانبه، کمک سازمان‌های بین‌المللی ذیصلاح و دیگر دولت‌ها را خواستار شوند.

این تعهدات برگرفته از کنوانسیون‌های متعدد بین‌المللی است که دولتها در پاسخگویی به برخی از حوادث بین‌المللی و یا به منظور اطمینان از ایمنی انسانی و زیست محیطی در برابر خسارات ناشی از فعالیت‌های خطرناک آنها را تصویب کرده‌اند. هرچند بسیاری از این تعهدات دارای خصیصه قراردادی بوده و تنها علیه دولتهای عضو کنوانسیون‌های دربردارنده چنین تعهداتی قابل استناد هستند اما امروزه به جرات می‌توان ادعا کرد که برخی از این تعهدات و بویژه تعهدات برآمده از اصل پیشگیری، اصل اطلاع-رسانی و تعهد به دسترسی به عدالت به منظور جبران خسارات جزء تعهدات عرفی دولتها به شمار می‌روند.

روشن است که در چنین مواردی در صورتی که دولتی با نقض تعهدات قراردادی یا عرفی خود امکان جبران خسارت از قربانیان خسارات فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک منع نشده را فراهم نیاورد از باب نقض تعهدات بین‌المللی خود مسئولیت خواهد

داشت. در واقع، کمیسیون حقوق بین‌الملل با درک مشکلات عملی ناشی از خصوصی-سازی مسئولیت در اعمال منع‌نشده، چه از رهگذر تصویب طرح پیشگیری سال ۲۰۰۱ و چه در طرح اصول تخصیص زیان سال ۲۰۰۶ به دنبال توسعه قواعد اولیه برای جبران خسارات فرامرزی ناشی از اعمال منع‌نشده در حقوق بین‌الملل رفته است.

۲. نظریه مسئولیت محض به مثابه سازکاری پیشگیرانه

همانطور که گفته شد در حقوق بین‌الملل مسئولیت بین‌المللی دولتها اصولاً بر مبنای نقض تعهدات بین‌المللی آنها استوار است. با این حال، در خسارات ناشی از اعمال منع-نشده، در غیاب چنین تعهداتی باید به دنبال مبنای دیگری برای مسئولیت گشت. نظریه خطر، مبنایی است که از دیرباز برای جبران چنین خساراتی مطرح شده است. در واقع، این نظریه به دنبال یافتن شایسته‌ترین فرد برای جبران زیان‌های وارده است. «به موجب این نظریه، هرکس به فعالیتی بپردازد، محیط خطرناکی برای دیگران به وجود می‌آورد و کسی که از این محیط منتفع می‌شود باید زیان‌های ناشی از آن را نیز جبران کند. به این ترتیب مبنای مسئولیت مدنی مکافات تقصیر نیست؛ عوض سودی است که شخص از فراهم آوردن محیط خطرناک می‌برد.

در مواردی که شخص به فعالیت مشروعی دست زده، زیان‌دیده و او هر دو بیگناه هستند. خسارتی که به بار آمده باید به یکی از آن دو تحمیل شود. اتفاق، زیان‌دیده را برگزیده است، ولی حقوق باید این بی‌عدالتی را جبران کند. زیرا کسی که به فعالیت پرداخته تا از آن سود ببرد از کسی که هیچ نکرده و نفعی نبرده است برای تحمل ضرر شایسته‌تر است».^{۲۶}

۲۶. ناصر کاتوزیان، دوره مقدماتی حقوق مدنی: وقایع حقوقی، انتشارات یلدا، چاپ دوم، تهران، ۱۳۷۴، ص. ۱۴.

در تبیین بیشتر این نظریه باید تأکید کرد که هر فعالیتی به تنهایی دربردارنده مقدار اندکی از خطر برای دیگران است. اما اگر فعالیت انجام شده با عوامل دیگری نیز همراه شود خطر می‌تواند افزایش یابد. هندویل و پیس‌سیوتا برای نشان دادن این عوامل مثال فرد کایت‌سواری را می‌زنند که در صدد فرود در محلی است. روشن است که در صورت عدم وجود عابر، خطر ناشی از برخورد احتمالی قابل اغماض است در حالیکه با وجود عابر، خطر به میزان قابل توجهی افزایش خواهد یافت.^{۲۷}

در عرصه بین‌المللی کمیسیون حقوق بین‌الملل با الهام از کنوانسیون‌های خاص مرتبط، در اصل چهارم طرح اصول تخصیص زیان در موارد آسیب فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک، مبنای مسئولیت را مسئولیت بدون تقصیر دانسته است. به موجب این اصل دولتها برای اطمینان از جبران خسارات فرامرزی، به اتخاذ تدابیر مقتضی از جمله تصویب قاعده حقوقی مشتمل بر مسئولیت بدون تقصیر برای متصدیان فعالیت‌های خطرناک ملزم شده‌اند.^{۲۸}

به نظر کمیسیون: «مسئولیت متصدی به چندین دلیل و اصولاً بر این باور پذیرفته شده است که شخصی که با ایجاد خطر زیاد به دنبال منفعت اقتصادی می‌باشد باید نتایج زیان آور کنترل فعالیت را متحمل شود. [...]». دومین جمله بند ۲ مقرر می‌کند که چنین مسئولیتی نباید مستلزم اثبات تقصیر باشد.

27. Toby Handfield & Trevor Pisciotto, "Is the risk – liability theory compatible with negligence law?", *Legal Theory*, Vol. 11, 2005, p. 395.

۲۸. به موجب بند ۲ اصل ۴: «این اقدامات باید شامل تحمیل مسئولیت به متصدی یا در صورت اقتضا به دیگر اشخاص و واحدها شود. چنین مسئولیتی نباید مستلزم اثبات تقصیر باشد و هر شرط، محدودیت یا استثناء به چنین مسئولیتی بایستی با اصل ۳ پیشنویس هماهنگ باشد».

عناوین متنوعی برای توصیف دکترین معاصر که مسئولیت محض را تحمیل می نماید، مورد استفاده قرار می گیرد از جمله: مسئولیت بدون تقصیر، غفلت بدون تقصیر، مسئولیت مفروض، تقصیر صرف^{۲۹}، مسئولیت عینی، و مسئولیت خطری.^{۳۰} عبارت «چنین مسئولیتی نباید مستلزم اثبات تقصیر باشد»، در صدد است که طیف گسترده‌ای از عناوین را در بر گیرد.

فعالیت‌های خطرناک و فوق‌العاده خطرناک^{۳۱} موضوع اصول پیش‌نویس حاضر، شامل عملیات پیچیده‌ای هستند که خطر ذاتی ایجاد آسیب‌های مهم را به همراه دارند. در چنین مواردی، با توجه به فعالیت‌های تکنولوژیکی بسیار پیچیده که خطرات و عملیات آنها در صنعت مربوطه به عنوان راز صنعتی محافظت می‌شود، به صورت گسترده‌ای پذیرفته شده که تحمیل بار اثبات تقصیر یا غفلت به خواهان غیرعادلانه و نامتناسب است. در بسیاری از کشورها در هنگام احراز مسئولیت برای فعالیت‌های بالقوه خطرناک و خطرناک، مسئولیت محض به رسمیت شناخته می‌شود.^{۳۲} به موجب نظام کامن‌لا و حقوق نوشته، صحیح‌ترین تکنیک جهت توانمندسازی قربانیان فعالیت‌های خطرناک یا فوق

29. Fault per se.

30. See Ferdinand F. Stone, "Liability for damage caused by things", in Andree Tunc (ed.), *International Encyclopedia of Comparative Law*, Vol. XI, Torts, part I (The Hague, Nijhoff, 1983), chap. 5, p. 3, para. 1.

31. Hazardous and ultrahazardous activities.

32. See the Secretariat Survey of Liability regimes, A/CN.4/543, paras. 29-260.

دیوان عالی هند در قضیه (the Oleum) *M. C. Mehta v. Union of India*, AIR 1987 SC 1086 (Gas Leak case) مقرر کرد که در موارد فعالیت‌های خطرناک، استثنائاتی که برای اجتناب از مسئولیت مطلق یا محض قابل استناد هستند مانند غیرقابل پیش‌بینی بودن خسارات و یا اینکه استفاده، استفاده‌ای طبیعی بوده، در دسترس نیستند.

العاده خطرناک برای اخذ غرامت، برقراری مسئولیت محض برای چنین فعالیت‌هایی است که در آن نیازی به اثبات تقصیر - براساس آنچه که اغلب دلیلی فنی و جزیی بوده و به نوبه خود مستلزم فهم کامل عملیات یا فعالیت از سوی قربانی است - نمی‌باشد. هنگامی که خواننده بطور یکجانبه خطر را ایجاد کرده باشد استناد به مسئولیت محض تقویت می‌شود.

در مواردی که خسارت ناشی از فعالیت خطرناک باشد تعیین مسئولیت محض متصدی در سطح بین‌المللی منصفانه است. مسئولیت محض در چندین سند به عنوان مبنای مسئولیت تصویب شده است. در میان این اسناد که اخیراً مورد توافق واقع شده‌اند می‌توان به ماده ۴ پروتکل کیف، ماده ۴ پروتکل بازل و ماده ۸ کنوانسیون لوگانو اشاره کرد.

در مورد فعالیت‌هایی که پرخطر نبوده اما خطر ایجاد خسارت مهم را به همراه دارند شاید بهتر باشد که مسئولیت به تقصیر یا غفلت مرتبط شود. به علاوه، به دلیل اینکه منافع مرتبط ناشی از فعالیت خطرناک انگیزه صنایع برای انجام فعالیت می‌باشد به طور کلی فرض می‌شود که برقراری رژیم‌های مسئولیت محض، مدیریت بهتر ریسک مربوطه را تشویق خواهد کرد. به هر حال، این یک فرض است که ممکن است همیشه صدق نکند.

در صورتی که این فعالیت‌ها فقط به خاطر سودمندی‌شان برای اجتماع و لزومشان برای رشد اقتصادی مورد پذیرش قرار گرفته باشند دولتها ممکن است با کشف جایگزین‌های مناسب‌تر زیست محیطی که در عین حال کمتر خطرناک باشند، آنها را مورد بازنگری قرار دهند.^{۳۳}

33. Draft principles on the allocation of loss in the case of transboundary harm arising out of hazardous activities, with commentaries, Commentary to Principle 4, *Yearbook of the International Law Commission*, 2006, vol. II, Part Two. pp. 155-158, Paras. 11-15.

نظریه خطر در روبه معاهداتی دولتها نیز بطور گسترده‌ای مورد تایید قرار گرفته است. در واقع، جز کنوانسیون مسئولیت بین‌المللی برای خسارات ناشی از اجسام فضایی ۱۹۷۲ باقی کنوانسیون‌های تصویب شده در حوزه‌های مسئولیت مدنی برای آلودگی‌های نفتی، هسته‌ای، و خسارات ناشی از محصولات نو ترکیب ژنتیکی همگی مسئولیت بدون تقصیر را به عنوان مبنای مسئولیت متصدیان مربوطه برگزیده‌اند.

در سطح منطقه‌ای نیز کنوانسیون شورای اروپا در مورد مسئولیت مدنی برای خسارت ناشی از فعالیت‌های خطرناک برای محیط زیست^{۳۴} موسوم به کنوانسیون لوگانو مصوب ۲۱ ژوئن سال ۱۹۹۳ نظریه خطر را به عنوان مبنای مسئولیت برگزیده است. مقدمه این کنوانسیون با اذعان به لزوم حذف بار اثبات تقصیر متصدیان فعالیت‌های خطرناک از دوش قربانی خسارت زیست محیطی بر «مطلوبیت برقراری مسئولیت محض در این زمینه با در نظر گرفتن اصل 'پرداخت توسط آلوده‌ساز'» تأکید می‌کند.^{۳۵}

همچنین بند ۱ ماده ۶ با عنوان مسئولیت در رابطه با مواد، ارگانسیم‌ها و برخی تاسیسات مرتبط با پسماندها، مقرر می‌کند: «متصدی ... برای خسارت برآمده از فعالیت منتهی به حوادث، در دوره زمانی که او بر فعالیت مزبور کنترل داشته، مسئول خواهد بود». این ماده، عام و مطلق تنظیم شده است به نحوی که مسئولیت متصدی به اثبات هیچگونه تقصیر یا غفلی از سوی خواهان منوط نشده است. چنین مسئولیتی، مسئولیت محض می‌باشد. این برداشت با عنایت به مقدمه کنوانسیون و همچنین مواد ۸ و ۹ آن تقویت می‌شود.^{۳۶} ماده ۸ با عنوان استثنائات مسئولیت مشخص می‌کند که نوع مسئولیت

34. Convention on Civil Liability for Damage Resulting from Activities Dangerous to the Environment, Lugano, E.T.S. No. 150, 21.VI.1993.

35. Preamble, Paras. 10, 7.

۳۶. همچنین گزارش تفسیری از بند ۱ ماده کنوانسیون بر پذیرش نظریه مسئولیت محض از سوی کنوانسیون تصریح دارد: «نخست، این ماده اصل کلی مسئولیت محض را مقرر می‌کند... این اصل کلی که

مورد نظر کنوانسیون مسئولیت مطلق نیست. به موجب این ماده متصدی در صورتی از قید مسئولیت معاف خواهد شد که ثابت کند خسارت: الف) ناشی از اعمال جنگی، خصمانه، جنگ داخلی، شورش یا یک پدیده طبیعی در معنای قوه قاهره باشد؛ ب) ناشی از اقدام عمدی طرف ثالث بوده است؛ ج) ناشی از رعایت دستور خاص یا اقدامات اجباری دستور داده شده از سوی مقامات عمومی بوده است؛ د) مطابق با شرایط محلی ناشی از آلودگی قابل تحمل بوده است؛ یا ه) ناشی از فعالیت خطرناکی باشد که قانوناً به نفع شخص زیان‌دیده اتخاذ شده باشد. علاوه بر این به موجب ماده ۹ در صورتی که زیان‌دیده با تقصیر خود به ورود زیان کمک کرده باشد، مطابق شرایط هر قضیه، میزان تقصیر می‌تواند در معافیت مسئولیت متصدی یا کاهش میزان خسارات قابل پرداخت موثر باشد.

هر چند تمام کشورهای اروپایی در تدوین این کنوانسیون مشارکت داشتند اما تا کنون تنها ۹ دولت این کنوانسیون را تصویب کرده‌اند؛ از این رو کنوانسیون هنوز لازم‌الاجرا نشده است. درست به همین دلیل پارلمان و شورای اروپا در سال ۱۹۹۴ دستورالعملی را با عنوان محتوای مشابه تصویب کردند که هدف از آن الزام دولتهای اروپایی به رعایت مقررات کنوانسیون لوگانو است. به دیگر سخن، دستورالعمل پارلمان و شورای اروپا برای مسئولیت زیست‌محیطی در رابطه با پیشگیری و جبران خسارت زیست‌محیطی^{۳۷} بسیاری از مقررات کنوانسیون را از طریق مصوبات الزام‌آور در چارچوب اتحادیه اروپا به دولتهای

←

همان اصل مسئولیت محض است اثبات تقصیر متصدی را الزامی نمی‌داند... هدف از این قاعده تشویق متصدی به اتخاذ تمامی تدابیر پیشگیرانه به منظور اجتناب از خسارت است....».

Explanatory Report, as approved on 8 March 1993, Para. 51, at: <<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/150.htm>>.

37. Directive on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage, 2004/35/CE of the European Parliament and of the Council, 21 April 2004, *Official Journal of the European Union*, L 143/56, 30.4.2004.

عضو تحمیل کرده است که بررسی آن خارج از موضوع این مقاله است.^{۳۸} با این حال در زمینه مبنای مسئولیت، این سند مسیر مشابهی با کنوانسیون لوگانو طی کرده است. به موجب ماده یک این دستورالعمل: «هدف این دستورالعمل برقراری چارچوبی از مسئولیت زیست محیطی مبتنی بر اصل 'پرداخت توسط آلوده ساز' است تا از خسارت زیست محیطی پیشگیری شده و جبران گردد».

مطلوبیت نظریه خطر برای جبران خسارات زیست محیطی در دکتین نیز انعکاس گسترده‌ای داشته است که در این جا فقط به ذکر یک نمونه جمعی از این دکتین بسنده می‌شود. انیستیتی حقوق بین الملل با همکاری تعداد قابل توجهی از حقوقدانان عالی رتبه در سال ۱۹۹۷ پیش‌نویسی را با عنوان مسئولیت و مسئولیت بدون تقصیر برای خسارت زیست محیطی در حقوق بین الملل،^{۳۹} به تصویب رسانده است. از ۳۱ ماده این طرح سه ماده ۱، ۴ و ۵ بطور مستقیم به مبنای مسئولیت در خسارتهای زیست محیطی اشاره می‌کنند.

ماده ۱ با تفکیک میان مبنای مسئولیت در نظام مسئولیت تخلف مدار از نظام مسئولیت بدون تقصیر، پس از ذکر مبنای مسئولیت در قسم اول مقرر می‌کند: «همچنین تعهد دیگری ممکن است از قواعد حقوق بین الملل برآید که مسئولیت محض را بر مبنای صرف آسیب یا صدمه بویژه در مورد فعالیت‌های فوق العاده خطرناک مقرر کند (مسئولیت برای صرف آسیب)».

۳۸. برای مطالعه در خصوص این دستورالعمل نک. ناصر کاتوزیان و مهدی انصاری، «مسئولیت ناشی از خسارت‌های زیست محیطی»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۸، شماره ۲، تابستان ۱۳۸۷، صص. ۲۸۵-۳۱۳.

39. Responsibility and Liability under International Law for Environmental Damage, *The Institute of International Law*, Session of Strasbourg, 4 Sep. 1997.

ماده ۴ در مقام تبیین مبنای مسئولیت در «مسئولیت برای صیرف آسیب» یا مسئولیت برای اعمال غیرممنوعه مناسب‌ترین نوع مسئولیت را در این خصوص مسئولیت محض می‌داند. به موجب صدر این ماده، «قواعد حقوق بین‌الملل همچنین ممکن است بر مبنای صیرف آسیب یا صدمه، مسئولیت محض دولتها را مقرر کنند. این نوع مسئولیت برای فعالیت‌های فوق‌العاده خطرناک و فعالیت‌های متضمن خطر یا دارای ویژگی‌های مشابه بسیار مناسب است».

ماده ۵ نیز در حقیقت نتیجه و تکمله دو ماده قبل است. پیش‌نویس در این ماده با اذعان بر وجود میزانی از تنوع قانونگذاری در کشورها از آنها می‌خواهد که مسئولیت محض را به عنوان مبنای مسئولیت در خسارت‌های زیست محیطی برگزینند. به موجب این ماده «هر چند استانداردهای تقصیر، محض و مطلق - محور مسئولیت مدنی به موجب قوانین ملی مقرر می‌شوند اما رژیم‌های مسئولیتی بایست مسئولیت محض متصدیان را به عنوان استانداردهای معمول قابل اعمال، ترجیح دهند؛ مسئولیتی که به موجب آن بر واقعیت عینی آسیب تکیه شده و همچنین استثنائات و محدودیت‌های مقتضی بر مسئولیت اجازه داده می‌شود...».

گسترده‌گی پذیرش نظریه مسئولیت بدون تقصیر یا مسئولیت محض در میان نظام‌های حقوقی، اسناد بین‌المللی لازم الاجرا و هنجاری، تردیدی در مطلوب بودن این نظریه برای اطمینان از جبران موثر خسارات زیست محیطی باقی نمی‌گذارد^{۴۰} بنحوی که شناسایی این نظریه به عنوان اصل کلی حقوق مقبول ملل متمدن دور از انتظار نمی‌باشد. مسئولیت محض کارکردی دوگانه دارد. این نظریه نه تنها از طریق معاف کردن

40. Nathalie L.J.T. Horbach, *Liability versus Responsibility under International Law: Defending Strict State Responsibility for Transboundary Damage*, 1996, pp. 216-227.

قربانی خسارت زیست محیطی ناشی از فعالیت‌های خطرناک از اثبات تقصیر متصدیان چنین فعالیت‌هایی به دنبال اطمینان از جبران خسارت فوری و موثر است بلکه همچنین درصدد تشویق متصدیان مزبور به پیشگیری از ایراد خسارت‌های زیست محیطی است. در واقع، فرض بر این است که متصدی با آگاهی از مسئولیت محض خود، به منظور اجتناب از هزینه‌های جبرانی، «خطرات» ناشی از فعالیت مزبور را بهتر مدیریت خواهد کرد. این مفهوم در حقوق محیط زیست در چارچوب اصل «پرداخت توسط آلوده‌ساز» توسعه یافته است.

۳. اصل پرداخت توسط آلوده‌ساز

اصل پرداخت توسط آلوده‌ساز برای نخستین بار توسط سازمان همکاریهای اقتصادی و توسعه^{۴۱} به منظور بازداشتن مقامات عمومی ملی از اعطای سوبسید به شرکتهای خصوصی برای تامین هزینه‌های کنترل آلودگی ناشی از فعالیت‌شان، اعلام شد. در عوض، شرکتها باید با تقبل هزینه‌های کنترل آلودگی به میزان لازم مقرر توسط قانون، برون‌هزینه‌های^{۴۲} زیست محیطی ناشی از فعالیت‌شان را درونی کنند.^{۴۳}

به طور تاریخی، هزینه‌های کنترل آلودگی به جای آلوده‌کنندگان بر کل جامعه تحمیل شده‌اند. تحمیل هزینه‌های آلودگی به جامعه را می‌توان با بیان مثالی که در آن یکی

41. Organization for Economic Cooperation and Development (OECD).

42. externalities.

43. For a comprehensive study see generally: Nicolas de Sadeleer, *Environmental Principles: from Political Slogans to Legal Rules*, Oxford, University Press, New York, 2002, pp. 21-61.

از صنایع، آلاینده‌ها را در رودخانه تخلیه می‌کند، به تصویر کشید. حداقل از سه راه ممکن است هزینه‌های اقتصادی ناشی از این آلودگی بر جامعه تحمیل شود:

(۱) امکان دارد رودخانه آلوده باقی مانده و برای برخی از فعالیت‌های پایین دست نامناسب در نظر گرفته شود و در نتیجه ضررهای اقتصادی برای اجتماع ساکن پایین دست به بار آورد؛

(۲) اجتماع ساکن پایین دست رودخانه ممکن است به هزینه خود کارخانه تصفیه آب مناسبی را احداث کند؛

(۳) آلوده‌ساز ممکن است برای کنترل آلودگی از منابع عمومی سوبسید دریافت کند. در هر صورت اجتماع متاثر، هزینه آلودگی و هزینه تدابیر طراحی شده برای رفع و یا کاهش آثار آن را به دوش می‌کشد. اصل پرداخت توسط آلوده‌ساز با متعهد کردن آلوده-ساز به تقبل هزینه‌های کنترل آلودگی از طریق «درونی کردن» هزینه‌ها، از بروز این نتایج جلوگیری می‌کند. در واقع در بیشتر موارد، شرکت با ادغام هزینه‌ها در قیمت تمام‌شده محصولات تا حدی این هزینه‌ها را به مشتریان تحمیل می‌کند.

بنابراین اصل پرداخت توسط آلوده‌ساز روشی برای درونی کردن برون‌هزینه‌ها است. برای مثال اشخاصی که بدون پرداخت هزینه پاکسازی هوا از دستگاه‌های هواساز (تصفیه هوا) سود می‌برند، دارای برون‌هزینه مثبت هستند. اگر هوا توسط تولیدکننده‌ای که هیچ هزینه‌ای را متقبل نمی‌شود، ناپاک گردد شاهد برون‌هزینه منفی هستیم؛ در صورتی که هزینه آلودگی در قیمت کالاها منعکس نشده باشد، خریداران محصول نیز مانند مسافران مجانی خواهند بود. درونی کردن مستلزم آن است که کلیه هزینه‌های زیست محیطی به جای کل اجتماع بر دوش تولیدکننده/مشتري بار شود. قیمت‌ها در صورتی منعکس کننده تمامی هزینه‌ها خواهند بود که استانداردها یا مالیاتهای قانونی وضع شده بر تولید یا محصول با هزینه حقیقی حفاظت یا خسارات زیست محیطی برابر باشند.

به طور کلی، آلوده‌کنندگان باید هزینه تدابیر کنترل‌کننده آلودگی را بپردازند؛ این هزینه‌ها از جمله عبارتند از: احداث و تصدی تاسیسات ضدآلودگی، سرمایه‌های بکاررفته در تجهیزات ضدآلودگی و فرآیندهای جدیدی که برای نیل به محیط زیست مطلوب ضروری هستند. دیگر روشهای تضمین اصل پرداخت توسط آلوده‌ساز، مالیات‌ها و عوارض هستند. در عمل ممکن است اعمال این اصل با دشواریهایی روبرو شود. این وضعیت هنگامی بوجود می‌آید که به دلیل انتشار همزمان یا پی‌درپی آلودگی از چندین منبع، شناسایی آلوده‌ساز عملاً غیرممکن شده و یا آلوده‌ساز از نظر مالی معسر شده باشد. در چنین مواردی ممکن است گزینه دیگری به غیر از تقبل هزینه‌های جبرانی از سوی اجتماع وجود نداشته باشد.^{۴۴}

همانطور که ملاحظه می‌شود این اصل اقتصادی بطور پیشینی یعنی قبل از بروز خسارت به دنبال تحمیل هزینه‌های فعالیت‌های خطرناک به متصدیان چنین فعالیت‌های است. به دیگر سخن، این اصل به گسترش قلمرو پاسخگویی شخص آلوده‌ساز گرایش دارد. ناگفته پیداست که این اصل ترجمان اقتصادی نظریه خطر در فعالیت‌های خطرناک برای محیط زیست به شمار می‌رود. درست به همین دلیل، اسناد بین‌المللی این اصل را به عنوان یکی از عوامل موجهه‌گزینش نظریه خطر یا مسئولیت بدون تقصیر مد نظر داشته‌اند. طرح اصول تخصیص زیان سال ۲۰۰۶ اولین سندی است که در اینجا باید به آن اشاره داشت. کارهای مقدماتی کمیسیون حقوق بین‌الملل نشان می‌دهد که چه گزارشگر ویژه و چه گروه کاری این اصل را بعنوان یکی از تکیه‌گاه‌های اصل جبران فوری و موثر از قربانیان خسارات فرامرزی زیست محیطی در نظر داشته‌اند. هر چند این اصل صراحتاً در

۴۴. برگرفته از شیلتون و کیس، پیشین، صص. ۷۷-۷۹.

اصول نهایی ذکر نشده اما نقش آن به حدی برجسته بوده است که برخی حقوقدانان با استناد به فرازهایی از گزارش مخبر ویژه کمیسیون در سال ۲۰۰۴^{۴۵} این سؤال را مطرح کرده‌اند که آیا هدف اصلی طرح اصول تخصیص زیان، جبران خسارت از قربانیان خسارات فرامرزی است یا اجرای اصل پرداخت توسط آلوده‌ساز؟^{۴۶}

کمیسیون حقوق بین‌الملل در تفاسیر پیش‌نویس اصول تخصیص زیان، با استناد به اصل ۲۲ اعلامیه استکهلم مصوب ۱۹۷۲ و اصل ۱۶ اعلامیه ریو مصوب ۱۹۹۲ اصل پرداخت توسط آلوده‌ساز را به عنوان عنصری اساسی در پایه‌ریزی پیش‌نویس در نظر گرفته است.^{۴۷} به موجب اصل اخیر، «مقامات ملی باید با در نظر گرفتن رویکردی که به موجب آن آلوده‌ساز باید اصولاً بار هزینه‌های آلودگی را به دوش بکشد، در ترویج درونی‌سازی هزینه‌های زیست محیطی و استفاده از سازوکارهای اقتصادی بکوشند...».

کمیسیون همچنین در تشریح یکی از اهداف پیش‌نویس حاضر که همان اطمینان از جبران خسارت موثر و کافی از قربانیان فعالیت‌های خطرناک است، اصل پرداخت توسط آلوده‌ساز را مبنای قابل اعتمادی در نظر گرفته است. به نظر کمیسیون بویژه اصل تضمین

۴۵. «به هر حال، هدف کلی "درونی کردن هزینه" می‌باشد که دقیقاً به "اصل پرداخت توسط آلوده‌ساز" مربوط می‌شود».

Special Rapporteur's Second Report on the Legal Regime for the Allocation of Loss in case of Transboundary Harm arising out of Hazardous Activities, UN Doc. A/CN.4/540, 15 March 2004, P. 23, Para. (a).

46. Caroline Foster, "The ILC Draft Principles on the Allocation of Loss in the Case of Transboundary Harm Arising out of Hazardous Activities: Privatizing Risk?" *RECIEL*, Vol. 14, No. 3, 2005, p. 276.

47. Draft Principle on the Allocation of Loss..., ILC Commentary, *op.cit.*, Preamble, p. 115, Para. 2.

جبران «فوری و کافی» بوسیله متصدی، از منظر دستیابی به «درونی کردن هزینه‌ها» بعنوان سازنده هسته اصل «پرداخت توسط آلوده‌ساز» قابل ملاحظه است. این اصل، اصلی است که برای درونی کردن هزینه‌های صحیح اقتصادی کنترل آلودگی، پاکسازی، و تدابیر حفاظتی در بطن هزینه‌های اداره خود فعالیت احتجاج می‌کند. پس این اصل در تلاش است تضمین نماید که حکومتها با اعطای یارانه برای چنین هزینه‌های زیستی، هزینه‌های تجارت و سرمایه‌گذاری بین‌المللی را دور زنند. این خط‌مشی در سازمان همکاریهای اقتصادی و توسعه و در اتحادیه اروپا تصدیق شده است. زمینه‌هایی که در آن این اصل تصدیق شده است در اجرا تنوع خود را نشان می‌دهند.

در رویه معاهداتی، این اصل، مبنای ایجاد رژیم‌های مسئولیتی براساس مسئولیت محض قرار گرفته است. این نکته در کنوانسیون لوگانو که در مقدمه آن «به مطلوبیت برقراری مسئولیت محض در این زمینه با در نظر گرفتن اصل پرداخت توسط آلوده‌ساز» توجه شده، صادق است.^{۴۸} مقدمه پروتکل سال ۲۰۰۳ کیف به اصل پرداخت توسط آلوده-ساز به عنوان «یک اصل کلی حقوق بین‌الملل محیط زیست مقبول تمامی اعضای» کنوانسیون سال ۱۹۹۲ حفاظت و استفاده از آبراه‌ها و دریاچه‌ها و همچنین کنوانسیون حوادث صنعتی ۱۹۹۲ اشاره می‌کند.^{۴۹}

۴۸. همچنین اجرای این اصل به عنوان هدف اصلی دستور العمل ۲۰۰۴ پارلمان و شورای اروپا برای مسئولیت زیست محیطی در رابطه با پیشگیری و جبران خسارت زیست محیطی بر شمرده شده است.

Directive on environmental liability..., *op.cit.*, Art. 11.

49. It also finds reference, for example, in the 1990 International Convention on Oil Pollution Preparedness and Response (ILM vol. 30 (1990) p. 735); the 1992 Convention for the Protection of the Marine Environment of the North-East Atlantic (OSPAR Convention); (ILM vol. 32 (1993), p.1069); the 1992 Convention on the

البته این اصل دارای محدودیت‌های خاص خود است. درست به همین دلیل چنین اظهار شده است که «میزانی که مسئولیت مدنی، پرداخت توسط آلوده‌ساز را برای خسارات زیست محیطی مقرر می‌کند به عوامل متنوعی بستگی دارد. اگر مسئولیت بر مبنای غفلت استوار باشد، نه تنها باید [چنین غفلتی] ثابت شود بلکه خسارتی که عقلاً قابل پیش‌بینی یا اجتناب نبوده، جبران نشده و به جای آلوده‌ساز، قربانی یا مالیات‌دهندگان بار زیان را به دوش خواهند کشید. مسئولیت محض بهترین گزینه اصل پرداخت توسط آلوده‌ساز است، به شرط آنکه از نظر مبلغ مسئولیت، همانند طرح‌های بین‌المللی توافق شده برای مسئولیت تانکرهای نفتی یا تأسیسات هسته‌ای، محدود نشده باشد. به علاوه، تعریف مضیق خسارت ممکن است برخی زیان‌های زیست محیطی را از دایره خسارات قابل جبران خارج کند. از این قبیل است: خسارت به حیات وحش که به آسانی قابل تقویم به پول نبوده و یا خسارتی که بدون ایجاد خسارت فیزیکی واقعی، بر کیفیت محیط زیست اثر می‌گذارند».^{۵۰}

افزون بر این، بیان شده که با اصل پرداخت توسط آلوده‌ساز نه به عنوان «قاعده سخت دارای اعمالی جهانی می‌توان برخورد کرد و نه روش‌های بکار رفته برای اجرای آن در

←

Protection of the Marine Environment of the Baltic Sea Area; the 1992 Convention on the Protection of the Marine Environment of the Black Sea against Pollution (ILM vol. 32 (1993) p. 1110); the 1992 Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes; the 1992 Convention on the Transboundary Effects of Industrial Accidents and the 1993 Lugano Convention, and the EU Directive 2004/35/CE on environmental liability.

50. Patricia Birnie and Alan Boyle, *International Law and the Environment*, 2nd ed., Oxford, University Press, London, 2002, pp. 93-94.

تمام قضایا مشابه بوده است.^{۵۱} پس «با درنظر گرفتن تفاوت در ماهیت خطر و امکان اقتصادی درونی کردن تمام هزینه‌های زیست محیطی در صناعی که دارای ظرفیت متفاوتی برای تحمل این هزینه‌ها هستند، انعطاف‌پذیری گسترده غیرقابل اجتناب است».^{۵۲} برخی از نویسندگان در این امر که «آیا اصل پرداخت توسط آلوده‌ساز جز در ارتباط با دولتهای عضو جامعه اقتصادی اروپا، کمیسیون اقتصادی ملل متحد برای اروپا و سازمان همکاریهای اقتصادی و توسعه، به وضعیت قاعده قابل اعمال حقوق بین‌الملل عرفی نائل شده است یا خیر تردید کرده‌اند».^{۵۳ و ۵۴}

این اصل در آرای دادگاههای ملی نیز انعکاس داشته است. دادگاه هندوستان در قضیه شورای هندوستان برای طرح دعاوی حقوقی زیست محیطی علیه اتحادیه هندوستان با استناد صریح به اصل پرداخت توسط آلوده‌ساز مقرر کرد، شرکتی که به فعالیت پرخطر یا ذاتاً خطرناکی مبادرت می‌کند که به آسیب به دیگران می‌انجامد، به طور محض و مطلق مسئول پرداخت غرامت به کلیه افرادی است که در اثر حادثه خسارت دیده‌اند.^{۵۵}

دادگاه قانون اساسی کلمبیا نیز در ۲۶ سپتامبر سال ۱۹۹۶ در بازبینی مطابقت برخی از

51. *Ibid.*, pp. 94-95. See also Secretariat Survey of Liability regimes, A/CN.4/543, chapter II.

52. Birnie and Boyle, *International law ... op. cit.*, p. 95.

53. Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law*, Second edition, Cambridge University Press, New York, 2003, p. 282.

54. Draft Principle on the Allocation of Loss..., ILC Commentary, *op.cit.*, Principle 3 (1), pp. 144-147, Paras. 11-16.

55. *Indian Council for Environmental Legal Action v. Union of India*, AIR 1996 SC 1446 (1996), 2 SCR 503, 3 SCC 212 (1996).

قوانین زیست محیطی با قانون اساسی، مقرراتی را تصدیق نمود که بار اقتصادی خاصی را بر اشخاص سهم در تخریب محیط زیست تحمیل می کردند. دادگاه همچنین مقرراتی را تأیید کرد که هزینه های جبرانی آثار منفی زیست محیطی بهره برداری از منابع طبیعی را به اشخاصی تحمیل می کردند که از فعالیت سود برده بودند.^{۵۶}

ب- خصوصی سازی مسئولیت

با شناخت رویکرد پیشگیرانه نظام مسئولیت بین المللی در جبران خسارات ناشی از اعمال منع نشده در حقوق بین الملل، دومین رویکرد قابل شناسایی خصوصی سازی مسئولیت در این حوزه است. این رویکرد در پاسخ این سوال معنی می یابد که چه شخصی باید از عهده جبران زیان های وارده بر آید؟ آیا به مانند مسئولیت بین المللی برای اعمال متخلفانه بین المللی، این دولت ها هستند که مسئول جبران خسارت هستند یا اینکه این مسئولیت به سطح پایین تری فرو کاسته شده و به سوی نظامی خصوصی گرایش یافته است.

۱. دولتی زدایی مسئولیت در خسارات فراموزی

بی شک مسئولیت بین المللی برای نقض های تعهدات بین المللی زیست محیطی و یا به سخن دیگر برای اعمال متخلفانه بین المللی، عمومی است. تعهدات بین المللی هر چه باشند اعم از تعهدات مربوط به اعمال تصدی^{۵۷} یا اعمال حاکمیتی،^{۵۸} دولتها موظف به رعایت

56. *Marlene Beatriz Duran Camacho v. the Republic of Colombia*, Constitutional Court, 26 September 1996.

57. *Jure gestionis*.

58. *Jure imperii*.

آنها هستند و دولتی که رفتارش مطابق با تعهدات بین‌المللی آن نباشد، دارای مسئولیت بین‌المللی شناخته می‌شود.

دولت مفهومی انتزاعی و اعتباری است که در حقوق داخلی و بین‌المللی به عنوان شخص حقوقی دارای شخصیت حقوقی مستقل شناسایی می‌شود. نتیجه آنکه هرچند در عمل، تعهدات بین‌المللی دولت توسط اشخاص حقیقی یا حقوقی کارگزار آن ایفا می‌شود اما این اعمال به عنوان عمل آن دولت فرض می‌شود. درست به همین دلیل، مسئولیت بین‌المللی دولتها برای اعمال متخلفانه بین‌المللی دارای ماهیتی نیابتی یا مبتنی بر نمایندگی است. در چنین نظامی، مساله «قابلیت انتساب»^{۵۹} بسیار مهم است زیرا تنها با تعبیه و توسعه ضوابط دقیقی از قابلیت انتساب است که می‌توان اعمال متخلفانه ارکان دولت و حتی اعمال اشخاص یا گروههای غیردولتی را به عنوان عمل متخلفانه بین‌المللی دولت توصیف و مسئولیت بین‌المللی دولت مزبور را احراز نمود.

حقوق بین‌الملل عرفی سال‌ها است که ضوابطی را برای انتساب اعمال متخلفانه به دولتها توسعه داده است. فصل دوم طرح سال ۲۰۰۱ کمیسیون حقوق بین‌الملل در خصوص مسئولیت دولتها برای اعمال متخلفانه بین‌المللی، طی ۸ ماده به تدوین این قواعد عرفی اقدام نموده است. این مواد در سه مقوله قابلیت انتساب اعمال ارکان دولتی؛ اعمال گروههای شورشی و غیردولتی؛ و درنهایت قابلیت انتساب رفتاری که بعداً توسط دولت تصدیق می‌شود، قابل طبقه‌بندی است.^{۶۰}

نتیجه اینکه در کلیه موارد مذکور این دولت است که برای اعمال متخلفانه انتسابی به

59. Attribution/ Imputation.

۶۰. برای مطالعه بیشتر در این زمینه نک. حسن ملکی زاده، قابلیت انتساب مسئولیت در رویه دیوان بین‌المللی دادگستری، رساله دکتری دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۹.

آن دارای مسئولیت بین‌المللی است. در مقایسه با این رویکرد، بررسی حقوق معاهداتی، اسناد کمیسیون حقوق بین‌الملل، و قوانین داخلی دولتها بیانگر رویکرد متفاوتی در تحمیل مسئولیت به متصدیان خصوصی فعالیت‌های خطرناک است. این رویکرد با دو دلیل توجیه می‌شود. اول اینکه با گزینش نظریه خطر بعنوان مبنای مسئولیت برای جبران خسارات فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک سازگار است. در واقع، به موجب این نظریه شخصی که خطر را ایجاد کرده و به دنبال کسب منفعت اقتصادی است باید نتایج زیان آور کنترل فعالیت را متحمل شود. چنین شخصی با توجه به غلبه نظام اقتصاد خصوصی در جهان امروز، متصدی فعالیت زیانبار است. دوم اینکه، گستردگی، جبران‌ناپذیری و ناشناختگی بسیاری از خسارات فرامرزی و بویژه خسارات زیست محیطی در تشویق دولتها به دولتی‌زدایی مسئولیت در حوزه خسارات فرامرزی موثر بوده است. این رویکرد به نوبه خود به تصویب نظریه «مسئولیت محض» از سوی دولتها، که در آن عموماً مسئولیت به سقف معینی قابل تحدید است، کمک کرده است. زیرا فرض بر آن است که اکثر متصدیان قادر به جبران «کامل» خسارتهای وارده نخواهند بود از این رو شاهد رویکرد سوم نظام مسئولیت بین‌المللی یعنی «جمعی کردن مسئولیت» هستیم که موضوع بند بعدی این نوشتار است.

۲. مسئولیت متصدیان فعالیت‌های خطرناک

رژیم‌های قراردادی جبران خسارات ناشی از فعالیت‌های خطرناک، در تخصیص مسئولیت به متصدیان خصوصی فعالیت‌های خطرناک پیشگام هستند. اولین کنوانسیون در این زمینه کنوانسیون شخص ثالث در زمینه انرژی هسته‌ای^{۶۱} موسوم به کنوانسیون پاریس

61. Paris Convention on Third Party Liability in the Field of Nuclear Energy, OECD, 29 July 1960, *European Yearbook of International Law*, Vol. 6, 1960, p. 268.

است. کنوانسیون، متصدی را مسئول جبران هرگونه سلب حیات، جراحت، تخریب و آسیب به اموال می‌داند. کنوانسیون برای متصدی فعالیت هسته‌ای اعم از آنکه شخص خصوصی یا دولتی باشد مسئولیت محض در نظر گرفته است.^{۶۲} به دیگر سخن، نیازی به اثبات تقصیر متصدی نبوده و صرف اثبات رابطه علیت میان حادثه و خسارات وارده برای مطالبه مسئولیت متصدی کفایت می‌کند. با وجود شناسایی مسئولیت محض برای متصدیان، این مسئولیت به هیچ وجه به آستانه مسئولیت مطلق نمی‌رسد زیرا مطابق مواد ۴ و ۹ کنوانسیون، استثنائاتی مانند جنگ و فورس مازور برای رهایی از مسئولیت پیش‌بینی شده است.

توضیح علت گرایش به این رویکرد مستلزم نگاهی اجمالی به تاریخچه فعالیت‌های هسته‌ای در کشورهای مولد آن و بویژه ایالات متحده آمریکا است. در ایالات متحده صنعت هسته‌ای به مانند بسیاری از دیگر صنایع در تصدی بخش خصوصی است. بخش صنعت انرژی ایالات متحده آمریکا^{۶۳} در خلال دهه پنجاه میلادی از پذیرش ریسک اقتصادی غیرقابل پیش‌بینی فعالیت جدید (هسته‌ای) سرباز زد حال آنکه مشارکت و همکاری آن برای توسعه و استفاده از انرژی اتمی گریزناپذیر بود. نتیجه آنکه کنگره آمریکا باید بین توقف توسعه فناوری جدید و تحمیل مسئولیت احتمالی به شخصی غیر از بخش صنعت انرژی آن کشور انتخاب می‌کرد. کنگره آمریکا گزینه دوم را برگزید. کنگره در سال ۱۹۵۷ قانونی را به تصویب رساند که به موجب آن متصدی فعالیت هسته‌ای منحصرأ مسئول جبران خسارات احتمالی ناشی از فعالیت هسته‌ای در نظر گرفته شده بود. حال آنکه در آن زمان صنعت بیمه آن کشور قادر به پوشش خطرات احتمالی ناشی از

62. Art. 3 (a).

63. United States Supply Industry.

فناوری جدید نبود. درست به همین دلیل کنگره، دولت آن کشور را مکلف به پوشش دادن بخشی از خسارات نمود که صنعت بیمه توان پوشش دادن آنها را نداشت.^{۶۴} این رویکرد حقوقی کنگره به اروپای غربی، که صنعت و اقتصاد آن بعد از جنگ دوم جهانی به شدت به ایالات متحده وابسته بود، نیز سرایت کرد. زیرا بخش انرژی ایالات متحده، هرگونه مشارکت خود در توسعه صنعت هسته‌ای در اروپای غربی را منوط به تصویب مسئولیتی از نوع مسئولیت پیش‌بینی شده در قانون ۱۹۵۷ کرده بود. رقابت دولتهای اروپایی برای کسب فناوری جدید نیز مزید بر علت شد. بنحوی که این دولتها در سال ۱۹۶۰ با تصویب کنوانسیون پاریس، مسئولیت محض را متوجه متصدیان فعالیت‌های هسته‌ای کردند.

رویکرد پیش‌بینی‌شده در کنوانسیون منطقه‌ای پاریس بعدها در کنوانسیون بین‌المللی مسئولیت مدنی برای خسارت هسته‌ای^{۶۵} مصوب ۱۹۶۳ موسوم به کنوانسیون وین نیز تکرار شد. بند ۱ ماده ۴ کنوانسیون به صراحت متصدی تاسیسات هسته‌ای را مسئول مطلق جبران خسارات وارده به اشخاص ثالث معرفی می‌کند. متصدی همچنین به بیمه خسارات احتمالی تا سقف پیش‌بینی‌شده ملزم گردیده است.

بعد از کنوانسیون‌های مربوط به مسئولیت مدنی ناشی از خسارات هسته‌ای، کنوانسیون بین‌المللی مسئولیت مدنی برای خسارت ناشی از آلودگی نفتی^{۶۶} ۱۹۶۹ است که مسئولیت را متوجه مالک تانکرهای نفتی می‌کند. این کنوانسیون پس از حادثه توری کانیون در سال

64. The Price-Anderson Nuclear Industries Indemnity Act (*Price-Anderson Act*), September 2, 1957.

65. Vienna Convention on Civil Liability for Nuclear Damage, 29 May 1963, *UNTS*, Vol. 1063, p. 265. in force 12 November 1977;

66. International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage, Brussels, 29 Nov. 1969.

۱۹۶۷ به تصویب رسید که شرح مختصر آن پیشتر بیان شد.^{۶۷}

این حادثه به بهترین وجه ممکن خطر زیست محیطی ناشی از حمل و نقل نفت در دریا را نشان داد. زیرا دولت انگلیس از یک طرف نتوانست با استناد به حقوق موجود مسئولیت تانکر مزبور را مطالبه کند و از طرف دیگر با انبوه دعاوی خصوصی ساحل‌نشینان متبوع خود مواجه شد. از این رو آن دولت از سازمان مشورتی دریایی بین‌الدول (ایمکو)^{۶۸} درخواست کرد تا موضوع را در دستور کار خود قرار دهد.

دولتهای عضو سازمان، توسعه حقوق مسئولیت بین‌المللی را به منظور افزودن مسئولیت دولت صاحب پرچم ضروری ندانستند. زیرا آنها مایل نبودند که ریسک ناشی از خسارات احتمالی ناشی از حمل و نقل مواد خطرناک را در دریاها بپذیرند. به عبارت بهتر، دولتها و بویژه دولتهای غربی وارد کننده نفت حاضر نشدند ریسک ناشی از فعالیت‌های شرکت‌های خصوصی نفتی را در جهان بعهده بگیرند. از این رو، عمدتاً بر مسئولیت مدنی این شرکت‌ها و بطور مشخص مالکین تانکرها متمرکز شدند.^{۶۹}

۶۷. نک. به پانویس شماره ۸.

68. Intergovernmental Maritime Consultative Organization (IMCO).

سازمان مشورتی دریایی بین‌الدول در سال ۱۹۴۸ با تصویب کنوانسیون به منظور تامین ایمنی دریانوردی تاسیس شد. کنوانسیون در سال ۱۹۵۸ لازم‌الاجرا و در نتیجه سازمان از همان سال فعالیت خود را رسماً آغاز کرد. به موجب بند (الف) ماده ۱ کنوانسیون هدف سازمان: تامین و تسهیل همکاری میان دولتها در زمینه‌های حقوقی و عملی مرتبط با موضوعات اثرگذار بر کشتیرانی بین‌المللی از قبیل تجارت دریایی، ایمنی دریایی، جلوگیری از آلودگی نفتی ناشی از کشتیرانی است. لازم به ذکر است که سازمان از سال ۱۹۸۲ نام خود را رسماً به سازمان دریایی بین‌المللی (International Maritime Organization) تغییر داده است.

69. Thomas Gehring & Makus Jachtenfuchs, "Liability for transboundary Environmental damage: Towards a general liability regime?", *European Journal of International Law*, No. 4, 1993, p. 98.

به موجب ماده ۳ کنوانسیون، صراحتاً مالک کشتی مسئول جبران خسارات وارده در نظر گرفته شده است و این مسئولیت نیز از نوع مسئولیت محض است. به عبارت دیگر کنوانسیون فرض را بر مسئولیت مالک کشتی می‌گذارد مگر آنکه مالک بتواند وجود قوای قاهره نظیر جنگ، مخاصمات، جنگ داخلی، شورش یا پدیده‌های طبیعی (بند الف ماده ۳)؛ یا فعل یا ترک فعل عمداً زیانبار شخص ثالث (بند ب ماده ۳)؛ و یا غفلت یا رفتار متخلفانه حکومت یا مقامات صلاحیتدار برای نگهداری چراغ‌ها یا علائم کمکی کشتیرانی را اثبات کند (بند ج همان ماده).

بعد از کنوانسیون مسئولیت مدنی برای خسارت ناشی از آلودگی نفتی ۱۹۶۹، اخیراً پروتکل مکمل ناگویا^{۷۰} (۲۰۱۰) الحاقی به پروتکل ایمنی زیستی کارتاخنا^{۷۱} (۲۰۰۰) الحاقی به کنوانسیون تنوع زیستی^{۷۲} ۱۹۹۲ همین رویکرد را در دستور کار خود قرار داده است.

مسئولیت ناشی از جابجایی بین‌المللی ارگانسیم‌های ژنتیکی نو ترکیب موضوع این پروتکل است.^{۷۳} این پروتکل در واقع در پاسخ به منویات مندرج در ماده ۲۷ پروتکل با

70. Nagoya supplementary protocol to the Cartagena Protocol on Biosafety, October 2010.

71- Cartagena Protocol on Biosafety to the Convention on Biological Diversity, Nairobi 2000.

72- Convention on Biological Diversity, Rio 1992, at: <<http://www.cbd.int/doc/legal/cbd-un-en.pdf>>.

۷۳. برای یک مطالعه حقوقی پیرامون مسائل حقوقی ناشی از این موجود نک: محسن عبدالهی، «نظام حقوقی حاکم بر محصولات ژنتیکی نو ترکیب: ضرورت تصویب قانون ملی ایمنی زیستی»، سالنامه ایرانی حقوق بین‌الملل و حقوق تطبیقی، سال سوم، ۱۳۸۶.

عنوان «مسئولیت و جبران خسارت» تصویب شده است. به موجب این ماده: «کنفرانس اعضا که به عنوان نشست اعضا جهت بررسی این پروتکل می‌باشد در اولین نشست، با تحلیل و در نظر گرفتن فرآیندهای جاری در حقوق بین‌الملل در حوزه مسئولیت، فرآیندی را در جهت تنظیم قواعد و آیین‌های بین‌المللی در زمینه مسئولیت و جبران خسارات ناشی از انتقالات فرامرزی اورگانیزم‌های زنده نو ترکیب تصویب خواهد کرد. کنفرانس تلاش خواهد کرد تا این فرآیند را ظرف مدت ۴ سال تکمیل نماید».

بعد از لازم‌الاجرا شدن پروتکل در ۱۱ سپتامبر سال ۲۰۰۳ نخستین کنفرانس اعضای پروتکل در کوالالامپور مالزی در پاسخ به منویات مندرج در ماده ۲۷ پروتکل، گروه کاری^{۷۴} را در این زمینه تشکیل داد. این گروه بعد از ۵ نشست کار خود را تکمیل و گزارش خود به چهارمین کنفرانس اعضای پروتکل که در سال ۲۰۰۸ در بن آلمان برگزار شد، تسلیم نمود.

این کنفرانس ضمن تقدیر از فعالیت گروه کاری، گروهی به نام گروه دوستان همراه رؤسا^{۷۵} تاسیس نمود که دستور کار آن، مذاکرات بیشتر درباره قواعد و آیین‌های بین‌المللی در زمینه مسئولیت و جبران خسارات ناشی از انتقالات فرامرزی ارگانیزم‌های زنده نو ترکیب بود.^{۷۶} این گروه ۲ نشست برگزار کرد که خروجی آن تهیه پیش‌نویس یک

74. Open-ended Ad Hoc Working Group of Legal and Technical Experts on Liability and Redress, COP-MOP of Cartagena Protocol, First meeting held from 23 to 27 February 2004 in Kuala Lumpur, (decision BS-I/8).

75. Group of Friends of the Co-Chairs.

76. COP-MOP of Cartagena Protocol, Fourth Meeting, 12 to 16 May 2008 in Bonn, Germany, decision BS-IV/12).

پروتکل مکمل^{۷۷} به پروتکل کارتاخنا در زمینه مسئولیت بود. این پیش‌نویس در نشست بعدی کنفرانس اعضای پروتکل مورد تایید و برای اظهار نظر به دولتهای عضو ابلاغ شد. در نهایت اینکه متن پیشنهادی، در کنفرانس پنجم اعضا که در اکتبر سال ۲۰۱۰ در ناگویای ژاپن برگزار شد، مذاکره و تصویب شد.

پروتکل ناگویا، به مانند دیگر رژیم‌های قراردادی مسئولیت از شناسایی مسئولیت بین‌المللی برای دولتهای عضو خودداری کرده و به جای آن بر مسئولیت متصدیان فعالیت‌های مرتبط با محصولات نو ترکیب تأکید کرده است.

پروتکل، دولتهای عضو را ملزم می‌کند تا در صورت ورود خسارت یا تهدید به خسارت قریب‌الوقوع متصدی مربوطه را به اطلاع‌رسانی فوری، ارزیابی خسارات و اتخاذ تدابیر واکنشی ملزم نمایند. در این راستا، مقام صلاحیتدار دولت عضو باید ضمن شناسایی متصدی مسئول، خسارات وارده را ارزیابی کرده و تعیین کند که متصدی یادشده باید چه تدابیر واکنشی را اتخاذ نماید.^{۷۸}

در کنار رژیم‌های قراردادی بین‌المللی، کنوانسیون منطقه‌ای لوگانو و برخی از اسناد هنجاری نیز خصوصی‌سازی مسئولیت را اتخاذ کرده‌اند. بند ۱ ماده ۶ کنوانسیون شورای اروپا در مورد مسئولیت مدنی برای خسارت ناشی از فعالیت‌های خطرناک برای محیط زیست مصوب ۲۱ ژوئن سال ۱۹۹۳، در این خصوص مقرر می‌کند: «در خصوص فعالیت

77. Supplementary Protocol on [Liability and Redress For] Damage Resulting from Transboundary Movements of Living Modified Organisms to the Cartagena Protocol on Biosafety, Report of the Group of the Friends of the Co-Chairs on liability and redress in the context of the Cartagena Protocol on Biosafety on the work of its third meeting, Kuala Lumpur, 15-19 June 2010, UNEP/CBD/BS/GF-L&R/3/4, Annex I.

78. Art. 5 (1).

خطرناک مزبور در زیر بند (ج) بند ۱ ماده ۲، متصدی برای خسارتی از فعالیت، مسئولیت خواهد داشت که در اثر حوادثی که در زمان یا در خلال دوره زمانی که بر فعالیت مورد نظر کنترل داشته، وارد شوند.»

در همین راستا و در چارچوب حقوق هنجاری هم، پیش‌نویس سال ۱۹۹۷ انیستیتیوی حقوق بین‌الملل با عنوان مسئولیت و مسئولیت بدون تقصیر برای خسارت زیست محیطی در حقوق بین‌الملل، از یک سو و طرح سال ۲۰۰۶ اصول تخصیص زیان کمیسیون حقوق بین‌الملل از سوی دیگر بر همین رویکرد پای فشرده‌اند. مواد ۱، ۵ و ۶ پیش‌نویس به صراحت مسئولیت اولیه را به عهده متصدی قرار داده‌اند. بر اساس ماده ۶ «رژیم‌های [مسئولیت] زیست محیطی باید طبعاً مسئولیت اولیه را به متصدیان اختصاص دهند...».

همچنین به موجب بند ۲ اصل چهارم طرح اصول کمیسیون حقوق بین‌الملل از جمله تکالیف دولت میزبان فعالیت خطرناک «تحویل مسئولیت به متصدی یا در صورت اقتضا به دیگر اشخاص و واحدها...» می‌باشد.

نتیجه آن که به نظر می‌رسد رویکرد خصوصی‌سازی مسئولیت در حوزه جبران خسارات ناشی از اعمال غیرممنوعه، رویکرد مسلط در اسناد و رویه بین‌المللی است. با این حال، شناخت متصدی و تمیز آن در برخی از قضایا مستلزم تعریف آن است که در بند آتی به آن پرداخته می‌شود.

۳. متصدی کیست؟

در بند قبل مشخص شد که تحویل مسئولیت اولیه بر متصدی در رژیم‌های معاهداتی بین‌المللی و حقوق ملی و رویه عرفی بطور وسیعی پذیرفته شده است. باید دقت شود که

مسئولیت متصدی به این دلیل توسعه یافته است که شخصی که خطر زیادی را ایجاد کرده و به دنبال منفعت اقتصادی است باید نتایج زیان آور کنترل فعالیت را متحمل شود.^{۷۹} همین مبنا ما را به یافتن تعریفی نسبتاً دقیق از متصدی نزدیک می‌سازد: متصدی شخصی است که در زمان بروز حادثه منتهی به خسارت فرامرزی، فرمان یا کنترل فعالیت را در اختیار داشته باشد.^{۸۰}

به نظر کمیسیون حقوق بین‌الملل متصدی آن شخصی می‌باشد که کنترل اقتصادی، قانونی و واقعی فعالیت آلوده‌ساز را به عهده دارد. اصطلاح «فرمان» اشاره به توانایی استفاده و کنترل برخی بعنوان وسیله دارد. چنین اصطلاحی برای بیان کنترل غیرمستقیم مفید به نظر می‌رسد. به هر حال باید روشن شود که اصطلاح «متصدی» شامل کارکنان شاغل یا تحت کنترل فعالیت نمی‌شود. اصطلاح «کنترل» بر قدرت یا اختیار اداره، هدایت، تنظیم، سرپرستی یا نظارت دلالت می‌نماید. این اصطلاح می‌تواند دربرگیرنده فردی باشد که قدرتی تعیین‌کننده نسبت به عملکرد تکنیکی فعالیت به او واگذار شده است. این فرد می‌تواند از جمله شامل دارنده مجوز یا دارنده اختیار چنین فعالیتی یا شخص ثبت‌کننده یا اعلام‌کننده چنین فعالیتی شود.^{۸۱} این اصطلاح همچنین می‌تواند شامل کمپانی مادر یا دیگر واحدهای مربوط خواه شرکت یا غیر آن شود به ویژه زمانی که آن واحد کنترل واقعی عملیات را در دست داشته باشند. متصدی ممکن است واحدی خصوصی یا عمومی باشد.

79. Gunther Doeker and Thomas Gehring "Private or International Liability for Transnational Environmental Damage - The Precedent of Conventional Liability Regimes", *Journal of Environmental Law*, vol. 2, 1990, pp. 1-15.

80 Draft Principle on the Allocation of Loss..., *op.cit.*, Principle 2 (g).

۸۱ دستور العمل اتحادیه اروپا در مورد مسئولیت زیست محیطی، ماده ۱، پاراگراف ۶.

لذا برای اهداف این تعریف، دولت نیز می‌تواند متصدی باشد.

هدف عبارت «در زمان حادثه» این است که ارتباطی بین متصدی و خسارت فرامرزی ایجاد نماید. هرچه ارتباط بین حادثه مورد بحث و اموال ادعایی آسیب‌دیده کمتر عینی باشد حق جبران از قطعیت کمتری برخوردار خواهد شد.^{۸۲}

در مقایسه با تعریف کمیسیون حقوق بین‌الملل سایر تعاریف از وضوح کمتری برخوردار است. به موجب پروتکل مکمل ناگویا، متصدی شخصی است که بطور مستقیم یا غیرمستقیم کنترل ارگان‌های ژنتیکی نو ترکیب را به عهده دارد. چنین شخصی در صورت اقتضا، به موجب قوانین ملی می‌تواند شخص دارنده مجوز، شخصی که محصولات ژنتیکی را به بازار عرضه کرده، توسعه‌دهنده، تولیدکننده، ناظر، صادر یا واردکننده، حمل‌کننده یا عرضه‌کننده این محصولات باشد.^{۸۳}

در کنوانسیون‌های مربوط به جبران خسارات ناشی از فعالیت‌های هسته‌ای نیز متصدی به «شخصی که از سوی مقامات صلاحیتدار عمومی به عنوان متصدی تاسیسات هسته‌ای تعیین یا شناخته شده» تعریف شده است.^{۸۴} هرچند این تعریف کمکی به شناخت متصدی نمی‌کند اما در درون کشورهای عضو اتحادیه اروپا با تصویب کنوانسیون منطقه‌ای لوگانو در مورد مسئولیت مدنی برای خسارت ناشی از فعالیت خطرناک علیه محیط زیست این مفهوم بازتعریف شده است. به موجب بند ۵ ماده ۲ این کنوانسیون «متصدی به معنی

82. Draft Principle on the Allocation of Loss..., ILC Commentary, *op.cit.*, Principle 2 (g), para. 32-34.

83. Art. 2 (2) (c).

۸۴ نگاه کنید به زیربند ۶ بند ۱ ماده ۱ کنوانسیون منطقه‌ای پاریس ۱۹۶۰ و همچنین زیربند (ج) بند ۱ ماده ۱ کنوانسیون وین ۱۹۶۳.

شخصی است که بر فعالیت خطرناک، اعمال کنترل می‌کند».

لازم به توضیح است که در اسناد مربوط به مسئولیت مدنی ناشی از آلودگی نفتی این مسئولیت متوجه مالک کشتی است. به موجب بند ۳ ماده ۱ کنوانسیون مسئولیت مدنی ۱۹۶۹ «مالک به معنی شخص یا اشخاصی است که به عنوان مالک کشتی ثبت شده‌اند یا در صورت عدم ثبت، شخص یا اشخاصی که مالک کشتی هستند. به هر حال، در صورتی که کشتی تحت مالکیت یک دولت بوده و توسط شرکتی تصدی شود که در آن دولت به عنوان متصدی کشتی ثبت شده، مالک همان شرکت خواهد بود». معنای این رویکرد کنوانسیون آن است که نزد دولتهای عضو کنوانسیون، مسئولیت مالک حتی با وجود متصدی واقعی نیز مرجع دانسته شده است.

رویکرد مشابهی نیز در کنوانسیون بازل درباره کنترل فرامرزی نقل و انتقالات پسماندهای خطرناک و دفع آنها،^{۸۵} به چشم می‌خورد. به موجب کنوانسیون تولیدکنندگان، صادرکنندگان، واردکنندگان، حمل‌کنندگان و دفع‌کنندگان بالقوه پسماندهای تحت شمول کنوانسیون، در مراحل مختلف در انتقال پسماندها مسئول هستند.

نتیجه اینکه، بررسی اسناد اخیر این مقاله را به این واقعیت رهنمون می‌کند که اصل زیربنایی این نیست که متصدیان باید همیشه مسئول شناخته شوند بلکه فرصت اساسی مدنظر تصویب‌کنندگان کنوانسیون‌های بین‌المللی مرتبط این بوده که حتی‌المقدور طرفی به عنوان مسئول شناسایی شود که یا در زمان حادثه، بیشترین کنترل موثر بر فعالیت خطرناک و یا توانایی پرداخت غرامت کافی را داشته باشد.^{۸۶}

85. The *Basel Convention* on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and Their Disposal, 1989.

86. c.f. Draft Principle on the Allocation of Loss..., ILC Commentary, *op.cit.*, Principle 4 (2), para.10.

ج- به سوی جمعی کردن مسئولیت

دیر زمانی است که جوامع انسانی، مسئولیت جمعی را منسوخ ساخته‌اند. بویژه در حوزه کیفری امروزه اصل شخصی بودن مسئولیت یکی از اصول مهم و زیربنایی حقوق جزا به شمار می‌رود. با این حال، در قلمرو حقوق مدنی، همچنان مواردی یافت می‌شود که توسل به مسئولیت جمعی را توجیه می‌کند. مسئولیت مدنی برای خسارات ناشی از فعالیت‌های خطرناک از جمله همین موارد به شمار می‌رود که در آن شاهد «شخصی‌زدایی»^{۸۷} مسئولیت هستیم.

این موارد شامل فعالیت‌های خطرناکی می‌شوند که در عین حال برای جامعه سودمند هستند. در چنین مواردی پذیرش مسئولیت جمعی اولاً باعث تداوم فعالیت خطرناک سودمند می‌گردد؛ ثانیاً با تضمین پرداخت غرامت مناسب، از زیان‌دیدگان بی‌تقصیر حمایت می‌شود؛ و در نهایت با تقسیم خسارت میان جمعی از منتفعین از فعالیت خطرناک، از تحمیل خسارت بسیار سنگین بر متصدیان فعالیت مزبور خودداری می‌شود. نیازی به تأکید نیست که بسیاری از خسارات زیست محیطی از چنان ماهیت و گستردگی برخوردارند که در صورت تحمیل آنها بر متصدی فعالیت خطرناک زیانبار، ادامه فعالیت متصدی به لحاظ تجاری غیر ممکن خواهد شد. یک مثال در این خصوص بهتر می‌تواند به تنویر بحث کمک کند. در سال ۲۰۱۰ شرکت بریتیش پترولیوم در هنگام حفر چاهی در اعماق آبهای

87. Depersonalize responsibility, see François OST, "The philosophical foundation of environmental law: an excursion beyond Descartes, Law, technology and the environment: a challenge to the great dichotomies in western rationality", *Facultés universitaires Saint-Louis, Bruxelles*, p. 7, online available at <<http://www.dhdi.free.fr/recherches/environnement/articles/ostenvlaw.pdf>>.

خلیج مکزیک باعث ریزش ۷۸۰ میلیون گالن نفت خام به خلیج گردیده و منطقه‌ای به شعاع ۱۰۰۰ مایل دریایی را آلوده می‌کند. کارشناسان مبلغ تقریبی خسارات وارده را ۴/۵ میلیارد دلار برآورد کرده‌اند و دولت آمریکا خواهان ایجاد صندوقی بالغ بر ۲۰ میلیارد دلار برای جبران خسارت کنونی و آتی زیست محیطی شده است.^{۸۸} بی‌تردید، هرچند شرکت یادشده از غول‌های بزرگ نفتی جهان است اما تصور کنید که چنین حجم عظیمی از خسارات قادر است که به راحتی هر متصدی خصوصی را ورشکست کرده و سایر متصدیان را نیز از سودای فعالیت‌های مشابه باز دارد.

افزون بر این، باید در نظر داشت که اساساً یک جامعه بر گرد منافع جمعی یا مشترک از یک طرف و تقسیم منصفانه هزینه‌های آن تشکیل می‌شود. روشن است که اگر فعالیتی برای جامعه یا محیط زیست آن اساساً زیان‌بار تشخیص داده شود، منطق پرهیز از هزینه‌های بیهوده، مانع از اجرای آن فعالیت خواهد شد. با این حال، مشکل در جایی بروز می‌کند که فعالیتی خطرناک و البته زیان‌بار مانند فعالیت‌های نفتی، هسته‌ای یا شیمیایی، منفعی را برای اجتماع داشته یا لازمه توسعه آن جامعه در نظر گرفته شود. در چنین شرایطی در صورتی که جامعه تصمیم به «تجویز» فعالیت یادشده بگیرد روشن است که این تنها «متصدی» فعالیت خطرناک نیست که از فعالیت سود می‌برد. هر چند وی در مقایسه با دیگر اشخاص، بدواً و بیشتر از دیگران منتفع خواهد شد. در واقع، علاوه بر متصدی نه تنها کل جامعه بلکه اشخاص بسیاری از فعالیت اشاره شده بطور مستقیم یا غیرمستقیم سود خواهند برد. در چنین شرایطی بسیار ناعادلانه خواهد بود که بر مبنای نظریه خطر، متصدی که نقش مهمی در

88. Oil disaster: BP has resisted compensation payments, *Economic News Paper*, 22 August 2011, at: <<http://economicsnewspaper.com/policy/german/oil-disaster-bp-has-resisted-compensation-payments-43060.html>>.

توسعه جامعه ایفا می کند را اصطلاحاً «مسئول» جبران تمام خسارات وارده بدانیم. حتی به نظر ما در این شرایط اطلاق واژه «مسئولیت» در معنای حقوقی آن برای جبران خسارات وارده از یک فعالیت مشروع زیانبار صحیح به نظر نمی رسد. در چنین وضعیت هایی باید، بی آنکه به دنبال شناسایی «مسئول» جبران خسارات باشیم، خسارت وارده را به عنوان هزینه های توسعه جامعه تقسیم نماییم. روشن است که در این تقسیم یا «تخصیص» هزینه ها، انصاف و عدالت حکم می کند سهم هرکس بر اساس میزان سودی که از فعالیت برده مشخص شود. این نظر با عموم و اطلاق قاعده فقهی - اسلامی، «من له الغنم فعليه الغرم» (آنکه منافع را می برد زیان را هم باید تحمل کند)^{۸۹} نیز سازگار است. روشن است که در این معادله، شخص متصدی در مقایسه با دیگران باید مسئولیت اولیه داشته و سهم بیشتری را عهده دار شود زیرا در مقایسه با سایرین بدو و بیشتر از دیگران منتفع شده است.

نظام مسئولیت با اتخاذ دو روش به سوی جمعی کردن مسئولیت در جبران خسارات ناشی از فعالیت های خطرناک حرکت کرده است: الزام متصدیان به ارائه تضمین های مالی یا بیمه فعالیت خطرناک و تاسیس صندوق های جمعی جبران خسارت که در ادامه به آنها پرداخته می شود.

۱. بیمه ها و دیگر تضمین های مالی

بیمه از دستاوردهای نسبتاً جدید جامعه بشری برای تامین حقوق رفاهی است. در

۸۹. التحریر الجمله، ص. ۵۶. جالب آنکه کمیسیون حقوق بین الملل نیز در مقام تدوین و توسعه اصول حقوقی حاکم بر جبران خسارات فرامرزی به تدریج از اصطلاح «مسئولیت بین المللی» دست کشید و در نهایت طرح خود را «طرح اصول تخصیص زیان در موارد آسیب فرامرزی ناشی از فعالیت های خطرناک» نام گذاشت.

واقع، مفهوم بیمه در پاسخ به دو چالش بعد از انقلاب صنعتی رشد یافت. چالش اول مصائب ناشی از انقلاب صنعتی بود که حمایت توأمان از تولیدکنندگان و مردم را گریزناپذیر می‌کرد^{۹۰} و چالش دوم به لزوم پاسخ به تفکرات خطرناک سوسیالیستی در جوامع غربی بازمی‌گشت. به دیگر سخن، سرمایه‌داران غربی زیرک‌تر از آن بودند که مارکس تصور می‌کرد. آنان به سرعت دریافتند که اگر جامعه صنعتی بخواهد بدون ناآرامی‌های اجتماعی به حیات خود ادامه دهد ناگزیر از داشتن «چارچوبی از خدمات عمومی» است^{۹۱} که بیمه یکی از مهم‌ترین سازکارهای آن به شمار می‌رود. نتیجه آنکه نزدیک به یک قرن است حقوق داخلی بسیاری از کشورها متصدیان برخی از فعالیت‌های خطرناک را ملزم به بیمه خسارات احتمالی می‌کند.

در سطح بین‌المللی نیز تقریباً تمام اسناد و معاهدات مورد مطالعه این مقاله دولتهای عضو خود را ملزم به اطمینان از این مساله می‌کنند که متصدیان فعالیت‌های خطرناکی که با مجوز آنها در حال فعالیتند، قبلاً فعالیت خود را تا سقف مسئولیت در نظر گرفته شده بیمه کرده باشند. ماده ۱۰ کنوانسیون منطقه‌ای پاریس در مورد مسئولیت شخص ثالث در زمینه انرژی هسته‌ای (۱۹۶۰)؛ ماده ۷ کنوانسیون وین در مورد مسئولیت مدنی برای خسارات هسته‌ای (۱۹۶۳)؛ بند ۱ ماده ۷ کنوانسیون بین‌المللی مسئولیت مدنی برای خسارت ناشی از آلودگی نفتی (۱۹۶۹) که مالکین نفت‌کش‌های بیش از ۲۰۰۰ هزار تن را ملزم به بیمه می‌کند؛ و ماده ۱۰ پروتکل ناگویا در مورد مسئولیت مدنی برای خسارات ناشی از فعالیت‌های مرتبط با حمل و نقل بین‌المللی ارگانیزم‌های ژنتیکی نو ترکیب (۲۰۱۰) متصدیان فعالیت-

۹۰. محمد ستاری‌فر، درآمدی بر سرمایه و توسعه، انتشارات آستان قدس رضوی، مشهد، ۱۳۶۸، صص. ۱۳.

۹۱. محمد ستاری‌فر، «زمینه تاریخی تامین اجتماعی»، فصل‌نامه تامین اجتماعی، شماره ۱، ۱۳۷، ص. ۳۶.

های مورد نظر خود را به داشتن بیمه و دیگر تضمینات مالی لازم ملزم کرده‌اند. در این راستا، ماده ۱۲ کنوانسیون لوگانو شورای اروپا بسیار صریح است: به موجب این ماده «هر عضو در صورت اقتضا و با در نظر گرفتن خطرات فعالیت باید اطمینان حاصل کند که متصدیان مشغول به فعالیت خطرناک در سرزمین آن به منظور پوشش مسئولیت تحت این کنوانسیون، مطابق با نوع و شرایط مصرح در حقوق داخلی، به مشارکت در طرح‌های ایمنی مالی ملزم شده یا تضمینات مالی تا سقف [مسئولیت‌شان] را داشته و حفظ نمایند». همین رویکرد در ماده ۱۰ قطعنامه ۱۹۹۷ انیستیتوی حقوق بین‌الملل نیز به چشم می‌خورد: دولتها با در نظر گرفتن الزامات قوانین داخلی خود باید اطمینان حاصل کنند که متصدیان، ظرفیت مالی کافی برای پرداخت خسارت احتمالی ناشی از مسئولیت را دارا هستند و آنها را به طی ترتیبات لازم برای اخذ بیمه کافی و دیگر تضمینات مالی ملزم کنند....

بند ۳ ماده ۴ طرح تخصیص زیان کمیسیون حقوق بین‌الملل هم در این خصوص ذیل تصریح به وظیفه دولت در اتخاذ کلیه تدابیر ضروری به منظور اطمینان از پرداخت غرامت فوری و کافی به قربانیان خسارات فرامرزی ناشی از فعالیت‌های خطرناک، یکی از تدابیر مزبور را اطمینان از وجود تضمینات مالی لازم برای پرداخت غرامت می‌داند: «این تدابیر همچنین باید شامل الزام متصدی یا در صورت اقتضا الزام سایر اشخاص یا واحدها به ایجاد و حفظ ایمنی مالی از قبیل بیمه، ضمانت‌ها یا دیگر تضمین‌های مالی برای پوشش دعاوی جبران خسارت گردد».

برقراری بیمه در نظام مسئولیت محض قابل دفاع است. همانطور که گفته شد در این نوع مسئولیت هرچند نیازی به اثبات تقصیر متصدی نیست اما مسئولیت متصدی معمولاً به سقف خاصی محدود می‌شود. هرچند همواره امکان فزونی خسارت‌های قابل جبران از سقف مسئولیت متصدی قابل انتقاد به نظر می‌رسد اما باید پذیرفت که در غیر اینصورت، امکان توسل به سازوکار بیمه منتفی می‌گردد. در واقع، هیچ بیمه‌گری حاضر به پذیرش

ریسک جبران خسارات تعیین نشده نمی‌باشد. البته این وضعیت باعث رضایت حداقلی طرفین دعوی است. زیرا از طرفی، زیان‌دیده اطمینان دارد که خسارت وارد به او مشمول بیمه است و دعوی جبران خسارت او به نتیجه خواهد رسید و از طرف دیگر، متصدی هم آسوده خاطر است که وجوه لازم برای جبران خسارت تا حد مسئولیتش وجود دارد و نیاز به نقد کردن اموالش ندارد.^{۹۲}

مبلغ بیمه باید حتی‌الامکان با میزان مسئولیت برابر باشند. این اصل که از آن تحت عنوان «اصل برابری مسئولیت و پوشش بیمه» نیز یاد شده است، اطمینان می‌دهد که میزان مسئولیت متصدی همیشه با مبلغ پولی معادل آن پوشش داده می‌شود.^{۹۳} باید توجه داشت که، نمی‌توان یک پوشش بیمه‌ای نامحدود فراهم کرد. ظرفیت بیمه و مبلغ بیمه شده همیشه محدود است. بنابراین در جایی که مسئولیت نامحدود است نمی‌توان یک پوشش نامحدود هم تهیه کرد. لذا اصل مطابقت بیمه با مسئولیت در این مورد اعمال نمی‌شود.

۲. صندوق‌های جمعی

گرایش نظام مسئولیت بین‌المللی به ایجاد صندوق‌های جمعی جبران خسارت‌های ناشی از فعالیت‌های خطرناک یکی دیگر از جهت‌گیری‌های نظام مزبور به سوی جمعی کردن مسئولیت در این حوزه می‌باشد. در مقایسه با بیمه‌ها و دیگر تضمین‌های مالی که

92. J.P.H Trevor, *Principles of Civil Liability for Nuclear Damage*, in: *Nuclear Law for a Developing World*, Legal Series, No.5, IAEA, Vienna, 1969, p. 110.

93. Carlton Stoiber, Alec Baer, Norbert Pelzer, Wolfram Tonhauser, *Handbook on Nuclear Law*, 1st ed., IAEA, Vienna, 2003, P.114.

غالباً به طور شخصی از سوی متصدی انجام می‌شوند، صندوق‌ها در بین شرکای بزرگ یک صنعت خطرناک و زیانبار، عمومی هستند؛ حتی چنانکه گفته خواهد شد ممکن است دولتها نیز به تامین بخشی از وجوه این صندوق‌ها ملزم شوند.

صندوق‌های جمعی به بهترین نحو می‌توانند به چالش نظام مسئولیت در جبران خسارت‌هایی مانند آلودگی ناشی از خودروها که در آن امکان شناسایی منبع زیان وجود ندارد پاسخ دهند. به موجب ماده ۱۲ قطعنامه انیستیتوی حقوق بین‌الملل با عنوان *جبران جمعی*، «در صورتی که منشأ خسارت زیست محیطی غیرقابل تشخیص باشد یا از واحد مسئول یا دیگر منابع پشتیبان، غرامتی قابل حصول نباشد، رژیم‌های زیست محیطی باید اطمینان حاصل کنند که خسارت جبران نشده باقی نخواهد ماند و در صورت اقتضا می‌توانند مساله مداخله صندوق‌های جبرانی خاص یا دیگر سازکارهای جبران جمعی یا ایجاد چنین سازکارهایی را در نظر بگیرند.

واحدهایی که مبادرت به انجام فعالیت‌هایی می‌کنند که احتمالاً مولد خسارت زیست محیطی است... ممکن است ملزم به مشارکت در صندوقی خاص یا دیگر سازکارهای جبران جمعی ایجاد شده به موجب رژیم‌های مسئولیت شوند».

همچنین گرایش به ایجاد صندوق‌های جمعی در واقع پاسخی به ناکافی بودن حد مسئولیت متصدی در اکثر حوادث منتهی به خسارات زیست محیطی است. آلودگی نفتی ناشی از غرق کشتی آموکو کادیز در سال ۱۹۷۸ به بهترین نحو واقعیت یادشده را به تصویر کشید. قضیه به این قرار بود که تانکر آموکو کادیز در ۱۶ مارس ۱۹۷۸ به دلیل خرابی تجهیزات ناوبری‌اش در ساحل بریتانی^{۹۴} به گل نشست. در خلال سه هفته بعد تقریباً تمام

94. Brittany.

محموله نفت خام این کشتی بالغ بر ۲۱۹۶۱۷ تن، همچنین سوخت آن که در مجموع تقریباً ۲۳۰ هزار تن نفت می‌شد به دریا نشت کرد و لکه نفتی به عرض ۱۸ مایل و طول ۸ مایل به وجود آورد. بخشی از این لکه نفتی تبخیر و بخشی دیگر به طور طبیعی پخش شد اما باقی آن در بستر دریا ته‌نشین یا به خطوط ساحلی رسیده و فاجعه زیستی به وجود آورد. سیصد و هفتاد و پنج کیلومتر از سواحل با ۵۰ تا ۶۰ هزار تن نفت آلوده شد. ۱۵ تا ۲۰ هزار تن از این میزان نفت توسط گروه‌های داوطلب و نیروهای نظامی پاک‌سازی شد. در منطقه آلوده شده دریا و سواحل، در مجموع ۳۰ درصد از جانوران و ۵ درصد گیاهان تلف شدند. تقریباً ۲۰ هزار پرنده تلف شدند، صنعت صید صدف خسارت دید و صیادان بین ۴۵ تا ۶۰ روز فرصت ماهیگیری را از دست دادند. البته خسارت‌های غیرمستقیمی نیز بویژه به صنعت گردشگری وارد آمد.^{۹۵}

به طور عادی، قربانیان آلودگی برای جبران خسارت می‌توانستند به موجب کنوانسیون مسئولیت بین‌المللی ۱۹۶۹ که دولت فرانسه آن را تصویب کرده بود، در محاکم فرانسه اقامه دعوی کنند. با این حال، خسارت وارده به آنها به طور قابل توجهی از ۷۷ میلیون فرانکی که به موجب کنوانسیون قابل مطالبه بود، فراتر رفته بود. در آن زمان فقط هزینه‌های پاک‌سازی در حدود ۴۵۰ میلیون فرانک، خسارات وارد بر ماهیان و صدف‌ها ۱۴۰ میلیون فرانک، و خسارات ناشی از کاهش گردشگری بیش از ۴۰۰ میلیون فرانک برآورد می‌شد. در چنین شرایطی بود که قربانیان برای گریز از حد مسئولیت پیش‌بینی شده در کنوانسیون مسئولیت، قضیه را در محاکم ایالات متحده طرح کردند زیرا این دولت، عضو کنوانسیون مسئولیت نبود. در دادخواست اقامه شده مبلغ ۲/۲ میلیارد دلار آمریکا برای

۹۵. برای مطالعه بیشتر این قضیه نک. شیلتون و کیس، پیشین، صص. ۱۸۶-۱۸۸.

خسارات وارده در اثر غفلت شرکت‌های خوانده دعوی در ساخت، نگهداری و تصدیی کشتی آموکو کادیز مطالبه شد.

دادگاه در رای ۱۸ آوریل ۱۹۸۴ صلاحیت خود برای رسیدگی به قضیه و قابلیت اعمال قوانین ایالات متحده را احراز نمود. این رای برای گریز از حد مسئولیت پیش‌بینی شده در کنوانسیون بروکسل که مسئولیت آموکو را به کمتر از ۲۰ میلیون دلار محدود می‌کرد، کافی بود. در صورت اعمال کنوانسیون، احتمالاً دعوی رد می‌شد زیرا ماده ۹ کنوانسیون مقرر می‌کرد که تنها دادگاه‌های دولت قربانی آلودگی، صلاحیت رسیدگی به دعوی جبران خسارت را دارند. در غیر اینصورت، با انتخاب قانون فرانسه به عنوان قانون قابل اعمال - که شامل کنوانسیون مسئولیت نیز می‌شد - استدلال آموکو برای رد دعوی به دلیل دادگاه نامناسب تقویت می‌شد. نهایت اینکه دادگاه چهار سال بعد بطور دقیق به مساله خسارات رسیدگی کرد و ۸۵/۲ میلیون دلار حکم به نفع خواهان‌ها صادر نمود.^{۹۶}

باید توجه داشت که در حوزه آلودگی‌های نفتی، رژیم مسئولیت محدود و انحصاری مالک کشتی پیش‌بینی شده به موجب کنوانسیون ۱۹۶۹ از همان ابتدا نگرانی برخی از نمایندگان دولتها را به همراه داشت. اینان معتقد بودند که حد مسئولیت پیش‌بینی شده بسیار پایین بوده و قطعاً در برخی قضایا برای جبران خسارات وارده کفایت نخواهد کرد. در نتیجه پیگیری دولتها، سرانجام آیمکو قبل از لازم‌الاجرا شدن کنوانسیون ۱۹۶۹ کنفرانس دیگری را در سال ۱۹۷۱ برگزار کرد. نتیجه کنفرانس تصویب کنوانسیون ایجاد صندوق بین‌المللی برای جبران خسارت ناشی از آلودگی نفتی^{۹۷} بود. کنوانسیون در سال ۱۹۷۸ لازم‌الاجرا شد و مقرر صندوق را لندن قرار داد.

96. *In re Oil Spill by Amoco Cadiz off the Coast of France on March 16, 1978*, No. MDL376 (N.D.III. 1988), 1988 U.S. Dist. LEXIS 16832.

97. Convention establishing the international fund for compensation for oil pollution damage, 1971.

هدف اصلی کنوانسیون این بود که در صورتی که خسارات زیست محیطی ناشی از آلودگی نفتی از سقف مسئولیت پیش بینی شده به موجب کنوانسیون ۱۹۶۹ تجاوز کند، منابع دیگری برای تامین خسارات وجود داشته باشد. جالب آنکه دولتهای شرکت کننده در مذاکرات به هیچ وجه حاضر به پذیرش مقرره‌ای مبنی بر **تامین دولتی** منابع صندوق نشدند. در عوض، توافق شد که این وظیفه بین مالکان نفتکش‌ها و مالکان محموله‌های نفتی تسهیم شود. به عبارت دیگر، تامین صندوق جبران خسارات نفتی بر عهده صنعت نفت گذاشته شد.

در واقع، کنوانسیون ۱۹۷۱ در فجایع زیست محیطی ناشی از آلودگی نفتی که خسارات به طرق عادی قابل پوشش نیست مسئولیت فردی مالک کشتی را به مسئولیتی جمعی تبدیل و بار بخشی از مسوولیت مالی خسارات را متوجه صنعت نفت کرده است.

هر چند دولتهای عضو کنوانسیون ۱۹۶۹ با تصویب پروتکل اصلاحی ۱۹۹۲^{۹۸} و سپس با اصلاحات سال ۲۰۰۰ پروتکل ۱۹۹۲^{۹۹} سقف خسارت قابل پرداخت به قربانیان آلودگی-های نفتی را به نحو چشمگیری افزایش دادند اما این امر مانع از اصلاح سقف پیش‌بینی شده در صندوق مصوب کنوانسیون ۱۹۷۱ نشد. بنحوی که دولتهای عضو کنوانسیون با تصویب پروتکل ۲۰۰۳ جهت ایجاد صندوق بین‌المللی برای جبران خسارات ناشی از

98. International Maritime Organization Protocol of 1992 to amend the International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage of 29 November 1969, London, 27 November 1992.

99. Amendments of the limitation amounts in the Protocol of 1992 to amend the International convention on civil liability for oil pollution damage, 1969, 18 October 2000.

آلودگی نفتی^{۱۰۰} صندوق بین‌المللی مکمل دیگری را ایجاد کردند^{۱۰۱} تا خسارتهایی که حتی با اعمال مقررات اصلاحی نیز جبران نمی‌شدند را جبران نمایند. هدف از پروتکل ارائه منابع بیشتر مالی برای جبران تکمیلی خسارات ناشی از آلودگی نفتی توسط شخص ثالث (صندوق) می‌باشد.^{۱۰۲}

با فراهم آمدن مقررات پیش‌بینی شده در ماده ۲۱، پروتکل در ۳ مارس ۲۰۰۵ لازم‌الاجرا گردید. در صورت عضویت دولت محل ثبت تانکر نفتی در آخرین پروتکل کنوانسیون ۱۹۶۹ از جمله پروتکل‌های ۲۰۰۰ و ۲۰۰۳ حداکثر مبلغ جبرانی قابل پرداخت به قربانیان آلودگی نفتی در هر سانحه نفتی ۷۵۰ میلیون واحد حق برداشت مخصوص (SDR)^{۱۰۳} معادل یک میلیارد دلار آمریکا خواهد بود.^{۱۰۴}

مقررات مشابهی نیز در حوزه مقررات منطقه‌ای حاکم بر جبران خسارت‌های ناشی از آلودگی‌های هسته‌ای توسعه یافته است. موافقتنامه مکمل بروکسل به کنوانسیون پاریس ۱۹۶۳ با شناسایی مسئولیت مکمل دولت مقر تاسیسات هسته‌ای و ایجاد صندوق دولتی، کاستی‌های کنوانسیون ۱۹۶۰ پاریس را بهبود بخشیده است. کنوانسیون پاریس سقف بسیار پایینی برای مسئولیت متصدی در نظر گرفته بود، بنحوی که حداکثر مسئولیت متصدی

100. Protocol of 2003 To The International Convention On The Establishment Of An International Fund For Compensation For Oil Pollution Damage, 1992, London, 16 May 2003.

101. *Ibid.*, Art. 2.

102. Art. 4.

103. Special Drawing Right (SDR).

104. International Maritime Organization, *Liability and compensation*, available at: <http://www.imo.org/Legal/mainframe.asp?topic_id=358>.

برای هر سانحه حداکثر ۱۵ میلیون واحد پول اروپایی تقریباً معادل ۱۵ میلیون دلار آمریکا بود.

موافقتنامه دولت مقرر تاسیسات هسته‌ای را ملزم به ارائه ۷۰ میلیون واحد اروپایی دیگر برای جبران خسارات مازاد بر سقف مسئولیت متصدی می‌کند.^{۱۰۵} به موجب این موافقتنامه در صورتی که باز هم میزان خسارت وارده از مبالغ فوق تجاوز نماید دولتهای عضو موافقتنامه ملزمند تا بطور جمعی خسارات جبران نشده را تا ۱۲۰ میلیون واحد اروپایی تامین کنند.^{۱۰۶} سهم دولتهای عضو برای تامین صندوق، بر اساس میزان تولید ناخالص ملی و تعداد نیروگاه‌های حرارتی واقع در سرزمین‌ها محاسبه خواهد شد.^{۱۰۷}

در آخرین تحول دولتهای عضو این موافقتنامه در ۱۶ نوامبر سال ۱۹۸۲ طی پروتکلی نه تنها واحد SDR مورد تایید صندوق بین‌المللی پول را جایگزین واحد پول اروپایی کردند بلکه همچنین سقف مسئولیت فردی دولت مقرر و مسئولیت جمعی دولتهای عضو موافقتنامه را به ترتیب به ۱۷۵ و ۳۰۰ میلیون SDR افزایش دادند.^{۱۰۸}

مساله ایجاد صندوق‌های جمعی مورد توجه اسناد هنجاری نیز قرار گرفته است. در این راستا، بند ۴ اصل چهارم از اصول تخصیص زیان کمیسیون حقوق بین‌الملل و همانطور که ذکر شد ماده ۱۲ قطعنامه انستیتوی حقوق بین‌الملل به ضرورت و مسئولیت دولت‌ها برای ایجاد چنین صندوق‌هایی به منظور اطمینان از جبران کافی خسارات زیست محیطی اشاره داشته‌اند. به موجب بند ۴ ماده ۴ اصول تخصیص زیان کمیسیون حقوق بین‌الملل، «در

105. Art. 3(b)(ii).

106. Art. 3(b)(iii).

107. Art. 12.

108. Sands, *op.cit.*, p. 908.

موارد مقتضی، تدابیر [ی که دولتها ملزم به اتخاذ آنها هستند] باید مشتمل بر الزام به ایجاد صندوق‌های جمعی صنعتی در سطح ملی باشند». در مقایسه با قطعنامه انیستیتو، اصل مندرج در بند ۴ نقش بیشتری در توسعه حقوق بین‌الملل ایفا می‌کند زیرا در قطعنامه صرفاً به امکان ایجاد چنین صندوق‌هایی اشاره شده است. در حالی که کمیسیون حقوق بین‌الملل صحبت از تعهد دولتها برای برقراری این سازکار می‌کند.

۳. مسئولیت غایی دولت

مسئولیت غایی دولت منشأ فعالیت‌های خطرناک زیانبار نیز موید گرایش نظام مسئولیت به جمعی کردن مسئولیت خسارتهای ناشی از اعمال منع‌نشده است. مسئولیت غایی به دو شکل قابل تحلیل است: مسئولیت مکمل دولت مقرر فعالیت‌های خطرناک و مسئولیت بین‌المللی این دولت برای نقض تعهدات قراردادی و عرفی دربردارنده تکلیف به جبران فوری، موثر و کافی خسارت ناشی از اعمال منع‌نشده. در مورد مسئولیت تکمیلی دولت منشأ باید گفت که هرچند دولتهای عضو کنوانسیون مسئولیت مدنی برای جبران خسارتهای ناشی از آلودگی نفتی ۱۹۶۹ و اسناد الحاقی آن از پذیرش هرگونه مسئولیت تکمیلی نسبت به مسئولیت مالکین تانکرهای نفتی یا سهم خاصی برای تامین وجوه صندوق‌های جمعی امتناع کردند اما در چارچوب پروتکل‌های الحاقی کنوانسیون‌های هسته‌ای پاریس ۱۹۶۰ و وین ۱۹۶۳ چنین مسئولیتی به صراحت پیش‌بینی شده است. در اینجا با خودداری از تکرار مقررات موافقتنامه مکمل بروکسل به کنوانسیون پاریس ۱۹۶۳ به ذکر مقررات پروتکل ۱۹۹۷ برای اصلاح کنوانسیون وین مسئولیت مدنی برای خسارت هسته‌ای^{۱۰۹} بسنده می‌شود.

109. Protocol to Amend the Vienna Convention on Civil Liability for Nuclear Damage, 12 September 1997.

کنوانسیون وین ۱۹۶۳ با دو تفاوت مهم نسبت به کنوانسیون پاریس و موافقتنامه مکمل بروکسل به تصویب رسید: سقف پایین‌تر مسئولیت متصدی و عدم شناسایی مسئولیت تکمیلی دولت مقر تاسیسات و دولتهای عضو کنوانسیون. به دیگر سخن، درحالی که دولتهای اروپایی عضو کنوانسیون پاریس سه ماه قبل، با تصویب موافقتنامه مکمل بروکسل کنوانسیون پاریس، مسئولیت تکمیلی را برای دولت مقر و دولتهای عضو تصویب کرده بودند، دولتهای امضاء کننده کنوانسیون وین بی‌اعتنا به این توسعه حقوقی، مسئولیت جبران خسارات هسته‌ای را انحصاراً به عهده متصدی گذاشتند؛ مسئولیتی که هرچند مطلق بود اما سقف پایین آن نشان از عدم تمایل دولتهای عضو به پذیرش مسئولیت تکمیلی برای جبران کافی خسارات وارده به افراد بی‌گناه داشت. این وضعیت با تصویب پروتکل اصلاحی ۱۹۹۷ اصلاح شد.

پروتکل ۱۹۹۷ همچنین سقف مسئولیت متصدی را به میزان قابل توجهی افزایش داده است. به موجب ماده ۷ پروتکل اصلاحی ماده ۵ کنوانسیون «مسئولیت متصدی ممکن است توسط دولت مقر تاسیسات برای هر حادثه الف) تا سقف ۳۰۰ میلیون SDR (معادل ۳۸۴ میلیون دلار آمریکا) محدود شود؛ یا

ب) تا سقف ۱۵۰ SDR (۱۹۲ میلیون دلار آمریکا) محدود شود به مشروط به آنکه در صورت تجاوز میزان خسارات از این سقف، دولت مقر تاسیسات منابع مالی عمومی تا سقف ۳۰۰ میلیون SDR را برای جبران خسارات در اختیار بگذارد؛ یا

ج) برای یک دوره انتقالی ۱۵ ساله از زمان لازم‌الاجرائی پروتکل، تا سقف ۱۰۰ میلیون SDR برای خسارات وارده در این دوره محدود شود. مسئولیت متصدی به مبالغی کمتر ۱۰۰ SDR نیز قابل محدود شدن است مشروط به اینکه دولت مقر تاسیسات خسارات وارده را تا سقف ۱۰۰ میلیون SDR جبران نماید».

رژیم کنوانسیون وین در کنوانسیون بین‌المللی مسئولیت متصدیان کشتی‌های هسته-ای^{۱۱۰} که در سال ۱۹۶۲ به تصویب رسید، نیز رسوخ کرده است. ماده ۳ این کنوانسیون دقیقاً مانند کنوانسیون وین مسئولیت مطلق متصدی کشتی هسته‌ای را تا سقف ۱/۵۰۰ فرانک فرانسه برای هر حادثه پیش‌بینی کرده است که قبلاً باید توسط متصدی بیمه شده باشد. به‌رحال، دولت عضو موظف است منابع لازم برای پرداخت خسارت تا سقف تعیین شده را تضمین نماید بویژه هنگامی که بیمه قادر به پرداخت خسارت نباشد.

مسئولیت تکمیلی دولت همچنین در اصول تخصیص زیان کمیسیون حقوق بین‌الملل مورد توجه قرار گرفته است. در این راستا بند ۵ اصل ۴ چنین مقرر می‌کند: «در صورتی که تدابیر مقرر در بندهای فوق برای ارائه جبران کافی، ناکافی باشند دولت مبداء همچنین باید از وجود منابع مالی بیشتر اطمینان حاصل کند». هر چند کمیسیون این مقرر را ترویجی دانسته اما در جایی دیگر^{۱۱۱} بر این مسئولیت دولت منشأ تأکید کرده است. تأکید کمیسیون، بر ماهیت تکمیلی اصول پیشنهادی خود باز می‌گردد. به دیگر سخن، این واقعیت مورد تصریح کمیسیون^{۱۱۲} و بسیاری از اسناد بین‌المللی قرار گرفته است که مسئولیت بدون تقصیر متصدی فعالیت خطرناک صرف‌نظر از مسئولیت بین‌المللی دولت برای نقض تعهدات بین‌المللی می‌باشد که در چارچوب نظام عام مسئولیت بین‌المللی برای اعمال متخلفانه دولت قابل بحث بررسی است. این بحث، مقاله را به شکل دوم تحقق

110. Convention on the liability of operators of nuclear ships, 5 may 1962, *International Comparative Law Quarterly*, vol. 12, No. 3 (Jul., 1963), pp. 778-788.

111. Draft Principle on the Allocation of Loss..., ILC General Commentary, *op.cit.*, para.9.

112. Ibid. Preamble, para. 7; see also Responsibility and Liability under International Law for Environmental Damage, *The Institute of International Law*, *op.cit.*, arts. 1-2.

مسئولیت غایی دولت منشأ خسارت رهنمون می‌کند که همان مسئولیت بین‌المللی دولت برای نقض تعهدات قراردادی و عرفی بین‌المللی است.

دولت‌ها به موجب حقوق بین‌الملل دارای وظیفه پیشگیری هستند و این وظیفه مستلزم حداقل استاندارد مراقبت می‌باشد.^{۱۱۳} دولتها برطبق وظایف پیشگیری متعهدند که انجام فعالیت‌های خطرناک دربردارنده آسیب فرامرزی مهم را فقط براساس مجوز قبلی اجازه دهند، و در صورت اقتضا، از ارزیابی‌های پیامدهای زیست محیطی و فرامرزی استفاده نموده و بر چنین پیامدهایی نظارت داشته باشند. به دیگر سخن، انتساب مسئولیت اولیه به متصدی به هیچ وجه دولت را از ایفای وظایف پیشگیری خود به موجب حقوق بین‌الملل معاف نمی‌سازد.^{۱۱۴} علاوه بر این، بررسی اسناد مورد مطالعه این مقاله نشان می‌دهد که چگونه تکلیف دولتهای مبداء خسارات به جبران فوری، موثر و کافی خسارت ناشی از اعمال منع‌نشده در حال ورود به بدنه حقوق بین‌الملل عرفی است. اصل ششم از اصول تخصیص زیان کمیسیون حقوق بین‌الملل با عنوان *جبران‌های داخلی و بین‌المللی حاوی* برخی از این تکالیف است که با ذکر آن بحث را به پایان می‌بریم.

«۱- دولت‌ها باید به نهادهای قضائی و اداری داخلی خود صلاحیت لازم را اعطا کرده

۱۱۳. بیرنی و بویل در رابطه با پیش‌نویس مواد پیشگیری اظهار داشته‌اند که «... مستندات کافی در معاهدات، رویه قضایی و رویه دولتی برای درنظر گرفتن ... کنوانسیون پیش‌نویس به عنوان تدوین حقوق بین‌الملل موجود وجود دارد. این مواد بیانگر حداقل استاندارد رفتاری الزامی دولتها در زمان مدیریت خطر فرامرزی هستند و اصل ۲ اعلامیه ریو را الزام‌آور می‌کنند».

Patricia Birnie and Alan Boyle, *International Law and the Environment* (Oxford: Oxford University Press, 2002) (2nd ed.), p. 113.

114. Draft Principle on the Allocation of Loss..., ILC General Commentary, *op.cit.*, para.9.

و اطمینان حاصل کنند که در صورت ایراد خسارت فرامرزی توسط فعالیت‌های خطرناک واقع در سرزمین آنها یا به نحوی واقع در نواحی تحت صلاحیت یا کنترل آنها، این نهادها جبران‌های فوری، کافی و موثر را در دسترس خواهند گذاشت.

۲- قربانیان خسارت فرامرزی باید به جبران‌هایی در دولت منشأ دسترسی داشته باشند که به لحاظ سرعت، کفایت و موثر بودن، نباید کمتر از جبران‌هایی باشند که نسبت به قربانیان متحمل خسارت از همان حادثه در درون قلمرو سرزمینی دولت منشأ، در دسترس می‌باشند.

۳- بندهای ۱ و ۲ نافی حق قربانیان در مورد این که خواستار ترمیم‌هایی به غیر از آن چه در کشور منشأ فراهم است، نمی‌باشد.

۴- دولت‌ها ممکن است برای کمک به حل دعاوی بین‌المللی، آیین‌هایی را که سریع بوده و کمترین هزینه را در بر داشته باشد، در نظر گیرند.

۵ - دولت‌ها باید دسترسی مناسب به اطلاعات مربوط به جبران‌ها شامل اطلاعات مربوط به دعاوی غرامت را تضمین نمایند».

نتیجه گیری

برخلاف مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها برای اعمال متخلفانه بین‌المللی، نظام مسئولیت بین‌المللی برای اعمال منع‌نشده، تاکنون نتوانسته است به رژیم عمومی و عرفی نائل شود. این نظام حاوی رژیم‌های قراردادی خاص و متنوعی است که در حوزه‌های مبتلابه جامعه بین‌المللی، مانند آلودگی‌های نفتی، هسته‌ای، ارگانسیم‌های نوترکیب ژنتیکی و غیره، توسعه یافته‌اند.

هرچند رژیم‌های مذکور متنوع‌اند اما رویکردهای تقریباً یکسانی بر آنها حاکم است. این رویکردها در سه مقوله پیشگیری، خصوصی‌سازی و جمعی کردن مسئولیت قابل طبقه‌بندی کرد. رویکرد پیشگیرانه از سویی باعث توسعه قواعد اولیه مربوط به پیشگیری از خسارات فرامرزی شده است که در جای خود امکان توسل به مسئولیت بین‌المللی دولت ناقض این تعهدات را تقویت می‌کند و از سوی دیگر به تسلط نظریه مسئولیت محض به عنوان مبنای مسئولیت برای اعمال منع‌نشده، منجر شده است.

رویکرد خصوصی‌سازی به غیردولتی کردن مسئولیت انجامیده است. رویکرد مزبور بیانگر این واقعیت می‌باشد که دولتها حاضر به پذیرش مسئولیت بین‌المللی برای خسارات ناشی از اعمال غیرممنوعه نشده‌اند و این مسئولیت را به متصدیان خصوصی فعالیت‌های خطرناک یعنی اشخاصی که در هنگام بروز حادثه زیانبار بیشترین کنترل را بر فعالیت داشته‌اند، فروکاسته‌اند.

رویکرد جمعی به مسئولیت در اعمال منع‌نشده، که رویکردی واقع‌گرایانه و عملیاتی به حساب می‌آید باعث شخصی‌زدایی تدریجی مسئولیت شده است. واقعیت این است که با تحمیل مسئولیت انحصاری به متصدی فعالیت خطرناک، عملاً جامعه از فواید توسعه‌ای چنین فعالیت‌هایی محروم خواهد شد. از این‌رو، نظام مسئولیت از طریق الزام متصدی به بیمه خسارات احتمالی فعالیت و در مواردی ایجاد صندوق‌های جمعی جبران خسارت به

سوی جمعی کردن مسئولیت پیش رفته است. شناسایی مسئولیت تکمیلی دولت مقر فعالیت- های خطرناک برای تقبل آن بخش از خسارت که توسط بیمه متصدی پوشش داده نمی- شود نیز در همین راستا قابل ارزیابی است.

رویکردهای مشترک فوق، بستر حقوقی لازم را برای نیل به سوی نظام واحد مسئولیت بین المللی برای اعمال منع نشده فراهم ساخته است. تصویب «طرح اصول تخصیص زیان در موارد آسیب فرامرزی ناشی از فعالیت های خطرناک» سال ۲۰۰۶ کمیسیون حقوق بین الملل در این راستا قابل توجه است. هر چند این سند هنجاری از نقطه- نظرهایی - که پرداختن به آنها خارج از موضوع این تحقیق است- قابل انتقاد به نظر می- رسد اما در آینده ای نزدیک باعث توسعه حقوق بین الملل در جهت رویکردهای فوق خواهد شد.

فهرست منابع

الف: فارسی

۱. ابراهیم گل، علیرضا، مسئولیت بین‌المللی دولت: متن و شرح مواد کمیسیون حقوق بین‌الملل، شهر دانش، تهران، ۱۳۸۸.
۲. ستاری‌فر، محمد، «زمینه تاریخی تأمین اجتماعی»، فصل‌نامه تأمین اجتماعی، شماره ۱۳۷۱.
۳. ابراهیم گل، علیرضا، درآمدی بر سرمایه و توسعه، انتشارات آستان قدس رضوی، مشهد، ۱۳۶۸.
۴. سیموندز، نیل ای، «فلسفه حقوق»، ترجمه محمد راسخ، حق و مصلحت: مقالاتی در فلسفه حقوق، فلسفه حق و فلسفه ارزش، نشر طرح نو، چاپ نخست، تهران، ۱۳۸۱.
۵. شیلتون، دینا و کیس، الکساندر، کتابچه قضایی حقوق محیط زیست، ترجمه محسن عبدالهی، انتشارات خرسندی، ۱۳۸۹.
۶. عبدالهی، محسن، «نظام حقوقی حاکم بر محصولات ژنتیکی نو ترکیب: ضرورت تصویب قانون ملی ایمنی زیستی»، سالنامه ایرانی حقوق بین‌الملل و حقوق تطبیقی، سال سوم، ۱۳۸۶.
۷. کاتوزیان، ناصر و انصاری، مهدی، «مسئولیت ناشی از خسارت‌های زیست محیطی»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۸، شماره ۲، تابستان ۱۳۸۷.
۸. کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی: وقایع حقوقی، انتشارات یلدا، چاپ دوم، تهران، ۱۳۷۴.
۹. ملکی‌زاده، حسن، قابلیت انتساب مسئولیت در رویه دیوان بین‌المللی دادگستری، رساله دکتری دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۹.

ب: لاتین

10. Amendments of the limitation amounts in the Protocol of 1992 to amend the International convention on civil liability for oil pollution damage, 1969, 18 October 2000.
11. *An Agenda for Peace, Preventive diplomacy, peacemaking and peace-keeping*, Report of the Secretary-General pursuant to the statement adopted by the Summit Meeting of the Security Council on 31 January 1992, A/47/277 - S/2411117 June 1992.
12. Barboza, Julio, 7th Report, 1991, (A/CN.4/437).
13. Baxter Quentin, 1st Report, *Yearbook of International Law Commission (YILC)*, 1980.
14. Birnie, Patricia and Boyle, Alan, *International Law and the Environment*, 2nd ed., Oxford: Oxford University Press, London, 2002.
15. Canadian statement of claim following the disintegration of the *Cosmos 954* Soviet nuclear-powered satellite over its territory in 1978, *ILM*, vol. 18 (1979).
16. Cartagena Protocol on Biosafety to the Convention on Biological Diversity, Nairobi 2000.
17. *Case concerning pulp mills on the river Uruguay (Argentina v. Uruguay)*, *I.C.J. Reports* 2010, para. 101.
18. Convention establishing the international fund for compensation for oil pollution damage, 1971.
19. Convention for the Protection of the Marine Environment of the North-East Atlantic (OSPAR Convention) 1992, *ILM* vol. 32, 1993.

20. Convention on Biological Diversity, Rio 1992.
21. *Convention on Civil Liability for Damage Resulting from Activities Dangerous to the Environment*, Lugano, E.T.S. No. 150, 21.VI.1993.
22. Convention on the liability of operators of nuclear ships, 5 may 1962, *International Comparative Law Quarterly*, vol. 12, No. 3 (Jul., 1963).
23. Convention on the Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes 1992.
24. Convention on the Protection of the Marine Environment of the Black Sea against Pollution 1992, *ILM* vol. 32, 1993.
25. Convention on the Transboundary Effects of Industrial Accidents 1992.
26. COP-MOP of Cartagena Protocole, Fourth Meeting, 12 to 16 May 2008 in Bonn, Germany, decision BS-IV/12).
27. *Corfu Channel (UK v. Albania)*, Merits, *I.C.J. Reports* 1949.
28. Dinah Shelton & Alexandre Kiss, *Judicial Handbook on Environmental Law*, United Nations Environment Program, UK, 2005.
29. Directive on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage, 2004/35/CE of the European Parliament and of the Council, 21 April 2004, *Official Journal of the European Union*, L 143/56, 30.4.2004.
30. Doeker, Gunther and Gehring, Thomas, "Private or International Liability for Transnational Environmental Damage - The Precedent of Conventional Liability Regimes", *Journal of Environmental Law*, vol. 2, 1990.

31. Draft articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities, *Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth Session, Supplement No. 10 (A/56/10)*.
32. Draft articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts, The Report of the International Law Commission on the work of its Fifty-third session, *Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth session, Supplement No. 10 (A/56/10)*, chp. IV.E.1.
33. Draft principles on the allocation of loss in the case of transboundary harm arising out of hazardous activities, with commentaries, Commentary to Principle 4, *Yearbook of the International Law Commission, 2006*, vol. II, Part Two.
34. Ferdinard F., Stone, "Liability for damage caused by things", in Andree Tunc (ed.), *International Encyclopedia of Comparative Law*, Vol. XI, Torts, part I, The Hague, Nijhoff, 1983.
35. Foster, Caroline "The ILC Draft Principles on the Allocation of Loss in the Case of Transboundary Harm Arising out of Hazardous Activities: Privatizing Risk?" *RECIEL*, Vol. 14, No. 3, 2005.
36. G.A. Res. 3071 (XXVIII) of 30 November 1973.
37. Gehring, Thomas & Jachtenfuchs Makus, "Liability for transboundary Environmental damage: Towards a general liability regime?", *European Journal of International Law*, No. 4, 1993.
38. Handfield, Toby & Pisciotta Trevor, "Is the risk – liability theory compatible with negligence law?", *Legal Theory*, Vol. 11, 2005.

39. *In re Oil Spill by Amoco Cadiz off the Coast of France on March 16, 1978*, No. MDL376 (N.D.Ill. 1988), 1988 U.S. Dist. LEXIS 16832.
40. *Indian Council for Environmental Legal Action v. Union of India*, AIR 1996 SC 1446 (1996), 2 SCR 503, 3 SCC 212, 1996.
41. International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage, Brussels, 29 Nov. 1969.
42. International Convention on Oil Pollution Preparedness and Response 1990, *ILM* vol. 30 (1990).
43. International Maritime Organization Protocol of 1992 to amend the International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage of 29 November 1969, London, 27 November 1992.
44. International Maritime Organization, *Liability and compensation*, available at: http://www.imo.org/Legal/mainframe.asp?topic_id=358.
45. *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1996 (I).
46. Lugano Convention, and the EU Directive 2004/35/CE on environmental liability 1993.
47. *M. C. Mehta v. Union of India*, AIR 1987 SC 1086 (the *Oleum Gas Leak* case).
48. *Marlene Beatriz Duran Camacho v. the Republic of Colombia*, Constitutional Court, 26 September 1996.
49. Nagoya supplementary protocol to the Cartagena Protocol on Biosafety, October 2010.

50. Nathalie L.J.T. Horbach, *Liability versus Responsibility under International Law: Defending Strict State Responsibility for Transboundry Damage*, 1996.
51. Oil disaster: BP has resisted compensation payments, *Economic News Paper*, 22 August 2011, at: < <http://economicsnewspaper.com/policy/german/oil-disaster-bp-has-resisted-compensation-payments-43060.html>>.
52. Open-ended Ad Hoc Working Group of Legal and Technical Experts on Liability and Redress, COP-MOP of Cartagena Protocol, First meeting held from 23 to 27 February 2004 in Kuala Lumpur, (decision BS-I/8).
53. OST, François, "The philosophical foundation of environmental law: an excursion beyond Descartes, Law, technology and the environment: a challenge to the great dichotomies in western rationality", *Facultés universitaires Saint-Louis, Bruxelles*, p. 7, online available at < <http://www.dhdi.free.fr/recherches/environnement/articles/ostenvlaw.pdf>>.
54. Paris Convention on Third Party Liability in the Field of Nuclear Energy, OECD, 29 July 1960, *European Yearbook of International Law*, Vol. 6, 1960.
55. *Prevention of armed conflict*, Report of the Secretary-General, A/55/985-S/2001/574, 7 June 2001.
56. Protocol of 2003 to the International Convention on the Establishment of an International Fund for Compensation for Oil Pollution Damage, 1992, London, 16 May 2003.
57. Protocol to Amend the Vienna Convention on Civil Liability for Nuclear Damage, 12 September 1997.

58. Responsibility and Liability under International Law for Environmental Damage, *The Institute of International Law*, Session of Strasbourg, 4 Sep. 1997.
59. Sadeleer, Nicolas, *Environmental Principles: from Political Slogans to Legal Rules*, Oxford, University Press, New York, 2002.
60. Sands, Philippe, *Principles of International Environmental Law*, Second edition, Cambridge University Press, New York, 2003.
61. Secretariat Survey of Liability regimes, A/CN.4/543.
62. Simpson, A.C., *The Torrey Canyon disaster and fisheries*, Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, Essex, 1968, at: <<http://www.cefas.co.uk/publications/lableaflets/lableaflet18.pdf>>.
63. Special Rapporteur's *Second Report on the Legal Regime for the Allocation of Loss in case of Transboundary Harm arising out of Hazardous Activities*, UN Doc. A/CN.4/540, 15 March 2004.
64. Stoiber, Carlton; Baer, Alec, Pelzer, Norbert and Tonhauser, Wolfram, *Handbook on Nuclear Law*, 1st ed., IAEA, Vienna, 2003.
65. Supplementary Protocol on [Liability and Redress For] Damage Resulting from Transboundary Movements of Living Modified Organisms to the Cartagena Protocol on Biosafety, Report of the Group of the Friends of the Co-Chairs on liability and redress in the context of the Cartagena Protocol on Biosafety on the work of its third meeting, Kuala Lumpur, 15-19 June 2010, UNEP/CBD/BS/GF-L&R/3/4, Annex I.
66. The Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and Their Disposal, 1989.

67. The Price-Anderson Nuclear Industries Indemnity Act (*Price-Anderson Act*), September 2, 1957.
68. Trevor, J.P.H., *Principles of Civil Liability for Nuclear Damage*, in: *Nuclear Law for a Developing World*, Legal Series, No.5, IAEA, Vienna, 1969.
69. Vienna Convention on Civil Liability for Nuclear Damage, 29 May 1963, *UNTS*, vol. 1063.
70. *World Summit Outcome 2005*, A/60/L.1, 20 September 2005, *Responsibility to protect populations from genocide, war crimes, ethnic cleansing and crimes against humanity*.
71. YILC 1992, A/CN.4/SER.A/1992/Add.I (Part 2), Vol. II, Part two.