

דיני איכות הסביבה

אורן פרז, אסתר רוזנבלום

28.1 מבוא

הענף העוסק בהסדרת דיני איכות הסביבה נחשב לתחום צעיר במשפט הבינלאומי¹. עד לעשורים האחרונים, כל דיון בנושא ההגנה על הסביבה במסגרת המשפט הבינלאומי, היה דורש דיון מקדים בשאלת עצם הקיום של "משפט סביבתי בינלאומי"². ואולם, בעשורים האחרונים חלו שינויים בקשר שבין המשפט הבינלאומי ונושא ההגנה על איכות הסביבה. מאז שנות השבעים של המאה העשרים, וביתר שאת, מאז שנות התשעים, הפך נושא ההגנה על הסביבה לעניין מרכזי בארגונים בינלאומיים, ולמוקד של הסכמים ודיונים בינלאומיים רבים. בעשורים האחרונים של המאה העשרים התפתחה המודעות בנוגע לטווח הרחב והגדל של מפגעים סביבתיים המאיימים על כדור הארץ, הדורשים מענה ברמה הבינלאומית. בשנים אלה התגבשה ההבנה לפיה בעיות סביבתיות אינן מכבדות גבולות מדינתיים, ונושאים סביבתיים אשר נחשבו בעבר כעניינים מקומיים הינם בעלי השלכות חוצות גבולות. בתקופה זו התפתחה ההכרה בכך שההתמודדות עם ההשלכות הסביבתיות חוצות הגבולות, אשר יכולות להיות בילטרליות, אזוריות או גלובליות, צריכה להיעשות באמצעות שיתוף פעולה בין מדינות, תוך הסדרת התחום ברמה הבינלאומית³.

- 1 ראו למשל: Michael Akehurst, Peter Malanczuk *Akehurst's Modern Introduction to International Law* (7th rev. ed., P. Malanczuk ed. 1997), 241
- 2 ראו למשל: Philippe Sands "Environmental Protection In The Twenty-First Century: Sustainable Development And International Law" in *Environmental Law, The Economy And Sustainable Development* (Richard L. Revesz, Philippe Sands, Richard B. Stewart Patricia W. Birnie, Alan E. Boyle eds., 2000) 369 (להלן – Sands 2000) גם: (Birnie & Boyle – להלן – *International Law and the Environment* (2nd ed., 2002), 1-3
- 3 הביטוי שהעניין הסביבתי מקבל כפרויקט ה-Millennium Development Goals משקף את ההכרה הבינלאומית בחשיבות של האתגר הסביבתי לחברה הגלובלית. ראו: Philippe Sands *Principles of International Environmental Law* (2nd ed., 2003) (להלן – Sands 2003). <http://www.undp.org/mdg/> ראו עוד:

התגברות המודעות בנוגע לסכנות הסביבתיות המאיימות על כדור הארץ, וההכרה בצורך בשיתוף פעולה בינלאומי על מנת לתת מענה ראוי לסכנות אלה, הציבה בפני מערכת המשפט הבינלאומי אתגר כפול. ראשית, במערכת ללא שלטון מרכזי, שהינה עדיין במידה רבה אנרכית, השגה של שיתוף פעולה מחייבת התמודדות עם האתגר של פעולה קולקטיבית. מאחר שמרבית הדילמות הסביבתיות כרוכות בטובין בעלי אופי ציבורי (שכבת האוזון למשל),⁴ ונוכח העובדה שהמוסדות הבינלאומיים שאמורים לתת מענה לדילמות הסביבתיות מהווים אף הם מעין "טובין ציבורי", התמריץ של מדינות ל'שבת על הגדר' וליהנות מהמאמצים של מדינות אחרות הנו גדול. המכשיר המרכזי שבאמצעותו נבנה המשפט הבינלאומי הסביבתי – אמנות – אינו מאפשר התמודדות ראויה עם "סרבנים סביבתיים" מאחר שהוא מבוסס על המודל הווסטפאלי של ריבונות מוחלטת, ששולל את האפשרות להטיל חיובים משפטיים על מדינה ללא הסכמה.⁵ אלא שכל ניסיון להתנער מהמסורת הווסטפאלית וליצור מנגנוני משילות ואכיפה שמכרסמים בתפיסת הריבונות המוחלטת, חשוף לטענה שהוא עומד בניגוד לאושיות היסוד של המשפט הבינלאומי.

המשפט הסביבתי הבינלאומי התפתח בצל המתח הזה שבין מוסד הריבונות לבין התפיסה כי ההתמודדות עם האתגר הסביבתי מחייבת שיתוף פעולה בינלאומי, תוך וויתור על מודל הריבונות המוחלטת. הדין הסביבתי הבינלאומי מתערב אכן בנושאים אשר נחשבו במשך שנים לעניינים פנימיים של המדינות.⁶ הוא שואף להטיל אחריות גדולה יותר על מדינות, ולשתף גופים לא ממשלתיים בתהליך יצירת המשפט.⁷ המתח בין האתוס שהניע את המשפט הסביבתי והתפיסות הקאנוניות של המשפט הבינלאומי הקלאסי פגע ביכולת של מערכת המשפט הסביבתי לממש את יעדיה.⁸ ההסתייגות מפגיעה בעקרון הריבונות הביאה פעמים רבות לניסוח גמיש ובלתי מחייב של הוראות בתחום ההגנה על הסביבה, לגיבוש

4 בין אם מדובר בטובין ציבורי "טהור" או (pure public goods) או "טובין משותף" (common

access). ראו: Kaul, Inge, Isabelle Grunberg, and Marc A. Stern, 1999 "Defining Global :
Public Goods" in *Global Public Goods* (I. Kaul, I. Grunberg, M. A. Stern, eds., Oxford)

5 על המודל של ווסטפאליה ראו: Oren Perez "Purity Lost: the Paradoxical Face of the New :
Transnational Legal Body" 33(1) *Brooklyn Journal of International Law* (2007) 1, 5-6

דילמת הפעולה הקולקטיבית מלווה הן את השלב הראשון של התקשרות וגיבוש האמנה הסביבתית והן את השלבים המאוחרים יותר של היישום בפועל.

6 באופן כללי, בהתאם לתפיסת הסוברניות המדינתית, לכל מדינה יש את הסמכות הבלעדית לפתח חוקים וקווי מדיניות בנוגע למשאבי הטבע והסביבה כגבולות הטריטוריה שלה, הכוללת את הקרקע, המים הפנימיים, הים הטריטוריאלי וחלל האוויר שמעל כל הנ"ל עד לתחום בו מתחילה המסגרת המשפטית של החלל החיצון. ראו: Sands 2003, שם, בעמ' 13-14.

7 ראו למשל Perez, לעיל הערה 5, בעמ' 44-58.

8 ראו Eyal Benvenisti *Sharing Transboundary Resources: International Law and Optimal*

Resource Use (2002), 22 (להלן – Benvenisti).

נורמות סביבתיות במסגרת מסמכים המהווים "חוק רך" (soft law)⁹, ולכך שעד היום, אין מסמך בינלאומי כוללני מחייב בתחום איכות הסביבה¹⁰. כפי שנראה בהמשך עמימות זו מלווה גם חלק מהעקרונות שנתפסים כעקרונות יסוד של המשפט הסביבתי הבינלאומי. עם זאת, על אף המכשולים המהותיים בפיתוח המשפט הבינלאומי בתחום ההגנה על הסביבה, אין כיום ספק בדבר קיומו של ענף נפרד של המשפט הבינלאומי העוסק בסביבה¹¹.

28.2 הגדרת התחום

אף כי אין ספק בקיומו של ענף במשפט הבינלאומי העוסק בהגנה על הסביבה, קיים קושי בהגדרת היקפו. הניסיון להגדיר את המונח "סביבה" ולתחום אותו נושא בחובו קשיים, הנובעים מיכולתו של המונח האמורפי לספוג מכלול של נושאים, החל בהיבטים הנוגעים לאטמוספירה כולה ועד להיבטים הנוגעים לייצור הקטן ביותר החי בה¹². בשל הקושי בהגדרת המונח "סביבה", מסמכים בינלאומיים קיימים בתחום ההגנה על הסביבה אינם כוללים הגדרה מקיפה וכוללנית של המונח¹³. מסמכים בינלאומיים אחרים מספקים אמנם הגדרות שונות למונח, אך הן רלוונטיות, בדרך כלל, לנושא הסביבתית הספציפי המוסדר בכל מסמך¹⁴.

- 9 על סיבות נוספות להתפתחות המכשיר של ה"חוק הרך" במשפט הבינלאומי, ועל החוק הרך" במשפט הבינלאומי הסביבתי, ראו: Pierre-Marie Dupuy "Soft Law And The International Law of The Environment" 12 *Mich. J. Int'l L.* (1990-1991) 420
- 10 בניגוד לתחומים אחרים במשפט הבינלאומי, כגון תחום זכויות האדם, תחום דיני האמנות, ועוד. כפי שיפורט להלן, המסמכים הבינלאומיים הכוללניים בתחום איכות הסביבה, כגון הכרזת שטוקהולם והכרזת ריו, אינם מחייבים.
- 11 ראו Sands 2000, לעיל הערה 2, בעמ' 369. ראו גם *Hungary v. Slovakia (Gabcikovo-Nagymaros case)* (1997) ICJ Reports 7, paragraphs 92, 104, 141
- 12 ראו: Patricia W. Birnie, Alan E. Boyle & Catherine Redgwell *International Law and the Environment* (3rd ed., 2009), 4-6
- 13 מסמכים מרכזיים בתחום ההגנה על הסביבה במשפט הבינלאומי, בהם נדון להלן, מתייחסים למונח סביבה בצורה כללית ותמציתית ואחרים נמנעים מלהתייחס למונח בכלל. כך למשל הכרזת שטוקהולם משנת 1972 כוללת משפט כללי הקובע כי: "both aspects of man's environment, the natural and the man-made, are essential for his well-being and enjoyment of basic human rights", הכרזת ריו משנת 1992, אינה מגדירה כלל מה כולל המונח סביבה.
- 14 הגדרה רחבה למדי למונח "סביבה", הכוללת היבטים כלכליים, חברתיים ובריאותיים, ניתן למצוא למשל בסעיף 1(1) לאמנת שינוי האקלים, ראו: United Nations Framework Convention on Climate Change (New York) May.9, 1992, in force 24 March 1994; 31 *ILM* 849 (1992) כן ראו: Convention on Environmental Impact Assessment in a