التعليق على نصوص المواد القانونية والمواثيق والأعراف التي تتعلق بحق الدفاع المشروع

د. علي شفيق صبرا(*)

مقدمة

إن النصوص التي ذكرناها في عنوان بحثنا كلها تحدّثت من حق الدفاع المشروع عن النفس والملك والمال، عن الأرض والحدود، عن السيادة والحرية. إنه مفهوم شامل لحقوق الدفاع.

الدفاع المشروع حق وواجب لجميع الدول على قدم المساواة، وهو حق وواجب لجميع الأفراد أيضا. فهو حق لجميع الدول استنادًا إلى نص المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة، والمادة ٣١ فقرة (ج) من النظام الأساسي لمحكمة الجزاء الدولية. نصت المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة على ما يلي:

ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينقص من الحق الطبيعي للدول فرادى أو جماعات في الدفاع عن نفسها، إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة، وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدولي، والتدابير التي يتخذها الأعضاء استعمالاً لحق الدفاع عن النفس تبلغ إلى المجلس فورًا، ولا تؤثر تلك التدابير بأي حال فيه للمجلس، بمقتضى سلطته ومسؤولياته المستمدة من أحكام هذا الميثاق، من الحق في أن يتخذ – في أي وقت – ما يرى ضرورة لاتخاذه من الأعمال، كحفظ السلم والأمن الدوليين وإعادتها إلى نصابهما.

أما المادة ٣١ فقرة (ج) من النظام الأساسي لمحكمة الجزاء الدولية نصّت على ما يلي:

يتصرف على نحو معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر أو يدافع، في حالة جرائم الحرب، عن ممتلكات لا غنى عنها لإنجاز مهمة عسكرية، ضد استخدام وشيك وغير مشروع القوة، وذلك بطريقة تتناسب مع درجة الخطر الذي يهدد هذا الشخص أو الشخص الآخر أو الممتلكات المقصود حمايتها واشتراك الشخص في عملية دفاعية تقوم بها قوات لا يشكل في

(*) دكتوراه في القانون الدولي.

حد ذاته سببًا لامتناع المسؤولية الجنائية بموجب هذه الفقرة الفرعية.

الدفاع المشروع حق لجميع الأفراد استنادًا إلى قانون العقوبات في معظم الدول، ومن ضمنها قانون العقوبات اللبناني الذي عبّر عن الدفاع المشروع في المادة ١٨ بقوله:

بعد ممارسة حق كل فعل قضت به ضرورة حالية لدفع تعرض غير محق ولا مثار على النفس أو الملك ونفس الغير أو ملكه، ويستوي في الحماية الشخص الطبيعي والشخص المعنوي. إذا وقع تجاوز في الدفاع أمكن إعفاء فاعل الجريمة من العقوبة في الشروط المذكورة في المادة ٢٢٨.

الدفاع المشروع هو واجب الدول أيضًا عندما يتعلق الأمر بحماية الوجود من أي خطر أو عدوان بكل الوسائل المشروعة دوليًا، بما في ذلك القوة المسلحة.

رغم وجود هذا الحق في الدفاع إلا أن المشرّع اللبناني قرر ممارسة الدفاع المشروع بشروط حددتها المادة ١٨٤ ق.ع.ل. وفرضت توافرها مجتمعة.

وهذه الشروط على نوعين:

١ – شروط تتعلق بالخطر أو بالاعتداء وهي:

أ. قيام خطر تعرض للنفس أو الملك

ب. أن يكون التعرض حالاً.

ج. أن يكون التعرض غير محق.

د. أن يكون التعرض غير مثار.

٢ – الشروط المتعلقة بفعل المدافع (أو حدود الدفاع المشروع):

أ. أن يكون من شأن فعل الدفاع مواجهة خطر التعرض وصد الاعتداء.

ب. وجود تناسب بين خطورة التعرض وبين جسامة فعل الدفاع.

نكتفي بذكر هذه الشروط في مقدمة بحثنا على أن نعالجها في المتن.

هذه الشروط المذكورة أعلاه التي تتوافق بين القانونين الداخلي والدولي، والتي وإن توافرت أصبح بإمكان الفرد والدولة اللجوء إلى جميع الوسائل المسموحة للدفاع عن النفس والمال، على الصعيد الفردي، وعن البقاء والسيادة والاستقلال على الصعيد الدولي.

رغم التطور التاريخي الذي مرّ به حق الدفاع المشروع، إلا أنه حتى الآن لم يستقر، ولم ينفذ وفق ما نص عليه ميثاق الأمم المتحدة. فحق الدفاع المشروع قبل ميثاق الأمم المتحدة، كان غامض الملامح، ولا تزال هذه الملامح غير متبلورة المعالم حتى اليوم.

اللجوء إلى الحرب كان من الأفعال المباحة التي تعتبر ضمن حقوق الدول، باعتبارها مظهرًا من مظاهر السيادة الدولية، أو باعتبارها إجراءً سياسيًا تلجأ إليه الدولة لدعم سلطانها أو الحصول على حقوقها[١].

وبعد الميثاق الذي حرّم اللجوء إلى القوة المسلحة إلا ضمن شروط معينة، ذكرت أعلاه، لم تلتزم بهذا النص رغم وضوحه وصراحته.

وهنا تكمن إشكالية بحثنا، ما يجري في العالم من حروب، يدل على أن النصوص القانونية تخرق دائمًا في ظل وجود الهيمنة والغطرسة، وسيطرة القوي على الضعيف. وخير مثال على ذلك ما فعلته الولايات المتحدة الأميركية من جرائم وأعمال عدوانية في العراق وأفغانستان، وما تفعله إسرائيل في فلسطين ولبنان تحت حجج واهية كنشر الديموقراطية وتحقيق السلام العادل والشامل ومكافحة الإرهاب، أم هو قمة التطرف والإرهاب؟ وهل

(١) عبد القادر الفار، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، لا دار نشر، القاهرة، ١٩٩٥، ص١٥٥.

يمت إلى ممارسة حق الدفاع المشروع بصلة؟

سنكتفي بذكر هذه الأمثلة دون التطرق إلى مضمونها لأن ما يعيننا في هذا البحث هو حق الدفاع المشروع.

إنطلاقًا من عدم مشروعية الأعمال التي قامت بها الولايات المتحدة الأميركية بدءًا بإطلاقها أول قنبلتين نوويتين على هيروشيما وناكازاكي في اليابان إلى احتلالها أفغانستان والعراق، والمجازر التي ارتكبها العدو الإسرائيلي في كل من فلسطين ولبنان، كان لا بد من تناول نصوص هذه المواد المتعلقة بحق الدفاع المشروع.

الفصل الأول
التطور التاريخي لمفهوم حق الدفاع الشرعي

من الثابت في نظرية الفقه الدولي أن الدفاع عن النفس حق شرعي للدول لا يتأثر وجوده بالاعتراف أو عدم الاعتراف به من قبل ميثاق الأمم المتحدة. ومع هذا نتساءل عن إصدار الميثاق والظهور بمظهر المصدر الأساسي والوحيد للحق الشرعي في الدفاع عن النفس. إن الوقوف على مراحل تطور الدفاع المشروع من خلال عدد من الوثائق القانونية مثل عهد عصبة الأمم وحلف بريان – كيلوغ يظهر أن هذا الحق طبّق في السابق في صورة استعمال للقوة المسلحة من قبل دولة ما في زمان ومكان وبحجم تحدده الدولة المعنية بنفسها، ومن أجل حماية أي من الحقوق وضد أي شكل من أشكال المخالفة. ولهذا تبنى ميثاق الأمم المتحدة في بنوده حق الدفاع عن النفس لا من أجل إعطائه شهادة ميلاد، بل من أجل تثبيته في إطار المفهوم الذي تم الاتفاق عليه في مؤتمر سان فرنسيسكو من قبل كل أعضاء الأمم المتحدة، وهو المفهوم المتداول حتى اليوم والذي يتمحور حول النقاط التالية:

١ – إن التدابير العسكرية التي تمارسها دولة أو مجموعة من الدول بهدف تطبيق الحق الفردي أو الجماعي في الدفاع عن النفس ضد عمل من أعمال العدوان لا تبدأ إلا إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة.

٢ – لا يمكن لممارسة الحق الشرعي في الدفاع عن النفس أن تسبق وقوع الاعتداء المسلح، أي لا يمكن للدفاع عن النفس أن يأخذ صورة الحرب الاستباقية.

٣ – لا يمكن للتدابير المتخذة في سابق ممارسة حق الدفاع عن النفس أن تعرقل صلاحيات مجلس الأمن في هذا المجال.

٤ – تلتزم الدولة التي تقوم بممارسة حقها في الدفاع عن النفس بإبلاغ مجلس الأمن فورًا عن الإجراءات التي اتخذت في إطار هذه الممارسة. ذلك أن تطبيق هذا الحق بعيدًا من الشروط التي رسمها ميثاق الأمم المتحدة يعتبر انتهاكًا للقانون الدولي يترتب عليه مسؤولية دولية.

٥ – إن إخضاع تنفيذ إجراءات الدفاع عن النفس إلى هيئة مركزية هي مجلس الأمن يعتبر قمة الجماعية في النظام الأمني العالمي.

٦ – يعتبر دمج حق الدفاع عن النفس في نظام الأمن الجماعي وسيلة ضرورية لتحقيق السلم والأمن الدوليين.

وبالعودة إلى مراحل تطور مفهوم الدفاع عن النفس يعتبر هذا الحق من أقدم المبادئ التي لازمت البشرية منذ بداية الخليقة لأنه حق سماوي، كما وأن كل نظام قانوني في العالم يعترف بهذا المبدأ ويؤيده[٢].

(٢) عارف يوسف السيد، المسؤولية الدولية عن أضرار الحروب العربية الإسرائيلية، القسم الأول، طبع بدعم من الجامعة الأردنية، دار الفرقان، ١٩٨٤، ص٢٦٨.

في العصور القديمة والوسطى وبداية العصور الحديثة لم يكن المجتمع الدولي منظمًا تنظيمًا قانونيًا، ولم تكن هناك أية ضوابط تحكم العلاقات بين الدول سوى سياسة القوة، ولم يكن لهذا الحق أي مفهوم قانوني واضح المعالم، وذلك بسبب عدم وجود منع استخدام القوة أو التهديد بها من قبل الدول، وكان حق الحرب هو المسيطر الوحيد على العلاقات الدولية بين الدول تحقيقًا لسياستها القومية، وعندما يلوح لها في الأفق خطر يهدد كيانها ومصالحها الحيوية(٣).

بعد عرضنا التطور التاريخي لمفهوم حق الدفاع المشروع سننتقل لنتناول مفهوم حق الدفاع المشروع قبل وبعد ميثاق الأمم المتحدة وفي ظل الفقرة من المادة ٣١ لنظام روما الأساسي لمحكمة الجزاء الدولية.

أولاً: مفهوم حق الدفاع المشروع

عرف حق الدفاع المشروع الاستقرار والثبات في القانون الداخلية أكثر مما عرفه في المواثيق الدولية، وهذا أمر طبيعي، فالمجتمع الدولي الممثل بالمنظمات الدولية تنقصه الهيئات الإدارية التي تكفل ضمان تنفيذ القانون عن طريق الإجبار والتي تحمي الحقوق الدولية المعترف بها قانونًا. وتأخرت المواثيق الدولية في قوننة حق الدفاع المشروعه إلى أن جاءت المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة ونصت على هذا الحق وشروط استخدامه وعدم تجاوز حدوده. إلا أنه في القوانين الداخلية للدول عرف هذا الحق الاستقرار منذ القدم.

في القوانين اليونانية وفي الشريعة الرومانية القديمة اعتُبر حق الدفاع المشروع واجبًا يبرر الدفاع عن النفس والمال والشرف، ويجيز القتل أو الجرح، ولا سيما في حالة السرقة ليلاً أو عند السرقة نهارًا مع استعمال العنف.

والدفاع المشروع حق سماوي ورد في سورة البقرة، (الآية ١٩٤): ﴿ٱلشَّهۡرُ ٱلۡحَرَامُ بِٱلشَّهۡرِ ٱلۡحَرَامِ وَٱلۡحُرُمَٰتُ قِصَاصٞۚ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلۡمُتَّقِينَ﴾ كما جاء في الحديث الشريف: «من شهر على المسلمين سيفًا فقد أحل دمه».

حق الدفاع المشروع، والاتجاه نحو تحريم اللجوء إلى القوة:

جرت في القرن الماضي محاولات عدة مخلصة للإقناع بوجوب تحريم اللجوء إلى القوة، فلم تلق إلا تجاوبًا متواضعًا. غير أن موقف الدول من مسألة استعمال القوة أخذ يتغيّر، شيئًا فشيئًا، مع بزوغ فجر القرن العشرين. فقد شهدت بداية هذا القرن تطورًا ملموسًا في العلاقات الدولية، رافقه سعي حثيث إلى توثيق الروابط بين الدول، وإنشاء أجهزة دولية للسهر على السلام العالمي وحل المنازعات الدولية بالوسائل السلمية. وقيام عصبة الأمم، بعد الحرب العالمية الأولى، أثار موجة عارمة من الارتياح والتفاؤل.

واشتمل ميثاق العصبة، في المواد ١٠ إلى ١٦، على المبادئ التي وضعتها المنظمة الدولية لحل الخلافات بين الدول سلمياً. وهذه المبادئ تشكل قواعد إلزامية لجميع الدول الأعضاء. فهي تلزمها عند نشوب خلاف بينها من شأنه أن يؤدي إلى القطيعة، بعدم اللجوء إلى قوة السلاح قبل استنفاد وسائل الحل السلمي. وأهم هذه الوسائل: عرض الأمور على الجمعية والمجلس، أو على محاكم التحكيم، أو على

(٣) محمد محمود خلف، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ١٩٧٣، ص١١٠.

محكمة العدل الدولية الدائمة. وتنذر المادة / ١٦/ كل دولة تخالف الالتزامات وتلجأ إلى الحرب بأقصى العقوبات[٤].

ولم يشتمل عهد العصبة على أي نص يحظر الحرب، أو تتعهد الدول الأعضاء بموجبه بعدم الالتجاء إلى الحرب في علاقتها بغيرها من الدول. ولكنه اشتمل، في بعض مواده، على قيود من شأنها أن تحد من الحق المطلق للدولة العدو في شن الحرب، في أي وقت تشاء، على غيرها من الدول الأعضاء. وهي قيود لا تصل إلى حد المنع، وليس من شأنها اعتبار الحرب من قبيل الأعمال غير المشروعة قانوناً. ويمكن القول بأن أهم هذه القيود هو التزام الدول الأعضاء بألا تشن أي منها حرباً على الأخرى إلا بعد محاولة حل النزاع بينهما عن طريق التحكيم أو القضاء أو العرض على مجلس العصبة، وبعد مضي ثلاثة شهور على الأقل من تاريخ صدور حكم التحكيم أو حكم القضاء أو التوصية الصادرة عن مجلس العصبة[٥].

هذا شأن الدول الأعضاء في العصبة، أما الدول غير الأعضاء ففي حال نشوء نزاع بينها، أو بينها وبين دول أعضاء توجه العصبة الدعوة إلى الدولة أو الدول التي ليست أعضاء، لقبول التزامات العصبة بالقياس إلى ذلك النزاع (المادة ١٧ من ميثاق عصبة الأمم). وللدولة أو الدول غير الأعضاء حق قبول أو رفض هذه الدعوة ما جعل تطبيق جهود العصبة ومساعيها في الوصول إلى الحلول السلمية للمنازعات خياراً وليس التزاماً.

ويمكن القول بأن ميثاق عصبة الأمم قد اعتبر شن الحرب من قبيل الأعمال المشروعة مقيداً حق الدولة العضو في شن الحرب على غيرها من الدول بقيود بسيطة، مطلقاً حق الدولة العضو في شن الحرب على الدول غير المتمتعة بوصف العضوية في العصبة.

ومهما يكن من أمر، فلا يسعنا في هذا السياق إلا الاعتراف بالتحول الكبير الذي عرفه حق الدفاع المشروع في عهد العصبة وعهدها. لقد بدأ هذا الحق يصبح الحالة الوحيدة التي تستطيع فيها الدول اللجوء إلى القوة بشكل مشروع.

لقد استطاع الميثاق وبعده اتفاقية بريان – كيلوغ وضع إجراءات لتأمين الحل السلمي للمنازعات الدولية، فلم يعد للدول حق اللجوء إلى القوة إلا بعد إخفاق الوسائل. ونلاحظ أن اللجوء إلى القوة قد أخضع، لأول مرة، لاستنفاد طرق الحل السلمي التي رسمها القانون الدولي.

ولكن النقص الذي تضمنه ميثاق عصبة الأمم حاولت تعويضه اتفاقية بريان – كيلوغ - Briand Kellog الموقعة في باريس في ٢٧ آب ١٩٢٨ من قبل ٦٤ دولة، حيث أعلنت الدول الموقعة إدانتها اللجوء إلى الحرب، ورفضها القوة كأداة للسياسة القومية، تاركة الفرصة الوحيدة للجوء إلى الحرب في الدفاع المشروع عن النفس. وسنرى لاحقاً كيف ارتكزت الأمم المتحدة على هذه الاتفاقية فدان ميثاقها كل استعمال للقوة باستثناء أعمال الردع الجماعي والدفاع الفردي والجماعي عن النفس (المادة ٥١).

ثانياً: حق الدفاع المشروع والمادة /٥١/ من ميثاق الأمم المتحدة

لعل أكبر الآثار التي خلفتها الحرب العالمية الثانية هو زيادة الشعور والإحساس بفكرة

(٤) محمد المجذوب، أعمال إسرائيل الانتقامية ضد الدول العربية، منشورات مركز الأبحاث في منظمة التحرير الفلسطينية، بيروت، ١٩٧٠، ص١١٨.

(٥) محمد سامي عبد الحميد، قانون الحرب، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص٢٧٨-٢٨٨.

الأمن الجماعي، وضرورة العمل على استقراره بمساعدة منظمات دولية، حيث توجه الدول جهودها نحو إصلاح ما أفسدته الحرب، وصولاً إلى تلافيها في المستقبل، وذلك عن طريق التعاون لتحقيق التقدم أو السمو في العلاقات الدولية المتبادلة. ولقد نشأت منظمة الأمم المتحدة بعد الحرب، رغم انقسام العالم إلى معسكرين متعارضين: المعسكر الشرقي والمعسكر الغربي، لتأخذ على عاتقها التبعات الجسام المتعلقة بالأمن الجماعي. وكان أهم هذا المهام تقييد اللجوء إلى القوة في المجتمع الدولي، ومنعها كوسيلة لفض المنازعات الدولية.

وحرص واضعو ميثاق الأمم المتحدة على تضمينه نصاً يحظر صراحة اللجوء إلى الحرب ويلزم جميع الأعضاء بالامتناع عن التهديد باستعمال القوة أو استخدامها ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة أو على أي وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة (الفقر الفقرة ٤ من المادة ٢) ليصبح الاستثناء في هذا النص ما جاءت به المدة ٥١ من الميثاق. وبذلك بقي حق الدفاع عن النفس حتى ظهور ميثاق الأمم المتحدة حقاً طبيعياً لا يعترض عليه أحد. ولكن مع الميثاق تغير الوضع وأخذ شكلاً ميثاقياً وتكرس وجوده بنص قانوني وأدرج في خانة القواعد الآمرة وبات حقاً ذاتياً خاضعاً لمراقبة مجلس الأمن.

فكيف وُلدت المادة /٥١/ وما هو مضمونها؟ وما هي الاستثناءات الواردة على المبدأ في ظل الميثاق؟

١ – ولادة الميثاق/٥١/:

الميثاق الأممي خلاصة المقترحات التي تمخض عنها اجتماع القانونيين في دمبارتون أوكس Dumbarton Oaks، عام ١٩٤٤. وهو كذلك نتيجة المناقشات التي دارت في سان فرانسيسكو، عام ١٩٤٥، بين وفود الدول المؤسسة لمنظمة الأمم المتحدة. ومع أن هذه المناقشات استندت إلى تلك المقترحات فإن المقترحات كانت تخلو من أية إشارة إلى حق الدفاع المشروع. إنها بالعكس كانت تمنح مجلس الأمن امتيازاً مطلقاً في تسوية المشاكل المتعلقة بالسلام العالمي لا يدع مكاناً لأي أسلوب آخر خاص بالتسوية.

إن تكريس حق الدفاع المشروع في الميثاق وفي الفصل السابع بالذات، المخصص لما يُتخذ من أعمال في حالات تهديد السلام أو الإخلال به، أو وقوع العدوان – كان في الوقت نفسه استجابة لرغبة بعض الدول في جعل الميثاق متلائماً مع الاتفاقات الإقليمية، وتخفيفاً من قلق بعضها الآخر الذي رأى في النقض الممنوح للدول الكبرى خطراً ينذر بشكل نشاط مجلس الأمن في بعض الحالات التي يخرق فيها خطر اللجوء إلى القوة.

٢ – مضمون المادة /٥١/:

نصّت المادة /٥١/ من ميثاق الأمم المتحدة على هذا الحق وذلك عندما أشارت إلى أنه: "ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينتقص من الحق الطبيعي للدول، فرادى أو جماعات، في الدفاع عن نفسها إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء – الأمم المتحدة – وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلام والأمن الدوليين. والتدابير التي يتخذها الأعضاء استعمالاً لحق الدفاع عن النفس تبلغ إلى المجلس فوراً، ولا تؤثر تلك التدابير، بأي حال، فيما للمجلس – بمقتضى سلطته ومسؤولياته المستمدة من أحكام الميثاق – الحق في أن يتخذ في أي وقت ما يرى ضرورة لاتخاذه من الأعمال لحفظ السلام والأمن الدوليين أو إعادتهما إلى نصابهما".

استناداً إلى هذه المادة فالدفاع المشروع في مفهومه القانوني هو القيام بتصرّف غير

مشروع دولياً، وهذا حسب منظور الفقرة ٤ من المادة ٢ من الميثاق للرّد على تصرف غير مشروع وقع ابتداءً.

٣ – المادة ٣١ فقرة (ج) من نظام روما الأساسي لمحكمة الجزاء الدولية:

على المستوى الدولي كان اللجوء إلى الفقرة مشروعاً ومباحاً لفض النزاعات التي تتعلق بالحرب العادلة والمشروعة ولا يحق للدولة التي تستخدم في مواجهتها هذا الحق أن تقاومه تحت أي ذريعة كانت. وهذا ما أكدته المادة ٥١ من ميثاق الأمم المتحدة التي ذكرناها سابقاً والمادة ٣١ فقرة (ج) من نظام روما الأساسي لمحكمة الجزاء الدولية، "إذ يعتبر الشخص غير مسؤول جزائياً إذا كان يتصرف على نحو معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر، أو عن ممتلكات لا غنى عنها لإنجاز مهمة عسكرية ضد استخدام وشيك وغير مشروع للقوة، وذلك بدرجة تتناسب مع درجة الخطر الذي يهدد هذا الشخص، أو الشخص الآخر، أو الممتلكات المقصود حمايتها".

بعد تناولنا للتطور التاريخي لمفهوم حق الدفاع المشروع والمراحل التي مرّ بها حتى استقراره.

الفصل الثاني
المفاهيم القريبة من حق الدفاع المشروع، وشروطه، وآثاره

حق الدفاع المشروع ليس هو بصورة مستقلة عن الصور الأخرى المشابهة له ولكن بعض هذه الصور مشروع وبعضها الآخر لا يمت إلى الشرعية بصلة بل يمارس تحت حجج واهية وهذا ما سنتناوله تباعاً لننقل بعده إلى الشروط الواجب اتباعها لممارسة هذا الحق والآثار المترتبة عليه.

أولاً: المفاهيم القريبة من حق الدفاع المشروع

بعد تناولنا حق الدفاع المشروع بكافة المراحل التي مرّ بها وإلقاء الضوء على مرحلة على حدة، سنقول كلمة في بعض المفاهيم التي تتداخل مع هذا الحق.

أولاً: مفاهيم قريبة من حق الدفاع المشروع:

١ – الدفاع المشروع الوقائي:

اعتمدت إدارة الرئيس بوش، في أعقاب أحداث الحادي عشر من سبتمبر / أيلول ٢٠٠١، استراتيجية جديدة للأمن القومي الأمريكي، وكان الدفاع المشروع الوقائي أو العمل العسكري الاستباقي(٦) هو المحور الأساسي للجدل والخلاف، ذلك لأن القانون الدولي يتطلب، لتحقيق هذا الحق في الدفاع المشروع عن النفس، أن يكون قد وقع هجوم مسلح على إقليم الدولة أو على قواها المسلحة أو ضدّ استقلالها السياسي أو على أي وجه أخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة. وبقدر جسامة التهديد يعظم الخطر. وتتبدى الحاجة الملحة للقيام بعمل استباقي للدفاع عن النفس، حتى ولو ظلت هناك شكوك أو عدم يقين حول زمان الهجوم ومكانه المحتمل للعدو(٧).

---

(٦) يقول نعوم تشومسكي بشأنها: "الحرب الوقائية هي بكل بساطة الجريمة المطلقة التي أدينت في محاكمات نورمبرج"، مجلة المستقبل العربي، مركز دراسات الوحدة العربية، العجج ٢٩٧، تشرين أول/أكتوبر ٢٠٠٣، ص٣٧.

(٧) راجع دراسة صلاح الدين عامر، السياسة الدولية، العدد ١٥٣، المجلد ٣٨، القاهرة، ٢٠٠٣، ص٨٧.

وإذا كنا لا ننوي الاستطرد في تعقّب هذا الموقف الأمريكي بشان الدفاع المشروع الوقائي بالتحليل، فذلك أمر يتجاوز نطاق هذا البحث، فحسبنا الإشارة إلى أن هذا الموقف يفتقر إلى الشروط الأساسية التي استند إليها الدفاع المشروع، وبصفة خاصة شرطي الضرورة والتناسب.

٢ – المعاملة بالمثل:

ترجع فكرة المعاملة بالمثل إلى المجتمعات القيمة حيث ساد مفهوم العدالة الخاصة. ومثل هذا المفهوم كان يسمح للمعتدى عليه رد أيّ عدوان تعرّض له. ومع تطوّر النظم العقابية وفلسفتها تحولت العدالة الخاصة باتجاه السلطة العامة وساد مبدأ الدفاع المشروع عن النفس أو المال.

ويعني مبدأ المعاملة بالمثل لجوء الدولة إلى اتخاذ تدابير قهرية مخالفة للقواعد العادية للقانون بهدف إجبار الدولة المعتدية على احترام القانون وتعويض الدولة التي اعتدي عليها عمّا لحق بها من ضرر.

فهناك فعل غير مشروع يرتكب من قبل دولة ويلحق الضرر بدولة أخرى، وهناك تقصير من الدولة المعتدية في إزالة آثار الاعتداء الذي أحدثته، وهنالك عنصر الرد من الدولة المتضررة[٨].

فالمعاملة بالمثل حق يعتد به القانون الدولي ويسمح للدولة التي وقع عليها الاعتداء بأن تدافع عن نفسها بهدف إجبار الدولة المعتدية على احترام القانون، وعلى تعويض الضرر المترتّب على مخالفته[٩].

وبذلك يبدو واضحاً أن الدولة المعتدى عليها تقوم استثنائياً بافعال غير مشروعة وتتحول إلى أفعال مشروعة في الأحوال والظروف التي ترتكب فيها، وتبرر كرد على أفعال المعتدي. وبذلك يمكن تصنيف أفعال ردّ الاعتداء كأفعال مبررة يستفيد منها من قام برد الاعتداء، إن كانت الدولة المعتدى عليها أو المقاومة الشعبية التي سمحت لها الشريعة السماوية والمواثيق الدولية بحقها في الدفاع عن نفسها ورد الاعتداء والمحافظة على وجودها.

٣ – حالة الضرورة:

قد يتبادر إلى الذهن أن حالة الضرورة في القانون الدولي إجراء جائز كما هو الأمر بالنسبة إلى التشريعات المحلية من منطلق أن الدولة تستطيع من خلال المحافظة على مصالحها أو أمنها وكيانها، اتخاذ إجراءات تمليها الضرورة. ومن ضمن هذه الحالات ما اتخذته ألمانيا من قرارات بغزوها بعض الدول الأوروبية مثل بلجيكا والدانمارك وهولندا سنة ١٩٤٠. وفي المراحل الحديثة يمكن الإشارة إلى غزو العراق بحجة مكافحة الإرهاب والحفاظ على الأمن، كما يمكن تحت هذا العنوان تسجيل الاعتداء المتكرر على لبنان وهدم مرافقه المدنية بحجة المحافظة على أمن إسرائيل واستقرارها. ولو أطلقنا هذا المبدأ دون تقييد، لكان ذلك يعني تحكّم مبدأ القوة في التعامل الدولي، وسيطرة الدولة الأقوى على الدولة الأضعف دون رقيب.

The United States Must Adapt The Concept of Imminent Threat To The Capabilities Objectives of Today's Adversaries. A Rend, Anthony Clark, International Law and the Preemptive Use of Military Force, the Washington Oworterly, Spring 2003, p. 89.The Greater the Threat, the Greater is the risk of Inaction and the More Compelling The Case for Taking Enemy's Anticipatory Action to Defend Qursechees, Even If Uncertainty Remains As To The Time and Place of The Attack. Op. Ext...

(٨) علي محمد جعفر، الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي الجزائي، المرجع السابق، ص٥١-٥٢.

(٩) عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، الجزائر، ١٩٩٢، ص٨٥-٨٦.

لذلك فإن الرأي الغالب لا يشرع حالة الضرورة في النطاق الدولي[١٠]، ونحن مع هذا الاتجاه، وذلك للاعتبارات التالية:

أ – الدولة كشخص معنوي تختلف كلياً عن الشخص الطبيعي الذي يعبر عن إرادته وعن مصالحه التي يسعى إلى حمايتها لأقصى حد بصورة واضحة، وهذا لا يمكن أن يتحقق بالنسبة إلى الشخص المعنوي.

ب – حالة الضرورة تستلزم التضحية بمصلحة محمية قانوناً مقابل مصلحة أخرى تكون أكثر أهمية. وإذا كانت هذه القاعدة قد ترسّخت وأصبحت واضحة المعالم في التشريعات المحلية، فإن ذلك غير واضح في القانون الدولي، إذ يبقى الأمر غير مستقر المعالم والأهداف حول ترتيب هذه المصالح ومن يتولى تصنيفها بحسب أهميتها. ولا يجوز تحت أي ظرف التستر وراء الضرورات الحربية من أجل التنصّل من المسؤولية الدولية والالتزامات التي تفرضها قوانين الحرب والأعراف الدولية على الأفراد وعلى الدول في حالات الحروب، إذ أن ذلك يتناقض مع حقوق الإنسان بصفة عامة ومع تقرير المسؤولية بصفة خاصة والتي يجب أن يحاسب على أساسها كل من يرتكب أي فعل خرقاً لقاعدة دولية، كما أكدت محاكمات نورمبرغ عندما أقرّت بأن الدفاع المستمد من حالة الضرورة في حالات الحروب والتي يقدرها كل محارب بحسب ما يراه مناسباً يؤدي إلى أن تصبح قوانين وعادات الحروب شيئاً وهمياً[١١].

ثانياً: شروط حق الدفاع المشروع

لا يشترط القانون الجنائي الداخلي في المدافع أن يكون صاحب المصلحة المحميّة المعتدى عليها، بل قد يكون من الغير، ولو لم تكن له أية علاقة بالمجني عليه.

كما أجاز القانون الدولي الجنائي الاحتجاج بالدفاع المشروع عن الغير، وبعبارة أخرى يجوز للدولة أن تدافع عن دولة أخرى تعرّضت لخطر تتوافر فيه كل الشروط التي يتطلبها الدفاع المشروع. وقد نصّت على ذلك المادة (١٦) من ميثاق العصبة على: أن الدولة التي تلجأ إلى الحرب إخلالاً بالتزاماتها في ميثاق عصبة الأمم، الخاصة بفض النزاعات بالطرق السلمية، تعتبر كأنها قامت بعمل حربي ضد الدول الأعضاء في العصبة، وعلى جميع الأعضاء تقديم المساعدة لدفع العدوان[١٢]. ويؤكد ميثاق الأمم المتحدة ذلك في المادة (٥١) كما رأينا.

ويبيح القانون الدولي الجنائي ممارسة جميع الأفعال من قبل الدولة أو الدول الضحية، للرد على العدوان المسلح الذي كانت ضحيته. ولا يحظر القانون الدولي الجنائي ممارسة أفعال معينة من قبل الدولة الضحية، بل تستطيع أن تلجأ إلى استخدام جميع الأعمال والتدابير التي تراها ضرورية ومناسبة للرد على العدوان المسلح[١٣]. ويشترط لتوافر الدفاع شرطان، هما اللزوم والتناسب.

١ – اللزوم:

يقول د. حسنين عبيد: "اللزوم يعني أن

(١٠) محمد محمود خلف، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص٧.

(١١) راجع محمد محي الد?ن عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مجلة القانون والاقتصاد، العدد ٢، ١٩٦٤، ص٢٤٠-٢٤١.

(١٢) محمود نجيب حسني، دراسات في القانون الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠، ص٥٠.

(١٣) محمد محمود خلف، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، المرجع نفسه، ص٤٤٣-٤٤٤.

الوسيلة الوحيدة التي كانت متاحة أمام المدافع عن نفسه هي تلك التي لجأ إليها لصدّ الأعتداء"، و"إذا كان أمام الدولة المعتدى عليها وسيلة أخرى يمكن اللجوء إليها امتنع عليها الدفاع، كما إذا كان أمامها الاستعانة بمنظمة دولية وكانت هذه الوسيلة كافية لمنع وردع الاعتداء الواقع عليها فيعتبر فعل الدفاع غير موجود"(١٤).

ومقارنة مع نص المادة ٥١ نرى أن للدولة الحق في مباشرة إجراءات الرد على العدوان قبل الاستعانة بطرف أو منظمة دولية أخرى. فالمادة ٥١ واضحة في إقرارها حق الدولة في مباشرة الدفاع عن النفس فوراً "إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين"، دون انتظار الاستجابة لطلبها بالاستعانة بطرف ثالث.

صحيح أن المادة ٥١ لا تمنع الاستعانة بوسيلة أخرى متاحة للدفاع عن النفس، لكنها لا تلزم الدولة بذلك، إذ أن الامتناع عن هذه الاستعانة يؤدي إلى إسقاط حقها في الدفاع عن النفس.

ومن الطبيعي أن يوجه فعل الدفاع إلى مصدر الاعتداء. وعلى سبيل المثال لا يجوز أن يوجه إلى دولة أخرى محايدة، لأن انتهاك الحياد يعتبر جريمة دولية ولو كان بصدد ممارسة الدفاع المشروع، وبذلك فإن انتهاك ألمانيا لحياد بلجيكا ولوكسمبورغ أثناء الحرب العالمية الأولى لا يمكن أن يستند إلى مبدأ الدفاع المشروع(١٥).

٢ – التناسب:

التناسب من حيث مفهومه هو شرط يفيد بأن يكون استخدام القوة في ممارسة الدفاع عن النفس متناسباً مع فعل العدوان. ويقصد بالتناسب أن تكون الوسائل المستخدمة في ممارسة عملية الدفاع متناسبة من حيث الحجم والجسامة والقوة والأضرار البشرية والمادية التي تسببت بها مع الوسائل المستخدمة في العدوان، بحيث يبقى الدفاع عن النفس مقيداً بحدود استعادة ما خسر من أمور وإعادته إلى سابق عهده وأن لا يتجاوز حدوده فيتحول إلى عملية انتقامية.

وهذا الشرط مستمد من القواعد المطبقة في إطار القانون الداخلي. والمعيار المتبع في قياس حجم التناسب في ذلك القانون هو معيار ردّ المعتدى عليه، فإن كان ما قام به يزيد على ما قام به الشخص المعتدي فإن هذا يعتبر تزايداً ويدخل بالتالي في دائرة العدوان الذي يعطي لمن يتعرض له حق الدفاع المشروع لمواجهته(١٦).

وفي إطار القانون الدولي فإننا نطبق المعيار نفسه حيث يقاس مسلك الدولة في الدفاع بمسلك دولة وضعت في ظروف الدولة المعتدى عليها نفسها، ثم ينظر إلى تصرف الدولة ضحية العدوان، فإذا كان ما قامت به للدفاع يتناسب مع ما تعرضت له من أعمال العدوان أو أقل منها درجة فإن التناسب يعد متحققاً في مثل هذه الحالة، وأما إذا كان ما قامت به يزيد عن أعمال العدوان فإن تصرّف الدولة عندئذٍ يخرج من دائرة الدفاع إلى دائرة العدوان(١٧).

(١٤) حسنين عبيد، الجريمة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٩، ص٧٠.
(١٥) علي جعفر، الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص٤٧-٤٨.
(١٦) رجب عبد المنعم متولي، مبدأ تحريم الاستيلاء على أرض الغير بالقوة، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٩٩، ص٣٠٨.
(١٧) إبراهيم الدراجي، جريمة العدوان ومدى المسؤولية القانونية الدولية عنها، مرجع سابق، ص٢٤٩.

ولابدّ من الإشارة أخيراً إلى أن مبدأ التناسب لم يحترم كثيراً في التعامل الدولي، وذلك في الحالات التي كانت فيها الدول ترتكب العدوان تحت زعم ممارستها لحقها في الدفاع المشروع، فقد سعت كل دولة إلى إعطاء التكييف الذي ينسجم مع مصالحها. والأمثلة كثيرة، فالحرب الاستباقية التي شنتها الولايات المتحدة الأمريكية على العراق وأفغانستان، والحروب الإسرائيلية على الأقطار العربية منذ سنة ١٩٤٨، والعدوان الثلاثي على مصر الذي شنّ من قبل فرنسا وبريطانيا وإسرائيل عام ١٩٥٦، وحرب عام ١٩٦٧ ضد كل من مصر وسوريا والأردن، واجتياح لبنان عام ١٩٨٢، كل هذه الحروب لم تكن تمت إلى التناسب بصلة. فالحرب الاستباقية بدعة أوجدتها الولايات المتحدة الأمريكية وأدرجتها في إطار الدفاع الاستباقي المشروع. فأي دفاع مشروع مارسته أمريكا في غزوها للعراق؟ ومن الشروط الأساسية للدفاع المشروع شرط التناسب، فما هو الخطر الذي سببه العراق أو كان بالإمكان أن يسببه للولايات المتحدة؟ وإذا سلمنا جدلاً بأنه يهدد المصالح الأمريكية، فهل ما اقترفته أمريكا في العراق من قتل ودمار وتشريد وإذلال وقهر وفقر وتجويع يتناسب مع الخطر العراقي المزعوم؟ والتدابير الانتقامية التي تذرّعت بها إسرائيل لتخريب مقومات العيش للشعب الفلسطيني هل تشكّل حالة دفاع مشروع؟

٣ – المطلب الثاني: آثاره

يترتب على الدفاع المشروع كحق طبيعي للدول والأفراد عدم توافر المسؤولية الجزائية والمدنية، كما يستفيد بحسب الأصل كل من يساهم في الجريمة وبأي صفة كانت، فهل هذا الوضع نفسه يسري على نظام روما الأساسي لإنشاء محكمة الجزاء الدولية؟ بالرجوع إلى نص المادة ٣١/ج يتبيّن بأن اشتراك الشخص في عملية دفاعية تقوم بها قوات لا يشكل بحد ذاته سبباً لامتناع المسؤولية بموجب هذه الفقرة الفرعية، وبالتالي فإن الأمر لا ينطبق عليه الطبيعة الموضوعية، بل الطبيعة الشخصية بحيث يستفيد منه من توافر لديه فقط، وهذا ما يضفي عليه طابعاً مانعاً للمسؤولية وليس طابع سبب للتبرير او الإباحة.

وقد قيّدت المادة (٥١) من ميثاق الأمم المتحدة هذا الحق يتدخل مجلس الأمن إذا كان من شان الإجراءات التي يتخذها كافية لصد الاعتداء وزوال الخطر، وعلى الدولة المعتدى عليها إبلاغه بكل التدابير التي تعتمدها للدفاع عن نفسها لكي يتخذ المجلس الإجراءات الضرورية ومنها العقوبات الدولية على الدولة المعتدية لرد الاعتداء، وهذه المسألة تطال كل من يساهم بصورة مباشرة أو غير مباشرة في دعم المعتدي ومساندته.

وقد تتجاوز الدولة المعتدى عليها حدود الدفاع المشروع عند قصد أو عن غير قصد، ويترتب على هذا التجاوز تخلف حق الدفاع المشروع وانتقائه وتصبح الدولة وكانها في موقع اعتداء ضد الدولة المعتدية، ويصبح الأمر في غاية الصعوبة في مثل هذه الحالات حيث يتعين تدخل مجلس الأمن للبت في محل الخلاف من أجل اعتماد التدابير التي من شأنها إحلال السلام والأمن والاستقرار في العالم[١٨].

الخاتمة

لقد عرف حق الدفاع المشروع الاستقرار والثبات في القوانين الداخلية أكثر مما عرفه في

(١٨) علي محمد جعفر، الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي الجنائي، المرجع السابق، ص٤٨-٤٩.

القانون الدولي وهذا ما دفعنا لدراسته في القانون الدولي خاصة بعد تحريفه وتشويه حقيقته وإساءة استعماله تحت حجج واهية.

إنّ ما قامت به الولايات المتحدة من تنصيب نفسها على عرش القيادة العالمية وإعطاء نفسها حق احتكار القوة على مختلف الصعد من دون منازع. ولم تخيب الولايات المتحدة الظن فأعلنت نفسها المدافع الوحيد عن الحقوق والحريات والمناصر الكبير للديمقراطية والعدو الشرس للإرهاب. وتحت هذه الشعارات البراقة، وبالتزامن مع أحداث ١١ أيلول/سبتمبر ٢٠٠١، تحول العالم إلى ميدان لأخذ الثأر، فقصفت أفغانستان واحتلت العراق وفرض على الشرق الأوسط أن يتنشق رائحة ديمقراطية أمريكية لا غير.

وكل هذه المتغيرات ما كان لها أن تنجز إلا بشن الحروب الاستباقية وانتهاك المبادئ والمواثيق الدولية.

وهكذا سقط مفهوم الدفاع المشروع عن النفس، ومعه مفهوم السيادة، واستبيحت الكيانات والدول، واستسلمت المرجعيات الدولية مثل الأمم المتحدة لمشيئة الولايات المتحدة.

وأخيرا لابدّ لنا من طرح سؤال أساسي بعيداً عن الاستنسابية والتسييس وهو: متى يصبح استعمال القوة المسلحة من قبل دولة ضد دولة أخرى عدواناً؟ ومتى يؤدي هذا العدوان إلى تشغيل نظام الدفاع عن النفس بشكل موضوعي وحسب مستلزمات القانون الداخلي، وميثاق الأمم المتحدة، ونظام روما الأساسي لمحكمة الجزاء الدولية؟

للإجابة عن هذا السؤال لابد من تطبيق عادل لنصوص القانون دون تحريف أو انحياز أو استنسابية، وتطبيق صحيح لقرارات المنظمة الأممية، بحيث تتساوى الدول في حقوقها والتزاماتها، وإيجاد سلطة قادرة على معاقبة الظالم ونصرة المظلوم دون بقاء هيمنة الدولة الأقوى، وجعل التنافس بين الدول تنافساً شريفاً يرقى بالعلاقات الدولية إلى أعلى المستويات، بدل أن تبقى القيادة في يد دولة واحدة لا منافس لها تفعل ما تشاء ساعة ما تشاء ومع من تشاء.

قائمة المصادر

الكتب باللغة العربية:

- جعفر علي محمد، الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي الجزائي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٧.
- حسني محمود نجيب، دراسات في القانون الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠.
- خلف محمد محمود، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ١٩٧٣.
- الدراجي إبراهيم، جريمة العدوان ومدى المسؤولية القانونية الدولية عنها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٥.
- السيد عارف يوسف، المسؤولية الدولية عن أضرار الحروب العربية الإسرائيلية، القسم الأول، طبع بدعم من الجامعة الأردنية، دار الفرقان، ١٩٨٤.
- سليمان عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، الجزائر، ١٩٩٢.
- عامر صلاح الدين، المقاومة الشعبية المسلحة في القانون الدولي العام، دار الفكر العربي، ١٩٧٧.

- المجذوب محمد، أعمال إسرائيل الانتقامية ضد الدول العربية، منظمة التحرير الفلسطينية، مركز الأبحاث، بيروت، ١٩٧٠.
- كلود إ.ل، النظام الدولي والسلام العالمي، دار النهضة العربية، آذار/مارس ١٩٦٤.
- عبد الحميد محمد سامي، قانون الحرب، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٧.
- الفار عبد القادر، الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، لا دار نشر، القاهرة، ١٩٩٥.

أطروحات:

- متولي رجب عبد المنعم، مبدأ تحريم الاستيلاء على أرض الغير بالقوة، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٩٩.

دراسات:

- تشومسكي نعوم، العراق الغزو - الاحتلال المقاومة، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، ٢٠٠٣.
- المجذوب، محمد، دراسات قومية ودولية، مؤسسة ناصر الثقافية، بيروت، ١٩٨١.

دوريات:

- عوض محمد محي الدين، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مجلة القانون والاقتصاد، العدد ٢، ١٩٦٤.