جامعة عبد الرحمان ميرة –بجاية –
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

الدفاع الشرعي والحرب الاستباقية

- حرب الولايات المتحدة الأمريكية على أفغانستان نموذجا-

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق
شعبة: القانون العام
تخصص: القانون الدولي الانساني وحقوق الإنسان

إعداد الطالبين:
- حميش صبيحة
- اوشيحة لمين

إشراف الأستاذ:
دحماني عبد السلام

أعضاء لجنة المناقشة

- الأستاذ .....دريس نسيمة..... رئيسا.
- الأستاذ دحماني..... عبد السلام ..... مشرفا ومقررا.
- الأستاذ .....منعة جمال..... ممتحنا.

السنة الجامعية 2012-2013

بسم الله الرحمان الرحيم:

«فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللّهَ مَعَ الْمُتَّقِين»

الآية 194 من سورة البقرة

اهداء

الحمد الله الذي بعونه تتم الصالحات، والصلاة والسلام على رسوله الكريم (ص).

أهدي هذا الجهد المبذول إلى المرأة التي غمرتني حبا وحنانا التي لا أدري بأي كلام أقابلها،

.....أمي الغالية

أهدي ثمرة جهدي إلى ذاك الشخص الذي لم يبخل علي يوما بروحه وماله، إلى الشخص الذي يسعد بسعادتي ويحزن بحزني رمز الأبوة،

.....إلى أبي الغالي

إلى شركائي في عرش أمي وأبي

إلى الذين يدخلون القلب بلا استثناء إلى اخوتي وأخواتي

إلى أعز الأصدقاء والزملاء وإلى من يحبهم قلبي ولم يذكرهم قلمي وإلى كل من هو في ذاكرتي وليس في مذكرتي، فالعمل كله لكم، وإلى كل من تسكنه روح العلم والمعرفة.

صبيحة

اهداء

إلى من ضحت ولا تزال مستعدة للتضحية من أجل سعادتي، إلى من حقنت هذا القلم حبرا من صبرها وكرمها وعطائها وتشجيعها حتى أصبح قادراً على الكتابة، إلى الوحيدة التي تتمنى أن تراني أحسن منها، إلى من رأتني بقلبها قبل عينيها، إلى الوحيدة في قلبي

إلى أمـــــــي الغـــالية

إلى ذلك الصرح الشاهق في قلبي، إلى من لم يبخل عليّ بما طلبته، إلى من كان نجاحي في الحياة هدفه، إلى من اتمنى أن أتمكن من رد اليسير، إلى نبراسي، مربي الأجيال ومعلمي الأول

إلى أبـــــــي الـــغالي

إلى إخواني وأخواتي وإلى جميع أصدقائي من قريب ومن بعيد.

إلى من كانوا شعلة تضيء دربي بالأمل والبسمة، إلى من كنت أعرفه فوق الشكر منزله من الشكر عند الله لقدمتها لهم، إلى كل أساتذتي بالكلية.

لمين

كلمة شكر

بسم الله والصلاة والسلام على خير البرية سيدنا محمد-صلى الله عليه وسلام-، إذ يدعونا واجب الاعتراف بالجميل أن نتقدم بالشكر الجميل إلى الأستاذ الدكتور "دحماني عبد السلام"

الذي أشرف على تأطيرنا لهذا البحث منذ كان بذرة إلى أن صار ثمرة صنعتها توجيهاته القيمة ومساندته التي لم يبخل بها علينا طوال السنة.

كما لا يفوتنا أيضا أن نتقدم بفائق الاحترام لأعضاء لجنة المناقشة. الذين شرفونا بمناقشتهم لهذه المذكرة.

كما نتقدم بالشكر والتقدير إلى كل من ساعدنا في إنجاز هذا العمل من قريب أو من بعيد ولو بكلمة او دعاء.

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية:

المختصر	المعنى
ص	: صفحة
ص ص	: صفحة من الصفحة إلى الصفحة
د س ن	: دون سنة النشر
د ب ن	: دون بلد النشر
الو.م.أ	: الولايات المتحدة الأمريكية
ميثاق	: ميثاق الأمم المتحدة

ثانيا: باللغة الفرنسية

Abréviation	Signification
A.F.R.I	: Annuaire Français des Relations Internationales
C.I.J	: Cour International de Justice
L.G.D.J	: Librairie Générale de Droit jurisprudence
O.N.U	: Organisation des Nations Unies
Op.cit	: Ouvrage précédemment cité
P	: Page
PP	: de Page à Page
Para	: Paragraphe
Rec	: Recueil
Vol	: Volume

مقدمة

يعتبر مبدأ حظر استخدام القوة أو التهديد بها في العلاقات الدولية من أهم المبادئ المكرسة خلال النصف الثاني من القرن العشرين، وتحديدا بعد تأسيس منظمة الأمم المتحدة في سنة 1945 لإخراج موضوع استخدام القوة من نطاق الحقوق والامتيازات التي تتمتع بها الدول، وقد أتى هذا الحظر كتتويج لجهود سابقة ولمحاولات بذلت منذ نهاية القرن التاسع عشر من اجل تحريم اللجوء إلى القوة لحل النزاعات الدولية بالطرق السلمية، فأسفر ذلك عن انعقاد مجموعة من المؤتمرات وبالتالي تبقى اتفاقيات دولية من بينها مؤتمر لاهاي 1907 من أجل الحد من استخدام القوة.

بينت المادة (1) من ميثاق منظمة الأمم المتحدة، مقاصد المنظمة في حفظ السلم والأمن الدوليين من خلال اتخاذ التدابير المشتركة الفعالة لمنع الأسباب التي تهدد السلم والأخذ بالوسائل السلمية وفقا لمبادئ العدل والقانون الدولي، كما اوجب أطراف أي نزاع من شأن استمراره أن يشكل تهديدا بالسلم والأمن الدوليين، أن يلتمس تسويته بالطرق الواردة في المادة 33 من الميثاق

أكدت المادة 4/2 كذلك عدم اللجوء إلى القوة في العلاقات الدولية، فاكتسب المبدأ القوة القانونية الآمرة التي تحرم القوة بصفة عامة وشاملة حيث تنص فقرتها الرابعة على أن " يمتنع أعضاء الهيئة جميعا في علاقاتهم الدولية عن التهديد باستعمال القوة أو استخدامها ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة أو على وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة".

تتمحور المسائل التي ينصب عليها حظر اللجوء إلى القوة الوارد في الفقرة الرابعة من المادة (2) من الميثاق أساسا في الوحدة الترابية، وسلامة أراضي الدولة، وعدم قابليتها لانتهاك استقلالها السياسي، والامتناع عن كل تدخل في شؤونها الداخلية حتى ولو تم ذلك بوسائل غير عسكرية وهو ما أكدت عليه العبارة الأخيرة من المادة السالفة الذكر عندما نص على انه " أو على آي وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة".

أثارت المادة ذاتها جدلا فقهيا حول دلالة مفهوم القوة، حيث فسرها جانب من الفقه تفسيرا ضيقا ينصرف فقط إلى القوة المسلحة، بينما يرى الطرف الثاني أن المعنى أوسع بحيث يشمل الضغوط السياسية والاقتصادية وغيرها من الإشكالات الأخرى التي هي اشد خطورة من القوة المسلحة، كما أصدرت الجمعية العامة قرارات أكدت فيها على إرساء مبدأ عدم اللجوء إلى القوة أو التهديد باستخدامها في العلاقات الدولية وكذا التعريف بالعدوان ومن البديهي أن يصبح اليوم استعمال القوة في العلاقات الدولية أمرا محرما وغير مشروع سواء في إطار ميثاق الأمم المتحدة أو باقي أحكام القانون الدولي العام، إلا أن هذا التحريم قد تضمن إلى جانبه حالات استثنائية أين يكون اللجوء إلى القوة بموجبها مشروعا، كحالة الدفاع الشرعي الوارد في الميثاق طبقا لنص المادة 51 والتي تنص على أنه: "**ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينقص الحق الطبيعي للدول فرادى آو جماعات في الدفاع عن أنفسهم، إذا**

اعتدت قوة مسلحة على احد أعضاء الأمم المتحدة وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين..."، على أن يخضع فعل الدفاع لمجموعة من الضوابط وذلك لتفادي أي انحراف أو تعسف في ممارسته، وتجدر الإشارة إلى أن مفهوم الدفاع الشرعي لم يتم تحديد نطاقه في ميثاق الأمم من طرف الدول، مما فسح المجال لخرق قواعده التي استحدثت مفاهيم جديدة كالدفاع الوقائي والحرب ضد الإرهاب، وطبعا هذا لإضفاء الشرعية على أعمالها غير المشروعة أصلا .

أثبتت الممارسة الدولية في ظل المتغيرات الحاصلة بروز نزاعات دولية جديدة تحت مسمى الحرب الإستباقية التي تعتبر كبعد مستحدث للدفاع الشرعي المنصوص عليه في المادة 51 من الميثاق وذلك في إطار مكافحة الإرهاب الدولي، وهي إستراتيجية جديدة طبقتها الولايات المتحدة الأمريكية في حربها على أفغانستان باعتبارها كانت من تداعيات هجمات 11 سبتمبر 2001 .

وتكمن أهمية البحث في الموضوع في تبيان التداخلات في المفاهيم المرتبطة بالحرب الإستباقية وذلك من خلال الممارسة المنحرفة لحق الدفاع الشرعي وعليه تم اختيار هذا الموضوع للبحث في مدى تطابق مبدأ الدفاع الشرعي مع نظرية الحرب الإستباقية المستحدثة وذلك لمحولة تسليط الضوء على نقاط الظل التي تلف الموضوع، أو بالأحرى هل الحرب الإستباقية حق يكرسه القانون الدولي أم انه انحراف عن مفهوم الدفاع الشرعي المنصوص عليه في المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة ورغبة منا الإلمام بالموضوع تم تقسيم العمل إلى فصلين وذلك بتخصيص الفصل الأول للوضع القانوني لدفاع الشرعي في القانون الدولي، أما الفصل الثاني فسنتطرق فيه إلى دراسة الحرب الإستباقية كنموذج مستحدث للدفاع.

استلزمت في دراسة هذا الموضوع الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي عند تعريف الدفاع الشرعي والمقارنة عند تمييز الدفاع الشرعي عن الحالات المشابهة به، كما استعنا بالمنهج النقدي من أجل توضيح عدم توفر شروط الدفاع الشرعي المطلوبة في مقاييس القانون الدولي أي حسب المادة 51 من الميثاق وكذلك عدم نزاهة القرارات التي يصدرها مجلس الأمن كونها مخالفة للشرعية الدولية.

الفصل الأول: الوضع القانوني للدفاع الشرعي في القانون الدولي

يعد إستخدام القوة في العلاقات الدولية من أقدم الوسائل المستعملة في القانون الدولي وأن الدول لجأت إليه الدول في حالات عديدة وبصورة تعسفية وغير مبررة مستندة بذلك إلى تأويلات وبالخصوص المواثيق الدولية.[1]

عملت الدول على تجريم الحرب كأحد مظاهر إستخدام القوة، فلم تجد لتفاديها سوى سبيل حظر إستخدامها في العلاقات بين الدول وذلك بالإمتناع عن اللجوء إليها أو التهديد بها إلا بأمور ضيقة، إذ أصبح معترفاً به من طرف المجموعة الدولية مع إمكانية اللجوء إليها في الحالات الإستثنائية التي جاءت على سبيل الحصر في ميثاق الأمم المتحدة، كحالة الدفاع الشرعي المنصوص عليه في المادة 51.

أدى غياب تعريف دولي جامع إلى تكييف الدفاع الشرعي وفقا لمفاهيم أخرى جرى العمل بها في إطار القانون الدولي والعلاقات الدولية. وتبعا لذلك فقد ارتأينا أن نقسم هذا الفصل إلى مبحثين ونتناول فيه مفهوم الدفاع الشرعي في القانون الدولي (مبحث أول)، ثم دور الهيئات القضائية في الرقابة عن حق إستخدام الدفاع الشرعي (مبحث ثاني).

المبحث الأول: مفهوم الدفاع الشرعي في القانون الدولي

بالرغم من كافة الجهود التي بذلت سواء كانت نظرية من خلال ما حملته الأديان والثقافات والإيديولوجيات المختلفة، أو عملية تمثلت في المعاهدات والإتفاقات والمواثيق المنظمات الدولية فلم يتوصل المجتمع الدولي حتى الآن إلى القضاء على ظاهرة الحروب وإستخدام القوة بل أخذت الدول تتفنن في إيجاد المبررات القانونية والمنطقية والأخلاقية لتبرير لجوءها لإستخدام القوة بإقرارها في المادة 51 حق الدفاع الشرعي والذي هو محل دراستنا، لذا قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين الدفاع الشرعي وصوره (المطلب الأول) والطبيعة القانونية للدفاع الشرعي وأساسه القانوني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الدفاع الشرعي وصوره

يستوجب الحديث عن المادة 51 من الميثاق، التذكير بالحق الطبيعي للدول في الدفاع عن نفسها لرد الإعتداء بإعتبارها الطريقة القانونية السليمة لإستعمال القوة في القانون الدولي بصفة تستجيب

[1]– سهيل حسين الفتلاوي، القانون الدولي، المكتب المصري لتوزيع المطبوعات، مصر، 2002، ص. 263.

– طالب خيرة، مبدأ حر استخدام القوة في العلاقات الدولية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، كلية العلوم الانسانية والعلوم الاجتماعية، جامعة تيارت، 2006/ 2007، ص. 01.

للضوابط المطلوبة في حالة اللجوء إليه (فرع أول)، رغم صعوبة تميزه عن بعض الحالات التي تخلق نوع من اللبس والخلط (فرع ثاني).

الفرع الأول: تعريف الدفاع الشرعي وضوابط إستعماله

يعتبر الدفاع الشرعي من المواضيع التي تهم المجتمع الدولي، والتي تستدعي ضبط تعريفه أولاً، وتحديد الشروط الواجب توافرها لممارسة هذا الحق المنصوص عليه في ميثاق الأمم المتحدة ثانياً.

أولا : تعريف الدفاع الشرعي

لم يكن الدفاع الشرعي يشكل مفهوما حقيقيا كما هو الآن، إذ قبل ظهور منظمة الأمم المتحدة أعتبر مفهوما أخلاقيا فقط تجسده الأعراف الدولية[1]، ويبرز أهم ظهور له كان من خلال حادثتين دوليتين "**كارولين**" و"**فرجينيا**".[2]

فبعد إنتهاء الحرب العالمية الثانية، أصبح منع الحرب وتجريمها من أهم الأهداف المتوخاة، إذ تضمن ميثاق الأمم المتحدة نصوص صريحة تحرم الحرب، بداية من ديباجتها[3] التي تؤكد على ضرورة عدم إستخدام القوة في غير المصلحة المشتركة وبينت المادة الأولى منها مقاصدها في الحفاظ على السلم والأمن الدوليين والعمل بالوسائل السلمية في مجال العلاقات الدولية[4] فقد نصت المادة 51 من ميثاق الأمم

---

[1]– مزيان راضية، أسباب الاباحة في القانون الدولي الجنائي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، كلية حقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، 2006، ص.14.

[2]– تتلخص وقائع القضية التي وقعت في 1937/12/29 إلى قيام قوى الكندية بمهاجمة سفينة أمريكية تحمل تسميت كارولين حيث كانت هذه الأخيرة تقوم بإمداد القوات الثائرة في كندا والتي كانت في حرب ضد بريطانيا، فرفضت هذه الأخيرة على أساس أنها كانت في حالة دفاع شرعي و لمزيد من تفاصيل أنظر :

_ إلتن نوال، حامة ساسة، الدفاع الشرعي الوقائي، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، 2011، ص.14.

– CARREAU Dominique, droit international, 7ème Ed A.PEDONE, France, 2001, p. 563.

[3]– عبرت ديباجة الأمم المتحدة عن هذا المعنى عندما أقرت بما يلي «**نحن شعوب الأمم المتحدة وقد ألينا أن ننقذ الأجيال القادمة من ويلات الحرب ... في سلام وحسن جوار** ... » راجع كذلك مقاصد الأمم المتحدة من خلال الفقرتين الأولى والثانية من المادة الأولى منه.

[4]– تتضمن بداية الفصل السادس من ميثاق الأمم المتحدة وسائل الحل السلمي لنزاعات الدولية دون حصر كالمفاوضات، تحقيق، الوساطة، التحكيم والتسوية القضائية.

– راجع المادة 33 من ميثاق منظمة الأمم المتحدة، المصادق عليه في مؤتمر سان فرانسيسكو، بتاريخ 1945/06/26، والذي دخل حيز تنفيذ بتاريخ 1945/10/24، متوفر على الموقع الإلكتروني: http// : www.un.org تم الإطلاع عليه 2013/05/12.

المتحدة على هذا الإستثناء صراحة وهذا نصه «**ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينقص الحق الطبيعي للدول، فرادى أو جماعات، في الدفاع عن أنفسهم إذ إعتدت قوة مسلحة على أحد الأعضاء الأمم المتحدة وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفاظ على السلم والأمن الدولي، والتدابير التي يتخذها الأعضاء إستعمالاً لحق الدفاع عن النفس تبلغ إلى مجلس الأمن فوراً، وأن يتخذ في أي وقت ما يرى ضرورة الإتخاذه من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدولي وإعادته إلى نصابه**»[1]

فالدفاع عن النفس أو الدفاع المشروع ينصرف إلى الحالة التي تكون فيها الدولة ضحية عدوان مسلح يمس بوجودها إستقلالها وهو حق طبيعي وأصيل للدولة وظيفته رد العدوان إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة للحفاظ على السلم والأمن الدولي.[2]

ويعرفه البعض الآخر، على أن حق الدفاع عن النفس متفرع عن حق البقاء ولكل دولة حق رد كل إعتداء موجه ضد استقلالها السياسي ووحدتها الترابية.[3]

كما تجدر الإشارة أن الأراء الفقهية حول المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة قد إختلفت بين من يعتبرها مقررة وكاشفة له[4] كما يعتبر الدفاع الشرعي حديث العهد في القانون الدولي الجنائي فلم يظهر إلاّ بعد أن تكاملت الأعراف والمواثيق الدولية، وقد تضمنته المادة 31 من الفقرة 1/ج من نظام روما تحت عنوان إمتناع المسؤولية الدولية على أساس حق الدفاع الشرعي[5] كما يمكن في القانون الدولي الجنائي على أنه الحق الذي يقرره القانون الدولي لدولة أو لمجموعة من الدول بإستخدام القوة لصد عدوان مسلح حال يرتكب ضد سلامة إقليمها أو الإستقلال السياسي، شريطة أن يكون إستخدام القوة هي الوسيلة الوحيدة لرد ذلك العدوان ومتناسبا معه، ويتوقف حين يتخذ مجلس الأمن التدابير للأزمة لحفظ السلم والأمن الدوليين[6] فهناك من يعتبر أن ما جاء في المادة 31/1ج من نظام الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية الأمر في منتهى الخطورة إذ يسمح بقيام حالة الدفاع الشرعي حتى عن إحتمال وجود عدوان وشيك الوقوع

---

[1]– محمد خليل الموسى، إستخدام القوة في القانون الدولي المعاصر، دار وائل لنشر والتوزيع، الأردن، 2007، ص ص. 76-77.

[2]– راجع المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة.

[3]– غازي حسن صباريني، الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام، دار الثقافة لنشر والتوزيع، الأردن ،2007، ص. 124.

[4]– عماد الدين عطا الله المحمد، التدخل الإنساني في ضوء مبادئ أحكام القانون الدولي، دار الإيمان للطباعة، سوريا، 2007، ص .630.

[5]– ولتفصيل اكثر راجع المادة 31 فقرة 1ج من إتفاقية روما المتضمنة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة المبرمة في 17 جويلية 1998 الذي دخل حيز النفاذ 2002.

[6]– مزيان راضية، مرجع سابق، ص. 18.

وهو عكس ما تضمنته المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة مما يعنى القيام بممارسة الدفاع الشرعي بعيدا عن مفهومه.[1]

ثانيا: ضوابط استعمال الدفاع الشرعي

تشير قواعد الدفاع الشرعي المقبولة في القانون الدولي المعاصر إلى أن هناك ضوابط تحكم ممارسة الدولة لحقها في الدفاع وأخضع هذه الأخيرة إلى جملة من الشروط لتفادي التذرع باستعماله لما له من خطورة، إذ يفترض وقوع فعل العدوان مستوفيا لكل الشروط من جهة، وأعمال الدفاع لرد العدوان من جهة اخرى.

لكن قبل التطرق إلى دراسة شروط كل من فعل الدفاع وفعل العدوان، فيجب تحديد الأعمال التى تعد عدوانا.

فاستقرت المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، لقيام الدفاع الشرعي، وقوع عدوان مسلح تقوم به الدولة المعتدية ضد دولة أو عدة دول[2] ولأنها لم تحدد المقصود بالعدوان فقد تعددت محاولات تعرفه، وكان مؤتمر لندن لنزع السلاح سنة 1933 النواة الأولى لمحاولة تعريف جريمة العدوان.[3]

إلى أن جاء ميثاق الأمم المتحدة فلم يتضمن الميثاق تعريف له رغم ورود مصطلح العدوان أكثر من مرة خاصة في نص المادة 39 والمادتين 41 و42 اللتين تضمنتا التدابير التي يمكن أن يتخذها مجلس الأمن لقمع العدوان.[4]

وبتاريخ 14 ديسمبر 1974 في الدورة التاسعة والعشرين، قدمت اللجنة مشروعا إلى الجمعية العامة وتم الإقرار بالإجماع بإتفاق الدول حول صياغة تعريف جريمة العدوان، بإستقراء نص المادة 51 فقرة 2 نستنتج أنها تركت صلاحيات تعريف العدوان لمجلس الأمن.

فحسب المادة الأولى من قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 3314" العدوان هو إستعمال القوة المسلحة من قبل الدولة ما ضد السيادة أو السلامة الإقليمية أو الإستقلال السياسي لدولة أخرى أو بأي شكل يتنافى مع الميثاق الأمم المتحدة مثلما قرر في هذا التعريف "كما تضيف المادة الثانية من القرار أن «**الدولة التى القوة المسلحة أولا بخلاف الميثاق يشكل ذلك البنية الأولى الكافية لفعل العدوان مع أن مجلس الأمن وطبقا للميثاق قد يخلص إلى تحديد عمل من الأعمال قد إرتكب لا يمكن تبريره في**

[1]– مزيان راضية، مرجع سابق، ص.200.

[2]– أنظر المادة 51 من الميثاق.

[3]– مزيان راضية، مرجع سابق، ص. 21.

[4]- و لتفصيل أكثر راجع المواد 39، 41 ،42 من ميثاق الامم المتحدة

ضوء ملبسات أخرى وثيقة الصلة به بما في ذلك كون واقع الأفعال المعنية أو نتائجها ليست ذات خطورة كافية». [1]

فجريمة العدوان هي الجريمة الرابعة التي تدخل ضمن إختصاص المحكمة الجنائية الدولية وقد نصت عليها الفقرة (1/د) من المادة 05 من النظام الأساسي والخاصة بالإختصاص الموضوعي[2] فقد حصرت المادة 03 من القرار 3314 الأفعال التي تدخل في مفهوم جريمة العدوان لتفادي أي لبس أو غموض، فالمادة 04 من إتفاقية تعريف العدوان قد أشارت من جهتها إلى أن هذه القائمة غير حصرية ويجوز لمجلس الأمن أن يقرر أعمالا لم تنص عليها المادة 03 ويضفي عليها صفة العدوان.[3]

يؤكد الربط بين نص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة والقرار رقم 3314 المتضمن تعريف العدوان، لاسيما مادتها الأولى، إلى نتيجة قانونية مفادها أن الدفاع الشرعي طبقا للمادة 51 لا يمكن إستعماله ولا الدفع به إلا في حالة وقوع عدوان وإستعمال القوة المسلحة، لتضيف المادة 01 من القرار أن يصدر العدوان من طرف دولة.[4]

---

[1]– راجع المادة 1 و2 من قرار الجمعية العامة الامم المتحدة رقم 3314، الصادر بتاريخ 1974/12/14 في الدورة التاسعة والعشرون للجمعية العامة للأمم المتحدة على شكل توصية، يتضمن القرار ديباجة وثمانية مواد تتضمن تعريف العدوان وبعض صوره التي جاء على سبيل الحصر لا المثال، وكما تبين سلطات مجلس الأمن في إقرار وقوع العدوان من عدمه. أنظر النص الكامل للقرار على الموقع الإلكتروني:

www.un.org/french/documents/viex-doc-asp?symbol=alres/3514 وتم الاطلاع عليه : 2013/07/28

[2]– محمود عبد القادر،الحرب العدوانية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الدولي المعمق، كلية حقوق ،جامعة تلمسان، 2012، ص. 6. المتوفر على الموقع الالكتروني :

http://www.marocdroit.com/ الحرب–العدوانيةa2516.html تم الاطلاع عليه: 2013/06/27

– ذكرت المادة 8 مكرر من مشروع تعديل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والمصادق عليه في 2010/06/11، المنعقد بكمبالا (أوغندا)، أين عرفت المادة العدوان على أنه: «**استعمال القوة المسلحة من جانب دولة ما ضد سيادة دولة أخرى...، وبأية طريقة تتعارض مع ميثاق الأمم المتحدة**».

فيلاحظ أن المادة تبنت التعريف نفسه الذي جاءت به الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها 3314.

– شيتر عبد الوهاب، جريمة العدوان في ظل النظام الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، العدد01، 2001، ص 171.

[3]– زارة لخضر، أحكام المسؤولية الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي العام، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2011، ص.587.

[4]– المرجع نفسه، ص. 587.

عدد قرار الجمعية العامة الحالات التي تعد عدواناً وهي:

أ–الغزو أو الهجوم بواسطة القوات المسلحة لدولة ما لإقليم دولة أخرى. =

=ب–إلقاء القنابل أو القصف بواسطة القوات المسلحة لدولة ما ضد اقليم دولة اخرى.

ج– حصار الموانئ أو الشواطئ الدولة من طرف القوات المسلحة لدولة أخرى.

كما تجدر الإشارة إلى أن النص الفرنسي للمادة 51 من الميثاق يستخدم تعبير L'Agression (العدوان) أما النص الإنجليزي يستخدم تعبير Armed-attack ويكتفي النص العربي بالقول "اذا اعتدت قوة مسلحة".

أ : شروط العدوان

تتلخص مجمل شروط العدوان المنشئ لحق الدفاع فيما يلي:

1- أن يكون العدوان مسلح:

استقر القانون الدولي أن يكون العدوان غير مشروع أي تعرض الدولة لهجوم مسلح أو توفر القصد العدواني لدى الدولة المعتدية فوفقا لنص المادة 51 من الميثاق لا ينشأ حق الدفاع الشرعي دون وجود عدوان عسكري مسلح[1] ويشمل العدوان كذلك كل الأعمال الصادرة عن الجماعات الغير النظامية أو الجماعات المسلحة مستندين بها إلى وقائع قضية نيكاراغوا أين تذرعت الولايات المتحدة الأمريكية بأن إستخدامها للقوة العسكرية جاء إعمالا لحقها في الدفاع الشرعي الجماعي لمصلحة كوستاريكا والهندوراس والسلفادور ضد الهجوم العسكري الذي قامت به نيكاراغوا ضد هذه الدول[2] وبالإضافة الى تلك الأعمال

د- هجوم القوات المسلحة لدولة ما على القوات المسلحة البرية أو البحرية او الجوية لدولة اخرى.

هـ- استعمال القوة المسلحة لدولة ما الموجودة في اقليم دولة اخرى.

و- تصرف دولة التى تسمح باستخدام اراضيها ووضعها تحت تصرف دولة اخرى.

ز- قيام دولة أصالة أو نيابة بإرسال عصابات أو مجموعات مسلحة وقوات نظامية أو مرتزقة يقومون باستخدام القوة المسلحة ضد دولة اخرى ولمزيد من التفاصيل:

- سهيل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص. 268-269 .

[1]- يدعو جانب من الفقه الى ضرورة عدم حصر شرط العدوان في الأعمال العسكرية وحدها وإنما يجب اعتبار فعل يهدد الإستقلال السياسي والكيان الإقليمي للدولة يكفي لقيام الدفاع الشرعي، أما العدوان الاقتصادي والإيديولوجي فلا يتوفر على عنصر الاستعجال ،فيجب الاخذ بعين الاعتبار أن هذا الحق هو استثناء من القيد الوارد على مبدأ حظر استخدام القوة في العلاقات الدولية ويجب عدم التوسع في تفسيره ولمزيد من التفاصيل :

- ماهر عبد المنعم أبو يونس، استخدام القوة في فرض الشرعية الدولية، مكتبة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 2004، ص.131.

-ولكن هناك من يري أن العدوان غير عسكري هو أشد خطورة من العدوان المسلح، كالتسلل عبر شبكات الانترنت لسرقة معلومات وأسرار عسكرية تابعة للدولة.

- حامل صليحة، تطور مفهوم الدفاع الشرعي في ظل متغيرات الدولية الراهنة، من الدفاع الشرعي إلى الدفاع الشرعي الوقائي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الدولي وحقوق الإنسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2011، ص. 50.

[2] - CIJ Arret, activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, 27/06/1986, recueil1986, p103 , para 105

العسكرية الصادرة عن الحركات التحرر الوطني والأعمال العسكرية الصادرة عن الجماعات المسلحة المقيمة في الدول العاجزة عن بسط سيطرتها على إقليمها.

2 – أن يكون العدوان على درجة كبيرة من الجسامة:

تتحقق جسامة فعل العدوان المسلح المنشئ لحق الدفاع الشرعي بالفعالية التي تتحدد بالنظر إلى عدد وحجم القوات القائمة بالعدوان ومدى تسليحها[1] أي لابد أن يكون فعل العدوان المسلح بلغ درجة كبيرة من الخطورة حتى يبرر الدفاع الشرعي، وليس كل إخلال بالفقرة الرابعة من المادة 02 من ميثاق يعتبر حق الدفاع الشرعي وإنما إستخدام القوة المسلحة يجوز فقط في حالة وجود عدوان والذي يعتبر إحدى الصور الواردة في هذه الفقرة وتطبيقا لذلك نستبعد النزاعات الحدودية فمثلا لا يعتبر عدوانا مسلحا إشتباك حرس الحدود وإطلاق إحدى الفرق النار على الأخرى.

فيجدر التمييز في هذه الحالة بين الهجوم المسلح والحادث الحدودي ومن بين المعايير المعتمدة من طرف محكمة العدل الدولية هو معيار الجسامة التي أشارت إليه المحكمة في الأنشطة العسكرية وشبه عسكرية في نيكاراغوا فيقصد به الجسامة برد الهجوم ولا بنوع الهجوم.[2]

أما الضابط الآخر جعلت منه المحكمة أساسا لتسهيل التمييز بين الهجوم المسلح والحادث الحدودي فيتمثل في الظروف والدوافع.[3]

3– أن يكون العدوان حالا و مباشرا:

يكون العدوان حالاً ومباشراً إذا كان قد وقع بالفعل وليس وشيك الوقوع والمثال على ذلك أن تكون دولة معتدية قد غزت بالفعل الدولة المعتدى عليها،لأن الخطر المستقبلى لتحقيق العدوان ولو كان منطويا على تهديد إقليمها بطريقة مباشرة كما نجد أن تحديد حق الدفاع الشرعي على مواجهة العدوان المباشر فقط يتفق مع إتجاه القانون الدولي وميثاق الأممي[4] كما نلاحظ أن المادة 51 منه لم تعتد بالعدوان الوشيك الوقوع بل أنه قصر حق الدفاع الشرعي على حالة وقوع العدوان المسلح[5] ، الأمر الذي يتيج فرص عديدة

---

[1]– حامل صليحة، مرجع سابق، ص.50.

[2]– محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص.91.

[3]– ولمزيد من التفاصيل:

– راجع المادة 02 من اتفاقية تعريف العدوان أين نصت على العبارة "وذلك في ضوء الملابسات أخرى وثيقة الصلة بالحالة"

[4]– نجاة أحمد أحمد إبراهيم، المسؤولية الدولية عن انتهاكات القانون الدولي الإنسانى، منشاة المعارف مصر، 2009، ص..100

[5]– مزيان راضية، مرجع سابق، ص.26.

لتبرير الدول حالات العدوان التي قد تستخدمها والدليل على ذلك قضية خليج الخنازير في كوبا عام 1961.[1]

4- أن يرد العدوان على إحدى الحقوق الجوهرية لدولة :

تمكن المادة 51 من الميثاق للدول حق الدفاع عن نفسها في حالة وقوع إعتداء خارجي عليها أو على أحد حقوقها الأساسية، كما أشارت أيضاً الجمعية العامة في تعريف العدوان في قرارها رقم 3314 بأن الحقوق الجوهرية التي تكون محلا للعدوان هي سيادة الدولة وسلامتها وإستقلالها وغير ذلك مما يتعارض مع أهداف الميثاق.[2]

فيقصد بإحترام السيادة الإقليمية حرية الدولة في ممارسة صلاحيتها وفقا للحدود التي يقررها القانون الدولي فكل دولة تملك حق الدفاع الشرعي لضمان سلامة إقليمها، سواء كانت عضواً في الأمم المتحدة أوغير عضو[3]، فحين يندرج الحق في الاستقلال السياسي ضمن الاختصاص الداخلي والدولي كذلك إذ يتقرر بموجبه للدولة الحق في ممارسة صلاحياتها السيادية، أما الركن الثالث هو حق تقرير المصير فقد نص على هذا الحق المادة 1/2 من الميثاق وكذا المادة 55 ومختلف الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان حيث تم إقراره في مؤتمر السلام المنعقد في باريس عام 1919 والإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 حتى وإن لم يكن بصريح العبارة في العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية[4] وكذا العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية لعام 1966، كما أن هذا الحق إعترفت به الجمعية العامة للأمم المتحدة وذلك من خلال قراراتها منها قرار 1314 الصادر في 12 ديسمبر 1958 والقرار رقم 637 الصادر في 16 ديسمبر 1952.[5]

---

[1]- تتلخص أحداث هذه القضية في تمركز عدد من المتمردين الكوبيين بقصد قلب نظام حكم الرئيس فيدال كاسترو وقدمت الولايات المتحد الامريكية للمتمردين المساعدات العسكرية في جواتيمالا وفلوريدا لكن تمكنت حكومة كاسترو من إفشال المؤامرة ويعتبر دعم الو.م.أ للمتمردين نموذجا حيا للعدوان الغير المباشر ضد كوبا، إذ أن كوبا بتقديمها شكوى للجمعية العامة حملت الو.م.أ مسؤوليتها في الإشراك في العدوان حيث أنه في 22 أفريل 1961 تبنت الجمعية العامة قرار أمريكا اللاتينية الذي دعت به كافة أعضاء المنظمة الأمم المتحدة بأن يتخذوا التدابير السلمية لتسوية النزاع ولمزيد من التفاصيل راجع: حامل صليحة، مرجع سابق، ص.51.

[2]- نجاة أحمد أحمد ابراهيم، مرجع سابق، ص.101.

[3]- حامل صليحة، مرجع سابق، ص.52.

[4]- المادة 1/1 من الإتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية الموقعة عام 1966 بموجب قرار الجمعية العامة 2200 أ في دورتها 21 متوفر على الموقع : http//www.un.org/fr/documents/graesolution.shtml. و تم الاطلاع عليه : 2013/05/13

[5]- راجع: قرار الجمعية العامة لامم المتحدة رقم 637 الصادر في دورتها 07 في 16 ديسمبر 1952، تحت عنوان حق الشعوب والأمم المتحدة في تقرير مصيرها متوفر على الموقع الالكتروني:=

ب : الدفاع الموجه ضد العدوان

يستوجب السماح باستخدام القوة المسلحة في إطار استعمال الحق في الدفاع الشرعي الإلتزام بجملة من الضوابط قانونية التي تجد مصدرها في ميثاق الأمم المتحدة، إذ يجب أن يكون التصرف الصادر دفاعاً عن النفس لازما تمليه الضرورة القصوى وبالقدر الذي يقتضيه الدفاع عن الدولة المعتدى عليها وأن تكون الممارسة بشكل مؤقت، كما يجب على الدولة المدافعة ليتخذ التدابير اللازمة بالإخطار.[1]

أن يكون الدفاع لازما: ومفاد هذا الشرط أن يكون العدوان الذي تقع الدولة ضحية حالاً ومستمراً أي لم ينقطع بعد، ولم يترك لهذه الدولة أي فرصة أو خيار لمواجهته سواء بأن تدافع عن نفسها بنفسها لدرك ذلك العدوان ولو بإستعمال القوة[2] ولزومية فعل الدفاع وتناسبه مع فعل الهجوم هو شرط مستقر في القانون الدولي منذ حادثة كارولين عام 1837[3] فهناك من يرى أن تكون أعمال الدفاع الوسيلة الوحيدة لصد الإعتداء، فإذا أمكن رد العدوان والدفاع عن دولة ضد الهجوم بوسائل أخرى غير استخدام القوة فإن حالة اللجوء إليها يشكل عملاً غير مشروعاً دولياً[4]، كما يجب أن توجه أعمال الدفاع إلى مصدر العدوان.[5]

فالغاية من شرط الضرورة والتناسب بين الإجراءات المتخذة في إطار الدفاع الشرعي وفعل العدوان هو الحيلولة دون الإنزلاق بحق الدفاع الشرعي إلى منعرج الإنتقام من جهة ورفض مشروعية الإستمرار من جهة أخرى.[6]

---

http//www.un.org/fr/documents/gresolution.shtlm.= و تم الاطلاع عليه : 2013/05/15

[1]– ألتن نوال، حامة ساسة، مرجع سابق، ص.45.

[2]– زازة لخضر، مرجع سابق، ص.58

[3]– سبق وأن تطرقنا إلى وقائع هذه القضية ..... راجع في ذلك صفحة 6 من هذه المذكرة

[4]– نجاة أحمد أحمد إبراهيم، مرجع سابق، ص.102.

[5]– ممارسة حق الدفاع الشرعي يجب أن يكون من الدولة المعتدية عليها إلى الدولة مصدر العدوان، فلا يجوز أن توجه أعمال الدفاع إلى الدولة المحايدة لأن انتهاك الحياد يعتبر جريمة دولية ومثال ذلك ما حدث في الحرب العالمية الأولى عندما انتهكت ألمانيا كل من بلجيكا ولكسمبورغ ولمزيد من التفاصيل راجع :

–العمري زقار منية، الدفاع الشرعي في القانون الدولي العام، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، فرع القانون والقضاء والجنائي الدوليين، كلية الحقوق والعلوم السياسية والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، الجزائر، 2011، ص. 102.

– نجاة أحمد أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص.102.

[6]– بوعقيبة نعيمة، «حق الدفاع الشرعي بين أحكام القانون الدولي والممارسات الدولية»، مجلة الفقه والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سكيكدة، 2006، ص.6. المتوفرة على الموقع الالكتروني:

www .alexxnall.com/userfiles/difa3.pdf تم الاطلاع عليه : 2013/04/02

شرط التناسب: يفيد شرط التناسب الموازنة بين استخدام القوة في فعل الدفاع والعدوان[1]، بمعنى أنه يجب أن تكون الوسيلة المستخدمة في الدفاع متناسبة من حيث جسامتها مع الوسيلة المستخدمة في فعل العدوان، لأنه إذا كان للدولة الحق في رد العدوان فإنها مقيدة بشرط عدم تجاوزها لفعل الدفاع لأن ذلك يعتبر قانوناً عدواناً وليس دفاعاً عن النفس[2] والمعيار المطبق في هذه الحالة هو المعيار الموضوعي وهو سلوك الشخص الدولي المعتاد، إذا وضع في نفس ظروف المحيطة بالمدافع[3] فشرط التناسب لا يقتضي إستعمال نفس الوسائل ولو كان بإستعمال الأسلحة التقليدية، فإن ذلك ليس مدعاة لأن تتخذ الدولة المعتدى عليها من الدفاع الشرعي ذريعة لقصف المدن والحواضر في الدولة المعتدية وأن تستعمل أثناء دفاعها عن نفسها أسلحة الدمار الشامل أو الأسلحة المحظورة في القانون الدولى العام[4] وقد تعرضت محكمة العدل الدولية في رأيها الإستشاري الخاص بمشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو إستخدامها عام 1996[5] إلى شرط التناسب وخلصت إلى أنه إستعمال القوة المتناسبة أن تراعى متطلبات القانون الواجب التطبيق في أوقات النزاعات المسلحة والمتمثلة في قواعد القانون الدولي الإنساني، فقضت بأن الوضعية الراهنة للقانون الدولي لا تستطيع أن تصل إلى نتيجة بشان مشروعية أو عدم مشروعية التهديد بالأسلحة النووية أو إستخدامها.[6]

---

[1]– إن النص المادة 51 من الميثاق الأمم المتحدة لم تشير إلى شرط التناسب برغم من أن العرف الدولى يقر بهذا الشرط،إذ أن أعماله يستفاد بصفة ضمنية من القاعدة العامة التي تبرر وجود الدفاع الشرعي لمزيد من التفاصيل حول الموضوع راجع :

–العباسي كهينة، مفهوم الحديث للحرب العادلة،مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2011، ص.18.

[2]– نجاة أحمد أحمد إبراهيم، مرجع سابق، ص.103.

–راجع حول المقصود بشرط التناسب : DECAUX Emmanuel, « légalité et légitimité du recoures a la force de la guerre juste à la responsabilité de protèges » ,revue de droits fondamentaux ,n° 5,2005 ,pp, 7,8. Disponible sur –le site : www.droits-fondamenteaux.org. Visité le : 19/06/2013

[3]– مصطفى أحمد أبو الوفا، المبادئ العامة في القانون الدولي المعاصر، إيتراك للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 2006، ص.294.

[4]– زازة لخضر، مرجع سابق، ص.584.

[5] – : CIJ,Avis constitutif relatif à la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes militaires, 8juillet1996, recueil , 1996. Disponible sur : http//www .icj.cij.org/docket/files/95/7498.PDF Visité le :13 /03 /2013

[6]– محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص ص. 101– 102.

– يصعب الحصول على إجماع الدول الخمسة الدائمين في مجلس الأمن وذلك عن طريق استخدام حق الفيتو، يكيف الفعل أن يقرر حسب المادة 39 إن كان يشكل حالة عدوان من عدمه.

الطابع المؤقت للدفاع ألشرعي: يقضي هذا الشرط بأن فعل الدفاع يكون مؤقت وذلك إلى غاية تمكن مجلس الأمن من إتخاذ التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين[1] ويتوقف الدفاع الشرعي بمجرد أن يتكفل مجلس الأمن بالموضوع لإتخاذ التدبير التي يراها مناسبة كرد للعدوان

فحسب رأي الدكتور **زازة لخضر** فإنه ثمة نقطة إلتف حولها الفقه الدولي بخصوص الطابع المؤقت للدفاع والتي تتمثل في عدم وضوح العامل الزمني الذي يتعين على مجلس الأمن أن يتدخل خلاله[2] يتمتع مجلس الأمن إذا بدو رقابي على ممارسة الدول للدفاع الشرعي سواء كان فردياً أو جماعياً، فينتهي حق الدفاع الشرعي عندما يتخذ مجلس الأمن التدابير التي يراها ضرورية لحفظ السلم والأمن الدولي.[3]

4-ضرورة تبليغ مجلس الأمن: تلتزم الدول بإخطار مجلس الأمن بالتدابير التي تتخذها للدفاع عن نفسها وذلك طبقا لنص المادة 51 من الميثاق، فيقوم مجلس وفقا لنص المادة 40 من الميثاق بتقديم توصيات للدول وإتخاذ التدبير المؤقتة دون أن تخل هذه التدابير بحقوق المتنازعين ومراكزهم[4] كما يقع كذلك واجب إخطار مجلس على أية دولة ليست هي ضحية عدوان أصلاً ولكنها ذات مصلحة غير مباشرة جعلتها في حالة دفاع شرعي، وذلك طبقا لإتفاقية أو حلف يفرض عليها ذلك وفقا لحق الدفاع الشرعي الجماعي[5] كما يمكن أيضا لأي دولة عضو في المنظمة الأمم المتحدة[6] أن تقوم بعملية إخطار بالرغم من عدم إرتباطها بأي إتفاق إقليمي أو حلف عسكري مع الدولة المعتدي عليها، وتتم عملية إخطار مجلس الأمن بموجب تقرير يقدمه كل عضو في الجماعة الدولية، تكون له في ذلك مصلحة مباشرة أو غير مباشرة ،فيقرر مبدئيا ما إذا كانت قد تعرضت لعدوان أم لا لكي تقوم بإتخاذ الإجراءات الضرورية لحفظ السلم والأمن الدوليين[7] تهدف الدول من خلال حرصها على إبلاغ مجلس الأمن بكل التدابير المتخذة في إطار ممارسة حقها في الدفاع الشرعي في كل مرحلة من مراحل النزاع ،خاصة النزاعات طويلة الأمد الى محاولة التأكيد على أنها ضحية لهجوم مسلح شن عليها من دولة أو أكثر كما حدث في الحرب العراقية الإيرانية أين عملت الدولتين على تنظيم التقارير الدورية للمجلس للتظاهر بمظهر الضحية وتشويه سمعة الطرف الآخر باعتباره الجهة المعتدية[8] ولكن في حالة فشل مجلس الأمن في القيام بمسؤولياته الرئيسية في الحفاظ على السلم والأمن الدولي وذلك إذا إستعمل حق الفيتو من قبل أحد

---

[1]- زازة لخضر، مرجع سابق، ص.584.

[2]- محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص.103.

[3]- بوكرا إدريس، مبدأ عدم تدخل في القانون الدولي المعاصر، مؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990، ص.278.

[4]- المرجع نفسه، ص.278.

[5]- حامل صليحة، مرجع سابق، ص.60.

[6]- راجع المادتين 34 و 35 من ميثاق الامم المتحدة

[7]- محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص.106.

[8]- مصطفى أبو الوفا، مرجع سابق، ص ص.296-297.

الأعضاء الدائمين بمجلس الأمن، وبالتالي فقد فشلت الأمم المتحدة عموما في حفظ السلم والأمن الدوليين، فمن الطبيعي في هذه الحالة أن يعترف للدولة المعتدى عليها بحق الإستمرار في الدفاع عن نفسها حتى ينتهي العدوان.

الفرع الثاني : صور الدفاع الشرعى وتمييزه عن الحالات الاخرى المشابهة

تجدر الإشارة أن هناك جانب من الفقه يقسم الدفاع إلى دفاع شرعى فردي ودفاع شرعي جماعي، وأن لدفاع كذلك بعض مفاهيم متشابكة معه لذا قررنا التمييز بينهم لتقريب المفاهيم أكثر إلى الذهن.

أولاً: صور الدفاع الشرعي

نصت المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة على صورتين من الدفاع الشرعي وهما الدفاع الشرعي الفردي والدفاع الشرعي الجماعي.

1.الدفاع الشرعي الفردي :

بإستقراء فحوى المادة 51 من الميثاق ،نجد أنها قد ذكر الدفاع الشرعي الفردي بصريح العبارة عند إستخدام الجملة التالية (**... ليس هناك ما يضعف أو ينقص الحق الطبيعي للدول فرادى أو جماعات ..**) وهنا ينصب مجال حديثنا عن الدفاع الشرعي الفردي بإعتباره صورة من صور إستخدام حق الدفاع الشرعي، وتمارسه الدول إذا ما تعرضت إلى إعتداء مسلح بهدف الدفاع عن نفسها دفاعا فرديا بكل الوسائل والإمكانيات العسكرية من أجل رد ذلك العدوان المسلح مع مراعاة شرطي التناسب واللزوم وذلك لوقف العدوان.[1]

باسقاط هذه الصورة من الدفاع الشرعي على الواقع نجد أن أغلب الدول وخاصة الدول الغربية منها قد إستنجدت به من أجل حماية رعاياها في الخارج ضد الدول النامية وتبرر بالمادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، وكان هذا هو الحال في التدخل البلجيكي في كونغو 1960 أو الولايات المتحدة الأمريكية في دومينيكان عام 1965 وكذلك لبنان عام 1976، وإيران عام 1980[2] كما أن الفقه الدولي أقر بذلك في عدة شروط حيث أن على الدولة الممارسة لهذا الحق إخطار مجلس الأمن فورا لإتخاذ التدابير والإجراءات اللازمة لوقف العدوان وذلك بموجب أحكام الميثاق، كما نجد أن إسرائيل قد حاولت أن تبرر إعتداءاتها على كل من مصر 1967 وكذا ضد المعسكرات الفلسطينية في لبنان عام 1975 وإضافة إلى ذلك الإعتداء على العراق بهدف تدمير المفاعل النووية في عام 1981[3]

[1]– حامل صليحة، مرجع سابق، ص. 30.

[2] –DETAIS Julien, op -cit, p. 85.

[3] –YANN Karbarat et DUPUY Pierre Marie, droit international public,10em Ed,Dalloz,2010, p. 664.

1.الدفاع الشرعي الجماعي

البديهي أن أصل الدفاع الشرعي عن النفس حق فردي مقرر للدولة لرد الإعتداء كما قد تطرقنا إليه سالفا، كما أنه من البديهي كذلك أن الدفاع الشرعي أن يكون مقرر لمجموعة من الدول تحت نظام جماعي حق كذلك ممارسة الدفاع الشرعي عن النفس الجماعي من أجل رد العدوان وذلك بتعاون الدول فيما بينهم لهدف وحيد تحقيق المصلحة المشتركة في الحفاظ على السلم والأمن الدولى[1]

فيقصد بالدفاع الشرعي الجماعي عن النفس هو قيام مجموعة من الدول برد عمل عدواني على دولة أو إحدى الدول تنتمي إلى مجموعة وكذا وجوب مراعاة نفس الشروط المتوفرة في الدفاع الشرعي الفردي

المثير للإنتباه أن المادة 51 من الميثاق قد أدرجت حق الدفاع الشرعي الجماعي ولكن لم تحدد مضمونه وكذا كيفية ممارسته، ولكن بناءاً على ذلك إستقر الفقه الدولى على أن حق الدفاع الشرعي الجماعي يستلزم تنظيم إقليمي لممارسته وغالبا ما تكون هذه الدول متقاربة جغرافيا ،كما أنه يمكن لدول الأخرى أن تتضامن مع الدول المعتدى عليها دون أن ينبني ذلك على ترتيب سابق[2] ومن بين هذه الإتفاقيات نجد معاهدة ريو دي جانيرو 1948، معاهدة حلف شمال الأطلسي 1949، معاهدة جنوب شرق آسيا لدفاع الجماعي 1954، معاهدة حلف وارسو 1955، معاهدة بغداد 1955 وكذلك إتفاقية الدول العربية عام 1955[3]

ثانيا: تمييز الدفاع الشرعي عن بعض الحالات غير المشروعة لاستخدام القوة

يعد الدفاع الشرعي من أكثر المفاهيم إثارة للجدل والتردد حتى في ظل ميثاق الأمم المتحدة، فوجب علينا التمييز بين الدفاع الشرعي وبعض المفاهيم التى قد تتشابه به والتي تتمثل في الأعمال الإنتقامية وحالة الضرورة وأعمال التدخل والإرهاب الدولي وتظهر أهمية التمييز في المصطلحات المذكورة أعلاه إلى تفادي الإشتباك والخلط بهذه المفاهيم وتحديد الصورة الدقيقة له.

---

[1]– سامي جاد عبد الرحمان واصل، إرهاب الدولة في إطار قواعد القانون الدولي العام، دار الجامعة الجديد، مصر، 2008، ص.219.

– ويفترض في الدفاع الشرعي الجماعي وجود تنظيم أو اتفاق اقليمي بين الدول مما يخول لأعضائها تقديم المساعدة المتبادلة اذا ما تعرض احدهم الى الاعتداء مسلح ويعد مبدا مونرو Monroe الموقع عام 1823 حيث اعتبرت أن اي تدخل أروبي في شؤون الولايات المتحدة الأمريكية مبررا كافيا للدفاع الشرعي من جانب باقي الولايات، ولمزيد من التفاصيل أنظر:

– سامي جاد عبد الرحمان واصل، مرجع سابق، ص. 220

[2]– حامل صليحة، مرجع سابق، ص. 31.

[3]– محمد خليل الموسي، مرجع سابق، ص. 112.

1. التمييز بين الدفاع الشرعي والأعمال الانتقامية

يعد الدفاع الشرعي عملا مباحا ومشروعا طبقا لنص المادة 51 من الميثاق، بإعتباره إستثناء للمادة 2/4 التي تنص على المنع العام للجوء الى القوة[1]

وتتشابه الأعمال لإنتقامية وحالة الدفاع الشرعي إذ يعتبر كلا منهما إستعمالا للقوة المسلحة من طرف دولة معتدي عليها لرد عدوانها وتبرير عملها على أساس حق الدفاع الشرعي[2] فتتفق الأعمال الإنتقامية مع حالة الدفاع الشرعي في ضرورة وتناسب طبيعة القوة والوسائل المستعملة لرد الفعل غير مشروع الذي تعرضت له الدولة المنتقمة أو المدافعة.[3]

والتشابه الموجود بين الدفاع الشرعي والأعمال الإنتقامية يتمثل في أنه:

- يشترط في الدفاع الشرعي أن يكون العدوان غير مشروع ومسلح وذلك طبقا لنص المادة 51 أما الأعمال الإنتقامية تعتبر رد فعل ضد أي عدوان.[4]
- الدفاع الشرعي هدفه منع وقوع العدوان، أي محاولة إيقاف المخالفة في حد ذاتها أما الأعمال الإنتقامية فالهدف منها هو تأديب والعقاب والحصول على التعويض
- كما سبق الذكر أن أفعال الدفاع هي أعمال مشروعة طبقا لأحكام الميثاق بعكس الأعمال الإنتقامية التي تعتبر غير مباحة ولم ينص عليها الميثاق.[5]

2- التمييز بين الدفاع الشرعي وإعمال التدخل

لقد أقر ميثاق الأمم المتحدة في المادة 4/2 على تحريم اللجوء إلى القوة والتهديد بها، فيعد التدخل إذ أخذ شكل التدخل المسلح الغير المشروع في نظر القانون الدولي، وقد تم التأكيد على هذا التحريم وفقا

---

[1]- راجع المادة 51 والمادة 4/2 من الميثاق السالف

[2]- زقار العمري منية، مرجع سابق، ص.84.

[3]- نقلا عن: حامل صليحة، مرجع سابق، ص.37.

- يرى الفقيه l'oppontieim أن الأعمال الانتقامية هي أفعال غير مشروعة دوليا تتخذ من قبل دولة ضد دولة أخرى كاستثناء مسموح به لإكراه الدولة الأخيرة حتى توافق على التسوية المناسبة للخلاف الناجم عن جريمة دولية ويكون استخدام القوة مسبوقا بطلب التعويض لمزيد من التفاصيل أنظر:

رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، الدفاع الشرعي الوقائي في ضوء أحكام القانون الدولي: دراسة تطبيقية تأصيلية، اتراك الطباعة والنشر، مصر، 2009، ص. 125.

[4]- زقار العمري منية، مرجع سابق، ص. 85.

[5]- حامل صليحة، مرجع سابق، ص.37.

لقرار الصادر عن الجمعية العامة رقم 2625 سنة 1970 المتعلق بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول[1] التوضيح والتدقيق وضعت لتدخل عدة تعاريف قصد تمييزه عن الدفاع الشرعي، فنجد أن الأستاذ **محمد مصطفى يونس على انه التهديد بالقوة و إستعمالها ضد دولة ما من طرف دولة او بواسطة طرف متحارب أو بمعرفة هيئة دولية بعد إيقاف الإنتهاك الخطير لحقوق الإنسان**[2] أي هو من أنصار المعنى الضيق لتعريف التدخل الانساني.

فهناك مؤيد وأصحاب المعنى الواسع لتدخل الإنساني حيث يتم دون إستخدام القوة أو التهديد بها[3] وهناك مؤيدو أن إعمال التدخل عبارة عن تعرض دولة أو منظمة دولية لشؤون دولة أخرى دون أن يكون لهذا التعرض سند قانوني، والغرض منه هو إلزام الدولة التدخل فيها بإتباع خطة معينة مع كون التعرض منافي للقانون فالتدخل الإنساني لا يعد دفاعا شرعيا فممارسة الدفاع الشرعي يخضع لعدة ضوابط منها وقوع هجوم مسلح وإضطهاد دولة ما لرعاياها وإساءة معاملتهم لا يشكل هجوم مسلح حتى ولو انتهكت حقوق الانسان[4] فتدفق اللاجئين لا يشكل هجوما مسلحا على الدولة فلا يجوز لها أن تتذرع بحجة الدفاع الشرعي ولو لأسباب انسانية ويعتبر عدوان على الدولة المتدخل فيها حتى ولو كانت تمارس انتهاكات حقوق الإنسان، وبالتالي يمكن لهذه الاخيرة التصدي للعدوان على أساس حق الدفاع الشرعي.[5]

لا يمنع التشابه الوارد بين المفهومين من وجوب إختلافهما مما يجعل كل واحد منهما ينفرد بملامح خاصة، فالدفاع الشرعي يعتبر كحجة أو ذريعة تستخدمها الدولة لرسم وتنفيذ خططها في الإعتداء على دولة إخرى تخدم مصالحها سواء إقتصادية أو سياسية بينما أعمال التدخل برغم من عدم مشروعيتها[6] إلا

---

[1]– راجع قرار الجمعية العامة رقم 2625 الصادر في 24 اكتوبر 1970 ،الخاص بإعلان مبادئ القانون الدولي المتعلقة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقا للميثاق هيئة الأمم المتحدة المتوفر على الموقع الالكتروني : http :// www.un.org/french/documents/sc/res تم الاطلاع عليه : 2013/07/12

[2]– مهيرة نصيرة، التدخل الانساني: دراسة حالة كوسوفو، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع العلاقات الدولية وقانون المنظمات الدولية، كلية حقوق، جامعة قسنطينة، 2009، 2010، ص.53. لمزيد من التفاصيل أنظر: بخوش حسام، مرجع سابق، ص. 172.

-نوري مزرة جعفر، المنازعات الإقليمية في ضوء القانون الدولي المعاصر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س.ن، ص ص. 129-131.

[3]– فالدولة المتدخلة تتصرف في هذه الحالة كسلطة تحاول فرض إرادتها بممارسة الضغط بمختلف الأشكال كالضغط السياسي، الاقتصادي، كوقف المساعدات الاقتصادية أو فرض القيود على حركة التبادل التجاري ولمزيد من التفاصيل أنظر: مهير نصيرة مرجع سابق، ص.58

[4]– عماد الدين عطا الله المحمد، مرجع سابق، ص.634.

[5]– المرجع نفسه، ص.236.

[6]– راجع المادة 2/7 من الميثاق.

أنها الإستثناء أين يعتبر التدخل مشروعا وذلك في حالة إتخاذ مجلس الأمن التدابير اللازمة إستنادا للفصل السابع من الميثاق.

يعرف الفقيه **روسو** التدخل الإنساني على أنه:«**الأعمال التي تقوم بها دولة ما ضد سلطة أجنبية بغرض وفق المعاملات الإنسانية المطبقة على رعاياها**».[1]

ظهرت في هذا الخصوص عدة نظريات تبيح التدخل الإنساني وفقا لصلاحيات التي يتمتع بها مجلس الأمن في تحديد وتكييف الحالات التي تعد مهددة لسلم والأمن الدوليين، ومن بين هذه النظريات حق التدخل من أجل حماية رعايا الدولة في الخارج ومثال ذلك عملية تحرير الرهائن الأمريكان في إيران.[2]

3-التمييز بين الدفاع الشرعي والإرهاب الدولي

الإرهاب الدولي سلوك يتصف بالفوضوية والعدمية، فهو عمل مخالف للقانون وهو عمل غير مشروع[3] فهو إستعمال غير شرعي للقوة، العنف أو التهديد به بقصد تحقيق أهداف سياسية فهو مخالف لمبادئ القانون الدولي وقواعده ولهذا يعرف بالإرهاب الدولي.[4]

– إذا ارتأى مجلس الأمن أن هناك نزاع داخلي من شانه أن يهدد السلم والأمن الدوليين فيتدخل مجلس الأمن ويتخذ التدبير اللازمة لحفاظ السلم والأمن الدوليين وإعادتهما إلى نصابها ولمزيد من التفاصيل راجع: المادة 39 والمادة 42 من الميثاق

– يرى الدكتور أوصديق فوزي أن هناك حجتين يؤكد فيها على ضرورة التدخل منها لصالح الإنسانية، فقاعدة عدم اللجوء إلى القوة تسمح لتدخل العسكري لعدم تحريمه صراحة، كما أن استعمال القوة لا يشمل التدخلات الإنسانية فاستعمال القوة أو التهديد به محظور إذا كان فقط موجه ضد السلامة الإقليمية والإستقلال السياسي للدولة أو خرق لأهداف ومبادئ المنظمة. لمزيد من التفاصيل حول الموضوع أنظر :

اوصديق فوزي، التدخل والسيادة لماذا؟ وكيف؟ دار الكتاب الحديث، الجزائر، 1999، ص ص. 232-233.

[1]– نقلاً عن: خليل الموسي، مرجع سابق، ص. 39.

[2]– ينون محمد، التدخل الدولي الإنساني المسلح: بين القانون الدولي التقليدي والقانون الدولي المعاصر، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الجزائر، 2002، ص.129.

– سامي جاد عبد الرحمان واصل ، مرجع سابق ، ص.222.

[3]– سهيل حسين الفتلاوي، الارهاب الدولي وشرعية المقاومة، دار الثقافة لنشر والتوزيع، 2009، ص.182.

[4]– حماد كمال، الارهاب الدولي والمقاومة في ضوء القانون الدولي العام، مؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، لبنان،2003، ص.23.

فهو إستراتيجية تحفزه قواعد إيديولوجية، وتتوخي أحداث عنف مرعبة داخل مجتمع معين وذلك بغرض الوصول إلى السلطة والقيام بالرعاية.[1]

تقوم الدول بناء على ذلك بإستخدام الغير مشروع للقوة تحت رعاية الدفاع الشرعي الوقائي يعد من قبيل الأعمال الارهابية أن لم تشكل عدوانا، وهذا ما تقوم به إسرائيل ضد السكان الأراضي الفلسطينية المحتلة، مما يستوجب مسألتها عن جريمة الإرهاب الدولي[2]

ومما سبق فإنه يمكن التمييز بين الإرهاب الدولي والدفاع الشرعي على النحو التالي:

- ✓ الدفاع الشرعي عمل مشروع طبقا لنص المادة 51 من الميثاق، أما الإرهاب الدولي عمل غير مشروع تدينه العديد من الصكوك الدولية.
- ✓ الإرهاب يقوم على تخويف وترهيب الناس بمساهمة أعمال العنف، أما أساس الدفاع الشرعي فهو متفرع عن حق البقاء3 وذلك برد الإعتداء خلافا للإرهاب فهو مبادرة إلى إرتكاب الإعتداء
- ✓ الدفاع الشرعي يتم اللجوء إليه أو يعد مشروعا بتوفر ضوابط محددة في القانون الدولي فيعد عملا مشروع إذا كان حال مباشر ويخضع لرقابة مجلس الأمن ولكن عكس الإرهاب الدولي فيعد عملا غير مشروعا ولا يخضع مرتكبوه لأي قاعدة قانونية.[4]
- ✓ الدفاع الشرعي يتوقف بمجرد تدخل مجلس الأمن لإتخاذ التدابير اللازمة لإعادة السلم والأمن الدوليين إلى نصابها في حين أن الإرهاب الدولي فهو المرض المعدي الذي يزداد ولا يتوقف.[5]

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للدفاع الشرعي وأساسه القانوني

إختلف فقهاء القانون الدولي حول الطبيعة القانونية والأساس القانوني للدفاع الشرعي في القانون الدولي لذا قسم هذا المطلب إلى فرعين، الطبيعة القانونية لدفاع الشرعي (الفرع الاول) وأساس القانوني المستند إليه (الفرع الثاني).

---

[1]– محمد عزيز الشكري، الارهاب الدولي، دراسة قانونية نافذة، دار العلم للملايين، الطبعة الاولى، د.ب.ن،1991، ص.48.

[2]– سامي جاد عبد الرحمان، مرجع سابق، ص.222.

[3]– سبق وأن تطرقنا إليه في الصفحة 6 من المذكرة.

[4]– سامي جاد عبد الرحمان واصل، مرجع سابق، ص.223,

[5]– العمري زقار منية، مرجع سابق، ص.100.

الفرع الاول:الطبيعة القانونية للدفاع الشرعي

يستدعي الحديث عن الطبيعة القانونية للدفاع الشرعي، التعرض للآراء الفقهية التي سادت حول اعتبار الدفاع الشرعي مانع من موانع المسؤولية والآخر يعتبرها سبب من اسباب الاباحة.

أولا : الدفاع الشرعي سبب من إسباب الاباحة

ترى طائفة من القانون الدولي أن الدفاع الشرعي حق يخوله القانون ،بل تخوله المبادئ العامة للقانون الجنائي الداخلي وأن أصل أفعال الإباحة ما لم ينص القانون علي تجريمها والمعاقبة عليها.[1]

ولقد إحتوت العديد من الأعمال الدولية الإشارة إلى أن الدفاع الشرعي يعد سبب من أسباب الإباحة، وجاءتا محكمة نورمبورغ وطوكيو كحتمية لمعاقبة مجرمي الحرب ضد الإنسانية والآثار التي دمرت البشرية فميثاق هذه المحكمة لم تتطرق بصريح العبارة في مادة قانونية إلى حالة الدفاع الشرعي كما هو منصوص عليه في المادة 51 من الميثاق، إلا أنه لا يعني أنهما لا يعترف بحالة الدفاع الشرعي كسبب من أسباب الإباحة وإنما أعترفت بالشرط الأساسي لحالة الدفاع الشرعي هو وجود عدوان مسلح بإعتبارها جريمة ضد السلام.[2]

لقد صرح البروفيسور **Jahrriss** عضو في محكمة نورمبورغ قائلاً : «**يسمح بحق الدفاع الشرعي لكل الدول كحق لا يمكن التغاضي عنه، ولا وجود السيادة بدونه كما أنه لكل دولة الحق إن تقدر إنفراديا فيما إذا كانت حالة الحرب التى جاءت إليها متخذة طبقا نص لحق الدفاع الشرعي أم لا**» كما أضاف المدعى العام البريطاني قائلا:«**لا يتمكن ميثاق باريس ولا حتى أية معاهدة أخرى أن تستبعد حق الدفاع الشرعي، كما لا يمكنه حرمان الأعضاء من حقهم هذا**»[3]

---

[1]– العمري زقار منية، مرجع سابق، ص.183.

– راجع المادة 39 من ق ع ج «**لا جريمة إذا كان الفعل قد أمر أو أذنبه القانون وإذا كان الفعل قد دفعت اليه الضرورة إلى حالة الدفاع عن النفس أو عن الغير أو عن مال مملوك لشخص أو للغير مع إن يكون الدفاع متناسبا مع جسامة الاعتداء**» ولمزيد من التفاصيل راجع المادة 40 من الامر رقم 66–156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 يونيو1966، الذي يتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل والمتمم.

[2]– مزيان راضية، مرجع سابق، ص. 32.

العمري زقار منية، مرجع سابق، ص ص.196–197.

ثانيا :الدفاع الشرعي مانع من موانع المسؤولية

بعد الحرب العالمية الثانية وما خلفته من خسائر، أصبح الوعي العالمي قد خطى خطوة إلى الأمام إذ ولى إهتمامه بضرورة إنشاء محكمة جنائية دولية وذلك لهدف معاقبة مخترقي القانون الدولي لتحقيق العدالة بمنتهى النزاهة.[1]

إن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد نص في المادة 31 فقرة 1ج تحت عنوان أسباب إمتناع المسؤولية الجنائية على حق الدفاع الشرعي، حيث جعلت منه مانع من موانع المسؤولية على أساس وجود إعتداء، فنجد أنها قد تبنت هذه المادة النظرية الفردية في حق الدفاع الشرعي من خلال السماح للفرد بالدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر، كما أن نظام روما الأساسي قد إختلف عن باقي القوانين الدولية الأخرى فنجد أن فقرة 1 من المادة 31 على« ... **بالإضافة إلى أسباب أخرى لامتناع المسؤولية الجنائية إذا كان وقت إرتكاب السلوك يتصرف على النحو المعقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر أو يدافع عن في حالة جرائم الحرب عن ممتلكات لا غنى عنها لبقاء شخص أو شخص آخر أو عن ممتلكات لا غنى عنها لإنجاز مهمة عسكرية ضد إستخدام وشيك وغير مشروع للقوة وذلك بطرقة تناسب مع درجة الخطر الذي يهدد هذا الشخص أو عن شخص آخر والممتلكات المقصود حمايتها وإشتراك الشخص في عملية دفاعية تقوم بها القوات لا يشكل في حد ذاته سببا لامتناع المسؤولية بموجب هذه الفقرة الفرعية...**» تقر كمانع من موانع المسؤولية إلا أن هذه المادة لا تتطابق مع المادة 51 من الميثاق وذلك لسببين الأول المتمثل في أن الفرد هو الذي يتحمل لوحده المسؤولية الدولية الجنائية والسبب الثاني أن الفرد ينوب عن دولته في إستعمال حق الدفاع الشرعي[2] كما أنه تضمنت أحكام المحكمة ضمنيا حالة الدفاع الشرعي وذلك من خلال حكمها على "**ايريك ريدر**" الذي إحتج بأن النرويج كانت في حالة ضرورة للدفاع الشرعي لرد الهجوم وشيك الوقوع ضد الحلفاء

مما سبق الإشارة إليه أعلاه، نستخلص أن محكمة نورمبورغ لم تنص صراحة على حق الدفاع الشرعي عن النفس كسبب من أسباب الإباحة إلا أنه يمكن التوصل إليه من خلال مناقشاتها وهذا باعتبار أن الأعمال الصادرة عن الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا عبارة عن دفاع عن النفس في حين أن الألمان كان في حالة حرب عدوانية عليهم.[3]

---

[1]– مزيان راضية، مرجع سابق، ص ص. 22،23.

[2]– نقلاً عن: العمري زقار منية، مرجع سابق، ص ص.196–197.

[3]– مزيان راضية، المرجع السابق، ص .21.

– من تطبيقات الدفاع الشرعي هو ما اعترفت به هولندا من حقها في استعماله عندما أعلنت الحرب على البيان 8ديسمبر 1941 في الوقت الذي لم يسبق هذا الإعلان أي هجوم فعلى على أراضيها بل كان هناك مخطط هجوم.

ضف الى ذلك فإن محكمة طوكيو التى جاءت بعد محكمة نورمبورغ فإنها بدورها كذلك لم تتجاهل الوضع، حيث أسست هذه المحكمة لمحاكمة مجرمي الحرب، فنجد أن ميثاقها لم ينص صراحة على حق الدفاع الشرعي وإنما يستخلص كذلك ضمنيا من خلال أحكامها التي تطبقها، غير أن محكمة طوكيو لم تضع معيار عام لحق الدفاع الشرعي بل تكتفي بالحجج التي تذرعت بها دول كما أن كذلك ميثاق الأمم المتحدة قد نص على هذا الحق و إعتبرته فعل مشروع في حالة توفر الشروط اللازمة لإستعماله، فإن نص المادة 51 منه الذي إعتبره حق طبيعي للدول لدفاع عن أنفسهم في حالة وجود إعتداء يمس بالسلم والأمن الدوليين، ويفهم من هنا أن إستعمال القوة المسلحة تحت عنوان الدفاع الشرعي ليس محظوراً بل هو عمل مشروع و مباح.[1]

الفرع الثاني:الأساس القانوني لدفاع الشرعي في القانون الدولي

لقد صرحت المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة مفهوم حق الدفاع الشرعي الذي إعتبرته المبدأ العام المتمثل في إستخدام القوة في القانون الدولى ولا شك أن القوانين الوطنية كانت السباقة إلى تكريسه ولكن هذا لا ينقصه من قيمته في القانون الدولى، رغم الاختلاف الفقهي في توحيد الأساس القانوني.

أولا :النظرية الموحدة للدفاع الشرعي

يرى أنصار هذه النظرية أن الدفاع الشرعي ذو طبيعة موحدة في القانونين الدولى والداخلى والذي بدوره أيده العديد من القانونيين وخاصة نظرية الحق الطبيعي حيث إعتبرته هذه النظرية أن الدفاع الشرعي مستوحى من الأفعال الطبيعية وكان ذلك بالإستناد إلى المادة 51 من الميثاق الذي أقرت به وإعتبرته حق طبيعي للدول وإستندوا هؤلاء الفقهاء في إعتبار أن حق الدفاع الشرعي ذو طبيعة موحدة وأنه يستمد من نفس الأساس الذي تبناه في القانون الوطني مثلما هو في القانون الدولي المتمثل في الإكراه والمصلحة الأجدر بالرعاية.[2]

1- الاكراه

إعتبر القانون القديم أن أساس الدفاع الشرعي هو الإكراه المعنوى، وإستندوا لتأييد هذا الرأي إلى حجج حيث أن الفرد المقترف لفعل ذو صفة إجرامية تحت طائلة الدفاع الشرعي أنه جريمة ولكن لا يمكن تسليط العقاب عليه لأنه كان تحت تأثير العدوان الذي يؤدي إلى إمتناع المسؤولية إذ أنهم لم يسلموا من النقد حيث وجهت لهم العديد من الإنتقادات، فممارسة الدفاع الشرعي لا يشترط فيه التعسف في إستعماله مما يؤدي إلى فقدان حرية الإختيار، وزيادة على ذلك لا يمكن الإستعانة بالدفاع الشرعي كمبرر في حالة

[1]- العمري زقار منية، مرجع سابق، ص ص، 187-188.

[2] -BATYAH Seripishi, « la légitime défense en droit international, quelques observations sur le concepte ambigue »,revue Québécoise du droit international, université Nancy,N°19,2006,P .80

كون العدوان مهددا للغير أو المال، وأنه ثبت عن عدم صلاحية هذا الأساس في القانون الداخلي على عكس القانون الدولي أين إعتبره البعض أساساً مناسباً لممارسة حق الدفاع الشرعي.[1]

كما ترى الدكتورة "**رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله**" أن الإكراه المعنوي يعتبر كأساس لحق الدفاع الشرعي لعدم توفر الشروط القاسية لإستعماله والأخذ به، فالقانون الدولى والقانون الداخلي هجرا فكرة إعتبار الإكراه المعنوي كأساس لدفاع الشرعي فإنه لا مجال لإعمالها على فكرة الدفاع الشرعي[2]

2- المصلحة الأجدر بالرعاية

تؤسس هذه النظرية على أن هناك مصلحة جديرة بالرعاية أساس الدفاع الشرعي، وهذه المصلحة مقررة في القانون الدولي بالمصلحة المقررة في القانون الداخلي[3] ومن أنصار هذه النظرية"**Lefer** " و" **Bowett**" " **Baty** " و" **Archablod**" وتقوم هذه النظرية على الموازنة بين المصالح المتنازع عنها.[4]

ثانياً: النظرية المعارضة للدفاع

يرى اصار هذه النظرية أن فكرة الدفاع الشرعي تختلف تماماً عن النظرية الموحدة، إذ سلمت في مضمونها على أن الدفاع الشرعي مستقل تماماً عن مفهومه في القانون الداخلي وأنه لا توجد أي صلة بينهم مستندين بذلك إلى حادثتين كرولين وفرجينيا وأن هذه النظرة انقسمت إلى:[5]

1.نظرية الحفاظ على السلم والأمن الدوليين

يتزعم هذه النظرية مجموعة من المفكرين أمثال **Redslob،Lautepacht، Stowell** وأساسها هو واجب الدول المحافظة على السلم والأمن الدوليين، أي واجب الدفاع عن القانون.[6]

2.نظرية المصلحة المشتركة

تؤسس هذه النظرية الدفاع الشرعي على أساس المصلحة المشتركة للدول وهي مصلحة مشتركة بين الدول للحفاظ على السلم والأمن الدوليين[1]، أي أن أساس الدفاع الشرعي هو الحق الثابت للدول في

---

[1]- رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق، ص ص، 95-96.

[2]- المرجع نفسه ، ص ص.95-96.

-هناك من يرى أن الدفاع الشرعي في القانون الدولي لا يصلح أساسا له باعتبار أن الدولة شخص معنوي ليس له غريزة مشابهة التي يتمتع بها الشخص الطبيعي.

ولمزيد من التفاصيل أنظر: العمري زقار منية، مرجع سابق، ص.96.

[3]- رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق، ص. 96.

[4]- العمري زقار منية، مرجع سابق، ص.180.

[5]- العمري زقار منية، مرجع سابق، ص. 181.

[6]- حامل صليحة، مرجع سابق، ص.28.

ممارسته جماعياً مادامت تملك الحق في ممارسته فردياً، وعلى كل دولة مشاركة في أعمال الدفاع الجماعي واعتباره مصلحة مع باقي الدول المشاركة معها، فرغم كل هذا إلا أن هذه النظرية لم تسلم من الانتقاد، ومع ذلك تبقى هي النظرية الأولى بالترجيح على أساس أن الدفاع الشرعي متمثل في الحفاظ على المصلحة العامة وعلى أنها تتفق مع نص المادة 51 وكذا مقاصد وأهداف الأمم المتحدة.[2]

«إن أساس حق الدفاع الشرعي يمكن قبوله في كل من القانون الداخلى والقانون الجنائي الدولي المعاصر هو مصلحة الأجدر بالرعاية وبتعبير آخر فإن أساس الدفاع الشرعي يرتكز على فكرة الموازنة بين المصالح المتنازع عليها، ففي القانون الداخلي يفضل المشرع إحداها ليضفي عليها إهتمامه وهي مصلحة المعتدي، إذا يراها أجدر بالرعاية من مصلحة المعتدي عليه، وهذا التفضيل يراعي ضرورة إقامة العدل وعدم إنتظار الدولة القيام بهذا الدور، لأنها تؤديه متأخرة ولن يحقق هذا التأخير فاعليته الواجبة في حماية المصالح القانونية»[3]

كما أضاف في نفس السياق الفقيه " **La Lure** " أن الدفاع الشرعي في القانون الداخلي نفسه تماماً في القانون الدولي ولا يعتبر إستعماله مشروعا فقط إذا تسلم به الشروط نفسه وإنما حتى وأن لم تستخدمه من قبل الآخرين[4] إلا أن هذه النظرية بدورها نالت حصتها من الإنتقادات حيث أن هذه النظرية جاءت لتبرير الدفاع الشرعي الجماعي لأنه لا يمكن تصور مصالح مباشرة واجبة الترجيح في كل حالة فيها مساعدة للدولة المعتدى عليها، وبالإضافة إلى ذلك فإن فكرة المصلحة هي فكرة مرنة يشوبها غموض وذلك لعدم تحديد لهذه الفكرة وحصرها في نقاط محددة وهذا ما فتح المجال للدول بإستخدام القوة تحت شعار الدفاع الشرعي.[5]

المبحث الثاني: دور الهيئات القضائية في الرقابة على استخدام الدفاع الشرعي

استطاع المجتمع الدولي التخلص ولو بصفة جزئية من معاناة البشرية جراء وحشية الحروب ومآسيها بوضع قاعدة قانونية التى كانت في بداية الأمر عرف دولي تبيح إستخدام القوة ضد الدولة

---

[1]– العمري زقار، مرجع سابق، ص.182.

[2]– حامل صليحة، مرجع سابق، ص. 29.

[3]– نقلاً عن: بن عامر تونسي، المسؤولية الدولية، العمل الدولي غير مشروع كأساس المسؤولية الدولة الدولية، منشورات حلب، سوريا،1995، ص.280.

[4]– مصطفى احمد أبو الخير، المبادئ العامة في القانون الدولي المعاصر، إتراك لنشر والتوزيع، مصر، 2006، ص ص.273–274.

[5]– رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق، ص.99.

المعتدية في إطار الدفاع عن النفس، ولم يكتفي القانون الدولي بالتقنن في إقرار مشروعية إستخدام القوة تحت ذريعة الدفاع الشرعي فقط وإنما كذلك تفطن إلى وضع وإنشاء هيئات تمارس الرقابة عليها.

المطلب الاول: رقابة أجهزة الأمم المتحدة عن حق إستخدام الدفاع الشرعي

تنفرد هيئة الأمم المتحدة في مجال القانون لمهمة النظر في الحقائق السياسية والدبلوماسية دون الخوض في هذه الاعتبارات القانونية، وبالتالي كانت الحرب الباردة قد أثرت تأثيرا بالغاً على المنظمة مما وضع مجلس الأمن في موقع حرج إذ شل تقريبا عمله في الحفاظ على السلم والأمن الدولي (الفرع الأول)، وأثرت هذه العراقيل والمشاكل فتح المجال وأطلق العنان على الجمعية العامة إتخاذ مواقف وإصدار قرارات إستشارية خاصة بعد صدور قرار رقم 377 المؤرخ في 3 نوفمبر 1950 (الفرع الثاني)[1]

الفرع الاول: دور مجلس الامن في الرقابة على ممارسة حق الدفاع الشرعي

يعد مجلس الأمن الجهاز الرئيسي لمنظمة الأمم المتحدة ويظهر جليا في المهام المسندة إليه بموجب أحكام الميثاق، ووسيلة في ذلك إصدار القرارات في هذا الخصوص بهدف الحفاظ على السلم والأمن الدوليين[2] إذا إرتأى مجلس الأمن أن هناك تهديد بالسلم والأمن الدولي وأعمال العدوان، فإنه يمكن له التدخل في إطار الفصل السابع لغرض السلم والأمن الدوليين، فبموجب المادة 24 التي تخول لمجلس الأمن حق التدخل العسكري لوقف خرق القانون الدولي[3] ومن هنا فإن الملاحظ أن الدول لا تمارس حقها في الدفاع الشرعي عن النفس بصورة مطلقة و إنما هذا الحق خاضع لرقابة سلطة مختصة –مجلس الامن–، فالمادة 39 خولت لمجلس الأمن صلاحية المراقبة التي تنص على أن "**يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهديد للسلم و إخلال به أو كان ما وقع عملا من أعمل العدوان ،يقدم في ذلك توصيات أو بقرار ما يجب إتخاذه من التدابير طبقا لأحكام المادتين 41 و 42 لحفظ السلم والأمن الدولي وإعادته إلى نصابه**"[4] وعليه فإن المادة 51 المذكورة أنفا نجد أنها قد وضعت إلتزاما على عاتق الدول التى تستنجد بهذا الحق المتمثل في إخطار مجلس الأمن وعلى هذا الأخير التدخل وإتخاذ التدابير اللازمة وأن هذا الخضوع لمجلس الأمن يهدف إلي عدم التعسف في إستعمال حق الدفاع الشرعي[5] وكذلك فإن مجلس الأمن يراقب مدى التناسب بين الهجوم والدفاع والتناسب، هنا يعني أن إستخدام الدولة

---

[1] – DETAIS Julien, op-cit,p 98.

[2] – رمزي نسيم حسونة، مشروعية القرارات الصادرة عن مجلس الأمن الدولي وآلية الرقابة عليها، مجلة جامعة الكوفة للعلوم الإقتصادية والقانونية، العدد الأول،2011، ص.542.

[3] –Détais Julien, op-cit,pp. 115-116.

[4] – راجع المادة 39 من ميثاق الأمم المتحدة.

[5] – العمري زقار منية، مرجع سابق، ص.156.

القوة التي تمكن خلالها صد العدوان ولا يقصد به تناسب كمي ،فالدولة تستطيع إستخدام القوة بالشكل الذي يؤدي إلى صد العدوان ومجلس الأمن يستطيع من خلال رقابته أن يقرر ما أذا كان ما قامت به دولة ما يعد من قبيل الدفاع الشرعي أو يعد عملاً من أعمال العدوان.[1]

يجدر الذكر أن عدم إخطار مجلس الأمن يُعد دليلا ضد إدعائها، وقد أوضحت المملكة المتحدة أثناء الحرب على لفيتنام أن قيام الولايات المتحدة بتقديم تبليغ إلى مجلس الأمن عام 1964 مفادها إتخاذ الو.م.أ التدابير العسكرية ضد لفيتنام دفاعاً عن النفس من جراء الهجوم الذي قامت به إحدى السفن الفيتنامية في خليج **تونكين** دليل على ممارسة الو.م.أ حق الدفاع عن النفس.[2]

وكذا الإعتداء الإسرائيلي على المفاعل النووي العراقي أين بررت إسرائيل عدوانها من قبل الدفاع الشرعي، وقد أصدر مجلس الأمن قرار رقم 487 أين أدان إسرائيل وإعتبر أن عدوانها على المفاعل النووي بإستخدام القوة لا يعد من قبيل الدفاع الشرعي[3]

كما أنه كذلك تقديم تقارير متتابعة في حالة النزاع طويل الأمد، ومن أمثلته النزاع الدائر بين العراق وإيران، حيث أن قدمتا تبليغات وتقارير إلى مجلس الأمن بين عامي 1980 الى 1988 وهذا ما وضع مجلس الأمن في وضع حرج بسبب هذه التقارير مما صعب المهمة للمجلس تحديد الجهة المعتدية والجهة الضحية[4]، ويقر كذلك مجلس الأمن بموجب القرار 1368 بحق الدفاع الشرعي الفردي والجماعي عن النفس وفقا للميثاق، وكذا إدانة الهجمات الإرهابية المروعة التي وقعت في 11 سبتمبر 2001 وإعتبرها من أعمال التى تهدد السلم والأمن الدولي[5]

كما أصدر مجلس الأمن قرار رقم 1373 معربا فيه على ضرورة إكمال التعاون الدولي وعلى جميع الدول العمل على مكافحة الإرهاب الدولي وتنفيذ كل الإتفاقيات ذات صلة مع الإرهاب[6]

وبالرغم من أن المادة 51 من الميثاق أقرت بضرورة أخطار مجلس الأمن في الحفاظ على السلم والأمن الدولي ولكن المشكل المثار هي حالة فشل مجلس الأمن في الحفاظ على السلم والأمن الدولي

---

[1]– ماهر عبد النعم أبو يونس، استخدام القوة في فرض الشرعية الدولية، المكتبة المصرية للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 2004، ص.137.

[2]– محمد خليل الموسي، مرجع سابق، ص.105.

[3]– ماهر عبد المنعم أبو يونس، مرجع سابق، ص.137-138.

[4]– محمد خليل الموسي، مرجع سابق، ص. 106.

[5]–أنظر قرار مجلس الأمن رقم 1368 المؤرخ في 12 ديسمبر 2001، المتعلق بشان مكافحة الإرهاب المهدد لسلم والأمن الدولي. الوثيقة رقم : S/RES/1368 (2001).

[6]– راجع قرار رقم 1373 المؤرخ في 28 ديسمبر 2001، بشان مكافحة الإرهاب الدولي

وثيقة رقم: S/RES/1373 (2001)

وإننا على علم بأن مجلس الأمن يصدر قرارات إدانة دول أو إعتبارها في حالة دفاع شرعي إجماع الدول الكبرى وأي إعتراض من هذه الدول يعني في أي حال من الأحوال عجز مجلس الأمن على القيام بمسؤولياته أو بالمهام المسندة إليه بموجب الميثاق وأنه رهينة الدول الكبرى لتحقيق أهدافها[1]

الفرع الثاني: دور الجمعية العامة في الرقابة على ممارسة حق الدفاع الشرعي

تلعب الجمعية العامة كذلك دور هام في ترسيخ قواعد القانون الدولي، خاصة تلك المتعلقة بعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول ويظهر دورها في هذا السياق في إصدار التوصية رقم 375 لعام 1949 المتعلقة بالحقوق وواجبات الدول والتي أقرت على إمتناع التدخل في الشؤون الداخلية والخارجية للدول.

وتنص المادة 9 فقرة 1 من الميثاق على أن الجمعية العامة تتألف من جميع دول الأعضاء، وكذلك المادة 18 على أن لكل عضو صوت واحد وبالتالى فالجمعية العامة تعتبر الجهاز الوحيد من بين الاجهزة الأمم المتحدة الأكثر ديمقراطية، كما نجد كذلك أن المادة 10 من الميثاق قد أشارت إلى سلطات الجمعية العامة في مناقشة أي مسالة تدخل في نطاق الميثاق حيث تنص" **للجمعية العامة أن تناقش أي مسألة أو أمر يدخل في نطاق هذا الميثاق أو يتصل بسلطات فرع من فروع المنصوص عليها فيه أو وظائفه** "[2]

فبعد الحرب الباردة نجد أن مجلس الأمن عاجز على تفعيل نظام الأمن الجماعي[3] مما فتح المجال للجمعية العامة بتفسير إختصاصاتها المنوط بها بمقتضي المادة 2/11 تتمتع الجمعية بالحق في مناقشة أية مسالة تتصل بالأمن والسلم الدولي وإنها تملك سلطة إتخاذ توصيات التى تراها ضرورية في هذا الشأن، ويستثنى من هذا ما ذهبت اليه المادة 12 والتي تهدف الى تنظيم العلاقة بين مجلس الأمن بإعتباره صاحب الولاية الأصيلة للحفاظ على السلم والأمن الدوليين والجمعية العامة التي تتمتع بوظيفة إحتياطية وثانوية بالمسائل المتعلقة بالحفاظ على السلم والأمن الدولي، حيث تنص فقرتها الأولى على الحالات التي يباشرها مجلس الأمن والتي من شأنها الجمعية العامة لا يحق لها أن تصدر أي توصية التي تتعلق بالنزاع ما لم يطلب مجلس الأمن ذاته إلقيام بها[4] وإستثناءاً عن القرارات المتخذة من قبل الجمعية العامة في إطار الدورة الثانية والسادسة منها، فإن الجمعية العامة لم تعارض فكرة الدفاع

---

[1]– سامي جاد عبد الرحمان واصل، مرجع سابق، ص ص. 218–219.

[2]– نقلاً عن: مصطفى احمد فؤاد، الأمم المتحدة والمنظمات الغير الحكومية، دار الكتب القانونية، مصر، 2004، ص ص.138–145.

[3]– محمد خليل الموسي، مرجع سابق، ص ص، 193–194.

[4]– المرجع نفسه ، ص ص. 193–194.

الشرعي، ولكن الحالات القليلة التي عارضت هذه الفكرة كانت في نصوص خاصة منها قرار 377 الصادر في نوفمبر 1950 التعلق بالتعاون والحفاظ على السلم والأمن الدولي المقدم من طرف الممثل الامريكي Dean Acheson.[1]

والتي جاء في فقرة الثامنة من القرار علي ما يلي" توصي دول الأعضاء المنظمة، ضمن القوات الوطنية المسلحة، عناصر التدريب تنظيم والتجهيز بحيث يمكن بسرعة أن تستخدم وفقا لقواعد الدستورية للدولة محددة كوحدة واحدة أو وحدات داخل الأمم المتحدة بناءاً على توصية من مجلس الأمن وكذا الجمعية العامة، دون المساس باستخدام هذه العناصر في ممارسة حق الدفاع الشرعي الفردي أو الجماعي المعترف بها من قبل المادة 51 من الميثاق"[2]

يُلاحظ في الآونة الأخيرة أن توسيع مجال تدخل الجمعية العامة للحفاظ على السلم والأمن الدولي أن توصياتها تأخذ العديد من التدابير منها التدابير الضمنية وهي الوسائل المتخذة داخل الجمعية العامة، بأن إحدى الدول قد إنتهكت إلتزامات بناءاً على الميثاق، ولكن لم تصدر توصية إعتمادها التدابير مضادة في حق هذه الدولة ويدرس الوضع على أساس إصلاح الوضع أو على أساس سياسي وإعتبارات إنسانية ومثال على ذلك القرار الصادر عن الجمعية العامة في 14 يناير 1980 رقم A/RES/ES.6/2 في دورته السادسة الطارئة، يأسف فيها عن التدخل العسكري في أفغانستان دون الإشارة إلي الإتحاد السوفيتي، ومنها كذلك ما تأخذ الجمعية تدابير صريحة حيث يجوز أن توصي الدول الأعضاء بإعتماد عقوبات ضد أي دولة تكون تصرفاتها منتهكة لقواعد الميثاق وفي هذا الشأن أصدر قرار في 12 ديسمبر 1946 الخاص بالمسالة الإسبانية وأوصت به الجمعية أن تستدعي سفراءها ووزراءها المفوضين وأسست قرارها على أن فاشية **فرانكو** على أنها قدمت مساعدة لدول المحور وهناك من إعتبر أن هذا القرار قد خرج عن نصوص الميثاق لأن قطع العلاقات الدبلوماسية عملا إجراميا يحتفظ به مجلس الأمن.[3]

---

[1] –DETAIS Julien, op-cit, p.99.

[2]– راجع: قرار رقم 377 المؤرخ في 3 نوفمبر 1953 المتعلق بالإتاد من أجل السلام، وثيقة رقم A/377(1950)

[3]– أوصديق فوزي، مرجع سابق، ص ص.340–341.

– في 1960/12/14أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة قرار خاص نص على منح الاستغلال للشعوب والأقاليم المستعمرة، وفي 1970/11/24 صدر قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2625 الخاص بإقرار مبدأ حق الشعوب في تقرير مصيرها وفي شرعية التحرر من الاستعمار والسيطرة الأجنبية بكل الوسائل المتوفرة، وفي 1972/12/18 صدر قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (3034) الخاص بمعالجة الإرهاب وقد أكد على قانونية النضال من أجل التحرير الوطني والتمييز بين هذا النضال ومشكلة الإرهاب الدولي ونص على: إن الجمعية العامة إذ تشعر بقلق عميق من أعمال الإرهاب الدولي المتكرر بصورة متزايدة، والتي تذهب ضحيته أرواح بشرية بريئة، وإذ تدرك أهمية التعاون الدولي في

المطلب الثاني: دور القضاء الدولي ولجنة القانون الدولي في الرقابة على ممارسة حق الدفاع الشرعي

بالنسبة لرأي لجنة القانون الدولي لمنظمة الأمم المتحدة فنوجزه في تحليل ما توصلنا إليه (الفرع الاول) أما رأي القضاء الدولي فنستعرضه من خلال موقف محكمة العدل الدولية (الفرع الثاني)

الفرع الأول دور لجنة القانون الدولي في الرقابة على ممارسة حق الدفاع

تناولت لجنة القانون الدولي حالة الدفاع الشرعي في إطار مشروع قانون المسؤولية الدولية وقد تعرض هذا المشروع لعديد من الإنتقادات ولم تتمكن اللجنة من حسم الخلاف حول مفهوم الدفاع الشرعي[1]

عالجت المادة 21 من مشروع القانون الدولي النهائي المتعلق بالمسؤولية الدولية للدفاع الشرعي، فيعتبر سبب ينفي المسؤولية الدولية وأحالت ذلك إلى ميثاق الأمم المتحدة.[2]

أوكلت منظمة الأمم المتحدة لجنة القانون الدولي التابعة لها مهمة القيام بدراسة تحليلية، توصلت على إثرها بتاريخ 1 ديسمبر 2004 إلى إعداد تقرير تضمن 100 توصية لإصلاح المنظمة[3]

وقامت اللجنة في تقريرها بتوضيح أن إنقسام المجتمع الدولي بسبب الحرب على العراق بدون مظلة مجلس الأمن،لا يقل خطورة عن التهديدات الدولية المترتبة على وجود نظام **صدام حسين**، لهذا الأمر يجب أن يكون مجلس الأمن في قلب الهجمات الوقائية[4]

استنباط إجراءات فعالة لمنع وقوعها وفي دراسة أسبابها الأساسية من أجل إيجاد حلول عادلة وسليمة بأسرع ما يمكن، وإذ تذكر بإعلان مبادئ القانون الدولي الخاصة بالعلاقات الودية والتعاون بين الدول وفقاً لميثاق الامم المتحدة

ولمزيد من التفاصيل أنظر : محمد عبده يافع، "الأمين العام للأمم المتحدة لا يعلم بالقرارات التي صدرت بهذا الشأن: حق المقاومة والدفاع عن الأوطان واجب شرعي"، مجلة سبتمبر نت، العدد 1273،الصادرة في 27 يوليو 2006، متوفر على الموقع :

http://www.26sep.net/newsweekprint.php?lng=arabic&sid=27791 تم الاطلاع عليه 2013/07/23

[1]– لجأت لجنة القانون الدولي الى صياغة نص المادة 34 كمحاولة توفيقية للاتجاهات الفقهية المتباينة وقد تعرض مشروع هذا النص للعديد من الانتقادات حتى من بعض أعضاء اللجنة. ولمزيد من التفاصيل أنظر :

– مصطفى احمد أبو الوفا، مرجع سابق، ص.289.

[2]– زارة لخضر، مرجع سابق، ص.579.

[3]– بوعقبة نعيمة، مرجع سابق، ص.8

[4]– حامل صليحة، مرجع سابق، ص.87.

إقترحت لجنة القانون الدولي خمس معايير يتحدد على ضوئها اللجوء إلى القوة المسلحة والقيام بعمليات عسكرية إستباقية، بهدف مساعدة المنظمة على تكييف الوقائع الأمنية العالمية الجديدة وذلك بشرط تطابق هذه المعايير مع كل عملية عسكرية لكي يضفي عليها صفة المشروعية[1]

ومن بين هذه المعايير المقترحة من طرف لجنة القانون الدولي نذكر:[2]

– المعيار الأول: جدية جدارة التهديد:

يحدد هذا المعيار حجم الضرر إذا كان يمس بالدولة أو بأمنها البشري بصورة واضحة، وعلى قدر من الخطورة والجدية يكفي لتبرير إستخدام القوة العسكرية بشكل إستباقي

– المعيار الثاني: مشروعية هدف العملية العسكرية

يقصد بتحديد الهدف الأساسي من العمل العسكري الذي يتمثل في وقف التهديد المحتمل، ولا يجب أن ينحرف لتحقيق اهداف أخرى.

– المعيار الثالث: انعدام خيار اخر

ومفاد هذا المعيار ان كل الخيارات الغير العسكرية لمواجهة التهديد أو الخطر لم تنجح ويكون الخيار العسكري هو الحل الوحيد والأخير.

– المعيار الرابع: الوسائل المناسبة

بمعنى ان يكون الحجم ومدة وشدة العمل العسكري المتخذ متناسبا وضروريا لمواجهة التهديد

المعيار الخامس: الانعكاسات المترتبة

بمعنى لا تكون النتائج وانعكاسات العمل العسكري المتخذ لمواجهة الخطر المحتمل اسوا من عدم اتخاذ مثل ذلك العمل

فمن خلال تحليل ما سبق نجد ان لجنة القانون الدولي لهيئة الامم المتحدة ايدت نظرية الدفاع الشرعي لمواجهة خطر وشيك الوقوع، بما في ذلك الارهاب، ورفض فكرة الدفاع الشرعي ضد خطر بعيد ليس وشيك الوقوع.[3]

---

[1] –DE PUIG Luis Maria ,« la notion des guerres préventives et ses conséquences pour les résolutions Internationales »,rapport de la commission des gestions de politique, doc,11293,2007,p 05.

[2]– حامل صليحة، مرجع سابق، ص ص. 88–89.

-DECAUX Emmanuel, op-cit, p-p.13-14.

[3] –DE JONGE OUDRAAT Chantal ,«le conseil de sécurité de l'ONU et la lutte contre le terrorisme », AFRI, 2005, volvi EDbrylan, Bruxelle, p. 122. disponible sur le site : http //www.ofri-ct.org/pdef/afri/2005oudraat/pdf visité le 30/08/2013

الفرع الثاني: دور محكمة العدل الدولية في الرقابة على ممارسة حق الدفاع

درست المحكمة العسكرية لنورمبورغ[1] موضوع الدفاع الشرعي أين تذرعت ألمانيا بالدفاع الشرعي نتيجة غزو الحلفاء لألمانيا وأكدت بصورة واضحة على عدم الاعتراف بنظرية الدفاع الشرعي الوقائي[2] على خلاف المحكمة العسكرية فقد اعترفت محكمة طوكيو[3] بنظرية الدفاع الشرعي وذلك من خلال اقرارها لهولندا بحق الدفاع الشرعي ضد اليابان تعرضت محكمة العدل الدولية لقضيتين الاولى وهي قضية مضيق "كورفو" عام 1948[4] أين اعتبرت ان التهديد غير مؤكد بالعدوان لا يعطي الحق للدفاع الشرعي عن النفس واستخدام القوة في هذه الحالة يعد عملا غير مشروع[5]

كما أقرت محكمة العدل الدولية في حكمها المتعلق بالنشطات العسكرية والشبه العسكرية في نيكاراغوا 1968 الى وجوب وقوع هجوم مسلح لممارسة حق الدفاع الشرعي المنصوص عليه في الميثاق بمعنى المادة 51 وجاء في حكم المحكمة" **في ظل القانون الدولي المعاصر، سواء كان القانون الدولي العرفي أو ميثاق الامم المتحدة لا تملك الدول حق اللجوء لاستخدام القوة جماعيا إلا لموجهة هجوم مسلح واقع على احداها**"[6] فالمحكمة وفقا لنص المادة 51 من الميثاق اعتبرت حق الدفاع الشرعي مواجهة لهجوم مسلح فقط، ولا وجود لأي استثناء اخر على الفقرة الرابعة من المادة 2 من الميثاق يجيز استخدام القوة العسكرية[7] وكذا رأيها الاستشاري المتعلق بقضية الجدار العازل في الاراضي الفلسطينية المحتلة[8]ووصف ما قامت به اسرائيل بأنه عمل غير مشروع لا يمكن تبريره بأحكام المادة 51 من الميثاق التى تجيز الحق في الدفاع الشرعي.

---

[1]– أنشأت محكمة نورمبورغ بموجب اتفاقية لندن 1945 لمحاكمة مجرمي الحرب العالمية الثانية لمزيد من التفاصيل أنظر: خياطي مختار،دور القضاء الجنائي الدولي في حماية حقوق الإنسان، مذكرة نيل شهادة ماجستير، القانون الأساسي والعلوم السياسية، فرع قانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص ص.78–82.

[2]– حامل صليحة، مرجع سابق، ص.85.

[3]– أنشأت محكمة طوكيو بموجب الإعلان الصادر عن الجنرال "مارك اثر" الأمريكي بتاريخ 1946/01/19 لمحاكمة مجرمي الحرب في شرق الأقصى لمزيد من التفاصيلٍ أنظر: القهواجي عبد القادر، أهم الجرائم الدولية، المحاكم الجنائية الدولية، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان،2001، ص ص.250 – 265.

[4]– مصطفى أحمد أبو الوفا، مرجع سابق، ص.219.

[5] – : DETAIS Julien, op- cit, p. 199.

[6] –: CJI, Arrêt, Activités militaires au Nicaragua et contre celui-ci, 27 juin 1986, recueuil, 1986,p 103, para 105.

[7] – : Ibid ,p103 , para 104

[8]– CIJ , avis, consequences juridiques de l’édification d’un mur dans le territoire palestinien occupé,og /villet2004, recueil, 2004.

ونتيجة لذلك ومن خلال تحليلنا لمختلف الاراء الاستشارية أصدرت عن محكمة العدل الدولية فنرى انها قصرت مهمتها على ان يكون هناك هجوم مسلح ولم تعترف المحكمة بمجرد توفر خطر محتمل الوقوع، اي انها تعتبر الدفاع الشرعي الوقائي عمل غير مشروع دوليا.

يعتبر الدفاع الشرعي حسب ما ورد في الميثاق وتعريفات الفقهاء بأنه حق مقرر للدولة بموجب المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، واعتبره كاستثناء عن القاعدة العامة التي تقضي بعدم اللجوء إلى القوة في العلاقات الدولية أو التهديد بها، فيمكن للدفاع إذن أن يمارس بصورة فردية أو جماعية فهو حق مقرر للدولة بموجب المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، واعتبره كاستثناء عن القاعدة العامة التي تقضي بعدم اللجوء إلى القوة في العلاقات الدولية أو التهديد بها، إذ تقوم الدولة المعتدى عليها بالدفاع عن نفسها بنفسها أو تتخذ كل التدابير اللازمة لدرء العدوان، وذلك للمحافظة على كيانها السياسي واستقلالها أو حتى حقها في البقاء كما يكون أيضا الدفاع الشرعي جماعي عندما تقوم به مجموعة من الدول توجد بينها مصالح مشتركة، وإذا مس العدوان إحداها كأنما هو عدوان على المجموعة كلها.

إلا أنه ليس بحق مطلقا بل يخضع لجملة من الضوابط لتفادي الانحراف باستعماله، لما له من خطورة وإضفاء المشروعية على ممارسته، لهذا فالدفاع الشرعي يتشابه مع عدة مصطلحات مما دفعنا إلى تمييزه عن المفاهيم الأخرى المشابهة كأعمال التدخل، أعمال الانتقام والإرهاب الدولي وذلك لتحديد الصورة الدقيقة وتفادي الخلط مع هذه المصطلحات.

كما تم التطرق إلى أساس وطبيعة الدفاع الشرعي في القانون الدولي العام، ودور الهيئات الدولية في الرقابة على مدى توفر شروط الدفاع الشرعي منها مجلس الأمن والجمعية العامة إلى جانب محكمة العدل الدولية وكذا لجنة القانون الدولي.

الفصل الثاني: الحرب الاستباقية كنموذج مستحدث للدفاع الشرعي

إعتمدت الولايات المتحدة الأمريكية إستراتيجية جديدة في سياستها العسكرية بعد أحداث 11 سبتمبر 2001 ترتكز على استخدام القوة العسكرية تحت المسمى الضربة الإستباقية في مواجهة تحديات القرن الجديد [1]

تتلخص أحداث 11 سبتمبر 2001 أن في ذلك اليوم فوجئ العالم عامة والشعب الأمريكي خاصة، بالقيام مجموعة من الأشخاص بإختطاف طائرات مدنية الأمريكية وتوجيهها للقيام بعمل إنتحاري، و ينتج عن ذلك تدمير مبنى مركز التجارة العالمي في نيويورك وكذا جزء من وزارة الدفاع الأمريكي البنتاجون [2]

فشكلت الحرب أحداث 11 سبتمبر 2001 فرصة ذهبية للولايات المتحدة الأمريكية لإعادة صياغة التوازنات الإستراتيجية في العالم و خاصة في أسيا الوسطى،إذ يتمثل التمركز في وسط أسيا المحور الرئيسي للحملة العسكرية الأمريكية [3]

وفي جوان 2002 أكد الرئيس الأمريكي **جورج بوش** في خطاب ألقاه أمام المدرسة العسكرية **West point**، أقر فيها إنتهاج إستراتيجية جديدة متمثلة في الأمن القومي الأمريكي، قررت واشنطن أن هجمات 11 سبتمبر 2001 أنه تهديد جديد ذ طبيعة مغايرة وأنه من الصواب الإجابة لهذه الهجمات بإعلان الحرب على الإرهاب وهذا ما سمح ببوش إستخدام مصطلح الحرب الإستباقية.

لجأت إدارة بوش إلى تبرير إستراتيجية الحرب الإستباقية بالاستناد إلى نظرية الدومينو المنتهجة في عهد **ترومان** وفي هذا الإطار قال **رمسفيلد** وزير الدفاع الامريكي" **اذا غادرنا العراق قبل الأوان فإن العدو سيأمرنا بأن نغادر أفغانستان، ثم الإنسحاب من شرق الأوسط، وإذا غادرنا شرق الأوسط، فسيأمرنا بمغادرة الأراضي الإسلامية المحتلة من إسبانيا إلى الفلبين** " ولعل ما يميز بوش هو قوته

---

[1] – علي بشار بكر اغون، "الوقائية والإستباقية في إستراتيجية الأمريكية الشاملة بعد 11 سبتمبر، التطور النظري والتطبيقي، نشر في 2011/07/15، متوفر على الموقع الالكتروني:
http://pulpit.alwatanvoice.com/articles/2011/07/15/232720.html

[2] – هيثم فالح شهاب، جريمة الارهاب الدولي في التشريعات الجزائية المقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2010، ص.133.

[3] – علي بشار بكر اغون، مرجع سابق .

- Al JABOURY Alia, « la politique américaine et ses évolutions depuis le projet du grand moyen Orient »,Paris, novembre 2006 . disponible sur le site : http://www.irenes.net/pdf_fiche-notions-175_fr.html visité le : 18/07/2013

وعدوانيته، فهو لا يسعى إلى القيام بضربات دون سابق إنذار بهدف ردع للحفاظ على الهيمنة الأمريكية للعالم وبقوة [1]

ولهذا ارتأينا أن نقسم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول الحرب الإستباقية كنموذج مستحدث للدفاع الشرعي وفي المبحث الثاني الحرب الإستباقية الأمريكية على أفغانستان.

المبحث الأول: موقع الحرب الإستباقية من حق الدفاع الشرعي

تتطلب دراسة هذا الموضوع إيضاح الصورة للحرب الإستباقية والتي تعد بدورها تبدأ عن قناعة بأن هجوم العدو متوقع بشكل حتمي، لذلك فهذه الحرب نتاج للأفعال المحتملة ضد الدولة المعتدية. فالحرب الإستباقية هي "الضربة الإجهاضية" والتي تقع على قوات العدو التي تم نشرها فعلاً في أوضاع هجومية إستعداداً لهجوم فعلي، فتأتي هذه الضربة بقصد إفشال هذا الهجوم.

فنجد أن هذه الإسترتيجية لم تكن جديدة بل قديمة في العلاقات الدولية، فاستعمال حق الدفاع مشروع قانونا، لكن إختلط الأمر بين الإرهاب وحق الدفاع عن النفس، مما أدى إلى إختلاف وجهات النظر باختلاف الانظمة [2]، فالممارسة الدولية قبل 11 سبتمبر 2001 أثبتت ذلك من خلال وضع الخطوط العريضة والتي نستعرض فيها السوابق الأمريكية والإسرائلية (المطلب الأول) ومدى مشروعية الحرب في القانون الدولي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الممارسة الدولية قبل 11 سبتمبر 2001

استهدفت العمليات الإرهابية الولايات المتحدة الأمريكية في 11 سبتمبر 2001 شكلت قرارا حاسما لإعلان الحرب على الإرهاب التي بدأت في أفغانستان، حيث أن الولايات المتحدة الأمريكية كانت المتضرر الأأول والرئيسي من جراء هذه الأحداث، فقامت بإنتزاع من مجلس الأمن القرار رقم 1373 تبنته أمريكا أساسا للحرب ضد الإرهاب[3]، فجرأ ذلك قدمت الولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل أكثر التأويلات لحق الدفاع الشرعي، بررت العديد من أعمالها العسكرية ضد اعمال الارهابية ارتكبت ضد مواطنيها في الخارج وهو التفسير الذي لا يتجاوز حدود المادة 51 من الميثاق والذي يحمل في محتواه

[1] – كمال حسين علي، " نظرية الحروب الاستباقية و مبدا ترومان ". متوفر على الموقع الالكتروني :
تم الاطلاع عليه في: 2013/08/29 http://www.f-law.net/law/threads/52491-نظرية-الحروب-الاستباقية-ومبدأ-ترومان

[2] – ثامر ابراهيم الجهماني، مفهوم الارهاب في القانون الدولي، دار الكتاب، 2002، ص. 15.

[3] – هيثم فالح شهاب، مرجع سابق، ص. 150 .

الدفاع عن النفس، فقبل أحداث 11 سبتمبر 2001 لم تتمسك الولايات المتحدة وإسرائيل بحق الدفاع الشرعي.

الفرع الأول: السوابق الأمريكية

لقد إستندت الولايات المتحدة الأمريكية إلى هذه الفكرة عام 1986 لتبرر هجومها الجوي على ليبيا، فبلغت به مجلس الأمن وإعتبرها دفاعا عن النفس ضد الإرهاب وقعت ضد مواطنين وهذا ما أدى بأغلبية الدول برفض هذه الفكرة والقول بأنه يجب تفسير الدفاع الشرعي تفسيرا ضيقا لا إستثناء عن الأصل، في نفس السياق قامت فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة بإستخدام حق النقض ضد القرار الذي يتضمن إدانة العمليات العسكرية الأمريكية، حيث بررت الولايات المتحدة الأمريكية عملها العسكري في جوان 1993 دفاعا عن النفس بعد محاولة قتل الرئيس الأمريكي في الكويت في أفريل 1993[1]

وفي هذا الصدد أبدى مجلس الأمن تفاهما واضحا للمواقف المتخذة من قبل الولايات المتحدة الأمريكية بإستخدام القوة ضد الإرهاب، مستندا بذلك الى المادة 51 من الميثاق، فهذا الموقف لم يحظى بمساندة صريحة إلا من قبل روسيا والمملكة المتحدة، إضافة إلى الأخيرة وضعت مجموعة من الضمنات للموقف الأمريكي، حيث أعلنت أنها يجب أن تفسر موقفها بإستخدام القوة في إطار الدفاع الشرعي ضد التهديد لأي من مواطني الدولة، إذا كانت الهجمات الإرهابية متواصلة ضد الأشخاص المدنيين دون أن تملك الدولة جنسيتهم أو أية وسيلة أخرى للرد، فاكتفت بقية الدول عن مساندة العمل العسكري الأمريكي إلا الصين التى إعتبرته تجاوزا للقانون الدولى، كما نجد أن المجتمع الدولي قد تفهم الوضع حينما ردت الولايات المتحدة على الهجمات التي تعرضت لها سفارتها في كل من كينيا واثيوبيا، إعتبارها من قبيل أعمال إرهابية في أوت 1998، حيث وجهت ضربات عسكرية على معسكرات التدريب الأفغانية ومصنع المنتجات الدوائية في السودان[2]

فالتمعن في تحليل هذه العمليات يوضح أنها أقرب إلى الإنتقام منها إلى الدفاع عن النفس، فإذا سلّمنا بأن هذه الغارات كانت ردا على المسؤولين عن أعمال إرهابية، لا فترضنا وجود تناسب بين فعل الدفاع والهجوم [3] فإن شرط الضرورة يبقى مثارا في خضم الوقائع التي أسفرت عنها هذه الحالة، لاسيما وأن الإعتداء قد وقع وإنتهى ولم يبق لحظة الرد العسكري مثارا؛ مما جعل العمليات الإسرائيلية الأمريكية تنطوي تحت طائفة أعمال الثأر والإنتقام لا الدفاع عن النفس، وهو ما يتنافى مع قواعد القانون الدولي وترتيبا عليه نشير إلى أن عدم إدانة السلوك الأمريكي من المجتمع الدولي ليس المقصود منه إقرارا بمبدأ

[1] – محمد خليل الموسي، مرجع سابق، ص. 142

[2] – المرجع نفسه، ص. 142

[3] – لمزيد من التفاصيل حول شرط التناسب راجع الصفحتين 12–13 من المذكرة.

قانوني قد يؤدي الأخذ به إلى عدم الفصل بين الأعمال الإنتقامية وأعمال الدفاع الشرعي [1]، وإنما تفهما للموقف الأمريكي لا سيما وأنها أصبحت أكبر القوى في العالم في غياب قوى مهيأة للإدانة إما تحالفا أو تخوفا وهو ما ظهر بجلاء عقب أحداث 11 سبتمبر 2001 والتدخل في أفغانستان.[2]

الفرع الثاني: السوابق الإسرائلية

بررت كذلك إسرائيل عملها العسكري بنص المادة 51 من الميثاق، فإعتبرته من قبيل الدفاع الشرعي وذلك عام 1968 ضد لبنان، حيث قامت إسرائيل بقصف جوي لمطار بيروت ردا على الهجوم الإرهابي الذي تعرضت له طائرة إسرائلية في مطار " **أثينا**"، أوضحت السلطات البنانية أنها قد أعطت تسريح لمنظمات إرهابية بإقامة مراكز في العاصمة اللبنانية من أجل تدريب قواعدها في الأراضي اللبنانية، وخلصت إسرائيل إلى أنه الحكومة اللبنانية مسؤولة عن الإعتداء المقترف على إحدى الطائرات المدنية الإسرائلية أثناء تواجدها في مطار أثينا، وهو مبرر كاف لتلجأ إسرائيل إلي الدفاع الشرعي في مواجهة لبنان، وفي نفس السياق تدخل مجلس الأمن وأصدر قرار رقم 262 [3] أين أدان فيه مجلس الأمن القصف الجوي الإسرائلي ضد مطار بيروت، وأن الولايات المتحدة لم تستخدم حق النقض ضد هذا القرار مما فسرت ذلك على أن لبنان ليست مسؤولة كون العمل الإرهابي لم يكن متناسب بين الاعتداء والدفاع الشرعي الممارس من قبل إسرائيل، وعلاوة عن ذلك فان القصف الإسرائلي على مواقع منظمة التحرير الفلسطيني في تونس عام 1985 أين أصدر مجلس الأمن قرار رقم 573 [4] لسنة 1985 الذي تضمن إدانة إسرائيل ووصفه بعمل عدواني على تونس، وإعتبره خرق جسيم لأحكام الميثاق. [5]

من شواهد السوابق الدولية نجد الإعتداء الإسرائيلي لعام 1967 على الدول العربية بعد تنبأ بنية العرب ومصر بشن هجوم وشيك على إسرائيل وأن الأمر أصبح مؤكد لذا كان على إسرائيل القيام بالعمليات عسكرية على أساس حق الدفاع الشرعي وذلك بوجود إعتداء وشيك الوقوع، وأن إسرائيل لم تمتثل إلى قرارات مجلس الأمن المتمثل في قرار إنسحاب القوات الإسرائلية إلى إقليمها والإعتراف

---

[1] – راجع في ذلك تمييز بين الأعمال الإنتقامية والدفاع الشرعي الذي سبق وأن تطرقنا إليه في الصفحة 17 من المذكرة.

[2]– طالب خيرة، مرجع سابق، ص. 105– 106.

[3] – راجع قرار مجلس الأمن 262 الصادر بتاريخ 31 ديسمبر 1968، يتعلق في الهجوم الاسرائيلي على مطار بيروت الدولي.

وثيقة رقم : S / 1968/262

[4] – راجع: قرار مجلس الأمن رقم 573 المؤرخ في أكتوبر 1985 يتعلق بالعدوان الإسرائيلي على تونس

وثيقة رقم : S /1985/573

[5]– محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص. 139– 140.

بالسلامة الإقليمية لكل دولة [1] وكذا الجمعية العامة للأمم المتحدة و أن الحالة المعروضة لا تتوفر على شروط الدفاع الشرعي، والواقع يؤكد أن إسرائيل هي السباقة إلى العدوان وأنه يبقى عملا غير مشروع في القانون الدولي. [2]

وأوضح رئيس الوزراء **مناحيم بيغن** في عام 1982 في خطاب إلى صحيفة **جيروزاليم بوست** أنه في عام 1956 الهجوم الفرنكو بريطاني قائلا كان لدينا خيار ثم كان سبب للذهاب إلى الحرب ضرورة لتدمير الفدائيين الذين لا يمثلون خطرا على وجود الدولة ويلاحظ كذلك عن **بن غوريون** أن واشنطن أجبرته التنازل عن قناة سويس.

وفي عام 1967 كانت إسرائيل غير مرغمة لإعلان الحرب وقال **بيغن** أن تواجد القوات المصرية في سيناء لا تثبت أن الرئيس المصرى **جمال عبد ناصر** كان حقا على وشك مهاجمتنا يجب علينا أن نكون صادقين مع أنفسنا، قررنا الهجوم وكان مجلس الوزراء بالإجماع أخذ زمام المبادرة ومهاجمة العدو وضمان سلامة إسرائيل ومستقبل الأمة [3]

المطلب الثاني: مدى مشروعية الحرب الاستباقية في القانون الدولي

إن أحداث 11 سبتمر 2001 قد قدمت مفهوم واسع للإرهاب الدولي، وهذا ما سمح للولايات المتحدة الأمريكية بالرد مباشرة على الإعتداءات لدفاع عن نفسها وفقا للمادة 51. ومن هنا ظهر إلى الوجود المفهوم جديد وهو الحرب الإستباقية لتبرير الهجمات المحتملة، فأن القانون الدولي لم يقف ساكنا أمام هذه الأحداث وإنما بمقدوره أن يجد حلا في حالة وجود عائق دولي، ومن جهة أخرى كذلك الولايات المتحدة الأمريكية لم تعلن عن إعادة فرض سياستها وإستراتيجيتها، بل أقروا بتغيير القانون الدولي وإيجاد قاعدة قانونية تواكب الأحداث [4]، وأن هذا التوجه جاءت به دول قليلة وعلى رأسها الولايات المتحدة الأمريكية و إسرائيل كما أسلف الحديث عنه في (المطلب الأول) بادعائهما أنها عندما تقوم دولة بتوجيه

---

[1] – VERGINE Dor, « de l' ingérence humanitaire à l' intervention préventive vers une remise en cause des principales du droit international » , institue européen des hauts études internationales, mémoire de fin d'études pour l obtention du D.E.A en droit international, université Panthéon ASSAS, Paris 2,2002-2003 , p . 55

[2] – رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق، ص ص. 358 – 360

[3] – LECLERC Jean-Claude , « la lutte contre les dictatures, y a-t-il d'autres solutions que la guerre préventive? », Montréal , Ed 24 Mars, 2003, P, b6. Disponible sur le site : Jmt-Sociologue.uqac.ca/www/actualité/2003-03-24-leclerc/leclerc-jc.html Visité le : 29/07/2013

[4] – RICHARD Rousseaux, « de la légalité et la légitimité de la guerre préventive »,khazar journal of Humanities and Social Sciences, université Bacu,AZERBAIJAN, P .10 Disponible sur le site : http://arastirmax.com/systems/files/dergiler/91826/makalerler/14/4/arastirmax-31248-pp_5-17.Pdf. visité le : 15/07/2013

ضربة عسكرية الأولى أي الإعتداء وإنما تمارس حقا مشروعا لمنع العدوان أو الهجوم المسلح وشيك الوقوع من دولة مصدر التهديد [1].

ولهذا إرتأينا أن نتناول في هذا المطلب موقف القانون الدولي من الحرب الإستباقية (الفرع الأول) وتكييف القانون الدولي على مشروعية الحرب الإستباقية (الفرع الثاني)

الفرع الأول: موقف القانون الدولي من الحرب الإستباقية

أولا: الأراء المؤيدة للحرب الإستباقية

يضفي أنصار هذا الرأي المشروعية على هذا العمل من خلال إستنادهم الى نص المادة 51 من الميثاق، فقدموا جملة من الإدعاءات حيث أن المادة 51 تقرر الحق الطبيعي للدول في الدفاع عن نفسها بشكل فردي أو جماعي متى وقع هناك إعتداء فعلي وحال على دولة عضو في الأمم المتحدة، هذا ما يعطي للدولة المعتدية ميزة البدء بالهجوم وتوجيه الضربة الأولى التي تكون ربما قاضية وهذا اجحاف في حق المادة 51 من الميثاق، تخضع للقانون الدولى العرفي الذي يجيز الضربات الوقائية على إعتبار أن الدفاع الشرعي حق طبيعي وأن العرف الدولى عندما يقر مشروعية الحرب الاستباقية يعد عملا مشروعا، وأنها لم تقيد أو تنقص من الحق الطبيعي اللصيق للدولة بالدفاع عن نفسها، فإبلاغ مجلس الأمن عمل إجرائي وعدم إبلاغ مجلس الأمن أو التأخر لا يبطل هذا الحق، فكل ما في الأمر أن الدولة قد أخلت بالتزام إجرائي وارد في الميثاق، ما يضاف إلى مبررات أصاب هذا الإتجاه انه إذا توفر شرطي التناسب والضرورة فالضربة الإستباقية لا تعد مخالفة لأحكام الميثاق ولا يعد إنقاصا من الحق الطبيعي الأصيل الذي أقره القانون الدولي، ومن بين الحجج الأخري كذلك نجد النص الفرنسي استعمل مصطلح agression والإنجليزي Armed Attack لهما نفس القيمة القانونية، وإن الأعمال التحضيرية لميثاق 1945 لدليل عالى أنها عندما أوردت في تقريرها على إستخدام القوة في الدفاع الشرعي.

بينت الممارسات الدولية بعد الحرب العالمية الثانية، من خلال العدوان الثلاثي على مصر 1956[2] والحصار الامريكي على كوبا عام 1962[3] وتم تأكيد مشروعية الخرب الإستباقية في العديد من التدخلات العسكرية لقمع الارهاب الدولي، فالجمعات الإرهابية لا تخضع بأية طريقة لمبدأ حظر إستخدام القوة [4].

---

[1] – خالد عكاب حسون، " موفق القانون الدولي من الحرب الاستباقية "، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية و السياسية، العدد 12، مجلد 3، العراق، دس ن، ص. 284

[2] – محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص. 128

[3] – خالد عكاب حسون، مرجع سابق، ص. 287

[4] – المرجع نفسه، ص.284

ثانيا: الأراء المعارضة للحرب الإستباقية

حظت الحرب الإستباقية بتأييد المجتمع الدولي والفقه الدولي، لكنهم لم يضفوا التكييف القانوني الشرعي على هذه النظرية، بل العكس نجد شبه إجماع في الفقه الدولي يرفض ويعارض هذه النظرية وأن الدفاع الشرعي الذي إستندوا إليه مؤيدو هذه النظرية إلى المادة 51 من الميثاق وجاءت حجج هذا الرأي أن مضمون المادة تقرر الحق الطبيعي للدول للدفاع الشرعي الفردي أو الجماعي متى كان هناك هجوم مسلح، من هنا يفهم أن الأصل في الميثاق هو تحريم اللجوء إلى القوة في العلاقات الدولية أو التهديد بها، فالتفسير الواسع لهذه المادة يتعارض مع أحكام الميثاق، وكرد لإدعاء مؤيدو الحرب الأستباقية فإن المادة 51 باللغة الفرنسية agression armée أي العدوان، أما النص باللغة الانجليزية جاء دقيقا و معبرا عن قصد واضعي الميثاق إذ جاء في محتواه إشتراط وقوع هجوم مسلح على الدولة حينما نصif an armed attac ، أما إذا كان هناك تهديد خطير وجب إستخدام القوة فإنه لا يجوز للدولة التى حصل التهديد إتجاهها إستخدام القوة ضد دولة مصدرة التهديد، فأنصار هذا الإتجاه يصلون إلى نتيجة مفادها أن النص هذه المادة جاء مقيدا ومعدلا للأحكام العرفية التي تتعلق بحق الدفاع الشرعي، كما أن انصار الحرب الإستباقية أقروا إحدى الذرائع وهي أنه يحق لدولة ما متي تأكدت بأن الهجوم عليها وشيك أن توقفه بالحرب الإستباقية والسؤال المطروح كيف يمكن للدولة أن تعرف نية دولة أخرى بأنها تنوي الهجوم؟ وإستندوا كذلك أصحاب هذا الإتجاه إلي مبدأ التناسب بين الرد والعدوان أمر ضروري، فكيف يتم تقدير و معرفة مدى تناسب الرد على التهديد أو الهجوم مع العلم أن هذا المبدأ يعتبر من أحد أعمدة المادة 51 من الميثاق؟ وأضافت كذلك محكمة العدل الدولية في حكم صادر عنها عن الضربات الإستباقية في القضية العسكرية والشبه العسكرية في نيكاراغوا[1] وأكدت أن الدفاع الشرعي سواء فردي أو جماعي لا يتم ممارسته إلا برد على هجوم مسلح فعلى إذ قررت " **حق الدفاع الشرعي الفردي أو الجماعي يفترض وقوع هجوم مسلح فعلي، وأن المساعدة التى تقدم للمتمردين على دولة، لا يشكل عدوانا مسلحا و أن تزويد المعارضة في دولة أخرى بالسلاح لا يمكن عده في القانون الدولي العرفي هجوما مسلحا** " [2]

الفرع الثاني: تكييف القانوني للحرب الإستباقية

في عام 1944 وأثناء صياغة ميثاق الأمم المتحدة، وكذا محدودية المعايير القانونية التى تحكم الحرب وبالتحديد أكثر الحرب الإستباقية، أين كان شعوب العالم بحاجة ماسة إلى تعزيز ضد

[1] – عد الى الصفحة 07 من هذه المذكرة

[2] – عكاب حسون خالد، مرجع سابق، ص ص. 290 – 294

الهجمات الفردية التي إتسمت بها تاريخ العلاقات الدولية حتى الأن [1]، فهذه العلاقات كانت ترتكز أساسا على أسس وأهداف ينص عليها القانون الدولي وميثاق الأمم المتحدة، من حظر إستخدام القوة في العلاقات الدولية والتسوية السلمية للنزاعات الدولية [2]، زيادة على ذلك تشجيع التعاون ما بين الدول في المجالات الإقتصادية والإجتماعية والثقافية وكل ذلك من أجل تحقيق السلم والأمن الدوليين في المجتمع الدولي بأسره، فهذه العلاقات ترتكز على أساسين فالأول المتمثل في السلم السلبى والمقصود به السلم بصفة عامة أي منع الحروب بصفة عامة بالإستناد إلى المادة 4/2 من الميثاق التي منعت إستخدام القوة في العلاقات الدولية، فهي متعارضة مع مبادئ القانون الدولي إلا في حالتين هما الأمن الجماعي[3] وحالة الدفاع الشرعي، أما الثاني السلم الايجابي والمقصود به محاولة المجتمع الدولي في التعاون والتضأمن والمودة فيما بينهم بدلا من العداء والتصارع والإستقطاب، وكان ثمار هذه الجهود إنشاء عصبة الأمم ومنظمة الأمم المتحدة للقضاء على المشكلات التي تهدد البشرية في أمنها وسلمها [4] لنجد أن لمجلس الأمن دور فعال في تكييف القانوني للحرب الإستباقية، بإعتباره جهاز من أجهزة الأمم المتحدة، من بين الصلاحيات الممنوحة له في الميثاق إصدار توصيات وإتخاذ قرارات طبقا لأحكام المادة 39 منه، هذا ما يتضح من إستقراء المادة ذاتها من والتي تنص على: "**يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهديدا للسلم أو إخلالا به أو كان ما وقع عملا من أعمال العدوان ويقدم في هذا توصياته أو يقرر ما يجب إتخاذه من تدابير طبقا لأحكام المادتين 41 و 42 من الميثاق**". وهذا معناه أن إختصاص المجلس في تقرير التدابير عندما يتخذ بناء على توصل المجلس إلى إثبات إذا كانت الحالة تهدد السلام أو تشكل عدوانا، فالسلطة التكييف تسمح له بالنظر إذا ما كان تلك الحالة قد تشكل تهديدا لسلم والأمن الدوليين أو خرقا للقانون، أو عملا من أعمال العدوان وهما سلطتان التقرير وفرض العقوبة، ففي المسألة الكنغولية في 14 يوليو 1960 الى غاية 30 جوان 1964 [5]، أين تدخلت هيئة الأمم المتحدة في الأصل لا يمثل تدخل في إطار الفصل السابع من الميثاق و كل ما في الأمر أن التدخل كان بسيطا في

---

[1] – Decock borne Diane, la guerre préventive dans la théorie de la guerre juste, université Québec,2011,page,32.

[2] – راجع نص المادة 33 من الميثاق السالف الذكر.

[3] – أستخدم مفهوم الأمن الجماعي على المستوى الدولى منذ انشاء عصبة الأمم عام 1921، وهو يقوم على فكرة محورية قوامها عدم السماح بالإخلال بالوضع القائم بطريقة غير مشروعة، من خلال تكوين قوى دولية متفوقة تتمكن من احباط العدوان وردعه.

ولمزيد من التفاصيل أنظر: عبد الجليل زيد المرهون، " قراءة معاصرة لمفخوم الأمن الجماعي". متوفر على الموقع الالكتروني :

http://www.ingdz.com/vb/showthread.php?t=58659

[4] – محمد يونس يحي الصائغ، " اسانيد الولايات المتحدة الامريكية بشان الحرب الاستباقية "، مجلة بلاد الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، مجلد 11،العدد 40،2009،ص ص، 269– 270.

[5] - RICHARD Rousseaux, Op-cit,P .7

الحفاظ على السلم و الأمن الدوليين، وهذا ما ذهبت إليه محكمة العدل الدولية في رأيها الإستشاري حيث أعربت أن العمليات العسكرية لم تكن ضد دولة وإنما ضد الجماعات المسلحة، فإن أساس هيئة الأمم المتحدة كان في إطار الفصل السادس وليس في إطار الفصل السابع، أما فيما يخص الشأن اليوغوسلافي فإن مجلس الأمن الذي تبنى عن عدم جدوى العقوبات الغير عسكرية و إعتبارها قوة حماية الأمم المتحدة وقد طالبت من الدول والمنظمات الإقليمية إتخاذ التدابير تتناسب مع الظروف السائدة التي قد تكون ضرورية تحت سلطة مجلس الأمن، وبعد العديد من القرارات، لجأ حلف الناطو (OTAN) [1] إلى إجراءات الإكراه العسكري ضد يوغوسلافيا، أما فيما يتعلق بأزمة الكويت العراقية، فإن ردة فعل مجلس الأمن بغزو الكويت من قبل العراق كانت سريعة ضد المعتدي، فأصدر قرار رقم 660 [2] وأدان فيه مجلس الأمن العراق في 02 أوت 1990 وأيدت الأمم المتحدة إستخدام القوة لأنه كان هناك إنتهاك فعلى من طرف العراق، فميثاق الأمم المتحدة قد أعطى للهيئة إحتكار الإكراه العسكري من أجل تجنب سوء المعاملة والحفاظ على سلطة مجلس الأمن، بإعتباره هيئة مسؤولة عن تنفيذ الأمن الجماعي ومشروعية الدفاع الشرعي، فالحرب الإستباقية يمكن أن تكون لمحة عامة عن النطاق المحدود بدلا من التفسير الواسع للمادة 51.[3]

المبحث الثاني: الحرب الإستباقية الأمريكية على أفغانستان

قامت في الحادي عشر من سبتمبر لسنة 2001 مجموعة من الأشخاص بإختطاف طائرة مدنية وتوجيهها بطريقة إنتحارية لتستهدف رموز السيادة الأمريكية، ذلك بتدمير مبنى التجارة العالمية وبعض أجزاء وزارة الدفاع الأمريكية "البنتاجون"، قتل و فقد حوالي 6964 شخصا[4]. وبعد ذلك التاريخ وإلى يومنا هذا أصبحت الدول العربية والإسلامية هدفا رئيسيا للأعمال الإرهابية التي ترتكبها الو.م.أ وحلفائها في إطار مكافحة الإرهاب و نزع أسلحة الدمار الشامل تحت مظلة الحرب الوقائية وهو الشعار أخذ محل الكلمات الشائعة المعهودة مثل سياسة الإحتواء[5] ففي أعقاب هجمات الحادي عشر سبتمبر 2001 أعلنت

---

[1] – حلف الناتو: هي منظمة تأسست 1949 بنأ على معاهدة شمال الاطلسي التي تم التوقيع عليها في واشنطن في 4 افريل 1949،يوجد مقر قيادة الحلف في بروكسل عاصمة بلجيكا ويتمثل دوره الرئيسي حراسة حرية دول الاعضاء وحمايتها من القوة العسكرية في ظل الأزمات السياسية. متوفر على الموقع الاكتروني : الناتو /ar.wikipedia.org/wiki

[2] – راجع قرار مجلس الأمن رقم 660 الصادر في 2 أوت 1990 المتعلق بالغزو العراقي للكويت وثيقة رقم S /RES/660(1990)

- NGUYEN Quoc Dinht, droit international public,5 ed ,LGDJ Delta, 1994,P 890

[3] – RICHARD Rousseaux, Op- cit, pp, 8,9 .

[4] – العمري زقار منية، مرجع سابق، ص.134.

[5] – خلال فترة الحرب الباردة كانت الو.م.أ تتبع مسلكا واضحا لاحتواء التوسيع السوفيتي في أي مكان في العالم والعمل على بناء ترسانة هائلة من الاسلحة النووية لردع الاتحاد السوفيتي عن استخدام القوة العسكرية ضدها أو خلفائها.=

الولايات المتحدة الأمريكية على مبدأين أساسين في سياستها الخارجية و يتمثلان في[1] إعلان الحرب على الإرهاب في كل أرجاء العالم [2] الذي كان في نتائجه الهجوم على أفغانستان في السابع من أكتوبر 2001 من جانب التحالف الذي تزعمه الو.م.أ، فقد كان هناك إجماع دولي على إنهاء نظام طالبان وتنظيم القاعدة في أفغانستان بإعتبار أن هذه الأخيرة معقل الإرهاب الدولي، أين لم تقدم الو.م.أ أدلة مادية حقيقية تثبت ضلوع أفغانستان في الإرهاب[3] والمبدأ الثاني يتعلق بالسياسة الخارجية للو.م.أ أعقاب 11 سبتمبر، فيتمثل فيما أعلنه الرئيس **بوش الإبن** عن الحرب الوقائية والتي بمقتضاها يحق للو.م.أ إستخدام القوة ضد أي دولة أو منظمة إرهابية يتوقع أو يخشى أن ينشئ هجوم مسلحا دون أن يكون هناك هجوم قد وقع بالفعل أو بدأ في الأعمال التحضيرية، فقد إستندت الو.م.أ في تبرير هذه العملية العسكرية إلى ممارستها لحق الدفاع الشرعي ولهذا علينا التطرق الى دراسة مدى مشروعية الحرب الإستباقية التي شنتها أمريكا على أفغانستان (المطلب الأول) وماهية الإنتقادات التي وجهت إلى فكرة الدفاع الشرعي الوقائي من طرف المجتمع الدولي بين رأي مقرر واخر معرض لها (المطلب الثاني)

المطلب الأول: مدى مشروعية التدخل الامريكي في افغانستان

العمليات الإرهابية التي إستهدفت الولايات المتحدة الأمريكية في 11 سبتمبر 2001 شكلت قرارا حاسما لإعلان الحرب على الإرهاب، والتي بدأت في أفغانستان وذلك تحت غطاء الدفاع الشرعي للرد على إعتداء 11 أيلول وذلك من خلال قراري مجلس الأمن 1368 الموالي بتاريخ 2001/09/12 والقرار 1373 الموالي لتاريخ 2001/09/28 ودون تفويض منه[4] لم يكن في حسبان الو.م. أ أنها سوف تلدغ في عقر دارها وذلك ما حدث لها في 11 سبتمبر 2001، فقد خاضت عدة حروب ساخنة وباردة دون أن يتقاتل على أرضها أو تخدش حدودها[5]

= ولمزيد من التفاصيل أنظر : محمد يونس يحي الصائغ، مرجع سابق، ص. 229.

[1] – المرجع نفسه، ص.235.

[2] - CORTEN Olivier, le droit contre la guerre, l'interdiction du recours à la force en droit international contemporaine, éd, A .Pedone, Paris,2008,P.525.

[3] – أحمد حسين سويدان، مرجع سابق، ص.118.

[4] – أحمد حسين سويدان، مرجع سابق، ص 120.

– أصدر مجلس الأمن قرار 1368 بالإجماع وأكد في هذا الشأن على تعاون كل الدول المتحالفة مع الو. م. أ للقبض على كل من له صلة بالأحداث، ويطالب المجتمع الدولي بمضاعفة جهوده لمحاربة الارهاب وتنفيذ كل الاتفاقيات المناهضة للتعذيب، كما أكد القرار رقم 1373 في ديباجته ان الاعمال الارهابية تعتبر تهديدا للسلم والأمن الدوليين. لمزيد من التفاصيل أنظر : هيثم فالح شهاب، مرجع سابق، ص.153.

[5] – عبد القادر الرزيق المخادمي، النظام الدولي الجديد الثابت والمتغير، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة الثالثة، الجزائر، 2006، ص.221.

فقامت الو.م.أ بإعتبار أن هذه الهجمات من قبل الحرب ضد الإرهاب نفذتها عناصر تابعة لتنظيم للقاعدة الذي يتزعمه السعودي **أسامة بن لادن** تحت حماية حكومة طالبان[1] أين صرح في تسجيلات مذاعة أن المقصود من هجمات سبتمبر الردع حتي يخشنا الأمريكيون ولا يستمرون في هجومهم على الإسلام وأهله [2] حيث سارعت الإدارة الأمريكية في إتهام المسلمين بالكارثة التي حلت بهم كبقاء العدو مجهولا يضاعف ذعر الجمهور فكان "**بن لادن**" هو العدو وهو القائد الحقيقي لتلك الهجمات حسب التصور الأمريكي[3]. فالحرب على أفغانستان كانت مجابهة صريحة لمبدأ اللجوء الى القوة في العلاقات الدولية بحيث صرح الرئيس الأمريكي في خطابه "**من ليس معنا فهو مع الإرهاب**" [4] فالحرب على أفغانستان ليست مشروعة ولا عادلة بمنظور القانون الدولي[5] فهي جاءت مخالفة للمبادئ القانون الدولي.

وكانت من ورائها خلفيات إقتصادية وسياسية، فأحداث 11 سبتمبر صياغة أمريكية ولم تكن من تنظيم القاعدة و من بين الأدلة التي تثبت ذلك [6]

– قيام السلطات الأمريكية بالسماح لرجال لهم علاقة بتنظيم طالبان ولم تقم المخابرات الأمريكية بفعل ضدهم

– لم يتم التصدي للطائرات عن طريق الإعتراض لها، وتم نفي شهود العيان وأكدت جمعيات اللإطفاء في نيويورك والمحلة المهنة (فايرا نجيرنرنج) أن الإنهيار جاء نتيجة وضع متفجرات في الأدوار اللأولى للبرجين

اصدر مجلس الأمن القرار رقم 1368 بالإجماع وأكد في هذا الشأن على التعاون كل الدول المتحالفة مع الو .م.أ للقبض على كل من له بالأحداث، ويطالب المجتمع الدولي بمضاعفة جهوده لمحاربة الارهاب وتنفيذ كل اتفاقيات مناهضة التعذيب، كما اكد قرار 1373 في ديباجته ان اعمال الارهابية تعتبر تهديدا لسلم والأمن الدوليين والحق في الدفاع الشرعي المقرر في المادة 51 من الميثاق.

لمزيد من التفاصيل أنظر : هيثم فالح شهاب، المرجع السابق، ص. 153.

[1] – يوسفي أمال، عدم مشروعية الارهاب في العلاقات الدولية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص، 56.

[2] – رضوان السيد، "احداث 11 سبتمبر والغايات التي لا تبرر الوسيلة"، ص.1 متوفر على الموقع الالكتروني: http://www.freemediawatch.org/14-140904/ahdath11sep.htm

[3] – لونيس على، "الارهاب الاسلامي كبديل عن الارهاب الشيوعي في منظور الو .م.أ "، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق،جامعة تيزي وزو، العدد1، 2010، ص. 327

[4]– STEPHEN M Walt, « la guerre préventive stratégie illogique », p 6 Disponible sur le site :http://www.diplomatie.revue.fr/fr/IMG/pdf/10-138-152/pdf

[5] – Echec de la guerre, « le canada dans la guerre d'occupation on Afghanistan »,accueil le collectif publications . p.4 disponible sur le site : www.echecalaguerre.org/indexphp?!d=49

[6] – مصطفى أحمد أبو الخير، الشرعية الدولية ومعتقل غوانتانامو، منشور على الموقع الالكتروني: http://www.minshawi.com/other/aboalkhair.htm

– كما تم إثبات أن الهجوم على البنتاجون لم يكن بطائرة البوينج 757 وإنما بطائرة صغيرة أو بصاروخ مشابه لطائرة وكانت أجهزة المخابرات الأمريكية (F.B.I) و (C.I.A) على علم ولها خطة مفصلة عن الحادثة وذلك لتلقيهم معلومات مخابرات 12 دولة صديقة، كما تم العثور على خمسة من المتهمين في المملكة العربية السعودية، مما يدفعنا الى القول أن الحرب على أفغانستان تمت خارج إطار الشرعية الدولية ومخالفة لمبادئ وقواعد القانون الدولي وأحكام الفصل السابع من الميثاق أن القرارين الصادرين عن مجلس الأمن هما لا يحملان عبارات إعتداءات مسلحة وأعمال العدوان وإنما أستعملت فيها عبارات أحداث وهو الأمر الذي أثار تناقض قانوني مع الميثاق وقرار 3314[1] كما أن شروط الدفاع الشرعي غير متوفرة كلها أمام ما حصل في أفغانستان[2] وسنحاول في هذا المطلب إعطاء مفهوم للدفاع الشرعي الوقائي بصفة عامة (الفرع الأول) وتحديد نقاط الإختلاف بين مصطلح الحرب الوقائية والاستباقية (الفرع الثاني)

الفرع الأول: مفهوم الدفاع الشرعي الوقائي

يقصد بالدفاع الشرعي الوقائي، قيام دولة او اكثر بمبادرة بهجمات عسكرية لمنع هجوم محتمل ينصرف الى الاعتقاد بقرب قيام دولة معادية بتوجيه ضربة نووية أو انها تمتلك اسلحة الدمار الشامل التي توحي الاعتقاد بالتهديد والخطر المحتمل[3] كما عرفته الدكتورة **رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله** كضربة الدفاع الشرعي الوقائي على أنه هو ذلك الحق الذي تقوم به دولة أو مجموعة من الدول باستخدام القوة لمنع عدوان مسلح حال وشيك الوقوع يرتكب ضد سلامة إقليمها أو إستقلالها السياسي، شريطة أن يكون إستخدام القوة هو الوسيلة الوحيدة لرد ذلك العدوان و متناسبا معه و يتوقف حين يتخذ مجلس الأمن التدبير الازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين[4] ولقد كانت الأسس العامة للدفاع الشرعي الوقائي من وضع الألمان، ثم طورها **نابليون** في حروبه ولإخضاع أعدائه وفرض الصلح عليهم، ثم إستخدمها **هتلر** ضد الدول الضعيفة والمعزولة بصورة مفاجئة لإستباق الإحتلال قبل القيام العداء بغزوها [5] كما ساهمت إسرائيل بعد ذلك بتطوير هذه النظرية عندما قامت بعدوانها على الدول العربية 1967 مصر سوريا والأردن وباقي فلسطين الإنتدابية تحت رعاية ما يسمى الغزو الدفاعي[6] ورد الدفاع الشرعي الوقائي ورد

[1] – بوعقية نعيمة، مرجع سابق، ص. 5.

[2] – زازة لخظر، مرجع سابق، ص. 592,

[3] – بوعقبة نعيمة، مرجع سابق، ص, 8.

[4] – رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق، ص ص. 91، 92

[5] – حامل صليحة، مرجع سابق، ص ص. 78.

[6] – محمد يونس يحي الصائغ، مرجع سابق، ص. 238

نتيجة التوسع في مفهوم الدفاع الشرعي الذي إعتبرته المادة 51 حقا طبيعيا، فالدفاع الشرعي أخذ نصيبه نتيجة ما توصل إليه عالم اليوم من تطور في مجال الأسلحة النووية وغيرها من أسلحة الدمار الشامل[1]

كما عرفت الإدارة الأمريكية الدفاع الشرعي في وثيقة إستراتيجية الأمن القومي بتاريخ 17 سبتمبر 2002 الذي تضمن إستراتيجية الجديدة المنتهجة لتحقيق أهداف دبلوماسي[2] وذلك بقولها أن انصار فكرة الدفاع الشرعي الوقائي يرون أنه يجب على الدولة المهددة أن تنتظر أن يكون الخطر حالا، وأن تكون هناك دلالات واضحة على أن العدوان على وشك الوقوع كالتحرك والتبعية العامة نحو وضع الهجوم ولكن الرئيس الامريكي رأى انه يمكن تطويع هذا الشكل التقليدي لكي يتلاءم والتهديدات الجديدة المتمثلة في امتلاك بعض الدول اسلحة الدمار الشامل، التي أن استعملت لم يبقى للدفاع الشرعي أي معنى بالمفهوم التقليدي ولاسيما في ظل انتشار الارهاب الدولي، ونمو قدراته على امكانية استعمال هذه الاسلحة، فلا يطلب من امريكا الانتظار حتى يقع الهجوم على أمنها وأمن مواطنيها لكي ترد وتتحرك[3]

الفرع الثاني: تمييز الحرب الوقائية عن الحرب الإستباقية

أثبتت الممارسة الدولية لنظرية الدفاع الشرعي خلطا بين مفهوم الحرب الوقائية والحرب الإستباقية فهناك بعض القانونين من بينهم **Daalderivo** يرى أنه لا ضرورة لتمييز بين مصطلح الضربة الوقائية والإستباقية لوجود فرق واحد بينهما والذي يكمن في قوة الأدلة مما يجعل دولة ما تعتقد بأن دولة أخرى يحتمل أن تهاجمها[4] وهناك من يرى أن الفرق الأساسي بين المصطلحين الحرب الوقائية والحرب الإستباقية، فهذه الأخيرة لا تكون إلا في حالة وجود دلائل مادية تبين حجم الخطر وضرورة التصدى له، عكس الحرب الوقائية التى تعني الوقائة من الإعتداءات مستقبلية خالية وليس محتملة[5]

كما يرى السياسي **قطيشات ياسر** أن الضربة الإستباقية أو الوقائية معناها التحول من رد على هجوم فعلى المبادرة بالهجوم لمنع الهجوم محتمل وخاصة إذا تمكنت أجهزة الدولة من إكتشاف نوايا مبكرة

---

[1] – طالب خيرة، مرجع سابق، ص.114.

[2] – تركماني عبد الله، " الحرب الوقائية بعد 11 سبتمبر 2001 في وجهة نظر القانون الدولي وحقوق الانسان –العراق نموذجا–، ورقة مقدمة في ندوة حول حقوق الانسان، المخاطر والتحديات"، الرابطة التونسية للدفاع عن حقوق الانسان، 2003 المتوفر على الموقع الالكتروني: http // www .aihr-iadh .org/doc/reveue/indexthemesar.htm.hen-syrtrokmani3.htm. =bredbandnet/docls/doc.mkala- تم الاطلاع عليه يوم 17 اوت 2013.

[3] – حامل صليحة، مرجع سابق، ص.81

[4] – DAALDERIVO « l'emploi de la froce dans un monde en changement ,perspectives américaines et Européens »,26 /06/2004 , p p 221 ,222, disponible sur le site : http // :www.diplomatique.gov-fe.fr/actioninternationale. Visté le 17/08/2013

[5] - RICHARD Rousseaux, op-cit, p 10.

- Diane De Cock Borne , op-cit , p 19.

بالهجوم لدى الخصم بغض النظر عن مظاهر هذه النوايا[1] فالحرب الإستباقية بمعنى أخر هي توجيه الضربات قوات التى تم نشرها فعلا في الأوضاع الهجومية إستعدادا لهجوم فعلي، بهدف إفشاله وذلك بإستباق الخصم وتوجيه الضربة قاضية[2].

فالهجوم الأمريكي على أفغانستان في 7 أكتوبر 2001 يعد حربا إستباقية[3] فحسب الإعتقاد الو.م.أ أن عدم توجيه ضربات الإستباقية يفوت عليها الأوان لمكافحة الإرهاب الدولي وكل من يمتلك أسلحة الدمار الشامل[4] يختلف مصطلح الحرب الوقائية والإستباقية أوجه الإختلاف من بينها[5] طبيعة الخطر المحتمل، فالحرب الإستباقية تكون عند إكتشاف نوايا لتحضير الهجوم العسكري بالفعل، أما الحرب الوقائية فمفادها إعاقة تشكيل أي تهديد كما سبق ذكر مجال رد الفعل فالضربة الإستباقية هو رد على خطر في الحاضر أما الضربة الوقائية تعترض على خطر.

فالمبادرة سواء كانت وقائيا أو إستباقية فهو دائما في الأول عبارة عن هجوم ولكن ليس بنفس الحالة، فالوقائية هى عبارة عن رد فعل لتهديد بالهجوم بمبادرة من الخصم أما الإستباقية فهي فرصة الخيار أمام إمكانية وجود تهديد، ونشوب إعتداءات له معاني مختلفة:

– إن قيام الحرب الوقائية فى حالة وجود خصمان في حالة حرب، والذي يسبق إلى المبادرة بالهجوم وهو من يتغلب عسكريا بالرغم من أن المتحاربان لهما مصلحة متساوية.

– أما الحرب الاستباقية هناك طرف واحد في النزاع هو الأقوى له إمكانية الإعتداء العسكري ويكون ذلك فوريا.

والهدف من الهجوم إختلاف الخطر والوقت المتاح وكذا توازن القوى ومسالة القرار لتكون نفسها، ففي الوقائية القضية هي قضية إنتصار أو هزيمة وكذا الحد من الضرر والسعي إلى جعل المواجهة أكثر

---

[1] – قطيشات ياسر،"الضربة الاستباقية كاستراتيجية جديدة في العلاقات الدولية "، جريدة الوسط، العدد 72655،عمان، 13 ديسمبر 2009، ص.1 متوفر على الموقع الاكتروني:
http// :www .alwasatnetnew.com/1655/news/rab/341117/1.html.

[2] – حامل صليحة، مرجع سابق، ص.79.

–في العاشر من اكتوبر لعام 2002 أصدر الكونغرس الأمريكي قرار يتضمن فيه تصريح بوش الابن استخدام القوة على أساس الضربا الاستباقية من اجل الدفاع عن أمن الوم أ، فاستخدام القوة لا يتوقف على صد هجوم مسلح تتعرض له دولة وانما يكفي توقع أو احتمال التعرض لتهديد ليس بالضرورة ان يكون قريبا.

ولمزيد من التفاصيل أنظر : محمد يونس يحي الضائع، مرجع سابق، ص. 237

[3] – DEPUIG LUIS Maria, « la notion des guerres préventives et ses conséquences pour les relations internationales »,rapport de la commission des gestions de politique , doc,11293,2007, p 5 disponible sur le site : www.ofri.ct.org/img/pdf/AFRI/2005oudraa.pdf

[4]– BENOIT Le May,point de mire,CEPES , vol3,n°9,2002 disponible sur le site : www.ER-youkam.ca

[5] - NICOLE Vilboux, SAMY Kachelf, « frappe préemptive et préventives : conceptes, precedents, faisbilité »,rapport final,2005.pp 14, 15,16

ملائمة، أما حالة الوقائية فإن التحدي هو الحفاظ على التفوق الذي يعتبر ضرورية لسلامة وتسعى لمنح لإحدى الخصوم ميزة القوة والهدف قد يكون:

– تجنب الهجوم والاعتداء في المستقبل كتدمير عناصر القوة المزعزعة للاستقرار

– منع الخصم من الاستفادة في اضعاف الحرب

وبالتالي توضيح المعنى الشائع للمفاهيم الوقائية والإستباقية، الهجوم وتحديد منطق مختلف

– الحرب الإستباقية وهو الهجوم الأول وتوقع بداية المواجهة وشيكة ومتصورة، لاتخاذ ميزة حاسمة لأنها الصراع

– الحرب الإستباقية هي كذلك المبادرة إلى الهجوم في الأول وتوقع ظهور تهديد والتحلي بميزة القوة للحفاظ على أمنها

إن هجمات الوقائية أو الإستباقية مشتركات في تبرير الخوف من ناحية والإعتقاد أن هناك ميزة فهي تختلف في أن الوقاية هي السبب للذهاب إلى الحرب ضد دولة أخرى، أما الإستباقية هي وسيلة لإندلاع الأعمال العدائية بين الدول.

فحسب رأى **رضوان السيد** يمكن التمييز بين نوعين من الدبلوماسية الوقائية منها المباشرة والتى يقصد بها منع الصراع في المدى القصير والمنظور أي أنها تباشر في مرحلة الأزمة التى يتحمل أن تدخل حظر التصعيد العسكري، ومنها دبلوماسية وقائية غير مباشرة وهي تنسحب إلى الإجراءات الوقائية للصراعات الكامنة [1]

المطلب الثاني: موقف المجتمع الدولي من الدفاع الشرعي الوقائي

لقيت نظرية الدفاع الشرعي الوقائي أراء متباينة حول مدى مشروعيته فهناك من يؤيد نظرية الدفاع الشرعي ويؤكد على مشروعيتها (الفرع الأول) وهناك من يعارض هذه النظرية ويؤكد على عدم تطابقها مع قواعد القانون الدولي (الفرع الثاني)

الفرع الأول: اقرار مشروعية الدفاع الشرعي الوقائي

ومن بين انصاره نجد bowett يقر بأن العرف الدولي وقرارات المحاكم تعتبر نظرية الدفاع الشرعي الوقائي مشروعة وذلك قبل ميثاق الأمم المتحدة فقد تبرره الضرورة بحيث لا يكون هناك مجالا ولا وقتا لإختيار وسيلة أخرى لدفع الخطر، ولكن بشرط أن يكون الخطر جدي وشيك الوقوع وأن تكون إجراءات الوقائية التي تتخذها الدولة معتزلة ومحددة بضرورة الحماية.[2]

[1] – رضوان السيد، مرجع سابق، ص. 3

[2] – مصطفى أحمد أبو الخير ،مرجع سابق، ص ص، 275– 276.

كما يقول **Nagendra singh** بأنه يجب أن يعطى الحق للدولة المهددة بالعدوان بتوجه الضربة الوقائية رغم أن قد لا يتفق مع ما نص عليه المادة 51 من الميثاق، وهناك من يضيف أن فكرة الدفاع الوقائي مشروعة ومقبولة في ممارسة أجهزة الأمم المتحدة إذا توفي فيه شرطي التناسب والضرورة[1]

كما أن أنصار الدفاع الشرعي الوقائي أن الشروط الواردة في المادة 51 لا يلزم إستنفاذها جميعا قبل ممارسة هذا الحق لإن عبارة:

– إذا وقع هجوم مسلح على دولة عضو إذا تم التهديد بها حرفيا فإن ذلك سؤدي إلى نتيجة غير منطقية، وهي وجوب إمتناع دول الأعضاء الدفاع عن الدول الغير أعضاء في المنظمة إذا تعرضت للهجوم علمنا أن كل دول الأعضاء تدعى حقها بالدفاع عن الدول الغير عضوة في المنظمة عند وقوع هجوم عليها[2].

كما يرى أصحاب هذا الاتجاه رأيهم بحجة أن التفسير الضيق لمدلول الإعتداء المسلح فيه إضعاف كبير من فعالية وفائدة الدفاع الشرعي ومن جهة أخرى، فالدفاع الشرعي الوقائي من شأنه حماية المعتدى عليه وذلك بإعطائه ميزة هامة له وهي المبادرة إلى الهجوم في عصر عرف تطورا هائلا في صناعة الأسلحة وإنتاجها يفرض علينا حتمية مشروعية الدفاع الشرعي الوقائي[3]

يعتبر العسكريون أن الضربة الأولى نصف الإنتصار فهل من المقبول ومن المعقول بعد تطور أجهزة الإستخبارات والإقمار الصناعية التى تصور كل ما يجري على الأرض من تحركات، أن تنتظر دولة التي تتلقى الضربة الأولى، لتقوم بعد ذلك بالدفاع الشرعي، فربما تكون الضربة الأولى ساحقة بحيث لا تستطيع الدولة بعدها أن ترد هذا العدوان[4].

كذلك يزعم أنصار مفهوم الدفاع الشرعي الوقائي أن المادة 51 من الميثاق أنه حق طبيعى ومتأصل على أنه من التناقض إن تقيد المادة 51 حق الدفاع الشرعي ثم تصفه في نفس الوقت بأنه حق طبيعي متأصل فلحق الدفاع الشرعي ما هو إلا إستثناء للقاعدة العامة و شاملا على إستخدام القوة، ولا يجوز التوسيع في تفسير الإستثناء [5]

[1] – المرجع نفسه، ص.286.

[2] – عماد الدين عطا الله المحمد، مرجع سابق، ص.641.

[3] – ماهر عبد المنعم ابو يونس، مرجع سابق، ص. 132.

– حامل صليحة، مرجع سابق، ص. 83.

[4] – مصطفى احمد ابو الخير، مرجع سابق،ص. 285.

[5] – حامل صليحة، مرجع سابق، ص. 82.

كما أن المادة 51 من الميثاق تتطلب درجة أعلى من الضرورة أكثر مما يتطلبه القانون الدولي العرفي، لإعتبار أن اللجوء إلى إستخدام القوة عملا مبررا، و تتمثل تلك الضرورة في إشتراط وقوع هجوم مسلح إبتداء، وذلك تمييز له عن هجوم متوقع [1]

تعتبر القيود الواردة في المادة 51 من الميثاق قيود إجرائية لا تمس بأصل حق الدفاع، وبالتالي الدفاع الشرعي الوقائي جائز، كونه كان جائزا في القانون الدولي العرفي[2] أي أن هذا يعني أن القاعدة الدوليى العرفية الموجودة قبل وضع الميثاق ظلت على حالها ما دامت المادة 51 لم تعدلها و لم تلغى الحكم الوارد فيها [3]

كما يرى الدكتور **زاز لخضر** أن توجيه الضربة العسكرية الإستباقية دائما هو أحسن من تلقيها، على أساس أن الدفاع الشرعي الوقائي هو حق طبيعي، شأنه كشأن الدفاع الشرعي المنصوص في المادة 51 من لميثاق، وعليه لا يمكن الإنقاص من هذا الحق[4]

نستنتج أن تغير المادة 51 من الميثاق يظل أمرا مثيرا للجدل، فمشروعية الدفاع الشرعي الوقائي مرتبط بشرط الضرورة والتناسب، فإن إختفى عنصر أو شرط إختفت مشروعيته

الفرع الثاني: إنكار مشروعية الدفاع الشرعي الوقائي

لم يتوان أنصار هذا الإتجاه عن إيجاد الحجج الداحضة كالوجهة الأولى، حيث رأوا بوجوب عدم التوسيع في تفسير حق الدفاع عن النفس ليشمل حالة الدفاع الشرعي الوقائي[5].

فلا يجوز اللجوء الى حالة الدفاع الشرعي إلا في حالة تعرض دولة ما إلى هجوم مسلح وفقا للمادة 51 من الميثاق وهناك نوعين من الإعتداء المسلح المباشر والإعتداء المسلح غير المباشر[6].

وبالنسبة لحجة أن القانون الدولي التقليدي كان يجيز إستخدام القوة في حالة الدفاع الشرعي الوقائي فهي مردودة يحيث أنه أصبح غير جائز في ظل أحكام المادة الخاصة بالشروط المتعلقة بالدفاع الشرعي[7] فإذا فترض بثبوت فعل الدفاع أي كان متناسبا وفعل الهجوم، فإن إثبات الصفة المستعجلة أي

---

[1] – عماد الدين عطا الله المحمد، مرجع سابق، ص ص. 642– 643.

[2] – مصطفى أحمد أبو الخير، مرجع سابق، ص.286.

– طالب خيرة، مرجع سابق، ص. 114.

[3] – محمد خليل الموسى، مرجع سابق،ص ص 123 – 124.

[4] – زازة لخظر، مرجع سابق،ص. 599.

[5] – طالب خيرة مرجع سابق ص. 116.

[6] – ماهر عبد المنعم ابو يونس، مرجع سابق، ص. 132.

[7] – المرجع نفسه، ص ص.132– 133

شرط الضرورة في فغل الدفاع أمر عسير جدا في ضوء الوقائع والمعطيات المادية[1] فإستعمال الدفاع الشرعي الوقائي، خاصة من جانب الو. م. أ عبارة عن تدخل دون سند قانوني[2] كونه يتمييز بطابع هجومي من جهة وإحتياطي من جهة أخرى [3]

نجد كذلك كافة قوانين العقوبات الداخلية في كل دول العالم لا تبيح ممارسة حق الدفاع عن النفس ضد خطر وهي أو غير حقيقي، بل لا بد أن يكون هناك خطر حال يهدد المال والنفس وليكن بالقدر الذي يتناسب مع جسامة الخطر[4] السماح بإستخدام القوة في حالة الدفاع الشرعي الوقائي من شأنه أن يفتح الباب امام أعمال الإنتقام والأعمال العدوانية تحت دعوى الدفاع الشرعي، ولعل ذلك فيه من الخاطر ما يؤثر على الإستقرار الدولي[5] فالدفاع الشرعي منذ أن أنشاء عصبة الأمم وحتى الآن مقيد بضرورة بوقوع عدوان مسلح على إقليم دولة مستمدا في ذلك على الممارسات الدولية منذ 1945 وحتى الآن تقصر حق الدفاع الشرعي على وقوع هجوم مسلح مما يعنى أن الدفاع الشرعي الوقائي عمل غير مشروع طبقا لميثاق الأمم المتحدة [6] فحسب رأي « **Kellsen**» فالدفاع الشرعي مؤسس على أحكام القانون الدولي التي لها صفة أمرة ويجب إحترام هذه الأحكام والصيغة التي جاءت بها أي يجب إحترام الصيغة الإلزامية للمادة 51 من الميثاق والتي إستعملت عبارة الهجوم مسلح بدلا من إستعمال كلمة عدوان الأمر الذي إن دل على شيء فيدل على إستبعاد كافة أشكال العدوان (غير المباشر، الفكري، إقتصادي) تصل إلى حد الهجوم المسلح[7]

كما يمكن كذلك التذرع أيضا بالدفاع الشرعي الوقائي إتجاه الأسلحة النووية لأنه توجد أسلحة الإنذار المبكر مما يجعل الدولة الدولة المستهدفة قادرة على إتخاذ التدبير اللازمة لمواجهة الهجوم إذا ما وقع فعلا [8]

– تعد قضية سفينة كارولين السباقة على المثال التقليدي لممارسة حق الدفاع الشرعي ولمزيد من التفاصيل أنظر: زاز لخظر، مرجع سابق، ص. 600

[1] – محمد خليل الموسى، مرجع سابق، ص. 144.

[2] – بوراس عبد القادر، مرجع سابق، ص.186.

[3] – عبد الله تركماني، "مخاطر تحول النظام الدولي من الدبلوماسية الوقائية الى الحرب الوقائية وتداعياته على العالم العربي "، تونس،2002، ص. 83. متوفر على الموقع الالكتروني:
www.iadh.org/docs/revue/pdf/revue10/ok/71-106-pdf

[4] – رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق، ص.328.

[5] – ماهر عبد المنعم ابو يونس، مرجع سابق،ص.132.

[6] – مصطفى احمد ابو الخير، مرجع سابق، ص ص.278_279.

[7] – رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق، ص ص. 338– 339

[8] – ماهر عبد المنعم ابو يونس، مرجع سابق، ص.133.

يعد تحقيق السلم و الأمن الدوليين من بين أهداف الجماعة الدولية التى تسعى لتحقيقها عن طريق ميثاق منظمة الأمم المتحدة فقد أقر بصريح العبارة إستثناء وحيد للدول في حالة تعرضها لهجوم مسلح وهو الدفاع الشرعي هو النفس الذي تضمنته أحكام المادة 51، فالمواقف الدولية بدأت تنصهر اليوم أمام ما يعرف بالدفاع الشرعي الوقائي أين فتح القانون الدولي المجال للدول للقيام بضربات إستباقي أو وقائية بدعوى الدفاع الشرعي وعليه فإن الدفاع الشرعي الوقائي ما هو إلا إنتهاك لقواعد القانون الدولي، كذلك لأحكام الأمم المتحدة، خاصة المادة 2/4 منه.

لقد حاولت كلا من الولايات المتحدة وحلفائها تقويض المبدأ الثابت في الميثاق الأممي والمتضمن منع وتحريم استعمال القوة المسلحة في العلاقات الدولية، وذلك من خلال إرساء مفهوم جديد لدفاع الشرعي بما يتيح تمديد سياستها المتمثلة في السطو والغطرسة، ويتمثل هذا المفهوم في الحرب الاستباقية والذي قامت على أساسه لتبرير الحرب التي شنتها على أفغانستان في 17 أكتوبر 2001 وذلك تحت غطاء الدفاع الشرعي.

وقد تم التطرق لمدى مشروعية الحرب الاستباقية في منظور القانون الدولي والتي انقسمت بين رأي مؤيد لنظرية الضربة الاستباقية من جهة ورأي معارض من جهة أخرى، فهي حرب غير مشروعة عدوانية وتتعارض مع حق الدفاع الشرعي سواءً كان فرديا أو جماعيا.

كما أن الولايات المتحدة استندت إلى الحرب الاستباقية لردها هجمات 11 سبتمبر بحجة مكافحة الإرهاب الدولي، فالمادة 51 من الميثاق الأممي ترك ثغرة أمام الدول الكبرى عندما لم يحدد المعنى الحقيقي لمفهوم القوة المسلحة، كما تنتفي شروط العدوان ومواصفاته في هجمات 11 سبتمبر 2001 بمفهوم القرار 3314 الخاص بتعريف العدوان.

بادرت أجهزة الأمم المتحدة منها مجلس الأمن إلى تبني التحديد الأمريكي الخاطئ لطبيعة هجمات 11 سبتمبر، وذلك من خلال إصدار القرار رقم 1368 والقرار رقم 1373 بشأن مكافحة الإرهاب الذي يشكل تهديدا للسلم والأمن الدوليين، أين وسعت في مفهوم هذا الأخير ليشمل الأفعال الإرهابية الصادرة عن خواص لا يمثلون أية دولة.

أن غياب الأساس القانوني للحملة العسكرية الأمريكية في أفغانستان فتح الباب واسعا أمام الو.م.أ وحلفائها في تفسير القانون الدولي وميثاق الأمم المتحدة بصورة خاطئة ومتعسفة مما أدى إلى تراجع دور هيئة الأمم المتحدة وذلك لعدم تطبيق الشرعية الدولية من طرف الجهاز المختص مما خلق نتائج سلبية على صعيد احترام المشروعية الدولية.

المطلب الثالث: تحديد طبيعة هجمات 11 سبتمبر 2001

تعددت الأوصاف التي أطلقت على هجمات 11 سبتمبر 2001، وهذه الأوصاف المتعددة يجمع بينها قاسم مشترك؛ وهو اعتبار هذه الهجمات من بين الأعمال غير المشروعة دولياً، والتي خرقت مدلول قواعد القانون الدولي، وتحولت أفغانستان إلى ساحة مفتوحة للتدخلات الأجنبية، وذلك في ظل العنف السياسي وغياب السلطة المركزية[1]، حيث دار الصراع حول أفغانستان بين القوتين العظمتين "الإتحاد السوفيتي" التي تمكن من غزوها في الثمانينات من القرن الماضي والولايات المتحدة وحلفائها قاموا بغزوها خلال نهاية عام 2001 تحت ذريعة الحرب ضد الإرهاب، ولكن تعدت هذه الحرب هدفها، فقد اختارت الولايات المتحدة أفغانستان وذلك لإطاحة بنظام حكم طالبان في أفغانستان وإبدال نظام جديد قوامه تجمع قوى المعارضة وفي نفس الوقت القضاء على تنظيم القاعدة. كما أرادت أن تحقق حلمها بالوجود في منطقة بحر قزوين ذات الثروات البترولية لأنها مصدر للنفط والغاز الطبيعي وغيرها من المعادن الهامة[2]، كما كيفت الو، م، أ تدخلها في أفغانستان على أنها تعرضت إلى عدوان مسلح وهذا ما ينطبق على هجمات 11 سبتمبر 2001.

وبتوسيع الهدف من الحرب من مجرد القبض على أسامة بن لادن حيا أو ميتا على حد تعبير الرئيس الأمريكي جورج بوش، إلى هدف آخر سبق ذكره أعلاه وهو القضاء على حكومة طالبان وهو ما تم بالفعل أين لجأت الو-م-أ إلى تحديد الطبيعة القانونية لهجمات 11 سبتمبر وكيفتها بصورة انفرادية على أنها عدوان مسلح (الفرع الأول)، وذلك وفقا لما هو منصوص عليه في ميثاق الأمم المتحدة[3]، وما تضمنه قرار الجمعية العامة الخاص بتعريف العدوان رقم 1433[4] لتحديد طبيعة التدخل الأمريكي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التكييف الأمريكي لهجمات 11 سبتمبر 2001

بعد الهجمات التي تعرضت لها الو.م.أ بتاريخ 11 سبتمبر 2001، وجهت الإدارة الأمريكية خطابين متميزين في تحديد طبيعة هذه الهجمات؛ فالخطاب الأول ذو طابع سياسي وموجه إلى الرأي العام العالمي والأمريكي، ومفاده أن الو.م.أ تعتبر ضحية لحرب ويستدعي الرد على هذه الاعتداءات، والخطاب الثاني له طابع قانوني موجه إلى الأمم المتحدة وخاصة مجلس الأمن، ذلك لأن الهجمات تندرج

---

[1]- خليل حسين، النظام العالمي الجديد و المتغيرات الدولية ،دار المنهل اللبناني، د. ب. ن ، د.س.ن، ص.420.

[2]- نادية فاضل، "السياسة الخارجية الأمريكية تجاه أفغانستان"، مجلة الدراسات الدولية، العدد 45، د.ب.ن، دون د.س.ن، ص ص. 43-44.

[3]- راجع المادة 51 من الميثاق.

[4] - راجع كذلك قرار الجمعية العامة رقم 3314 الخاص بتعريف العدوان.

في نطاق العدوان المسلح بالاستناد إلى المادة 51 من الميثاق الأممي[1]. فقد شكلت أحداث 11 سبتمبر سنداً جديدا للو. م.أ في تبرير أعمالها العدوانية تحت مظلة الدفاع عن النفس من خلال تبنيها للمفهوم الواسع لحق الدفاع الشرعي.

كما شكلت الهجمات التي تعرضت لها الو.م.أ بدون شك تهديداً للسلم والأمن الدوليين، وهذا ما أكدته قرارات مجلس الأمن[2]، ومن جهة أخرى فالعمليات العسكرية الأمريكية في أفغانستان ينطبق عليها وصف الحرب، رغم أنها نفذت تحت رعاية القضاء على الإرهاب، فإنها كانت موجهة ضد دولة معينة هي دولة أفغانستان بهدف الإطاحة بحكومة طالبان وتنصيب حكومة أخرى تحت وصاية الو.م.أ وحلفائها.[3]

فحسب رأي الدكتورة "**أمال يوسفي**" أن الحرب التي شنتها أمريكا على أفغانستان هي حرب غير مشروعة كونها تتعارض مع مبادئ السيادة والاستقلال وتقرير المصير وتحريم استخدام القوة وعدم التدخل. فهي قد خرقت قواعد وأحكام القانون الدولي التي تلزم أطراف النزاعات الدولية المسلحة بتطبيق قواعد قانون الحرب كاتفاقية لاهاي لعام 1907 حول سير العمليات الحربية أو اتفاقيات جنيف الأربعة لسنة 1949 والبروتوكولين الإضافيين لها.[4]

لكن من وجهة نظر الو. م.أ فهي تقر بأنها حرب مشروعة كونها هي حرب الدفاع عن النفس ضد الإرهاب[5]، مما يعني أن الهجمات تندرج في نطاق العدوان المسلح، حسب وجهة نظرهم أيضاً، فحسب ما نصت عليه المادة 51 من الميثاق يجوز للدول ممارسة حق الدفاع الشرعي بعد وقوع العدوان المسلح، لكن يلاحظ أن شروط الدفاع الشرعي كلها غير متوفرة أمام ما حصل في أفغانستان[6]، فإذا كان شرط اللزوم يقتضي أن يكون العدوان حالاً ومستمراً فلا يعطي للدولة المعتدى عليها أن تدافع عن نفسها بنفسها، فإذا أسقطنا هذا الشرط في موضوع تدخل الو. م .أ في أفغانستان فشرط اللزوم غير متوافر ومنتفى.

---

[1]– يوسفي أمال، مرجع سابق، ص.56.

[2]– راجع في هذا الشأن القرارين 1368 و 1373 الصادرين عن مجلس الامن.

–أحمد حسين سويدان، مرجع سابق، ص.136.

[3]– يوسفي أمال، مرجع سابق، ص.57.

[4]– المرجع نفسه، ص.58.

[5] – .DAALDER IVO, op– cit, p 219.

[6]– زازة لخضر، مرجع لسابق، ص.592.

فالتدخل العسكري للو.م.أ في أفغانستان كان بتاريخ 07 أكتوبر أي بعد مرور 26 يوم من تاريخ 09/11/ 2001. وخلال هذه الفترة كان بإمكان الو. م .أ أن تقوم بإحالة الوضع إلى مجلس الأمن في إطار الأمن الجماعي وتطبيقا للفصل السابع إذا كانت لديها نية احترام للقانون الدولي والهيئة الأممية.[1]

كما أن القرار 3314 المتعلق بتعريف العدوان قام بتعداد الأعمال التي تعد من قبيل العدوان في المادة الثالثة[2] منه ولكن هذه القائمة ليست حصرية، إذ يمكن لمجلس الأمن أن يصف أفعالاً تعد من قبيل العدوان بمقتضى نصوص الميثاق.

كما نجد الرد أن الأمريكي على هجمات 11 سبتمبر ينتفي فيها شرط التناسب من حيث الوسائل المستخدمة ومن حيث الآثار المترتبة عنه.[3]

ففرضية العدوان المسلح لا تنطبق على هجمات 11 سبتمبر سواء بالاستناد إلى المادة 51 من الميثاق أو إلى قرار تعريف العدوان الصادر عن الجمعية العامة.

فالو-م-أ اتهمت تنظيم القاعدة بهجمات 11 سبتمبر، ولا يخفى على أحد أن التنظيم لا يرقى إلى مستوى دولة، ولا يمثل أفغانستان في شيء بقدر ما هو تنظيم إرهابي يضم عناصر من مختلف العينات، فهل يمكن للو-م-أ أن ترد على الهجمات على مجموعة من الإرهابيين باسم الدفاع الشرعي[4]، كما أن هجمات 11 سبتمبر لم تنفذ بوسائل عسكرية أو مسلحة وإنما طائرات مدنية لتفجيرات أهداف محددةن إذن فلا يعتبر عملاً عسكرياً وقوة مسلحة بالمعنى الدقيق.[5]

---

[1]- زارة لخضر، مرجع سابق، ص.593.

- هناك من يرى أن إدلاء دولة ما بحق الدفاع عن النفس يفترض بحسب المادة 51 من الميثاق وقوع اعتداء ضدها، ومن يقول بأن الرد على اعتداءات 11 سبتمبر كان من حق الو. م. أ، أي بالاستناد إلى حق الدفاع الشرعي فهو إما يعتبر هذه الاعتداءات اعتداءا مسلحاً، وإما يعتبر أنه اعتداء المسلح ليس هو الحالة الوحيدة التي تبرر اللجوء إلى حق الدفاع الشرعي، وإنما يمكن اللجوء إليه للرد على الهجمات الإرهابية سواء ارتكبت من قبل دولة أو مجموعات أو حتى إذ ارتكبها أفراد. لمزيد من التفاصيل أنظر في ذاك: أحمد حسين سويدان، مرجع سابق، ص122، 123.

[2]- سبق وأن ذكرت الأفعال التي تعد من قبيل العدوان في هامش الصفحة رقم 6 من الفصل الأول.

[3]- زازة لحضر، مرجع سابق، ص.593

- خلال الحرب التي شنتها الو.م.أ على أفغانستان استخدمت فيها نوعيات من الأسلحة استخدمت للمرة الأولى، مثل الطائرة C130A، والصاروخ في "AGH-142"، والرأس الموجهة تلفزيونيا وبالأشعة الحمراء"، كما استعملت قنابل التي تخترق 806 متر من الخرسانة المسلحة، والقنابل الثقيلة يبلغ وزنها 8.6 طن لإحداث موجة انفجارية ضخمة لمزيد من التفاصيل أنظر: خليل حسين، مرجع سابق، ص.424.

[4]- يوسفي أمال ، مرجع سابق، ص. 60

[5]- زازة لخضر، مرجع سابق، ص. 594.

أن عدم توفر شروط العدوان المسلح ومواصفاته في هجمات 11 سبتمبر 2001 بالاستناد إلى المادة 51 من الميثاق الأممي وقرار تعريف العدوان يعني انعدام الأساس القانوني لوصف الهجمات بأنها عدوان مسلح مما يجيز استخدام الدفاع الشرعي.

الفرع الثاني: تبني مجلس الأمن للنظرة الأمريكية حول مسألة الدفاع الشرعي

عقب هجمات 11 سبتمبر أصدر مجلس الأمن قرارين؛ فالقرار رقم 1368 الذي صدر بتاريخ 12 سبتمبر 2001 يشمل ملاحظتين تؤكدان تبني مجلس الأمن لتحديد خاطئ لطبيعة هجمات 11 سبتمبر، فالملاحظة الأولى تتمثل في التوسيع النوعي لمفهوم تهديد السلم والأمن الدوليين، لتشمل الأفعال التي تندرج في إطار الإرهاب الدولي والملاحظة الثانية تتمثل في إسناد الرد العسكري الأمريكي إلى حق الدفاع الشرعي.

لقد مدد مجلس الأمن مفهوم تهديد السلم ليشمل اعتداءات ارتكبت من قبل خواص أو أفراد عاديون في الأراضي الأمريكية وذلك بواسطة طائرات مدنية[1]، كما تضمن القرار 1368 في فقرته الثالثة لجميع الدول أن تعمل بالتعاون، وعلى وجه الاستعجال، على إحالة مرتكبي هذه الجرائم ومحرضيهم على العدالة...[2]، فقد اعترف هذا القرار بالحق الطبيعي للدول في ممارسة الدفاع الشرعي فرادى أو جماعات دون الإشارة مباشرة إلى الو.م. أ للدفاع عن نفسها ضد هذا الإعتداء.

ويمكن الفرق هنا بين القرار 1368 والقرار 1773 كون أن الأول إختزل سلطة مجلس الأمن في التكييف القانوني لهجمات 11 سبتمبر 2001، بينما منح القرار 1373 لمجلس الأمن سلطة جديدة وواسعة في مجال المراقبة المالية واستخدام الوسائل غير العسكرية في مجال مكافحة الإرهاب خاصة في مجال التمويل.[3]

فالقرار 1373 استند صراحةً إلى أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة واستحدثها كآلية للرقابة والمراقبة.

ولكن المثير للدهشة، أن قرار مجلس الأمن رقم 1373 عبارة عن تشريع ملزم، له صفة العمومية والتجريد في مجال الإرهاب الدولي، ويفرض واجبات ثقيلة على الدول دون أن يكون مقيداً بزمن معين أو

---

[1]– يوسفي أمال، مرجع سابق، ص. 62.

[2]–راجع الفقرة 3 من القرار رقم 1368 الصادر عن مجلس الأمن المتعلق بمكافحة الإرهاب بتاريخ 2001/11/12.

[3]– يوسفي أمال، مرجع سابق، ص.62.

نطاق جغرافي معين، بل أكثر من ذلك نجده يتميز بالأولوية والتقدم على غيره من الاتفاقيات والمعاهدات الدولية.[1]

فالتوسيع القومي لمفهوم تهديد السلم والأمن الدوليين جاء متطابقاً من حيث مضمونه ومن حيث الهدف منه مع وجهة النظر الأمريكية التي اعتمدت مفهوماً غير محدد للإرهاب يطبعه الغموض التام ويندرج تحت أعمال العدوان المسلح.[2]

كما سبق القول أن القرار رقم 1368 الذي أصدره مجلس الأمن دون أي قيد أو شرط بحيث يمكن اعتباره أمركة صريحة للشرعية الدولية[3]، فقد استند القرار إلى الباب السابع من ميثاق الأمم المتحدة الذي يعطي لقرارات مجلس الأمن ضمانة التنفيذ التلقائي من جهة وتوقيع مجلس الأمن للعقوبات المنصوص عليها في المادة 41 و 42 من الميثاق الأممي.

لم يكتفي القرار 1368 بتأكيد حق الو. م.أ في اللجوء إلى الدفاع الشرعي الفردي والجماعي وإنما طالب جميع الدول بالعمل على تقديم مرتكبي هجمات 11 سبتمبر 2001 للعدالة[4]، كما أن الدول المتحالفة مع الو. م. أ في الحرب التي شنتها ضد أفغانستان لم تحصل على تكليف أو تفويض من مجلس الأمن وقد شاركت فعلا في العمليات العسكرية كالقوات البريطانية والأوروبية، كما قامت الو-م-أ وشركائها في التحالف المناهض للإرهاب على أنه تفويض عام ودائم من قبل مجلس الأمن في حربها ضد الإرهاب.[5]

تجدر الإشارة إلى غياب تعريف الإرهاب في القرار 1368، فمجلس الأمن ترك ثغرة أمام الو.م.أ لكي ينتهز عدة فرص أين قامت بتحديد من هم الإرهابيون في نظرها وكيفية الدفاع عن نفسها واختيار الأساليب والوسائل لاستعمالها حق الدفاع الشرعي.

---

[1] -KLEIN Pierre, «le conseil de sécurité et la lutte contre le terrorisme dans l'exercice du pouvoir toujours plus grand?», revue Québécoise de droit international, 2007, pp. 135-137.

[2]- يوسفي أمال ، مرجع سابق، ص. 62.

[3]- تعرف الشرعية الدولية على أنها تلك المبادئ التي نص عليها الميثاق من عدم استخدام القوة أو التهديد باستخدامها في العلاقات الدولية، وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، والمساواة في السيادة بينها، وحق الشعوب في تقرير مصيرها واختيار نظمها السياسية والاجتماعية والاقتصادية بحرية، أي تشمل جميع المواثيق الدولية كما يمكن القول بأنها سيادة منطق العدل والمحق بين أعضاء الجماعة الدولية وليست مرادفاً لشريعة القوة والغطرسة. لمزيد التفاصيل حول الشرعية الدولية راجع في ذلك: مصطفى أحمد أبو الخير، مرجع سابق، ص6.

[4]- يوسفي أمال، مرجع سابق، ص.91.

[5]- المرجع نفسه، ص ص. 91-92.

الفرع الثالث: آثار الممارسة الدولية الراهنة للدفاع الشرعي على إستقرار المجتمع الدولي

قنن ميثاق الأمم المتحدة القواعد العرفية المستقرة في القانون الدولي، ولم يأت ليخالف ما إستقر عليه العمل في القانون الدولي العرفي، بل جاء لينظم هذه القواعد العرفية في ميثاق مكتوب، ولو فعل ذلك لاصطدم بالواقع، لذلك فإن المادة تجيز الدفاع الشرعي والتي جاء نصها بصيغة عامة.[1]

فباستقرار نص المادة 51 من الميثاق التي تقر في فحواها على حق الدفاع الشرعي والتي لا يجوز مخالفتها، إلا أن واقع الممارسة الدولية لهذه المادة وراء إنعكاسات زعزعت المجتمع الدولي وأمنه وإستقراره بسبب اللجوء إلى القوة المسلحة تحت لواء التدخلات الإنسانية وكذا الظاهرة الجديدة ألا وهي الإرهاب الدولي.[2]

ومن بين هذه التدخلات الإنسانية مستندا إلى المادة 51 هي التدخل الإنساني في رواندا إثر جرائم الإبادة الجماعية التي أرتكبت هناك، أين تدخل مجلس الأمن وأصدر قراره رقم 918[3] ومنها كذلك عندما وجه مجلس الأمن قراره 713 لسنة 1991[4] بطلب من يوغسلافيا انفصال كرواتيا وسلوفينيا لأن الحرب في يوغسلافيا تهدد السلم والأمن الدوليين.[5]

وإذا كان من المسلم به أن حق الدفاع الشرعي حق طبيعي وأن القانون الدولي يسهر على تنظيمه، وأنه يجب التفرقة بين هذا الحق وما تدعيه بعض الدول في حق المحافظة على وجودها وتتخذه كذريعة للتدخل في شؤون الدول الأخرى وفرض إرادتها عليها.[6]

أولا: اتساع مجال استخدام القوة في العلاقات الدولية

مع بداية عهد القانون الدولي التقليدي في منتصف القرن السابع عشر بدأت نظرية الحرب العادلة في الإنهيار بعدما حاول العديد من الفقهاء تكريسها، لتحل محلها نظرية الحرب التقليدية، والتي تعطي للدول الحق المطلق في استخدام القوة دون قيد. فكل تفسير للحرب حسب اعتقاداتهم عادلة إذا ما قادها وأعلنها العاهل الشرعي، وعلى هذا الأساس كان القانون الدولي التقليدي يبيح للدول استخدام القوة لحسم النزاعات فيما بينهم والحصول على حقوقهم رغم الأضرار التي تنتج عنها.

---

[1]– مصطفى أحمد أبو الوفا، مرجع سابق، ص. 280.

[2]– حامل صليحة، مرجع سابق، ص.105.

[3] – راجع: قرار مجلس الامن رقم 918 المتعلق بالتدخل الإنساني في رواندا الصادر بتاريخ 1994/05/17 وثيقة رقم S/RES/918 (1994)

[4] - راجع: قرار مجلس الأمن رقم 713 المتعلق في قضية يوغوسلافيا سابقا الصادر بتاريخ 1991/09/25 وثيقة رقم S/RES/713 (1991)

[5]– بخوش حسام، مرجع سابق، ص ص. 180، 181، 182.

[6]– سامي جاد عبد الرحمان واصل، مرجع سابق، ص .199.

وهكذا شهد العالم حالة من الفوضى الدولية تسودها القوة بكافة مظاهرها وأشكالها وتكررت الحروب وكثر التهديد بها. وعلى الرغم من النصف الثاني من القرن التاسع عشر شهد نشاطاً كبيراً في مجال الدعوى إلى السلام، فإن كل الجهود في مؤتمر بروكسل الذي انعقد سنة 1874 الذي سن قواعد قانونية تحكم تنظيم سير القتال دون التوجه بالمناقشة إلى مشروعية الحرب التي ظلت النظرة إليها قائمة على أساس أنها عمل غير مشروع[1]. وبعد نهاية الحرب الباردة وسقوط الإتحاد السوفيتي في بداية التسعينات وانهيار المنظومة الاشتراكية، ظهرت الو. م.أ كزعيمة للعالم تعد العدة وتجمع المؤيدين وتأمر وتطاع وتحول مجلس الأمن إلى ما يشبه مجلس أركان جيشها. ففي حرب الو.م.أ على العراق طبقت الو.م.أ قرارات مجلس الأمن تطبيقا حرفيا مستندة بذلك إلى الفصل السابق من الميثاق كما أن إسرائيل إغتصبت أرض فلسطين وأقامت دولتها عليها وهي التي مارست سياسة العدوان عليها وعلى الدول العربية ولم تطبق عليها الو.م.أ والأمم المتحدة أية عقوبة بل على العكس تقوم أمريكا بزيادة تسليحها وتشجيعها على العدوان وخاصة في التغطية على مخزونها المفترض من الأسلحة غير التقليدية.[2]

وبالرغم من كل هذه المجهودات والتطورات التي شهدها العالم، إلا أن اتساع نطاق استخدام القوة أصبح أمراً لا مفر منه وهو ما ساعد على ظهور الدفاع الشرعي الوقائي أين سمح الميثاق دون شرط أو قيد أن تستخدم الدولة المعتدى عليها قوتها العسكرية لرد ذلك العدوان. و يلاحظ كذلك أن اتساع نطاق استخدام القوة يكون إما بتدخل مجلس الأمن في إطار الفصل السابع في حالة تهديد السلم والأمن الدوليين.

ويخضع العمل المتخذ دفاعا عن النفس لضوابط قانونية، نجد مصدرها في القانون الدولي العرفي وفي الميثاق. وتنسجم المادة 51 مع ما يسمى بالصفة المؤقتة التي يضفيها الميثاق على الدفاع حتى لا نجد مجلس الأمن محتار في التدخل إما في إطار الفصل السادس أو الفصل السابع[3]، وأن ممارسة الدولة لحق الدفاع الشرعي يخضع لرقابة مجلس الأمن يهدف إلى منع التعسف في استخدام هذا الحق، ففي الأنظمة الداخلية تختص بها السلطة القضائية بينما النظام الدولي يختص بها مجلس الأمن[4]، ف تغير أسلوب مجلس الأمن في مواجهة الأزمات والنزاعات الدولية؛ إذ كانت قراراته تنوه بأحكام الميثاق دون الإشارة إلى الفصل السابع إلا أن قراراته أصبحت الآن تستند إلى الفصل السابع وهذا ما حدث بالضبط في حرب الخليج الثانية، وكذا التحول الذي يشهده مفهوم الدفاع، إذ أصبح كذلك من الصعب تحديد طبيعة القوة المستخدمة، إذا ما كانت فعلا تهدد السلم والأمن الدوليين من عدمه. فنجد أن الفصل السابع

---

[1]– سامي جاد عبد الرحمان واصل، مرجع سابق، ص ص. 168 - 183.

[2]– حماد كمال، مرجع سابق، ص ص.17، 18.

[3]– أحمد حسين سويدان، مرجع سابق، ص. 158.

[4]– العمري زقار منية، مرجع سابق، ص .156.

قد خول لمجلس الأمن مهمة فحص الوقائع والأحداث، وأنه من شأنه أن تهدد الأمن والسلم الدوليين أو يعرضهما للخطر باعتباره صاحب الاختصاص.[1]

كما أن مجلس الأمن بموجب قراره رقم 748[2] المتعلق بقضية لوكربي كان قد أكد بأن قمع أي عمل إرهابي دولي يعد أمراً ضرورياً للحفاظ على السلام والأمن الدوليين

أعلن كذلك مجلس الأمن قراره رقم 841[3] المتعلق بالتدخل في هايتي أنه يلاحظ بقلق تدهور الأزمة الإنسانية، مما يشكل تهديداً للسلم والأمن الدوليين.

والأكثر من ذلك أن مجلس الأمن وسع من مفهوم تهديد الأمن والسلم الدوليين، وذلك عقب أحداث 2001/09/11، خصوصا عند صدور قرار رقم 1373، حيث اعتبر القرار أن ما تعرضت له الو-م-أ عملاً إرهابيا يهدد السلم والأمن الدوليين.[4]

لقد تم وضع إحصائيات سنة 2003 لدراسة مدى احترام وتطبيق الدول لبنود القرار الصادر عن مجلس الأمن 1371، وبينت الحصيلة أن 70 دولة قد أبدت رغبتها في تنفيذ القرار، وتقريباً 60 دولة تعمل تدريجياً على تطبيقه، أما 30 دولة أخرى حسب وجهة نظرها احترمت القرار ووضعته حيز التنفيذ.[5]

وكثرت التدخلات العسكرية وبشكل واسع في الممارسة الدولية الراهنة، رغم أن ميثاق الأمم المتحدة أقر بحظر التدخل، مما كانت وضعية الدولة والوسائل المستعملة وذلك ما تضمنته المادة 7/2 من الميثاق[6]. فالدول الكبرى كالو. م.أ إبتكرت طرق عديدة منها ما هو منصوص عليه في الميثاق كالدفاع الشرعي ومنها ما هو ذريعة أو سبب مستحدث كالتدخل لمكافحة الإرهاب، نشر الديمقراطية، توخي خطر محتمل الوقوع (حرب استباقية).

ثانيا: تراجع دور هيئة الأمم المتحدة وانتهاك القانون الدولي

الحقيقة أن فعالية الأمم المتحدة وقدرتها على تحقيق أهدافها ظلت ضعيفة من الناحية العملية منذ تأسيسها، حيث لم تستند هذه المنظمة على أي شكل من أشكال القوة الحقيقية التي تؤهلها للقدرة على

---

[1]– حامل صليحة، مرجع سابق، ص.106.

[2] – راجع: قرار رقم 748 المتعلق بقضية لوكاربي الصادر بتاريخ 31 /1992/03 وثيقة رقم S/RES/748 (1992)

[3] – راجع: قرار رقم 841 المتعلق بالازمة الإنسانية في هايتي المهددة الامن والسلم الدوليين الصادر بتاريخ 1993/06/16 وثيقة رقم S/RES/841 (1993)

[4]– حامل صليحة، مرجع سابق، ص.109.

- مصطفى أحمد أبو الوفا،مرجع سابق، ص.305.

[5] -DE JONGE Oudraat Chamtal, op- cit, p.132.

[6]– تنص المادة 7/2 من الميثاق على أنه: «ليس في هذا الميثاق ما يسوغ الأمم المتحدة أن تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة...».

التأثير من مجريات الأحداث في العالم، فظلت إرادتها مرهونة بإرادة الدول الكبرى، وبالرغم من استخدام المنظمة عدة وسائل لمواجهة الأحداث لإعادة السلم والأمن الدوليين، إلا أنها قد فشلت في حفظ ذلك.[1]

وقد يكون سبب ذلك غموض دور مجلس الأمن مع الإفراط في استعمال الفيتو من طرف أعضائه الدائمين. ويثور التساؤل حول الحكم في حالة فشل مجلس الأمن في القيام بالمسؤوليات الرئيسية في حفظ السلم والأمن الدوليين واتخاذ التدابير اللازمة لرد العدوان، فمن البديهي أن قرار مجلس الأمن يتطلب لصدوره إجماع الدول الكبرى دائمة العضوية في مجلس الأمن، مما يعني إمكانية فشل مجلس الأمن في إصدار هذه القرارات نتيجة اعتراض أي من الأعضاء الدائمين[2]، وأن التصويت على المسائل الموضوعية يجب أن يحظى بـ9 أعضاء في مجلس الأمن بما في ذلك الأعضاء الدائمة.[3]

في عام 1974 اعترضت حكومة جنوب إفريقيا على قرار صادر عن مجلس الأمن يطلب فيه هذا الأخير رأيا استشاريا على استمرار وجود مؤسسات دولية في جنوب إفريقيا وفي ناميبيا بالرغم من صدور قرار رقم 276[4] في أحقية شعب ناميبيا بالحرية والاستقلال، وأن قرار 276 أدان استمرار وجود سلطات جنوب إفريقيا في ناميبيا إلا أن حكومة جنوب إفريقيا اعترضت على القرار واعتبرته غير مشروع، وذلك بامتناع عضوين دائمين في التصويت وهما الإتحاد السوفيتي والصين[5]

أثبت الواقع الدولي أن مجلس الأمن خاضع للقوة الأمريكية المنفردة وأنه كان فاعلا فقط في النزاعات التي لا تتعارض مع المصالح الأمريكية[6]، وعليه يمكن القول بفشل هيئة الأمم المتحدة في إنهاء النزاعات الدولية، وظهر ذلك في عدم حسم العديد من النزاعات بعيدا عن المنظمة والسبب الأساسي يعود إلى فقدان الثقة في المنظمة وكذا مصداقيتها في مواجهة الأزمات وفشلها في أداء وظائفها.[7]

كما عجزت كذلك المنظمة عن منع الحرب على أفغانستان وإنهاء الوجود غير المشروع لقوات التحالف بقيادة الو.م.أ على أراضيها. وقامت هذه الأخيرة بالعمليات العسكرية دون إذن من مجلس الأمن،

---

[1]– شنكاوي هشام ، مرجع سابق، ص155.

[2]– سامي جاد عبد الرحمان واصل، مرجع سابق، ص ص.218– 219.

[3]– عماد الدين عطا الله المحمد، مرجع سابق، ص.662.

[4] – راجع: فرار مجلس الأمن رقم 276 المتعلق بالقضية الناميبية الصادر في 1970/01/30 وثيقة رقم S/RES/276 (1070)

[5]– سامي جاد عبد الرحمان واصل، مرجع سابق، ص ص. 663– 664.

[6]– شنكاوي هشام، مرجع سابق، ص.62.

[7]– حامل صليحة، مرجع سابق، ص .118.

وتصرفت بمعية حلفائها، وكل هذا إن دل على شيء فإنما يدل على فشل المنظمة في مواجهة الموقف ومنع الهجوم العسكري على أفغانستان.[1]

خول القرار رقم 1368 الصادر في 12 سبتمبر 2001 للولايات المتحدة اللجوء إلى الرد العسكري بدعوى مكافحة الإرهاب، لكن هذا القرار يتناقض مباشرة وصراحة مع مجموع القواعد الآمرة في القانون الدولي كمبدأ تحريم استخدام القوة في العلاقات الدولية أو التهديد بها، مبدأ الحل السلمي للنزاعات الدولية[2]، وبالإضافة إلى ذلك فإن القرارات اللاحقة عليه محكومة بأنها أمريكية المصدر والأهداف وتتزاوج فيها الشرعية الدولية مع الهيمنة الأمريكية، كما قامت الو.م.أ في جانفي 2002 بإلقاء القبض على أفراد من تنظيم القاعدة وحركة طالبان ونقلهم إلى سجن غوانتنامو بكوبا. وقد مارس الجنود الأمريكيون صوراً متعددة من التعذيب حيال المتعقلين خاصة النفسية منها كالسخرية من الإسلام بتدنيس المصحف الشريف. فالمعتقل بصفة عامة يفتقد إلى العناصر الأساسية التي تتطلبها اتفاقية جنيف لسنة 1949 الخاصة بحماية الأسرى، وثار هناك سؤال حول موقف المجتمع الدولي من كل هذه الأحداث خاصة أن الو-م-أ ضربت عرض الحائط بالشرعية الدولية.[3]

[1]- حامل صليحة، مرجع سابق، ص.159.

[2]- يوسفي أمال، مرجع سابق، ص .86.

[3]- مصطفى أحمد أبو الخير،مرجع سابق، ص ص.43-44.

خاتمة

توصلنا من خلال البحث والتحليل لموضوع الدفاع الشرعي والحرب الاستباقية إلى أن حق الدفاع الشرعي المنصوص عليه في القانون الدولي جاء من اجل المحافظة على حق البقاء، إذا ما تعرضت إلى عدوان خارجي، وبذلك فحق الدفاع الشرعي يعد استثناء من مبدأ منع استعمال القوة المسلحة في العلاقات الدولية.

ولكن من النتائج المستخلصة أن المادة 51 من الميثاق لم تكن واضحة المدلول، فهناك من فسرها تفسيرا واسعا وهناك من فسرها تفسيرا ضيقا، فقد ثار خلاف بين الدول في كل الجوانب التي تناولتها المادة 51 من بينها مفهوم الهجوم أو العدوان المسلح، أين لم يتم تقديم تعريف دولي إباحة وهناك موحد متفق عليه، كما ثار خلاف أيضا حول طبيعة الخلاف الشرعي، هناك من يعتبره سببا من أسباب الإباحة ومنهم من اعتبره مانع من موانع المسؤولية، أي تنتفي المسؤولية عن الدولة التي تلجأ لاستعمال القوة المسلحة في إطار الدفاع الشرعي، كما أن القرار الصادر عن الجمعية العام الخاص بتعريف العدوان لم يقم بتحديد الأفعال التي لا تشكل عدوانا، فهي على سبيل المثال لا الحصر، وترك الفرصة لمجلس الأمن إذا رأى أفعالا أخرى تشكل عدوان.

فالبتالي لا يمكن تطبيق فكرة الدفاع الشرعي ما لم يكن هناك تنظيم قانوني متكامل يقوم على تعريف دقيق للعدوان وللدفاع الشرعي.

ضف إلى ذلك عدم استقرار مجلس الأمن على موقف ثابت، اتجاه الدفاع الشرعي وذلك يقف على مزاج أعضائه الدائمين، وكذا غياب تام لرقابة مجلس الامن على عمليات الدفاع الشرعي، كما أن عمليات الدفاع الشرعي الوقائي يشكل اخلالا لنظام الامن الجماعي، حيث أن هذه العمليات تمس بضوابط هذا النظام، نتيجة لذلك تولدت ضرورة ملحة، تستلزم تدخل مجلس الأمن باعتباره الجهاز الرئيسي المختص بحفظ السلم والامن الدوليين، واعادتهما إلى نصابهما، لفرض نظام الامن الجماعي على عمليات الدفاع الشرعي.

يتضح مما سبق تحليله أن الحرب الاستباقية على أنها بعد مستحدث من الدفاع الشرعي وقد ظهرت جليا بعد أحداث 11 سبتمبر 2001 بدعوى مكافحة الارهاب، أين مررت الو.م.أ حملتها العسكرية في أغانستان بعدوى استخدام حقها الطبيعي في الدفاع عن النفس بصورة فردية أو جماعية مؤيدة في ذلك بقرا مجلس الأمن بقرار 1368 والقرار رقم 1373 المتعلقان بشأن مكافحة الارهاب الدولي وذلك بتحديد طبيعة هجمات 11 سبتمبر حسب وجهة نظر الو.م.أ على أنها عدوان مسلح، أين قام مجلس الأمن بتبني

التحديد الأمريكي الخاطئ لطبيعة هجمات 11 سبتمبر، فيكون قد قدم غطاء دولي لحرب انتقامية استباقية وغير محددة من حيث الزمن والمكان.

فالدفاع الشرعي بوصفه حقا قانونيا هو رد فوري وتلقائي ومؤقت في مواجهة عدوان مسلح، بينما الو.م.أ انتظرت قرابة من أجل ممارسة هذا الحق ضد الأطراف المحددة أي الجماعات الإرهابية ولمدة زمنية غير محدودة، كما أن الحرب على الإرهاب تعد سابقة خطيرة في العلاقات الدولية، فهي تعطي للولايات المتحدة وحلفائها، فهي ابتداع شرعية دولية جديدة وموازية وبديلة عن شرعية الأمم المتحدة التي من شأنها أن تفتح الباب على مصراعيه أمام أي تدخل بدعوى الدفاع عن المبادئ العالمية والمحافظة على المصالح ومحاربة الإرهاب، فتجاوز الشرعية الدولية بمفهومها التقليدي المنصوص عليه في ميثاق الأمم المتحدة، تؤدي إلى حلول الو.م.أ وحلفائها محل الأمم المتحدة، فالحرب الإستباقية هي حرب غير مشروعة و لا تتماشى من التنظيم الدولي المعاصر، لأن استخدام القوة في إطارها لا يتوقف فقط على وقوع هجوم من قبل دولة أخرى، وإنما يكفي لذلك توقع خطر الهجوم أو الاعتداء مستقبلا حتى ولو كان هذا في المستقبل ليس بقريب.

كما أن في الحرب الإستباقية تستمر الدولة باستخدام القوة ضد الدولة التي تهاجمها حتى تضمن أنها سوف لن تفكر أن تهاجمها. وعليه سوف نختم هذه الدراسة بعرض جملة من الاقتراحات الهادفة إلى إيجاد سبل فعلية وفعالة لإدانة التدخلات العسكرية بدعوى الحرب الإستباقية والحد من انتشارها.

فأولا: تفعيل مبدأ التضامن الدولي بين الدول في المجتمع الدولي من أجل الوقوف في وجه أنصار نظرية الحرب الإستباقية، وكذا مواكبة التطورات الدولية، وهدا التحديث ذلك عن طريق تحرير مجلس الأمن من سيطرة وسطوة حق الفيتو للدول الخمس الدائمة العضوية التي تبحث عن مصالحها الخاصة أولاً وأخيرا.

ثانيا: التزام الدول من جهتها بإخطار مجلس الأمن في حالة تعرضها إلى خطر حال ومباشر، لاتخاذ ما يراه مناسبا من تدابير، لتفادي وقوع عدوان مسلح فعلي عليها، استنادا لما تنص عليه المادة 35 من ميثاق الأمم المتحدة.

ثالثا: يجب إخضاع تصرفات مجلس الأمن لرقابة من طرف محكمة العدل الدولية، وذلك بتمكينها من الرقابة الوقائية عن طريق الآراء الاستشارية، والرقابة اللاحقة عن طريق اختصاصها القضائي، وفحص مشروعية التدابير الصادرة عن مجلس الأمن لتفادي تعسفه عند ممارسة اختصاصاته.

رابعا: إعادة النظر في توصية الجمعية العامة الخاصة بتعريف العدوان وذلك لحصر الأعمال التي تعد من قبيل العدوان كنظرية الحرب الإستباقية ضد الإرهاب، وذلك لتفادي الانحراف بالمادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة التي تبيح استعمال القوة في إطار الدفاع الشرعي.

قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

1) الكتب:

1. أحمد حسين سويدان، الإرهاب الدولي في ظل المتغيرات الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.
2. أوصديق فوزي، التدخل والسيادة لماذا؟ وكيف؟ دار الكتاب الحديث، الجزائر، 1999.
3. بخوش حسام، آليات تطبيق القانون الدولي، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
4. بوكرا إدريس، مبدأ عدم التدخل في القانون الدولي المعاصر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990.
5. بوراس عبد القادر، التدخل الدولي الإنساني وتراجع مبدأ السيادة الوطنية، دار الجامعة الجديدة، الجزائر، 2009.
6. بن عمر تونسي، المسؤولية الدولية، العمل الدولي المعاصر، إتراك للنشر والتوزيع، مصر، 2006.
7. ثامر إبراهيم الجمهاني، مفهوم الإرهاب في القانون الدولي، دار الكتاب، 2002.
8. حماد كمال، الإرهاب الدولي في ضوء القانون الدولي العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع،.لبنان،.2003.
9. خليل حسين، النظام العالمي الجديد والمتغيرات الدولية، دار المنهل.
10. رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، الدفاع الشرعي الوقائي في ضوء أحكام القانون الدولي: دراسة تطبيقية تأصيلية، إتراك للطباعة والنشر، مصر، 2009.
11. زارة لخضر، أحكام المسؤولية الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي، دار الهدى، الجزائر، 2011.
12. سامي جاد عبد الرحمان واصل، إرهاب الدولة في إطار القانون الدولي العام، منشأة المعارف، مصر، 2003.
13. سهيل حسين الفتلاوي، القانون الدولي العام، المكتب المصري لتوزيع المطبوعات، مصر.
14. سهيل حسين الفتلاوي، الإرهاب الدولي وشرعية المقاومة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.
15. عبد القادر رزيق المخادمي، النظام الدولي الجديد الثابت والمتغير، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة ثالثة، الجزائر، 2006.
16. علي عبد القادر القهواجي، القانون الدولي الجنائي، أهم الجرائم الدولية، المحاكم الدولية الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.

17. عماد الدين عطا الله المحمد، التدخل الإنساني في ضوء مبادئ وأحكام القانون الدولي، دار الإيمان للطباعة، لبنان، 2007.
18. غازي حسين صابريني، الوجيز في مبادئ القانون الدولي العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2007.
19. ماهر عبد المنعم أبو يونس، استخدام القوة في فرض الشرعية الدولية، المكتبة المصرية للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 2004.
20. محمد عزيز شكري، الإرهاب الدولي، دراسة قانونية نافذة، دار العلم للملايين والطباعة، مصر، 2006.
21. مصطفى أحمد أبو الخير، المبادئ العامة في القانون الدولي المعاصر، إتراك للنشر والتوزيع، مصر، 2006.
22. مصطفى أحمد فؤاد، الأمم المتحدة والمنظمات الغير الحكومية، دار الكتب القانونية، مصر، 2004.
23. نجاة أحمد أحمد إبراهيم، المسؤولية الدولية عن انتهاكات قواعد القانون الدولي الإنساني، منشأة المعارف، مصر،.2009.
24. نوري مرزه جعفر، المنازعات الإقليمية في ضوء القانون الدولي المعاصر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
25. هيثم فارح شهاب، جريمة الإرهاب الدولي في التشريعات الجزائية المقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.
26. يوسفي أمال، عدم مشروعية الإرهاب في العلاقات الدولية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

2) المذكرات الجامعية:

1. العباسي كهينة، مفهوم الحديث للحرب العادلة ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، كلية حقوق جامعة تيزي وزو،2011,
2. التن نوال، حامة ساسة ،الدفاع الشرعي الوقائي، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون، كلية حقوق ،جامعة بجاية،2011.
3. العمري زقار منية، الدفاع الشرعي في القانون الدولي العام، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، فرع القانون والقضاء الجنائي الدوليين، كلية حقوق وعلوم سياسية، جامعة قسنطينة، الجزائر،2011.

4. حامل صليحة،تطور مفهوم الدفاع الشرعي في ظل المتغيرات الدولية الراهنة من الدفاع الشرعي الى الدفاع الشرعي الوقائي،مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام و حقوق الانسان،كلية الحقوق،جامعة تيزي وزو،2011
5. خياطي مختار، دور القضاء الجنائي الدولي في حماية حقوق الانسان،مذكرة لنيل شهادة الماجستير،القانون الاساسي والعلوم السياسية،فرع القانون العام، كلية حقوق، جامعة تيزي وزو، د.س.ن.
6. طالب خيرة، مبدأ تحريم استخدام القوة في العلاقات الدولية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، كلية العلوم الانسانية والعلوم الاجتماعية، جامعة تيارت، 2007/2006.
7. محمود عبد القادر، الحرب العدوانية، لنيل شهادة ماجستير في القانون الدولي المعمق، كلية الحقوق، جامعة تلمسان،2012. متوفر على الموقع الاكتروني:
http://www.marocdroit.com/الحرب-العدوانيةa2516.html
8. مهيرة نصيرة، التدخل الانساني : دراسة حالة كوسوفو، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع العلاقات الدولية وقانون المنظمات الدولية، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2010/2009.

3) المقالات العلمية

1. بوعقبة نعيمة،"حق الدفاع الشرعي بين أحكام القانون الدولي والممارسات الدولية"، مجلة الفقه والقانون، كلية الحقوق، جامعة سكيكدة،. ص 1-12 متوفر على الموقع الالكتروني:
www.alexxnall.com/userfiles/difa3/pdf
2. تركماني عبد الله،"مخاطر تحول النظام الدولي من الدبلوماسية الوقائية الى الحرب الوقائيةو تداعياته على العالم العربي"،تونس،2002،متوفر على الموقع الالكتروني :
www .iadh.org/docs/revue/pdf/revue10/ok/71_106.pdf
3. تركماني عبد الله،"الحرب الوقائية بعد 11 سبتمبر 2001من وجهة نظر القانون الدولي و حقوق الانسان-العراق نموذجا-"، ورقة مقدمة في ندوة حول حقوق الانسان، مخاطر وتحديات الرابطة التونسية للدفاع عن حقوق الانسان، 2003، متوفر على الموقع الالكتروني:www.aihr-iadh.org/doc8/revue/indexthrmesr.htm.hen.bredbnd.net/docls/doc-makala-spr/trokmani3.htm
4. خالد عكاب حسون،"موقف القانون الدولي من الحرب الاستباقية"، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد 12،مجلد 3، العراق، د س ن . ص 284- 309
5. رضوان السيد، " احداث 11 سبتمبر والغايات التي لا تبرر الوسائل"، ص ص 1 المنشور على الموقع الاكتروني : www/freemediawathch/org/14-140904/ahdath11se :htm
6. رمزي نسيم حسونة،"مشروعية القرارات الصادرة عن مجلس الامن الدولي وآلية الرقابة عليها"، مجلة الكوفة للعلوم الاقتصادية والقانونية،العدد الأول،2011.

7. شيتر عبد الوهاب،"جريمة العدوان في ظل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية"،المجلة الاكادمية للبحث القانوني، كلية الحقوق، جامعة بجاية، عدد01،ص171.

8. شنكاوي هشام ،"حظر استخدام القوة في العلاقات الدولية"، موقع الدراسات والابحاث الاستراتيجية ،2010، متوفر على الموقع،

الالكتروني:

www.chengaouihicham.blogspot.com/2010/04/blog2336html/26/05/2013

9.على بشار بكر اغون، "الوقائية والاستباقية في الاستراتيجية الامريكية الشاملة بعد 11 سبتمبر (التطور النظري والتطبيقي)،نشر في 2001/7/15. د ص متوفر على الموقع اللكتروني : puplit.alwatanvoice.com/articles/2011/07/15/232720.html

10.قطيشات ياشر،"الضربة الاستباقية كاستراتيجية جديدة في العلاقات الدولية"، جريدة الوسط، العدد 2655،عمان،2009/12/13.متوفر على الموقع الاكتروني: www.alwasatnews.com/1655/news/rb/341117/1.html.

11. كمال الحسين علي،"نظرية الحروب الإستباقية و مبدأ ترومان" المتوفر على الموفع الاكتروني : http://www.f-law.net/law/threads/52481- نظرية-الحروب-الاستباقية-ومبدأ-ترومان

12. لونسي على،"الإرهاب الإسلامي كبديل عن الإرهاب الشيوعي في منظور الو م ا"، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، العدد 01، 2010، ص.320-341,

13.محمد يونس الصائغ،"أسانيد الو.م.ا في شان الحرب الإستباقية "،مجلة بلاد الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، مجلد 11، العدد 40، 2009، ص 229- 282.

14.مصطفى احمد ابو الخير،" الشرعية الدولية ومعتقل غوانتنامو"،منشور علي الموقع الالكتروني : http://www.minshawi.com/other/aboalkhair.htm

15.عبد الجليل زيد المرهون،" قراءة معاصرة للأمن الجماعي"، 2009، متوفر على الموقع الالكتروني: http://www.ingdz.com/vb/showthread.php?t=58659

16. نادية فاضل،"السياسة الخارجية الامريكية تجاه افغانستان "، مجلة الدراسات الدولية، العدد 45.ص 35-58

3) المواثيق و الاتفاقيات الدولية

1. ميثاق الأمم المتحدة ،المصادق عليه في مؤتمر سان فرانسيسكو بتاريخ 1945/06/26 المتوفر على الموقع الالكتروني : www.un.org

2. مشروع تعديل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المصادق عليه من طرف جمعية دول الأطراف يوم 2010/06/11خلال المؤتمر الاستعراضي حول تعديل النظام الأساسي المنعقد في بكمبلا(اوغندا)

3.اتفاقية روما المتضمنة النظام الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية الدائمة المبرمة في 1998/07/17 الذي دخل حيز النفاذ 2002.

4. الاتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية الموقعة عام 1966 بموجب قرار الجمعية العامة 2200 في دورتها 21 المتوفر على الموقع
htt://www.un.org/fr/documens/greasolution.shtml:

4) النصوص الداخلية

1. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل والمتمم.

5) القرارات و اللوائح

أ/ قرارات مجلس الامن

1. القرار رقم 262(1968)، المؤرخ في 1968/12/31 يتعلق بالهجوم الإسرائيلي على مطار بيروت الدولي، وثيقة رقم S/1968/ 262
2. القرار رقم 573(1985) المؤرخ في أكتوبر 1985 يتعلق بالعدوان الإسرائيلي على تونس وثيقة رقم S/1985/573
3. القرار 660(1990) المؤرخ في 2 أوت 1990 المتعلق بالغزو العراقي على الكويت، وثيقة رقم S/RES/660(1990):
4. القرار رقم 713 1991) المؤرخ في 1991/09/25 المتعلق بقضية يوغوسلافيا سابقا الوثيقة رقم S/RES/713(1991)
5. القرار رقم 748 (1992)، المؤرخ في 1992/03/31 المتعلق بقضية لوكاربي وثيقة رقم S/RES/748(1992)
6. القرار رقم 918(1994) المؤرخ في 1994/05/17 المتعلق بالتدخل الإنساني في روندا وثيقة رقم S/RES/918(1994)
7. القرار رقم 1373 (2001) المؤرخ في 2001/12/28، المتعلق بمكافحة الإرهاب الدولي وثيقة رقم S/RES/1373(2001)
8. القرار رقم 1373 (2001) المؤرخ في 2001/12/12، المتعلق بمكافحة الإرهاب المهدد للسلم والامن الدولي، وثيقة رقم: (2001) S/RES/1373

ب/ لوائح الجمعية العامة

1. اللائحة رقم 377(1950)، الصادرة بتاريخ 1950/11/03 المتعلقة بالاتحاد من اجل السلام الوثسقة رقم (1950)/A/377

2. اللائحة رقم 637(1952)، الصادرة بتاريخ 1952/12/16 المتعلقة بحق الشعوب في تقرير مصيرها الوثيقة رقم (1952)/A/637

3. اللائحة رقم 2625(1970)، الصادرة بتاريخ 1970/10/24 المتعلقة بإعلان مبادئ القانون الدولي التي تحكم العلاقات الودية والتعاون بين الدول ،وفقا لميثاق الأمم المتحدة وثيقة رقم A/RES/2625(1970)

4. اللائحة رقم 3314 ، الصادرة بتاريخ 1974/12/14 في الدورة 29 للجمعية العامة للامم المتحدة على شكل توصية ، يتضمن القرار ديباجة و8 مواد تتضمن تعريف العدوان وبعض صوره التى جاءت على سبيل الحصر لا المثال و كما تبين سلطات مجلس الأمن في أقرار العدوان من عدمه انظر النص الكامل للقرار على الموقع الالكتروني :

www.un.org/french/docuùments /viex.doc.asp?symbole=Alres/3314

ثانيا : باللغة الفرنسية

I. Ouvrages

1. CARREAU Dominique, drit international, 7eme éd A.PEDONE, France, 2001
2. CORTEN Olivier, le droit contre la guerre, l'interdiction du recours a la force en droit international contemporaine, éd, A. PEDONE, PARIS,2008
3. YANN Karbarat et DU PUY Piere Marie, droit international public,10em ed,Dalloz , 2010.
4. **2/THESES**
5. DECOCK Bornne Diane, la guerre préventive dans la théorie de la guerre juste, université Québec, 2011.
6. DETAIS Julien, les Nations Unies et le droit de légitime défense,these pour l obtention du grade doctorat en droit public, université d'ANGRES ,2007.
7. VERGINIE Dor, de l'ingérence humanitaire a l intervention préventive (vers une remise en cause des principales du droit international), institue Européen des hauts études internationales, mémoire de fin d études pour l obtention d'DEA en droit international, université Panthéon ASSAS, Paris2, 2002/2003.

II. Articles

a. AL JIBOURY Alia, « la politiques américaine et ses évolution depuis le projet du grand moyen orient »,paris, 2006. Disponible sur le site : www.irnees.net/pdffiche-notion-175fr/html/
b. BENOIT Lemay, points de mire, CEPES, Vol3 ,N°9,2002 disponible sur le site : www.ER-youqam.ca
c. BATYAH Sierpish, « la légitime défense en droit international quelques observation, sur un concept juridique ambigüe », revue Québécoise du droit international, université Nancy,N°19,2006.

2. 4.DALDIRIVO, « m emploi de la force dans un monde en changements prescriptive américains et européens », 2004 disponible sur le site : www.diplomatique.gouv-fr/fr/actioninternationale
3. 5.DECAUX Emmanuel, « légalité et légitimité du recours a la force de la guerre a la responsabilité de protégés »,revue du droit fondamentaux, N°5,2005,p1,18 disponible sur le site : www.droitfondamenteaux.org

4. 6.DEJONG OUDRAAT Chantal, « le conseil de securite de l ONUet la lutte contre le terrorisme », AFRI,2005,Volvi Ed, bruylant,bruxelle disponible sur le site : www.ofri-cité-org/pdf/afri/2005oudraat/pdf
5. DE PUIG Luis Mria, « la notion des guerres préventives et ses conséquences pour les relations internationales », des rapport de la commission gestion de politique, doc , 11293,2007. Disponible sur le site : www.ofri.ct.org/ing/pdf/AFRI/2005oudraat.pdf
6. Echec a la guerre, « la canada dans la guerre d occupation on Afghanistan »,accueil le collectif publications disponible sur le site : www.echecalaguerre.org/indexphp?!=49
7. KLEIN Piere, « le conseil de sécurité et la lutte contre le terrorisme : dans l exercice du pouvoir toujours plus grands ? » ,revue Québécoise de droit international, 2007.
8. LECLERC Jeans Claude, « ya t-il d'autres solutions que la guerre préventive ? », 24 mars 2003 disponible sur le site : JMT-sociologue-uqac.ca/www/acctualité/2003-03-24.leclaerc-jc.html
9. NICOLE Vilboux, SAMY Cachelef, «frappes préemptives et préventive: concept, précédents, faisabilité», rapport final,2005 page 1- 82
10. RICHARD Rousseaux, «de la légalité a la légitimité de la guerre préventive »,Khazar journal of Humanities sociales science, université BAKU , Azerbijan page 5-17 disponible sur le site : http://arestirmax.com/systems/files/dergiler/91826/makaleclerc/14/artimax-31248-pp5-17PDF
11. STPHEN M Walt, « la guerre préventive une stratégie illogique », page 138-182 disponible sur le site : http://www.diplomatie.revue.fr/fr.IMG:PDF/10-138-152/PDF

III. jurisprudence arrêt et avis de la CIJ

1. CIJ Arrêt des activités militaire et paramilitaires a Nicaragua contre celui-ci 27/06/1986 Recueil 1986
2. CIJ Avis consultative relatif a licéité de la menace ou l emploi d armes nucléaires ,08/07/19845, Recueil1996
3. CIJ Avis conséquences juridiques de l édifications d un mure dans le territoire palistinien occupé, 09/07/2004, Recueil 2004

IV. sites électronique

1. www. un.org

الفهرس

إهداء
كلمة شكر
قائمة المختصرات
مقدمة 2
الفصل الأول: الوضع القانوني للدفاع الشرعي في القانون الدولي 4
المبحث الأول: مفهوم الدفاع الشرعي في القانون الدولي 4
المطلب الأول: الدفاع الشرعي وصوره 4
الفرع الأول: تعريف الدفاع الشرعي وضوابط إستعماله 5
أولا : تعريف الدفاع الشرعي 5
ثانيا: ضوابط استعمال الدفاع الشرعي 7
الفرع الثاني : صور الدفاع الشرعى وتمييزه عن الحالات الاخرى المشابهة 15
أولاً: صور الدفاع الشرعي 15
ثانيا: تمييز الدفاع الشرعي عن بعض الحالات غير المشروعة لاستخدام القوة 16
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للدفاع الشرعي وأساسه القانوني 20
الفرع الاول:الطبيعة القانونية للدفاع الشرعي 21
أولا : الدفاع الشرعي سبب من إسباب الاباحة 21
ثانيا :الدفاع الشرعي مانع من موانع المسؤولية 22
الفرع الثاني:الأساس القانوني لدفاع الشرعي في القانون الدولي 23
أولا :النظرية الموحدة للدفاع الشرعي 23
ثانياً: النظرية المعارضة للدفاع 24
المبحث الثاني: دور الهيئات القضائية في الرقابة على استخدام الدفاع الشرعي 25
المطلب الاول: رقابة أجهزة الأمم المتحدة عن حق إستخدام الدفاع الشرعي 26
الفرع الاول: دور مجلس الامن في الرقابة على ممارسة حق الدفاع الشرعي 26
الفرع الثاني: دور الجمعية العامة في الرقابة على ممارسة حق الدفاع الشرعي 28
المطلب الثاني: دور القضاء الدولي ولجنة القانون الدولي في الرقابة على ممارسة حق الدفاع الشرعي 30
الفرع الأول دور لجنة القانون الدولي في الرقابة على ممارسة حق الدفاع 30

الفرع الثاني: دور محكمة العدل الدولية في الرقابة على ممارسة حق الدفاع 32
الفصل الثاني: الحرب الاستباقية كنموذج مستحدث للدفاع الشرعي 34
المبحث الأول: موقع الحرب الإستباقية من حق الدفاع الشرعي 35
المطلب الأول: الممارسة الدولية قبل 11 سبتمبر 2001 35
الفرع الأول: السوابق الأمريكية 36
الفرع الثاني: السوابق الإسرائلية 37
المطلب الثاني: مدى مشروعية الحرب الاستباقية في القانون الدولي..... 38
الفرع الأول: موقف القانون الدولي من الحرب الإستباقية..... 39
أولا: الأراء المؤيدة للحرب الإستباقية 39
ثانيا: الأراء المعارضة للحرب الإستباقية 40
الفرع الثاني: تكييف القانوني للحرب الإستباقية..... 40
المبحث الثاني: الحرب الإستباقية الأمريكية على أفغانستان 42
المطلب الأول: مدى مشروعية التدخل الامريكي في افغانستان 43
الفرع الأول: مفهوم الدفاع الشرعي الوقائي..... 45
الفرع الثاني: تمييز الحرب الوقائية عن الحرب الإستباقية..... 46
المطلب الثاني: موقف المجتمع الدولي من الدفاع الشرعي الوقائي..... 48
الفرع الأول: اقرار مشروعية الدفاع الشرعي الوقائي..... 48
الفرع الثاني: إنكار مشروعية الدفاع الشرعي الوقائي..... 50
المطلب الثالث: تحديد طبيعة هجمات 11 سبتمبر 2001..... 53
الفرع الأول: التكييف الأمريكي لهجمات 11 سبتمبر 2001 53
الفرع الثاني: تبني مجلس الأمن للنظرة الأمريكية حول مسألة الدفاع الشرعي 56
الفرع الثالث: آثار الممارسة الدولية الراهنة للدفاع الشرعي على إستقرار المجتمع الدولي..... 58
أولا: اتساع مجال استخدام القوة في العلاقات الدولية..... 58
ثانيا: تراجع دور هيئة الأمم المتحدة وانتهاك القانون الدولي 60
خاتمة 63
قائمة المراجع 65
الفهرس 72