وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الدكتور يحي فارس بالمدية
كلية الحقوق

حق الدفاع الشرعي والحرب الوقائية في القانون الدولي العام

مذكرة لنيل شهادة ماجستير

التخصص: حقوق

الفرع: القانون الدولي لحقوق الإنسان

من إعداد الطالب:
حـــدو رابح

تحت إشراف الأستاذ:
د / قــادري توفيق

لـــجنـــة المنـاقشـة:

أ.د/ أبو هاني علي	أستاذ التعليم العالي	جامعة المدية..... رئيسا
د/ قادري توفيق	أستاذ محاضر صنف(أ)	جامعة المدية ..... مشرفا
د/ ولد خصال سليمان	أستاذ محاضر صنف(أ)	جامعة المدية..... عضوا
د/ مجاهدي ابراهيم	أستاذ محاضر صنف (أ)	جامعة البليدة .....عضوا

السنة الجامعية:2015/2014

بسم الله الرحمن الرحيم

"... وَمَا توفيقي إِلَّا بِاللَّهِ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ" سورة هود الآية 88.

" رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِن نَّسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا" سورة البقرة الآية 286.

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:

" مازال المرء عالما ما طلب العلم فإذا ظن أنه علم فقد جهل ".

شكر وعرفان

أشكر الله سبحانه وتعالى الذي أمدني بالقوة والصبر والعزيمة في إنجاز هذه المذكرة.

إلى أستاذي المشرف قادري توفيق رغم المسؤولية الملقاة على عاتقه ورغم كل الظروف إلا أنه قبل هذا الموضوع لما كان فكرة، وبفضل أفكاره ونصائحه أصبح بحثا علميا تزيده المناقشة من خيرة الأساتذة كمالا والكمال لله، كل الشكر إلى أستاذي المشرف أتقدم له بكامل الشكر والتقدير وأتمنى له التوفيق من الله في عمله في خدمة العلم والوطن، فهو الذي يصح فيه قول رسول الله صلى الله عليه وسلم " إن الحوت في البحر، والطير في السماء، ليصلون على معلم الناس الخير ".

قال رسول الله " من لم يشكر الناس لم يشكر الله "، إلى الذين مهدوا لي طريق العلم والمعرفة ،إلى كل من ساعدني في إتمام هذه المذكرة وقدم لي المساعدة بأفكاره وتوجيهاتهونصائحه و إلى جميع الأساتذة الأفاضل.

الإهداء

إلى الوالدين الكريمين حفظهما الله وأطال في عمرهما

إلى إخوتي محمد وأحمد وأخواتي حياة ومنال

إلى روح جدي وجدتي الطاهرين رحمهماالله واسكنهما فسيح جنانه

مقدمة

لقد حرص واضعو ميثاق الأمم المتحدة أثناء إعداده_ وسعيا منهم على العمل لتحقيق السلام للبشرية وتجنيبها ويلات الحروب التي جلبت لها كثير من الدمار_ على تفادي النقائص التي شابت عهد عصبة الأمم، وذلك من خلال تضمين الميثاق كثير من الأحكام التي تكفل تحقيق السلم والأمن الدوليين، والتي من أهمها النص على الحظر الشامل لاستخدام القوة في العلاقات الدولية كأصل عام وإباحتها استثناءً وبشروط محددة ومضبوطة مسبقا، مع إلزام كلالدول باللجوء إلى الحلول السلمية للمنازعات الدولية أو ما يعرف بالدبلوماسية الوقائية، والمتمثلة في المفاوضات،الوساطة،التحقيق، التوفيق،المساعي الحميدة والتسوية القضائية.

والحقيقة أن استخدام القوة في العلاقات البشرية ليست بظاهرة جديدة أو حديثة، وإنما هي ظاهرة قديمة قدم الإنسانية، إذ ظلت إلى وقت ما تعتبر أحد أهم وسائل اكتساب الحقوق، وهو ما يبرر استخدامها في ظل المجتمع الدولي التقليديأمرا مشروعا لا يوجد أي حظر بشأنه، أي أنه كان حقا مطلقا لكل قبيلة أو إمارة أو دولة وكان يرتب آثارا قانونية، وظل الأمر كذلك حتى وصوله إلى عهد عصبة الأمم ، و هذا الأخير لم يتضمن ما يمنع أو يحظر استعمال القوة ذات القصد العدواني في العلاقات الدولية.

وقد ظل الحال على ما هو عليه إلى أن صدر ميثاق الأمم المتحدة، وحظر صراحة بموجب المادة 4/2 منه، التهديد باستخدام القوة أو الاستخدام الفعلي للقوة ذات القصد العدواني، مع انعدام المبرر المشروع ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة، أو على أي وجه آخر لا تتفق مع مقاصد الأمم المتحدة،وفي مقابل ذلك إذا وقع خرق لأحكام هذا المبدأ، أي وقوع تهديد للسلم أو إخلال به أو وقوع عدوان، يمكن للأمم المتحدة إعمال نظام الأمن الجماعي المنصوص عليه في الفصل السابع– الاستثناء الأول عن حظر استخدام القوة في العلاقات الدولية – من الميثاق لحفظ السلم والأمن الدوليين أو إعادته إلى نصابه.

ونظرا لإدراك واضعي ميثاق الأمم المتحدة، عدم قدرة المنظمة الأممية توفير الأمن والسلم الدوليين والحفاظ عليهم في كل الظروف، رخصوا للدولة حق الدفاع عن نفسها بشكل فردي أو جماعي للتصدي للعدوان المسلح الواقع عليها، إلى غاية تدخل مجلس الأمن بإعمال نظام الأمن الجماعي، ويعتبر حق الدفاع الشرعي من أهم الحقوق بالنسبة للدول، لأنه عن طريق ممـــارسة هـذا الحق متـى

توافرت شروطه تصون به حقها في البقاء إذا كانت عرضة لعدوان مسلح.

غير أنه وبالرغم من النص الصريح على حظر استعمال القوة في العلاقات الدولية، نجد وللأسف أن اللجوء إلى الحرب والقوة العسكرية لايزال الخيار الأكثر استخداما، خاصة بالنسبة لبعض الدول الكبرى تحت مبررات ومسميات مختلفة، منها تارة التدخل الإنساني لحماية حقوق الإنسانوتارة أخرى مكافحة الإرهاب الدولي، ودون أي اعتبار لدور منظمة الأمم المتحدة ودون احترام لميثاقها.

إلا أنه في الآونة الأخيرة، كثر الحديث عن الاستراتيجية الأمريكية المسماة الحرب ضد الإرهاب باعتبارها أحسن خيار مبني على نظرية الحرب الوقائية أو المؤسس على الدفاع الوقائي، لمواجهة الظاهرة الإرهابية ومحاربة الإرهاب الدولي في مواطنه، خير من التصدي والدفاع ضده، وترك له زمام المبادرة بالهجوم الذي قد يكون مدمرا،ولاسيما مع انتشار أسلحة الدمار الشامل في يد بعض الدول غير الأمينة، التي لها علاقة مع الجماعات الإرهابية، وحتى يتسنى للولايات المتحدة الأمريكية تجسيد هذه النظرية على أرض الواقع، عملت على تسويق مفهوم جديد للإرهاب الدولي بشكل واسع، وحشدت له كل الإمكانيات الإعلامية والقانونية والسياسية والمالية لتضخيم هذه الظاهرة، وكأن هذه الأخيرة وليدة أحداث 2001/09/11.

وبالنظر إلى حقيقة الواقع، نجد أنه لايزال اللجوء إلى الحرب والنزاعات المسلحة يستخدم كثيرا حتى بعد إبرام ميثاق الأمم المتحدة والتحريم الصريح لذلك، وما يزيد الأمر سوءًا، هو لجوء بعض الدول الكبرى للقيام بأعمال عدوانية وشن الحروب، بهدف البقاء الأقوى أو من أجل السيطرة على النفط،ويحدث ذلك في ظل عدم انتهاء المجتمع الدولي بعد من تقرير مسؤولية الدولة جنائيا عن ارتكابها جريمة العدوان.

ويكتسي هذا الموضوع أهمية بالغة في هذين العقدين الأخيرين، لأنه ليس بخاف على أحد كثرة الاعتداءات على الدول في زمن انتشرت معه أبشع الجرائم، وتعددت تبريراتها في ظل سكوت أو عجز المجتمع الدولي عن التدخل وإرساء العدالة الدولية، من منطق كل الدول على كفة واحدة تتمتع بنفس الحقوق وتخضع لقانون واحد، وبالتالي ليس لهذه الدول إلا طريق واحد مشروع، وهو حقها في الدفاع الشرعي باعتباره حقا طبيعيا للحفاظ على سلامة إقليمها أو استقلالها السياسي، ويحدث ذلك كما سبق القول في ظل عدم قابلية المحكمة الجنائية الدولية بالنظر في جريمة العدوان.

ونهدف من خلال هذه الدراسة إلى إزالة التناقض بين حق الدفاع الشرعي المنظم بموجب ميثاق

الأمم المتحدة والحرب الوقائية أو الدفاع الوقائي،الذي تتذرع بعض الدول بقانونيته ومشروعيته في ظل ادعاء الطرف الآخر، الذي كان محل الدفاع الوقائي بممارسة حقه في الدفاع الشرعي للتصدي للعدوان المسلح، ولا يكون ذلك إلا بعد دراسة حق الدفاع الشرعي وفق ما هو منصوص عليه في ميثاق الأمم المتحدة، وبموجب ذلك يمكن لنا الوقوف على حقيقة المستجدات التي عرفها هذا المفهوم بعد أحداث 2001/09/11، التي شهدتها الولايات المتحدة الأمريكية، وتأثير ذلك على ضوابط استخدام القوة في العلاقات الدولية، ولم تقتصر هذه الدراسة على الجانب النظري فقط ، بل اشتملت على دراسة أهم ممارسات الدول في إطار استعمالها القوة في العلاقات الدولية، قبل وبعد أحداث 2001/09/11،وذلك بإعطاء التكييف القانوني السليم، لكي نستطيع مستقبلا تكييف أي عمل عسكري تتوفر له نفس الشروط، وذلك بإسقاط الجانب النظري على تلك الممارسات والقياس استنادا إلى قضايا سابقة.

إن كل باحث عند اختيار موضوع بحث لإنجاز مذكرة ماجستير أو رسالة دكتوراه، يجد نفسه بين عاملين تتحكم في اختيار الموضوع، أحدهما ذاتي والآخر موضوعي، فبالنسبة للعامل الذاتي الذييكمن في الرغبة الشخصية في اختيار المواضيع ذات الأهمية في التخصص، ومدى قابلية الموضوع للبحث، وبالنظر إلى جدة الموضوع كانت الحافز لي في دراسة هذا الموضوع.

ومن الأسباب الموضوعية التي دفعتني إلى اختيار هذا الموضوع، هو قلة الدراسات المتخصصة التي عالجت حق الدفاع الشرعي أو الحرب الوقائية،ومن هنا تبرز القيمة لاختيار هذا الموضوع، والمعلوم أن القيمة العلمية لموضوع البحث العلمي هي التي تدفع الباحث للبحث فيه، ويعتبر موضوع الدراسة من المواضيع التي تستوجب المزيد من الدراسة القانونية، باعتبارها من مسائل القانون الدولي العام، ومن المعايير التي يجب أن يراعيها الباحث وتشترطها مؤسسات التعليم العالي، هو اختيار موضوع يدخل في تخصص الباحث وهو ما يتوفر في موضوع الدراسة.

أما بالنسبة للدراسات السابقة التي تناولت الموضوع، نجد بعض الدراسات القليلة التي عالجت الموضوع ولكن غالبيتها ذات طابع سياسي وبعض منها اشتملت على الدراسة القانونية، ولقد ساعدتني هذه الدراسات في إنجاز هذه المذكرة، ومنه لا ندعي السبق في معالجة هذا الموضوع، والمعلوم أن عنصر الجدة لا يعيق تناول بحوث سبق دراستها لأن من صفات البحث العلمي أنه بحث متجدد.

ولقد واجهتني بعض الصعوبات الموضوعية أثناء هذه الدراسة، منها طغيان الجانب السياسي على الجانب القانوني عند دراسة الحرب الوقائية، واستلزمت الدراسة الوافية لهذا الموضوع ربطه

بالقانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الجنائي وقانون المسؤولية الدولية،وكذا تلقيت صعوبة التحكم في المفاهيم التي تخدم موضوعي.

وللإحاطة بالموضوع من كل جوانبه يمكن طرح الإشكالية التالية :

إذا كان حق الدفاع الشرعي حقا مضمونا لكل دولة تتعرض لعدوان مسلح، من أجل الحفاظ على حقوقها الجوهرية، فهل يمكن أن تكون الحرب الوقائية أو الدفاع الوقائي بعد آخر له، أم أنه هو في حد ذاته عدوان مقنع يلزم تجريمه؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية كان لزاما علينا أن نجيب عن عدة تساؤلات وهي:

– ما هو مضمون حق الدفاع الشرعي، وما هي أحكامه طبقا لميثاق الأمم المتحدة؟ ومن هم أصحاب الحق في استخدامه ؟

– هل يمكن أن يكون استعمال الحق في الدفاع الشرعي على حساب أحكام القانون الدولي الإنساني؟

– ما هي الآثار المترتبة عن استعمال الحق في الدفاع الشرعي ؟

– ما هو مفهوم الحرب الوقائية ؟ وما هي مبرراتها ؟وما هو الأساس القانوني الذي ترتكز عليه الحرب الوقائية ؟

– كيف يمكن الموازنة بين اعتبارات مكافحة الإرهاب في إطار الحرب عليه، القائمة على الحرب الوقائية وأحكام القانون الدولي الواجبة التطبيق في هذا الشأن؟

– ما هي آثار مبادرات الحرب ضد الإرهاب على حقوق الإنسان ؟

– ما هو تأثير أحداث 2001/09/11على ضوابط استخدام القوة في العلاقات الدولية؟

– ماهي شروط قيام المسؤولية الدولية ؟

– هل يمكن للدولة التي كانت محل تطبيق نظرية الحرب الوقائية، استعمال حق الرد المشروع والدفع بالمادة 51 من الميثاق باعتبارها واجبة التطبيق ؟

لما كان موضوع حق الدفاع الشرعي من الموضوعات المهمة بالنسبة للدول، ذلك أنها بواسطته يمكنها حفظ حقها في البقاء إذا كانت تحت نير عدوان مسلح،بالإضافة إلى المفهوم الجديد المتمثل في الدفاع الوقائي، حيث ارتبط هذا المصطلح حاليا بكل استعمال للقوة،وقد اعتمدت في هذه الدراسة على كل من المنهج الوصفي التحليلي لملائمته موضوع الدراسة،وكذا المنهج الاستدلالي في تكييف أهم القضايا التي لها علاقة بموضوع البحث،وذلك عن طريق عرض الأفكار ومناقشتها وسرد أهم القضايا الدولية، بالإضافة إلى تحليل نصوص ميثاق الأمم المتحدة المرتبطة بالدفاع الشرعي وتقديم

دراسة بين نصوص القانون الدولي والتطبيقات في الواقع الدولي.

وللإجابة عن هذه الإشكالية المطروحة ومجمل التساؤلات السابقة،وللوقوف على تفاصيل الموضوع وعرض أفكاره بطريقة منطقية،قسمت الموضوع إلى فصلين، فمن خلال الفصل الأول الذي عنونته بـ: ماهية حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي العام،والذي اندرج تحته مبحثين، تناولت في المبحث الأول: مفهوم حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي العام، وفي المبحث الثاني تطرقت لموضوع الممارسة العملية لحق الدفاع الشرعي.

وفي الفصل الثاني الذي عنونته بـ: الحرب الوقائية كوضع دولي جديد والذي اندرج تحته مبحثان، تناولت في المبحث الأول: الإطار النظري للحرب الوقائية، وفي المبحث الثاني تطرقت إلى الممارسة العملية لنظرية الحرب الوقائية.

وفي الأخير نختم هذه الدراسة بأهم النتائج المتوصل إليها من خلال معالجة الموضوع، وتقديم الاقتراحات ذات الصلة.

الفصل الأول

ماهية حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي العام

الفصل الأول: ماهية حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي العام

من المعلوم أن الدولة هي شخص من أشخاص القانون الدولي، لها شخصية قانونية دولية وبمقتضى ذلك فهي قادرة على اكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات الدولية، وهذه الحقوق قد تكون ملازمة للدولة أي تثبت لها بحكم وجودها وهي ما يسمى بالحقوق الطبيعية، وفي مقابل ذلك توجد حقوق مكتسبة عن طريق الاتفاق أي بواسطة المعاهدات الدولية أو يكون مصدرها عرفيا.

إن الحديث عن حقوق الدول بموجب القانون الدولي، يجرنا للحديث عن حقها في البقاء باعتباره من أهم الحقوق التي تقوم عليه بقية الحقوق الأخرى، وقد أقر ميثاق الأمم المتحدة بموجب نص المادة 51 حقها في ممارسة الدفاع الشرعي سواء بشكل فردي، أو جماعي من أجل الحفاظ على سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي للدولة.

وكلما وجد الحق هناك واجب يقع على كافة الدول، ويتمثل هذا الواجب في عدم القيام بفعل يتعارض مع ما يتمتع به صاحب الحق في الحدود التي رسمها له القانون الدولي، فحق الدولة في البقاء يقابله واجب يقع على كافة الدول، الامتناع في علاقاتهم الدولية عن التهديد باستخدام القوة ذات القصد العدواني أو استخدامها فعلا ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة، حسب نص المادة 4/2 من ميثاق الأمم المتحدة، وبالتالي فالحق لا قيمة له ما لم يحميه القانون، لذلك أقر ميثاق الأمم المتحدة للدولة بحقها الطبيعي في الدفاع عن نفسها، باستخدام القوة المسلحة لصد العدوان للحفاظ على بقائها، إلى أن يتدخل مجلس الأمن لوقف العدوان الواقع على الدولة، ومن ثمة الحفاظ على السلم والأمن الدوليين وإعادتهما إلى نصابهما.

ويضم هذا الفصل المراحل التي مرَ بها حق الدفاع الشرعي، وتحديد مفهومه، من خلال تعريفه وتمييزه عن حالات أخرى لاستخدام القوة، بالإضافة إلى تبيان أساسه وطبيعته، وقيام حالة الدفاع الشرعي ومن هم أصحاب الحق في مباشرة أعمال الدفاع الشرعي، وندرس هذه العناصر في المبحث الأول الذي عنوانه مفهوم حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي العام، وفي المبحث الثاني الممارسة العملية لحق الدفاع الشرعي، وذلك من خلال تبيان الآثار المترتبة على استخدام الدولة الضحية لحقها في الدفاع الشرعي، ومع توضيح الآثار المترتبة عن فعل الدولة غير المشروع، وذلك بما يفي الغرض المقصود التوصل إليه.

المبحث الأول: مفهوم حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي العام

من بين الالتزامات التي جاء بها ميثاق الأمم المتحدة، منها عدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول وتسوية النزاعات بالطرق السلمية، والتقيد بأحكام القانون الدولي و عدم تقديم العون لدولة معتدية وعدم الإخلال بالسلم والأمن الدوليين، من خلال عدم التهديد أو الاستخدام الفعلي للقوة ذات القصد العدواني في العلاقات الدولية، وهذا الواجب الأخير منصوص عليه في المادة 4/2 من ميثاق الأمم، وكما سبق القول أن كل حق يقابله واجب والعكس صحيح، وفي مقابل الواجب المنصوص عليه في المادة2/ 4 وفي حالة عدم الالتزام بهذا الواجب الأخير، أقرت المادة 51 حق الدفاع الفردي والجماعي للحفاظ على كيان الدولة ومقوماتها، واشتملت دراسة أصول حق الدفاع الشرعي، ومحاولة تعريفه، وتمييزه عن غيره من المفاهيم، والبحث في طبيعة هذا الحق، والكشف عن أساسه من خلال المطلب الأول، وتضمن المطلب الثاني شروط قيام حالة الدفاع الشرعي، ومن هم أصحاب الحق في استعماله.

المطلب الأول: الإطار العام لحق الدفاع الشرعي

يشمل هذا المطلب دراسة أهم النقاط التي تساهم في تحديد حق الدفاع الشرعي، وذلك من خلال دراسة التطور التاريخي له، ابتداءً من العصور القديمة ثم في الأديان السماوية وصولا إلى عصر التنظيم الدولي، بدءًا من عهد عصبة الأمم ثم منظمة الأمم المتحدة، و إعطاء تعريف لهذا الحق وذلك في فرع أول، ثم تبيان الأساس الذي يرتكز عليه هذا الحق، وتمييزه عن غيره من حالات استخدام القوة، وذلك في فرع ثان .

الفرع الأول: تاريخ حق الدفاع الشرعي وتعريفه

قبل الخوض في محاولة إعطاء تعريف للدفاع الشرعي، يجدر البحث أولا عن الأصل التاريخي له كنظام قانوني، ومعرفة مراحل تطوره.

أولا: تاريخ حق الدفاع الشرعي

تشمل دراسة تاريخ حق الدفاع الشرعي من خلال شقين، ففي الشق الأول معرفة ما إذا كان هذا الحق معترفا به قبل أن يعرف المجتمع الدولي فكرة التنظيم الدولي، أما الشق الثاني فهو وضع الدفاع الشرعي كنظام قانوني في عهد عصبة الأمم ثم منظمة الأمم المتحدة.

أ- حق الدفاع الشرعي قبل عصر التنظيم الدولي:

تتناول هذه الجزئية فيما إذا كان للدفاع الشرعي وجود في ظل العصور القديمة، وهل تم تبنيه وإقراره في الأديان السماوية.

1- في العصور القديمة:

إن الله عز وجل عندما خلق الإنسان جعل فيه دافعا فطريا في التعايش مع بني جنسه، ونظرا لكون الإنسان لا يستطيع ولا يقوى على العيش منعزلا عن الآخرين، ويستوي في ذلك الأفراد والجماعات والدول، ومن هنا نشأت فكرة العلاقات الدولية[1]، و" الإنسان مدني بطبعه وأناني بطبعه فالصفة الأولى تحتم عليه عدم استطاعته العيش وحيدا، أي لابد من الجماعة، والصفة الثانية أكسبته الاختصاص والانفراد بأسباب المتعة والتفوق"[2]، حتى على حساب حقوق الآخرين، وأدى هذا الاجتماع في غالب الأحيان إلى الدخول في روابط مختلفة، ولكن بسبب تضارب المصالح أدى إلى النزاع وكانت القوة هي الفيصل الوحيد أي الحل.

فالمجتمعات القديمة عرفت الاستقرار، كما عرفت الفوضى والحرب، وكانت هذه الأخيرة هي الغالبة، فكان بالقوة ينشأ الحق وتحميه وتحافظ عليه[3]، "فالحرب سنة من سنن البشرية"[4] التي لازمتها باعتبارها ظاهرة سلبية، بالنظر إلى نتائجها، حتى بالرغم من كونها كانت بمثابة استعمالا لحق، واتسمت الحروب في تلك الفترة بمحدودية أثارها، مقارنة بالحاضر في ظل التطور التكنولوجي في مجال الأسلحة وقدرة تدميرها[5].

ويشهد التاريخ أن الجماعات البدائية كانت مولعة بالحرب، يتم مباشرتها بغرض الدفاع أو الإغارة أو الثأر أو بغرض الحصول على الغنائم، أو بناء على منطلقات سياسية من أجل الحفاظ على السلطة أو توسيع حدود الدولة[6]، ومن بين الأفكار والأعراف التي كانت سائدة في الحضارات القديمة تقديس الحرب وأن لكل شيء في هذا الكون إله، وكل حضارة اتخذت لنفسها إلها خاص بالحرب وبتسمية معينة[7]، وبالتالي في ظل الحق المطلق في شن الحرب، نقول أن الدفاع الشرعي لم يكن موجودا لأنه عديم الجدوى، في ظل حالة اللاقانون التي كانت سائدة.

ولقد تهذبت فكرة الحرب بمجيء الديانات السماوية (اليهودية، المسيحية)، قبل تحريفهما، لاسيما

---

[1]- عثمان جمعة ضميرية، العلاقات الدولية في الإسلام-مدخل لدراسة القانون الدولي والعلاقات الدولية - مقارنة بالقانون الدولي، الطبعة الأولى، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي ،جامعة الشارقة، الإمارات العربية، 2008، ص11.

[2] - محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، بدون طبعة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985، ص09.

[3]- طارق عمار محمد كركوب، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي-دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2014، ص23.

[4] - السيد مصطفى أحمد أبو الخير، مستقبل الحروب –الشركات العسكرية والأمنية الدولية الخاصة، الطبعة الأولى، إيتراك للنشر والتوزيع ، مصر، 2008، ص12.

[5] - فاتنة إسماعيل الشوبكي، استخدام القوة المفرطة في الحرب دراسة فقهية نظرية، مذكرة ماجستير قسم الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، غزة، فلسطين، 2011، ص05.

[6] - محمد الصالح روان، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009/2008، ص05.

[7] -حازم محمد عتلم، قانون النزاعات المسلحة –المدخل –النطاق الزمني، بدون طبعة ،دار النهضة العربية، القاهرة ،مصر، 2008، ص44.

ما جاءت به شريعتنا السمحاء في هذا المجال، وهو محل دراسة في الجزئية الموالية.

2- في الديانات السماوية:

الديانة اليهودية في أصلها كانت تنبذ كل أنواع العنف، وبعد التلاعب بأحكامها أصبحت تقدس الحرب وتعمل على تمجيدها لليهود على أنهم هم شعب الله المختار، والذي جاءت به أنه يجوز لليهود فعل أي شيء مقابل تحقيق النصر[1]، ضد الشعوب الأخرى المصنفة حسبهم في أدنى درجات سلَم الإنسانية، وكانت لهم نظرة احتقار وكراهية للشعوب الأخرى لم ولن تعرف السلام إطلاقا[2] إلى اليوم.

قام الفقه اليهودي بتكريس مبدأ الحرب المشروعة لليهود، التي صاغها بالاستناد إلى نصوص التلموذ، وميز بين نوعين من الحروب حروب دينية وحروب قومية[3]، ومن هذا المنطلق إذا أردنا البحث عن سبب مبالغة اليهود في القتل والتدمير، وكثرة المجازر في حق الأبرياء، نجدهم ملزمون بالامتثال التام لأحكام التعاليم المدونة في كتبهم المقدسة، مع التهديد بسوء مصيرهم إن أخلوا في تطبيقها، ومرد ذلك إلى التلاعب بأحكام الديانة من طرف الحاخامات في مؤلفاتهم، منها التلموذ وبروتوكولات بني صهيون لعام 1897 [4].

أما المسيحية هي ديانة السلام في أصلها النقي، حظرت استخدام القوة ذات القصد العدواني وحرمته بشكل شامل سواء ضد الأفراد أو الشعوب، استنادا لتأكيد السيد المسيح نبذ استخدام القوة إلا أن هذه التعاليم التي جاءت بها الديانة المسيحية تضاربت ولم تخدم مصالح الحكام في شن الحروب لتحقيق أغراضهم الشخصية، وفي هذا الصدد حاول المسيحيون إيجاد حل توافقي بين أحكام الكتاب المقدس ومقتضيات الدولة، فتوصلوا إلى نظريات صاغها العديد من رجال الدين منهم، (القديس ايدودورر) و(القديس امبراوز) و(القديس أوغسطين)، وذلك من خلال التفرقة بين الحرب العادلة والحرب غير العادلة، فالأولى تدخل في دائرة المباح ومنها الانتقام من الظلم والدفاع عن النفس الفردي والجماعي والحروب التي تباشر بأمر من الله[5]، ولا يهم في هذا الشأن إن أخذت الحرب الدفاعية شكل الدفاع أو الهجوم[6]، أما الثانية أي الحروب غير العادلة فهي حروب عدوانية وظـــالمة

---

[1] - حازم محمد عتلم، مرجع سابق ، ص45 وما بعدها.
[2] - عثمان جمعة ضميرية، مرجع سابق، ص23.
[3]- حازم محمد عتلم، مرجع سابق، ص48.
[4]- مصطفى حلمي، الإسلام والأديان-دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الكتب القانونية، لبنان، 2004، ص113.
[5]- إبراهيم الدراجي، جريمة العدوان ومدى المسؤولية القانونية عنها، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2005، ص130-134.
.134
[6]- سميرة باشي ، دور الأمم المتحدة في مكافحة الإرهاب الدولي –على ضوء التحولات الجديدة لمفهوم الدفاع الشرعي، مذكرة ماجستير في القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009، ص140.

يكون الهدف منها السيطرة والحصول على الغنائم وتوسيع الحدود الجغرافية[1].

أما بخصوص الشريعة الإسلامية التي تعتبر رسالة سلام، ولفظ الإسلام هو عنوان هذا الدين مأخوذ من مادة السلام ورب هذا الدين من أسمائه السلام[2]، وبالرجوع إلى دستور الدولة الإسلامية والمتمثل في القرآن الكريم، والدولة الإسلامية ملزمة بالخضوع لأحكام هذا الدستور، ومن ثمة ليست لها مطلق الحرية في التصرف، بخصوص تسيير شؤونها الداخلية والخارجية، بل ملزمة باتباع أحكام القرآن الكريم والتقيد أيضا بالسنة النبوية الشريفة وإجماع أولي الحل والعقد[3].

ويرجع الفضل للدين الإسلامي في كونه السباق قبل أي شريعة أو تشريع قانوني آخر في تحريم الحرب العدوانية أي الابتداء بالعدوان أو البغي، ومنه قوله تعالى" وَقَٰتِلُوا فِى سَبِيلِ ٱللَّهِ ٱلَّذِينَ يُقَٰتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوٓا إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ "[4]، بمعنى أنه الاضطلاع بمباشرة الحرب شرع استثناءا في ظل التحريم العام، وذلك بغرض رد العدوان أي في إطار الدفاع عن النفس[5]، أو من أجل نصرة الدين ومنع الظلم[6]، فالحرب في ظل الدين الإسلامي هي دفاعية أكثر منها هجومية [7]، ومن هذا كله نستنتج نستنتج أن استعمال القوة في الشريعة الإسلامية، لا يكون مباحا ومشروع إلا استثناءً، تجيزه ظروف معينة كالدفاع عن النفس الذي يمارس بشكل فردي أو جماعي، وهو يندرج في مرتبة الواجب ودليل ذلك قوله تعالى: "فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ "[8] وهذه الآية وردت بصيغة الأمر، وتكون الحرب الدفاعية مشروعة إذا تمت مباشرتها أيضا بغرض حماية الغايات الخمس، ومنع الظلم ونصرة الحق ودرء الفتنة، وكذلك تأديب ناكثي العهد أو في حالة التدخل في حالة الحرب الأهلية إذا قامت بين المسلمين[9] ، ومنه قوله تعالى<< وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُوا ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ فَإِن فَآءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِٱلْعَدْلِ وَأَقْسِطُوٓا إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ >>[10].

---

[1]- بن عامر تونسي، قانون المجتمع الدولي المعاصر، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003، ص32 .
[2]- عثمان جمعة ضميرية، مرجع سابق، ص70.
[3]- حامد سلطان، أحكام القانون الدولي العام في الشريعة الإسلامية، دون طبعة، دون دار نشر، القاهرة، مصر،1973، ص01.
[4]- سورة البقرة، الآية190.
[5]-الكثير من المواضع في القرآن الكريم تؤكد ذلك منها:سورة البقرة الآيات190-194، سورة التوبةالآية13، سورة الحج الآيتان39-40وغيرها. 40وغيرها.
[6]- مراد فردي، مشروعية إعلان الحرب في فض النزاعات بين الدول في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي-دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في الشريعة والقانون، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010، ص11.
[7]- مبروك غضبان، المدخل للعلاقات الدولية، دون طبعة ، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2007، ص111.
[8]- سورة البقرة، الآية 194.
[9]- إحسان الهندي، الإسلام والقانون الدولي، الطبعة الثانية، دار الطلاس للدراسات والترجمة والنشر، دمشق، 1994، ص122-128.
[10]- سورة الحجرات، الآية 09.

ب- حق الدفاع الشرعي خلال عصر التنظيم الدولي:

اتسمت العلاقات الدولية قديما بكثرة الحروب، وذلك راجع إلى اعتبار هذه الأخيرة اختصاصا تمارسه الدول أي أنها عمل قانوني، ويستمد مشروعيته من العرف الدولي وينتج أثار قانونية، وكلما كانت الحرب مباحة يختفي حق الدفاع النفس لأنه عديم الجدوى، تتضمن هذه الجزئية البحث فيما إذا كان حق الدفاع الشرعي محل تنظيم في عهد عصبة الأمم ثم منظمة الأمم المتحدة.

1- عهد عصبة الأمم:

أنشأت عصبة الأمم بهدف منع تكرار حرب ثانية، مثل الحرب العالمية الأولى وبالتالي حفظ السلم العالمي، وأما بخصوص فيما إذا كان دستور عصبة الأمم قد نص على حق الدفاع الشرعي ونظم أحكامه، باعتباره مظهرا من مظاهر حق الدولة في البقاء، فبالرجوع إلى ديباجة ميثاق العصبة نجدها تضمنت اتفاق الدول على الالتزام بعدم استعمال القوة في علاقاتهم[1]، ومن خلال تفحص بنود الميثاق نجده لم يحظر الحرب بشكل قاطع في فض النزاعات الدولية، بل أجازها بعد استكمال الحلول الودية وبعض الإجراءات المنصوص عليها، ونفهم من كل هذا بأنه تم الانتقال من الحروب المقدسة إلى الحروب العادلة إلى أن جاء ميثاق العصبة بالبديل عنهما، والذي يكمن في الحرب المشروعة وميز بينها وبين الحرب غير المشروعة، وأصبح يتوقف الأمر للقول بمشروعية الحرب من عدمها على احترام أو استكمال بعض الإجراءات الشكلية المنصوص عليها فقط[2].

ونجد أن حق الدفاع الشرعي لم يتم النص عليه صراحة في عهد العصبة، ولكن الفقه استنتجه من خلال أحكام المادة 16، الفقرتان 02 و03، غير أن نصوص ميثاق العصبة لم تحظ بالاحترام من قبل الدول، نظرا لغياب عنصر الإلزام والمتمثل في عدم وجود فكرة الردع، وهذا كان من أسباب إشعـال فتيل الحرب العــالمية الثانية[3].

وما يمكننا قوله بهذا الصدد بالرغم من النقائص التي شابت ميثاق العصبة، سواء من حيث النصوص أو من حيث مدى تطبيقها على أرض الواقع، إلا أنها جسدت درجة الوعي التي حصّلها المجتمع الدولي من أجل تقييد الحرب من خلال العصبة، وتفادي قيام حرب عالمية ثانية، ثم قامت منظمة الأمم المتحدة لتثبت فشل العصبة في تحقيق ما جاءت به.

---

[1]- جيرها رد فان غلان، القانون بين الأمم، تعريب وفيق زهدي، الجزء الثاني، دون طبعة، منشورات دار الأفاق الجديدة، بيروت، 1970، ص08.

[2]- مصطفى كامل شحاتة، الاحتلال الحربي وقواعد القانون الدولي المعاصر، دون طبعة ،الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981، ص94.

[3]- صليحة حامل ، تطور مفهوم الدفاع الشرعي في ظل المتغيرات الدولية الراهنة-من الدفاع الشرعي إلى الدفاع الشرعي الوقائي، مذكرة ماجستير فرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص17.

2- في منظمة الأمم المتحدة:

لقد ساور الظن لدى غالبية شعوب العالم أن الحرب ظاهرة سلبية لصيقة بالإنسان، ولا يمكن التخلص منها، نظرا لما شهده العالم من الحربين العالميتن والاستعمال العشوائي للأسلحة المحرمة وكثرة الخسائر المادية والبشرية، ومما زاد في ترسيخ هذا الاعتقاد هو فشل عصبة الأمم في تحقيق المهمة التي أنشئت من أجلها، وهي تجنيب العالم الدخول في حرب عالمية ثانية، رغم كل المساعي ومع ذلك قامت الحرب، وهذه الأخيرة كانت سبب فناء عصبة الأمم، وقامت على أنقاضها منظمة الأمم المتحدة، وأنشئت هذه الأخيرة بتاريخ 1945/10/22، وقد نادت في ديباجتها على أن شعوب العالم اتفقت وعقدت العزم على تجنيب البشرية ويلات الحرب، والعمل سويا على ضمان مستقبل للأجيال القادمة، في ظل سلام دائم بعيدا عن هول الحرب، وعدم استعمال القوة في غير المصلحة المشتركة، وهو ما تجلى أيضا من خلال المادة الأولى فقرتين الأولى والثانية.

ولقد تضمن الميثاق الأمم المتحدة عكس ما جاء به ميثاق العصبة، بنصه على الحظر العام والشامل لاستعمال القوة في العلاقات الدولية، من خلال نص المادة 4/2التي تنص " يمتنع أعضاء الهيئة جميعا في علاقاتهم الدولية، عن التهديد باستعمال القوة أو استخدامها ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة أو على أي وجه أخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة".

ونفهم من ذلك، أن إخضاع استعمال القوة في العلاقات الدولية إلى قاعدة قانونية، يوحي بدرجة التنظيم التي وصل إليها المجتمع الدولي في هذا المجال، لكي ينعم المجتمع الدولي بسلام دائم لا تشوبه الحروب، فالقاعدة المنصوص عليها في المادة 4/2 غير كافية لتحقيق هذه الغاية مع كثرة الصراعات، فتم النص على وسائل مكملة لها، أي الالتزام بالحلول السلمية في النزاعات فيما بين الدول[1]، ونص المادة 4/2 يعتبر تعديلا للعرف السائد في القانون الدولي التقليدي، بشأن استعمال القوة في العلاقات الدولية قبل دخول ميثاق الأمم المتحدة حيز التنفيذ[2].

القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 4/2 التي منعت استعمال القوة الذي يتنافى ومقاصد الأمم المتحدة، وردت عليها استثناءات*، والذي يهمنا في نطاق هذه الدراسة هو حق الدفاع الشرعي

---

[1] - راجع: ميثاق الأمم المتحدة، الديباجة و المواد:2/1/1، 3/2، 33، 2/37،على الموقع التالي: www.un.org ،تاريخ الزيارة 2013/09/13 على الساعة : 22.30 .

[2] - محمد خليل موسى، استخدام القوة في القانون الدولي المعاصر، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، الأردن، 2004، ص09.

*توجد استثناءات واردة في ميثاق الأمم المتحدة وهي:المواد:42، 01/53 و107، 106، 51، و حالة الكفاح المسلح لتقرير المصير، واستثناءات أخري جاء بها الفقه في كونها مشروعة لعدم تنافيها مع الميثاق أو المبادئ العامة للقانون منها: التدخل العسكري لحماية حقوق الإنسان في حالة إنكارها: للمزيد أنظر السيد مصطفى أحمد أبو الخير، مستقبل الشركات العسكرية والأمنية الدولية الخاصة، مرجع سابق، ص46 وما بعدها.

المنصوص عليه في المادة 51، كاستثناء عن الأصل، حيث تمنع الحرب يظهر الدفاع الشرعي لأنه يعني الرجوع إلى الأصل، وهو عدم استخدام القوة، وحيث يقع خرق للقانون يمنع هذا الخرق بواسطة الدفاع الشرعي للعودة إلى احترام القانون، فالدفاع الشرعي يعتبر استثناءً على استثناء لأن الأصل في الأفعال الإباحة، والتجريم استثناء ثم يأتي الدفاع الشرعي كاستثناء على استثناء.

بمعنى أن فكرة التنظيم الدولي، بدءا من عهد عصبة الأمم ثم منظمة الأمم المتحدة، ساهمت بشكل بالغ في دفع الدول إلى التنازل عن استخدام القوة الانفرادي، والحد منها داخل التنظيمات الدولية من خلال مواثيقها بتقييدها أو منعها[1].

ثانيا: تعريف حق الدفاع الشرعي

تشمل هذه الجزئية تعريف الدفاع الشرعي من عدة جوانب، من الناحية اللغوية وإبراز إسهامات الفقه الدولي في هذا المجال، والبحث في المواثيق الدولية والسوابق الدولية من أجل استقاء تعريف للدفاع الشرعي.

أ- لغة:

الدفاع في اللغة يطلق على معان متعددة منها: التنحية والإزالة، ويقال دفع عنه الأذى، أي أزاله ونحاه كما يطلق على معاني كالانتصار والمحاماة مع الغير، ويقال دافع عنه مدافعة أي حامى عنه وانتصر له[2] ، وهناك معنى آخر للدفاع الشرعي والذي يشتمل على الدفاع في الحرب والذي تتجلى في الوسائل والأساليب المتخذة لصد هجمات العدو[3].

ومنه فالدفاع الشرعي هو تنحية المعتدي وإزالة العدوان والانتصار على المعتدي، والمحاماة عن المعتدى عليه[4].

ب- تعريف الفقه الدولي:

وردت العديد من التعاريف الخاصة بالدفاع الشرعي في الفقه الدولي، فلقد عرفه الأستاذ محمد عبد المنعم عبد الغني:" بأنه الحق الذي يقرره القانون الدولي لدولة أو مجموعة دول باستخدام القوة لصد عدوان مسلح حال ، يرتكب ضد سلامة إقليمها أو استقلالها السياسي، شريطة أن يكون استخدام القوة هو الوسيلة الوحيدة لدرء ذلك العدوان ، ومتناسبا معه ويتوقف حين يتخذ مجلس الأمن التدابير

[1] - رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، الضربات الاستباقية، الطبعة الأولى، ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2009، ص08.
[2] - عبد الله بن سليمان بن عبد المحسن المطرودي، ضوابط الدفاع الشرعي الخاص والآثار المترتبة عليه في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة أم القرى لعلوم اللغة العربية وآدابها، الجزء الثامن عشر، العدد السابع والثلاثون، 2006 ، ص20.
[3]- مسعود جبران، الرائد معجم ألفبائي في اللغة والأعلام، الطبعة الثالثة، دار الملايين، بيروت، 2005، ص406.
[4]- عبد الله بن سليمان بن عبد المحسن المطرودي، مرجع سابق، ص20.

اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين "[1].

ما يمكن قوله بخصوص هذا التعريف، أنه تضمن إعادة صياغة للمادة 51 من الميثاق بأسلوب آخر مع العلم أن المادة 51 لم تعرف حق الدفاع الشرعي.

ويرى الأستاذ بوويت أن حق الدفاع عن النفس:" هو كافة الإجراءات التي تلجأ إليها الدول منفردة أو مجتمعة، لصد عدوان الواقع عليها من دولة أخرى أو لاستخلاص حقوقها القانونية، عند فشل الوسائل السلمية الأخرى"[2].

وحسب الفقيه بوويت الذي يرى أنه: "حتى نوفق في وضع تعريف للدفاع الشرعي، لابد من إحصاء وتعريف للحقوق التي تحميها الدول بمناسبة استخدامها لحق الدفاع الشرعي والتي تنحصر في السلامة الإقليمية"[3].

صحيح أن بوويت قدم محاولة لتعريف الدفاع الشرعي، وأعطى ملاحظة لكي نتوصل لتعريف جامع مانع للدفاع الشرعي، ما يؤخذ عليه أنه أغفل حقيقة هذا الحق، وقام بالإشارة ضمنيا أن استعمال القوة في العلاقات الدولية محظور ويتعين التقيد دائما بالحل السلمي، وما الدفاع إلا استثناء عن الأصل.

ويقدم الدكتور محمد سيد عبد التواب تعريف للدفاع الشرعي ويرى بأنه: "الرد بقوة لازمة ومناسبة لاعتداء مسلح وغير مشروع صادر من دولة أو مجموعة من الدول في مواجهة دولة أو مجموعة من الدول الأخرى "، وأما الأستاذ إيريك دافيد فيعرفه بأنه: " مجموعة الإجراءات المتخذة ومن بينها استخدام القوة من طرف دولة تستهدف من خلالها مقاومة تصرف عدواني"[4].

ويوجه إلى هذين التعريفين نفس الانتقاد الموجه إلى التعريفات السابقة.

ومن هذا كله يمكن تعريف حق الدفاع الشرعي، بأنه ذلك الحق الثابت للدول في الرد المسلح في إطار الدفاع الشرعي بشكل فردي أو جماعي لحفظ بقائها، إذا ما تعرضت لعدوان مسلح ابتداءً وفق شروط منصوص عليها قانونا.

---

[1]- محمد عبد المنعم عبد الغني، الجرائم الدولية دراسة في القانون الدولي الجنائي،دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007، ص351.

[2] - نور الدين بلقمبور ، الضربات العسكرية الأنجلو أمريكية ضد العراق –دراسة في ضوء القانون الدولي العام، مذكرة ماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003، ص09.

[3]- نايف حامد العليمات، جريمة العدوان في ظل نظام المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2007، ص65.

[4]- نور الدين بلقمبور ، مرجع سابق، ص 10-11.

ج- المواثيق الدولية:

ويعتبر حق الدفاع الشرعي واحدا من بين الحقوق المقررة للدول، وهذا الحق تم النص عليه في الكثير من المواثيق الدولية، ولكن دون إعطاء تعريف له من بينها:

-معاهدة لاهاي لعام 1899

-بيان حقوق الدول وواجباتها الصادر عن المعهد الأمريكي للقانون الدولي في جلسته المنعقدة بواشنطن بتاريخ 1916/01/06.

- بيان حقوق الدول وواجباتها الصادر عن اتحاد القانون الدولي بتاريخ 1919/11/11.
- ميثاق عصبة الأمم.
- اتفاقية حقوق الدول وواجباتها التي أبرمتها الدول الأمريكية في مؤتمر مونتفيديو لعام1932.
- ميثاق الأمم المتحدة، ومواثيق المنظمات الدولية الإقليمية.
- مشروع الإعلان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 275لسنة 1949 بخصوص حقوق الدول وواجباتها[1].

نركز على نص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة التي تعتبر الأساس القانوني لهذا الحق والتي جاء نصها كالآتي:" ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينتقص الحق الطبيعي للدول فرادى أو جماعات، في الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدولي، والتدابير التي اتخذها الأعضاء استعمالا لحق الدفاع عن النفس تبلغ إلى المجلس فورا، ولا تؤثر تلك التدابير بأي حال فيما للمجلس بمقتضى سلطاته ومسؤولياته من أحكام هذا الميثاق، من الحق في أن يتخذ في أي وقت ما يرى ضرورة لاتخاذه من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه"[2].

من قراءة المادة 51 نجد أنها لم تقدم تعريفا للدفاع الشرعي، فاكتفت المادة بتبيان أصله بأنه طبيعي وفطري، ونستنتج ذلك من عبارة "الحق الطبيعي"، بمعنى أن نص المادة المذكورة أعلاه لم تنشئه كفكرة قانونية أو حيلة قانونية بل أقرته ونظمته حسب مقتضيات الصالح العام الدولي، وذلك بالنص على شروط قيام حالة الدفاع، وهو مبدأ قديم ضارب جذوره في عمق التاريخ.

[1]- السيد مصطفى أحمد أبو الخير، الحرب الأخيرة على غزة في ضوء القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2009، ص67.
[2]- ميثاق الأمم المتحدة.

إلا أن الإقرار بالطابع العرفي* لهذا الحق استغلته بعض الدول لتبرير تصرفاتها، بحجة أنه سابق على وجود الميثاق لاسيما في ظل الغموض الذي يكتنف نص المادة السالفة الذكر.

يمكنني تقديم بعض الملاحظات، بخصوص المادة51من الميثاق، التي تحمل الكثير من الغموض والتناقضات: نفهم من عبارة الحق الطبيعي بأنه ثابت للدول بوجودها، مع العلم بوجود فرق كون الحق طبيعي أو عرفي ، ومنه فالقانون لم ينشئه–حق الدفاع الشرعي– وتطور مع تطور الدولة إلى أن أصبحت في الشكل التي هي عليه، وبالتالي في القديم مارسته الشعوب والقبائل و لماذا تم قصر هذا الحق على الدول فقط؟ في ظل تناسي الشعوب التي تناضل من أجل الاستقلال، ومن عبارة "الحق الطبيعي للدول " أي أنه معترف به لكل كيان له وصف الدولة، يشمل الدول الأعضاء في المنظمة وغير الأعضاء، ولكن نفهم من قراءة باقي المادة، وكأنه معترف به فقط للدول الأعضاء في المنظمة والدول الأخرى غير العضو ليس بإمكانها ممارسته، وعبارة " إذا اعتدت قوة مسلحة"، نلاحظ هذه الصياغة نكرة ولم تحدد الجهة المبتدئة بالعدوان المسلح، الذي ينشأ اتجاهها حق الدولة الضحية في استعمال الدفاع الشرعي، إذا كانت بالضرورة دولة أو كيان أخر أو أي جهة أخرى لأن مثل هذه الصياغة تؤدي إلى نتائج قانونية غير مسلم بها، ومثال عن ذلك إذا قامت مجموعة إرهابية توجد في إقليم دولة معينة لا توجد أي صلة بينهما، بتوجيه ضربات عسكرية إلى دولة أخرى ، فهنا هل ينشأ حق الدفاع الشرعي للدولة الضحية اتجاه الدولة موطن الجماعة الإرهابية؟ أم اتجاه الجماعة الإرهابية المتواجدة في إقليم الدولة؟ وهو يعتبر عدوان على هذه الأخيرة، وأيضا عبارة"...إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة.....والتدابير التي يتخذها الأعضاء..."، نفهم من هذه العبارة الأولى أنه إذا اعتدت قوة مسلحة على دولة عضو ينشأ لهذه الأخيرة حق الرد، وأما إذا كان الاعتداء على دولة غير عضو ليس لها مباشرة الدفاع كما سبق قوله سابقا، وكأن المغزى في العبارة الثانية التي بين قوسين، بمعنى أنه إذا اتخذت دولة غير عضو تدابير في إطار الدفاع تعتبر وكأنها غير قانونية.

والدفاع الشرعي كاستثناء عن الأصل العام، الوارد على الحظر المفروض بموجب المادة 4/2 من الميثاق، قلنا يجد سنده في العرف وأيضا في المبادئ العامة للقانون، لأنه من غير المنطقي حمل الدولة الضحية الالتزام بنص المادة 4/2 ومن ثمة تحمل العدوان الواقع عليها، ومنعها من الرد المشروع بحجة أن مجلس الأمن هو صاحب الاختصاص الأصيل في حفظ السلم والأمن الدوليين[1].

* يعتبر العرف أحد مصادر القانون الدولي العام والذي ينشأ عن طريق اتباع الدول لسلوك معين بطريقة متواصلة ومتكررة ومنتظمة لمسألة معينة حتى ينشأ شعور قانوني مشترك للجماعة الدولية بالزاميته وعدم مخالفته ، وهو ما نصت عليه المادة 38/ب من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية " العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال "، انظر: طارق سرور ، الاختصاص الجنائي العالمي ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2006، ص154.

[1]- عطية حسين أفندي عطية،مجلس الأمن وأزمة الشرق الأوسط (1967-1977)-دراسة حول فاعلية المنظمة الدولية العالمية في تسوية المنازعات الدولية، دون طبعة،الهيئة المصرية للكتاب، مصر ،1986،ص101.

من خلال نص المادة 51 من الميثاق نجد أن الدفاع الشرعي يتميز بمجموعة من الخصائص:

– **حق طبيعي:** بمعنى أنه ثابت للدول باعتباره من الحقوق الملازمة لشخصيتها القانونية، وبالتالي لا يمكنها التنازل عنه، وهو ثابت لها حتى في عدم نص القانون على ذلك، طبقا للمبدأ الذي يقضي بحق الدولة أن تحمي نفسها بنفسها، لأنه من غير المعقول منح هذا الحق بصفة أصلية لمجلس الأمن.

– يعتبر **استثناء** على الحظر العام الوارد في المادة 4/2 من ميثاق الأمم المتحدة.

– حق الدفاع الشرعي ليس مطلقا، بل يخضع لضوابط وشروط تحكمه.

–**حق مؤقت:** ومعنى ذلك أنه يتعين على الدولة أو الدول التوقف عن مباشرة أعمال الرد المشروع إذا انتهى العدوان لأنه لم يعد للدفاع الشرعي محل، أو إذا تصدى مجلس الأمن للنزاع باعتباره صاحب الاختصاص في حفظ السلم والأمن الدوليين بتفعيل نظام الأمن الجماعي.

– **سبب من أسباب الإباحة:** يزيل عن الفعل صفته غير المشروعة، فيصبح مباحا ولا تترتب عنه أي مسؤولية للدولة المدافعة أو أفرادها.

ومن كل هذا يمكن القول إن هذا الحق وجد في عدة مواضع، في القرآن الكريم، العرف، المبادئ العامة للقانون، المواثيق الدولية، وفي المحاكم الجنائية الدولية*.

الفرع الثاني: أساس الدفاع الشرعي وتمييزه عن غيره من حالات استخدام القوة

يختلط الدفاع الشرعي مع غيره من حالات استخدام القوة كحالة الضرورة وأعمال الانتقام وبالتالي لابد من إزالة اللبس من خلال توضيح أوجه التشابه وأوجه الاختلاف، ولكن قبل ذلك ما دام أن الدفاع الشرعي كنظام قانوني لابد أن يكون له أساس يستند عليه وهو ما يقتضي توضيحه أولا ثم بتمييزه عن غيره من المفاهيم.

أولا: أساس حق الدفاع الشرعي

لقد انقسم رأي الفقه بشأن الأساس القانوني لحق الدفاع الشرعي في القانون الدولي إلى أربع اتجاهات:

---

* بمعنى أنه تمت إثارته أمام المحاكم الجنائية الدولية التي انقضت والتي لا تزال قائمة، فبالنسبة للمحاكم التي انقضت وهما محكمتي نورمبرغ وطوكيو، ميثاق محكمة نورمبرغ لم ينص على حق الدفاع الشرعي صراحة ولكن يستشف ضمنيا من خلال أحكامها ومن أراء القضاة وفي حكم صادر عن المحكمة بمناسبة حكمها على المتهم " ايريك ريدر" الذي دفع بأن غزو ألمانيا للنرويج كان في إطار الدفاع الشرعي عن النفس لتفادي هجوم وشيك من الحلفاء، ومما جاء في حكم المحكمة "إن الدفاع الشرعي الذي قدمته ألمانيا بكونها مضطرة لمهاجمة النرويج لتحبط غزو الحلفاء يؤكد بأن تصرفها يعتبر سلوكا وقائيا" وما نستدل به هو رأي البروفيسور جاغيس عضو الدفاع في المحكمة " يسمح بحق الدفاع الشرعي لكل الدول كحق لا يمكن التغاضي عنه ولا وجود للسيادة بدونه..."، ونفس الأمر بالنسبة لمحكمة طوكيو والمحاكم التي تزال قائمة وهي محكمتي يوغسلافيا ورواندا أي أنه لم تنص على حق الدفاع الشرعي في ميثاقها بموجب نص قانوني ولكن يستشف ضمنيا من خلال عملهم بحيث لو قامت حالة الدفاع الشرعي أمام أي محكمة لكانت حكمت بها باعتبارها سبب إباحة. للمزيد انظر:راضية مزيان، أسباب الإباحة في القانون الدولي الجنائي، مذكرة ماجستير في القانون والقضاء الجنائيين الدوليين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2006/2005، ص27 وما بعدها.

أ- أساس الإكراه المعنوي:

ومعنى ذلك أن الدولة في إطار ممارستها لأعمال الدفاع الشرعي يشكل فعلها جريمة، إلا أنها لا تخضع للعقاب بسبب الإرادة غير الحرة، ومرد ذلك للعدوان الواقع ابتداء على الدولة، إلا أن هذه النظرية تعرضت للنقد على أساس أن الدولة كشخص معنوي، لا ينتابها الخوف مثل الشخص الطبيعي من جراء العدوان وليست لها إرادة حقيقية، وبالتالي فكرة الإكراه المعنوي غير صالحة كأساس للدفاع الشرعي[1].

ب- أساس المصلحة الأجدر بالرعاية:

ويرى أنصار هذه النظرية وعلى رأسهم لوفر وأرشبولد وباتي[2]، أن القانون يحمي مصلحة المدافع لأنها الأولى بالرعاية من مصلحة المعتدي[3]، والقول بعكس ذلك يرجعنا إلى شريعة الغاب، إلا أن هذه النظرية تعرضت للنقد على أساس أن فكرة المصلحة غامضة وغير محددة والتسليم بذلك يؤدي إلى نتائج قانونية غير مسلم بها، مثل استخدام القوة بغرض عدواني من طرف الدول مع التمسك بحق الدفاع الشرعي[4].

ج- نظرية المحافظة على السلم والأمن الدوليين:

يرى أصحاب هذه النظرية من بينهم ستاول وباش و لوتر[5]، أن أساس الدفاع الشرعي حسبهم ينحصر في الواجب الملقى على عاتق كل دولة، في المجتمع الدولي للمحافظة على السلم والأمن الدوليين.

يوجه إلى هذه النظرية نفس الانتقاد الموجه إلى سابقتها، لأن الأخذ بهذه النظرية من شأنه أن يؤدي إلى الاضطراب في النظام القانوني الدولي[6].

وفي رأي الخاص أليس عدم القيام بالواجب، يقابله جزاء يترتب على عدم القيام به.

د- نظرية المصلحة المشتركة:

ومن أنصار هذه النظرية الفقيه بوويت، ويرى بأن أساس حق الدفاع الشرعي يكمن في الحق الثابت الدول سواء بشكل فردي أو جماعي، وضرورة وجود مصلحة مشتركة أو ما تعرف بالمصلحة العامة في صيانة السلم الدولي عند مباشرة أعمال الدفاع الجماعي.

---

[1]- حامد نايف العليمات، مرجع سابق، ص65-66.
[2]- محمد عبد المنعم عبد الغني، مرجع سابق، ص327.
[3]- علي يوسف الشكري، الإرهاب الدولي في ظل النظام العالمي الجديد، الطبعة الأولى، ايتراك للطباعة والنشر، مصر، 2007، ص130.
[4]- محمد عبد المنعم عبد الغني، مرجع سابق، ص329.
[5]- المرجع نفسه، ص327.
[6]- نور الدين بلقمبور، مرجع سابق، ص12.

يصوغ الفقيه بوويت مثالا لتجسيد هذه الفكرة:

- الدولة (أ) تعتدي على الدولة (ب) ينشأ حق الدولة (ب) في مباشرة أعمال الدفاع الشرعي ضد الدولة (أ).
- الدولة (أ) تعتدي على مصالح كل من الدولتين (ب، ج) ينشأ حقهما في مباشرة أعمال الدفاع ضد الدولة المعتدية (أ) وهذه الحالة لا تختلف عن سابقتها فحق الدفاع الشرعي هنا فردي.
- الدولة (أ) تعتدي على مصالح الدولتين (ب، ج) فشاركت معهما الدولة (د)في الدفاع عنهما وهنا نكون بصدد دفاع شرعي جماعي.

وهذه النظرية الأخيرة تصلح كأساس للدفاع الشرعي، لتوافقها مع مقاصد وأهداف منظمة الأمم المتحدة، التي قامت من أجل الحفاظ على السلم والأمن الدوليين، مع الحظر العام الذي تضمنته المادة4/2، وتجسيدها لأحكام الدفاع الشرعي باعتباره حق طبيعي وفردي أو جماعي للدول [1].

وأما بخصوص طبيعة الدفاع الشرعي التي تثور كلما تكلمنا عن أساسه في القانون الدولي، فهناك بعض الفقهاء قالوا أن الدفاع الشرعي في القانون الداخلي والقانون الدولي من طبيعة واحدة، ومن بينهم (غروسيوس، بيلي، فيكتوريا، جانتيل، فاتيل).

وفي مقابل ذلك نجد بعض الفقهاء من بينهم الفقيه باسدوفان، ممن عارضوا فكرة الطبيعة الموحدة للدفاع الشرعي، ويرون بالرغم من وجود بعض التشابه الذي يكمن في اللفظ، إلا أنه توجد اختلافات من حيث المفهوم والمميزات والخصوصيات لهذا الحق في ظل القانون الدولي، والتي تعتبر منفصلة ومستقلة عن القانون الداخلي[2].

ثانيا: تمييز حق الدفاع الشرعي عن غيره من حالات استخدام القوة

من الملاحظ أن للدفاع الشرعي ذاتية خاصة، وكيان خاص، يميزه عن غيره من السلوكيات العنيفة والمفاهيم التي تتداخل معه مثل حالة الضرورة والأعمال الانتقامية.

أ- حالة الضرورة:

تعرف حالة الضرورة أنها:" تلك الحالة التي تهدد الدولة بخطر جسيم وحال أو على وشك الوقوع"،أو هي تلك الحالة التي تكون فيها الدولة مهددة في بقائها أو وجودها أو استقلالها بخطر

[1]- محمد عبد المنعم عبد الغني، مرجع سابق، ص328-329.

[2] - انظر: محمد عبد المنعم عبد الغني مرجع سابق، ص324-326.وانظر: نايف حامد العليمات، مرجع سابق، ص69-72.وانظر أيضا:علي يوسف الشكري، مرجع سابق، ص126-128.

جسيم، أو على وشك الوقوع دون أن يكون لها دخل في حدوثه، ولا تملك الدولة وسيلة أخرى لدفعه إلا بإهدار مصالح دولة أجنبية محمية بموجب القانون الدولي [1].

وعرفت أيضا بأنها الحالة التي تكون فيها الدولة، غير قادرة على الالتزام بقواعد القانون العادية وذلك بالنظر للخطر الذي يهددها، فتضطر لمخالفة قواعد القانون، وفي مقابل ذلك لا ينشأ للدولة المضطرة حق في الدفاع بل يتوافر لها عذر لاحق[2].

ويستخدم مصطلح الضرورة لوصف الحالة الاستثنائية التي تكون فيها الدولة، وامتناعها عن أداء التزام دولي أقل شأنا لحماية مصلحة أساسية من خطر جسيم ووشيك باعتباره الوسيلة المتاحة للدولة[3].

وتتقاطع حالة الضرورة مع حالة الدفاع الشرعي، في كون أن الخطر الذي يطال الدولة خارج عن إرادتها، وليس لها دخل في حدوثه، وكون الإجراء المتخذ من قبل الدولة سواء في حالة الدفاع الشرعي أو حالة الضرورة كونه الوسيلة المتاحة لوقفه[4].

ويتميز الدفاع الشرعي عن حالة الضرورة، في كون أن الحالة الأولى الرد فيها يكون بموجب فعل مشروع ضد فعل غير مشروع أي التصدي للعدوان المسلح الواقع ابتداءً، بعكس الحالة الثانية فتكون ضد مصلحة مشروعة، ففي هذه الحالة الدولة تصد خطرا جسيما محدق بها، ولفظ العدوان ولفظ الخطر ليس لهما نفس المعنى، وبالتالي لابد من وقوع عدوان مسلح حتى يمكن الرد باستعمال حق الدفاع الشرعي وهو لا يشترط في حالة الضرورة.

فهنا يمكن القول إن موقف المضطر الذي هو أمام حالة الضرورة يشكل اعتداء على بريء، وبالتالي فهو يختلف عن موقف المدافع دفاعا شرعيا الذي يوجه دفاعه ضد معتدي.

ففي حالة الدفاع الشرعي على حسب تعبير هيجل أن العدوان يعني نفي للقانون، ومباشرة أعمال الدفاع هو نفي لهذا النفي، أي الرجوع إلى تطبيق أحكام القانون، و أما بخصوص حالة الضرورة فنكون بصدد تضارب بين مصلحتين مشروعتين، فيضحى بإحداهما في سبيل بقاء الأخرى[5].

---

[1]- بن عامر تونسي، المسؤولية الدولية-العمل الدولي غير المشروع كأساس للمسؤولية الدولية، دون طبعة، منشورات دحلب، 1995، ص324.

[2]- راضية مزيان، مرجع سابق، ص136.

[3]- تعليقات لجنة القانون الدولي، التعليق على المشروع النهائي حول المسؤولية الدولية عن الفعل غير مشروع ، ص169، متاح على الموقع التالي : www.un.org، تاريخ الزيارة :2013/08/28 على الساعة 09.00 .

[4] - علي محمد جعفر، الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي الجزائي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2007، ص57.

[5]- محمد عبد المنعم عبد الغني، مرجع سابق، ص375 .

حالة الضرورة باعتبارها عذر استثنائي، تختلف عن حالة الدفاع الشرعي في كونها غير مرتبطة بتصرف سابق صادر من الدولة المضرورة[1].

أما بخصوص الأثر المترتب على حالة الدفاع الشرعي فهو سبب من أسباب الإباحة التي تمس الركن الشرعي للجريمة، فتعدم عنه وصف الجريمة، فترجع الفعل إلى أصله المباح.

أما حالة الضرورة هناك جانب من الفقه رفض اعتبارها سبب للإباحة، ويعتبرها من موانع المسؤولية بمعنى يظل للفعل صفته الجرمية، بالرغم من انتفاء مسؤولية الفاعل، وفي مقابل ذلك ينشأ للطرف الآخر حق الرد في إطار الدفاع الشرعي إذا توفرت شروطه[2].

وبالرجوع إلى مشروع لجنة القانون الدولي النهائي بخصوص مسؤولية الدول عن العمل غير مشروع دوليا، أورد حالة الضرورة في الفصل الخامس الذي جاء بعنوان الظروف النافية لعدم المشروعية، وذلك بموجب المادة 25 التي تنص: " 1- لا يجوز أن تحتج الدولة بالضرورة كمبرر لنفي عدم المشروعية عن فعل غير مطابق لالتزام دولي لتلك الدولة إلا في الحالتين التاليتين:

أ/ في حالة كون هذا الفعل هو السبيل الوحيد أمام هذه الدولة لصون مصلحة أساسية من خطر جسيم ووشيك يتهددها، و

ب/ في حالة كون هذا الفعل لا يؤثر تأثيرا جسيما على مصلحة أساسية للدولة أو للدول التي كان الالتزام قائما اتجاهها، أو للمجتمع الدولي ككل.

2/ لا يجوز في أية حالة أن تحتج دولة بالضرورة كمبرر لنفي عدم المشروعية.

أ/إذا كان الالتزام الدولي المعني ينفي إمكانية الاحتجاج بالضرورة، أو

ب/ إذا كانت الدولة قد أسهمت في حدوث حالة الضرورة[3]".

نجد المادة 25 حددت شروط قيام حالة الضرورة والاحتجاج بها، وذلك في الفقرة الأولى من المادة 25، أما الفقرة الثانية وضعت استثناءات إن توافرت تعدم قيام حالة الضرورة، وهذه تعتبر بمثابة قيود للحيلولة دون إساءة استخدامها، وكمثال عن إساءة استخدام هذه الحالة هو احتجاج ألمانيا بحالة الضرورة أثناء غزوها لكسمبورغ وبلجيكا عام1914.

---

[1] - تعليقات لجنة القانون الدولي، مرجع سابق، ص169.

[2] - محمد عبد المنعم عبد الغني، مرجع سابق، ص376.

[3] - مشروع لجنة القانون الدولي النهائي حول المسؤولية الدولية عن الفعل غير مشروع الذي اعتمدته اللجنة في دورتها الثالثة والخمسين في أوت 2001 حول مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا، متاح على الموقع :www.un.org تاريخ الزيارة 2013/08/28 على الساعة 09:00 .

وما يدعم ما ذهبت إليه لجنة القانون الدولي، باعتبار ظرف الضرورة عذر ينفي عدم المشروعية هو تمسك الدول بها وقبولها من طرف المحاكم الدولية، من حيث المبدأ أو على الأقل أنها لم ترفض وتعتبر حادثة كارولين أحسن مثال لحالة الضرورة، وليس حالة للدفاع الشرعي لأنها تنطوي على حالة الضرورة، ومبرر ذلك اختلاف الأساس المنظم لاستعمال القوة في تلك الفترة عن وقتنا الحالي، وفي هذا الصدد رد السيد فوكس الوزير البريطاني على الاحتجاجات الأمريكية أن تصرف القوات البريطانية على ذلك النحو أملتها ضرورة الدفاع عن النفس وحفظ الذات، وفي نفس السياق أكد المحامي البريطاني أن تصرف السلطات البريطانية كان ضروريا ضرورة مطلقة كتدبير من تدابير الحيطة[1].

ب- أعمال الانتقام:

يمكن تعريف الأعمال الانتقامية بأنها تلك المخالفة لقواعد القانون الدولي العام التي تنطوي على تدابير الإكراه أو العنف أو الضغط باشرتها الدولة للرد على مخالفة سابقة للقانون.

ولقد عرفها معهد القانون الدولي في قرار له عام 1934" بأنها إجراءات إكراه استثنائية للقواعد العادية لقانون الشعوب تقررها وتتخذها دولة، ردا على أعمال غير مشروعة مرتكبة على حسابها من قبل دولة أخرى بغرض حملها بالضغط الممارس عليها عن طريق إلحاق الضرر بها على الرجوع إلى المشروعية "[2].

ونستخلص من هذين التعريفين، أن الأعمال الانتقامية هي الرد بموجب فعل غير مشروع من الدولة الضحية على فعل أولي غير مشروع صادر من دولة أخرى، فالرد يكون من نفس النوع بغرض الانتقام والثأر من الدولة الأخرى، أو بغرض حملها ودفعها على وقف عملها غير المشروع وجبر الضرر.

وبناء على التعريف السابق نجد أن أعمال الانتقام تتوافر على ثلاثة عناصر والمتمثلة في المخالفة الصريحة لأحكام القانون الدولي وحصول ضرر للدولة المنتقمة وكذلك حمل الدولة المذنبة على العودة للمشروعية أو جبر الضرر[3].

والدفاع الشرعي يلتقي مع الأعمال الانتقامية، مع العلم أن الأعمال الانتقامية المقصودة في هذا

---

[1]- تعليقات لجنة القانون الدولي، مرجع سابق، ص170-171.
[2]- أعمر يحياوي، قانون المسؤولية الدولية، دون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص70.
[3]- توفيق الحاج، القرار 1373 والحرب على الإرهاب، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية،دون مدينة أو بلد النشر، 2013، ص334-335.

السياق هي الأعمال الانتقامية المسلحة، وهي تتقاطع مع الدفاع الشرعي في كون كلاهما مباشرة أعمال الرد على انتهاك للقانون الدولي من طرف إحدى الدول.

و حسب الأستاذ محمد السعيد الدقاق، فإن الدفاع الشرعي يختلف عن العمل الانتقامي من زاويتين، فالأولى من حيث المضمون والثانية من حيث الهدف[1] أو الغاية، وكذلك من حيث الشروط والأساس القانوني والأثر المترتب.

مضمون الدفاع الشرعي هو حفظ حق الدولة في البقاء، ويمارس بشكل فردي أو جماعي، وأما الأعمال الانتقامية تأتي كرد على أي مخالفة لأي قاعدة من قواعد القانون الدولي العام.

تتجلى الغاية من الدفاع الشرعي كونها دفاعية، بينما في العمل الانتقامي ردعية أي معاقبة الدولة مرتكبة التصرفات غير مشروعة وحملها على التعويض[2].

وحسب نص المادة 51 لابد من وقوع عدوان مسلح لكي ينشأ حق الدفاع الشرعي، بينما في العمل الانتقامي يمكن مباشرته عن أي إخلال بقواعد القانون الدولي.

ومن حيث السند أو الأساس القانوني لحق الدفاع الشرعي نجده في المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، والعكس من ذلك بالنسبة للعمل الانتقامي افتقاده لأساس قانوني يرتكز عليه.

ومن حيث الأثر المترتب على استعمال حق الدفاع، وهو عدم قيام مسؤولية الدولة المدافعة لأنها أتت فعلا مشروعا، بينما الأعمال الانتقامية تعتبر غير مشروعة وبالتالي تشكل جريمة دولية.

المطلب الثاني: ضوابط ممارسة حق الدفاع الشرعي

لقد جرت المواثيق والمعاهدات الدولية والأعراف على تكريس حق الدفاع الشرعي على أساس توافر مجموعة من الأركان والشروط لقيام الحالة والدفع بها، فالأركان تتمثل في ركني العدوان المسلح والثاني فعل الدفاع ولكل منهما شروط، وهي تشكل مقومات قيام الحالة، ودراسة هذه العناصر متضمنة في الفرع الأول، وفي الفرع الثاني أصحاب الحق في استخدامه.

الفرع الأول: مقومات حالة الدفاع الشرعي

يتكون الدفاع الشرعي المنصوص عليه في المادة 51 من فعلين رئيسيين ومتلازمين لقيامه وهما

[1]- محمد عبد المنعم عبد الغني، مرجع سابق، ص382.
[2]- توفيق الحاج، مرجع سابق، ص336-337.

فعل العدوان المسلح وفعل الدفاع، وسأوضح شروط كل من الركنين الأول والثاني على النحو التالي:

أولا: فعل العدوان

يتطلب فعل العدوان مجموعة من الشروط لكي يعتد به، والذي من شأنه أن يوصف بجريمة العدوان وبتحققه ينشأ للطرف الأخر حق الدفاع.

أ- وقوع عدوان مسلح:

يفترض لممارسة الدول لحقهم في الدفاع الشرعي، المنصوص عليه في المادة 51 من الميثاق، هو تعرضها لهجوم مسلح واقع عليها، أي أنها ليست من ابتدأت بالعدوان بل عرضة له، متى كانت كذلك أجازت لها المادة 51 الخروج عن المبدأ العام، الوارد في المادة 4/2 بالامتناع عن التهديد أو الاستخدام الفعلي للقوة في العلاقات الدولية، وبالرجوع إلى قرار الجمعية العامة رقم 3314 الصادر في 1974/12/12 من الجمعية العامة للأمم المتحدة، في دورتها العشرين عرفت المادة الأولى العدوان* بأنه "العدوان هو استعمال القوات المسلحة من قبل دولة ما ضد سيادة دولة أخرى أو سلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي أو بأية صورة أخرى تتنافى مع ميثاق الأمم المتحدة "[1].

والملاحظ أن هذا التعريف الذي جاءت به الجمعية العامة، أصبح يشكل عرفا دوليا معترفا به في اجتهاد المحاكم الدولية، كما في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراغوا لعام1986[2]، وبالتالي لابد من وقوع هجوم مسلح الذي يعتبر الشرط الأساسي لقيام فعل العدوان حتى يمكن الرد بواسطة فعل الدفاع، وفي هذا الصدد احتجت الولايات المتحدة الأمريكية بحقها في الدفاع الشرعي الجماعي لمصلحة (كوستاريكا، هندوراس، السلفادور)، واستخدامها للقوة العسكرية في مواجهة الهجوم الذي شنته نيكاراغوا رفضت المحكمة الحجة لعدم وجود هجوم مسلح[3].

ويعتبر فعل المبادأة بالعدوان أي استخدام القوة في ظل الحظر التام المفروض بنص المادة4/2 دليلا كافيا لإثبات إتيان الدولة فعل غير مشروع (عدوان)، بمعنى أن الدولة التي تبدأ بالعدوان أولا باستخدام القوة المسلحة ضد دولة أخرى، فالدولة الأولى تعتبر معتدية والدولة الثانية التي كانت عرضة

---

* العدوان حسب الأستاذ علي عبد القادر قهوجي هو"كل فعل عدوان مقصود ينطوي على استخدام للقوة المسلحة يصدر عن كبار المسؤولين أو القادة في دولة ضد دولة أخرى"، انظر: علي عبد القادر قهوجي، القانون الدولي الجنائي –أهم الجرائم الدولية أمام المحاكم الدولية الجنائية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص20.

[1]- القرار الجمعية العامة رقم 3314 في 1974/12/14 حول تعريف العدوان، متاح على الموقع :www.un.org ، تاريخ الزيارة 2013/10/04 على الساعة 11.15 .

[3]- وفاء دريدي، المحكمة الجنائية الدولية ودورها في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني، مذكرة ماجستير تخصص قانون دولي إنساني، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009/2008، ص74.

[3]- محمد خليل موسى، مرجع سابق، ص80 .

له تعتبر ضحية، وهذا حسب المادة 51 من الميثاق والمادة الثانية من قرار تعريف العدوان.

وفعل المبادأة بالعدوان تترتب عليه نتائج، حيث تعتبر الدولة الصادر عنها معتدية وانتهكت أحكام القانون الدولي وتقوم مسؤوليتها الدولية، ومن الآثار أيضا حق الدولة التي كانت عرضة له الرد باستعمال القوة المسلحة في إطار الدفاع الشرعي وعدم قيام مسؤوليتها الدولية، لأنها أتت فعلا مشروعا كلما تعرضت الحقوق الجوهرية للمساس مثل السيادة والإقليم والاستقلال وغيرها.

وتثار عمليا صعوبة في إثبات (المبادأة) بالنظر للتطور التكنولوجي في مجال التسليح لأنه قد يكون بين الاعتداء والدفاع فاصل زمني قصير، إلا أنه يمكن الاستعانة بالوقائع التي مازالت قائمة والمذكرات الرسمية ذات الأثر القانوني، والسلطة المختصة في التحديد الجهة المعتدية هو مجلس الأمن، وذلك حسب المادة 39 من ميثاق الأمم المتحدة والمادة 02 من قرار تعريف العدوان. والسؤال الذي ينبغي طرحه هو هل ينشأ التهديد باستخدام القوة المسلحة ضد دولة ما حق هذه الأخيرة في الرد في إطار الدفاع الشرعي ؟

بالرجوع إلى المادة 4/2 التي حرمت التهديد والاستعمال الفعلي للقوة المسلحة، فالتهديد أمر يحظره الميثاق، لكن في مقابل ذلك لا يترتب عنه نشوء حق الرد باستعمال القوة المسلحة دفاعا عن النفس، لكون طبيعة التهديد في حد ذاته هو من الأعمال التحضيرية، التي تسبق الاستعمال الفعلي للقوة، وبمفهوم المخالفة يمنع الرد بالقوة المسلحة في حالة التهديد غير المقترن بالاستعمال الفعلي للقوة المسلحة[1].

ففعل العدوان المسلح لا يقوم إلا بتوافر واجتماع بعض العناصر، ككمية السلاح المستخدم ونوعيته والصفة العسكرية للعدوان، لذلك لا يعتد بالمناوشات أو المصادمات التي تقع أحيانا بين حرس الحدود لكونها لا ترقى إلى اعتبارها عدوان مسلح.

ومن كل هذا نخلص إلى القول أنه لا يمكن الاستناد إلى نص المادة51 من الميثاق، واستعمال حق الدفاع إزاء بعض الحالات، كالتهديد باستخدام القوة المسلحة أو أي شكل من أشكال العدوان غير المسلح (العدوان السياسي، العدوان الاقتصادي).

[1]- صلاح الدين أحمد حمدي، دراسات في القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2002، ص227-229.

يمكن لكل دولة كانت عرضة لمثل هذه الحالات سلوك الطريق الصحيح، وذلك بإعمال القنوات الشرعية كتقديم شكوى لمجلس الأمن دون استعمال القوة المسلحة.

ب- أن يكون العدوان مسلحا حالا وقائما فعلا:

بمعنى أن العدوان مازال مستمرا ولم ينته بعد، وهذا هو مبرر منح الدولة حق الرد المباشر دون اشتراط الموافقة المسبقة من مجلس الأمن، وفي مقابل ذلك لا يمكن للدولة مباشرة أعمال الدفاع في حالة ما إذا لم يقع العدوان بعد، أو وقع وانتهى، أو كان وشيك الوقوع، كما لا ينشأ في مواجهة الخطر المستقبلي، وإذا أقدمت الدولة على استخدام القوة المسلحة في الحالات التي سبق ذكرها لا تعتبر مدافعة بل أتت فعلاً عدواني أو عملاً انتقاميًا، و الصحيح يتعين على الدولة الرجوع إلى مجلس الأمن ليرى ما يتخذه حسب كل حالة، وهذا ما نصت عليه المادة 39 من ميثاق الأمم المتحدة[1].

ج- أن يكون العدوان المسلح مباشرا وجسيما:

يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعي لابد من وقوع عدوان مسلح مباشر من طرف الدولة المعتدية بواسطة قواتها المسلحة سواء البرية أو البحرية أو الجوية، وأن يكون هذا الاستخدام غير مشروع، وأما إذا كان العدوان مسلحًا غير مباشر، وهنا لا يمكن إعمال المادة 51 من الميثاق، بغض النظر عن كون الفعل مشروع أو غير مشروع، مثل تقديم الدعم لجماعات مسلحة غير نظامية لقلب نظام الحكم.

ولتدليل على ما سبق قوله وهو قضية خليج الخنازير، وتتلخص وقائعها في شهر أفريل من عام 1961 تأمر عدد من المتمردين الكوبيين للإطاحة بنظام الرئيس فيدال كاسترو مستغلين دعم الولايات المتحدة الأمريكية لهم بالأسلحة و تدريبهم بقواعد بفلوريدا وغواتيمالا، ونجحت الحكومة الكوبية بالقضاء على المتمردين، قامت بتقديم شكوى إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة ضد الولايات المتحدة الأمريكية اتهمتها بارتكاب عدوان غير مباشر ضدها، وأصدرت الجمعية العامة قرارا تحث فيه أعضاء المجتمع الدولي بالعمل لإزالة التوتر بين الدولتين المتنازعتين.

وأما بخصوص عنصر الجسامة مفاده أن لا يكون بسيطًا وأن يتسم العدوان بالخطورة ولذلك لا ترقى إلى مرتبة العدوان إطلاق النار من حرس حدود لدولة ما على دورية تابعة للدولة أخرى لكونها لا تتسم بالجسامة ويمكن حلها بواسطة الطرق الودية[2].

---

[1]- تنص المادة 39 من الميثاق << يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهديد للسلم أو إخلال به أو كان عملا من أعمال العدوان، ويقدم في ذلك توصياته أو يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير طبقا للمادتين 41و42 لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه>>.

[2]- إبراهيم الدراجي، مرجع سابق، ص332-338.

والأعمال العدوانية وردت على سبيل المثال[1] في المادة الثالثة من قرار تعريف العدوان[2] فإن إقدام دولة ما على إتيان فعل من الأفعال المذكورة في المادة الثالثة السالفة الذكر كاف لاعتبارها ارتكبت فعل العدوان دون البحث عن القصد الجنائي (الركن المعنوي) [3].

ثانيا: شروط فعل الدفاع

بالإضافة إلى الشروط الواجب توافرها في فعل العدوان، ونظرا لخطورة التذرع بهذا الحق لتبرير استخدام القوة، فإن هناك شروطًا خاصة بفعل الدفاع الشرعي، الذي يدرأ به المدافع للعدوان الواقع عليه أو على غيره، وهي كالتالي:

أ- اللزوم:

ومفاد هذا الشرط أن يكون العدوان الواقع على الدولة حالا ومستمرا ولم ينته بعد[4]، ويقوم شرط اللزوم على ضرورة صد العدوان المسلح بالقوة المادية (استخدام القوة المسلحة)، ولا يوجد خيار للدولة ضحية العدوان لمجابهة العدوان والتخلص منه إلا بالقوة المسلحة، ويستوجب على الدولة عند مباشرتها أعمال الدفاع عن النفس أو عن الغير أن توجهه إلى مصدر الاعتداء؛ أي اتجاه الدولة المعتدية ولا يتحقق شرط اللزوم كلما كان الاعتداء غير حال؛ أي مستقبلي عن طريق التهديد، حيث أنه بالإمكان تجنب العدوان الاحتمالي أو التهديد بتقديم شكوى لمجلس الأمن باعتباره الجهة المختصة قانونا بحفظ السلم والأمن الدوليين.

ب- التناسب:

مفاد هذا الشرط أن الدولة عند مباشرتها أعمال الدفاع الشرعي، أن تلتزم بالقدر الضروري للتصدي للعدوان عنها أو عن غيرها، أي وجوب أن يكون فعل الدفاع متعادلا أو متكافئا مع فعل العدوان، لأن التجاوز أو المبالغة في الدفاع يعتبر غير ضروري ولا يحوز أي مبرر لإباحته وهنا تقوم

---

[1]- علي عبد القادر قهوجي، مرجع سابق، ص 45.

[2]- تنص المادة الثالثة على مايلي " إن أيا من الأفعال الآتية، وبغض النظر عن إعلان الحرب وبالاستناد على نص المادة يساوي العدوان.

أ-الغزو بواسطة القوات المسلحة لدولة ما لإقليم دولة أخرى، أو الهجوم عليه أو أي احتلال عسكري وإن كان مؤقتا ناتجا عن مثل هذا الغزو أو الهجوم أو أي ضم لإقليم دولة أخرى أو جزء منه بواسطة استعمال القوة.

ب- إلقاء القنابل بواسطة القوات المسلحة لدولة ما ضد إقليم دولة أخرى.

ج-ضرب حصار على الموانئ أو ساحل دولة ما بواسطة القوات المسلحة لدولة أخرى.

ه-استعمال القوة المسلحة لدولة ما الموجودة في إقليم دولة أخرى بموجب اتفاقية مع الدولة المضيفة، بخلاف الشروط التي تنص عليها الاتفاقية أو أي تمديد لوجودها في مثل هذا الإقليم إلى ما بعد نهاية الاتفاق.

و-تصرف الدولة في السماح بوضع إقليمها تحت تصرف دولة أخرى ليستخدم من قبل تلك الدولة الأخرى لارتكاب عمل عدواني ضد دولة ثالثة.

ز-إرسال عصابات مسلحة أو مجاميع، أو قوات غير نظامية أو مرتزقة من قبل دولة أو باسمها والتي تقوم بأعمال القوة المسلحة ضد دولة أخرى من الخطورة بحيث تعادل الأعمال المدونة في أعلاه، أو تورط الدولة بصورة حقيقية في ذلك"، انظر : القرار الجمعية العامة رقم 3314 في 1974/12/14 حول تعريف العدوان.

[3]- صلاح الدين أحمد حمدي، مرجع سابق، ص277

[4]- رضا هميسي، المسؤولية الدولية، دون طبعة، دار القافلة للنشر والطباعة والتوزيع، دون بلد أو مدينة نشر، 1999، ص106 .

مسؤولية الدولة، لأنه عمليا في ظل الممارسة الدولية توجد صعوبة تثار بشأن المعيار الذي يعتمد عليه في تقدير التناسب، بين فعل الدفاع وفعل العدوان الواقع ابتداءً، فهل العبرة هنا في تقدير التناسب بين الضررين أو بين الوسيلة الممكنة والوسيلة المستعملة[1] ؟

يمكن القول إذا كان التناسب يعني أن تكون القوة المستعملة في إطار الدفاع الشرعي من قبل الدولة متناسبة مع مقدار العدوان المسلح الواقع عليها، وذلك سواء من حيث طبيعة العدوان أو الأسلحة المستخدمة والظروف المحيطة بواقعة العدوان، وكذا ظروف الزمان والمكان فالأولى من حيث وقوعه ليلا أو نهارا ومن حيث المكان في البحر أو في البر أو مثلا في عاصمة الدولة أي أكثر المناطق إستراتيجية ليس نفسه العدوان الواقع في الصحراء .

وفي فتوى صادرة عن محكمة العدل الدولية في 1996/07/08 بشأن مشروعية التهديد بالأسلحة النووية واستخدامها في كافة الظروف بما فيها ظروف الدفاع الشرعي، أفتت بالإجماع بأن التهديد بالقوة أو باستخدامها بواسطة الأسلحة النووية، يتعارض مع المادة 4/2 من ميثاق الأمم المتحدة والذي لا يفي بمقتضيات المادة 51 منه، بأنه غير مشروع[2].

ويتحقق شرط التناسب في ظل احترام قواعد القانون الدولي الإنساني الواجبة التطبيق في النزاعات المسلحة، وهو ما أكدته ديباجة البروتوكول الأول لاتفاقيات جينيف لعام 1949 نجدها تنص " يجب تطبيق أحكام اتفاقيات جينيف لعام 1949، والبروتوكول بحذافيرها في جميع الظروف وعلى جميع الأشخاص كافة الذين يتمتعون بحماية هذه المواثيق، دون أي تمييز مجحف يقوم على طبيعة النزاع المسلح أو على منشئه أو يستند إلى القضايا التي تناصرها أطراف النزاع أو التي تعزى إليها"[3]، وهذا النص جاء للتأكيد على أن من يخل ولم يحترم أحكام القانون الدولي الإنساني يكون مسؤولا عن ذلك بموجب أحكام هذا الأخير، بصرف النظر عن وضعه أثناء النزاع سواء معتدي أو مدافع، وهو ما أكده رئيس محكمة العدل الدولية القاضي محمد بجاوي: " أن حق الدفاع الشرعي عن النفس حق مشروع، إذا مورس في ظروف قصوى كانت الدولة مهددة في بقائها، لا ينشئ حالة من شأنها أن تتذرع بها الدولة، للتنصل من واجب احترام قواعد القانون الدولي الإنساني الواجب التطبيق أثناء النزاع

---

[1] - عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري – القسم العام، الموفم للنشر، الجزائر، 2011، ص203-206.

[2] - زهير الحسني، مشاكل الأنسنة في القانون الدولي الإنساني، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع ، كلية القانون، جامعة الكوفة، الكوفة، العراق، 2010 ، ص34-35.

[3] - البروتوكول الأول لاتفاقيات جينيف لعام 1977 ، متاح على الموقع التالي: www.mofa.gov.iq/.../129844894671733423.pdf، تاريخ الزيارة 2014/01/17 على الساعة: 15.10 .

المسلح الدولي "[1]، وتكملة لما سبق عرضه بخصوص شرط التناسب، لا يمكن للطرف الذي يباشر أعمال الدفاع الشرعي التحجج بمبدأ الضرورة العسكرية، أي شرط مارينس للتنصل من أحكام القانون الدولي الإنساني[2].

ج- الطابع المؤقت للدفاع الشرعي وإخطار مجلس الأمن:

تعتبر المادة 51 من الميثاق الأساس القانوني الناظم لأحكام الدفاع الشرعي، وهي لم تجعله حقا مطلقا بل قيدته، من حيث أنه مؤقت وإلزامية تبليغ مجلس الأمن الدولي بمجرد استعمال حق الدفاع، إلا أن هناك ثغرة قانونية يكمن أن تؤدي إلى خروق لأحكام الميثاق، إلى حد يصبح دون جدوى ويتمثل في عدم وضوح العامل الزمني[3]، التي توجب على مجلس الأمن أن يتدخل باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل في حفظ السلم والأمن الدوليين، في حالة تهديدهما أو وقوع عدوان، ونفهم أيضا من نص المادة 51 أنه يجب على الدولة المدافعة أن تكف عن الدفاع بمجرد تصدي مجلس الأمن للنزاع، إلا أنه يمكنني طرح بعض التساؤلات في حالة عدم قدرة الدولة الضحية على التصدي للعدوان وتأخر مجلس الأمن أو لم يتدخل أو تدخل في الوقت، ولكنه تجاوز الحد الضروري المسموح به وارتكب تجاوزات، والذي يمكن قوله بصدد الحالات التي سبق ذكرها، من المفروض محاسبته باعتبار أن حفظ السلم والأمن الدوليين هو واجب يقع على عاتقه بموجب الميثاق، وفي حالة عدم القيام بهذا الواجب أو تقصير أو تجاوز تقوم مسؤوليته.

د- الدفاع الشرعي لا يكون إلا في مواجهة عدوان مسلح وغير مشروع:

وهو شرط أساسي يقضي بأن لا يكون من يحتج بالدفاع الشرعي معتدي، وطبقا للمبدأ القائل لا دفاع شرعي ضد دفاع شرعي، والقول بغير ذلك يؤدي إلى نتائج قانونية غير مسلم بها، لأنه لا يمكن لدولة معتدية مقاومة فعل مباح والتمسك بحق الدفاع عن النفس، وكمثال على ذلك؛ إذا استعمرت دولة دولة أخرى فلا يمكن للدولة المحتلة التمسك بالدفاع الشرعي، في حالة قيام الدولة الضحية بالدفاع أو قيام مقاومة مسلحة، وذلك لفقدان شرط أساسي في الدفاع، وهو أن لا يكون من يقوم به معتديا[4].

---

[1]- صبرينة العيفاوي، القصد الجنائي الخاص كسبب لقيام المسؤولية الجنائية الدولية في جريمة الإبادة الجماعية، مذكرة ماجستير تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012، ص103.

[2]- فريتس كالسهوفن وليزابيث تسغفلد، ضوابط تحكم حوض الحرب –مدخل للقانون الدولي الإنساني، ترجمة أحمد عبد العليم، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2004، ص99.

[3] - لخضر زازة، أحكام المسؤولية الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي العام، دون طبعة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2011، ص584-585.

[4]- السيد مصطفى أبو الخير، الدفاع الشرعي للمنظمات الدولية، الطبعة الأولى، ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2011، ص07.

الفرع الثاني: أصحاب الحق في استخدام الدفاع الشرعي

صحيح أن نص المادة 51من ميثاق الأمم المتحدة، قصرت حق الدفاع على الدول فقط بشكل فردي أو جماعي، إلا أنه على صعيد الممارسة الدولية والأعمال اللاحقة للأمم المتحدة وأجهزتها وكذا مقتضيات تحقيق العدالة الدولية، تم إقرار حق استخدام القوة بالنسبة لحركات التحرر، وحتى أن حق الدفاع الشرعي ثابت للأفراد بموجب نظام روما الأساسي.

أولا: الدول

حق الدول في الدفاع فرديا هو واضح، بمعنى أنه كل دولة كانت عرضة للعدوان المسلح وتوافرت فيه شروط فعل العدوان التي سبق ذكرها، ينشأ حق الدولة الضحية في الرد المباشر مع التزامها ببعض القيود الواجبة في فعل الدفاع، حتى تستفيد من الظرف المعفي لأنها مارست حقا ولكن التعسف في استعمال الحق تقوم معه المسؤولية الدولية، ولذا ينبغي دائما التقيد بنص القانون.

وبالرجوع إلى نص المادة51 من الميثاق نجد هذه الأخيرة، لم تعرف لنا الدفاع الشرعي سواء في صورته الفردية أو الجماعية، وهذه الأخيرة تعني قيام مجموعة من الدول برد عمل عدواني واقع على دولة أخرى، بالإضافة إلى شروط الدفاع الشرعي الفردي التي سبق تناولها أعلاه، يتطلب الدفاع الشرعي الجماعي شرطا آخرَ وهو وجود معاهدة دولية سابقة بين الدول بغرض الدفاع المشترك، وفي حالة عدم وجودها تطلب الدولة المعتدى عليها التدخل من الدول الأخرى ومساعدتها في الدفاع، وفي هذا الصدد رفضت محكمة العدل الدولية، وجهة النظر الأمريكية في تبريرها التدخل لدى نيكاراغوا بقولها :" لا يوجد في القانون الدولي العرفي ما يسمح بإعمال قاعدة الدفاع الشرعي الجماعي ما لم ترى الدولة أنها ضحية للعدوان"[1].

ونظرا لعدم إعمال الفصل السابع من الميثاق، الخاص بالجانب العقابي لنظام الأمن الجماعي لجأت الكثير من الدول لإبرام مواثيق للدفاع المشترك، وهذه الأحكام تتوقف شرعيتها على مدى احترامها لأحكام المادة 4/2، وكذا ضرورة إعلام مجلس الأمن بكافة التدابير المتخذة في إطار الدفاع الشرعي الجماعي [2].

وهناك من يشترط لإعمال الدفاع الجماعي، وجود تنظيم أو اتفاق إقليمي يخول أعـضاءه تـقديم

[1]- عبد القادر بوراس، التدخل الدولي الإنساني وتراجع مبدأ السيادة، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009، ص152-153.
[2]- المرجع نفسه، ص153.

المساعدة المتبادلة والقيام بالدفاع المشترك ضد العدوان المسلح –تحالف–، وينشأ بموجب معاهدة دولية سابقة[1]، تخضع في كافة مراحل إبرامها لأحكام القانون الدولي الخاص بالمعاهدات سواء في عقدها أو تصديقها أو في تفسيرها وإلزاميتها ومشروعيتها.

والتحالف لا يكون مشروعا إلا إذا كان موضوعه مشروعا، وبالتالي كل تحالف ينشأ من أجل القيام بأعمال عدائية يعتبر باطلاً لتعارضه مع القواعد الآمرة في القانون الدولي، فكل تحالف يجب أن ينشأ بغرض الدفاع الشرعي التي تناوله ميثاق الأمم المتحدة في المادة 51، ومثال عن ذلك تقديم حلف الشمال الأطلسي المساعدة العسكرية لعضو من أعضائه في العدوان وليس الدفاع، فأسلحته استخدمت ضد الثوار الجزائريين في حرب التحرير[2].

والواضح أن المادة 51 أوردت صورتين للدفاع الشرعي: فردي وهو متفق عليه من جانب جميع الفقهاء، ولكن الدفاع الشرعي الجماعي هناك بعض من الفقهاء من يقولون أنه فكرة جديدة وغير دقيقة وغير مضبوطة، ومن هؤلاء الأساتذة كنز وكلسن وروزلين و هغنز.

وفي هذا الصدد تقول الأستاذة هغنز:" الدفاع عن النفس لا يمكن أن يكون جماعيا، رغم احتمال وجود أمن جماعي أو مساعدة متبادلة ".

وفي مقابل ذلك لقد أشارت الأستاذة MARIA SPINEDI لفكرة الدفاع الشرعي الجماعي بمناسبة حديثها عن المسؤولية الدولية بقولها: " بأنه يجوز بل أنه مرخص للدول أن يمارسوا حقهم في الدفاع الشرعي في نطاقه الجماعي وذلك في مواجهة المعتدي"، واستندت هذه الأستاذة على العرف باعتباره مصدرا تقليديا لاستخدام القوة في العلاقات الدولية.[3]

و هنا يمكن القول أن الدفاع الشرعي الجماعي نصت عليه المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة فهي دليل وجوده، وهو الانتقاد الذي يوجه لكل الأساتذة الذين شككوا في مضمون فكرة الدفاع الشرعي الجماعي وفي مصدره.

ويجب على الــدول في إطار استعمال حقها في الدفاع الشرعي الجماعي، الذي لا يشترط في

---

[1]- حسنين المحمدي بوادي، الإرهاب الدولي بين التجريم والمكافحة، دون طبعة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2005، ص86.

[2]- محمد عزيز شكري، الأحلاف والتكتلات في السياسة العالمية، سلسلة كتب ثقافية، العدد السابع ،المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت،1978، ص127-130.

[3] - نصر الدين الأخضر، مسألة الدفاع الشرعي الخاصة بالدول المالكة لأسلحة الدمار الشامل في ضوء القانون الدولي الجنائي – أطروحة دكتوراه في القانون الدولي العام، كلية الحقوق ، الجزائر، 2008،ص 23-24.

مباشرته وجود معاهدة دولية سابقة –تحالف–[1]، وسندنا في ذلك ما جاءت به محكمة العدل الدولية في قضية نيكاراغوا عام 1986 الذي سبق ذكره، يمكن لأية دولة كانت عرضة للعدوان أن تطلب مساعدة الدول الأخرى بشرط أن تكون هي في حالة دفاع شرعي[2]، مع الالتزام والتقيد بشروط الدفاع الشرعي ولاسيما شرطي اللزوم والتناسب، وبعدم استعمال الأسلحة المحرمة في الرد على العدوان.

ثانيا: الأفراد

نجد أن الفرد أصبح يتمتع بحقه في الدفاع الشرعي في إطار القانون الدولي الجنائي، وهذا الاعتراف وارد في نظام المحكمة الجنائية الدولية، الذي تبنى النظرية الفردية لحق الدفاع الشرعي ومدام الفرد أصبح شخصا من أشخاص القانون الدولي، ويترتب على ذلك اكتسابه للحقوق والتحمل بالالتزامات الدولية، ويخضع لقواعد المسؤولية الجنائية الدولية في حالة ارتكابه لأفعال تشكل جرائم دولية، وفي مقابل ذلك إذا كان عرضة للاعتداءات تم الاعتراف له بحقه في الدفاع الشرعي بخصوص بعض الجرائم، وذلك حسب ما جاء في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بموجب المادة 1/31/ج وهو ضرورة تتطلبها مقتضيات الواقع وتأكيد لعرف دولي سابق.

وعدم نص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، على حق الدول في الدفاع الشرعي لا يعتبر إغفالا وإنما لتفادي التكرار، نظرا للترابط والتكامل الموجود بين المادتين 51 من ميثاق الأمم المتحدة والمادة 1/31/ج من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية [3].

والمادة 1/31/ج من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أجازت للفرد مباشرة أعمال الرد المشروع في الحالات التالية:

للدفاع عن نفسه أو ماله أو نفس الغير أو ماله بشرط أن يكون الاعتداء يشكل جريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية أي تشكل جرائم حرب، ولكي يقبل دفع الشخص الذي يتذرع بحالة الدفاع الشرعي عن ممتلكاته أو ممتلكات الغير، لابد أن تكون لازمة لبقائه هو أو الغير على قيد الحياة، أو تم مباشرة حق الدفاع الشرعي لحماية ممتلكات لا غنى عنها لانجاز مهمة عسكرية، وبالتالي يمكن الرد بواسطة الدفاع الشرعي على الاعتداء الوشيك الوقوع أو الذي وقع ولم

[1] - يعرف قاموس العلوم السياسية الحلف على أنه " الحلف في القانون الدولي والعلاقات الدولية هو علاقة تعاقدية بين دولتين أو أكثر يتعهد بموجبها الفرقاء المعنيون بالمساعدة المتبادلة في حالة الحرب ، وسياسة الأحلاف هي بديل عن سياسة العزلة التي ترفض أية مسؤولية عن أمن الدول الأخرى... بحيث تردع العدوان وتتصدى له عند الضرورة...": محمد عزيز شكري ، الأحلاف والتكتلات في السياسة العالمية، مرجع سابق ، ص11.

[2]- عبد الله سليمان سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، دون طبعة ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992، ص158.

[3]- عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دون طبعة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 239-240.

ينته ولكن إذا وقع وانتهى لا يمكن للفرد مباشرة أعمال الدفاع لانعدام محله ، مع التزامه بشرطي اللزوم والتناسب دائما[1].

وكما أن اشتراك الفرد في أعمال الدفاع ضمن قوات مسلحة لا يشكل دائما مانعا من المسؤولية الجنائية الدولية، إلا في حالة تم مباشرة هذا الحق بخصوص دفع جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ويمكن للفرد الذي قام بتوجيه دفاعه ضد جرائم لا تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية، مثل جرائم الإرهاب الدولي وغيرها يتمسك بنص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة في حالة توافر الشروط المنصوص عليها لقيام الحالة، لأن الدولة شخص معنوي والذي يتولى التعبير عن إرادتها هم الأفراد الذين يتقلدون الوظائف السامية سواء المدنية أو العسكرية وهم الذين يباشرون أعمال الدفاع الشرعي، في حالة تعرضها للعدوان المسلح وليس الدولة كشخص معنوي هي التي تتولى الدفاع وأفرادها هم الذين يستفيدون من عذر الإباحة، ولا تقوم مسؤوليتهم الجنائية من هنا يتضح الترابط والتكامل بين نص المادة 51من الميثاق والمادة 1/31/ج من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وفي حالة قيام الفرد بالدفاع الشرعي ضد جريمة لا تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية يتمسك بنص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة ويستفيد من ظرف الإباحة[2].

ثالثا: حركات التحرر

إن مبدأ حق تقرير المصير وفد متأخرا إلى الحياة القانونية، فمن أثار نهاية الحرب العالمية الأولى، هو بروز مطالبات المجتمع الدولي بضرورة العيش في عالم سليم على أساس حق تقرير المصير، وكان رئيس الولايات المتحدة الأمريكية **وودرو ويلسن** منذ عام 1917 يسعى لتكريس حق تقرير المصير بمطالبة الجمعية العامة للأمم المتحدة، للأخذ بمبدأ حق الشعوب في تقرير مصيرها حيث صرح قائلا: " أن حق الشعوب في تقرير مصيرها ليس مجرد ألفاظ، أنه مبدأ آمر..." [3].

الثابت أن الأسلوب الناجح في تحصيل حق تقرير المصير السياسي هي المقاومة المسلحة ضد المستعمر، ولقد عكس مفهوم تقرير المصير كما تم تنظيمه بعد الحرب العالمية الثانية، معالم الكفاح المسلح ضد الاستعمار، والذي يعني حق كل شعب في الحصول على استقلاله والسيطرة على موارده الطبيعية وإدارة شؤونه الداخلية والخارجية بنفسه[4]، وبصدور إعلان منح الاستقلال للشعوب والبلدان

[1] - نظام روما الأساسي متاح على الموقع التالي: WWW.ICRC.ORG، تاريخ الزيارة 2013/12/13 على الساعة :15.01 .
[2] - عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق ، ص240-449.
[3] - محمد بجاوي ، الثورة الجزائرية والقانون -1960-1961 ، الطبعة الثانية ، دار الرائد للكتاب ، الجزائر ، 2005، ص325.
[4] - رياض صالح أبو العطا، الحقوق الجماعية في ضوء القانون الدولي العام ،، دون طبعة ،دار الجامعة الجديدة ، مصر ، 2008،ص129.

المستعمرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها الخامسة عشر في 1960/12/14، اتسعت حركات المقاومة الشعبية انتشارا.

ويمكن تعريف هذا الحق بأنه:" النشاط الذي تقوم به عناصر شعبية باستخدام القوة المسلحة في مواجهة قوة أو سلطة تقوم بغزو الوطن واحتلاله[1] ".

ونجد الدكتور صلاح الدين عامر يعرف أعمال المقاومة الشعبية بأنها:" عمليات القتال التي تقوم بها عناصر وطنية من غير أفراد القوات المسلحة النظامية، دفاعا عن المصالح الوطنية أو القومية ضد قوى أجنبية، سواء كانت تلك العناصر تعمل في إطار تنظيم يخضع لإشراف وتوجيه سلطة قانونية أو واقعية، أو كانت تعمل بناءً على مبادرتها الخاصة، سواء باشرت هذا النشاط فوق الإقليم الوطني أو من قواعد خارج هذا الإقليم "[2].

و بالتالي هذا الحق يعني الإزالة الكلية لتلك السيطرة غير المشروعة، لشعب على أخر وإعادة له الحرية في تحديد خياراته، والذي غالبا ما يتأتى بواسطة المقاومة المسلحة.

و يتم استحضار حق تقرير المصير في ظل القانون الدولي، أكثر مما يتم استحضار أي حق جماعي أخر من حقوق الإنسان، باعتباره ذي نشأة عرفية، ولقد حظيت المقاومة الشعبية باعتراف دولي في أكثر من مناسبة، باعتبارها ظاهرة ملازمة ومناهضة للاستعمار توجد كلما وجد هذا الأخير.

ولقد أكدت اتفاقية لاهاي على وجوب معاملة أفراد المقاومة المسلحة المنظمة كأسرى حرب في حالة اعتقالهم، وبصدور قرار الجمعية العامة لعام 1970 رقم 2672، والذي جاء فيه على احترام شرعية كفاح الشعوب الواقعة تحت الاستعمار في استرجاع حقها بأي وسيلة كانت، ومعاملة أفرادها في حالة القبض عليهم، طبقا لاتفاقيتي لاهاي لعام 1907 واتفاقية جينيف 1949، وفي قرارها رقم 2787 لعام 1971 حملت الدول على تقديم المساعدة لهذه الشعوب، وفي 18 كانون الأول 1983 اعتبرت الجمعية العامة، أن النزاعات المسلحة التي تنطوي على كفاح المسلح لحركات المقاومة ضد الاستعمار الأجنبي تعتبر نزاعات مسلحة دولية[3].

وترتكز المقاومة المسلحة على أربعة دعائم لتحقيق تقرير المصير والاستقلال، ومن ثمة اكتسابها الطابع الشرعي، فأولها يتمثل في النشاط الشعبي ومفاده أن الشعب الذي يشكل ركن من أركان الدولة

[1]- علي يوسف الشكري، مرجع سابق، ص113.
[2]- مازن ليلو راضي، القانون الدولي الجنائي – مجموعة دراسات، الطبعة الأولى، دار قنديل للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص86 .
[3]- المرجع نفسه، ص86-88.

الذي احتلت أرضه وسلب منه الإقليم والسيادة يقاوم لاستعادة تشكيل دولته، ويكون ذلك بواسطة القوة المسلحة وهي الركيزة الثانية، وغالبا ما تقترن بالأسلوب السياسي، ولابد أن يكون الهدف من استعمال القوة المسلحة هو القضاء على الوجود الأجنبي وهي ما تشكل الركيزة الثالثة، وتنطوي الركيزة الرابعة على الدافع الوطني لكل فرد في العيش بحرية باعتباره صاحب السيادة في تسيير أموره[1]، وهذا ما يميز الكفاح المسلح لتقرير المصير عن الأعمال الإرهابية.

وكما قلنا سابقا أن المقاومة المسلحة هي الأسلوب الناجح في تحصيل حق تقرير المصير، وهي تستند في شرعيتها حسب الفقه، على نص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة التي تتكلم عن الدفاع الشرعي، وإزاء هذه المادة وقف الفقه فريقان متباينان، فريق مؤيد، وفريق معارض في تكييف النضال المسلح للشعوب وفق المادة 51، والمشكل كله يكمن في قضية تفسير المادة 51 من الميثاق.

فبالنسبة للفريق المعارض الذي يتحجج أصحابه بالحجج التالية:

يقولون لا ينشأ هذا الحق إلا في حالة وقوع هجوم مسلح من دولة ضد دولة أخرى، وهو ما لا يتوَفر في حركات التحرير، ويجب أن تكون مقاومتها للاستعمار، وفق تجربة الأمم المتحدة في إعلان منح الاستقلال للبلدان والشعوب المستعمرة.

و يضيف معظم الفقه الغربي، أن مصطلح الحق الطبيعي الواردة في نص المادة 51 تعبير أجوف لا يمكنه إبطال ووقف مفعول المادة 4/2 من الميثاق.

أما بخصوص الفريق المؤيد فله مجموعة من الحجج المتمثلة في الآتي:

ويتزعمه الفقه العربي والفقه السوفيتي، وفي الصدد تقول الأستاذة عائشة راتب: " صحيح أن الميثاق أغفل حق الشعوب في الدفاع الشرعي، لكن أقرته المنظمة الدولية من خلال الكثير من القرارات اللاحقة لصدور الميثاق، وطالبت الدول بتقديم المساعدة لها وبحقها في الدفاع الشرعي الفردي أو الجماعي طبقا لقواعد العدالة والإنصاف".

ويقول الأستاذ النابلسي:" كيف نحصر حق الدفاع الشرعي على الدول فقط في ظل الحظر التام طبقا لنص المادة 4/2 ويسري ذلك على الدول و الشعوب ثم نستثني هذه الأخيرة من حقها في الدفاع الشرعي ".

[1] - فريدة بلفراق، مدى تأثير الإرهاب الدولي على حق تقرير المصير، أطروحة الدكتوراه في القانون العام، تخصص قانون دولي وعلاقات دولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر ،2007/2006 ، ص 365-367.

ويضيف أصحاب هذا الاتجاه، أنه وفق التفسير الموسع لنص المادة 51 والمادة4/2 أن لحركات المقاومة اللجوء لاستخدام القوة، وحقها في الدفاع يبقى قائما طوال بقاء الاحتلال، بالإضافة لكون هذا الأخير يشكل جريمة دولية، وهم في هذا الصدد يستندون إلى العديد من قرارات الأمم المتحدة، ومنها القرار 2625 لعام 1970 المتعلق بإعلان مبادئ القانون الدولي بشأن العلاقات الودية والتعاون بين الدول، وقرارات أخرى صادرة في 1971 و1972 و1973 و1974.

ويضيف أصحاب هذا الاتجاه أن التفسير الحرفي لنص المادة 51 هو ثابت للدول فقط، أما التفسير الموضوعي للنص يعتبر حق الدفاع الشرعي هو مبدأ من المبادئ العامة للقانون، وهو ثابت لكل من الدول والأفراد والشعوب، ويقولون أنه إذا كان حق الدفاع الشرعي يقتصر على الدول فقط حسب الاتجاه المعارض، ففي حالة ما إذا احتلت دولة دولة أخرى، وفقدان الحكومة سيطرتها كما في حالة العراق سنة 2003، فإذا أخذنا بالرأي السابق (المعارض) ليس لهم الحق في الدفاع لأنه لم تعد لهم دولة تمثلهم، ومنه إذا تبنينا هذا الرأي كأننا نكافئ المعتدي على احتلاله، ونعطيه مزية بسلب حق الدفاع الشرعي من الشعب الذي احتلت أرضه ولم تعد له دولة تمثله[1].

وما يمكنني قوله في هذا الصدد أن استعمال حركات المقاومة القوة المسلحة، هو عمل مشروع طالما غير مخالف لنص المادة 4/2 لأنه لا يعد اعتداء على سيادة دولة أخرى وإنما هي من تعرضت للاعتداء واغتصاب إقليمها دون حق ومن حقها استرجاع ما سلب منها، ولا يوجد قانون يمكن أن يقضي بغير ذلك لكون الاستعمار هو العدوان الأول ولن يرحل تلقائيا إلا بواسطة الكفاح المسلح.

ولقد خص القانون الدولي كل من الدول والشعوب والمنظمات الدولية سواء العالمية أو الإقليمية بنوع من إباحة استخدام القوة، و بتسمية معينة، فبالنسبة للدول أقر لها الحق في الدفاع الشرعي حسب المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة بشروط معينة ومضبوطة مسبقا، أما بالنسبة للمنظمات الدولية أقر لها تدابير الأمن الجماعي سواء الإقليمي أو الدولي، وبخصوص الشعوب تم الاعتراف لها بحق المقاومة المسلحة ضد الاحتلال عن طريق حركات التحرر وفق شروط معينة، ومنه فالقانون الدولي لم يعترف للشعوب بحق الدفاع الشرعي، بل بحق المقاومة المسلحة ضد الاحتلال، وهي عمل مشروع ولم يرد أي نص يحرم ذلك سواء عرفي أو اتفاقي.

[1] - علي أبو هاني، حق تقرير المصير، محاضرات غير منشورة ألقيت على طلبة الماجستير، فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة المدية، 2013.

المبحث الثاني: الممارسة العملية لحق الدفاع الشرعي

من المعلوم أن استعمال الدولة لحق الدفاع الشرعي أو الرد المشروع، يدل على أن فعل غير مشروع سابق (عدوان مسلح) واقع على الدولة ابتداءً، وكلا الفعلين الصادرين من الدولتين سواء الدولة البادئة باستعمال القوة العسكرية و الدولة التي قاومت العدوان الواقع عليها، يشكلان مسألة من المسائل المنظمة بموجب القانون الدولي مسبقا، لما لها من تداعيات على السلم والأمن الدوليين.

المطلب الأول: الوضعية القانونية للدولة المدافعة

صحيح أن الدولة عندما تقوم بالرد على عدوان مسلح واقع عليها ابتداءً، تتمسك بالمادة 51 من الميثاق كونها تنطبق عليها، والاستفادة من أثر تطبيق المادة، ومنه ما هو الأثر المترتب ؟ و من هي الجهة المختصة في تقدير ذلك؟

الفرع الأول: الإعفاء من المسؤولية الدولية

وكنتيجة لاعتبار الدفاع الشرعي حق طبيعي للدول والأفراد، انعدام المسؤولية سواء الجنائية أو المدنية للدولة المدافعة، ومرد ذلك كون الفعل الذي أتته خرج من دائرة الحظر، ودخل في دائرة الأفعال المباحة.

ويمكن تعريف المسؤولية الدولية بأنها" جميع العلاقات القانونية الجديدة التي تنشأ بموجب القانون الدولي من جراء الفعل غير المشروع دوليا الذي ترتكبه الدولة"[1]، أو هي " الجزاء القانوني الذي يرتبه القانون الدولي على عدم احترام أحد أشخاص هذا القانون لالتزاماته الدولية "[2].

وعرفها أيضا الفقيه أنزلوتي Azilotti بأنها: " علاقة قانونية تنشأ نتيجة انتهاك الدولة لالتزام دولي يترتب عليه إلحاق ضرر بدولة أخرى، تلتزم الأولى بتعويض الأخيرة عما لحقها من أضرار".

والفقيه روسو Rousseau أعطى بدوره تعريفا للمسؤولية الدولية على أنها: " وضع قانوني بمقتضاه تلتزم الدولة المنسوب إليها ارتكاب عمل غير مشروع وفقا للقانون الدولي، بتعويض الدولة التي وقع في مواجهتها هذا العمل "[3].

---

[1]- تعليقات لجنة القانون الدولي، مرجع سابق، ص49.

[2]- عادل حمزة عثمان، المسؤولية القانونية عن الجرائم الدولية –دراسة في حالة الموقف الأمريكي، دراسات دولية، العدد الثامن والأربعون، جامعة بغداد، بدون سنة نشر، ص23.

[3]- سامي جاد عبد الرحمن واصل، إرهاب الدولة في إطار القانون الدولي العام، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003، ص373.

والمسؤولية الدولية حسب الفقيه Eagleton هي: " ذلك المبدأ الذي ينشئ الالتزام بالتعويض عن كل خرق للقانون الدولي، ترتكبه دولة مسؤولة، ويسبب ضررا"[1].

وبالرجوع إلى نص المادة الأولى من المشروع النهائي لجنة القانون الدولي حول المسؤولية الدولية التي تنص << كل فعل غير مشروع دوليا تقوم به الدولة يستتبع مسؤوليتها الدولية >>[2].

وقد تضمنت هذه المادة المبدأ الأساسي الذي تقوم عليه المسؤولية الدولية، وهو أن إقدام أية دولة على الإخلال بأحكام القانون الدولي ينشأ مسؤولية هذه الدولة الصادر منها الفعل غير المشروع ونكون بصدد فعل غير مشروع دوليا بالنظر للالتزام الذي أخل به وإذا توافرت الشروط المتطلبة لقيامه.

وكما سبق شرحه آنفا، أن الدولة التي قامت بإتيان فعل في إطار الدفاع الشرعي حسب نص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، باعتباره فعلا مباحا كونه خرج من دائرة الأفعال المجرمة بسبب فعل الدولة المعتدية البادئة بالعدوان المسلح، وبالتالي هذا الفعل الأخير أخرج فعل الدولة الضحية من جراء أعمال الرد من دائرة الحظر إلى دائرة الإباحة باعتباره سببا للإباحة، والثابت أن الدفاع الشرعي هو حق طبيعي للدول فرادى أو جماعات، وهو كذلك مبدأ من المبادئ العامة للقانون، وحالة تعفي الدول من المسؤولية الدولية، بناءً على ما قامت به من أفعال في إطار الدفاع الشرعي عن النفس أو عن الغير، في إطار الدفاع الشرعي الجماعي ضد دولة أخرى بادئة بالعدوان المسلح [3].

وأما بخصوص إثبات قيام حالة الدفاع الشرعي لصالح دولة ما، هو من صلاحيات مجلس الأمن طبقا لاختصاصه بالرقابة اللاحقة على أعمال الدفاع الشرعي، التي أتتها الدولة المدافعة لصد العدوان، ومتى قرر قيام حالة الدفاع الشرعي استفادت الدولة المدافعة من ظرف الإباحة[4].

وورد في الفصل الخامس من مشروع لجنة القانون الدولي النهائي حول المسؤولية الدولية الذي جاء بعنوان الظروف النافية لعدم مشروعية، بأن تصرف الدولة الذي هو في الأصل غير مشروع، ولولا هذه الظروف لكان هذا التصرف يشكل انتهاكا لأحكام القانون الدولي، وهذه الظروف ست وهي كالتالي:

---

[1]- سامي جاد عبد الرحمن واصل، مرجع سابق، ص373.
[2]- مشروع لجنة القانون الدولي النهائي حول المسؤولية الدولية.
[3]- لخضر زازة، مرجع سابق، ص579.
[4]- عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص234-235.

الموافقة (المادة20) والدفاع عن النفس(المادة21) والتدابير المضادة (المادة22) والقوة القاهرة (المادة 23) وحالة الشدة (المادة24) وحالة الضرورة(25)، إلا أننا نقصر دراستنا على نص المادة 21من المشروع التي نصت على الدفاع الشرعي عن النفس، كحالة إذا قامت تعدم مسؤولية الدولة على ما قامت به وتزيل عن الفعل صفته الجرمية، وجاء نص المادة كالتالي:" تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل الدولة، إذا كان هذا الفعل يشكل تدبيرا مشروعا للدفاع عن النفس اتخذ طبقا لميثاق الأمم المتحدة "[1].

ونفهم من العبارة الأخيرة من نص هذه المادة، أنها ربطت الأحكام التي جاءت بها بنص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، وبالتالي لابد من ربط أحكام المادتين للحصول على معنى متكامل.

وتنص المادة 51على ما يلي<< ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينتقص الحق الطبيعي للدول فرادى أو جماعات في الدفاع عن أنفسهم، إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة، وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين، والتدابير التي اتخذها الأعضاء استعمالا لحق الدفاع الشرعي عن النفس تبلغ إلى المجلس فورا، ولا تؤثر تلك التدابير بأي حال فيما للمجلس بمقتضى سلطته ومسؤولياته المستمدة من أحكام هذا الميثاق، من الحق في أن يتخذ في أي وقت ما يرى ضرورة لاتخاذه، من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه>>[2].

والدفاع الشرعي كحالة تعفي الدولة من العقاب، من جراء الخرق الذي قامت به لنص المادة4/2 من الميثاق، على خلاف الدولة المعتدية أي البادئة بالخرق، إلا أن ذلك لا يعني إباحة كل التصرفات في جميع الأحوال، أو يقضي بالتنصل من جميع الالتزامات المفروضة، عندما تكون الدولة في حالة دفاع شرعي عن النفس، نجد أن القانون الدولي الإنساني سواء الاتفاقي أو العرفي والالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان نصت على قيود وضوابط، فاتفاقيات جنيف الأربع لعام1949 والبروتوكول الأول لاتفاقية لاهاي لعام1977 تنطبق على الأطراف (سواء المعتدي أو المدافع) في النزاع المسلح، بمعنى أنه لا يجوز للدولة التي تباشر أعمال الرد المشروع في إطار الدفاع الشرعي، للتنصل من المسؤولية الدولية عن انتهاك أحكام القانون الدولي الإنساني، وبالتالي الدفاع الشرعي لا يسمح بالتصرف الذي يقع خارج أحكام القانون الدولي، وهو ما يستشف من عبارة " اتخذ طبقا لأحكام

[1]- مشروع لجنة القانون الدولي النهائي حول المسؤولية الدولية.
[2]- ميثاق الأمم المتحدة.

الميثاق "، ووردت قبلها عبارة (مشروعا)، وهي ذات دلالة ضمنية بإلزامية تقيد الدولة واحترام للقوانين والأعراف الواجبة التطبيق في النزاع المسلح، والتقيد أيضا بشروط الدفاع الشرعي لاسيما التناسب [1].

وتضمنت المادة 27 من المشروع النهائي المتعلق بالمسؤولية الدولية، عواقب الاحتجاج بظرف ينفي عدم المشروعية التي نصت: " الاحتجاج بظرف ينفي عدم المشروعية بموجب هذا الفصل لا يخل بما يلي:

أ–التقيد بالالتزام المعني إذا لم يعد الظرف النافي لعدم المشروعية قائما وبقدر ما لا يعود قائما.

ب– مسألة التعويض عن أي خسارة مادية تسبب فيها ذلك الفعل " [2].

تناولت المادة 27 نقطتين رئيسين: أولهما، أنه يجب على الدولة احترام الالتزام من جديد الذي تم خرقه عندما كان الظرف النافي لعدم المشروعية قائما، والنقطة الثانية، تتكلم عن مسألة التعويض في حالة وقوع خسارة مادية بسبب فعل العدوان، والمادة 2/27 حصرت فكرة التعويض عن الفعل غير المشروع في الخسارة المادية و ليس الضرر*، كون الضرر أعم من الخسارة لشموله للضرر المادي والمعنوي، وهي كانت محل تنظيم مادة أخرى.

ونستشف من خلال المادة 27 أنه إذا زال الظرف (الدفاع الشرعي)، الذي ينزع عن الفعل وصف الجريمة ويضفي عليه صفة المشروعية، يتعين على الدولة التي كان الظرف قائما في حقها التقيد بالالتزام المنصوص عليه في المادة4/2 من ميثاق الأمم المتحدة، بشأن حظر التهديد أو الاستعمال الفعلي للقوة ذات القصد العدواني، وتفيد عبارة " التقيد بالالتزام المعني " وقف التصرف غير المشروع المبرر، بمعنى الكف عن مباشرة أعمال الدفاع بمجرد انتهاء العدوان المسلح الواقع عليها، أو بتدخل مجلس الأمن، وإعادة العمل بنص المادة4/2 من الميثاق.

وأما الفقرة الفرعية (ب) من المادة 27، تتكلم عن مسألة التعويض في حالة وجود خسائر مادية ويمكن للدولتين الاتفاق حول مقدار التعويض ونسبته، وهو ما سأفصله في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: جبر الضرر

حسب نص المادة 30 من المشروع، يتعين على الدولة المعتدية الالتزام بالوقف الفوري للعمل

---

[1]- تعليقات لجنة القانون الدولي، مرجع سابق، 154-156.

[2]- مشروع لجنة القانون الدولي النهائي حول المسؤولية الدولية.

* يقصد بالضرر المساس بحق أو مصلحة مشروعة لأحد أشخاص القانون الدولي، أو يعني الخسارة المادية والمعنوية التي تلحق بدولة ما، انظر: السيد رشاد، القانون الدولي العام في ثوبه الجديد، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر، عمان، 2011، ص186.

غير المشروع إذا لم تنته عنه، ومع تقديم ضمانات بذلك، وهذه الضمانات لها دور وقائي للدفع لأداء الالتزام في المستقبل، وهذان العنصران مهمان لإعادة وإصلاح العلاقة القانونية التي تأثرت بالخرق ويحقق الالتزام بالوقف الفوري للعمل العدواني وظيفة مهمة، وهي العودة إلى التزام بأحكام القانون الدولي، وإنهاء حالة العدوان التي كانت قائمة، وأما بخصوص تقديم الضمانات اللازمة فهي تنطوي على استعادة الثقة لبث نوع من الرضا، لدى الدولة المضرورة في عدم قيام الدولة المعتدية بالعودة للحالة التي كانت قائمة قبل الكف عنها، وهذا يشكل النتيجة القانونية الأولى للفعل غير مشروع [1].

وتضمنت المادة31 من مشروع لجنة القانون الدولي، التي نصت على حق الدولة المضرورة في جبر محل الخسارة كتبعة لفعل الدولة المعتدية، سواء كان الضرر ماديا أو معنويا، وهو بمثابة الالتزام الثاني الذي يقع على هذه الأخيرة، أي ما يشكل المسؤولية المدنية بالنسبة للدولة الصادر منها العدوان وذلك بإزالة كافة أثاره وإرجاع الحالة كما كانت عليه قبل حدوثه، وقد ينصرف هذا الحق إلى العديد من الدول أو للمجتمع الدولي ككل، وذلك راجع إلى الظروف التي وقع فيها الاعتداء مثل أن العدوان وقع في البحر وأفضى إلى حرب بحرية أدت إلى تلويث البحر، وبالتالي من حق كل الدول المتضررة الحصول على تعويض[2].

والجديد المهم الذي جاءت به المادة 2/33 من مشروع لجنة القانون الدولي، أقرت فيه حق أي شخص أو كيان آخر لا يرقى إلى دولة كما في حالة حركات التحرر والمقاومة، حقها في الحصول على تعويض من الدولة المعتدية، وبالتالي المسؤولية المدنية لهذه الأخيرة قائمة فضلا عن مسؤوليتها الجزائية.

ويتحقق الجبر الكامل للخسارة كتبعة للفعل غير المشروع دوليا "العدوان "، حسب نص المادة 34 وذلك عن طريق 03 أشكال، وهي الرد والتعويض والترضية، ويمكن أن تكون بصيغة منفردة أو مجتمعة.

أولا: الرد أو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه

تنص المادة 35 على ما يلي: " على الدولة المسؤولة عن فعل غير مشروع دوليا التزام بالرد، أي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الفعل غير مشروع دوليا، بشرط أن يكون هذا الرد وبقدر ما يكون:

[1]- تعليقات لجنة القانون الدولي، مرجع سابق، ص190-191.
[2]- المرجع نفسه، ص206-207.

- غير مستحيل ماديا،

- غير مستتبع لعبء لا يتناسب إطلاقا مع المنفعة المتأتية من الرد بدلا من التعويض "[1].

و يمكن القول أن الرد يتمثل في إعادة الأمور والأحوال إلى ما كانت عليه قبل وقوع العدوان المسلح، وإيجاد الحالة التي كانت ستقوم لو لم تكن الدولة المدافعة ضحية فعل العدوان.

وفكرة الرد كشكل من أشكال الجبر التي وردت في المادة34، تعتبر تجسيدا للمبدأ الذي يقضي بأنه على الدولة المسؤولة الالتزام بإزالة كافة الآثار القانونية والمادية الناجمة عن فعلها غير المشروع وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، مثلا في حالة الاحتلال إرجاع الأراضي المحتلة لأصحابها، لأنه ما بني على باطل فهو باطل، ولا يمكن للدولة المعتدية اكتساب ملكيتها، والالتزام بالرد ليس مطلقا بل مقيدًا بشرطين: الأول عدم وجود استحالة مادية والثاني ألا تكون الفائدة المتأتية من الرد غير متناسبة كليا مع كلفة هذا الرد اتجاه الدولة المسؤولية[2].

ثانيا: التعويض

تنص المادة 36 التي جاءت بعنوان التعويض، وهو الشكل الثاني من أشكال جبر الضرر حيث تنص المادة:

"1-على الدولة المسؤولة عن الفعل غير المشروع دوليا، التزام بالتعويض عن الضرر الناتج عن هذا الفعل، في حال عدم إصلاح هذا الضرر بالرد.

2-يشمل التعويض أي ضرر يكون قابلا للتقييم من الناحية المالية، بما في ذلك ما فات من الكسب، بقدر ما يكون هذا الكسب مؤكدا "[3].

وبالـــــتالي دور المادة 36 جاء مكملاً للمادة 35، لأنه في حالة عدم إصلاح الضرر بالرد يمكن إصلاحه بالتعويض الذي يغطي كل من الضرر المادي والمعنوي على حد سواء، بالإضافة إلى التعويض عن تفويت الفرصة حسب نص المادة 2/36، كما في اعتداء على دولة، وتقوم هذه الأخيرة بشراء أسلحة بمبالغ كانت مخصصة لمشاريع تنموية، مثال بناء جامعات وما إلى ذلك، ونفهم من عبارة " أي ضرر قابل للتقييم من الناحية المالية "، بمعنى أي ضرر يمكن تحديد قيمته نقدا سواء كان الضرر ماديا أو معنويا، وسواء لحق بالدولة ذاتها أو مواطنيها، وهذه النقطة تجعلنا نثير فترة

[1]- مشروع لجنة القانون الدولي النهائي حول المسؤولية الدولية.
[2]- تعليقات لجنة القانون الدولي، مرجع سابق، ص209-214.
[3]- مشروع لجنة القانون الدولي النهائي حول المسؤولية الدولية.

الحقبة الاستعمارية التي خضعت لها الجزائر من طرف الاحتلال الفرنسي، وبالتالي من حق الدولة الجزائرية أن تطالب فرنسا بالتعويض عن الجرائم التي ارتكبتها فرنسا في حق الشعب الجزائري لمدة 132سنة، وكذلك التعويض عن الثروات التي نهبت، واسترجاع الآثار التي سرقت، واستعادة الأرشيف كونه ملك الدولة الجزائرية، والتعويض عن البيئة بسبب التجارب النووية التي مازال أثارها إلى اليوم بسب الإشعاعات تستهدف البيئة والإنسان والحيوان فهي جريمة مستمرة، ونطالب بتعويض معنوي عن الآلام التي عاشها الجزائريون من جراء فقدانهم مليون ونصف المليون شهيد من أهاليهم، وكذلك التعويض عن التأخر الاقتصادي والاجتماعي والثقافي، الذي عرفته الدولة الجزائرية منذ الاستعمار (1830-1962)، وبالتالي أصبحنا دولة متخلفة، عكس ما كنا عليه من قبل 1830، وكيف كان سيكون حال الجزائر في حالة عدم خضوعها للاستعمار.

ثالثا: الترضية

وهي الشكل الثالث من أشكال جبر الضرر حيث نصت عليها المادة 37 من المشروع، على أنها من حق الدولة ضحية العدوان الحصول على ترضية في حالة عدم إصلاح الضرر بالرد أو التعويض، وهي عبارة عن جزاء يقع على الدولة المسؤولة دوليا في حالة قيام هذه الأخيرة، وهي ذات أثر معنوي بالنسبة للدولة المضرورة مفادها الاعتذار والأسف لإرضائها[1]، وهي ذات طابع رمزي.

ويمكن ذكر بعض من صورها على سبيل المثال، وليس الحصر حصولها على اعتذار رسمي أو الإعراب عن الأسف، ويمكن تقديم ذلك كتابة أو شفاهة، أو تأخذ شكل تحية علم الدولة الضحية ووضعت المادة 03/37 قيودا على الترضية، من أن تكون متناسبة مع الضرر سواء ماديا أو معنويا، وألا تنطوي على إذلال الدولة المسؤولة.

ولضمان الجبر الكامل نصت المادة38 على الفائدة تدفع على المبلغ الأصلي، في حالة التأخر في الدفع من تاريخ التسوية أو الحكم أو القرار المتعلق بالمطالبة [2].

وفي الأخير يمكن القول أن جبر مجمل الخسارة، يمكن أن يتحقق بالرد أو التعويض أو الترضية وقد تتخذ شكل الرد والتعويض والترضية، ويمكن للدولة المضرورة الخيار بين أي شكل من أشكال الجبر بين التعويض أو الرد أو الترضية فقط.

[1]- أحمد سي علي، المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الناجمة عن العدوان على غزة، مجلة الفكر، العدد الخامس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2010، ص273.
[2]- تعليقات لجنة القانون الدولي، مرجع سابق، ص233-238.

الفرع الثالث: تجاوز حدود الدفاع الشرعي

إذا انتفت إحدى شروط العدوان، أو كان الدفاع غير لازم للتخلص من العدوان المسلح الواقع على الدولة، وفي هذه الحالة انتفت حالة الدفاع الشرعي ولم تقم إطلاقا، أما إذا توافرت كل الشروط وانتفى شرط التناسب بين فعل الدفاع وفعل العدوان، في هذه الحالة يكون المدافع قد تجاوز القدر اللازم المرخص به لدرء العدوان، وتسمى هذه الحالة بتجاوز حدود الدفاع الشرعي.

أولا: المقصود بتجاوز حدود الدفاع الشرعي

ويقصد بتجاوز حدود الدفاع الشرعي الإخلال بشرط التناسب بين جسامة فعل الدفاع وخطورة وجسامة فعل العدوان[1]، الذي كانت الدولة عرضة له.

ويحدث التجاوز في حدود الدفاع* حسب رأيي، عندما تكون الدولة في حالة دفاع شرعي إلا أنها تتعدى الحدود المسموح بها للرد على العدوان، حتى تنقلب من مدافع إلى معتدى، وذلك بانتهاكها شرط التناسب بين القوة المستعملة في الدفاع مع قوة وجسامة العدوان، وقد يكون عن قصد أو غير قصد وهو ما يعني الإفراط في استخدام القوة*.

ثانيا: معيار تقدير التجاوز

ويقصد بمعيار تقدير التجاوز، هو الاستناد إلى ضابط من طرف الجهة المختصة (مجلس الأمن)، لقياس الاعتبارات الموضوعية والشخصية بين حادثة العدوان وحادثة الدفاع، بمعنى أنه هل يوجد ضابط واحد يأخذ به بالنسبة لجميع الدول أم أن الضابط الشخصي هو المعيار بالنسبة لكل دولة من الدول.

أ- الاعتبارات الموضوعية

نعني بالاعتبارات الموضوعية ما يتصل بالمصلحة المهدرة[2] للدولة المعتدى عليها، في التصدي للعدوان، تبيح استعمال الوسيلة المتاحة والممكنة لها لمجابهته، دون تقييدها باستعمال وسيلة محددة ومن الاعتبارات الموضوعية، التي يعتمد عليها لقياس توافر التناسب من عدمه في طوال الحرب (القتال) بين الدولة المعتدية والدولة المدافعة، دون تدخل مجلس الأمن ولم ينته النزاع، في هذه الحالة

---

[1]- عبد الله أوهايبية، مرجع سابق، ص211.

* لا يصح اعتبار دولة متجاوزة لحقها في الدفاع الشرعي إلا مع قيام الحق أولا، ويتحقق ذلك بتوافر كل الشروط المتطلبة لقيام حالة الدفاع الشرعي من شروط فعل العدوان وفعل الدفاع، إلا أن الدولة التي كان ظرف الإباحة قائما بحقها تخل بشرط التناسب وهذا الإخلال يؤدي لنفي ظرف الإباحة ويعتبر فعلها غير مشروع يستوجب المسؤولية الدولية.

* الافراط باستخدام القوة يقصد به مجاوزة الحد أي كل ما يمكن اعتباره زيادة في القوة في سبيل تحقيق هدف معين دون أن يكون لاستعماله ضرورة وذلك بغرض إنهاء الخصم أو الانتقام منه، للمزيد انظر : فاتنة إسماعيل الشوبكي، مرجع سابق، ص45.

[2] - عبد العزيز سليمان حمد الحوشان، تجاوز حق الدفاع الشرعي –دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص507-513.

من غير المعقول إلزام الدولة المدافعة استعمال قدر معين من القوة بقدر قوة العدوان الواقع عليها فكل ما زاد عن ذلك فهو تجاوز، لأنه احتمال أن الدولة المعتدية تزيد من عدوانها وإفراطها في استعمال القوة المسلحة في ظل التطور التكنولوجي في مجال الأسلحة قد يؤدي إلى انتفائها.

وما يمكن قوله بهذا الصدد بخصوص التناسب، أنه على الدولة المدافعة أن لا تخرج عن الشيء المرخص لها به، وهو قيامها بالرد المشروع، ويتحقق ذلك من خلال وضع حد للعدوان ودرئه في حالة عدم تدخل مجلس الأمن أو تأخر في التدخل لحفظ السلم والأمن الدوليين، مع احترامها لأحكام القانون الدولي العام، ولاسيما أحكام القانون الدولي الإنساني الواجبة التطبيق على النزاع.

ومن الاعتبارات الموضوعية مكان وزمان الاعتداء، كونه واقع في البر أو البحر أو عن طريق الجو أو كان مكان القصف العاصمة ليس نفسه في الصحراء، ففي الأولى تتواجد بها كافة مؤسسات الدولة التي تسير الدولة سواء المدنية أو العسكرية فالرد هنا يكون عنيفًا للحفاظ عليها.

أما بخصوص زمان الاعتداء كونه واقع ليلا أو نهارا، لأنه في الليل ليس للدولة الضحية إدراك حجم العدوان الواقع عليها، فالرد هنا يكون دائما بالوسيلة المتاحة والممكنة [1].

ب- الاعتبارات الشخصية[2]:

ويقصد بها ما يتعلق بشخص الدولة المعتدية والدولة المعتدى عليها، من قوة كل منها وكذلك ما يتعلق بالقصد فقد يكون التجاوز عن قصد*، وقد يكون بغير قصد.

1- التجاوز عن قصد:

وتتحقق هذه الحالة عندما تقدر الدولة المدافعة حجم العدوان الواقع عليها والوسيلة المناسبة للتصدي له، لكن مع ذلك تتجاوز الحد المسموح به، من أجل الانتقام وتأديب المعتدي وإلحاق أكبر الأضرار بها، ومن شأن التجاوز عمدا ينشأ مسؤولية الدولة المتجاوزة وهو يؤدي بدوره إلى انتفاء ظرف الإباحة.

2- التجاوز عن غير قصد:

---

[1]- عبد العزيز سليمان حمد الحوشان، مرجع سابق ، ص509.

[2]- المرجع نفسه ، ص520.

* ويفترض ليتحقق الركن المعنوي توافر أركانه وهي القصد الجنائي وفي هذه الحالة نكون أمام جريمة عمدية وخطأ جنائي نكون أمام جريمة غير عمدية، ويتحقق القصد الجنائي في فعل الدولة غير المشروع عندما تقصد ارتكاب ذلك الفعل مع اتجاه إرادتها (القادة العسكريين والرؤساء) إلى إحداث تلك النتيجة ويتكون القصد الجنائي من عنصرين العلم والإرادة، أي أن تكون الدولة على علم بتلك الوقائع المجرمة وانصراف إرادتها إلى إحداث تلك النتيجة، وهو ما أكدت عليه محكمة نورمبرغ أنه يجب أن يتحقق العلم الحقيقي بكافة العناصر المكونة للقصد الجنائي ومن ثم قيام جريمة عمدية وأضافت أن الجهل أو الغلط في الوقائع أو القصد الاحتمالي ينفي القصد الجنائي وبالتالي لا تقوم المسؤولية عن جريمة عمدية عن فعل لم يتوقعه الجاني ولم تتجه إرادته لإتيان تلك النتيجة، انظر: صبرينة العيفاوي ، مرجع سابق ، ص72-73.

وذلك عن طريق الغلط أو الخطأ أو الجهل، عندما تعتقد الدولة مثلا أن العدوان الواقع عليها صادر من عدة دول في آن واحد، فتستعمل بدورها قوة مفرطة لصده، أو كانت تعتقد أن الدولة المعتدية استعملت في عدوانها أسلحة الدمار الشامل، مثل السلاح النووي أو كانت تجهل حجم العدوان فترد تلقائيا فيتحقق التجاوز عن غير قصد؛ وهي تفضي لمسؤولية الدولة المتجاوزة المدنية عن فعلها إن لم تقترن بالمسؤولية الجزائية.

وكنتيجة، كل إخلال بشرط التناسب نكون أمام تجاوز لحدود الدفاع عن النفس أو عن الغير في حالة الدفاع الجماعي، في هذه الحالة الأخيرة قد يحدث التجاوز من الدولة المدافعة أومن إحدى الدول الأخرى المشاركة في إطار الدفاع الشرعي الجماعي، وهو من شأنه أن يؤدي إلى انتفائه (الدفاع الشرعي)، وتكون الدولة المدافعة مرتكبة لجريمة دولية تستحق العقاب عليها، فتتحول من دولة مدافعة إلى دولة معتدية، وهو ما يبرر للدولة المعتدية أولا استخدام حق الدفاع، والفيصل الوحيد هو مجلس الأمن ليقوم بمهامه لاستتباب الأمن والسلم الدوليين، وتحديد على من تقع عليه المسؤولية.

و يترتب على انتفاء التناسب بين فعل الدفاع وفعل العدوان، أن تفقد الدولة ضحية العدوان (المتجاوزة) حقها في التمسك بالدفاع الشرعي.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمسؤولية الناتجة عن جريمة العدوان

حسب نص المادة 39 من ميثاق الأمم المتحدة، وبموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة لتعريف العدوان، يعتبر مجلس الأمن هو الجهة المختصة بتكييف الوقائع التي تشكل جريمة عدوان وتحديد الجهة المسؤولة عن ذلك، وكما أن المحكمة الجنائية الدولية مختصة بتكييف فعل ما، من شأنه أن يشكل جريمة عدوان أم لا، وفق شروط يجب توافرها.

الفرع الأول:المسؤولية الدولية للدولة المعتدية

الثابت أن الدولة كشخص معنوي لا يمكن أن يطبق عليها نفس العقوبات التي تنطبق على الأفراد الطبيعيين عند ارتكابهم لفعل ما يشكل جريمة دولية، ومنه إذا صدر عن الدولة فعل كيِّف بأنه عدوان يمكن تسليط عليها بعض الإجراءات المتضمنة في ميثاق الأمم المتحدة، ومواثيق دولية أخرى بما يتناسب مع طبيعتها.

أولا: التدابير المؤقتة

جاء في الفصل السابع الذي ورد بعنوان فيما يتخذ من أعمال في حالات تهديد السلم أو الإخلال به أو وقوع عدوان، حيث نصت المادة 39 من الميثاق: " يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهديد للسلم أو إخلال به أو كان ما وقع عملا من أعمال العدوان، ويقدم في ذلك توصياته أو يقرر ما يجب اتخاذه من التدابير طبقا لأحكام المادتين 41 و42 لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه".

والمادة 40 نصت:" منعا لتفاقم الموقف لمجلس الأمن قبل أن يقدم توصياته أو يتخذ التدابير المنصوص عليها في المادة 39، أن يدعو المتنازعين للأخذ بما يراه ضروريا أو مستحسنا من تدابير مؤقتة، ولا تخل هذه التدابير المؤقتة بحقوق المتنازعين ومطالبهم أو بمركزهم وعلى مجلس الأمن أن يحسب لعدم أخذ المتنازعين بهذه التدابير المؤقتة حسابه"[1].

ومن قراءة نص المادتين 39و40، نجد باستطاعة مجلس الأمن إصدار توصية ذات طابع غير ملزم للدول المخاطبة بها للحد من تفاقم الوضع، وهذه التوصيات وإن كانت ذات طابع غير إلزامي إلا أنها تحظى بقيمة كبيرة، لأنها في حالة عدم استجابة الدول لها، للمجلس أن يأخذ ذلك بعين الاعتبار فيما يتخذه من تدابير لاحقة، وكمثال عن هذه التدابير المؤقتة، كأن يأمر مجلس الأمن بوقف إطــلاق النار، وهذه التدابير ذات طابع مؤقت واستعجالي ولا تتعلق بالجوهر الموضوعي للنزاع [2].

ثانيا: التدابير غير عسكرية

تتخذ شكل جزاءات سياسية وجزاءات اقتصادية.

أ- **الجزاءات السياسية:** وهي تلك الجزاءات التي لها تأثير ذو طابع سياسي ونفسي تصدر من أحد أشخاص القانون الدولي، على شخص دولي أخر، نتيجة إخلال هذا الأخير بإحدى قواعد القانون الدولي، ويمكن أن تتجسد هذه الجزاءات في صورة قطع العلاقات الدبلوماسية[3]، ويمكن أن تتمثل في سحب الدولة لبعثاتها الدبلوماسية الدائمة للدولة الأخرى أو تعبيرها عن عدم قابليتها استقبال أي بعثة دبلوماسية منها[4]، ونجد الأساس القانوني لهذا الجزاء في ميثاق الأمم المتحدة المادة 41فقرة أخيرة "...قطع العلاقات الدبلوماسية "، والمادة 41 تعتبر الأساس القانوني للاستخدام الجماعي للقطع.

---

[1]- ميثاق الأمم المتحدة .

[2]- محمد عبد المنعم عبد الغني، مرجع سابق ، ص728-729.

[3]- سولاف سليم، الجزاءات الدولية غير العسكرية، مذكرة ماجستير تخصص قانون جنائي دولي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2006، ص13.

[4]- محمد الأخضر كرام، قطع العلاقات الدبلوماسية، مذكرة ماجستير تخصص قانون دبلوماسي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005/2004، ص34-35

أما بخصوص الاستخدام الفردي لقطع العلاقات الدبلوماسية، هو قرار سيادي يعود للدولة وحدها والمادة 45 من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة1963اعتبرته عملا مشروعا [1].

ويمكن أن تتخذ شكل الطرد من الأمم المتحدة أو وقف العضوية فيها*، أو في صورة عدم الاعتراف من جانب المجموعة الدولية بوضع إقليمي غير مشروع[2].

ب- **الجزاءات الاقتصادية:**

لم يعرف ميثاق الأمم المتحدة هذا النوع من الجزاءات، وإنما ذكر فقط أشكال هذه الجزاءات على سبيل المثال، ويعتبر الجزاء الاقتصادي من أقدم الجزاءات التي يمكن توقيعها على الدولة، وذلك بالنظر النتائج المترتبة التي قد تفوق الجزاء العسكري، لأنها بمثابة عقاب جماعي يطال المدنيين والعسكريين، ويقصد بالجزاءات الاقتصادية هي مجموع الإجراءات التي تعتمد على الأدوات الاقتصادية وتأخذ بها الحكومات بشكل منفرد أو ثنائي أو جماعي، أو من خلال المنظمات الإقليمية أو الدولية ضد دولة أو عدة دول انتهكت أحكام القانون الدولي، وذلك بغرض إجبارها للرجوع إلى احترام أحكام القانون، ويمكن أن تتخذ الأشكال التالية:

1- المقاطعة الاقتصادية: وترمي إلى وقف العلاقات المالية[3]التجارية مع جماعة أو فرد أو بلد لتحقيق غرض اقتصادي أو سياسي أو عسكري في السلم أو الحرب، وتشمل هذا الجزاء امتناع عن الاستيراد والتصدير حظر الشحن سواء كلي أو جزئي لدولة معينة [4].

2- الحظر الاقتصادي: وهو الذي يتم فرضه على الدولة المخالفة، وهو على نوعين: عام وكلي أو في صورة الحظر الجزئي أو المحدود، فالأول قد ينصب على كل أنواع التجارة أو حظر الطيران من وإلى الدولة المعتدية، أما النوع الثاني فهو ينصب على نوع معين من السَلع ومواد معينة كالنفط مثلا.[5]

3- الحصار: ويقصد به في القانون الدولي منع سفن الدولة المعتدية سواء تجارية أو حربية من الخروج من وإلى شواطئ الدولة المعتدية، وذلك من أجل منعها من استعمال البحر كوسيلة اتصال بالدول الأخرى، ويكون هذا الحصار بالقوات المسلحة [6].

---

[1]- سولاف سليم، مرجع سابق، ص13.

* الوقف من العضوية نصت عليه المادة 05 من ميثاق الأمم المتحدة التي نصت " يجوز للجمعية العامة أن توقف أي عضو اتخذ مجلس الأمن ضده عملا من أعمال المنع أو القمع، عن مباشرة حقوق العضوية ومزاياها ويكون ذلك بناءا على توصية مجلس الأمن ولمجلس الأمن أن يرد لهذا العضو مباشرة تلك الحقوق والمزايا ".

أما الطرد من الأمم المتحدة نصت عليه المادة 06 من الميثاق " إذا أمعن عضو من أعضاء الأمم المتحدة في انتهاك مبادئ الميثاق، جاز للجمعية العامة أن تفصله من الهيئة بناءا على توصية من مجلس الأمن..." راجع: ميثاق الأمم المتحدة.

[2]- سولاف سليم، مرجع سابق، ص13.

[3]- إبراهيم الدراجي، مرجع سابق، ص656، 657، 663.

[4]- سولاف سليم، مرجع سابق، ص70.

[5]- إبراهيم الدراجي، مرجع سابق، ص659-661.

[6]- المرجع نفسه، ص674.

وخير مثال نستدل به هو ما تعرض له العراق من عقوبات خلال حرب الخليج الثانية، أي أثناء غزوه للكويت،* حيث أصدر مجلس الأمن أكثر من ستين قرارا منذ حرب الخليج ضد العراق لم تتعرض لها أي دولة في العالم، حيث فرضت عليه عقوبات اقتصادية شاملة، بتاريخ 1990/03/06 أصدر مجلس الأمن قراره رقم 661 الذي بموجبه تم فرض حظر اقتصادي على العراق، وألزم الدول الامتناع عن التعامل مع العراق من كافة النواحي الاقتصادية، منع الاستيراد والتصديرو منع إقامة المشاريع الاقتصادية و منع دخول المستثمرين ومنع دخول الأموال، ثم جاء قراره رقم 665 المؤرخ في 1990/03/25، الذي فرض حصار بحري عليه ثم حظر جوي بموجب القرار رقم 670 المؤرخ في 1990/09/25، وبقي العراق خاضعا لتدابير الفصل السابع حتى دخول القوات الأمريكية عام2003[1] والثابت أن الدول التي تقوم بتهديد السلم والأمن الدوليين والقيام بأعمال العدوان، لن تكون عرضة لمثل هذه العقوبات، لأنها من الأعضاء الخمسة الدائمين في مجلس الأمن، وذلك باستعمالها حق الفيتو.

ثالثا: التدابير العسكرية

إذا لم تف التدابير غير العسكرية بتحقيق الغرض المقصود التوصل إليه، ألا وهو إعادة السلم والأمن إلى نصابه، فإنه حسب المادة 42 جاز لمجلس الأمن مباشرة التدابير العسكرية المنصوص عليها في المادة السالفة الذكر" إذا رأى مجلس الأمن أن التدابير المنصوص عليها في المادة 41 لا تفي بالغرض، أو ثبت أنها لم تف به، جاز له أن يتخذ بطريق القوات الجوية والبحرية والبرية من الأعمال ما يلزم لحفظ السلم والأمن الدولي أو لإعادته إلى نصابه، يجوز أن تتناول هذه الأعمال المظاهرات والحصر والعمليات الأخرى، بطريق القوات الجوية أو البحرية أو البرية التابعة لأعضاء الأمم المتحدة"[2].

---

* يعتبر تاريخ 1988/03/08 نهاية الحرب العراقية الإيرانية، دامت هذه الحرب ثماني سنوات، خرج منها العراق منتصرا عسكريا ومتضررا اقتصاديا وحصدت هذه الحرب أكثر من مليون من البشر، عند بداية الحرب كان احتياطي العراق المالي قدره 30 بليونا من الدولارات وفي سنة 1988 أي نهاية الحرب مع إيران وصلت ديونه مائة بليون دولار، في هذا الشأن كان الرئيس العراقي صدام حسين يطالب من الدول العربية الأكثر ثراء مثل الكويت والسعودية والإمارات، مساعدته على تسديد ديونه وإعفاءه منها مبررا ذلك أنه باشر الحرب ضد إيران كان بهدف وقاية العرب من الخطر الفارسي، ومن الأسباب التي دفعت العراق لغزو الكويت هي مايلي: بتاريخ 1988/03/08 أي وقف إطلاق النار بين العراق وإيران أعلنت الكويت زيادة إنتاجها النفطي في منطقة الرميلة وهذه الأخيرة متنازع عليها مع العراق، واعتبر صدام حسين أن قرار الكويت بمثابة استفزاز له لأنه يؤدي إلى انخفاض أسعار البترول وهذا الأخير يعتمد عليه العراق بنسبة90 بالمائة، وكذلك الديون الملقاة على العراق بعد خروجه من الحرب واعتبر صدام قرار الكويت بزيادة إنتاجها النفطي بمثابة خنقه ببطء، فقام صدام بالطلب من الكويت والسعودية أن يقدموا له 30 مليار دولار وإعفاءه من الديون وإلا سيقوم بالحرب، ومن الأسباب أيضا تراكم الديون والعجز عن تسديدها وفوائدها الباهضة هذه الأمور دفعت بصدام إلى سلوكيات غير مبررة وغير مدروسة وعجزه عن تحقيق طموحه وهو بناء سدين إلكترونين يطلان على مياه الخليج المفتوحة وفي ظل الأجواء المتوترة كان الملك حسين يقوم بمفاوضات لكي يلطف من الأمور لكن الكويت رفض ذلك إلى أن يعترف العراق بسيادة الكويت واستقلالها، والثابت أن الغرب والاتحاد السوفيتي هم الذين اجمعوا على مناهضة العراق هم الذين قاموا بتسليحه ودفعوه بطريقة غير مباشرة إلى القيام بعمل عدواني ضد الكويت من خلال الرسائل التي كانت توجهها الولايات المتحدة الأمريكية منذ 1990 للعراق بأن القيام بأي عمل عسكري ضد الكويت لا يستبع ردة فعل عسكرية أمريكية.للمزيد أنظر: بيار سالينجر وأريك لوران، المفكرة المخفية لحرب الخليج، الطبعة الثانية، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، 1991، ص08-19.

[1]- السيد مصطفى أبو الخير، الدفاع الشرعي للمنظمات الدولية، مرجع سابق، ص169-170.

[2]- ميثاق الأمم المتحدة.

مع العلم أنه في توقيع هذه التدابير العسكرية أو غير العسكرية على الدولة المعتدية، لا يكون لها سببا يعفيها من المسؤولية المدنية (التي سبق تناولها في حق الدولة المضرورة في جبر الضرر) عن أفعالها غير المشروعة الصادرة منها، كما تجدر الإشارة أن اتخاذ هذه التدابير ليس بطريقة تنازلية أي بمعنى مجلس الأمن يبدأ بتسليط التدابير غير العسكرية ثم العسكرية، بل هو صاحب السلطة التقديرية المطلقة في هذا الشأن، بإمكانه مباشرة اللجوء إلى التدابير العسكرية أولا، دون استعمال التدابير غير العسكرية، إذا ارتأى له أن مباشرتها تكون دون جدوى، ويتم توقيع هذه العقوبات العسكرية على الدولة المعتدية بواسطة القوات الجوية والبحرية والبرية، وهي تتكون من الجيوش الوطنية وتكون تحت إشراف مجلس الأمن، وحسب نص المادتين 43 و25 من الميثاق فإن قرار مجلس الأمن بتوقيع العقوبات العسكرية يعد ملزما لكافة الدول الأعضاء[1].

الفرع الثاني: المسؤولية الفردية عن جريمة العدوان

لقد أثارت فكرة من يتحمل عبء المسؤولية الدولية الجنائية عن جريمة العدوان ثلاث أراء متباينة فيما بينها، وهذا ما تم دراسته في الجزئية الأولى، وتلا ذلك تعريف المسؤولية الدولية الجنائية الفردية في الجزئية الثانية، ودرست في الجزئية الثالثة امتناع المسؤولية الجزائية عن الشخص الطبيعي.

أولا:الخلاف حول من يتحمل المسؤولية الجنائية الدولية

لقد انبثق عن فكرة من يتحمل المسؤولية الدولية الجنائية إلى ثلاث أراء، رأي حصرها على الدولة وفقط، ورأي ثان قصرها على الأفراد فقط، ورأي ثالث أخذ بالمسؤولية المزدوجة لكل من الدولة والفرد، في ظل التسليم بوجود أثرين كتبعة عن ارتكاب جريمة العدوان، أي أثر جزائي وأثر مدني بجبر الضرر.

أ-الرأي الأول:عبء المسؤولية الجنائية الدولية يقع على الدولة

إذا كانت الجريمة الدولية ترتكب من قبل الأشخاص الطبيعيين باسم الدولة ولحسابها، فقد ثار نقاش كبير حول مدى مساءلة الدولة جنائيا [2].

ويرى أنصار هذا الاتجاه وعلى رأسهم الفقيه weber، وحسبهم أن القانون الدولي أشخاصه الرئيسيون هم الدول وهم المخاطبون بأحكامه، وانتهاك هذا القانون يكون من المخاطبين به وفي هذا

[1]- محمد عبد المنعم عبد الغني، مرجع سابق، ص730-734.

[2]-Bazelaire (J-P),Lcretiw (T),la justice pénale internationale, thèse universitaire presse de France,1ere Edition, 2000, p90-91.

الصدد يقول weber:" لا يمكن التسليم بخضوع الفرد لنظامين قانونيين مختلفين في نفس الوقت أي القانون الداخلي والدولي"، وبالتالي الفقيه weber ينكر خضوع الفرد للقاعدة الجنائية الدولية مع أن هذه الأخيرة وجدت من أجل الدول، والقاعدة الدولية وجدت بصفة عامة من أجل تنظيم العلاقات بين الدول.

ولكن أليس التسليم بذلك يؤدي إلى إفلات المجرمين (الأشخاص الطبيعيين) من العقاب، بالرغم من ارتكابهم لأبشع الجرائم في حق المجتمع الدولي[1].

ب- الرأي الثاني: عبء المسؤولية الجنائية الدولية يقع على الأفراد

يرى أنصار هذا الاتجاه وعلى رأسهم الفقيه Glaser، أن الفعل المجرم دوليا يرتكبه الأفراد الطبيعيون، ومن ثمة فإن مساءلة هؤلاء الأفراد في حقيقته هو مساءلة للدولة مادام هؤلاء الأشخاص هم الذين يتصرفون باسمها ولحسابها، وحتى وإن تصرفوا لحسابهم الخاص ما دامـــوا هم الذيــن يـتولون التعبير عن إرادتها، وأيضا لا يمكن معاقبتها جنائيا لكونها شخص معنوي [2].

ما يمكن قوله لا يمكن التسليم بحصر المسؤولية الجنائية الدولية على الأشخاص الطبيعيين، لأنه يعد ابتعادا عن العدالة في ظل إمكانية توقيع عقوبات تتلاءم مع طبيعة الدولة.

ج-عبء المسؤولية الجنائية الدولية مزدوج على الدولة والفرد

لقد سلم أنصار هذا الاتجاه، ومن بينهم Lauterpacht وPella وGraven وDe vabers بأن المسؤولية الجنائية الدولية يتحملها كل من الدولة والفرد على حد سواء، مادام أن الدولة هي الشخص المخاطب بأحكام القانون الدولي، وأي انتهاك لأحكام هذا الأخير يكون من طرف أفرادها، وبالتالي فالمسؤولية الجزائية على عاتق الاثنين.

ويعتبر هذا الاتجاه هو الراجح والمعمول به في الممارسات الدولية، والقول بذلك لا يخل بمبدأ شخصية العقوبة وتفريد العقاب، وليس ازدواجا في العقاب نظرا لكون كل من الدولة والأفراد دخل في ارتكاب الجريمة، والذين يقولون بأن توقيع جزاء جنائي على الدولة من شأنه أن يشَكل عقاباً جماعيا يطال الأشخاص المدنيين الذين ليس لهم دخل في ارتكاب الجريمة، ولكن ذلك يعد من أثر توقيع العقوبة وليس العقوبة في حد ذاتها كونها طالت الدولة كشخص معنوي وبالتـالي يتـعين عـلى الأفـراد

[1]- سامي جاد عبد الرحمن واصل، مرجع سابق، ص464-465.
[2]- المرجع نفسه ، ص465-466.

تحمل تبعة العقوبة كونهم هم الذين اختاروا مسؤوليهم الذين قاموا بارتكاب جرائم خطيرة في حق المجتمع الدولي معاقب عليها دوليا[1].

ثانيا: تعريف المسؤولية الدولية الجنائية الفردية

يمكن تعريف المسؤولية الدولية الجنائية للأفراد بأنها" تحمَل الشخص تبعة عمله المجرم بخضوعه للجزاء المقرر لهذا الفعل في القانون الجنائي "[2]، أو هي تحميل الأشخاص الذين يتصرفون باسم الدولة ولحسابها تبعة ارتكاب جرائم في حق الجماعة الدولية، وذلك بتوقيع الجزاءات القانونية الدولية عليهم.

فـــي ظل صعوبة تحميل الدولة المسؤولية الجنائية نظرا لكونها شخص معنوي[3]، وتجد أساسها القانوني في المادة 227من معاهدة فرساي لعام 1919، وأصبحت من مبادئ القانون الدولي أثناء محاكمة مجرمي الحرب الألمان واليابان، من طرف محكمتي نورمبرغ وطوكيو، وهي باتت تشكل سوابق قضائية يتم الاستناد عليها[4]، ولقد ساهمت محكمة نورمبرغ في إقرار المسؤولية الجنائية الفردية حيث جاء في أحكامها " أن الدولة كشخص معنوي لا يمكنها ارتكاب الجرائم بل الأشخاص الطبيعيون هم الذين يقترفونها، وبردع هؤلاء الأشخاص من شأنه كفالة التقيد بأحكام القانون الدولي عموما"[5]، ومنذ ذلك الوقت استقرت فكرة المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في القانون الدولي عن الأفعال التي تشكل جرائم دولية، وكما أكد على هذا المبدأ (المسؤولية الفردية) نظام روما الأساسي، وبالتالي أصبح الأفراد الذين قاموا بارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المادة 05 من نظام روما، يخضعون للمساءلة الجزائية أمام المحكمة الجنائية الدولية، والتي جاءت بعنوان الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة حيث نصت المادة على ما يلي:

1- يقتصر اختصاص المحكمة على أشد الجرائم خطورة موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره وللمحكمة بموجب هذا النظام الأساسي اختصاص النظر في الجرائم التالية:

أ-جريمة الإبادة الجماعية؛

ب-الجرائم ضد الإنسانية؛

---

[1]- سامي جاد عبد الرحمن واصل، مرجع سابق ، ص467-482.

[2]- أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، أطروحة الدكتوراه في القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007/2006، ص 19.

[3]- عبد الله رخرور، الحماية الدولية الجنائية للأفراد وفقا لنظام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مذكرة ماجستير فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003/2002، ص119.

[4]-Eric david, principes de droit des confits armés ; Bruxelles, bruylant, 2éme édition , 1999 , p581-582.

[5]- السيد رشاد، مرجع سابق، ص225.

ج–جرائم الحرب؛

د–جريمة العدوان. [1]

نجد أنه من خلال قراءة المادة 05، يوجد تكامل موضوعي بخصوص الجرائم التي تدخل في نطاق اختصاص المحكمة، فصفة الموضوعية تتعلق بالجرائم محل الاختصاص [2]، وقد اعتبرت جريمة العدوان من أشد الجرائم خطورة على المجتمع الدولي عموما، وقد حذفت الفقرة الثانية وفقا لقرار 20RC/Res في 11 حزيران 2010 من المادة 05، التي كانت تنص بانعقاد الاختصاص للمحكمة بصدد جريمة العدوان متى تم اعتماد تعريف لجريمة العدوان، وتوضيح أركانها وتحديد شروط انعقاد الاختصاص للمحكمة حسب المادتين 121و123.

وحسب المادة 08 مكرر 03 قدمت تعريفا لجريمة العدوان في الفقرة الأولى بأنها: " قيام شخص ما في وضع يتيح له التحكم بالفعل في العمل السياسي أو العسكري للدولة أو توجيهه بتخطيط أو إعداد أو شن أو تنفيذ عمل عدواني من شأنه، بحكم خصائصه وخطورته ونطاقه، أن يعد انتهاكا واضحا لميثاق الأمم المتحدة"، أما في الفقرة الثانية تضمنت تحديد المقصود بالعمل العدواني بأنه: " استعمال القوة المسلحة من قبل دولة ما ضد سيادة دولة أخرى أو سلامتها الإقليمية أو استقلالها السياسي، أو بأي صورة أخرى تتنافى مع ميثاق الأمم المتحدة، وتنطبق صفة العمل العدواني على أي عمل من الأعمال التالية، سواء بإعلان حرب أو بدونه وذلك طبقا لقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 3314 في 14 /1974/12 حسب المادة 03 منه "وحددت المادة 15 مكرر متى ينعقد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية بصدد جريمة العدوان، إما بالإحالة من قبل الدولة أو مباشرة المدعي العام التحقيقات من تلقاء نفسه أو عن طريق الإحالة من مجلس الأمن حسب المادة 15 مكرر ثالثا[3].

---

[1]- المادة 05 من نظام روما الأساسي .

[2]-Pellat (A), compétence matérielle et modalité de saisine , colloque droit et démocratie la documentation français,Paris,1999,p42.

[3] - لقد نصت المادة 15مكررا من نظام روما الأساسي مضافة وفقا لقرار 20RC/Res في 11 حزيران 2010 التي جاءت بعنوان ممارسة الاختصاص في ما تعلق بجريمة العدوان (الإحالة من قبل الدولة ، مباشرة المدعي العام التحقيقات من تلقاء نفسه) " **1**- يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها بشأن جريمة العدوان وفقا للمادة 13(أ) و(ج) ، رهنا بأحكام هذه المادة.

2- لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما تعلق بجريمة العدوان إلا فيما تعلق بجرائم العدوان التي ترتكب بعد مضي سنة واحدة على مصادقة أو قبول التعديلات من ثلاثين دولة طرف.

3- تمارس المحكمة اختصاصها فيما تعلق بجريمة العدوان وفقا لهذه المادة ، ورهنا بقرار يتخذ بأغلبية دول أطراف تساوي الأغلبية المطلوبة لاعتماد تعديلات على النظام الأساسي ، وذلك بعد الأول من جانفي .2017

[4]- يجوز للمحكمة ، وفقا للمادة 16أن تمارس اختصاصها بشأن جريمة العدوان التي تنشأ عن عمل عدواني ترتكبه دولة طرف ما لم تكن تلك الدولة قد أعلنت سابقا لا تقبل الاختصاص عن طريق إيداع إعلان لدى المسجل ، ويجوز سحب هذا الإعلان في أي وقت ويجب النظر فيه من قبل الدولة الطرف خلال ثلاث سنوات.

5- في ما تعلق بدولة ليست طرفا في هذا النظام الأساسي لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها المتعلق بجريمة العدوان عندما يرتكبها مواطنو تلك الدولة أو ترتكب على إقليمها =

= **6**- عندما يخلص المدعي العام إلى وجود أساس معقول للبدء في تحقيق يتعلق بجريمة عدوان ، عليه أن يتأكد أولا مما إذا كان مجلس الأمن قد اتخذ قرارا مفاده وقوع عمل عدواني ارتكبته الدولة المعنية. وعلى المدعي العام أن يبلغ الأمين العام للأمم المتحدة بالوضع القائم أمام المحكمة ، بما في ذلك أي معلومات أو وثائق ذات صلة.

وبالرجوع إلى نص المادة 25 التي جاءت بعنوان المسؤولية الجنائية الفردية، التي تنص:"

1- يكون للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين عملا بهذا النظام الأساسي.

2-الشخص الذي يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة يكون مسؤولا عنها بصفته الفردية وعرضه للعقاب وفقا لهذا النظام الأساسي.

3-وفقا لهذا النظام الأساسي، يسأل الشخص جنائيا ويكون عرضة للعقاب عن أية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة في حال قيام هذا الشخص بما يلي:

أ-ارتكاب هذه الجريمة سواء بصفته الفردية أو بالاشتراك مع أخر أو عن طريق شخص أخر بغض النظر عما إذا كان دلك الشخص الأخر مسؤولا جنائيا؛

ب-الأمر أو الإغراء بارتكاب أو الحث على ارتكاب جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها؛

ج-تقديم العون أو التحريض أو المساعدة بأي شكل أخر لغرض تيسير ارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها على أن تكون هذه المساهمة متعمدة وأن تقدم:

1-إما بهدف تعزيز النشاط الإجرامي أو الغرض الإجرامي للجماعة، إذا كان هذا النشاط أو الغرض منطويا على ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة؛

2-أو مع العلم بنية ارتكاب الجريمة لدى هذه الجماعة؛

هـ/فيما يتعلق بجريمة الإبادة الجماعية التحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية؛

و/الشروع في ارتكاب الجريمة عن طريق اتخاذ إجراء يبدأ به تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة، ولكن لم تقع الجريمة لظروف غير ذات صلة بنوايا الشخص.ومع ذلك فالشخص الذي يكف عن بذل أي جهد

7- يجوز للمدعي العام في الحالات التي يتخذ فيها مجلس الأمن مثل هذا القرار ، أن يبدأ التحقيق فيما يتعلق بجريمة العدوان.

8- في حالة عدم اتخاذ قرار من هذا القبيل في غضون ستة أشهر بعد تاريخ الإبلاغ ، يجوز للمدعي العام أن يبدأ التحقيق فيما يتعلق بجريمة العدوان ، شريطة أن تكون الشعبة التمهيدية قد أذنت ببدء التحقيق فيما يتعلق بجريمة عدوان وفقا للإجراءات الواردة في المادة 15 وأن لا يكون مجلس الأمن قد قرر خلاف ذلك طبقا للمادة 16.

9-لا يخل القرار الصادر من جهاز خارج المحكمة بخصوص وقوع عمل عدواني بما تخلص إليه المحكمة في إطار هذا النظام الأساسي.

10- ليس في هذه المادة ما يخل بالأحكام المتعلقة بممارسة الاختصاص فيما تعلق بجرائم أخرى مشار إليها في المادة 05".

- **ونصت المادة 15 مكررا ثالثا مضافة** أيضا وفقا لقرار 20RC/Res في 11 حزيران 2010 التي جاءت بعنوان ممارسة الاختصاص في ما يتعلق بجريمة العدوان (الإحالة من مجلس الأمن) التي تنص:" **1**- يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها المتعلق بجريمة العدوان طبقا للمادة 13(ب) ، رهنا بأحكام هذه المادة.

2- لايجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة العدوان إلا فيما يتعلق بجرائم العدوان التي ترتكب بعد مضي سنة واحدة على مصادقة أو قبول التعديلات من ثلاثين دولة طرف.

3- تمارس المحكمة اختصاصها فيما يتعلق بجريمة العدوان رهنا بأحكام هذه المادة ، وبموجب قرار يتخذ بأغلبية دول أطراف تساوي الأغلبية المطلوبة لاعتماد تعديلات على النظام الأساسي وذلك بعد الأول من جانفي 2017.

4-لا يخل القرار الصادر من جهاز خارج المحكمة بخصوص وقوع عمل عدواني بما تخلص إليه المحكمة في إطار هذا النظام الأساسي.

5- ليس في هذه المادة ما يخل بالأحكام المتعلقة بممارسة الاختصاص فيما يتعلق بجرائم أخرى مشار إليها في المادة 05"، انظر: نظام روما الأساسي.

لارتكاب الجريمة أو يحول بوسيلة أخرى دون إتمام الجريمة لا يكون عرضة للعقاب بموجب هذا النظام الأساسي على الشروع في ارتكاب الجريمة إذا هو تخلى تماما وبمحض إرادته عن الغرض الإجرامي.

3مكررا – فيما يتعلق بجريمة العدوان، لا تنطبق أحكام هذه المادة إلا على الأشخاص الذين يكونون في وضع يمكنهم من التحكم فعلا في العمل السياسي أو العسكري للدولة أو من توجيهه.

4–لا يؤثر أي حكم في هذا النظام الأساسي يتعلق بالمسؤولية الجنائية الفردية في مسؤولية الدول بموجب القانون الدولي "[1].

ومن خلال قراءة نص المادة 25، نجد أن الفقرة الثالثة من المادة غير معنية بالتطبيق على جريمة العدوان، بل تنطبق على الجرائم الأخرى المنصوص عليها في المادة 05 المذكورة سابقا على خلاف الفقرات 1و2 و4 التي تكون محل تطبيق على جريمة العدوان، إلا أن الفقرة الثالثة مكررا تضمنت حكما واضحا بصدد جريمة العدوان بأنه لا تنطبق أحكام هذه المادة إلا على الأشخاص الذين يكونون في وضع قيادة يمكنهم من التحكم فعلا في العمل السياسي أو العسكري للدولة أو من توجيهه.

ولا تقوم مسؤولية الشخص الجنائية عن الجرائم المنصوص عليها في المادة 05 ،والتي تختص بهم المحكمة إلا بتوافر كل من الركن المادي للجريمة، والركن المعنوي حسب المادة 30،ويتحقق الركن المعنوي بتوافر القصد والعلم، ومفاد ذلك أن تتجه إرادة الشخص إلى إتيان ذلك السلوك المجرم وإحداث تلك النتيجة المترتبة عن الفعل غير المشروع الصادر منه.

ثالثا: موانع المسؤولية الجنائية الفردية

لقد نصت المادة 31 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، على أسباب إذا توفرت في الشخص وقت ارتكاب الجريمة لا يسأل الشخص جنائيا، لأنها تعدم مسؤوليته ولا تعدم الجريمة بل تبقى قائمة، بالإضافة إلى أسباب امتناع أخرى متضمنة في النظام الأساسي للمحكمة وهي:

أ– **المرض أو القصور العقلي:** وهو حسب المادة1/31/أ[2]، إذا كان يعاني وقت ارتكابه للفعل غير المشروع، من مرض أصاب القدرة العقلية للشخص، فيعدمها مثل الجنون أو من مرض أدى إلى اختلال في القدرة العقلية للشخص دون أن يسلبها نهائيا، مما أثر سلبا على تفكيره، والذي ينعكس على تصرفاته.

[1] - المادة 25 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
[2]- راجع: المادة 1/31/أ/ب/ج.

ب- السكر: والسكر الذي يعتد به كسبب من شأنه أن يعدم مسؤولية الشخص، هو أن يكون الشخص في حالة سكر متقدمة وغير إرادية لا يستطيع بموجبها تقدير مدى مشروعية تصرف ما من عدمها، وعدم مقدرته على التحكم في سلوكياته، بشرط ألاَ يكون السكر بطريقة اختيارية في ظل ظروف كان يعلم أو احتمال أن يعلم أن يصدر عنه مثل ذلك التصرف نتيجة للسكر، ويكون ذلك التصرف يشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة أو تجاهل فيها هذا الاحتمال.

ج-الدفاع الشرعي: وهو حالة إذا قامت في حق الشخص تنعدم المسؤولية الجنائية في حقه ولا يخضع للعقاب وذلك إذا صدر منه الفعل بغرض الدفاع عن نفسه أو عن الغير، أو يدافع في حالة جرائم الحرب عن ممتلكات لا غنى عنها لبقاء الشخص أو شخص أخر أو عن ممتلكات لا غنى عنها لانجاز مهمة عسكرية ضد استخدام وشيك وغير مشروع للقوة، وذلك مع احترام شروط الدفاع لاسيما اللزوم والتناسب وهو ما نصت عليه المادة 31/1/ج[1].

د-الإكراه: الإكراه سبب نفسي ينفي حرية الاختيار لدى الشخص ويعدم إرادته، وهو نوعان: مادي ومعنوي، فالأول يعني تلك القوة المادية التي تقع على الشخص[2]، من شأنها إرغامه وتهديده وخلق شعور بالخوف من جراء تلك القوة المادية، فتدفعه مرغما على ارتكاب ذلك الفعل غير مشروع، وحسب الفقيه **بيللا** " يرى أن الإكراه يمنع مسؤولية الدولة والفرد على حد سواء"، ويضرب لنا مثال على ذلك وهو قيام دولة ذات قوة عسكرية كبيرة باستغلال إقليم دولة أخرى لضرب دولة ثالثة، فتقوم الدولة الأولى بارتكاب جرائم دولية في ظل عدم قدرة الدولة الثانية على منعها[3]، أما الإكراه المعنوي يقصد به تلك الضغوط التي تمارس على الشخص فتحد من حرية اختياره، وتدفعه إلى ارتكاب فعل غير مشروع[4] يشكل جريمة دولية، وكمثال على ذلك: كأن يضغط شخص على أخر من أجل ارتكاب فعل مجرم فيجد نفسه مجبرًا على ارتكابه، لأنه ملزم بإطاعة الأوامر وإلا تعرض للعقاب[5]، وهو ما نصت المادة31/1/د التي قضت أنه لا تقوم المسؤولية الجنائية للشخص الذي أتى فعل غير مشروع يشكل جريمة دولية، تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، إذا كان الفعل الصادر عنه كان نتيجة لإكراه مورس عليه، ومرده التهديد بالموت الوشيك أو بحدوث ضرر بدني جسيم ضد ذلك الشخص أو

---

[1]- راجع: المادة 31/1/أ/ب/ج.

[2]- احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة العاشرة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص208-209.

[3]- صبرينة خلف الله، جرائم الحرب أمام المحاكم الدولية الجنائية، مذكرة ماجستير في القانون والقضاء الدوليين الجنائيين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري،قسنطينة، 2007/2006، ص60.

[4]- احسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص211.

[5]- صبرينة خلف الله، مرجع سابق، ص60.

شخص أخر بشرط أن يكون التهديد صادرا عن أشخاص آخرين، وأن يكون راجعا إلى ظروف خارجة عن إرادة الشخص المكره، وكما يشترط أيضا أن يكون التصرف لازما ومعقولا لتجنب هذا التهديد، كما لا يقصد أن يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه، وإلا لا يعفى من العقاب [1].

هـ- صغر السن: وهو ما نصت عليه المادة 26 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والتي تقضي بعدم اختصاص المحكمة، بخصوص الجرائم المرتكبة من قبل الأشخاص الذين تقل أعمارهم عن 18 سنة وقت ارتكاب الجريمة، وبالتالي لا يكونون محل مساءلة من طرف المحكمة الجنائية الدولية[2].

و- أوامر الرؤساء ومقتضيات القانون: الأصل أن يسأل الشخص جنائيا طبقا لقاعدة المسؤولية الجنائية للفرد عن الجرائم الدولية، التي يرتكبها بناءً على أوامر تلقاها من حكومته أو من رئيسه العسكري أو المدني، وذلك طبقا لنص المادة 33 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، إلا أن هذه المادة أوردت استثناءات على ذلك، بحيث اعتبرت أوامر الحكومة أو الرئيس العسكري أو الرئيس المدني سببا من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية وهي:

1- إذا كان على الشخص التزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس العسكري أو المدني، وإلا تعرض للعقاب في حالة مخالفة الأوامر.

2- إذا لم يكن الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع وبمفهوم المخالفة إذا كان يعلم بعدم المشروعية لما أقدم على تنفيذه.

3-إذا لم تكن عدم المشروعية ظاهرة، ولا يمكن التحجج بهذه الحالة الأخيرة في جرائم الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية[3].

الفرع الثالث: الجهات القضائية الدولية المختصة بجريمة العدوان

الثابت أن محكمة العدل الدولية هي جهاز رئيسي من أجهزة الأمم المتحدة، تختص بالنظر في المنازعات القانونية وفق شروط محددة في نظامها الأساسي، ومنه يمكن القول هل لمحكمة العدل الدولية ممارسة اختصاص على جريمة العدوان؟ على خلاف المحكمة الجنائية الدولية التي تختص

[1]- راجع: المادة 1/31/ د من نظام روما الأساسي .
[2]- المادة 26 من نظام روما الأساسي .
[3]- المادة 33 من نظام روما الأساسي .

بالنظر في جريمة العدوان حسب المادة 05 من نظامها الأساسي وفق شروط محددة .

أولا: محكمة العدل الدولية

تعتبر محكمة العدل الدولية جهازا قضائيا من أجهزة منظمة الأمم المتحدة، تختص بالفصل في النزاعات قضائيا بين الدول المتنازعة، وحسب المادة 34 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية للدول فقط حق أن تكون أطرافا في الدعاوى التي ترفع إلى المحكمة[1].

ولكن بالنسبة للممارسة الاختصاص القضائي يجب التمييز بين الولاية الاختيارية والولاية القضائية الجبرية، فالأولى تتمثل في أن لكل دولة عضو في منظمة الأمم المتحدة، تكون طرفا في نزاع يعرض على مستوى المحكمة، ولم تكن طرفا في النظام الأساسي للمحكمة حرية اللجوء أمام المحكمة للمطالبة بالفصل في هذا النزاع، كما يمكن للدولة الطرف في النظام الأساسي للمحكمة في وقت أن تقر بالولاية الجبرية للمحكمة في كل النزاعات القانونية، التي تقوم بينها وبين دولة تقبل الالتزام نفسه، وفي إمكانية قيام أطراف النزاع الدولي بعرض النزاع أمامها، وذلك بعد إبرام اتفاقية خاصة بين الدولتين المتنازعتين في حالة عدم توقيعها مسبقا على نظامها الأساسي، ويمكن أن تتحول الولاية الاختيارية إلى ولاية إجبارية في حالتين أساسيتين:

–الموافقة الصريحة والمكتوبة، بناءً على اتفاق مسبق بين الطرفين المتنازعين على إحالة النزاع على مستوى المحكمة.

–الموافقة الضمنية وتتجسَد في حالة امتناع الدولة المدَعى عليها على الاعتراض، بمجرد إبلاغ بالشكوى المرفوعة ضدها، ويفسر سكوتها أو عدم اعتراضها بأنه موافقة على ولاية المحكمة[2] .

وبالرجوع للمادة 36 التي تنص على ما يلي "1– تشمل ولاية المحكمة جميع القضايا التي يعرضها عليها المتقاضون، كما تشمل جميع المسائل المنصوص عليها بصفة خاصة في ميثاق الأمم المتحدة أو في المعاهدات والاتفاقات المعمول بها.

2–...متى كانت هذه المنازعات القانونية تتعلق بالمسائل التالية:

أ– تفسير معاهدة من المعاهدات.

[1]- النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية متاح على الموقع www.un.org/arbic/aboutun/statue.htm

[2]- محكمة العدل الدولية أسئلة وأجوبة عن الجهاز القضائي الرئيسي للأمم المتحدة، منشورات إدارة الإعلام بالأمم المتحدة، 2001، ص24-26، متاح على الموقع الإلكتروني www.un.org ، تاريخ الزيارة 2014/09/17 على الساعة 20 : 15.

ب– أية مسألة من مسائل القانون الدولي.

ج– تحقيق في واقعة من الوقائع التي إذا ثبتت كانت خرقا لالتزام دولي.

د– نوع التعويض المترتب على خرق التزام دولة ومدى هذا التعويض. "[1]

ونستنتج من قراءة المادة 2/36/ج، أن المحكمة مختصة بالنظر في جريمة العدوان كونها تمثل خرقا لقاعدة أمرة من قواعد القانون الدولي المنصوص عليها في المادة 4/2 من ميثاق الأمم المتحدة وفعل العدوان الصادر من الدولة المعتدية يعتبر خرقا لنص المادة 4/2 المذكورة آنفا، والمحكمة بمناسبة نظرها في القضية (وفق شروط اختصاصها)، ستحدد في حالة وقوع عدوان الجهة المعتدية وتدينها، ومقابل ذلك تعترف للطرف الأخر الضحية بصفة المدافع إذا قامت شروط الحالة في حقه ولم يتجاوز في دفاعه.

ومحكمة العدل الدولية هي محكمة ذات اختصاص مدني، يتمثل في تسوية النزاعات بين الدول وإصدار الفتاوى لأجهزة الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة، بمعنى ليس لمحكمة العدل الدولية اختصاص جنائي على الأفراد بخصوص الجرائم التي يرتكبونها، ويعتبرها المجتمع الدولي ذات خطورة على أمنه وسلامته.

ويمكن للمحكمة الأمر بتدابير مؤقتة، بناء على طلب أحد الأطراف القضية (وهو عبارة عن أمر استعجالي)، لا يمس جوهر النزاع، وإنما الغرض منه تجميد الوضع إلى أن يصدر حكم نهائي في القضية، وهو ما نصت عليه المادة 41 من النظام الأساسي للمحكمة التي نصت على: " 1–للمحكمة أن تقرر التدابير المؤقتة التي يجب اتخاذها لحفظ حق كل الأطراف، وذلك متى رأت أن الظروف تقضي بذلك.

2 – إلى أن يصدر الحكم النهائي يبلغ فورا أطراف الدعوى، ومجلس الأمن نبأ التدابير التي يرى اتخاذها "[2]، وكما يجوز للمحكمة تعيين خبراء سواء أشخاصا طبيعيين أو هيأة لإجراء تحريات والانتقال إلى مكان النزاع [3].

وبالرجوع إلى المادة 2/36/د التي تنص:" نوع التعويض المترتب على خرق التزام الدولة ومدى هذا الخرق"[4]، وبالتالي محكمة العدل الدولية هي المختصة في منح التعويض المترتب عن جريمة

[1]- راجع: المادة 36 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية .

[2]- راجع: النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية .

[3]- محكمة العدل الدولية أسئلة وأجوبة عن الجهاز القضائي الرئيسي للأمم المتحدة، مرجع سابق، ص08-31-21.

[4]- المادة 36 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية .

العدوان، وتحديد مقداره في حالة تم رفع القضية إليها من طرف الجهة المختصة، وذلك بناءً على الأشكال التي سبق دراستها في حق الدولة المضرورة في جبر الضرر الناتج عن جريمة العدوان.

وحكم المحكمة ملزم لأطرافه، وذلك حسب المادة 94 من ميثاق الأمم المتحدة، وغير قابل للاستئناف، وأي اعتراض على الحكم يوجد خيار واحد ممنوح للطرفين هو التماس تفسير الحكم أو إعادة النظر فيه، وهذا الخيار الأخير لا يمكن الاستفادة منه إلا بظهور مستجدات جديدة لم تكن المحكمة والطرف الذي يلتمس إعادة النظر على علم بها.

وفي حالة عدم الامتثال للحكم وفقا للمادة 94 من ميثاق الأمم المتحدة، التي نصت على عرض الأمر لمجلس الأمن من طرف أي دولة عضو، للمجلس بصدد هذه الحالة إذا وجد ضرورة يقدم في ذلك توصياته أو يصدر قرار بالتدابير التي يجب اتخاذها لتنفيذ الحكم.

ثانيا: المحكمة الجنائية الدولية

تعتبر المحكمة الجنائية الدولية هيأة دائمة تختص بمحاكمة الأفراد على الجرائم التي يرتكبونها باعتبارها من أشد الجرائم خطورة على المجتمع الدولي، والمنصوص عليها في المادة 05 من النظام الأساسي للمحكمة، وهي تعتبر مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية[1].

وتمارس المحكمة اختصاصها على هذه الجرائم المنصوص عليها في المادة 05 في حالة وقوعها إما عن طريق إحالة من دولة طرف في النظام الأساسي للمحكمة إلى المدعي العام أو عن طريق إحالة من مجلس الأمن، وذلك بصدد ممارسة سلطاته بموجب الفصل السابع[2]، وفي هذه الحالة تثور مسألة العلاقة بين مجلس الأمن والمحكمة الجنائية الدولية حول جريمة العدوان، ومنه إذا كيّف مجلس الأمن فعل صادر من دولة ما بأنه عدوان أو تهديد بالعدوان لا يمكن للمحكمة أن تتقيد به، وإلا يؤدي ذلك إلى ثغرة في النظام الدولي، كون مجلس الأمن بالرغم من اختصاصه بموجب المادة 39 من الميثاق فهو جهاز سياسي، إلا أن المحكمة الجنائية الدولية هي جهاز قضائي، ولا يمكنها القول بأن فعل ما يشكل جريمة إلا إذا قامت أركانها، أما إذا لم يتصد المجلس للنزاع فالمحكمة تمارس اختصاصها وفق الشروط المنصوص عليها وتكيف الفعل وفق طبيعته[3]، والحالة الثالثة التي تمارس

---

[1]- المادة 01 من نظام روما الأساسي.

[2]- المادة13 من نظام روما الأساسي.

[3]- زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية –وتطور القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص174-175.

بموجبها المحكمة اختصاصها بالنظر في الجرائم المشار إليها في المادة 05، وهي في حالة قيام المدعي بمباشرة التحقيق فيما يتعلق بجريمة من الجرائم المختصة بها وذلك وفقا لنص المادة 15[1].

وما يمكن قوله بخصوص جريمة العدوان، هو أنه في الواقع الدولي هذه الجريمة ترتكب من طرف بعض الدول في ظل عدم وجود ردع جنائي يحد من وقوعها، وذلك راجع إلى العوائق التي تواجهها المحكمة الجنائية الدولية، بخصوص ممارسة اختصاصها على جريمة العدوان، وذلك على خلاف الجرائم الأخرى الثلاث الواردة في نص المادة 05 من نظام روما.

[1]- المادة 13 من نظام روما الأساسي .

خلاصة الفصل الأول

من خلال العرض السابق لهذا الفصل الذي ورد بعنوان: ماهية حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي العام، وبعد الدراسة نجد أن ميثاق الأمم المتحدة نظم هذا الحق وفق مقتضيات الصالح العام الدولي، وأقره ولم ينشئه ولم يتضمن تعريف له، وهذا الحق وجد في عدة مواضع، وهي القرآن الكريم والعرف والمبادئ العامة للقانون والمواثيق الدولية واجتهاد المحاكم الدولية، ومنه يمكن القول إن حق الدفاع الشرعي هو ذلك الحق الثابت للدول فقط في الرد المسلح بشكل فردي أو جماعي لحفظ بقائها إذا ما تعرضت لعدوان مسلح ابتداء وفق شروط منصوص عليها قانونا.

ويجد أساسه حسب غالبية الفقه الدولي، في المصلحة المشتركة العامة في صيانة السلم الدولي وهو ذا طبيعة مختلفة عن حق الدفاع الشرعي في القانون الداخلي، وحددت المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة مقومات قيام حالة الدفاع الشرعي، والتي تتمثل في ركني العدوان المسلح وركن الدفاع ولكل منهما شروط وبموجبها يتميز حق الدفاع الشرعي عن حالات أخرى لاستعمال القوة.

ومتى قامت حالة الدفاع الشرعي، مع التزام الدولة المدافعة بشرطي اللزوم والتناسب استفادت هذه الأخيرة من الظرف باعتباره يزيل عن الفعل صفته غير مشروعة، وحصولها على الجبر الكامل للضرر المادي والمعنوي من الدولة المعتدية، وهو ما يشكل المسؤولية المدنية لهذه الأخيرة بالإضافة لمسؤوليتها الجزائية عن جريمة العدوان، في ظل عدم انتهاء المجتمع الدولي من إقرار المسؤولية الجزائية للدولة عن ارتكابها جريمة العدوان، ولكن يجب التنويه إذا تعسفت الدولة المدافعة في استعمال الحق يحاسب عليه القانون الدولي أي بتجاوز الحد المسموح به للرد على العدوان المسلح الواقع ابتداءً فهنا تقوم مسؤوليتها الجزائية.

وحق الدفاع الشرعي في شكله الانفرادي أو الجماعي هو ثابت للدول فقط، دون غيرهم من الكيانات الأخرى، لأن القانون الدولي العام قد خص كل من الدول والشعوب والمنظمات الدولية بنوع معين من إباحة استخدام القوة وبتسمية معينة، فحق الدفاع الشرعي هو ثابت للدول فقط كما سبق القول، ولا يمكن القول بأن للشعوب حق الدفاع الشرعي ضد الاحتلال، لأن ذلك غير وارد في المادة 51 من الميثاق إلا باستعمال قاعدة التفسير الموسع، ومدام حق الدفاع الشرعي يعتبر استثناء ومنه فلا يجوز التوسع في تفسير الاستثناء، وفي مقابل ذلك أقر القانون الدولي للشعوب حق المقاومة المسلحة عن طريق حركات التحرر وفق شروط محددة ، وأقر القانون الدولي للمنظمات الدولية تدابير نظام الأمن الجماعي .

الفصل الثانـي

الحرب الوقائيـة كوضـع دولـي جديد

الفصل الثاني: الحرب الوقائية كوضع دولي جديد

لقد كثر الحديث في هذا العقد الأخير عن مفهوم يبدو غامضا وغير ومضبوط، وهو مصطلح الحرب الوقائية أو الدفاع الوقائي، وذلك عقب التفجيرات التي ضربت الولايات المتحدة الأمريكية في 2001/09/11، وكثرت استعمالات هذا المصطلح من قبل المسؤولين المدنيين والعسكريين والإعلاميين في الولايات المتحدة الأمريكية، باعتبارها أحسن إستراتيجية في التصدي للإرهاب والقضاء على أسلحة الدمار الشامل من قبل الولايات المتحدة الأمريكية،كونه حق هذه الأخيرة في توجيه ضربات وقائية للحفاظ على أمنها ومصالحها، وللتذكير فإنه بعد سقوط الاتحاد السوفيتي في تسعينات القرن الماضي وبروز عالم أحادي القطبية بزعامة الولايات المتحدة الأمريكية، وذلك في خضم انتهاء الحرب الباردة، وصدارة الولايات المتحدة الأمريكية كقوى وحيدة للعالم، وفي ذلك الوقت أعلن الرئيس الأمريكي جورج بوش الأب عن نظام دولي جديد مبني على الديمقراطية واحترام حقوق الإنسان والالتزام التام بالشرعية الدولية والمحافظة على السلم والأمن الدوليين، لكن الواقع الذي أفرزته الممارسات الأمريكية عكس ما تم الترويج له بخصوص النظام الدولي الجديد.

وفي 2001/09/11 أي بعد مضي عقد من الزمن، شهدت الولايات المتحدة عقب انتهاء الحرب الباردة أعمالا إرهابية على أراضيها، وهذه لم يقتصر تأثيرها على أمريكا فقط بل تعداها وشملت العالم بأسره، أثرت على كافة المجالات عسكرية و سياسية، دبلوماسية واجتماعية وقانونية وشمل التأثير أيضا الدول و الأفراد وحركات تحرر ومنظمات دولية وجمعيات أي كافة الأشخاص طبيعية أو معنوية، وعملت الولايات المتحدة الأمريكية على استثمار هذه الأحداث بما يخدم مصالحها هي فقط، وساهمت هذه الأحداث ببروز عدو قديم ولكن بشكل جديد كعدو لأمريكا، وهو الإرهاب الجديد وفق نظرة الولايات المتحدة الأمريكية، وهذا العدو الجديد يتخذ من العالم بأسره موطنا له ومسرحا لعملياته.

وكردة فعل من الجانب الأمريكي على الأعمال الإرهابية التي ضربتها، أعلنت انتهاج سياسة الحرب الشاملة على الإرهاب، التي تقوم على الإستراتيجية العسكرية الوقائية باعتبارها أحسن خيار للقضاء على ظاهرة الإرهاب، وذلك بمحاربته في عقر داره أينما وجد، والاعتماد على مبدأ أحسن وسيلة للدفاع هي الهجوم، وأجبرت كافة دول العالم بمشاركتها في حربها هذه طبقا لسياسة من ليس معنا في حربنا على الإرهاب فهو ضدنا.

ولكي يتسم هذا البحث العلمي بالموضوعية، ارتأيت عدم استعمال مصطلح حق الدفاع الشرعي الوقائي الذي يستخدمه بعض الكتاب في مؤلفاتهم، لأنني لو قلت **حق** لسلمت مسبقا بالممارسة التي يخولها الحق لصاحبه، ومن ثمة الاستئثار بالمزايا التي يخولها له، فاستبعدت أيضا عدم استعمال مصطلح **شرعي**، وهو مصطلح يعني التسليم مسبقا بشرعية وقانونية الدفاع الوقائي الذي يعتبر مرادف لمصطلح الحرب الوقائية، ولهذا استعملت أثناء الدراسة **مصطلح الدفاع الوقائي**، لكي أكون **موضوعيا** في دراستي وتبني الدقة في استعمال المصطلحات، وبهذا الخصوص سيتم دراسة الإطار النظري للحرب الوقائية في المبحث الأول، وفي المبحث الثاني يتم التطرق للممارسات الدولية لنظرية الحرب الوقائية.

المبحث الأول: الإطار النظري للحرب الوقائية

لقد ساهمت أحداث 2001/09/11 في تفعيل نظرية الحرب الوقائية، التي حظيت بالكثير من الممارسات من طرف بعض الدول باعتبارها–أحداث2001/09/11– أنسب الظروف لتجريب مدى نجاحها في ظل الأوضاع الدولية السائدة حاليا، وباعتبارها أنجع وسيلة لمجابهة الإرهاب والقضاء على أسلحة الدمار الشامل من طرف مستخدميها، والقضاء على الملاذات الآمنة للإرهابيين بمطاردتهم في كل مكان، مع عدم تقييد هذه الحرب لا من حيث المكان ولا الزمان ولا الأطراف، ولو كان ذلك على حساب أحكام القانون الدولي العام بكافة فروعه،ويحتوي هذا المبحث على محاولة إعطاء معنى لهذه النظرية، ومتى تكون قابلة للتطبيق –شروطها–، وتحديد مشروعيتها وفق أحكام القانون الدولي ذات الصلة مع إبراز موقف الفقه الدولي في ذلك، مع تحليل قانوني مفصل للأوضاع التي صاحبت وعاصرت تفعيل هذه النظرية، وذلك من خلال مطلبين:فتطرقت في مطلب أول الذي عنونته بـ: مفاهيم عامة حول الحرب الوقائية، وإحياء نظرية الحرب الوقائية في مطلب ثان.

المطلب الأول: مفاهيم عامة حول الحرب الوقائية

يتضمن هذا المطلب محاولة إعطاء أهم النقاط التي تساهم في تحديد معنى الحرب الوقائية وضبطها، لكي يتجلى الفرق بينها وبين الدفاع الشرعي حسب المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، والحرب الاستباقية التي يتم الخلط بينهما في توظيف المصطلحات، وذلك من خلال التطرق للتعريف وتبيان شروطها، ومدى مشروعيتها وذلك بدراسة الطبيعة القانونية لنظرية الحرب الوقائية.

الفرع الأول: تعريف الحرب الوقائية وشروطها

من المعلوم أنه لايمكن دراسة أي فكرة أو ظاهرة قبل تعريفها، لكي يزول الغموض ولو نسبيا عن الشيء محل الدراسة، ثم نقوم بالبحث فيها، وهو ما تضمنته الجزئية الأولى بعنوان تعريف الحرب الوقائية، ثم شروطها كما كانت مقررة في القانون الدولي العرفي في الجزئية الثانية.

أولا:تعريف الحرب الوقائية

لا يوجد تعريف محدد أو بالأحرى متفق عليه، نظرا لكون المصطلح المراد تعريفه غير متفق عليه من طرف فقهاء القانون الدولي باستثناء الفقهاء الأمريكيين، وبعض من ساندهم فيما ذهبوا إليه بخصوص فكرة الحرب الوقائية، وحتى الدول غير متفقة فيما بينها بهذا الخصوص.

والحرب الوقائية كمفهوم ليست بجديد، بل مارسته العديد من الدول في ظل القانون الدولي التقليدي

والمعاصر، وتوجد عدة ممارسات دولية في هذا الشأن منها العدوان الثلاثي على مصر عام 1956 وكذلك قصف إسرائيل المفاعل النووي العراقي 1981 وحادثة فرجينيس وغيرها.

ولكن كمصطلح فهو حديث ظهر مع بداية الثمانينات من القرن الماضي، وشاع إثر انتهاء الحرب الباردة وبروز الولايات المتحدة الأمريكية كقوة عظمى، وإيجادها نظاماً دولياً جديداً يسير العالم في فلكه، مفاده ليس ثمة مانع من توجيه ضربة إجهاضية ضد عدو محتمل للحفاظ على التفوق العسكري الأمريكي[1].

وقامت أمريكا بتفعيل هذه النظرية–الحرب الوقائية– واقعيا، بعد أحداث 2001/09/11 من خلال إستراتيجية الحرب على الإرهاب والقضاء على أسلحة الدمار الشامل*، وهو كما صرحت به الإدارة الأمريكية على لسان رئيسها جورج بوش الابن ومسؤوليها العسكريون، وهو ما تجسد واقعيا في الحرب على أفغانستان والعراق، وتنطوي هذه الحرب على مجموعة من الإجراءات القانونية والعسكرية والمالية لمحاربة ومكافحة الإرهاب عبر العالم، الذي يعتبر موطنا له، وكونه غير موجود في دولة بعينها أو مجموعة دول، بل ينتشر عبر العالم كله، وهذا الأخير مسرحا لعملياته [2].

وعرفت بأنها إقدام دولة على استخدام القوة العسكرية في الهجوم على دولة أخرى، بحجة منعها من استخدام جهازها العسكري الذي يشكل تهديدا كافيا ضدها[3]، أو هي التحول من الرد على هجوم فعلي إلى المبادرة بالهجوم لمنع هجوم معاد محتمل [4].

وتطبق هذه النظرية في حالة تقدير الدولة الذاتي، بأن وجودها مهدد من طرف دولة ما حتى في ظل عدم وجود دليل ملموس، وتعمد إلى توجيه ضربة وقائية من أجل إجهاض القدرات العسكرية للخصم وضمان ضعفه [5].

---

[1]- عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر،2007، ص181.

* في ظل عدم تحديد مفهوم الإرهاب الدولي كجريمة دولية وعدم تحديد العقوبة المقررة على مرتكبيها وعدم إدراجها في اختصاص محكمة الجنائية الدولية وبالتالي عدم إيراد تعريف لها في المواثيق الدولية، ولقد اختلفت الفقه في تحديد معناها متأثرا في ذلك بالاعتبارات الدينية والسياسية والثقافية والاقتصادية، ومنه يمكن تعريف الإرهاب بأنه " كل اعتداء على الأرواح والأموال والممتلكات العامة أو الخاصة بالمخالفة لأحكام القانون الدولي بمصادره المختلفة بما في ذلك المبادئ العامة للقانون الذي حددته المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية وهو ما يطلق عليه جريمة دولية أساسها مخالفة القانون ": محمد سعادي، الإرهاب الدولي بين الغموض والتأويل،دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر،2009،ص213.

[2]- عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر،مرجعسابق، ص176.

[3]- سهيل حسين الفتلاوي، القانون الدولي العام،دون طبعة،المكتب المصري لتوزيع المطبوعات،مصر،2002، ص266.

[4]- شهرزاد أدمام، استخدام القوة العسكرية في المحيط الدولي بعد الحرب الباردة (1990-2006) دراسة حالة : المنظور الأمريكي، مذكرة ماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، فرع العلاقات الدولية، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2006-2007، ص213.

[5]- محمد بريز، الحرب خارج قرارات الأمم المتحدة، مذكرة ماجستير، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2010، ص110.

وعرفها المفكر الاستراتيجي **برنارد برودي** في أواخر الخمسينات بأنها: " هجوم مدبر ومسبق تقوم به دولة ضد دولة أخرى، وهو عمل غير مبرر لأنه لا ينبثق من ردة فعل على هجوم أو تهديد وشيك"[1].

وما يمكن قوله بخصوص هذا التعريف، بالرغم من أنه توصّل إلى عدم مشروعية الحرب الوقائية على أساس أنها لا تنطوي على الرد على هجوم وقع ابتداءً، أو على هجوم وشيك وهو ما لا يتطابق مع نص المادة 4/2 من الميثاق، بخصوص الحظر الشامل لاستخدام القوة في العلاقات الدولية ولا يستوفي شروط الدفاع الشرعي المنصوص عليها في المادة 51 من الميثاق، التي تشترط لمباشرة الرد المشروع في إطار الدفاع الشرعي، لابد من وقوع هجوم عسكري لا غير، وبالتالي لا يعتد بالتهديد لإعمال نص المادة 51 من الميثاق.

وهناك من يقيم تمييزاً بين الحرب الوقائية والحرب الاستباقية، كون مفهوم هذه الأخيرة ينطوي على عمل عسكري لا يتخذ إلا بعد التيقن وتوافر الدليل، من أن عملاً عسكرياً وشيكاً تكون الدولة عرضة له، ومنه تختلف الحرب الوقائية عن الاستباقية، على أساس الأولى يمكن مباشرتها مبكرا بناءً على التقدير الذاتي للدولة، مؤسسة على حق الدفاع الشرعي بتوجيه ضربة أولى لتعطيل قدرات الخصم العسكرية لكي لا يشكل تهديدًا مستقبليا، في حين الحرب الاستباقية لا تباشر إلا بتوفر للدولة دليل من أن دولة ما تحضر لهجوم عسكري ضدها[2]، ولكن عمليا يتم الخلط بين المصطلحين من قبل السياسيين والإعلاميين وبعض رجال القانون كون المعنى واحد، ويتم توظيف الحرب الاستباقية بدل الحرب الوقائية ولكن المقصود هو الحرب الوقائية.

ويتجلى الخلط مابين المفهومين في تعريف أخر صادر عن وزارة الدفاع الأمريكية، بـــخصوص الحرب الاستباقية بأن" العمل الاستباقي هو هجوم يتسم بأخذ المبادرة، بناءً على أدلة دامغة بأن هجوم العدو وشيك "، وكذلك قدمت مستشارة الأمن القومي كوندوليزا رايس سابقا محاولة لتعريف العمل الوقائي في مداخلة لها في مؤتمر الحزب الجمهوري، وذلك بتاريخ 2002/06/15:"... أنه يعني منع أعمال تدميرية معينة ضدك من خصم لك، وأن هناك أوقاتاً لا تستطيع فيها الانتظار حتى يقع عليك الهجوم ثم ترد"، ونجد هذا التعريف تضمن شرحا للعمل الوقائي كونه لم يتضمن الشروط المتطلبة في

[1]- نجوى عابر، الحرب الوقائية في العقيدة الإستراتيجية الولايات المتحدة الأمريكية –دراسة حالة الحرب على العراق مارس 2003، مذكرة ماجستير، تخصص دراسات استراتيجية ومستقبليات، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، 2011،ص17.
[2]- المرجعنفسه،ص17 .

العمل الاستباقي، والتي حصرها فقيه القانون الدولي **أنتوني كلارك آرند** في شرطين: أولهما لابد من توافر الضرورة الحَالة، ومفاد ذلك إثبات تهديد وشيك سيقع عليها من دولة ما، والشرط الثاني يتضمن التقيد بشرط التناسب مع التهديد الذي يطالها من الدولة الأخرى مع عدم الإفراط في استخدام القوة.

وما يثبت لجوء الإدارة الأمريكية للحرب الوقائية بدلا من الاستباقية، ما صرح به وزير الدفاع دونالد رامسفيلد أمام وزراء دفاع الناتو في بروكسل: " أن الحلف لا يمكن أن ينتظر الدليل الدامغ حتى يتحرك ضد المجموعات الإرهابية أو ضد الدول، التي تملك الأسلحة الكيماوية أو البيولوجية أو النووية " ، وهو ما أكده الرئيس الأمريكي جورج ولكر بوش: " علينا أن نواجه أسوء التقديرات قبل أن تظهر... قصد منع أعمال تدميرية معينة ضدك من خصم لك "[1].

ونلحظ مما سبق عرضه الخلط في توظيف المصطلحات، تارة حرب استباقية وتارة حرب وقائية والمقصود هو حرب وقائية، مؤسسة حسب أصحابها على الدفاع الوقائي طبقا لنص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، وعمليا تعتبر أمريكا وإسرائيل وبريطانيا هم الذين قاموا بتفعيل نظرية الحرب الوقائية–أي أنها مورست قبل 2001/09/11–، وفي سبيل تأكيد ذلك ما صرح به وزيرة الخارجية الأمريكي السابق أوليبرايت:" أن منديل الحرب الاستباقية كان موجودا في جيوب كل الرؤساء الأمريكيين، لكن جورج بوش الابن هو من أخرجه من جيبه، ومارسه في سياسته لأن الظروف الدولية خدمته في ذلك بعد 2001/09/11، وإعلان الحرب ضد الإرهاب " [2].

يمكن القول أن الحرب الوقائية هي احتفاظ الدولة بحقها في توجيه ضربة عسكرية ابتدائية، لمنع وقوع عدوان عسكري لأنه قد يكون ضربة قاضية، وتقوم على أساس منع وقوع العدوان خير من صده وتفويت الفرصة على المعتدي للقيام بعدوانه،وهويساهم في المحافظة على السلم والأمن الدوليين بالقضاء على العدوان قبل وقوعه من خلال الضربة الوقائية، والقول بغير ذلك يعرض السلم والأمن الدوليين للخطر[3].

---

[1]- نجوى عابر، مرجعسابق ، ص70-73.

[2]- محمد قجالي، حرب الخليج الثانية بين أحكام القانون الدولي وتداعيات النظام الدولي الجديد،أطروحة دكتوراه، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة،2007-2008،ص207.

[3]- جميل محمد حسين، المقدمة في القانون الإنساني الدولي،ص12، كتاب متاح على الموقع:www.olc.bu.edu.eg/o/c/images/416.pdf،تاريخ الزيارة :2014/01/16 على الساعة 19.01 .

ثانيا: شروط الحرب الوقائية (الدفاع الوقائي)

من المعلوم أن نظرية الحرب الوقائية تستند إلى شروط معينة بتوافرها يمكن استعمال القوة العسكرية وقائيا، ويستندون على نص المادة 51 من الميثاق، التي نظمت استخدام القوة في إطار الدفاع الشرعي، واشترطت لابد من وقوع عدوان مسلح فعلي لكي تنطبق المادة السالفة الذكر،وهو ما لا تقوم عليه الحرب الوقائية،و التي تجد شروطها في ظل القانون الدولي العرفي، فهي تحظى في ظله بمجموعة من الشروط إن توافرت قامت حالة الدفاع الوقائي، وبالتالي لا مسؤولية اتجاه الدولة المدافعة دفاعا وقائيا، ويجدر التنبيه إلى أن نص المادة 4/2 من ميثاق، تعتبر تعديل للعرف السائد قبل ميثاق الأمم المتحدة بخصوص استخدام القوة في العلاقات الدولية .

وتنحصر شروط الدفاع الوقائي في شرطين وهما:

أ- اللزوم أو الضرورة :

لقد شرحنا سابقا بالتفصيل معنى شرط اللزوم، باعتباره شرط من شروط الدفاع الشرعي المنصوص عليها في المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة[1]، وشرط اللزوم باعتباره من شروط الحرب الوقائية مستمد من التصريح الصادر من وزير الخارجية الولايات المتحدة الأمريكية **دانييل وبستر**عند حديثه عن إمكانية القيام بعمل عسكري في إطار الدفاع الوقائي، وتمثلت هذه العبارة في نصها الأصلي في التالي:

" The necessity of that self-defence is instant overwhelming and leaving no choise of means and no moment for deliberation"[2]

ومفاد هذا الشرط أن تكون الدولة في وضع لا تستطيع فيه إعمال أي حل آخر، أو في حالة فشل الحلول السلمية ولا يكون لها أي خيار إلا بتوجيه ضربة عسكرية ذات طابع وقائي إلى مصدر الخطر من أجل منعه وإزالته، بمعنى أن تكون الدولة وفق تقديرها الخاص أنها في حالة قاهرة وملحة تستوجب العمل العسكري الوقائي، الذي لا يوجد خيار غيره مجدي في تلك الحالة، وكما سبق بيانه أنه لا يشترط وقوع عدوان مسلح ابتداء من الدولة الأخرى، والغاية من تبني هذا الشرط من قبل بعض من الفقهاء الأمريكيين ومن ساندهم وكذلك السياسيين الأمريكيين والإسرائيليين، هو تكييف أعمال العدوان بطابع الدفاع عن النفس.

ويكفي لتوجيه ضربة عسكرية وقائية نشوء خطر احتمالي بناء على تقدير الدولة الذاتي أو تهديد

[1]-انظر: الصفحة 28 من هذه المذكرة.
[2]- جميل محمد حسين،مرجعسابق،ص35.

للمصالح أو الدولة، ولا يمكن أن ينتهي هذا الخطر أو التهديد إلا بتوجيه عمل عسكري لإزالته، وتم الاستناد على هذا الشرط في العديد من القضايا مثل حادثة فيرجينيس وماري لوويل، بالرغم من أنه في حقيقته عدوان واضح، وتم وضع هذا الشرط من أجل نقل الفعل من الصفة غير المشروعة إلى أن يأخذ صفة العمل المباح [1].

وكمثال عن حالة ينشأ معها إمكانية توجيه ضربة عسكرية ذات طابع وقائي، بالرغم من عدم وقوع هجوم مسلح فعلي على الدولة، في حالة وجود نهر يربط بين دولتين وقامت إحداهما ببناء سد أو وضع حاجز لتحويل المياه للاستفادة منه فقط بما يضر مصلحة دولة أخرى، فهنا حسب الفقه الأمريكي لا يوجد حل أخر للدولة الأخرى لتفادي الخطر الذي سيلحق بشعبها، إلا بتوجيه عمل عسكري وقائي يحول دون بناء السد أو إزالة الحاجز، لأنه في حالة عدم التدخل العسكري سيلحق ذلك التهلكة لشعب يعتمد عليه كليا، وهنا حسبهم لا تقوم مسؤولية الدولة الأخيرة لأنها كانت في حالة ضرورة ملحة ولا يوجد لها خيار آخر إلا بإعمال الخيار العسكري لحسم النزاع [2].

ب- التناسب:

وهذا الشرط متفق عليه فقها وقضاءً، وهو يقضي بأنه يجب على الدول التي تعمد إلى توجيه ضربة عسكرية وقائية، أن يتوافق عملها العسكري مع الخطر أو التهديد الذي أدى بها إلى تبني الخيار العسكري لإزالة الخطر أو مصدره، ومن شأن انتفاء هذا الشرط يؤدي إلى انتفاء الدفاع الوقائي لانعدام التناسب، ولا يعتد بالمناوشات التي تقع بين حراس الحدود وتعمد إحدى الدولتين إلى تبني الخيار العسكري من منظور الدفاع الوقائي [3].

ونجد الفقه الأمريكي يقول أن شرط التناسب يجد مصدره في القانون الدولي العرفي، بجواز القيام بعمل عسكري وقائي لمنع هجوم أو عدوان مسلح محتمل بإزالته قبل وقوعه، ويدللون على ذلك بذكر القضايا التي وقعت في ظل القانون الدولي التقليدي، كحادثة وفرجينيس و ماري لوويل، وتمثل العمل الوقائي بإزالة مصدر الخطر أو العدوان الذي أفضى في الغالب إلى تدمير السفن أو الاستيلاء عليها[4].

الثابت أن هذه الشروط تعتبر مقبولة في ظل القانون الدولي العرفي، ولكن بعد دخول ميثاق الأمم

---

[1]- جميل محمد حسين،مرجعسابق،ص35.
[2]-المرجع نفسه ،ص 36.
[3]-المرجع نفسه ، ص 39.
[4]- المرجعنفسه ،ص41.

المتحدة حيز التنفيذ، وبالرجوع لنص المادة 4/2 التي تعتبر تقييد للعرف الساري قبل دخول الميثاق حيز التنفيذ، بشأن قواعد استخدام القوة في العلاقات الدولية، وهو ما يفضي للقول بعدم شرعية هذه الشروط ببساطة لمخالفتها نص المادة السالفة الذكر، وهي تبرر الاعتداء على سيادة الدول وتشريع الاستعمار وإضفاء الطابع الشرعي عليه، وكمثال على ذلك قيام الحكومة الفرنسية عام 1974 للقيام بتجارب نووية حينما حظرت منطقة ''Mururoa ''بالتمسك بالدفاع الوقائي لتدعيم الأسطول الفرنسي لتعزيز القدرات العسكرية في الدفاع عن النفس[1].

توجد الكثير من الممارسات التي تقوم بها الولايات المتحدة الأمريكية وبعض الدول الأوروبية لحماية مصالحها في منطقة الخليج من جراء التهديد بقطع النفط عنهم، وتقوم بإرسال القوات المسلحة البحرية إلى أعالي البحار للقيام بعمليات عسكرية وقائية، في حالة تهديد مصالحهم بقطع النفط عنهم، ففي عام 1974 أرسلت الولايات المتحدة الأمريكية حاملات الطائرات لمنطقة الخليج لوقف التهديدات، وهو ما تقوم به الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا وفرنسا منذ عام 1980، بإرسال دوريات عسكرية لحماية مصالحهم، وهو ما أكده الرئيس الأمريكي **كارتر: "** يمكن استعمال الدفاع الوقائي للحفاظ على سلامة الإمدادات النفطية **"**[2].

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للحرب الوقائية (الدفاع الوقائي)

تعتبر طبيعة الدفاع الوقائي من الأمور المختلف فيها في القانون الدولي إلى يومنا، هذا ومحل الخلاف يكمن في تفسير نص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، بين من يرى بضرورة التوسع في تفسير النص ليشمل حالة الدفاع الوقائي، ومن ثمة يمكن مباشرتها بناءً علىتقدير الدولة الذاتي للخطر باعتباره حقا عرفيا سابقا على الميثاق، ويمكن مباشرة حرب وقائية دون الرجوع إلى الأمم المتحدة، أما الاتجاه الثاني فتمسك بالتفسير الضيق والحرفي للنص المادة 51، ليصل إلى نتيجة مفادها عدم مشروعية الدفاع الوقائي أو الحرب الوقائية، ولكل من الاتجاهين حججهما التي يستندان إليها.

أولا: الاتجاه القائل مشروعية الحرب الوقائية

يذهب أصحاب هذا الاتجاه ومن أبرزهم غالبية الفقه الأمريكي والمناصرين لنظرية الحرب الوقائية من أجل إعطاء الدفاع الوقائي طابع قانوني ومنهم''Mc dougall''وSchwbelو Stoneوwaldock.[3]

---

[1]- لخضر زازة، مرجع سابق،ص602.
[2]- المرجع نفسه،ص602-603 .
[3]- المرجع نفسه،ص 604.

وعمد أصحاب هذا الاتجاه إلى تبني التفسير الموسع لنص المادة 51 من الميثاق، وربطها بما كان سائدا في ظل القانون الدولي العرفي وحججهم كالتالي:

أ–يرون أن ميثاق الأمم المتحدة بصفة عامة و بالخصوص نص المادة 51 لم تعدل من فكرة الدفاع عن النفس، وهو ما يستشف من عبارة " ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينقص الحق الطبيعي للدول فرادى أو جماعات في الدفاع عن أنفسهم "، وحسبهم أن ميثاق الأمم المتحدة بصفة عامة ونص المادة 51 بصفة خاصة، أبقيا على طبيعة الدفاع عن النفس، وفق ما كانت عليه في القانون الدولي العرفي، وبالتالي مازالت شروطه نفسها ذات الطابع العرفي قائمة ويعمل بها في القانون الدولي المعاصر، ولأي دولة مطلق الحرية إذا رأت ضرورة ملحة حسب تقديرها، تستلزم عمل عسكري للحفاظ على بقائها والقضاء على مصدر الخطر أو حماية رعاياها في الخارج أو القضاء على عدوان غير مباشر،كالتسلل العسكري لأراضيها دونما اشتراط لابد من وقوع عدوان مسلح فعلي [1].

ب–من وجهة نظر أصحاب هذا الاتجاه أن الأعمال التحضيرية للميثاق تعتبر دليلاً آخر على مشروعية الدفاع الوقائي، لأن في المراحل الأولى لإعداده أكدت اللجنة الأولى في مؤتمر سان فرانسيسكو في تقديرها، أن الدفاع الشرعي لا يزال مقبولا وغير منتقص منه وفسر ذلك بأنه تكريس للدفاع الشرعي وفقا للشروط التي كان عليها قبل نفاذ الميثاق.

ج– ويستند أصحاب هذا الاتجاه إلى الصلة مابين المادة 51 والقانون الدولي العرفي، على أساس أن هذه المادة أعادت تنظيم الدفاع عن النفس، وتكريسه بموجب نص مكتوب وواضح حسب الأحكام التي كان يخضع لها، كون الدفاع الشرعي موجود مسبقا في القانون الدولي العرفي[2]، أما في يخص الشرط الإجرائي التي جاءت به المادة 51 والذي يقضي بضرورة إخطار مجلس الأمن لا يغير من الطابع العرفي للدفاع عن النفس، ومنه في حالة تصدي مجلس الأمن للنزاع ينتفي شرط الضرورة إذ يتعين على الدولة المدافعة وقائيا أن توقف العمل العسكري لانتفاء الضرورة الملحة، وإلا اعتبرت معتدية، والالتزام الذي يقع على الدولة بضرورة إخطار مجلس الأمن، ففي حالة عدم إبلاغه لا تقع أعمال الدفاع باطلة كون هذا الإجراء يمكن تصحيحه لاحقا طالما أنه ليس بقاعدة عرفية [3].

د–نص المادة 51 من الميثاق تشترط إلزامية وقوع عدوان مسلح لكي يتم الرد العسكري المشروع وهذا

[1]- لخضر زازة، مرجع سابق،ص 599.
[2]-جميل محمد حسين،مرجعسابق،ص 51-53.
[3]- المرجع نفسه،ص53-57 .

بمثابة فرصة للمعتدي للقيام بعدوانه المسلح طالما الدولة الأخرى مقيدة بوقوع عدوان مسلح وربما قد يفضي الهجوم عليها إلى فنائها، ومن شأن إباحة الضربة الوقائية يحول دون الاعتداء عليها، مع التذكير بمشروعية الدفاع الوقائي عرفا طالما توافرت شروطه من ضرورة وتناسب، حتى أن ميثاق الأمم المتحدة لم يتضمن نصا يلغي العمل بالقانون الدولي العرفي، وهو ما يفيد استمرارية العمل بالشروط العرفية للدفاع الوقائي[1].

د– من بين الحجج أيضا الممارسات الدولية للدفاع الوقائي قبل وفي ظل الأمم المتحدة، حيث توجد الكثير من القضايا والحوادث التي وقعت وتم الاستناد والدفع فيها بفكرة الدفاع الوقائي، مثل الحوادث التي وقعت في ظل القانون الدولي العرفي، مثل فرجينيس وغيرها من الحوادث التي وصلت إلى علمنا وأخرى لم تحظ بالدراسة الوافية من قبل فقهاء القانون الدولي، وأخرى وقعت بعد دخول ميثاق الأمم المتحدة حيز النفاذ مثل العدوان الثلاثي على مصر1956،و حرب 1967 وقصف إسرائيل للمفاعل النووي العراقي عام 1981،وكل هذه الحوادث والقضايا وغيرها تدل على مشروعية الحرب الوقائية وبالشروط المعمول بها في القانون الدولي العرفي [2].

إضافة إلى ماسبق نجد تاريخ أمريكا مليء بتفعيل نظرية الحرب الوقائية حتى في القرن الحادي والعشرين ضد أفغانستان والعراق، ففي مثال أخر قيام الولايات المتحدة الأمريكية بفرض حصار بحري على كوبا بسبب الصواريخ السوفيتية التي تم نصبها في كوبا عام 1961،معتبرة ذلك من قبيل الدفاع الشرعي، وفي هذا الصدد يقول Myers Mcdougal : " لا يمكن الانتظار كالبطة الجالسة حتى يظهر الهجوم المسلح، إذ بعد هذا الهجوم قد لا يكون لديك المقدرة على رد الفعل، ولن يكون بالتالي لفكرة الدفاع الشرعي أي معنى، كما أن ميثاق الأمم المتحدة ليس ميثاقا انتحاريا للدول "[3].

و–لا يمكن التقيد بالنص الحرفي للمادة 51 من الميثاق، في ظل انتشار أسلحة الدمار الشامل والتزايد الكبير في أعداد الإرهابيين، ولاسيما ظهوره في شكله الجديد حيث أصبح يحقق خسائر تفوق ما يحققه جيش نظامي، وهي حرب غير متكافئة كونها تقوم بين طرف معلوم وهي الدولة ضحية العمل الإرهابي والطرف الأخر غير معلوم وهو الإرهاب، وما يزيد من حدة الخوف حصول الإرهابيين على أسلحة الدمار الشامل، وفي كل هذا لا توجد إستراتيجية أنجع من تبني إستراتيجية عسكرية وقائية

---

[1]- خالد عكاب حسون، موقف القانون الدولي من الحرب الاستباقية،مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، المجلد الثالث، العدد الثالث عشر، دون سنة نشر، ص 285-286.

[2]-جميل محمد حسين، مرجع سابق،ص57-58.

[3]-محمد بزيز، مرجع سابق،127 .

للتصدي للظاهرة، في إطار حرب شاملة على الإرهابيين في جميع أوكارهم، وما يدعم هذا الخيار كون شبكات الإرهاب غير معنية بالحظر الشامل المنصوص عليه في المادة 4/2من ميثاق الأمم المتحدة بشأن منع التهديد أو الاستعمال الفعلي للقوة ذات القصد العدواني، وأمام هذه المعطيات لا يوجد حل أخر غير تفعيل نظرية الحرب الوقائية للتصدي للخطر ومنع وقوع هجمات مستقبلا [1].

هـ–من بين الفقهاء الذين يؤسسون لمشروعية الحرب الوقائية نجد الفقيه بوويت الذي قال بمشروعية الحرب الوقائية، ومصدر هذه المشروعية حسبه في العرف وفي قرارات المحاكم الدولية التي كانت دائما مؤسسة على الضرورة، ونجد كل من الفقيه **وويستاك** والفقيه **دوليفانيس** أكدا على مشروعية الحرب الوقائية، ونبها بتبنيها في العمل العسكري في ظل ما توصلت إليه التكنولوجيا العسكرية بخصوص الأسلحة النووية، التي يمكنها تدمير دولة بأكملها في لحظات بواسطة الصواريخ العابرة للقارات المحملة برؤوس نووية، وبالتالي لابد من المبادرة بالهجوم لإجهاض هجوم احتمالي[2].

ويقول فقيه القانون الدولي**وويستاك**الذي كان قاضياً بمحكمة العدل الدولية ثم رئيساً لمحكمةالعدل الدولية: " للدولة لأن تدافع عن نفسها بوسائل وقائية، في الحالة التي تكون فيها تلك الوسائل طبقا لتقديرها الذاتي ضرورية، لصد هجوم قد اتخذ من قبل دولة أخرى أو ضد تهديد بهذا الهجوم أو تحضير له أو أي سلوك أخر بقصد الانتقام على أن يكون ذلك مبنيا على أسباب معقولة " [3].

ثانيا:الاتجاه القائل بعدم مشروعية الحرب الوقائية

يذهب الكثير من الفقهاء وعلى رأسهم كل من Kelsen, Kunz, De Lvanis, G i Tunminإلى إعادة تأكيد ما جاء في المادة 51 من الميثاق، لتبرير عدم مشروعية الحرب الوقائية وحججهم هي:

أ– يقول أصحاب هذا الاتجاه أنه لا يمكن التصور بالقيام بالرد المشروع، ما لم يقع هجوم مسلح فعلي ابتداءً على الدولة المدافعة إلى أن يتدخل مجلس الأمن بتفعيل نظام الأمن الجماعي، والكثير من الفقه العربي يؤيدون ذلك مثل:(صلاح الدين عامر،عائشةراتب،أحمد أبو الوفا، جميل محمد حسين، محمد سعيد الدقاق، إبراهيم الدراجي وآخرون)[4].

ب–الرفض والتنديد من الرأي العام العالمي والدول والمنظمات أثناء الغزو الأمريكي البريطانيللعراق، من جراء إعادة إحياء نظرية الحرب الوقائية تحت شعار الحرب على الإرهاب والقضاء عـــلى

---

[1]-خالد عكاب حسون،مرجع سابق،ص287-289.
[2]-محمد بزيز، مرجع سابق، ص116.
[3]- رانه عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق، ص268.
[4]-خالد عكاب حسون،مرجع سابق،ص291.

أسلحة الدمار الشامل، هذه الحرب رفضت من قبل الصين وفرنسا وألمانيا وروسيا، وهو ما يبرر فشل الولايات المتحدة الأمريكية في استصدار قرار من مجلس الأمن باستخدام القوة ضد العراق، وكذلك جامعة الدول العربية في قرار صادر عنها في 2003/03/24،اعتبرت العمل العسكري الأمريكي البريطاني على العراق حرب عدوانية ظالمة،وهذه الحرب أدانها الإتحاد الأوروبي والإتحاد الأفريقي ومنظمة المؤتمر الإسلامي وبابا الفاتيكان [1]، ويذكرني هنا التصريح الذي أدلى به الأمين العام للأمم المتحدة لوسائل الإعلام أثناء بدأ القصف على العراق بأنه يوم حزين بالنسبة للأمم المتحدة.

ج- يرون أن المادة 4/2من الميثاق بمثابة تعديل للقواعد العرفية بخصوص استخدام القوة في العلاقات الدولية، وأن الميثاق أقر استثناء صريح وهو نص المادة 51 والتي تضمنت شروط قيام الحالة وأهمهما وقوع عدوان مسلح فعلي، ومن ثمة الاستثناء لا يجوز التوسع في تفسيره وتحميل النص أكثر مما يطيق، ورجح الميثاق كفة التقيد بالحل السلمي للمنازعات الدولية دائما، لأن القول بغير ذلك يؤدي إلى الاضطراب والتوتر في النظام الدولي، ففي حالة قيام دولة على حدودها بمناورات عسكرية بمفردها أو بصورة مشتركة مع دولة أو دول أخرى من أجل تطوير قدرات جيشها، وفي هذه الحالة يمكن للدولة المقابلة إذا أردنا تطبيق نظرية الحرب الوقائية تعتبر ذلك تهديدا وخطرا عليها وتعمل إلى توجيه ضربة عسكرية وقائية لإزالة الخطر، وما يمكن قوله وإعمالا لأحكام القانون الدولي لا يمكن لهذه الدولة بدء العمل العسكري بحجة توافر كل من شرط الضرورة والتناسب ذي الأصل العرفي وبالتالي إقدام الدولة على العمل العسكري يعتبر غير مشروع لسبب بسيط، وهو مخالفته لنص المادة 4/2والمادة 51 لعدم توافر شروطها، والقول بغير ذلك يؤدي إلى الفوضى في العلاقات الدولية كما أنه لا يمكن مجابهة التهديد بهجوم عسكري بل بإعمال القنوات الشرعية وذلك بإخطار مجلس الأمن[2].

د- يرى كل من الفقهاء **كلسن وبراوليورايت**،بضرورة التقيد بالتفسير الضيق لنص المادة 51 من الميثاق، وتجنب التأويل والتوسع في التفسير مؤكدين أن حق الدفاع الشرعي لا ينشأ إلا للتصدي لهجوم مسلح وقع ابتداء، أما إذا وقع تهديد الذي لا يرقى إلى مصاف هجوم مسلح لا ينشأ للطرف الأخر حق الرد في إطار الدفاع الشرعي، وحتى الأعمال التحضيرية العسكرية التي تقوم بها دولة متاخمة أو مجاورة لدولة أخرى حسب الأستاذ جيسوبjessup"لا يمكن للطرف الأخر حق الرد بموجب المادة 51"،وفي هذا الإطار أكد **الأستاذ كنز**على عدم مشروعية الحرب الوقائية كونها لا تحوز على

[1]-خالد عكاب حسون،مرجع سابق، ص293-294.
[2]-جميل محمد حسين، مرجع سابق،ص59-63.

شروط الدفاع الشرعي المؤسس على نص المادة 51 من الميثاق[1]، وهو ما أكده بقوله:" يعتبر الهجوم المسلح شرطا لنشوء حق الدفاع الشرعي وفقا لنص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، وهذا الحق لا يمارس ضد أي شكل من أشكال العدوان،ولا يمثل هجوما مسلحا، وهذا يعني تحريم الحرب الوقائية وأن أي تهديد بالعدوان لا يبرر قيام الدفاع الشرعي استنادا للمادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة" [2].

و–اشتراط محكمة العدل الدولية بمناسبة فصلها في قضية الأنشطة العسكرية وشبه العسكرية في نيكـارغوا لعام 1986 ،أنه لقيام حالة الدفاع الشرعي في صورتها الفردية أو الجماعية لابد من وقــوع هجوم مسلح فعلي [3].

ويمكن القول ردا على الذين قالوا باستمرارية إخضاع أحكام الدفاع الشرعي للقانون الدولي العرفي ليشمل حق الدولة في الدفاع الوقائي، فبالرجوع إلى أحكام المادة01/38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية التي تنص: " أ– الاتفاقيات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترفا بها صراحة من جانب الدول المتنازعة.

ب– العادات الدولية المرعية المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال؛

ج– مبادئ القانون العامة التي أقرتها الأمم المتمدنة؛

د– أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم، ويعتبر هذا أو ذاك مصدرا احتياطيا لقواعد القانون وذلك مع مراعاة أحكام المادة 59 " [4]، والثابت أن هذه المادة لم تتناول المصادر الأساسية والمصادر الاحتياطية بشكل تنازلي، إلا أنه عمليا تعطى الأولوية لحكم وارد في معاهدة –المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة –على حكم يتعارض معه وارد في القانون الدولي العرفي.

المطلب الثاني: إحياء نظرية الحرب الوقائية

لقد شهدت الممارسات الدولية العديد من الحالات التي استخدمت فيها القوة العسكرية، والدفع بتوافر الظرف المبيح على أساس أن استخدام القوة مؤسس على الدفاع الوقائي عن النفس، وذلك في ظل القانون الدولي التقليدي، وكثيرة هذه الحالات لا حصر لها، واستمرت هذه الممارسات حتى بعد دخول ميثاق الأمم المتحدة حيز التنفيذ، ولكن بعد هجمات 2001/09/11تمت إعادة تفعيل نظرية الحرب الوقائية من طرف أمريكا، دون إعطاء أي اعتبار لأحكام القانون الدولي التي تنطبق في هذا

[1]- لخضر زازة، مرجع سابق،ص605-606.
[2]-محمد بزيز، مرجع سابق،ص124.
[3]-خالد عكاب حسون،مرجعسابق،ص294.
[4]- النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

الشأن، وتبنت الولايات المتحدة الأمريكية العقيدة العسكرية الوقائية بصفة مطلقة دون تقييد، من حيث الزمان ولا المكان ولا الأطراف، وذلك في تشريعاتها الداخلية، ولاسيما بعد صدور قرار مجلس الأمن رقم 1373 لعام2001،الذي كيفه البعض بأنه تشريع للحرب الوقائية من طرف مجلس الأمن لصالح الولايات المتحدة الأمريكية.

الفرع الأول: أمريكا والدفاع الوقائي

لقد استثمرت أمريكا في أحداث 2001/09/11جيدا بما يخدمها هي وفقط، بسبب توافر ظروف دولية ساعدتها على الاعتماد على الأسلوب الهجومي في مواجهة المخاطر، ولاسيما بعد تزايد خطر الإرهابيين وانتشار أسلحة الدمار الشامل وتهديد المصالح الأمريكية من قبل الإرهابيين في العالم، حيث ارتأت لخيار أخر إلا مكافحة الإرهاب في أوكاره والقضاء على أسلحة الدمار الشامل، قبل وقوعها في يد الإرهابيين بعد فشل الأمم المتحدة في تحقيق ذلك.

أولا:طبيعة أحداث 2001/09/11

يوم الثلاثاء بتاريخ 2001/09/11تم اختطاف أربع طائرات مدنية مخصصة لنقل الركاب كانت في رحلات داخلية، من طرف أشخاص غير معلومين الهوية والجنسية، وتم استهداف مركز التجارة العالمي في نيويورك بواسطة طائرتين مدنيتين، وتوجهت طائرة ثالثة إلى مبنى البنتاغون أي وزارة الدفاع الأمريكية فحطمت جزءاً منه، وأما الطائرة الرابعة فتوجهت لولاية بنسلفانيا لإصابة هدف ما ولكنها تحطمت قبل إصابة الهدف، مع العلم أن سبب الانفجار غير معلوم كونها لم تقصف من الطائرات الحربية الأمريكية[1].

من المعلوم أن الطائرات التي اختطفت تمكن ثلاثٌ منها من إصابة الهدف المحدد بدقة ماعدا الطائرة الرابعة التي تحطمت قبل إصابة الهدف لسبب مجهول، وهذه الوقائع المعروضة سابقا حسب الرواية الرسمية من طرف الإدارة الأمريكية، ولقد استغرق هذا العمل الإجرامي حوالي ساعة من الزمن مابين خطف الطائرات وإصابة الهدف، وهو ما يؤدي إلى طرح مجموعة من التساؤلات تبعث الشك في الرواية الرسمية الأمريكية للحادث، فخلال مدة الساعة ألم تتمكن الجهات المختصة بمراقبة رحلات الطائرات من التنبؤ بحادثة الاختطاف، وكيف استطاع الخاطفون معرفة الإحداثيات الجديدة خلال تغيير مسار الطائرات، وكيف لم تصطدم هذه الطائرات بطائرات أخرى أثناء تغيير مسارها، وكأنه تم إفراغ الرواق الجوي عن عمد، ولماذا لم تتصد الأجهزة الأمنية للحادث مع العلم أن أمريكا تملك أجهزة

[1]- جمال زايد هلال أبو عين، الإرهاب وأحكام القانون الدولي،الطبعة الأولى، عالم الكتاب الحديث،دون بلد النشر، 2009،ص167-168.

الإنذار المبكر تستطيع بموجبها التنبؤ بالأخطار قبل وقوعها، بحيث تغطي الطائرات الحربية سماء أمريكا في دقائق، ومع التذكير أن العمل الإجرامي استغرق ساعة من الزمن وليس بضع دقائق لماذا لم تخرج أي طائرة عسكرية وتسقط الطائرات قبل تحقيق النتيجة الإجرامية، وهل يمكن لجماعة إرهابية أن تتفوق من حيث التخطيط والتنفيذ على التكنولوجيا العسكرية الأمريكية وعلى مخابراتها، وإضافة إلى ذلك خلو ركاب الطائرات الأربع من مسافرين من جنسية عربية، وبعد الحادث تم مباشرة اتهام تسعة عشر شخصاً كلهم مسلمون وعرب ويوجد بينهم خمسة عشر سعودياً، وهذا يدفع بالشك إلى أن الذين قاموا بالتفجيرات هم قادة الطائرات أنفسهم.ونخلص إلى نتيجة مفادها أنه تم اختطاف أربع طائرات مدنية ومن قبل أشخاص بقوا مجهولي الهوية والجنسية، وتمكنوا من تحقيق النتيجة الإجرامية دون تسجيل أي ردة فعل أمريكية آنية على ذلك وهذا في حالة تصديقنا الرواية الرسمية.

يوجد الكثيرون ممن شككوا وفندوا الرواية الأمريكية للحادث، كإعلاميين وسياسيين ورجال قانون وعسكريين ومهندسين وغيرهم، مثل الصحفي والكاتب الفرنسي **تيري ميسان**في كتابه **الخدعة الرهيبة** لقد اتهم أمريكا بالوقوف وراء الحادث*، ودليله في ذلك أن التفجير الذي استهدف مبنى البنتاغون لم يكن نتيجة ارتطام طائرة به بل أن التفجير تم من الأسفل بشكل مدبر من أمريكيين ضد أمريكيين أنفسهم، ونفس الشيء توصل إليه الدكتور محمد خلف محمود بأن تنظيم القاعدة لا يمتلك تلك القدرات للنجاح في عمل إجرامي مثل ذلك، وهو ما تفنده حرب أفغانستان التي بينت ضعف القاعدة ولا يمكنها القيام بعمل مثل الذي استهدف أمريكا، وأن حقيقة تلك التفجيرات، هي انقلاب عسكري وقع للسيطرة على مفاصل الحكم في واشنطن، ونفس الشيء أكده المرشح الأمريكي للرئاسة **لندون لاروش** أشار إلى أن أحداث 09/11 هي انقلاب من أمريكيين ضد أمريكيين [1].

ولقد صرحت الإدارة الأمريكية في 2001/09/23بأسماء المختطفين، وكل الأسماء التي وردت في التقرير عربية أو إسلامية، مع العلم أنه لم يكن ضمن الركاب الطائرات الأربع مسافرون ذووا جنسيات عربية، ونذكر أربعة أسماء على سبيل المثال، وهم وليد الشهري وعبد العزيز العمري وسعيد الغامدي وخالد المحضار وهؤلاء كلهم رعايا سعوديين، وحسب التصريح الإدارة الأمريكية هم من

*ووجهت التهم أيضا لإسرائيل (الموساد) بأنها هي من خططت ونفذت تلك الهجمات، بدليل إلغاء رئيس الوزراء الإسرائيلي لزيارته المقررة لأمريكا قبل يومين من الحادث، وعدم قيام اليهود العاملين في برجي مركز التجارة العالمي بالعمل يوم الحادث ولم يصب منهم أحد، إلا شخص واحد كان زائرا في مسرح العمليات وكل ذلك لتشويه صورة العرب والمسلمين اتجاه الشعوب الأخرى وكسب اليهود المزيد من الدعم لتحقيق مخططاتهم ، أنظر:تسعديت مسيح الدين، الصراع الدولي بعد أحداث 11 سبتمبر 2001 دراسة تفاعلات الظاهرة الإرهابية، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص علاقات دولية، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، 2010، ص184-185.

[1]- إدريس لكريني، التداعيات الدولية الكبرى لأحداث 11 شتنبر – من غزو أفغانستان إلى احتلال العراق، الطبعة الأولى، المطبعة والوراقة الوطنية،مراكش،المغرب، 2005، ص25-26.

المـختطفين وتوفوا مع التفـجيرات الانتحارية، ولكن تبين فيما بعد أنهم على قيد الحياة ولم يـكونوا فـي الولايات المتحدة الأمريكية يوم 2001/09/11،بل كانوا في مناصب عملهم يوم وقوع الأحداث [1].

شكك العديد من الذين قاموا بالتحقيق في الحادث، من مكاتب الدراسات ولجان التحقيق المستقلةأو التابعة لوكالات الأنباء، في أن اصطدام طائرة يؤدي إلى انهيار مبنى بسب الحريق، لقد رفض الكثير من المختصين كل في مجاله الرواية الرسمية للتحقيق الذي قامت به لجنة 09/11التابعة للإدارة الأمريكية، وصرحوا أن كثافة النيران الناتجة عن الاصطدام لا تؤدي إلى انهيار المباني، ولاسيما الوقت المستغرق في الانهيار قصير جداً، والثابت أن مركز التجارة العالمي يتكون من سبعة مباني ويوم الحادث تم تدمير ثلاثة منها وهي (7.2.1)،والمبنى السابع مكون من سبعة وأربعين طابقا وهذا المبنى لم تظهره وسائل الإعلام، تم تدميره دون أن تصطدم به أية طائرة، وصرح مختصون عسكريون ومهندسون أن تدمير مبنى مثله، يكون بواسطة الديناميت المزروع الذي تستغرق مدة زرعه أكثر من أسبوع، وأما بخصوص تحطم الطائرة الرابعة، وهي طائرة بوينغ757 التابعة ليونايتد ايرلاترز رقم 93 تحطمت في شانكسفيل بولاية بنسفانيا، ويبقى هذا أيضا مجهولاً نظرا لعدم وجود بقايا حطام الطائرة وهو الذي تظهره وتشاهده وسائل الإعلام، وبالرجوع إلى الحوار الذي دار بين مراسل شبكة فوكس نيوز وهو يتحدث إلى المصور كريس كانيلي الذي كان في مكان الحادث بعد ساعات قليلة من وقوعه المصرح به كريس:"... لا شيء يحدث هناك لا دخان ولا نار... لا يمكنك أن ترى أي شيء، يمكنك أن ترى الأوساخ والرماد والناس يتجولون "[2].

قالت الدكتورة الكولونيل المتقاعد بالقوات الجوية للولايات المتحدة الأمريكية:" أنا كعالم، لدي مشكلة عظمى مع نظرية المؤامرة الحكومية الرسمية، وذلك لأنها أساسا لا تلبي قواعد الاحتمالية أو الفيزياء"، وقال ريتشارد غيج عضو مؤسس لقطاع المهندسين المعماريين لمنظمة حقيقة 09/11صرح قائلا :" سأقدم لكم دليلا واضحا جدا على أن مراكز التجارة العالمية الثلاثة المباني الشاهقة،البرجين التوأمين، والمبنى رقم 07 تحطمت ليس بسبب النيران كما أخبرتنا حكومتنا، ولكن عن طريق التدمير المتحكم فيه بواسطة المتفجرات " ،أما المهندس المعماري ومدير تشييد مركز التجارة العالمي فرانك أ. ديمارتي:" مبنى (توين تاورز) صمم ليتحمل اصطدام 707 محملة بالكامل، هذه هي أكبر طائرة في

[1]- أنور مسعود، فضح 09/11، ص34،كتاب متاح على الموقع التالي :
www.twf.org/Library/911UnveiledArabic.pdf. 23.20 على الساعة 2014/01/19 ،تاريخ الزيارة

[2]- المرجع نفسه،ص54-62.

ذلك الوقت، وأعتقد أن المبنى ربما يمكنه تحمل عدة اصطدامات من طائرة نفاثة لأن هذا الهيكل هو مثل ناموسة على بابك ".[1]

وبالرجوع إلى الوقائع التي سبقت أحداث 2001/09/11، كانت لجنة من وزارة الدفاع الأمريكية تحقق في قضية اختلاس 3.4 تريليون دولار عام 1999 و2000، مع العلم أن الجزء الذي دمر في أحداث 2001/09/11من البنتاغون، كان يضم مكاتب الطاقم المكلف بالتحقيق في الاختلاس ومستندات الإنفاق لوزارة الدفاع الأمريكية [2].

نجد أن المهندس أنور مسعود صاحب كتاب فضح 09/11، توصل إلى نفس الشيء بخصوص أحداث 09/11في كتابه، إلى عدم صحة الرواية الرسمية لأحداث 09/11المنجزة من طرف لجنة تحقيق 09/11.

وفي الأخير يمكن القول، أن أحداث 2001/09/11مصطنعة من طرف الإدارة الأمريكية، وذلك بالنظر للتناقضات في الرواية الرسمية للحادث مع الواقع والعلم والمنطق، التي أظهرها المختصون كل حسب تخصصه، توصلوا كلهم إلى أنه لا يمكن لتلك الطائرات المختطفة في حالة اصطدامها أن تؤدي إلى انهيار تلك المباني، ذات قدرة تحمل عالية ومدة الانهيار غير منطقية، ولو كان الانهيار بسبب الحريق الناتج عن الاصطدام لاستغرق أكثر بكثير، بل التفجير كان بواسطة المتفجرات المزروعة مسبقا، وبالنسبة للمتهمين كلهم عرب ومسلمين، رغم أن قائمة الركاب تلك الطائرات في ذلك اليوم لم تحمل اسما عربيا، وكيف لم تتصد الأجهزة المختصة للطائرات، وتدمرها قبل القيام بالتفجيرات الانتحارية وبالتالي كل شيء صرحت به الإدارة الأمريكية غير صحيح من حيث الوقائع والمتهمين.

ثانيا:ردة الفعل الأمريكي

إن أول رد فعل من جانب الولايات المتحدة الأمريكية، هو تحديد المتهمين في الضلوع بالتفجيرات الانتحارية، وتكييفها للعمل الممارس ضدها باعتباره عملاً إرهابياً وهو بمثابة حرب عليها والإعلان عن سياسيتها في التصدي له تحت اسم الحرب على الإرهاب.

الحرب على الإرهاب هي نزاع غير تقليدي،وهو مصطلح جديد من صنع وابتكار الرئيس الأمريكي جورج ولكر بوش، ولكن في مضمونها هي إعادة تفعيل نظرية الحرب الوقائية بعدما سادت

[1]- أنور مسعود،مرجع سابق ،ص 84-88.
[2]- المرجع نفسه ، ص76.

ظروف دولية تساعد على ذلك، وسبب تبني هذه الإستراتيجية من طرف الإدارة الأمريكية هو حلول دون وقوع 09/11آخر حسبهم، وهذه الحرب التي أعلنت عنها أمريكا غير محددة من حيث المكان والزمان ولا الأطراف ضد عدو غير مرئي يتخذ من العالم موطنا له ومسرحا لعملياته[1]،مع العلم أنه تم اقتراح مصطلح إزالة الإرهاب أولا قبل الحرب على الإرهاب، ولكن تم تجنب استعمال المصطلح لعدم قدرة أمريكا أن تضمن عدم وقوع عمل إرهابي بعد في العالم،ومن نتائج هجمات 09/11هو إعادة تفسير نص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، وفق تفسير أمريكي يدخل عملها العسكري في دائرة المباح [2].

ويرى منتقدُ تبني الرئيس جورج ولكر بوش لعقيدة الحرب الوقائية، بأنه تعديل للسياسة التي كانت قائمة على الردع والاحتواء، وحسبهم الحرب ضد الإرهاب هي انتهاك صارخ لمبدأ السيادة بحجة مكافحة الإرهاب[3].

ويعتبر تيار المحافظين الجدد المحرك الرئيسي للفكر الاستراتيجي الأمريكي، فهو يتكون من مجموعة من أهم الشخصيات الأمريكية، من كتاب وإعلاميين وسياسيين وأكاديميين، وهم الذين سيطروا على القرار السياسي في عهد جورج ولكر بوش، ولاسيما بعد هجمات 2001/09/11، وقد بعث أربعون شخصية من المحافظين الجدد، برسالة إلى الرئيس جورج بوش ترشده إلى كيفية إدارة الحرب ضد الإرهاب، وتقوم هذه الحرب على قاعدتين رئيسيتين: وتتمثل الأولى في الاعتماد على الهجوم المباغت دون انتظار توافر أدلة قطعية على أن الطرف الآخر يحضر لعمل عدواني ضدنا – الولايات المتحدة الأمريكية –، والثانية مفادها أن الضربات الوقائية تباشر بواسطة أسلحة عالية الدقة من أجل شل قدرات الخصم[4].

بعد دقائق من وقوع الحادث الذي أسفر عن هلاك ألاف من المدنيين، بالإضافة إلى الخسائر المادية التي لحقت بمركز التجارة العالمي ومبنى البنتاغون، خرج الرئيس الأمريكي مخاطبا شعبه من مدرسة ابتدائية في سارازوتا بفلوريدا في تعليقه على الحادث " الإرهاب ضد أمتنا "، وفي اليوم المواليأي في 2001/09/12قام الرئيس الأمريكي جورج بوش بتكييف العمل الذي ضرب الولايات

---

[1]-دوغلاس ج.فايث، الحرب والقرار من داخل البنتاغون –تحت عنوان الحرب ضد الإرهاب،تعريب سامي بعقليني،الطبعة الأولى،مؤسسة الانتشار العربي،لبنان،2010،ص07.

[2]-Nouailhat (Y.H),Les Etats-Unis et l'islam , Acolin ,paris,2006,p7-8.

[3]-فرانسيس فوكوياما، بناء الدولة –النظام العالمي ومشكلة الحكم والإدارة في القرن الحادي والعشرين، ترجمة مجاب الإمام،الطبعة الأولى، العبيكان للنشر، المملكة العربية السعودية،2007،ص171.

[4]-عبد الكريم باسماعيل،الأبعادالإستراتيجية لتدخل الولايات المتحدة الأمريكية، في العراق 1990-2008، مذكرة ماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، تخصص الإستراتيجية والمستقبليات، كلية العلوم السياسية والإعلام، قسم العلوم السياسية والعلاقات الدولية،جامعة الجزائر،2009-2010، ص107-109.

المتحدة الأمريكية" بأنها حربا " وليست مجرد جريمة عادية.

وفي 2001/09/13تمخض عن اجتماع مجلس الأمن القومي الأمريكي تحديد القائم بالعمل الإرهابي، توصلوا إلى أن العدو غير مرئي (الإرهابيين)، وجيشه يضم إرهابيين طبيعيين ومنظمات ودول، باعتبارها مناطق تفريخ الإرهابيين أو دعم له، وتم توجيه الاتهام أو بمعنى دقيق تحديد عدو أمريكا الذي ينبغي القضاء عليه، ألا وهو أسامة بن لادن زعيم تنظيم القاعدة*وراء أحداث 2001/09/11، وتوصلوا من خلال الاجتماع أنه يجب على أمريكا توسيع دائرة الحرب لتشمل جميع شبكات الإرهاب عبر العالم[1]، وتم تحديد أفغانستان المحطة الأولى لهذه الحرب.

وبتاريخ 2001/09/28رد بن لادن على اتهامات المسؤولين الأمريكيين سواء المدنيين والعسكريين، باعتباره المتهم الرئيسي في 2001/09/11، حيث صرح قائلا لصحيفة "الأمة" الباكستانية : " سبق لي أن قلت أنني لم أشارك في هجمات الحادي عشر من سبتمبر في الولايات المتحدة، كمسلم أحاول جاهدا لتجنب قول الكذب، لم يكن لدي علم بهذه الهجمات، ولا اعتبر قتل الأبرياء من النساء والأطفال وغيرهم من البشر فعلا مقبولا، الإسلام يحرم بصرامة إلحاق الأذى بالأبرياء من النساء والأطفال وغيرهم من الناس هذا الفعل محرم في أثناء المعركة " [2].

بعد هجمات 09/11بدأت الإدارة الأمريكية بتعبئة الرأي العام الأمريكي، وتهيئتهم ضد الحروب التي ستشنها أمريكا في إطار حربها ضد الإرهاب، التي تقوم على القضاء على الإرهاب وأسلحة الدمار الشامل،وتم الترويج أن مجرمين من أصول إسلامية وراء الهجمات بالجمرة الخبيثة التي امتدت لأسابيع ضد المسؤولين الأمريكيين، ابتداء من 2001/09/18وبعد شهر من ذلك صرح السيناتور ماكين في برنامج ديفيد ليترمان:" أن الجمرة الخبيثة يمكن أن تأتي من العراق، وأن العراق هو المرحلة الثانية من الحرب في أفغانستان" [3].

وكما سبق القول في ظل تأكيد الرئيس الأمريكي بأن أحداث 2001/09/11بالعمل الإرهابي الجبان، وهو بمثابة الحرب المعلنة على الولايات المتحدة الأمريكية، ولقد أثرت هذه الأحداث سلبا على

*تنظيم القاعدة الذي يعرف بأنه تنظيم إرهابي بقيادة أسامة بن لادن سابقا من جنسية سعودية، ويرجع أصل هذه التسمية –تنظيم القاعدة – إلى عام 1980 إبان تطوع الشباب العربي والمسلم للجهاد في أفغانستان ضد القوات السوفيتية، وبسبب كثرة أعداد الشباب المتطوعين للجهاد في أفغانستان والمشاكل التي كانت تعوق اتصال الشباب بأهاليهم في دولهم الأصلية نظرا لعدم التنظيم،فقرر أسامة بن لادن وضع سجل لذلك يدون فيه كل مايتعلق بأي مجاهد هويته بالتفصيل تاريخ مجيئه والتحاقه بالأنصار ثم بمعسكرات التدريب ثم التحاقه بالجبهة أي ميدان القتال واتفق على تسمية هذه السجلات بتنظيم القاعدة :قاسم رائد، الإرهاب والتعصب عبر التاريخ، دون طبعة، دون دار نشر، دون مدينة أو بلد النشر، 2005، ص220.

[1]- دوغلاس ج.فايث، مرجعسابق ،ص16-33.

[2]- أنور مسعود،مرجع سابق، ص29.

[3]- أنور مسعود، مرجع سابق ، ص14.

أطراف وإيجابا على أطراف أخرى، فبالنسبة للتأثير السلبي فقد شمل كل من هوعربي ومسلم، وذلك من خلال لصق تهمة الإرهاب بالمسلمين، فأصبح كل المسلمين متهمين بالإرهاب إلى أن تثبت براءتهم[1]، وذلك من خلال الاعتقال التعسفي دون احترام لأي قانون لكل مشبه فيه طبعا من المسلمين وزج بهم في سجن غوانتنامو، وعقب الأحداث وضعت أمريكا قائمة بالمطلوبين والمتهمين بضلوعهم بتفجيرات 2001/09/11، وتم وضع هذه القائمة دون التحقيق فيها، وكل أسماء المشبه فيهم عرباً كانوا أم مسلمين ولم تتضمن القائمة اسما غير عربي أو مسلم، ثم تبين فيما بعد أن هذه الأسماء كانت تعمل في بلدانها لحظة وقوع الحادث، أو ماتوا منذ مدة أي قبل أحداث 2001/09/11[2].

بعد اتهام أمريكا لأسامة بن لادن، طالبت من أفغانستان تسليمه لها وإلا ستواجه سوء المصير رفضت طالبان ذلك، وفي 2001/09/20قدمت طالبان عرضا لأمريكا مفاده تسليم أسامة بن لادن بشرطين أولهما تسلمه إلى بلد إسلامي محايد والشرط الثاني تقديم دليل يدين أسامة بن لادن في التفجيرات 09/11، ولكن الولايات المتحدة الأمريكية رفضت العرض [3].

أما الذين استثمروا هذه الأحداث لصالحهم، أي أثرت عليهم تلك الأحداث إيجابا مثل إسرائيل حيث أصبحت النظرة الأمريكية لحركات المقاومة الفلسطينية حركات إرهابية يجب محاربتها، بتقديمها الدعم العسكري لإسرائيل لمساعدتها في حربها على الإرهاب، لمكافحة حركات المقاومة الفلسطينية مع اعتبارها–إسرائيل– في حالة دفاع شرعي، وهو ما استندت إليه إسرائيل لإعمال نظرية الحرب الوقائية لحماية أمن إسرائيل.

لقد صرح الرئيس الأمريكي جورج بوش بتاريخ 2001/09/24بأنه ينبغي العمل على تجفيف منابع ومصادر المالية للإرهابيين، وطلب من جميع دول العالم بالتوقف عن دعمه، وبعد يوم واحد أصدر الكونغرس الأمريكي قانون باتريوت – قانون المواطن الأمريكي الوطني –، وقد منح هذا القانون صلاحيات مطلقة للسلطات الأمريكية في توصيف الأفراد والدول والجمعيات والمنظمات بتهمة الإرهاب، ومن ثمة وجب القضاء عليها بواسطة العمل العسكري، بالإضافة إلى ذلك فقد عرض وزير الخارجية الأمريكي عن مكافأة تصل إلى 25 مليون دولار، لمن يقدم معلومات تساهم في الحفاظ على أمن الولايات المتحدة الأمريكية من الإرهابيين أو معلومات تساعد في القبض عليهم[4].

---

[1]-إدريس لكريني، مرجع سابق، ص12-15.
[2]- المرجع نفسه،ص 23-24.
[3]- أنور مسعود، مرجع سابق،ص31 .
[4]- محمد سعادي،مرجع سابق، ص80-88.

ولقد تبنت الإدارة الأمريكية إستراتيجية الحرب الوقائية في وثيقة الأمن القومي لعام 2002،والتي جاء فيها "الدفاع عن الولايات المتحدة والشعب الأمريكي وعن مصالحنا في الداخل والخارج، يكون عبر تحديد وتحطيم التهديد قبل أن يشارف حدودنا...سنتصرف ضد هذه التهديدات البادئة قبل أن يكتمل تكونها "[1]،ولقد شكلت إعادة تفعيل نظرية الحرب الوقائية من قبل الولايات المتحدة الأمريكية وتبنيها في تشريعها الداخلي بعد هجمات 2001/09/11، خلافات بين مؤيد معارض داخل أروقة الأمم المتحدة في تأسيسها على نص المادة 51 من الميثاق، وتطبيق نظرية التفسير الموسع، ولجأ الأمين العام للأمم المتحدة بتعيين فريق رفيع المستوى يضم أهم الشخصيات البارزة في القانون الدولي العام، وتوصل الفريق في التقرير الذي أعده للأمين العام " بأنه ينبغي عدم إعادة صياغة المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة أو إعادة تفسيرها لتوسيع نطاقها المستقر منذ زمن طويل، لأنه سيتيح اتخاذ تدابير وقائية في مواجهة تهديدات غير وشيكة، وأن مجلس الأمن مفوضٌ تماما بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة لمعالجة كامل نطاق التهديدات الأمنية التي تنشغل بها الدول "[2]، وهذا دليل إضافي يوضح رؤية الأمم المتحدة حول مدى مشروعية الحرب الوقائية التي خلص التقرير لعدم مشروعيتها في ظل القانون الدولي المعاصر، وعدم سريان القانون الدولي العرفي في تنظيم هذه المسألة وعدم التوسع في تفسير نص المادة 51 من الميثاق.

الثابت أن العمل الإجرامي الذي استهدف الولايات المتحدة الأمريكية، اعتبر من قبل بعض الرأي العام العالمي و إعلاميين ورجال قانون وسياسيين، وحتى دول ومنظمات بالعمل الإرهابي أي الذين صدقوا الرواية الرسمية،في ظل أن الاتفاق على تعريف موحد للإرهاب لم يحصل بعد، وذلك بسبب التطور الذي تشهده هذه الظاهرة السلبية، وكذلك الخلط المتعمد في التوصيف فهناك من يعتبر أن الذي يمارس أعمالالإرهـــاب هو عــمل مشروع في إطار الدفاع الشرعي، فحين تعتبر من قبيل الأعمالالإرهابية أعمال المقاومة المشروعة لاستعادة حق مسلوب.

الفرع الثاني: تشريع الحرب الوقائية

اعتمدت الولايات المتحدة الأمريكية في حربها على الإرهاب القائمة على الهجوم الوقائي، على قرارات مجلس الأمن الصادرة عقب الهجمات التي ضربتها بموجب الفصل السابع، ولاسيما القرار رقم1373 الصادر بتاريخ 2001/09/28،معتبرة إياه بمثابة ترخيص بممارسة الدفاع عن النفس

[1]- شهرزاد أدمام، مرجع سابق، ص212.
[2]-كهينة العباسي، المفهوم الحديث للحرب العادلة، مذكرة ماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،، الجزائر، 2011، ص 27-28.

بشكل فردي أو جماعي دون تحديد أي على سبيل الإطلاق، وهوما ثار بشأنه الكثير منالخلافات حول ما مدى شرعية ذلك القرار الذي تضمن سن قواعد تشرع الدفاع الوقائي.

أولا: رأي الفقه الدولي بخصوص قرار مجلس الأمن رقم1373

إن مجلس الأمن حين إصداره للقرار رقم1373، أعتبره ذا طبيعة خاصة بالنظر إلى ظروف اتخاذه ومدى خطورتها على السلم والأمن الدوليين، وكان للفقه إسهاماته في تحليل وتحديد طبيعة القرار ومدى توافقه مع ميثاق الأمم المتحدة، وسلطات وصلاحيات مجلس الأمن بموجب ميثاق الأمم المتحدة في إصدار قرار بذلك المضمون.

وتتمحور أقوال فقهاء القانون الدولي بخصوص **قرار** مجلس الأمن رقم1373 كالتالي:

أ- البعض من الفقه اعتبر القرار رقم1373اتفاقية دولية، وذلك بالنظر إلى محتوى القرار الذي رتب التزامات على عاتق الدول في مكافحة الإرهاب، وهو ما يجعلنا نقول عنه أنه اتفاقية دولية لمكافحة الإرهاب متميزة عن غيرها بخصائص معينة، من حيث قابليتها للتنفيذ في كون القرار صادر بموجب الفصل السابع وعدم قابليتها للتحفظ[1].

ب- والبعض الآخر من الفقه أعطى للقرار رقم1373 وصف القانون لاشتماله على مجموعة منالقواعدالقانونية العامة والمجردة والملزمة، ووصفوا مجلس الأمن الدولي بالمشرع الدولي، لأن هذا الأخير أصبحت له صلاحية وضع القانون.

ج- أما بعض الأخر من الفقه اعتبر القرار رقم1373 بالقرار الإطار، كونه مكملاً لاتفاقيات دولية سابقة عالجت ظاهرة الإرهاب مثل اتفاقية قمع تمويل الإرهابيين لعام 1999، ومكمل أيضا لقرارات سابقة صادرة من أجهزة الأمم المتحدة، مثل قرار رقم 1/56الصادر عن الجمعية العامة بتاريخ 2001/09/12 الذي صدر تمهيدا لهذا القرار، الذي أدان الأعمال الإرهابية ودعت إلى تكثيف التعاون الدولي في مجال مكافحة الإرهاب والقضاء عليه، ومكمل أيضا لقرارات سابقة صادرة عن مجلس الأمن كالقرار رقم 1269 في 1999/12/19[2].

د- وهنالك من يرى أن القرار أداة حامية للنظام العام الدولي، كونه جاء مثقلا بالواجبات، وذلك بصدوره بموجب الفصل السابع، ولقد تضمن القرار قواعد أمرة للحد من تهديد السلم والأمن الدوليين

[1]- توفيق الحاج،مرجع سابق، ص89-91.
[2]- توفيق الحاج، مرجع سابق،ص 89-93.

بسبب الأعمال الإرهابية، وذلك بحمل الدول على تنفيذ واجباتها بخصوص مكافحة الإرهاب ومعاقبة مرتكبيها[1].

ثانيا:الثغرات الواردة في قرارمجلس الأمن رقم1373

لقد صدر القرار رقم1373 من طرف مجلس الأمن بموجب الفصل السابع،دون إدخال أي تعديل على المسودة الأمريكية للقرار المقدمة للمجلس، وقام مجلس الأمن بتبنيه كما هو، ولكن من خلال الإطلاع على محتوى القرار نجده اشتمل على مفاهيم وأحكام غامضة، وهو ما يدفع إلى طرح بعض التساؤلات حول مدى اختصاص مجلس الأمن بإصداره، ومدى توافقه مع أحكام ميثاق الأمم المتحدة، ومنه وجهت انتقادات للقرار على المستوى القانوني والمالي ومستويات أخرى.

أ-الثغرات على المستوى القانوني :

الثابت أن القرار 1373 صدر بموجب الفصل السابع، ولذا يجب على الدول الالتزام به وإلا كانت عرضة إلى تطبيق المادتين 41و42 من ميثاق الأمم المتحدة، التي يمكن أن تصل إلى حد استخدام التدابير العسكرية ضد الدولة المخالفة، ومجلس الأمن انتحل صفة المشرع الدولي بإصداره لقرار اتسم بوصف القانون كونه تضمن أحكاماً حازت على خصائص القاعدة القانونية من عمومية وتجريد وإلزام، ويمكن حصر الثغرات القانونية في الأتي:

-القرار معيب بعيب عدم الاختصاص، كون مجلس الأمن غير مختص بإصدار قرار بمضمون القرار رقم 1373،صحيح أن مجلس الأمن هو صاحب الاختصاص الأصيل في حفظ السلم والأمن الدوليين إذا وقع تهديد للسلم أو إخلال به أو كان ما وقع عمل من أعمال العدوان،وذلك حسب نص المادة 39 من ميثاق الأمم المتحدة، ونجد أن مجلس الأمن اعتبر أن العمل الإرهابي هو تهديد للسلم والأمن الدوليين والقرار 1373 صدر تحت الفصل السابع التي تتعلق بنزاع دولي، وهذا لا ينطبق على أحداث 2001/09/11في الولايات المتحدة الأمريكية، الذي يفترض أن يكون بين دولتين أو أكثر- النزاع الدولي- والأحداث التي ضربت الولايات المتحدة الأمريكية هي عمل إجرامي مازال لم يحظ بنص يجرمه ويحدد معنى هذه الظاهرة السلبية، ومجلس الأمن لم يقم بربط الإرهاب بالأمن والسلم الدوليين في القرار 1373 فقط، بل أيضا في قرارات أخرى، مثل القرار رقم731لعام 1992 والقرار رقم 1269 لعام 1999 ، وكذلك القرار رقم 1368 لعام 2001، ومنه يمكن القول أن مجلس الأمن خالف أحكام ميثاق الأمم المتحدة بتجاوز اختصاصه، وإصداره لقرار معيب بعيب عدم الاختصاص

[1]- المرجع نفسه،ص 94-95.

الجسيم، والصحيح بصفته جهاز تنفيذي وليس جهاز تشريعي حسب المادة 39 من الميثاق، اتخاذ التدابير الضرورية لحفظ السلم والأمن الدوليين وإعادتهما إلى نصابهما، وليس بسن قواعد قانونية تتصف بالعمومية والتجريد، تطبق على كل عمل إرهابي يقع في المستقبل، وأيضا خاصية الديمومة من حيث أنها غير محددة من حيث الزمان والمكان، مع العلم أن دوره يجب أن لا يتعدى معالجة أوضاع معينة بذاتها[1]، ومدام الدور الرئيسي لمجلس الأمن الحفاظ على السلم والأمن الدوليين، وذلك في ضوء أهداف ومقاصد الأمم المتحدة، وفي حالة عدم تقيده ببنود وأحكام ميثاق الأمم المتحدة من شأنه تهديد السلم والأمن الدوليين [2].

– خلو القرار رقم1373 من تعريف الإرهاب، ومنه عدم إيراد تعريف للإرهاب أمر متعمد، وذلك بإبقاء الغموض حول الظاهرة لكي يتم توظيفها سياسيا، بما يخدم أجندة الولايات المتحدة الأمريكية ولاسيما وأنها التي قامت بصياغة نص هذا القرار الذي تبناه مجلس الأمن دون تعديل، وذلك بتهويل ظاهرة الإرهاب كأنها ظاهرة جديدة ظهرت مع 2001/09/11، وإشاعة صعوبة التوصل إلى تعريف موحد للإرهاب جامع مانع يحصر كل مظاهرها، ونجد أن نفس الأمر مورس بصدد جريمة العدوان إلى غاية صدور تعريف من الجمعية العامة عام 1974 ويمارس الآن من طرف بعض الدول.

وفي مقابل ذلك يقول الأستاذ نعوم تشومسكيلكي نصل إلى تعريف موحد للإرهاب وتوافق عليه الدول التي تضع العراقيل تحول دون التوصل إلى تعريف يحصر الأفعال الإرهابية يجب أن يتضمن التعريف:" يستبعد الإرهاب الذي تمارسه ضد الغير، ويجرم الإرهاب الذي يمارسه الغير ضدنا " علىأساس أن الذي تقوم به أمريكا هو تدخل لصالح الإنسانية وممارسة حق الدفاع الشرعي[3].

وعلاوة على ذلك يكمن القول أن الإرهاب الدولي لم يحظ بتجريم دولي شامل،بالرغم من وجود بعض الاتفاقيات الدولية التي عالجت صورا انفرادية لبعض الأعمال الإرهابية، في ظل عدم وجود تعريف عام يضبط ويحصر كل الأفعال التي يمكن وصفها بالإرهابية، بالرغم من أنها تحظى بتجريم في القوانين الداخلية للدول بموجب قوانين العقوبات أو قوانين خاصة، والجزائر تصدت للظاهرة بموجب قانون العقوبات وقانون مكافحة الفساد والتخريب.

---

[1]- توفيق الحاج، مرجع سابق ،ص 129.

[2]-Evelyne Lagrage ,les opérations de maintien de la paie et le chapitre 7 de charte des nations unies – Montchrestien , ESA,1999 ,p35.

[3]- توفيق الحاج، مرجع سابق ، ص139.

وما يعاب أيضا على هذا القرارفي المجال القانوني، أنه لم يقم تمييز بين العمل الإرهابي المراد مكافحته ومظاهر العنف الأخرى المشروعة كأعمال المقاومة،وأشار هذا القرار إلى الحق الراسخ في الدفاع الشرعي للفرد والجماعة كما هو معترف به في ميثاق الأمم المتحدة، مع العلم أن الدفاع الشرعي له شروط مضبوطة بموجب المادة 51 من الميثاق مسبقا، وأهمها وقوع عدوان مسلح واستمراريته وعدم انقطاعه على الدولة مع توافر شرط اللزوم،عندئذ تقوم الدولة الضحية بالرد حتى يتدخل مجلس الأمن مع التزامها بشرط التناسب بين القوة الاعتداء وقوة الدفاع.

والثابت وفق المنظور القانوني لكي نكيف فعلا معينا بالعدوان المسلح، يخضع لمجموعة من الضوابط القانونية وليس بناءً على التصريحات السياسية، وكما أن الاعتداءات التي ضربت الولايات المتحدة الأمريكية انتهت في ذلك اليوم، ومنه لا مجال للحديث عن نظام الدفاع الشرعي، ولكن ما يعاب على مجلس الأمن أنه تدخل بموجب قرارين صادرين بموجب الفصل السابع(1368-1373)،يؤكد فيهما على الحق الراسخ للفرد أو الجماعة في الدفاع عن النفس، كما هو معترف به في ميثاق الأمم المتحدة،وهو ما يستشف منهذه العبارة الأخيرة الواردة في القرار رقم 1373"كما هو معترف به في ميثاق الأمم المتحدة "، ولكي يتم تطبيق المادة 51 من الميثاق لابد من توافر شروط تطبيقها، ومنه يمكنني القول أن الدفاع الشرعي الذي نص عليه القرار رقم 1373،وكذلك القرار الصادر قبلهرقم 1368 ليس له محل، والثابت أن سلطات مجلس الأمن تنحصر في تسوية النزاعات الدولية ومقيد باحترام أهداف ومبادئ الأمم المتحدة، ومجلس الأمن تجاهل أحكام المادة 33 من ميثاق الأمم المتحدةوالعمل بالحل السلمي للمنازعات، ولاسيما وأن المادة 2/33تقرر بأنهإذا رأى مجلس الأمن ضرورة أن يدعو الأطراف المتنازعة إلى ذلك،وطبقا للمادة 3/36من الميثاق التي تقرر بأن على مجلس الأمن، وهو يقدم توصياته أن يأخذ بعين الاعتبار المنازعات القانونية التي تعرض على محكمة العدل الدولية[1]، وهذا القرار- 1373- جاء مخالف لكثير من المواد في الميثاق وهي 4/2و7/2و33 و51 ، ومن الناحية القانونية هذا القرار لا يمكن تحليل مضمونه لأنه غير مشروع لمخالفته قواعد التنظيم الدولي.

[1]- راجع: ميثاق الأمم المتحدة.

ب–الثغرات على المستوى المالي:

لقد تضمن القرار 1373 حربا مالية على الإرهاب، ويتجلى ذلك في الفقرة الأولى منه التي تنص على:

" يقرر أن على جميع الدول:

أ–منع ووقف تمويل الأعمال الإرهابية .

ب–تجريم قيام رعايا هذه الدول عمدا بتوفير الأموال أو جمعها، بأي وسيلة بصورة مباشرة أو غير مباشرة، أوفي أراضيها لكي تستخدم في أعمال إرهابية أو في حالة معرفة أنها سوف تستخدم في أعمال إرهابية.

ج–القيام بدون تأخير بتجميد الأموال وأي أصول مالية أو موارد اقتصادية لأشخاص يرتكبون أعمالا إرهابية أو يحاولون ارتكابها أو يشاركون في ارتكابها أو يسهلون ارتكابها، أو لكيانات يمتلكها أو يتحكم فيها بصورة مباشرة أو غير مباشرة هؤلاء الأشخاص، أو الأشخاص والكيانات وكيانات تعمل لحساب هؤلاء الأشخاص والكيانات أو بتوجيه منهم، بما في ذلك الأموال المستمدة من الممتلكات التي يمتلكها هؤلاء الإرهابيون، ومن يرتبط بهم من أشخاص وكيانات أو الأموال التي تدرها هذه الممتلكات" [1].

من خلال قراءة هذه الفقرات نجدها تضمنت حربا مالية على الإرهاب، وذلك بتضمينها نوعين من الالتزامات الملقاة على عاتق الدول وهي: التزام ايجابي، بإتيان فعل مثل عدم ادخار أي جهد في القضاء على الإرهاب، والتزام سلبي، بعدم القيام بفعل كعدم تمويل الإرهاب وإلا تعرضت للمسؤولية الدولية أو تتهم بأن لها صلة بالإرهاب [2].

ونجد أن الفقرة الأولى والثانية نصت على منع ووقف تمويل الإرهابيين، وضرورة التزام كل الدول بإصدار تشريع، يجرم قيام رعايا هذه الدول عمدا بتوفير الأموال أو جمعها بأي وسيلة كانت سواء بصورة مباشرة أو غير مباشرة، ونستشف من خلال العبارتين " بأي وسيلة " وعبارة "بصورة مباشرة أو غير مباشرة "، هي عبارات غير دقيقة وذات معنى عام قابلة للتأويل تؤدي إلى نتائج قانونية غير مسلم بها، ولاسيما أن نص القرار 1373 الموضوع من الولايات المتحدة الأمريكية تبناه مجلس الأمن دون أي تعديل لمحتواه، وهو ما يفتح المجال لاستغلال عدم دقة المصطلحات بما يتماشى مع السياسة الأمريكية، وبالتالي يمكنها مساومة الدول لخدمة مصالحها أو تتهمها بأن لها صلة الإرهاب (تمويل،إيواء...)، ومنه في ظل الغموض الذي يكتنف العبارات الواردة في القرار؛ يمكن أن تتهم

[1]- قرار مجلس الأمن رقم1373 ، بتاريخ 2001/09/28 متاح على الموقع التالي :www.un.org، تاريخ الزيارة 2014/03/11 على الساعة 18.10 .

[2]-Martine (j.c) ,Les régles internationales relatives à la lutte contre le terrorisme, Bruylant,Bruxelles,2006,p329.

الجمعيات الخيرية بتمويل الإرهاب في ظل الحملة المنظمة ضد الإسلام والمسلمين، وهنا تقوم مسؤولية الدولة في الحالتين سواء كانت على علم أو عدم علم أن جمعية ما تمول جماعات إرهابية.

بالإضافة إلى ذلك من خلال قراءة الفقرة الثالثة (ج)،نجدها قد تضمنت أمرين في غاية الأهمية حيث أنها تعتبر سلاحا في يد الولايات المتحدة الأمريكية، تستعمله وفق ما يخدم مصالحها فهذا النص منح لها القدرة على التحكم في النظام المصرفي العالمي، وكل دولة لا ترضخ للولايات المتحدة الأمريكية

يمكن لهذه الأخيرة تجميد أصولها وودائعها المالية ولاسيما إذا كانت دولة نفطية[1].

وعلاوة على ذلك يعتبر هذا النص تهديداً مباشراً لمصالح المؤسسات والشركات والجمعيات والأفراد من أن تتهم بالإرهاب، في ظل الحرب ضد الإرهاب الشاملة لكافة الأصعدة والمجالات، وكل الأشخاص الطبيعية والمعنوية، وغير محددة من حيث الزمان والمكان والأطراف، وعلى أساس ذلك اتهمت بعض الأفراد والشركات بتمويل الإرهاب بسبب دفع الزكاة (بتطبيق أحد أركان الإسلام الخمس)[2].

ج-الثغرات على مستويات أخرى:

أن القرار يشكل انتهاكاً لسيادة الدول، وخرق لأحكام المادة 7/2 من الميثاق[3]، بالتدخل السافر منمجلس الأمن في شؤونها الداخلية، وفي حالة رفضها ما طلب منها يمكن أن تتعرض للمسؤولية كونها غير متعاونة في مكافحة الإرهاب ولاسيما وأن القرار صدر تحت الفصل السابع.

ومن نتائج تطبيق القرار، أنه زادت حالات انتهاك حقوق الإنسان بحجة مكافحة الإرهاب باعتباره تهديدا للسلم والأمن الدوليين، ويجب على كافة الدول أن تتصدى جماعيا لهذه الظاهرة، ومن بين مظاهر الانتهاك زيادة حالات الاعتقال التعسفي القتل والاعتقال وانتهاك الحرية الشخصية وحرمة الحياة الخاصة بالتصنت على الأشخاص وعدم احترام للإجراءات القانونية، وانعكس ذلك أيضا على طالبي اللجوء الصادقين لاسيما من الدول الإسلامية، إما اتهامهم بالإرهاب أو طردهم والتضييق عليهم، وهذا القرار يشكل انتهاكاً صارخاً لحقوق الإنسان بحجة مكافحة الإرهاب، وأدت مبادرات

---

[1]-توفيق الحاج، مرجع سابق ، 178-183.

[2]-المرجع نفسه، 180-183.

[3]-تنص المادة 07/02 على مايلي : " ليس في هذا الميثاق مايسوغ للأمم المتحدة ، أن تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة ما، وليس فيه ما يقتضي الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل لأن تحل بحكم هذا الميثاق ، على أن هذا المبدأ لايخل بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع "، راجع: ميثاق الأمم المتحدة.

الحرب ضد الإرهاب إلى انتهاك القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي الجنائي والقانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي اللاجئين.

المبحث الثاني: الممارسة العملية لنظرية الحرب الوقائية

الثابت أن نص المادة 4/2من الميثاق أوجب على أعضاء الهيأة الأممية بالامتناع عن التهديد أو الاستعمال الفعلي للقوة ذات القصد العدواني، ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة أو على أي وجه أخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة، إلا أن الميثاق نفسه أورد استثناءين، أولهما يتمثل في تدابير الأمن الجماعي، باعتبار أن حفظ السلم والأمن الدوليين من أهم مقاصد وأهداف الأمم المتحدة، ويمكن لهذه الأخيرة بموجب نظام الأمن الجماعي التدخل في حال تهديد الأمن والسلم الدوليين أوالاخلال بهما أو وقوع عمل من أعمال العدوان، ونظرا لاقتناع واضعي ميثاق الأمم المتحدة بعدم قدرة المنظمة الأممية كمنظمة على توفير الأمن الجماعي للدول في كل الظروف وضعت استثناءً أخر، والمتمثل في الدفاع الشرعي الفردي والجماعي، مع العلم بوجود علاقة تكاملية بين الاستثناءين، لكون الدفاع الشرعي يبقى مستمرا إلى غاية تفعيل نظام الأمن الجماعي حسب ما نصت عليه المادة 51 من الميثاق، باستمرارية الدفاع الشرعي إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين.

إلا أن الظروف الدولية التي كانت سائدة بعد دخول ميثاق الأمم المتحدة حيز التنفيذ، حيث أدت الحرب الباردة إلى تعطيل العمل بالاستثناء الأول –نظام الأمن الجماعي – بسبب حق الفيتو من طرف الأعضاء الدائمين في مجلس الأمن، أدى بالدول إلى التوسع في تفسير المادة 51 من الميثاقكونها من طبيعة عرفية، فتم التدخل العسكري في العديد من الدول بحجة الدفاع الوقائي الذي يحظى بكثير من الممارسات في ظل القانون الدولي المعاصر، وبعد زوال الثنائية القطبية أعلنت الولايات المتحدة الأمريكية عن نظام عالمي جديد، يقوم على احترام أحكام القانون الدولي والتقيد الدائم بالشرعية الدولية وتكريس الديمقراطية واحترام حقوق الإنسان*،إلا أنه بعد عقد من الزمن أي في 2001/09/11، ارتأت الولايات المتحدة الأمريكية بأنه لا يوجد حل أخر إلا بإعمال نظرية الحرب الوقائية التي تحول دون وقوع اعتداءات، ومن شأن المبادرة بالهجوم يحول دون ظهور التهديدات أصلا، وهذه النظرية مبنية على المبادرة بالهجوم خير من صده.

*لكن هنالك الكثير من المؤلفين بالنظر إلى الواقع الدولي والممارسات الأمريكية يعرفون النظام العالمي الجديد بأنه " مجموعة الترتيبات الظرفية التي يصل إليها الكبار سلما أو حربا لإدارة العالم "، أنظر: عمر سعد الله، دراسات في القانون الدولي المعاصر، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 168.

المطلب الأول:تطبيقات نظرية الحرب الوقائية قبل 2001/09/11

يضم هذا المطلب أهم القضايا التي أثيرت فيها فكرة الدفاع الوقائي من قبل مستخدمي القوة العسكرية، في مقابل ذلك تمسك الطرف الآخر بالدفاع الشرعي عن النفس طبقا للمادة 51 من الميثاق، وتقتصر هذه الدراسة في الفرع الأول على الأعمال العسكرية التي مارستها إسرائيل وبطبيعة الحال مازالت إلى يومنا هذا، وفي الفرع الثاني إلى صور مختلفة لممارسات الدفاع الوقائي.

الفرع الأول: الممارسات الإسرائيلية لنظرية الدفاع الوقائي

المتتبع لتصرفات إسرائيل يجد أنه لا يوجد أي نص في القانون الدولي بمختلف فروعه لم تنتهكه إسرائيل، وتباشر إسرائيل ممارسة الدفاع الوقائي مع علمها بعدم شرعيته على أبسط شيء ولا يرتقى حتى إلى مصاف التهديد، وهو ما تقوم به دائما في حق الدول العربية كلبنان و فلسطين،وتشمل هذه الدراسة العمل العسكري الإسرائيلي ضد المفاعل النووي العراقي وحرب 1967.

أولا:العمل العسكري الوقائي ضد المفاعل النووي العراقي لعام 1981

قامت القوات الإسرائيلية على الساعة 12.00 زوالا بتوقيت الشرق الأوسط، بغارة جوية فوق الإقليم العراقي في منطقة التويثة في جنوب شرق العراق،مستهدفة المفاعل النووي أوسيراكمما أدى إلى تدميره، في ظل ترحيب أمريكي صادر من طرف رئيسها**رونالد ريجان** معبراعن سعادته على ما حققته الطائرات الحربية الإسرائيلية بتدمير المفاعل النووي العراقي.

وكيفت إسرائيل العمل العسكري الذي قامت به على لسان مندوبها عبر موجات الإذاعة بأنه حق إسرائيل في الدفاع الوقائي، ضد التهديد المستمر الذي لحقها من جراء بناء المفاعل النووي العراقي لأن انتظار بداية المفاعل في الإنتاج يعني فناء إسرائيل، وثمة يكون فات الأوان على الرد، لأن الضربة الأولى قد تكون قاضية بالنظر لصغر مساحة إسرائيل، والسرعة في المبادرة بالعمل العسكري من جانبنا جاء متناسبا مع التهديد الناشئ عن بناء المفاعل النووي، لأن الانتظار ليس في صالح إسرائيل وهذا العمل العسكري جاء متطابقا مع المادة 4/2والمادة 51 من الميثاق [1].

صرح المندوب الإسرائيلي في جلسة مجلس الأمن، أن إسرائيل كانت في حالة دفاع شرعي مؤسسة على نص المادة 51 من الميثاق، التي يجب تفسيرها تفسيرا موسعا يتلاءم مع عصر الأسلحة النووية والتكنولوجية، لأن التقيد بالنص الحرفي للميثاق يؤدي إلى وقوع اعتداء نووي ولا يكون لضحية ذلك

[1]-رانه عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق،ص246-247.

الاعتداء حق الرد لأنه قد يكون دمر تماما، وأشاد بقيام شروط الدفاع الوقائي لصالح إسرائيل على أساس أن العمل العسكري الذي قامت به القوات الحربية بررته الضرورة الحالة، بعد فشل الطرق الدبلوماسية في التوصل إلى أي اتفاق مع الجانب العراقي، وبالتالي حالة الضرورة قائمة لإسرائيل لأن المفاعل النووي كان سيبدأ العمل بعد شهر لإنتاج قنابل نووية، تستخدم ضد إسرائيل في ظل العداء الدائم لإسرائيل من قبل حاكم العراق– صدام حسين –، الذي صرح بعد إحداث الإيرانيين ضررا بالمفاعل:" إنه لمن الحماقة أن يهاجم الإيرانيون المفاعل لأنه كان يبنى ضد إسرائيل وحدها"، أما بخصوص شرط التناسب، فقد التزمت إسرائيل بهذا الشرط لأن العمل العسكري الذي قامت به جاء متناسبا مع الضرر الذي كان سيصيبها من جراء التهديد.

ومن بين المبررات التي كانت تصوغها إسرائيل لتبرير عدوانها على العراق، أن هذا الأخير قام في العديد من المرات بأعمال عدوانية ضد إسرائيل، في الحلف العربي عام 1948 و1967و 1973 بالإضافة إلى دعمه المالي للجماعات الإرهابية، وتشجيعها على القيام بأعمال إرهابية ضد إسرائيل – حركات المقاومة في فلسطين –، وفشل العديد من المحاولات الإسرائيلية لحث الطرف العراقي بجعل منطقة الشرق الأوسط خالية من الأسلحة النووية، وكيفت إسرائيل العمل العسكري الذي قامت به يندرج في خانة الدفاع الشرعي، ولا يعتبر اعتداء على سلامة الأراضي العراقية ووحدتها، بل تمثل في إزالة مصدر التهديد للحفاظ على حق البقاء، وهو بدوره ينطوي على تحقيق مقاصد الأمم المتحدة في نزع السلاح والحد من التسلح، وتطبيق اتفاقية حظر انتشار الأسلحة النووية.

علاوة على الحجج الإسرائيلية التي سبق إيرادها أعلاه، فقد اعتبر العراق العمل العسكري الإسرائيلي عدواناً واقعا عليه، وهو انتهاك لأحكام القانون الدولي، وتقدم العراق بشكوى لمجلس الأمن،وأصدر هذا الأخير بعد مناقشات طويلة دامت ثمانية أيام قرارا بالإجماع يحمل رقم 1981/487[1] الذي تضمن إدانة شكلية فقط*.

أما بـخصوص بناء الـعراق للمفاعل النووي العراقي كان بغرض الاستخدام السلمي للطاقة النووية

[1]- رانه عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق، ص248-263.

*قرار مجلس الأمن رقم487 لعام 1981 جاء فيه " - أن مجلس الأمن يدين بشدة الهجوم العسكري الإسرائيلي الذي جاء انتهاكا واضحا لميثاق الأمم المتحدة وقواعد السلوك الدولي. - يدعو المجلس إسرائيل إلى الامتناع مستقبلا عن ارتكاب أعمال من هذا النوع أو التهديد بارتكابها.
- يعتبر المجلس أن الهجوم موضوع التنديد يشكل تهديدا خطيرا لنظام الضمانات الذي وضعته الوكالة الدولية للطاقة النووية والذي يشكل أساس معاهدة حظر الانتشار النووي. - يعترف المجلس اعترافا كاملا بحق العراق المطلق والراسخ وكذلك بحق جميع الدول الأخرى في إقامة برامج تكنولوجية ونووية لتطوير اقتصادياتها وصناعاتها للأغراض السلمية، تمشيا مع احتياجاتها الحالية والمستقبلية وبما يتفق مع الأهداف المقبولة دوليا والخاصة بمنع انتشار الأسلحة النووية.- يدعو المجلس بشدة إسرائيل إلى إخضاع منشآتها النووية لضمانات الوكالة الدولية للطاقة الذرية . - يرى المجلس أن من حق العراق الحصول على تعويض مناسب عن الدمار الذي لحق به، والذي اعترفت إسرائيل بمسؤوليتها عنه "، متاح على الموقع التالي : www.un.org ، تاريخ الزيارة:2014/05/15 على الساعة 13.30 .

وهو ما أكده قرار مجلس الأمن رقم 487 لعام 1981،مع التزام العراق بالمعاهدة المصادق عليها بخصوص منع انتشار الأسلحة النووية، وفي مقابل ذلك نجد إسرائيل لم تصادق على الاتفاقية وعدم قبولها مفتشين دوليين للوكالة الدولية للطاقة الذرية[1]، ويمكن القول أن العمل العسكري الإسرائيلي ضد المفاعل النووي العراقي عمل غير مشروع لسبب بسيط مخالفته لنص المادة 4/2من الميثاق، لأن في هذا الهجوم اعتداء على سيادة الدول وإقليم دولة أخرى، وهو يشكل عملاً عدوانياً حسب اتفاقية الأمم المتحدة لتعريف العدوان، نجدها تنطبق على العمل العسكري الإسرائيلي، وبالتالي فهو يشكل جريمة عدوان، والعمل الإسرائيلي جاء مخالف لنص المادة 51 لعدم توافر أي شرط من شروطها وكان للعراق الرد في إطار الدفاع الشرعي المؤسس على نص المادة 51 من الميثاق لحظة وقوع الاعتداء عليه.

ويمكن القول أن المسؤولية الدولية في شقها المدني قائمة في حق إسرائيل، لتوافر شروطها حسب المواد 01و02و03 من مشروع المسؤولية الدولية عن الفعل غير المشروع دوليا، وهي وقوع فعل غير مشروع دوليا صادر عن دولة ما، والشرط الثاني وهو أن ينطوي هذا الفعل على خرق التزام أولي، وأما الشرط الثالث يتمثل في نسب الفعل إلى الدولة الصادر عنها الفعل غير المشروع.

أما بخصوص توافر هذه الشروط فإن إتيان إسرائيل فعلاً غير مشروع دوليا ثابت في حقها ويشكل جريمة عدوان، بالإضافة لكونه خالف أحكام المادة 4/2والمادة 51 من الميثاق، بالإضافة إلى الضرر اللاحق بالعراق من تدمير المفاعل ووفاة الأشخاص المدنيين، ومن حق العراق الحصول على تعويض مادي ومعنوي عن الفعل غير المشروع ، وهو ما أكده مجلس الأمن في قراره السالف الذكر، بالإضافة لمسؤولية إسرائيل الجزائية عن ذلك.

ثانيا: حرب 05 جوان 1967

بتاريخ 1967/06/05 صباح يوم الاثنين على 08:00 بتوقيت الشرق الأوسط، قامت القوات الإسرائيلية بغارات جوية على كل من الأردن ومصر* وسوريا، ومن تبعات العمل الإسرائيلي احتلال صحراء سيناء المصرية وهضبة الجولان السورية والضفة الغربية لنهر الأردن والقدس، وحسب إسرائيل

[1]- رانه عطا الله عبد العظيم عطا الله،مرجعسابق، ص275-276.

*قامت إسرائيل في هذا العمل العسكري بالتركيز على مصر لإضعافها عسكريا وضمان أمن إسرائيل من المصريين وكان عبد الناصر هو الهدف الرئيسي من المؤامرة الأمريكية الإسرائيلية، باعتباره يهدد المصالح الأمريكية في المنطقة فهدف العمل العسكري إلى إلحاق أكبر الأضرار بمصر لإذلال الرئيس المصري جمال عبد الناصر أمام الرأي العام العربي، فمدة ثلاث ساعات ونصف بدءًا من الساعة 80:00 إلى غاية الساعة11:30 كانت كافية لتلقي مصر ضربات قاضية من إسرائيل، بتمام الساعة 08:00 قامت 174طائرة حربية إسرائيلية بالهجوم على مصر وقصف المواقع الحساسة فيها ثم تلتها موجة أخرى من الطائرات عددها 161 طائرة وثم موجة أخرى من الطائرات عددها 157طائرة قامت هذه الطائرات بقصف جميع المطارات ومواقع عسكرية حساسة، وتدمير 11 قاعدة عسكرية، للمزيد أنظر: محمد حسنين هيكل، حرب الثلاثين سنة -1967 الانفجار،مركز الأهرام للترجمة والنشر،القاهرة، مصر، دون سنة نشر، ص708-711.

فإن عملها يندرج في إطار الممارسة العملية لحقها في الدفاع الوقائي.

وقبل هذا التاريخ-05-06-1967-* عرفت العلاقات العربية (مصر،الأردن، سوريا) الإسرائيلية الكثير من التوتر، بسبب كثرة حوادث الحدود بين العرب وإسرائيل منذ عام 1966، والاستفزازات التي كانت تقوم بها القوات الحربية الإسرائيلية ضد العرب، وانسحاب قوات الطوارئ الدولية من مصر بناءً على طلب هذه الأخيرة بعد موافقة الأمين العام للأمم المتحدة[1]، وقيام مصر بفرض حصار بحري على السفن التي تتوجه إلى إسرائيل وتحمل مواد إستراتيجية تستخدم في صناعة الأسلحة، ومنعت القوات المصرية مرور السفن الإسرائيلية عبر مضيق تيران، ودعمت مصر صحراء سيناء بقوات ومعدات عسكرية مما أثار ذلك تخوف إسرائيل، وعلى إثر ذلك صرح رئيس الوزراء الإسرائيلي، بأن إسرائيل ستقوم بممارسة حقها في الدفاع الوقائي لحماية نفسها،من هجمات الفدائيين والهجوم العسكري المحتمل ضدها من جانب العرب، ولاسيما بعد تفعيل مصر اتفاقية الدفاع المشترك الموقع عليها في1966/11/04، وهذه الوقائع اعتبرتها إسرائيل هجوماً وشيكاً يحضر ضدها، لذلك قامت باستخدام حقها في الدفاع الوقائي واستعملت القوة العسكرية ضد العرب، وتعتبر هذه الحرب أهم تطبيق لنظرية الحرب الوقائية.

وكما سبق القول أن هذه القضية من أهم القضايا التي أثيرت فيها فكرة الدفاع الوقائي، على أساس أن الكثير من فقهاء القانون الدولي في تلك الفترة أقروا بمشروعية العمل العسكري الإسرائيلي ضد العرب، لاشتماله على الظرف المبيح –الدفاع الوقائي– وأن مجلس الأمن لم يتدخل ويدين

*كانت الولايات المتحدة الأمريكية تدعم إسرائيل في سياساتها العدائية اتجاه العرب، ولقد اعتبر الرئيس الأمريكي ليندون جونسون –الذي تولى الرئاسة بعد اغتيال الرئيس الأمريكي جون كنيدي في نوفمبر عام 1963 حسب الدستور الأمريكي الذي نص على تولي نائب الرئيس منصب الرئيس في حالة موت الرئيس وجون كنيدي الذي كان معروفا بدعمه لحركات التحرر عبر العالم واحتفاظه بعلاقات طيبة مع العرب – الرئيس المصري عبد الناصر يعمل ضد المصالح الأمريكية في المنطقة بتدخله المستمر في الدول المجاورة لمصر وموقفه من نظام الشاه، وبخصوص موقف الولايات المتحدة الأمريكية من سوريا فقد اعتبرت الانقلاب العسكري الذي نجح في تشكيل الحكومة المعروفة بحكومة الأطباء الثلاثة، كانت تعتبر ذلك النظام موالي للإتحاد السوفيتي ويعمل ضد المصالح الأمريكية ، واعتبرت الولايات المتحدة الأمريكية القوة العسكرية المصرية ودعم الرأي العام العربي لعبد الناصر خطرا على إسرائيل ولكن الرئيس جونسون قدم لإسرائيل كل الدعم سواء العسكري و السياسي والاقتصادي، وكانت الولايات المتحدة الأمريكية قبل 1967/06/05 تمد إسرائيل بكل المعلومات عن الجيوش العربية وحرصها الدائم على تفوقها العسكري وهذا وإن دل يدل على التحضير المسبق الأمريكي الإسرائيلي لحرب 1967، وقبل الغارات الجوية في يوم 1967/06/03 توجه زكريا محي الدين نائب الرئيس المصري إلى واشنطن لوضع حل سياسي للأزمة، ففي ذلك اليوم قامت أمريكا بإرسال أسلحة متطورة لإسرائيل لضمان تفوقها مع إدراكها اليقين بأن الحرب واقعة لا محالة بعد مدة قصيرة جدا تقدر بالأيام . وفي نفس اليوم تلقى نائب الرئيس المصري وهو في واشنطن رسالة من الرئيس جونسون يقول فيها بأن أمريكا تعارض أي عمل عدواني في المنطقة وكان ذلك خداعا للعرب وقامت إسرائيل بالعدوان عام 1967 بعد تأكدها بأن الرئيس الأمريكي جونسون لن يعيد نفس موقف إيزنهاور 1956 بإجبارها على الانسحاب من المناطق التي احتلتها عام 1956 : أحمد سليم البرصان، إسرائيل والو.م.أ وحرب حزيران /يونيو 1967،دراسات إستراتيجية،الطبعة الأولى، العدد أربعون، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، الإمارات العربية، 2000، ص43-62، وكانت الولايات المتحدة الأمريكية تضغط دائما على مصر بعدم الإقدام على أي عمل عسكري ضد إسرائيل للحفاظ على أمن المنطقة ككل وكان هذا الدور الأمريكي لضمان عدم قيام مصر بالضربة الأولى وإيهامها بالحل السياسي للأزمة لتضمن لإسرائيل حق المبادرة بالهجوم الأول لكسب الحرب : عبد العظيم رمضان، المواجهة المصرية الإسرائيلية في البحر الأحمر 1949-1979، دون طبعة، مطابع روز اليوسف، القاهرة، مصر، 1982، ص07 .

[1]- جميل محمد حسين، مرجع سابق، ص158.

إسرائيل لارتكابها حرب عدوان، ما يفيد أنها كانت تتصرف حسبهم في ظل قيام حالة الدفاع الوقائي لفائدة إسرائيل [1].

علاوة على ذلك نجد الكثير من فقهاء القانون الدولي العرب أكدوا وبالاستناد إلى الأعمال اللاحقة للجمعية العامة ومجلس الأمن الدولي، أن العمل الإسرائيلي ضد الدول العربية هو عدوان، وليس عمل مبرر لعدم قيام أي ظرف مبيح لفائدة إسرائيل*، ومنه يمكن القول أن عمل إسرائيل هو حرب عدوان وأنها قامت في العديد من المرات بأعمال استفزازية بواسطة القوات الحربية على حدود الدول العربية، والأعمال التي كان يقوم بها الفدائيون ضد إسرائيل كانت بهدف استرجاع حق مسلوب من طرف إسرائيل، التي لم تتقيد بالتقسيم الذي وافقت عليه الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1948، ومصر كانت تمارس سيادتها على إقليمها بطلبها انسحاب قوات الطوارئ الدولية، وتعزيزها صحراء سيناء بمعدات عسكرية، وغلقها مضيق تيران على السفن الإسرائيلية التي تحمل مواداً إستراتيجية تستعمل في صناعة الأسلحة،وهو من صميم سيادتها، وأما قيام مصر بتفعيل اتفاقية الدفاع المشترك هو عمل قانوني مشروع للتصدي للاستفزازات الإسرائيلية ضد سوريا، والتصدي لها باعتبارها كانت تحضر لهجوم عسكري ضدها[2].

وما يمكن قوله بخصوص العمل العسكري الإسرائيلي ضد الدول العربية (مصر،الأردن،سوريا)،لا يمكن لإسرائيل التحجج بفكرة الدفاع الشرعي عن النفس طبقا للمادة 51 من الميثاق، لعدم توافر شروطها في ظل انتهاكها لأحكام المادة 4/2من الميثاق، ولكن حق الدفاع الشرعي عن النفس قائم

---

[1]- جميل محمد حسين، مرجع سابق، ص161-163.

*تعتبر إسرائيل من الدول التي قامت بواسطة العمل الإرهابي والتعصب، لأنها منذ عام 1920بدأ تدفق اليهود على فلسطين التي كانت تحت الانتداب البريطاني، وتأسست أول مجموعة مسلحة إرهابية أطلق عليها اسم " الكيبوتسات" كانت مهمتها حماية المستوطنين اليهود وبدأت في ارتكاب الأعمال الإرهابية منذ عام 1922 في حق الفلسطينيين، وفي أواخر عام 1922 قامت القوات البريطانية بتدريب مجموعة إرهابية يهودية بشكل مباشر أطلق عليها اسم " هليس "، وظهرت مجموعة إرهابية أخرى تدعى " ارغون تسيفي " والتي انشقت عنها مجموعة عرفت بـ"شينون" وأصبح هدف هذه المجموعات الإرهابية هو طرد البريطانيين والعرب لإقامة دولتهم وذلك منذ عام 1937.
والمذابح التي ارتكبتها المجموعات الإسرائيلية ضد الشعب الفلسطيني لإقامة دولتهم قبل عام 1948:
-مذبحة قرية الشيخ وحواسة بتاريخ 1947/12/31 من طرف مجموعة إرهابية تدعى الهاغانا .
بتاريخ 1948/02/15 الهجوم على قرية سعسع في الخليل وخلفت هذه العملية الإرهابية تدمير 20منزلا واغتيال 60 من الفلسطينيين أغلبهم نساءً وأطفال .
-مذبحة دير ياسين بتاريخ 1948/04/09 من طرف منظمة الأرجون بالاتفاق مع الهاغانا والتي استشهد فيها 260شهيدا والمئات من الجرحى.
-مذبحة ناصر الدين بتاريخ 1948/04/11 قتل حوالي 100 من الفلسطينيين .
وبصدور قرار التقسيم انسحبت بريطانيا وعند قيام دولة إسرائيل واعتراف بعض الدول بها قامت بارتكاب الكثير من المجازر في حق العرب (مصر، الأردن، سوريا،فلسطين،لبنان).
-مذبحة قلقيلية بتاريخ 1953/10/10 .
-مذبحة قبية بتاريخ1953/10/15 .
- مذبحة نحالين بتاريخ 1956/10/29 .
-مذبحة كفر قاسم بتاريخ 1956/10/29.
-مذبحة صبرا وشتيلا بتاريخ 16-1982/09/17.
-مذبحة بحر بقر بتاريخ1970/04/08.
- مذبحة قانا بتاريخ1996/04/18: قاسم رائد، مرجع سابق، ص251-253.

[2]- جميل محمد حسين، مرجع سابق، ص166.

للطرف الأخر –الدول العربية– ،لأنه يحق له الدفاع بصفة جماعية طبقا للمادة 51 من الميثاق، لأنه كان عرضة لحرب عدوان، وأما بخصوص تبعة العمل العسكري الإسرائيلي كلها باطلة –احتلال جزء من الأراضي العربية– وغير مشروع ولا تنتج أثار قانونية، ولابد لها من الانسحاب الفوري، وهو ما يفضي لمسؤولية إسرائيل المدنية والجزائية عن الغارات العسكرية ضد الدول العربية.

وأما فكرة الدفاع الوقائي التي تمسكت بها إسرائيل باعتباره حقاً عرفياً معترفاً به في المرحلة السابقة على ميثاق الأمم المتحدة،والذي مازال قائما لعدم وجود نص يبطل العمل بالقانون الدولي العرفي، وتستفيد إسرائيل من هذا الظرف المبيح بتطبيق نظرية التفسير الموسع لنص المادة 51 لتشمل على حق الدول بالدفاع الوقائي ضد خطر ، ولكن حق الدفاع *وشيك يهددها، والثابت أن إسرائيل قائمة على الفكر الصهيوني الوقائي لا يحظى بأي تنظيم في القانون الدولي المعاصر، وكل دولة تأتي عملا من قبيل الدفاع الوقائي الذي لا تتوافر فيه شروط المادة 51 من الميثاق المتعارف عليها تعتبر أتت فعلا عدوانيا يفضي لمسؤوليتها المدنية والجزائية على حد سواء.

ولازالت إسرائيل في حالة انتهاك دائم للأحكام القانونية الدولية الواجبة التطبيق في القضية الفلسطينية (القانون الاحتلال الحربي، القانون الدولي لحقوق الإنسان، قانون الدولي للاجئين...)، ويشكل انتهاك مستمر للقانون الدولي، وهو في ذات الوقت تهديد للسلم والأمن الدوليين[1]، في ظل إدعاء إسرائيل الدائم بأن الأعمال العسكرية تندرج في خانة الدفاع الوقائي عن النفس.

الفرع الثاني: ممارسات مختلفة لنظرية الحرب الوقائية

لقد مارست العديد من الدول نظرية الحرب الوقائية،على خلاف إسرائيل والولايات المتحدة الأمريكية، غير مبالية بأحكام القانون الدولي المعاصر، ولاسيما التي تحكم استخدام القوة في العلاقات الدولية، كروسيا وفرنسا وغيرهم من الدول، بالإضافة إلى العديد من الحوادث في القانون الدولي العرفي المؤسسة على الدفاع الوقائي.

أولا: العمل العسكري الروسي ضد تشيكوسلوفاكيا

قامت الحكومة التشيكوسلوفاكية بإجراء إصلاحات عميقة داخل الدولة، شملت مختلف المجالات سياسية واقتصادية و ثقافية، وذلك بناءً على رغبة مواطنيها، وهو ما فهمه الاتحاد السوفيتي بأنه

*وحسب هرتزل تعني الصهيونية فكرة استعمارية: عبد الوهاب محمد الميسري، الإيديولوجية الصهيونية، سلسلة كتب ثقافية شهرية،العدد ستون، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، 1982، ، ص212.

[1]-JaquesMourgean , l'intervention a titre humanitaire , Journal du droit international ,ED TE CH NIQUES .S.A.PARIS-1994-P647.

محاولة للتخلص من النظام الاشتراكي، فقامت قوات الدول الاشتراكية وقوات من حلف وارسو بإرسال 250000 جندي إلى تشيكوسلوفاكيا، وتحكم العسكر في كافة مؤسسات الدولة، واعتقال مسؤوليها المدنيين والعسكريين، وكيَف مندوب الاتحاد السوفيتي لدى الأمم المتحدةهذا العمل العسكري ضد تشيكوسلوفاكيا، في جلسة أمام مجلس الأمن بأنه عمل مشروع، ومؤسس على المادة 51 من الميثاق الأمم المتحدة لقيام الظرف المبيح، ويتوافق مع أحكام اتفاقية وارسو المتعلقة بالمساعدة المتبادلة وهذا العمل العسكري تمت مباشرته للحفاظ على السلم والأمن الأوروبي، وهذا العمل العسكري يبقى مستمرا –الدفاع الشرعي– إلى غاية زوال هذا التهديد، الذي يهدد حفظ التوازن بين المعسكر الشرقي والمعسكر الغربي، ومن ثمة لا جدوى لبقاء قوات الوطنية وقوات حلف وارسو في تشيكوسلوفاكيا.

ولكن المندوب التشيكوسلوفاكي اعتبر ذلك العمل العسكري عدواناً غير مبرر، واحتلالاً وتم دون علم السلطات في الدولة، وطلب بإطلاق سراح المسؤولين المدنيين والعسكريين المعتقلين، والإنهاء الفوري للاحتلال، وبطبيعة الحال أعاق الإتحاد السوفيتي بواسطة حق الفيتو أي قرار يصدر من مجلس الأمن لصالح تشيكوسلوفاكيا[1].

ومنه يمكن القول أن التدخل الروسي في تشيكوسلوفاكيا غير مشروع، ومن الواضح الكشف عن عدم المشروعية، وحتى وإن توافرت شروط الدفاع الوقائي ذات الأصل العرفي يبقى للعمل صفته غير المشروعة، لأن الدفاع الوقائي لا يحظى بأي تنظيم بعد دخول ميثاق الأمم المتحدة حيز التنفيذ، ولا يمكن تأسيسه على نص المادة 51 من الميثاق الأمم المتحدة، لعدم توافر شروط انطباقها وأهم شرط هو وقوع عدوان مسلح،وهو غير متوافر في الوقائع التي سبق سردها، وما يمكن قوله بأن العمل العسكري ضد تشيكوسلوفاكيا حرب عدوان،وجاء مخالفاً لنص المواد 4/2و7/2و51 من الميثاق الأمم المتحدة.

ثانيا:فرنسا والدفاع الوقائي

أثناء الاستعمار الفرنسي للجزائر وبالضبط عام1940، قامت القوات الحربية البريطانية في شهر جوان بتوجيه إنذارات، إلى كل من الأساطيل الفرنسية المتواجدة في الموانئ الثلاثة في كل من ميناء الإسكندرية بمصر وميناء وهران بالجزائر وميناء مارتيتيك بالهند الغربية، حيث أرسلت القوات الحربية البريطانية إنذارات إلى الأساطيل الفرنسية المتواجدة بالسفن الثلاث وخيرتها بين أمرين: إما أن تقوم

[1]- جميل محمد حسين، مرجع سابق، ص74-78.

السفن الفرنسية بالانضمام إلى الأسطول البريطاني في القتال ضد ألمانيا، وإذا لم يقبلوا بالخيار الأول تلجأ بريطانيا إلى نزع أسلحة كل السفن المتواجدة بالموانئ الثلاثة لضمان عدم انضمامهم للقتال مع ألمانيا، وفي حالة عدم قبول أي خيار من الخيارين السابقين سوف تستعمل بريطانيا القوة العسكرية ضد الأساطيل الثلاثة، ولقد قبل قادة السفن الحربية المتواجدة في كل من مصر والهند الغربية الخيار البريطاني الثاني، ولكن قائد الأسطول البحري المتواجد في ميناء وهران رفض العرض البريطاني.
وعلى إثر ذلك الرفض، قامت القوات البريطانية بعمل عسكري ضد الأسطول الفرنسي المتواجد في ميناء وهران ودمرته كلياً، واعتبرت بريطانيا أن عملها العسكري يندرج في إطار الدفاع عن النفس الوقائي، والحيلولة دون تفاقم التهديد بانضمام ذلك الأسطول إلى القوات الحربية الألمانية، وحتى بالرغم من انتهاك المياه الإقليمية الجزائرية (أثناء الاستعمار الفرنسي)[1].

ومن التطبيقات أيضا لنظرية الدفاع الوقائي بعد دخول ميثاق الأمم المتحدة حيز التنفيذ، وذلك خلال الاستعمار الفرنسي للجزائر وبالضبط أثناء الثورة التحريرية، حيث عمدت القوات البحرية الفرنسية إلى تحويل ووقف وقصف السفن التي حسب فرنسا تقدم الدعم العسكري للثورة الجزائرية، ونستدل بقضية الشركة sociétéignaziomessinaالإيطالية،حيث قامت القوات الفرنسية البحرية بتحويل سفينة تابعة لهذه الشركة، عن مسارها ووقفها واقتيادها إلى الموانئ الجزائرية، قامت هذه الشركة برفع دعوى القضاء الكامل أمام القضاء الإداري الفرنسي، من جراء الضرر الذي لحقها من الإجراء الذي قامت به القوات البحرية الفرنسية، حيث قضى مجلس الدولة الفرنسي بالرفض على أساس أن الإجراء الذي قامت به القوات البحرية الفرنسية في البحر العالي، والضرر الناجم عن ذلك بسبب تدخل هذه القوات العسكرية، ليس محل تعويض ولا ينشئ مسؤولية الدولة، لأن الإجراء يندرج في إطار الدفاع عن النفس[2].

ثالثا: الحصار البحري الأمريكي على كوبا لعام 1962

بعد نجاح الثورة الشعبية في كوبا بقيادة فيدال كاسترو عام 1959، ومن تبعة ذلك إسقاط نظامالحكم السابق الموالي للولايات المتحدة الأمريكية، وتبني كوبا النظام الاشتراكي بدلا من النظام الرأسمالي، وقطعت علاقاتها مع الولايات المتحدة الأمريكية، وبنت علاقات وطيدة مع الاتحاد السوفييتي في كافة المجالات، عسكرية وسياسية واقتصادية وغيرها، مما أثار حفيظة الولايات المتحدة الأمريكية، وخوفها من انتشار النظام الاشتراكي في القارتين الأمريكيتين، وقامت بفرض حصار بحري بواسطة القوات

[1]- جميل محمد حسين، مرجع سابق، ص29-31.
[2]- لخضر زازة، مرجع سابق، ص601.

البحرية الأمريكية بتاريخ1962/10/23، بموجب إعلان صادر من الرئيس جون كنيدي[1]، لمراقبة الأراضي الكوبية بالخصوص القواعد العسكرية التي تم إنشاؤها من طرف الروس حذر استخدامها في الهجوم النووي ضدها وضد حلفاها، وقد صرحت الإدارة الأمريكية بأن لديها أدلة قاطعة على احتواء هذه القواعد صواريخ يمكنها استهداف واشنطن وأي دولة أخرى من دول المعسكر الغربي، وقد زودت بهذه الأسلحة من طرف الإتحاد السوفيتي، وقام هذا الأخير ببناء قواعد عسكرية وزودها بصواريخ محملة برؤوس نووية موجهة ضد الولايات المتحدة الأمريكية، وهو ما يشكل تهديداً فعالاً وخطراً محدق بها، بتحويل الاتحاد السوفيتي كوبا لقاعدة صاروخية هجومية تهدد أمن الولايات المتحدة الأمريكية في كل وقت من جراء القدرة التدميرية لهذه الأسلحة، ومنه لا يمكن للولايات المتحدة الأمريكية الانتظار أكثر من ذلك لأن ذلك سيؤدي لفناء الولايات المتحدة الأمريكية، فقامت بتوجيه أوامر للقوات البحرية التي تفرض الحصار على كوبا، بتفتيش أي سفينة من وإلى كوبا لاحتمال تزويدها بالأسلحة وأي اعتراض على التفتيش تقوم القوات الأمريكية بمصادرتها [2]، واعتبرت الولايات المتحدة الأمريكية أن استخدام السلاح النووي ضدها، من قبل كوبا من قواعدها العسكرية يدفعها لاستخدام السلاح النووي على نطاق واسع ضد كوبا وضد الاتحاد السوفيتي، باعتباره هو المسؤول عن تسليح كوبا وبناء قواعد عسكرية، وقامت الولايات المتحدة الأمريكية بتدعيم قدراتها العسكرية وذلك بتعزيز القاعدة العسكرية الأمريكية بغوانتانامو بمعدات عسكرية لمواجهة الخطر.

ولقد دافع المندوب الأمريكي عن الحصار البحري المفروض من دولته أمام مجلس الأمن، حيث رأى أنه يندرج في إطار حق الولايات المتحدة الأمريكية في الدفاع الوقائي لتوافر شروطه، من ضرورة وتناسب، وحالة الضرورة الحالة قائمة للولايات المتحدة الأمريكية، من جراء تحويل كوبا لقاعدة هجومية وتزويدها بأسلحة الدمار الشامل من قبل روسيا، يعتبر عمل هذه الأخيرة بمثابة عدوان ضد دولتنا مما يبيح للولايات المتحدة الأمريكية اتخاذ إجراءات دفاعية وقائية، تحول دون وقوع الخطر عليها، لأن من شأن وقوعه يعني فناء الولايات المتحدة الأمريكية، وبالتالي كان يتعين علينا وقف بناء القواعد العسكرية في كوبا من طرف الروس لإزالة مصدر التهديد، والسرعة في فرض الحصار وفي اتخاذ الإجراءات الوقائية الأخرى السرية والعلنية، تتناسب مع السرعة والسرية التي اتسمت بها عمليات تزويد الروس لكوبا بالأسلحة والصواريخ المحملة بالرؤوس النووية،ولقد تقيدت الإدارة الأمريكية بشرط التناسب الذي يقضي بالتطابق بين الفعل ورد الفعل، وأي زيادة على ذلك يعتبر غير مبرر وفي

[1]- رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق، ص 45.
[2]- المرجع نفسه، ص 45-47.

سبيل ذلك قررت الإدارة الأمريكية فرض حصار على كوبا في أعالي البحار، بما يتناسب مع التهديد الذي تشكله بداية بناء قواعد هجومية في كوبا، وبفرض الحصار عليها يحول دون ذلك أي يؤدي إلى إزالة مصدر التهديد وهو يتوافق مع أحكام القانون الدولي.

وفي مقابل ذلك اعتبر الاتحاد السوفيتي في إعلان صادر عنه، عشية فرض الحصار الأمريكي على كوبا وفرض التفتيش ومصادرة السفن المعترضة على التفتيش، بأنه غير مشروع طبقا لأحكام القانون الدولي، وهو ما يشكل عملاً من أعمال القرصنة، ولا يمكن لأمريكا التدخل في الشؤون الداخلية للدول، وليس لها حق التدخل فيما تملكه كوبا من أسلحة، والعمل الأمريكي –الحصار البحري– هو عمل عدواني ضد كوبا.

أدان الاتحاد السوفيتي ذلك، وطالب مجلس الأمن بصفة استعجاليه إلزام الولايات المتحدة الأمريكية بإنهاء الحصار، ولكن مجلس الأمن لم يتدخل لإنهاء الحصار، وهذا الأخير انتهى بواسطة تدخل بعض من دول عدم الانحياز، لإزالة التوتر بواسطة الجهد الكبير المبذول من طرف هذه الدول لرفع الحصار على كوبا، وقد توصلوا إلى اتفاق نهائي يقضي بسحب الاتحاد السوفيتي لسفنه من المنطقة المفروض عليها الحصار، وإزالة تلك القواعد التي شرع في بنائها حديثا، مقابل رفع الولايات المتحدة الأمريكية للحصار البحري وإنهائه وهو ما تحقق فعلا[1].

في الأخير يمكن القول أن الحصار المفروض على كوبا غير مشروع لمخالفته أحكام المواد 4/2و7/2و51 لعدم توافر شروطها.

المطلب الثاني: تطبيقات نظرية الحرب الوقائية بعد 2001/09/11

شكلت أحداث 2001/09/11المناخ المناسب لاختبار مدى نجاعة هذه النظرية –الحرب الوقائية– في ظل الأوضاع الدولية التي كانت سائدة، باعتبارها من أهم الوسائل المركز عليها لتطبيق النظام العالمي الجديد، للحفاظ على التفوق العسكري الأمريكي في القرن الحادي والعشرين *، فأول محطة لهذه الحرب كانت أفغانستان،نظرا للصلة بين طالبان وتنظيم القاعدة بإيوائه ورفض تسليم الإرهابيين، وتمت مباشرة هذه الحرب من طرف الولايات المتحدة الأمريكية، بحجة الدفاع عن النفس طبقا للمادة 51 من الميثاق ردا على الهجمات التي تعرضت لها، وفظاعة الهجمات التي أسفرت عن

[1]- رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق، ص 58-61.

*ويرى الأستاذ علي أبو هاني أن هدف النظام الدولي الجديد التفرد في إدارة العلاقات الدولية من طرف الولايات المتحدة الأمريكية والعمل على إسقاط القواعد المستقرة في القانون الدولي بما في ذلك محاولة إفراغ ميثاق الأمم المتحدة من مضمونه : علي أبو هاني، تراجع مبدأ سيادة الدولة في ظل النظام الدولي الجديد، مجلة البحوث والدراسات العلمية،العدد السادس، كلية الحقوق، جامعة المدية، 2012، ص15 .

الكثير من الخسائر في الأرواح والممتلكات، مما دفعها إلى تبني خيار عسكري وقائي، للحيلولة دون وقوع 09/11 آخر، بإعلان الحرب ضد الإرهاب للقضاء على التنظيمات الإرهابية عبر العالم وعدم منحهم فرصة للهجوم، بل بالهجوم عليهم والقضاء على الملاذات الآمنة للإرهابيين، وعدم تمكينهم من تهديد أمن وسلام العالم وتهديد المصالح الأمريكية عبر العالم، وينصب محل الحرب ضد الإرهاب أيضا على القضاء على أسلحة الدمار الشامل، وذلك نظرا للتهديد الذي تسببه بسبب امتلاكها من طرف دول غير أمينة،لها صلة بالجماعات الإرهابية وهو ما اتهم به العراق وتعتبر الحرب عليه نجاحاً ميدانياً لنظرية الحرب الوقائية حسب المسؤولين الأمريكيين.

الفرع الأول: أفغانستان

من المعلوم أن مجلس الأمن باتخاذه للقرارين رقم1368 بتاريخ 2001/09/12والثاني في 2001/09/28تحت رقم 1373،مهدا للحرب على أفغانستان والعراق،ولاسيما وأنهما صدرا بعد وقوع الاعتداء على الولايات المتحدة الأمريكية، وأكدا على حق الدفاع الفردي والجماعي، وفرضا التزام علىالدول بمكافحة الإرهاب في ظل صدورهما بموجب الفصل السابع*، مع العلم أن شروط ممارسة الدفاع الشرعي مضبوطة بموجب المادة 51 من الميثاق الأمم المتحدة، وهو ما يفيد أن مجلس الأمن إما توسع في تفسير مفهوم الدفاع الشرعي أو شرع قواعد قانونية عدلت من شروط تطبيق الدفاع الشرعي إذا كان يتمتع بذلك الاختصاص.

أولا:دراسة العمل العسكري على أفغانستان وفق أحكام القانون الدولي

والـثابت أن أحداث 2001/09/11 ساهمت بشكل غير مسبوق في تغيير سياسة الـدول بـشأن

*لقد أصدر مجلس الأمن العديد من القرارات بصدد مكافحة الإرهاب بموجب الفصل السابع في ظل إقراره أن أعمال الإرهاب تشكل تهديدا للسلم والأمن الدوليين وهي : -قرار مجلس الأمن رقم 1189 لعام 1988 الذي أدان هجمات القنابل الإرهابية التي وقعت في نيروبي وكينيا ودار السلام وتنزانيا .
- قرار مجلس الأمن رقم 1267 لعام 1999 والقرارات التالية المعدلة له الصادرة بموجب الفصل السابع ومن بين هذه القرارات :القرار رقم 1333 لعام 2000 والقرار 1320لعام 2002 والقرار 1455 لعام 2003 والقرار 1526 لعام 2004 والقرار 1617 لعام 2005 والقرار 1735 لعام 2007 والقرار 1822 لعام 2008 وقد تضمن هذا القرار-1267 – تلتزم جميع الدول بأن: تجمد الأصول الخاصة لأي فرد أو كيان يرتبط بتنظيم القاعدة أو أسامة بن لادن وآو طالبان وفقا لما تقرر لجنة القرار 1267 وتمنع دخول أو عبور أراضيها وتمنع توريد أو بيع أو نقل الأسلحة والمعدات العسكرية بطريقة مباشرة أو غير مباشرة لهؤلاء الأفراد وتلك الكيانات .
- القرار رقم 1368 الصادر بتاريخ 2001/09/12 والقرار رقم 1373 الصادر بتاريخ 2001/09/28 .
- القرار رقم 1456 لعام 2003 أعاد التأكيد على ضرورة مطابقة تدابير مكافحة الإرهاب للقانون الدولي وبخاصة القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي للاجئين والقانون الإنساني الدولي .
- القرار رقم 1540 لعام 2004 المعتمد بموجب الفصل السابع ينشئ إطار يسمح للدول أن تحظر على أي جهة غير تابعة لدولة صنع الأسلحة النووية أو الكيماوية أو البيولوجية أو احتيازها أو امتلاكها أو تطويرها أو نقلها أو تحويلها .
- القرار رقم 1566لعام2004 المعتمد بموجب الفصل السابع من ميثاق يتضمن إنشاء فريق عامل مكلف بالنظر في إمكانية إنشاء صندوق دولي لتعويض ضحايا الأعمال الإرهابية، إضافة إلى النظر في توصيات وتقديمها إلى المجلس " فيما يتعلق بالتدابير العملية التي ستفرض على الأفراد والجماعات والكيانات الضالعين في الأنشطة الإرهابية أو المرتبطين بها من غير الأفراد والجماعات والكيانات المدرجين في قوائم لجنة الجزاءات المتعلقة بتنظيم القاعدة وحركة طالبان .
-قرار1624 لعام 2005 المعتمد دون إشارة إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة يتضمن عناصر من قوانين غير ملزمة تتعلق بمكافحة الإرهاب ويدعو جميع الدول بالأخص إلى أن تحظر بنص القانون التحريض على ارتكاب عمل أو أعمال إرهابية إضافة إلى منع تلك الأعمال الإرهابية .

التعامل مع هذه الظاهرة السلبية *–الإرهاب الدولي – التي هي ليست وليدة ذلك التاريخ، وقد قامت الولايات المتحدة الأمريكية باعتبارها ضحية تلك الأحداث، بحرب شاملة ضد الإرهاب غير محددة من حيث الزمان ولا المكان ولا الأطراف، وقامت بتطبيق سياسة من ليس معنا في حربنا ضد الإرهابيين فهو معهم، والمحطة الأولى لهذه الحرب كانت أفغانستان، حيث شنت الولايات المتحدة الأمريكية حربا عليها متهمة طالبان بإيواء وتدعيم تنظيم القاعدة،بعد منحهم مهلة لتسليم أسامة بن لادن الذي اتهمته أمريكا بالفاعل الرئيسي لأحداث 2001/09/11 *.

وحسب فرانسيس فوكوياما في نظريته بناء الدولة، أن الدول غير المتطورة والفاشلة هي سبب كل المشاكل التي يعيشها المجتمع الدولي، ووجود هذه الدول بهذه الحال، خطر على العالم بأسره وخطر دائم على أمن الولايات المتحدة الأمريكية، وكان مقصود فوكوياما أفغانستان التي فشلت في جميع المجالات، وتفوقت مجموعة من المجرمين على الدولة وانتزعت السلطة منها وأصبحت تأوي وتدرب إرهابيين على أراضيها، وفرانسيس فوكوياما يحمل أفغانستان مسؤولية هجمات 2001/09/11، ويرى فوكوياما بضرورة التدخل العسكري والسريع، من الدول المستهدفة من قبل الدول التي تمتلك أسلحة الدمار الشامل، من جراء التهديد الذي تسببه بخلق تهديدات يصعب تداركها مستقبلا، ويرى بضرورة تغيير سياسة الردع في مقابل هذه التهديدات والاعتماد على الخيار العسكري الوقائي لإزالتها[3].

قامت الولايات المتحدة الأمريكية بالعمل العسكري ضد أفغانستان الذي يندرج حسبها على حقها في الدفاع الشرعي عن النفس حسب المادة 51 من الميثاق، وهو ما أكده الكثير من فقهاء القانون الدولي الأمريكيين والكثير من السياسيين الأمريكيين، ولاسيما بصدور قراري مجلس الأمن الأول رقم

*لقد ساهمت أحداث 2001/09/11 في زيادة التقارب بين الولايات المتحدة الأمريكية والجزائر في المجال الأمني، بانضمام الجزائر إلى الحرب الدولية على الإرهاب مع تحفظات الجزائر حول التكييف الأمريكي للإرهاب بأنه سلوك إسلامي محض، وتجسد هذا التعاون في الزيارات المتبادلة بين الدولتين من المسؤولين السياسيين والعسكريين وذلك للاستفادة من الخبرة الطويلة التي تتمتع بها الجزائر في مجال مكافحة الإرهاب ومن بين صور التعاون تبادل المعلومات بين الجانبين بخصوص الأشخاص المشبه بهم بضلوعهم بأعمال إرهابية وكذلك قيام الولايات المتحدة الأمريكية بارسال فرق متخصصة لتدريب الجيش الجزائري، وهو ما صرح به الرئيس الجزائري عبد العزيز بوتفليقة عند زيارة للولايات المتحدة الأمريكية وحلف الناتو بعد وقوع احداث 2001/09/11 في 2001/09/22 "يفهم بلدنا أحسن من أي بلد آخر آلام الولايات المتحدة الأمريكية بعد 2001/09/11"، وفي مقابل ذلك صرح الرئيس الأمريكي جورج بوش الابن " تواصل الولايات المتحدة الأمريكية اعتمادها على الجزائر وعلى شراكة ذات خصوصية وذات قيمة عالية في مكافحة الإرهاب وفي هدفنا المشترك لنشر قيم الديمقراطية وازدهار ورقي المنطقة والعالم ككل " :إسماعيل بوالروايح، الأبعاد الإستراتيجية للسياسة الخارجية الأمريكية في المغرب العربي (الجزائر، المغرب، تونس) 2001-2008، مذكرة ماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، تخصص إستراتيجية ومستقبليات، كلية العلوم السياسية والإعلام،جامعة دالي إبراهيم، الجزائر، 2009-2010،ص 104-109.

*لقد قامت حكومة طالبان بعرض مسألة تسليم بن لادن إلى أمريكا إذا قدمت دليل يثبت تورطه في تلك الهجمات على العديد من فقهاء الشريعة الإسلامية، حيث رأى بعضهم في حالة تورطه بالفعل في تلك الهجمات لا يسلم إلى أمريكا بل يجب أن تتم محاكمته في دولة إسلامية وأمام قاض مسلم وتطبق عليم الشريعة الإسلامية لأن في شأن تسليمه إلى أمريكا ظلم له طبقا لحديث الرسول صلى الله عليه وسلم " المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يخذله ولا يكذبه ولا يحقره "، وقال تعالى " يأيها الذين امنوا لا تتخذوا عدوي وعدوكم أولياء تلقون إليهم بالمودة وقد كفروا بما جاء كم من الحق يخرجون الرسول وإياكم أن تؤمنوا بالله ربكم إن كنتم خرجتم جهادا في سبيلي وابتغاء مرضاتي تسرون إليهم بالمودة وأنا أعلم بما أخفيتم وما أعلنتم ومن يفعله منكم فقد ظل سواء السبيل " سورة الممتحنة الآية 01: جغلولزغدود، حقوق الإنسان وسياسة الولايات المتحدة الأمريكية بعد أحداث 2001/09/11، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسة، قسم الحقوق،جامعة الحاج لخضر ،2010-2011، ص244.

[3]-فرانسيس فوكوياما،مرجع سابق،ص166-174.

1368 والثاني رقم 1373، ويشمل تكييف التدخل العسكري الأمريكي في أفغانستان بالاعتماد على نص المادتين 4/2و51 من الميثاق، وقرار الجمعية العامة لتعريف العدوان رقم 3314 الصادر بتاريخ 1974/12/14.

حسب المادة 01 من قرار تعريف العدوان التي تنص " العدوان هو استعمال القوة المسلحة من قبل دولة ضد السيادة أو السلامة الإقليمية أو الاستقلال السياسي لدولة أخرى، أو بأي شكل يتنافى مع ميثاق الأمم المتحدة مثلما قرر في هذا التعريف " [1]،وإذا أردنا تطبيق هذه المادة على أحداث 2001/09/11نتوصل إلى عدم وصف تلك الأحداث بالعدوان، لأنه لم يصدر من دولة ضد دولة أخرى –حسب الرواية الرسمية الأمريكية للأحداث – ، بل من جماعة إرهابية يمكن تكييف تلك الأحداث بأي وصف آخر إلا العدوان كالعمل الإرهابي مثلا.

ونجد أمريكا قد اعتبرت ذلك حربا ضدها، والحرب في معناها القانوني هي الصراع بالقوة المسلحة بين دولتين أو أكثر تستهدف فيه كل دولة فرض إرادتها بالقوة على الدولة الخصم [2]،وهو ما يفضي للقول أن ما تعرضت له أمريكا ليس حربا، لأن هذه الأخيرة تقوم بين دولتين باستعمال الجيوش النظامية، ولكن وقائع 09/11قامت بين جماعة إرهابية باستعمال طائرات مدنية ضد دولة– الولايات المتحدة الأمريكية – وبالتالي شرط العدوان المسلح غير متوافر، والذي لابد من توافر شروطه للاعتداد به.

وبمفهوم المخالفة إذا أردنا تطبيق المادة 01 من قرار تعريف العدوان، على العمل العسكري الذي قامت به الولايات المتحدة الأمريكية ضد أفغانستان، نجد المادة الأولى تنطبق عليه كون العمل العسكري الأمريكي تمت مباشرته بعد مضي 26 يوما من تعرضها لتلك الأحداث، دون إثبات وجود صلة بين الجماعات الإرهابية بزعامة أسامة بن لادن ودولة أفغانستان –حكومة طالبان – ولا وجود لأي دليل قانوني بوجود علاقة بين تنظيم القاعدة وطالبان، ومع العلم أن تنظيم القاعدة عبارة عن تنظيم إرهابي لا يحوز أي قاعدة شعبية، وحتى طالبان مازالت لم ترق إلى المستوى المطلوب لتمثيل الشعب الأفغاني، لأن هذه الحركة مازالت في حالة حرب لفرض وجودها للسيطرة على الإقليم الأفغاني[3]،وفي هذا الصدد يقول الأستاذ **امانويلديكو** بأنه:" يتوجب من أجل تكييف هجمات الحادي عشر من سبتمبر بالعدوان المسلح، أن يتم التحديد وبدقة درجة تورط نظام طالبان في التحفيز على

[1]- قرار الجمعية العامة لتعريف العدوان رقم 3314 الصادر بتاريخ 1974/12/14.
[2]- عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر،مرجع سابق،ص170.
[3]- لخضر زازة، مرجع سابق، ص 596 .

ارتكاب هذه الهجمات، وبعبارة أخرى يتعين التحقق ما إذا كانت الهجمات قابلة لإسنادها إلى الدولة الأفغانية أم لا"[1]،وهذه الحرب شنت خارج إطار الأمم المتحدة، والعمل العسكري الأمريكي هو حرب عدوان طبقا للمادة 01من قرار تعريف العدوان، لأنها تمت باستعمال القوة العسكرية ضد سيادة أفغانستان وسلامتها الإقليمية وضد استقلالها السياسي، وجاء هذا العمل العسكري –حرب عدوان– مخالف لأحكام ميثاق الأمم المتحدة 4/2والمادة51منه لعدم توافر شروطها، وكذا مخالفة أحكام القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الجنائي.

وعلاوة على ذلك نستنتج من خلال قراءة المادة 03 من القرار السالف الذكر، التي حددت مجموعة من الأفعال على سبيل المثال تعتبر عدوان، تاركا لمجلس الأمن تحديد أعمال أخرى تشكل العدوان حسب المادة 04، بتطبيق هذه المادة على وقائع 09/11نجد الفقرات (أ، ب، ج، د، هـ، و[2])،لا تنطبق على الاعتداءات التي ضربت أمريكا، أما الفقرة "ز" التي تنص " إرسال عصابات مسلحة أو مجاميع أو قوات غير نظامية أو مرتزقة من قبل دولة أو باسمها والتي تقوم بأعمال القوة المسلحة ضد دولة أخرى، من الخطورة بحيث تعادل الأعمال المدونة أعلاه أو تورط الدولة بصورة حقيقية في ذلك "[3]، وإضافة إلى ما سبق قوله بخصوص الصلة بين تنظيم القاعدة وطالبان لم تقدم الولايات المتحدة الأمريكية أي دليل يثبت تلك الصلة، وما الفائدة التي تجنيها أفغانستان من أحداث 09/11، والقاعدة كتنظيم إرهابي – إذا كانت هي في الحقيقة من قامت بالهجوم – لأن من هدف أي تنظيم إرهابي نشر الفزع والرعب لتحقيق هدف معين، ومع العلم أن الاعتداء الواقع على الولايات المتحدة الأمريكية كان بواسطة طائرات مدنية وهي عبارة عن سلاح أبيض[4]، وليست ذات صفة عسكرية ولم يتم الاعتداء بواسطة القوات المسلحة النظامية، أو أي قوات غير نظامية قامت بالاعتداء بإيعاز من دولة ما، وهذا غير متوافر في أحداث 09/11 ،وحتى الجهة المنفذة للاعتداء ليست دولة بل جماعة إرهابية ومن خلال ربط كل من المواد(المادة 4/2والمادة 51 من الميثاق والمادة 01 والمادة 03 من قرار تعريف العدوان)، نجد أنه لابد أن يكون العدوان صادرا من دولة ما –القوات البرية، الجوية،البحرية– سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة أي لابد من وجود رابطة بين الدولة والعمل العدواني، بمعنى أن يكون هذا الأخير صادرا عن الدولة أصالة أو نيابة، لكي يعتبر العدوان

[1]- نجاة ساسي، الجوانب القانونية لهجمات الحادي عشر من سبتمبر 2001، مذكرة ماجستير، تخصص القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ، 2009-2010،ص53.

[2]- راجع: قرار الجمعية العامة لتعريف العدوان رقم 3314 الصادر بتاريخ 1974/12/14.

[3]-المادة 03 من قرار الجمعية العامة لتعريف العدوان رقم3314 الصادر بتاريخ 1974/12/14.

[4]- لخضر زازة، مرجع سابق،ص 594 .

صادراً عن تلك الدولة، ويمكن للدولة ضحية العمل العدواني متى توافرت شروط تطبيق المادة 51 يمكنها الرد المشروع، وبالتالي لا تقوم مسؤوليتها الدولية لقيام الظرف المبيح، ففي العمل الإرهابي الواقع ضد الولايات المتحدة الأمريكية لم يكن لدولة أفغانستان صلة بالعمل الإرهابي بل قامت جماعة إرهابية خارجة عن القانون –تحليل حسب الرواية الرسمية الأمريكية للأحداث –تسعى لتحقيق أهداف معينة قامت باختطاف طائرات مدنية بتحويلها عن مسارها لضرب أهداف معينة.

أما بخصوص تقييم العمل العسكري الأمريكي على دولة أفغانستان، وفق الحالات المذكورة في المادة 03 من القرار نجدها تنطبق بفقراتها السبع كتلك الأفعال التي قامت بها الولايات المتحدة الأمريكية على دولة أفغانستان، واعتبرت المادة 02/05من قرار تعريف العدوان بأن حرب العدوان هي جريمة ضد السلم الدولي تنشأ عنها المسؤولية الدولية للدولة المعتدية، وحسب المادة 06 من ذات القرار التي نصت:" ليس في هذا التعريف ما يمكن تأويله بأي شكل كان لتوسيع أو تضييق نطاق الميثاق، وبضمنه النصوص الخاصة بالحالات التي يكون فيها استعمال القوة قانونيا " [1]،وأكدت هذه المادة على عدم التوسع في تفسير أو تضييق في تفسير نصوص ميثاق الأمم المتحدة، ولاسيما حالة الدفاع الشرعي المنصوص عليها في المادة 51 باعتبارها حالة قانونية لاستعمال القوة في العلاقات الدولية.

ثانيا:العمل العسكري الأمريكي على أفغانستان والظروف النافية لعدم المشروعية

وتتضمن هذه الجزئية دراسة مدى اقتران العمل العسكري الأمريكي بإحدى الظروف النافية لعدم المشروعية، التي ينتج عنها إباحة تصرف الدولة غير المشروع، وإعفائها من المسؤولية الدولية وذلك حسب مشروع لجنة القانون الدولي النهائي حول المسؤولية الدولية عن الفعل غير مشروع، التي حددت الظروف النافية لعدم المشروعية بستة ظروف من المادة 20إلى غاية المادة 25، أما في حالة عدم قيام أي ظرف في العمل العسكري ضد أفغانستان، نثير مدى مسؤولية الولايات المتحدة الأمريكية عن ذلك.

أ–الموافقة:

ومفاد ذلك أن الموافقة المقصودة باعتبارها ظرفا نافيالعدم المشروعية، وهو أن الدولة التي أتت الفعل غير المشروع بحسب الأصل، يصبح مباحا برضى الدولة الأخرى ولولا ذلك لقامت مسؤولية الدولة الأولى، وكمثال على ذلك التدخل العسكري من قبل دولة ما ضد إقليم دولة أخرى لتحرير رهائن

[1]- قرار الجمعية العامة لتعريف العدوان رقم 3314 الصادر بتاريخ 1974/12/14.

أو مطاردة إرهابيين، لولا رضى الدولة الثانية لكان فعل الدولة الأولى غير مشروع[1] طبقا لأحكام القانون الدولي لمخالفته أحكام المادة 4/2من الميثاق، وانطباق اتفاقية تعريف العدوان لسنة 1974 وثمة يحمل وصف العدوان.

وتنص المادة 20 من مشروع لجنة القانون الدولي على الموافقة ونصها كالآتي:" تؤدي موافقة الدولة بحسب الأصول، على ارتكاب دولة أخرى فعلا معينا إلى انتفاء عدم مشروعية ذلك الفعل، إزاء الدولة الموافقة مادام الفعل في حدود الموافقة "، ولكي يعتد بالموافقة كظرف يؤدي إلى انتفاء عدم المشروعية عن الفعل الذي قامت به الدولة، بموجب حصولها على رضا الدولة لابد من توافر مجموعة من الشروط لكي يعتد بها، وهي أن تكون الموافقة صحيحة وخالية من العيوب المنصوص عليها في المواد 48 و49 و50 و 51 و52 من معاهدة فيينا لقانون المعاهداتلعام 1969[2]، ولابد من صدورها من الجهاز المختص في الدولة، وأن تكون محددة من حيث الزمان والمكان، وكذلك يجب أن تكون الموافقة سابقة على الفعل غير المشروع أو معاصرة له وعدم تجاوز حدود الموافقة [3] ولا يعتد بالموافقة ظرف نافي لعدم المشروعية إلا في حالة عدم انتهاكها أحكام القانون الدولي الآمرة، وكمثال على ذلك لا يمكن لدولة ما أن تطلب من دولة أخرى التدخل عسكريا لإبادة جماعة عرقية معينة.

إذا توافرت الشروط المقررة للاعتداد بالموافقة كظرف ينزع عن الفعل وصف الجريمة، ويصبح الفعل الذي أتته الدولة التي تلقت الموافقة من الدولة الأخرى مشروعا، غير مرتب للمسؤولية الدولية وهو ما قامت به القوات السوفيتية عام 1979،بالتدخل العسكري بواسطة 80000 جندي في أفغانستان بناء على الطلب الصريح من هذه الأخيرة، بواسطة الحكومة الأفغانية لقمع أعمال الشغب والتمرد التي قامت فيها[4].

---

[1]- لخضر زازة، مرجع سابق،ص536.

[2]- تنص المادة 48 التي جاءت بعنوان الغلط على مايلي " - يجوز للدولة الاحتجاج بالغلط في المعاهدة كسبب لإبطال رضاها الالتزام بها إذا تعلق الغلط بواقعة أو حالة اعتقدت هذه الدولة بوجودها عند عقد المعاهدة وكانت سببا أساسيا في رضاها الالتزام بها .

- لا يؤثر الغلط المتعلق فقط بألفاظ المعاهدة على صحتها وتطبق في هذه الحالة أحكام المادة 79 " .وتنص المادة 49 المعنونة بالتدليس على ما. يلي " يجوز للدولة التي عقدت المعاهدة بسلوك تدليسي لدولة متفاوضة أخرى أن تحتج بالتدليس كسبب لإبطال رضاها الالتزام بالمعاهدة" وتنص المادة 50 التي وردت بعنوان إفساد ممثل الدولة " ليس لتعبير الدولة عن رضاها الالتزام بمعاهدة عن طريق إفساد ممثلها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من قبل دولة متفاوضة أخرى فإنه يجوز لتلك الدولة أن تحتج بالإفساد كسبب لأبطال رضاها الالتزام بالمعاهدة"، والمادة 51 التي عنونت بإكراه ممثل الدولة والتي تنص " ليس لتعبير الدولة عن رضاها الالتزام بمعاهدة والذي تم التوصل إليه بإكراه ممثلها عن طريق أعمال أو تهديدات موجهة ضده ذات أثر قانوني "، وتناولت المادة 52 الإكراه الواقع على الدولة وليس ممثلها عن طريق التهديد أو باستخدام القوة وتنص المادة على ما يلي " تكون المعاهدة باطلة إذا تم التوصل إلى عقدها بطريق التهديد أو استخدام القوة بصورة مخالفة لمبادئ القانون الدولي المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة : متاح على الموقع التالي: www1.umn.edu/…/viennalawtreaty CONV.htm/،تاريخ الزيارة :2014/09/01 على الساعة 10.36 .

[3]- جغلولزغدود، مرجع سابق، ص326.

[4]- لخضر زازة، مرجع سابق، ص536-542 .

وبتطبيق الشروط المذكورة سابقا للاعتداد بالموافقة على العمل العسكري الأمريكي، نجد أن الحرب التي شنت ضد أفغانستان لم تكن برضاها، أي أنها لم تطلب من الولايات المتحدة الأمريكية التدخل عسكريا لمساعدتها مثلا في مكافحة الإرهاب، وبالتالي هذا الظرف المبيح غير متوافر في العمل العسكري الأمريكي.

ب-الدفاع عن النفس:

تنص المادة 21 من المشروع لجنة القانون الدولي حول المسؤولية الدولية عن الفعل غير المشروع دوليا:" تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل الدولة إذا كان هذا الفعل يشكل تدبيرا مشروعا للدفاع عن النفس اتخذ طبقا لميثاق الأمم المتحدة " [1]، ونجد أن هذه المادة التي تضمنت الظرف النافي لعدم المشروعية، قد أحالتنا على ميثاق الأمم المتحدة بخصوص أحكام الدفاع الشرعي الواردة في المادة 51 منه، ومنه يمكن القول أن أمريكا لم تتعرض للعدوان المسلح، بل لعمل إرهابي من جماعة إرهابية لم تقم بذلك العمل الإرهابي بإيعاز من دولة أفغانستان، ومنه لا يمكن الحديث عن شروط الدفاع الشرعي الأخرى، لأنه لا يمكن للدولة ضحية تلك الأعمال تطبيق المادة 51 لعدم وقوع عدوان مسلح عليها، وبالتالي حالة الدفاع الشرعي لا يمكن للولايات المتحدة الأمريكية الدفع بها لعدم توافر أي شرط لقيام الحالة.

أما إذا أردنا البحث في بقية الشروط، فبخصوص شرط اللزوم الذي معناه أن العدوان المسلح مازال واقعا حالا على الدولة ولم ينته بعد أي مازال مستمرا، وتكون الدولة ضحية العدوان في ظرف لا تجد أي خيار أخر لتدافع عن نفسها إلا بالتصدي للعدوان ومقاومته بالرد العسكري المشروع، ولكن بالرجوع إلى وقائع 2001/09/11نجد أن التفجيرات انقطعت في ذلك اليوم، وأمريكا قامت بالعمل العسكري ضد دولة أفغانستان بعد مضي 26 يوما مؤسسة ذلك على حقها في الدفاع الشرعي طبقا للمادة 51 من الميثاق، فشرط اللزوم منتفي هو الأخر ولا نستطيع الحديث عن شرط التناسب في ظل غياب الشروط الرئيسية، وللعلم فإن الولايات المتحدة الأمريكية انتهكت في حربها ضد أفغانستان كل من أحكام القانون الدولي الإنساني وحقوق الإنسان والقانون الدولي الجنائي.

ج- التدابير المضادة:

تـنص المادة 22 من المشروع :" تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل الــدولة الذي لا يـكون

[1]- مشروع لجنة القانون الدولي للمسؤولية الدولية عن الفعل غير مشروع دوليا .

مطابقا لالتزام دولي اتجاه دولة أخرى، إذا كان هذا الفعل يشكل تدبيرا مضادا متخذا ضد الدولة الأخيرة..."[1]، ويتم توجيه التدابير المضادة ضد أي دولة خرقت التزامات دولية ملقاة على عاتقها، بشكل أضر بمصالح الدولة المنفذة للتدابير، وتتم ممارستها بشكل تلقائي لتحقيق أهداف كاملة للدولة المنفذة لها،وفي هذا الصدد أكد معهد القانون الدولي بشأن هذه التدابير منذ عام 1934 بأنه يسري عليها نفس المنع المطبق بشأن اللجوء إلى الحرب[2].

ونصت المادة 50 /01 من المشروع على الالتزامات التي لا تتأثر بالتدابير المضادة وهي:" –الالتزام المنصوص عليه في ميثاق الأمم المتحدة بالامتناع عن التهديد باستعمال القوة أو استعمالها فعلا؛

–الالتزامات المتعلقة بحماية حقوق الإنسان الأساسية ؛

–الالتزامات ذات الطابع الإنساني التي تمنع الأعمال الانتقامية؛

– الالتزامات الأخرى القائمة بموجب قواعد قطعية من قواعد القانون العام" [3].

وبتطبيق هذه المادة على العمل العسكري الأمريكي على أفغانستان، نجدها لا تنطبق لانعدام محلها، كون ذلك العمل اتسم بانتهاك كافة الاستثناءات التي حدد تها المادة01/50، ومنه يبقى عملها العسكري لا يحوز أي مبرر.

د– القوة القاهرة:

عرف الأستاذ إحسان هندي القوة القاهرة بأنها:" حدث طارئ لا يمكن مقاومته، يحل بشكل غير متوقع فيدفع دولة ما، إلى القيام بعمل غير مشروع تجاه دولة أخرى دفعا لخطر داهم يحدث بها أو بإقليمها أو بمواطنيها " [4].

تنص المادة 23 على ما يلي:"1– تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل الدولة الذي لا يكون مطابقا لالتزام دولي لتلك الدولة إذا كان ذلك الفعل راجعا لقوة قاهرة،أي حدوث قوة لا سبيل إلى مقاومتها أو حدث غير متوقع، يخرجان عن إرادة تلك الدولة، بما يجعل أداء ذلك الالتزام في هذه الظروف مستحيلا ماديا.

2– لا تنطبق الفقرة 01 في الحالتين التاليتين:

[1]- مشروع لجنة القانون الدولي للمسؤولية الدولية عن الفعل غير مشروع دوليا.

[2]- فاروق صادق حيدر، لمحات من مبدأ التدخل في القانون والعلاقات الدولية،الطبعة الأولى، تالة للطباعة والنشر،ليبيا،1999، ص88.

[3]- مشروع لجنة القانون الدولي للمسؤولية الدولية عن الفعل غير مشروع دوليا .

[4]- تونسي بن عامر،المسؤولية الدولية–العمل الدولي غير المشروع كأساس للمسؤولية الدولية، مرجع سابق، ص310.

أ–في حالة كون القوة القاهرة تعزى، منفردة أو بالاقتران مع عوامل أخرى إلى تصرف الدولة التي تتذرع بها؛ أو

ب–إذا تحملت الدولة تبعة نشوء تلك الحالة "[1].

ولقيام حالة القوة القاهرة كظرف نافي لعدم المشروعية، لابد من توافر ثلاثة شروط وهي:

1–عدم إمكانية صده –حدث طارئ غير متوقع–،لأنه لولا ذلك لا نكون بصدد قوة قاهرة.

2–عدم إمكانية توقع حدوثه، لأنه في حالة معرفة متى يقع لا يوصف قوة قاهرة.

3–يجب أن يكون ظرف القوة القاهرة خارجيا عن الدولة، أي لا دخل لها في حدوثه، وخير مثال على ذلك حالة الحرب لا يمكن للدولة الدفع بحالة القوة القاهرة إذا كانت هي من شنت الحرب [2]على دولة أخرى وهذا ما حدث فعلا مع دولة أفغانستان، التي كانت عرضة لحرب غير مبررة من طرف الولايات المتحدة الأمريكية، وبالتالي يبقى العمل العسكري لهذه الأخيرة ضد أفغانستان غير مشروع.

هـ– حالة الشدة:

تنص المادة 24 من المشروع على ما يلي: " تنتفي صفة عدم المشروعية عن فعل الدولة الذي لا يكون مطابقا لالتزام دولي لتلك الدولة، إذا لم تكن لدى الشخص الذي قام بالفعل المذكور وهو في حالة شدة وسيلة معقولة أخرى لإنقاذ حياته أو حياة الأشخاص الآخرين الموكلة إليه رعايتهم.

2–لا تنطبق الفقرة 01 في الحالتين التاليتين:

أ–في حالة الشدة التي تعزى منفردة أو بالاقتران مع عوامل أخرى إلى تصرف الدولة التي تتذرع بها؛

ب–في حالة ترجيح أن يؤدي الفعل المعني إلى حدوث خطر مماثل أو أكبر ".

ومن خلال قراءة هذه المادة يمكن القول: أن حالة الشدة هي ذلك الفعل غير مشروع المبرر الصادر من الدولة بسبب قيام هذا الظرف في حقها، الذي انطوى على انتهاك التزام دولي قائم في حقها في ذلك الوقت، كون لم يكن في مقدور القائم بالفعل غير المشروع إلا التصرف على ذلك النحو لانعدام أي حل أخر لإنقاذ حياته أو حياة الأشخاص التابعين له.

ولحالة الشدة ثلاثة شروط حسب المادة 24 وهي:

–اتخاذ الفعل غير المشروع باعتباره الوسيلة الوحيدة المتاحة للدولة، لإنقاذ نفسها أو الأشخاص التابعين لها.

–عدم مساهمة الدولة في حدوث حالة الشدة.

---

[1]- مشروع لجنة القانون الدولي للمسؤولية الدولية عن الفعل غير مشروع دوليا.

[2]- تونسي بن عامر، المسؤولية الدولية –العمل الدولي غير مشروع كأساس لمسؤولية الدولة الدولية،مرجع سابق،ص311.

-ألا يؤدي فعل الدولة إلى أخطار تفوق أوضاع الشدة التي كانت فيها.

يمكن القول أن الولايات المتحدة الأمريكية لم تكن في حالة شدة، وأفضى فعلها إلى نتائج وخيمة من قتل الأبرياء وتدمير أفغانستان، ومنه يبقى فعلها غير مشروع.

و- الضرورة:

حالة الضرورة هي" تلك الحالة الاستثنائية التي تكون فيها الدولة مهددة بخطر جسيم حال أو على وشك الوقوع، ولايكون لها في ذلك الوقت إلا الامتناع عن أداء الالتزام الدولي لصون مصلحة أساسية لتلك الدولة، من ذلك الخطر الذي يعرض بقاءها للخطر"[1]، ويقول الفقيه **انزليوتي** عن حالة الضرورة بأنها:"تلك الحالة التي يستحيل فيها التصرف بوسيلة أخرى غير مخالفة القانون" [2].

تنص المادة 25 من المشروع على ما يلي:" 1-لا يجوز لدولة أن تحتج بالضرورة كمبرر لنفيعدم المشروعية عن فعل غير مطابق لالتزام دولي لتلك الدولة إلا في الحالتين التاليتين:

أ-في حالة كون هذا الفعل هو السبيل الوحيد أمام هذه الدولة لصون مصلحة أساسية من خطر جسيم ووشيك يتهددها ؛ أو

ب-في حالة كون هذا الفعل لا يؤثر تأثيرا جسيما على مصلحة أساسية للدولة التي كان الالتزام قائما اتجاهها، أو اتجاه المجتمع الدولي ككل.

2- لا يجوز في أية حال أن تحتج دولة بالضرورة كمبرر لنفي عدم المشروعية:

أ-إذا كان الالتزام الدولي المعني ينفي إمكانية الاحتجاج بالضرورة؛أو

ب-إذا كانت الدولة قد أسهمت في حدوث حالة الضرورة " [3].

الثابت أن الولايات المتحدة الأمريكية لا يمكنها الدفع بحالة الضرورة، لأنه بالرجوع للمادة 25/1/أ نجدها لا تنطبق لأن الاعتداءات التي طالت أمريكا انتهت في نفس اليوم، ومادام زال الخطر الذي هددها لا يمكنها اللجوء إلى فعل غير مشروع، والتحجج بصون أمن الولايات المتحدة الأمريكية خوفا من تكرار 09/11أخر، كان بإمكانها استعمال القنوات الشرعية لاقتضاء حقها، بالتحقيق في الحادث وليس مجرد توجيه اتهامات دون أدلة، وإلقاء المسألة على مجلس الأمن باعتباره صاحب الاختصاص في حفظ السلم والأمن الدوليين، في ظل تكييف هذا الأخير بأن العمل الإرهابي هو تهديد للسلم والأمن الدوليين، وفي مقابل ذلك نجد الولايات المتحدة قد أسهمت في حدوث العمل غير المشروع ضد دولة

[1]- تعليقات لجنة القانون الدولي، مرجع سابق، ص169

[2]- جغلولز غدود، مرجع سابق، ص319 .

[3]- مشروع لجنة القانون الدولي للمسؤولية الدولية عن الفعل غير مشروع دوليا.

أفغانستان حسب المادة 2/25/ب، ومنه لا يمكنها التحجج بحالة الضرورة كمبرر لنفي عدم المشروعية ومنه يبقى عملها غير مشروع.

الفرع الثاني: العراق

أثناء حرب الخليج الثانية تم استعمال القوة العسكرية ضد العراق أثناء غزوه الكويت، ولكن بترخيص من الأمم المتحدة، وظل العراق محل العديد من القرارات الصادرة من مجلس الأمن الصادرة بموجب الفصل السابع، التي فرضت عليه عقوبات إلى غاية حرب الخليج الثالثة تحت طائلة الحرب ضد الإرهاب.

أولا: المبررات الأمريكية للحرب على العراق

بعد أفغانستان وقع الدور على العراق*، الذي كان في أجندة الولايات المتحدة الأمريكية قبل أحداث الحادي عشر من سبتمبر، ويعتبر هذا التاريخ والأحداث المرتبطة به وردود الفعل عليه سند إضافي وحجة جديدة لشن الحرب ضد العراق، وإثر ذلك قامت الإدارة الأمريكية بتوظيف كل الوسائل للتمهيد للحرب على العراق، وذلك بتعبئة الرأي العام العالمي بصفة عامة والرأي العام الأمريكي بصفة خاصة، وذلك باستخدام الإعلام والتصريحات المتتالية للمسؤولين المدنيين والعسكريين، وبدأ الترويج لمجموعة من الحجج للاستناد عليها للقيام بعمل عسكري ضد العراق، من خلال اتهامه بأن له صلة بالجماعات الإرهابية وامتلاكه لأسلحة الدمار الشامل وانتهاك حقوق الانسان ، وفي تصريح للرئيس الأمريكي **جورج بوش الابن** في خطابه الأسبوعي في البيت الأبيض:" إن النظام العراقي يمتلك أسلحة الدمار الشامل التي تهدد أمننا وسلامتنا، وكذلك أمن وسلامة العالم بأسره، وأنه يجب علينا أن ندافع عن أنفسنا ضد هذه التهديدات الخطيرة التي ستؤدي حتما إلى انهيار السلم والأمن الدوليين "، وفي تصريح آخر لوزير الخارجية **كولن باول**حول العراق تمهيدا لغزوه:"... النظام العراقي يمتلك أسلحة الدمار الشامل... ونرجو ألا يلجأن العراق إلى استخدام القوة، فالضرورات تبيح المحظورات" [1].

ومن خلال هذه التصريحات الصادرة عن المسؤولين الأمريكيين وحلفائهم في حربهم على العراق،سواء قبل بدء الحرب أو بعد مباشرتها*، وكذلك أثناء انتهائها حاولوا إيصال فكرة للعالم بأن أمريكا لها الحق

[1]- رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق، ص 138 .

*وفي خطاب صادر عن الرئيس الأمريكي جورج بوش الابن أثناء وبعد العمليات العسكرية على العراق لتعبئة الرأي العام الأمريكي وزيادة دعمهم له في حربه " الشعب الأمريكي لن يعيش تحت رحمة نظام خارج عن القانون يهدد السلام بما لديه من أسلحة قاتلة، نحن سنواجه هذا التهديد الآن بقواتنا المسلحة والقوات الجوية والبحرية وحرس الحدود وبذلك لن نحتاج لمواجهته لاحقا بالإطفائيين ورجال الشرطة والأطباء في شوارع مدننا "، محمد بزيز، مرجع سابق، ص131.

في ممارسة الدفاع الوقائي ضد أسلحة الدمار الشامل، وهذا هو المبرر الأول للحرب ضد العراق من جراء التهديد الذي تسببه للأمن الأمريكي من جراء امتلاك صدام حسين لهذه الأسلحة.

وكذلك من بين المبررات التي سوغتها الإدارة الأمريكية للتعبئة لشن الحرب على العراق هو طبيعة النظام العراقي الذي لا يحترم حقوق الإنسان، وقام في العديد من المرات بأعمال عدوانية ضد دول متاخمة له مثل الكويت، وهذه الظروف والطبيعة أنشأت حالة الضرورة الحالة للولايات المتحدة الأمريكية، وأنشأت لها حق توجيه ضربة وقائية صائبة وضرورية ضد النظام العراقي، للقضاء على مصدر الخطر، وهذا الحق في الدفاع الوقائي نشأ لأمريكا بعد فشل المنظمة الأممية في القضاء على أسلحة الدمار الشامل العراقية، وهو ما أدى بالولايات المتحدة الأمريكية لتحمل التزاماتها في هذا الشأن من أجل إزالة مصدر التهديد.

علاوة على المبررات السابقة من بين المبررات أيضا مخالفة وعدم التزام العراق بقرارات مجلس الأمن، وهو ما دفع بالولايات المتحدة الأمريكية للتدخل العسكري في العراق من أجل الرجوع إلى الشرعية الدولية والالتزام بأحكام القانون الدولي، وهذه الحرب ضد النظام العراقي ليس لحماية الولايات المتحدة الأمريكية بل العالم بأسره، من جراء التهديد الذي يسببه النظام العراقي وإنقاذ الشعب العراقي واستعادة له حقوقه، غير المعترف بها أصلا من رئيس ديكتاتوري "صدام حسين " وتكريس الديمقراطية في العراق[1].

استندت أمريكا على كل من القرارين، القرار رقم1368 والقرار رقم1373 اللذان أشارا لفكرة الدفاع الفردي والجماعي، واعتبرت نفسها في حالة دفاع شرعي ردا على الأعمال الإرهابية التي ضربتها، وكما أنها التزمت بتطبيق أحكام القرار رقم1373 الذي صدر بموجب الفصل السابع، والذي نص في إحدى فقراته، بأن فرض على جميع الدول اتخاذ الخطوات اللازمة لمنع وقوع الأعمال الإرهابية مستقبلا، واعتبرت أمريكا ذلك بمثابة تصريح ضمني وواجب عليها تنفيذ أحكام القرار رقم1373 ولاسيما البند الخاص بالدفاع الفردي والجماعي، والذي اتخذت منه ذريعة لتبرير حربها علىالإرهاب والترويج لفكرة الحرب الوقائية[2].

[1]- رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق، ص 141-143 .
[2]-قراري مجلس الأمن رقم 1368 بتاريخ 2001/09/12 وكذلك القرار رقم 1373 الصادر بتاريخ 2001/09/28، متاح على الموقع التالي :www.un.org، تاريخ الزيارة :2014/03/11 على الساعة 18:10.

استندت أمريكا على القرار الصادر عن مجلس الأمن بموجب الفصل السابع رقم 1441 في 08/تشرين الثاني 2002[1]،لقد أعاد هذا القرار التذكير بكافة القرارات السابقة لهذا القرار المتعلقة بالقضية العراقية الكويتية، وأشار للقرار 678 لعام 1990 الذي أذن فيه مجلس الأمن للدول الأعضاء باستخدام جميع الوسائل اللازمة للتقيد بالقرار رقم 660 لعام 1990، وكذلك القرار رقم 687 لعام 1991 الذي فرض على عاتق العراق العديد من الالتزامات، كتدابير ضرورية للمحافظة على السلم والأمن الدوليين (نزع السلاح، مكافحة الإرهاب...)، ومن أهم النقاط التي وردت في هذا القرار أي القرار رقم 1441 السالف الذكر، أكد على استمرارية العراق في التنصل وعدم الالتزام بالقرارات الصادرة في حقه من طرف مجلس الأمن، وعدم تعاونه مع مفتشي الأمم المتحدة والوكالة الدولية للطاقة الذرية، ومنح هذا القرار فرصة أخيرة للعراق من طرف مجلس الأمن لتنفيذ التزاماته المتعلقة بنزع السلاح، والقرار نبه إلى **عواقب خطيرة** تلحق العراق إذا عارض تنفيذ القرار.

أمريكا استندت للعبارة القائلة **" عواقب خطيرة "**،معتبرة إياها ترخيصا ضمنيا ترخيص باستعمال القوة ضد العراق*، ولكن ذلك الادعاء ليس صحيحاًومبرر ذلك، من خلال قراءة نص القرار رقم 1441 لا يوجد بند واحد يرخص للولايات المتحدة الأمريكية استعمال القوة ضد العراق، إلا أن ما جاء به القرار هو تأكيده على ضرورة قيام فرق التفتيش بالبحث عن أسلحة الدمار الشامل مع ضرورة امتثال العراق لذلك.

كل الأهداف التي صرحت بها الإدارة الأمريكية، وهي بصدد التحضير للعمل العسكري ضد العراق، كان غرضه تضليل إعلامي وتعبئة الرأي العام العالمي، ومساندتها في حربها ضد الإرهاب وكان العراق الضحية الثانية لهذه الحرب*، ولقد كشف الوقت عدم صحة التبريرات التي اعتمدت عليها الإدارة الأمريكية في ضربها للعراق وكشف حقيقة أمريكا، والمعلوم أن السياسة التي تنتهجها الولايات المتحدة الأمريكية هي صناعة الخطر وإدارة المخاطر، فقد عملت الولايات المتحدة الأمريكية وحلفائها على جعل صدام حسين خطرا على أمن العالم، واستمراره في الحكم تهديد دائم لا يزول إلا بإزالته،ولاسيما لامتلاكه لأسلحة دمار شامل، وأن الحملة العسكرية ضده غرضها القضاء على هذه الأسلحة بعد فشل الأمم المتحدة في القيام بذلك، وللعلم أن أمريكا هي من مولت العراق بهذه الأسلحة في حربه ضد إيران، واليوم تزعم بامتلاكه لهذه الأسلحة وتعمل على انتزاع أسلحة من صنعها هي، والغالبية العظمى من سكان العالم لم تنطل عليهم هذه الأهداف المعلنة لحرب العراق، وهو ما ينم عن

[1]- قرار مجلس الأمن رقم 1441بتاريخ 08 تشرين الثاني ،متاح على الموقع www.un.org، تاريخ الزيارة 2014/06/13 على الساعة 23.32 .

وجود أسباب خفية وراء هذه الحملة، وهي السيطرة على النفط العراقي باعتباره صاحب ثاني أكبر احتياطي في العالم بعد السعودية، وكذلك من بين هذه الأهداف حماية أمن إسرائيل.

ثانيا: دراسة المبررات الأمريكية وفق القانون الدولي العام

الثابت من خلال ما تم عرضه سابقا، أن كافة التبريرات المقدمة من طرف قائمي الحرب على العراق هي مبررات سياسية ولا تحوز أي سند قانوني، لعدم وجود نص قانوني في ميثاق الأمم المتحدة يجيز لها ممارسة الدفاع الوقائي بصفة عامة، وبالخصوص حجة التهديد الذي تسببه أسلحة الدمار الشامل، وحتى أنه عدم قدرة المنظمة الأممية على القيام بدورها الفعال في حفظ السلم والأمن الدوليين وفشلها في تحقيق ذلك، لا يعطي للولايات المتحدة الأمريكية الحلول محل هذه المنظمة،والإنفراد باستخدام القوة دون الرجوع للأمم المتحدة لتحقيق السلم والأمن الدوليين وفق المقياس الأمريكي.

عجز المنظمة الأممية في القيام بمهامها بموجب الفصل السابع (مجلس الأمن)، لا يمنح ذلك الاختصاص للدول أو غيرها من المنظمات، وذلك طبقا لتوصية الجمعية العامة رقم 377 الصادرة بتاريخ 1950/1/03 "عجز مجلس الأمن لا يدفع الدول ولا بالمنظمة الدولية وخاصة الجمعية العامة إلى التحلل من الالتزامات المفروضة عليها بموجب الميثاق "[1].

وتتمثل هذه الالتزامات في نص المادة 02 بفقرتيها 04و07 من ميثاق الأمم المتحدة، وهو ما أكدته محكمة العدل الدولية عام 1949 في قضية مضيق الكورفو" بأن قاعدة تحريم اللجوء للقوة تفرض نفسها أيا كانت نواقص المنظمة الدولية الحالية "، وفي قرار أخر لمحكمة العدل الدولية في قضية نيكارغوا لعام 1986 " أن تحريم اللجوء إلى القوة في العلاقات الدولية لا يشكل قاعدة اتفاقية فحسب، بل قاعدة عرفية تفرض نفسها في استقلال تام عن ميثاق الأمم المتحدة " [2].

كما أن تحجج الولايات المتحدة الأمريكية بعجز الأمم المتحدة عن القيام بمهامها في العراق عَكس ذلك، حيث أن منظمة الأمم المتحدة كانت تباشر مهامها وفق الإجراءات القانونية في ظل الاستجابة التامة من طرف العراق، حيث قامت المنظمة الأممية بخصوص امتلاك العراق لأسلحة الدمار الشامل بإصدار قرارها بتاريخ 2002/10/08، الذي أمر بعودة المفتشين الدوليين ومباشرتهم

[1]- توصية الجمعية العامة ،متاح على الموقع التالي :www.un.org، تاريخ الزيارة :2014/06/09 على الساعة 21.45.
[2]- رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق ،ص148.

التفتيش للمرة الثانية عن الأسلحة،والذين لم يتوصلوا إلى نتيجة بخصوص امتلاك العراق لتلك الأسلحة[1].

ثالثا: التكييف القانوني للحرب على العراق

بمعنى هل هي حرب كما بررتها أمريكا في كونها حرب دفاعية وقائية أم أنها غزو وقائي أي عمل عدواني، والفيصل الوحيد هو المعتمد عليه لتحديد ذلك هو ميثاق الأمم المتحدة ولاسيما نص المادة 51 منه.

بادئ ذي بدء إن الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا قاما بعمل عسكري مشترك ضد بغداد في إطار مقاربة قانونية وفق منظورهما الخاص، مؤسسة على الدفاع الوقائي للقضاء على مصدر التهديد الذي يسببه النظام العراقي،بامتلاكه لأسلحة الدمار الشامل واستعماله الجمرة الخبيثة ضد المسؤولين الأمريكيين، وكذا فشل الأمم المتحدة في القضاء على أسلحة العراق، ولاستعادة الشعب العراقي حقوقه من رئيس ديكتاتوري وتكريس الديمقراطية، في ظل نفي رئيس فرق التفتيش الدولي في العراق " هانز بليكس" وكذلك مدير الطاقة الدولية للطاقة الذرية على عدم حيازة العراق لأسلحة الدمار الشامل وتم تدمير ما تم إيجاده، وذلك في الجلسة الأخيرة لمجلس الأمن قبيل اندلاع الحرب على العراق في تقرير مفصل على مسمع الجميع ومنحوا العراق مهلة إضافية لإنهاء المهمة [2].

الثابت أن الحرب الوقائية ترتكز على قضايا الإرهاب وأسلحة الدمار الشامل،وتسعى أمريكا لتحقيق أهداف معينة من خلال إعادة تفعيل نظرية الحرب الوقائية، وهذه الأهداف أشار إليها رامسفيلد في مقالته بعنوان **"ما بعد هذه الحرب ضد الإرهاب"**، وتتجلى هذه الأهداف في تأكيد الولايات المتحدة الأمريكية للحلفاء والأصدقاء على الوفاء بالتزاماتها الأمنية، وحمل الخصوم على التخلي عن البرامج التي تهدد أمن الولايات المتحدة الأمريكية وحلفائها، وردع العدوان وتطوير القدرات العسكرية وتوقيع أقصى العقوبات على المعتدين، وهزيمة كل الأعداء المحتملين، وحسب رامسفيلد فإن هذه الأهداف لن تتحقق إلا بالتفوق العسكري.

[1]- رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله،مرجعسابق، ص149.
[2]-جغلولزغدود، مرجع سابق، ص 235.

ويعد الغزو الأمريكي البريطاني للعراق نجاحا ميدانيا لنظرية الحرب الوقائية في ظل الظروف الدولية المعاصرة[1].

وعلاوة على ما سبق ذكره، والمسلم به أن الدفاع الوقائي انقسم بشأنه الفقه حول مشروعيته إلى فريقين، فريق أول يقضي بمشروعيته وله حججه والتي سبق ذكرها، وفريق ثاني قال الدفاع الشرعي استثناء وينبغي عدم التوسع في الاستثناء والتقيد بنص المادة 51 من الميثاق، ولابد من توافر أهم الشروط وهو وقوع عدوان مسلح، وهذا حسبهم ما لا يتوافر في الدفاع الوقائي، وبالتالي هذا الأخير غير مشروع لمخالفة نص المادة 51 السالفة الذكر.

ومن خلال البحث نجد أن الدفاع الوقائي يفتقد للأساس القانوني، وقاعدة حظر استخدام القوة في العلاقات الدولية ورد عليها استثناءين وهما تدابير الأمن الجماعي والدفاع الشرعي وفق شروط محددة، ومنه لا يوجد نص في القانون الدولي الإتفاقي يبيح أو ينظم الدفاع الوقائي في ظل ادعاء أمريكي لا يحوز سند قانوني بل تبريرات سياسية فقط، ومن شأن هذا الوضع أن يفضي إلى ما كان سائدا قبل عصر التنظيم الدولي أي الحق المطلق في شن الحرب وحالة اللاقانون، مع العلم أنه قديما كان لكل الدول حق مطلق في شن الحرب، أما في الواقع الدولي نجد انفراد الولايات المتحدة الأمريكية فقط دون غيرها من الدول، باستئثار استعمال القوة دون رادع أو الالتزام بالشرعية الدولية ودون الرجوع إلى الأمم المتحدة.

أما بخصوص مدى توافر شروط الدفاع الوقائي، يجب أن نفهم أن الولايات المتحدة الأمريكية وتمسكها بالدفاع الوقائي بإثارة توافر شروطه، ليست الشروط الواردة في المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة وفق المفهوم المعطى لها، بل ترتكز على شرطين أساسيين من اللزوم والتناسب وفق تفسير معين طبقا لما كان سائدا في القانون الدولي العرفي، وللعلم أنه بخصوص ضوابط التي كانت تحكم استعمال القوة في تلك الفترة مختلفة عما كرسه ميثاق الأمم المتحدة، وإذا قمنا بتطبيق هذين الشرطين وفق طبيعتهما العرفية على الحرب ضد العراق، لوجدناهما لا ينطبقان لعدم توافرهم أصلا، وفي كون أنه يمكن مباشرة حرب وقائية لمنع خطر وشيك الوقوع أو لإزالة مصدر التهديد، وبالتالي كيف ذلك مع عدم امتلاك العراق لأسلحة الدمار الشامل، مع التزامه التام بقرارات مجلس الأمن بخصوص لجان الـتفتيش التي أكدت عدم وجودها، وأمريكا هي التي انتهكت أحكام القانون الــدولي وعدم انتهاء لجان

[1]- لطفي حاتم، أراء وأفكار حول التوسع الرأسمالي، الطبعة الأولى، منشورات الجمعية الثقافية العراقية، السويد،2007،ص119-120.

التفتيش من مهامها وإعداد تقريرها النهائي .

حسب المنظور العسكري المحض لا يمكن لدولة مثل العراق أن تهدد أمن الولايات المتحدة الأمريكية،مع عدم امتلاكه أسلحة الدمار الشامل والتزامه بقرارات مجلس الأمن، وفي مقابل ذلك نجد الولايات المتحدة الأمريكية هي التي تمتلك أسلحة الدمار الشامل وأصبحت تهدد العالم من جراء حالة اللاقانون الغالبة على تصرفاتها، وأصبحت تمارس نوعاً من الترهيب على الدول في إطار حربها على الإرهاب طبقا لسياسة من ليس معي فهو ضدي، وبمفهوم المخالفة إذا أردنا تطبيق فكرة الدفاع الوقائي يجب مباشرتها ضدها، وهذا بخصوص الشرط الأول اللزوم غير المتوافر.

أما الشرط الثاني أي التناسب، الذي يعني أن يكون مقدار القوة المستعملة بين الطرفين أو الأطراف متقاربة وهذا غير متوافر، وعلة ذلك الاستعمال المفرط للقوة بواسطة الأسلحة المحرمة دوليا–وعدم قيام العراق بأي هجوم عسكري ابتدائي–،وبالتالي الأساس الذي قدمته أمريكا في حربها على العراق غير متوافر الشروط أصلا وفق شروط الدفاع الوقائي، حتى وإن توافرت شروطها ذات الطابع العرفي، لا يمكن للولايات المتحدة الأمريكية الاستفادة من ظرف الإباحة لأن المادة 4/2من الميثاق هي تعديل للعرف الدولي الساري قبلدخول ميثاق الأمم المتحدة حيز التنفيذ، مع التذكير أن أحداث الحادي عشر من سبتمبر فيها الكثير من المغالطات سبق تفنيدها.

يمكن القول إن الحرب على العراق هي عدوان أو غزو وقائي، لا يمكن تأسيسه على فكرة الدفاع الشرعي وفق المادة 51 من الميثاق لعدم توافر شروطها، وفكرة الدفاع الوقائي لا تحظى بأي تنظيم في القانون الدولي المعاصر.

ولا يمكن للولايات المتحدة الأمريكية التمسك بحالة الضرورة، لأنها كانت سببا في قيام ذلك الوضع، وكذلك نجد عدم التزام الولايات المتحدة الأمريكية بالحل السلمي للمنازعات، ولجوئها الانفرادي للحرب مباشرة بشكل غير قانوني دون الحصول على ترخيص من مجلس الأمن، مع أن مسألة مدى امتلاك العراق لأسلحة الدمار الشامل كانت محل نظر من مجلس الأمن مع استجابة العراق لقراراته بخصوص فرق التفتيش دون معارضة [1]، وفي ظل عدم توافر في العمل العسكري الأمريكي ضد العراق أي ظرف من الظروف النافية لعدم المشروعية يبقى عملها غير مشروع، ويشكل حرب عدوان ويفضي لمسؤوليتها الجنائية والمدنية على ذلك، ومنه كان يتعين أن تقوم الولايات المتحدة الأمريكية بتبني إستراتيجية مشابهة لإستراتيجية الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإرهاب، وليس بتبني حرب

[1]- رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، مرجع سابق،ص151-157 .

عدوان مخالفة لأحكام القانون الدولي، وإستراتيجية الأمم المتحدة تقوم على خمس دعائم، تقوم الأولى على إحباط المجموعات المناهضة على اختيار الإرهاب كتكتيك لأهدافهم، والركيزة الثانية مفادها الإنكار على الإرهابيين استخدامهم للوسائل بما يحقق أهدافهم، والركيزة الثالثة تقوم على إجبار الدول بالكف عن تدعيم الإرهابيين، والركيزة الرابعة تقوم على إنماء قدرات الدول على الوقاية من الإرهاب،والركيزة الخامسة إرساء الدفاع عن حقوق الإنسان في مجال مكافحة الإرهاب[1]، وبالتالي كان على الولايات المتحدة الأمريكية تبني حلول سلمية لمكافحة ظاهرة الإرهاب التي تتوافق مع جميع أحكام القانون الدولي، وليس بالعمل العسكري الذي انتهكت فيه جميع أحكام القانون الدولي بمختلف فروعه، ومنه كان يتعين على الولايات المتحدة تدعيم جيوش الدول التي يوجد فيها إرهابيين بالمعدات العسكرية الحديثة والتدريب على أحدث تقنيات مكافحة الإرهاب، ومعالجة الأسباب الرئيسية وراء اللجوء إلى العمل الإرهابي سواء كانت دينية أو سياسية أو اقتصادية أو ثقافية وغيرها.

[1]-إستراتيجية الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإرهاب، القرار رقم 288/60، المؤرخ في 2006/09/08، الجمعية العامة،A/RES/60/288،متاح على الموقع:www.un.org.

خلاصة الفصل الثاني

من خلال العرض السابق الذي شمل محاولة تحديد المفاهيم الأساسية لنظرية الحرب الوقائية من خلال التطرق لكافة الجوانب التي تساهم تحديد معناها، توصلنا من خلال هذه الدراسة بأنه لا يوجد تعريف جامع وشامل متفق عليه لهذه النظرية، وذلك نظرا للاختلاف حول مضمونها ومشروعيتها بين فقهاء القانون الدولي باستثناء فقهاء القانون الدولي الأمريكيين، وحتى الغالبية العظمى من الدول باستثناء البعض _ الذين تبنوا نظرية الحرب الوقائية_ غير متفقين على هذه الاستراتيجية كونها تفتقد إلى أساس قانوني تستند عليه.

وفي مقابل ذلك نجد غالبية فقهاء القانون الدولي الأمريكيين برروا مشروعية الحرب الوقائية مقدمين في ذلك حججهم، وأهم ركيزة استندوا عليها هو نص المادة 51 من الميثاق، عن طريق إثارة الطابع العرفي لحق الدفاع الشرعي، ولكن الجانب الآخر من الفقه قالوا بعدم مشروعية الحرب الوقائية أو الدفاع الوقائي لمخالفته الصريحة لأحكام المواد 4/2 و7/2والمادة 51 من الميثاق التي نظمت حالة الدفاع الشرعي، ونظرية الحرب الوقائية تفتقد للشروط المذكورة في المادة 51 من الميثاق، ويعتبرون أن القائم بتفعيل هذه النظرية ارتكب جريمة عدوان.

ولكي تتسم هذه الدراسة بالطابع العملي درسنا ممارسة بعض الدول لهذه النظرية، حيث أن الولايات المتحدة الأمريكية وبعض حلفائها قاموا بإحياء هذه النظرية كردة فعل على الهجمات تعرضت لها الولايات المتحدة الأمريكية في 2001/09/11، من خلال استراتيجية الحرب ضد الإرهاب، وتبنت شروط الدفاع الشرعي وفق القانون الدولي العرفي، الذي يمنح للدولة التي تكون وفق تقديرها الذاتي بأنها عرضة لهجوم مستقبلي احتمالي، يمكنها توجيه ضربة عسكرية أولى لإضعاف الخصم، وكانت أفغانستان والعراق محل تطبيق هذه النظرية، فبالنسبة لأفغانستان تم اتهامها بإيواء الإرهابيين وأما العراق اتهم بامتلاك أسلحة الدمار الشامل، ومن تبعة هذه الحربين العديد من الجرائم الدولية، ولكن دون إعمال قواعد المسؤولية الجنائية الدولية ، مع عدم اقتران العمل العسكري الأمريكي بأي ظرف ناف لعدم المشروعية في ظل بقاء حق الدفاع الشرعي قائم لكل من أفغانستان والعراق.

خاتمة

بعد أن فرغت من دراسة هذا الموضوع المعنون بحق الدفاع الشرعي والحرب الوقائية في القانون الدولي العام، فقد حاولت من خلالها الإجابة على الإشكالية الرئيسية المطروحة في صدارة البحث وكذلك الإجابة على جملة التساؤلات المتفرعة عنها من خلال محتويات الدراسة ومنه توصلت:

_ أن استعمال القوة في العصور القديمة كان بمثابة الحق المطلق دون تقييد، ومنه لم يكن لحق الدفاع الشرعي وجود لأنه عديم الجدوى في ظل حالة اللا قانون التي كانت سائدة، وتهذبت فكرة الحرب بمجيء الديانات السماوية من يهودية ومسيحية قبل أن يطالهما التحريف، ويعتبر الدين الإسلامي له السبق في تحريم الحرب العدوانية، وتنظيم حق الدفاع الشرعي في كثير من المواضع في القرآن الكريم، وفي عصر التنظيم الدولي فقد تضمن ميثاق الأمم المتحدة مالم يتضمنه ميثاق العصبة وذلك بنصه على الحظر العام والشامل للتهديد أو الاستعمال الفعلي للقوة، ذات القصد العدواني ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة، أو على أي وجه آخر لايتفق مع ميثاق الأمم المتحدة بموجب المادة 4/2 من الميثاق، ونظم هذا الأخير حق الدفاع الشرعي بموجب المادة 51 منه، وهذاالحق وجد في عدة مواضع في القرآن الكريم و العرف والمواثيق الدولية والمبادئ العامة للقانون وفي اجتهاد المحاكم الجنائية الدولية.

_ يمكن القول أن حق الدفاع الشرعي هو ذلك الحق الثابت للدول في الرد المسلح بشكل فردي أو جماعي لحفظ بقائها، إذا ما تعرضت لعدوان مسلح ابتداءً وفق شروط منصوص عليها قانونا، وتقوم حالة الدفاع الشرعي بتوافر ركنيها من فعل العدوان المسلح وفعل الدفاع، ومتى التزمت الدولة المدافعة بشروط الدفاع استفادت من الظرف، باعتباره يزيل عن الفعل صفته غير المشروعة، ونشوء حقها في جبر الضرر المادي والمعنوي، وهو مايشكل المسؤولية المدنية للدولة المعتدية، بالإضافة لقيام مسؤوليتها الجزائية ولأفرادها وهي مسؤولية مزدوجة، فبالنسبة للدولة المعتدية لا يمكن أن يطبق عليها نفس العقوبات التي تنطبق على الأفراد طبيعيين عند ارتكابهم لفعل يشكل جريمة دولية، بل تتعرض لجزاءات تتناسب مع طبيعتها المعنوية، قد تصل إلى استخدام القوة العسكرية ضدها في إطار تدابير الأمن الجماعي.

_ إذا انتفت إحدى شروط العدوان كأن يكون غير حال، أو كان الدفاع غير لازم للتخلص من العدوان المسلح الواقع على الدولة، ففي هذه الحالة لا تقوم حالة الدفاع الشرعي إطلاقا، وأما إذا توفرت كافة

شروط العدوان المسلح وشروط فعل الدفاع من لزوم وتناسب، إلا أن الدولة المدافعة أخلت بشرط التناسب، وتجاوزت الحد المرخص به لدرء العدوان المسلح، فهنا نكون بصدد تجاوز حدود الدفاع الشرعي، ومعه تقوم مسؤولية الدولة الجزائية و تفقد الدولة ضحية العدوان _المتجاوزة _ حقها في التمسك بالدفاع الشرعي.

_ لا يمكن لدولة تعرضت للتهديد باستعمال القوة العسكرية ضدها، أن تقابل ذلك باستعمال القوة العسكرية في إطار الدفاع الشرعي طبقا للمادة 51 ميثاق الأمم المتحدة، صحيح أن التهديد محرم طبقا للمادة 4/2 من الميثاق، ولكن لا ينشئ للطرف الذي كان محلا له، الرد باستعمال القوة المسلحة لأن طبيعة التهديد من الأعمال التحضيرية، ومنهيمكن للدولة التي طالها التهديد تقديم شكوى لمجلس الأمن الدولي، باعتباره صاحب الاختصاص الأصيل في حفظ السلم والأمن الدوليين.

_ إن حق الدفاع الشرعي لا يبيح لأصحابه كل التصرفات في جميع الأحوال أو يقضي بالتنصل من جميع الالتزامات المفروضة، عندما تكون الدولة في حالة الدفاع عن النفس، بل يجب التقييد بأحكام القانون الدولي الإنساني سواء الاتفاقي أو العرفي، وكذلك التزامات المتعلقة بحقوق الإنسان نصت على قيود وضوابط، وبالتالي فحق الدفاع الشرعي لا يسمح بالتصرف الذي يقع خارج أحكام القانون الدولي.

_ إن أصحاب الحق في الدفاع الشرعي هم الدول فقط، الذين يمكنهم مباشرته بشكل انفرادي أو جماعي، وهذا الأخير لايشترط في ممارسته وجود معاهدة دولية سابقة _تحالف_ ، ومنه يمكن لأية دولة كانت عرضة لعدوان مسلح أن تطلب مساعدة الدول الأخرى بشرط أن تكون هي في حالة دفاع شرعي، ومنه فالقانون الدولي قد خص كل من الدول والشعوب والمنظمات الدولية العالمية والإقليمية بنوع معين من إباحة استخدام القوة، فحق الدفاع الشرعي خاص بالدول، وبالنسبة للشعوب فقد أقر لها القانون الدولي حق المقاومة المسلحة وفق شروط محددة، وتدابير الأمن الجماعي للمنظمات العالمية والإقليمية.

_ أما بخصوص إثبات قيام حالة الدفاع الشرعي لصالح دولة ما، هو من صلاحيات مجلس الأمن طبقا لاختصاصه بالرقابة اللاحقة على أعمال الدفاع الشرعي، التي أتتها الدولة المدافعة لصد العدوان ومتى قرر قيام حالة الدفاع الشرعي استفادت الدولة المدافعة من ظرف الإباحة.

_ إن نظرية الحرب الوقائية لا تحظى بتعريف متفق عليه، نظرا لكونها غير متفق على مشروعيتها

من طرف فقهاء القانون الدولي والدول، وهذه النظرية ليست بجديدة ظهرت كردة فعل على أحداث 2001/09/11، بل مارستها العديد من الدول قبل ذلك التاريخ.

_ إن أحداث 2001/09/11 مصطنعة من طرف الإدارة الأمريكية، وذلك بالنظر إلى التناقضات في الرواية الرسمية للحادث مع الواقع والعلم والمنطق.

_ إن مجلس الأمن بإصداره للقرار رقم 1373 بموجب الفصل السابع قد تجاوز اختصاصه، فهو غير مختص بإصدار قرار بمحتوى القرار رقم 1373، كونه تضمن خصائص القاعدة القانونية، والصحيح بصفته جهاز تنفيذي وليس جهاز تشريعي حسب المادة 39 من الميثاق، اتخاذ التدابير الضرورية لحفظ السلم والأمن الدوليين وإعادتهما إلى نصابهما، وليس بسن قواعد قانونية تتصف بالعمومية والتجريد تطبق على كل عمل إرهابي يقع في المستقبل، وأيضا خاصية الديمومة من حيث أنها غير محددة من حيث الزمان والمكان، مع العلم أن دوره يجب أن لا يتعدى معالجة أوضاع معينة بذاتها.

_ كل ممارسات نظرية الحرب الوقائية قبل أو بعد 2001/09/11 تعتبر مخالفة لأحكام القانون الدولي لعدم استيفائها مقتضيات المادة 51 من الميثاق، أو اقترانها بظرف ناف لعدم المشروعية.

_تعتبر أحداث الحادي عشر من سبتمبر، نقطة تحول رئيسية في مسار العلاقات الدولية، فقد امتد تأثيرها إلى أن شمل كافة المستويات، ولاسيما السياسية والعسكرية والقانونية والاقتصادية والمالية، وذلك من طرف ضحية تلك الأحداث، وهي الولايات المتحدة الأمريكية، وذلك بإعلانها الحرب ضد الإرهاب باعتبارها استراتيجية عسكرية وقائية تمنح القائم بها، المبادرة بالهجوم وإضعاف الخصم أحسن من انتظار وقوع العدوان والتصدي له لأنه قد يكون من نتائجه زوال الدولة ضحية العدوان، فقد أعلنت الولايات المتحدة الأمريكية الحرب ضد الإرهاب، فكان موضوعها هو القضاء على جميع شبكات الإرهابيين ومساندیهم، سواء أشخاصاً معنويين كالدول والمنظمات أو أشخاصاً طبيعيين كالأفراد، والقضاء أيضا على أسلحة الدمار الشامل وإزالة كل تهديد يطال المصالح الأمريكية عبر العالم.

_ والثابت أن حق الدفاع الشرعي المنصوص عليه في المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة يشترط لإعمال هذه المادة لابد من وقوع عدوان مسلح مباشر على الدولة، وحال ومستمر وعلى قدر من الجسامة أي أنه لم ينته بعد، لكي يمكن للدولة الضحية العدوان ممارسة الدفاع الشرعي، والدفع بالمادة 51 من الميثاق، باعتبارها ظرفاً مبيحاً لا تقوم معه المسؤولية الدولية، إذا التزمت بشروط الدفاع من لزوم وتناسب، أما غير ذلك لا يمكن التمسك بممارسة الدفاع عن النفس إذا لـم تقم شروط الـحالة ولا

يجوز التوسع في تفسير الاستثناء مادام الأصل حظر استخدام القوة في العلاقات الدولية.

_ أما بخصوص تمسك الولايات المتحدة الأمريكية بنظرية الحرب الوقائية، والاعتماد على الدفاع الوقائي للحلول دون وقوع هجمات الإرهابيين عن طريق الحرب ضد الإرهاب، يمكن القول أن الدفاع الوقائي يفتقد لأي تنظيم في القانون الدولي المعاصر، وحتى أن الولايات المتحدة الأمريكية لم تتوافر لها شروط الدفاع الشرعي حسب المادة 51 من الميثاق، لاستحالة تكييف تلك الهجمات بالعدوان المسلححسب قرار الجمعية العامة رقم 3314 لعام 1974، طبقا للمواد من المادة 01إلى المادة06، ولاسيما وأن القائم بتلك الهجمات مجموعة إجرامية فقط –حسب الرواية الرسمية –، وكان دفاع أمريكا ينحصر فقط في إسقاط الطائرات دون أن يتعدى ذلك، وإلقاء المسألة على عاتق مجلس الأمن باعتباره صاحب الاختصاص في حفظ السلم والأمن الدوليين، وكان يجب أن لا يتعدى تصرفها ذلك، بل لجأت إلى إعلان الحرب على الإرهاب بحجة الدفاع الوقائي وهذا الأخير غير قانوني، وقامت بشن هذه الحرب في ظل المخالفة الصريحة لأحكام المواد 4/2 و7/2 و33 و51 من الميثاق، ومادام مبرر وجود هيأة الأمم المتحدة هو حفظ السلم والأمن الدوليين حسب المادة 1/1 من الميثاق، كان يتعين عليها التصدي للمسألة وإعمال قواعد القانون الدولي واجبة الانطباق في هذا الشأن، وما يؤاخذ على مجلس الأمن إصداره لقرارين وهما 1368 و1373، الذي تجاوز فيهما اختصاصه بمعالجة حالات معينة بعينها تهدد السلم والأمن الدوليين، وليس إلى إصدار قرارين يؤكد فيها على حق الدفاع الشرعي، مع العلم أنه لم يقم هذا الظرف للولايات المتحدة الأمريكية.

_قاعدة حظر استخدام القوة، قاعدة أمرة من قواعد القانون الدولي العام، التي لا يجوز مخالفتها وهذه القاعدة ورد عليها استثناءان مكملان لبعضهما البعض، وهما تدابير الأمن الجماعي طبقا للمواد40 و41، يكون ذلك بإذن من مجلس الأمن باستخدام القوة لحفظ السلم والأمن الدوليين وإعادتهما إلى نصابهما، ونظرا لإدراك واضعوا الميثاق عدم قدرة المنظمة توفير وحفظ السلم والأمن في كافة الظروف أقروا الاستثناء الثاني بصفة مؤقتة، وهو الدفاع الشرعي طبقا للمادة 51 من الميثاق إلى أن يتدخل مجلس الأمن بتفعيل نظام الأمن الجماعي، ولا يكون استخدام القوة ردا أو في إطار مكافحة الأعمال الإرهابية مشروعا، إلا إذا كان له ما يبرره وفقا لأحد هذين الاستثناءين، أو توافر ظرف أخر مبيح كموافقة الدولة والترخيص للدولة الأخرى مكافحة الإرهاب على أراضيها، بالإضافة إلى ذلك فالقانون الدولي الإنساني واجب التطبيق في مبادرات مكافحة الإرهاب، دون البحث إذا كان استخدام القوة في الأصل مشروعاً أو غير مشروع، ولكي تكون مبادرات مكافحة الإرهاب متفقة تماما مع أحكام

القانون الدولي بصفة عامة،يجب أن تستند على أحد الاستثناءين أو ظرف أخر كموافقة الدولة التي تجري أعمال المكافحة على إقليمها، و يجب احترام أحكام القانون الدولي العام الناظمة لمسألة استخدام القوة في العلاقات الدولية والقانون الدولي الإنساني، وحقوق الإنسان وإذا كان كلاهما واجبين التطبيق نطبق قاعدة الخاص يقيد العام، ونطبق القانون الدولي الإنساني، بالإضافة إلى احترام ومراعاة أحكام القانون الدولي الجنائي والقانون الدولي للاجئين في ظل التضييق على طالبي اللجوء الصادقين من الدول الإسلامية واتهامهم بالإرهاب، ومع إعمال أحكام المسؤولية الدولية في هذا الشأن.

_ نجد الولايات المتحدة الأمريكية قد اعتبرت الحرب ضد الإرهاب بمثابة الاستثناء الثالث على الحظر العام الوارد بالمادة 4/2 من الميثاق، تمارسها دون قيد أو شرط في ظل استعمالها لأسلوب الترهيب طبقا لسياسة من ليس معي فهو ضدي وكأنها في حرب عالمية ثالثة، في ظل عدم إعمال قواعد المسؤولية الدولية الجنائية ضدها، وإصرار الولايات المتحدة الأمريكية بعدم خضوع الجنود الأمريكيين للعقاب عن طريق إبرام اتفاقيات ثنائية مع الدول، بعدم متابعة أي جندي أمريكي ارتكب أي جريمة دولية، ونفس الأمر بالنسبة للشركات العسكرية الخاصة التي تعمل عن طريق التعاقد، وهو ما تجسد في العراق عن طريق إصدار الحاكم العسكري أوامر عسكرية بإعفاء المقاتلين التابعين للشركات العسكرية الخاصة من المتابعة الجزائية، ومن كل هذا نفهم أننا بصدد قانون القوة لا قوة القانون والعودة إلى العصور ما قبل التنظيم الدولي.

– إن الحرب الوقائية مخالفة لأحكام القانون الدولي العام والقانون الدولي الإنساني والقانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي للاجئين، وتنشأ للطرف الأخر الذي كان عرضة لهذه الحرب حق الدفاع الشرعي والدفع بأحكام المادة 51 من الميثاق.

– إن نظرية الحرب الوقائية تم إحياؤها من خلال الحرب ضد الإرهاب، وهذه الأخيرة هدفت إلى تحقيق وإحياء نظرية الاستعمار التي كان معمولا بها في القرن الماضي.

إن أهم ما يمكن اقتراحه بخصوص مكافحة الإرهاب الدولي الذي لايمكن مكافحته بشن ومباشرة حروب وقائية والتمسك بحالة الدفاع الشرعي بإثارة طابعها العرفي:

_لابد من وجود جريمة دولية تحت مسمى الإرهاب الدولي بموجب اتفاقية دولية شاملة لكافة صورها، وليس بالاتفاقيات الدولية التي عالجت بعضاً من صور الظاهرة الإجرامية، وإدراجها ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، لأن التعاريف الواسعة والمتباينة للإرهاب المتأثرة بالسياسات والمصالح أدت

إلى اعتبار أعمال مشروعة إرهاب، مثل حركات التحرر التي تناضل لاستعادة حق مسلوب، أو اعتبار دفع الزكاة باعتبارها ركناً من أركان الإسلام بمثابة تمويل للإرهاب، في ظل تكييف أعمال الإرهاب بالدفاع الشرعي.

– الإرهاب كجريمة يجب التصدي له بواسطة القانون الجنائي الوطني والقانون الدولي الجنائي، وتبادل خبرات بين الدول في المجال العسكري، عن طريق تطوير قدرات جيوش كل دولة في التصدي للإرهاب وتكافحه كل دولة بنفسها، وتبادل المعلومات الأمنية بين الدول التي تساهم في القبض على الإرهابيين، وليس بانتهاك سيادة الدول وشن حرب عدوان عليها بحجة مكافحة الإرهاب،

_يجب قبل كل شيء معالجة الظروف والأسباب التي أدت إلى تبني العمل الإرهابي للتقليل من الظاهرة، والاعتماد على استراتيجية الأمم المتحدة التي أعلنها الأمين العام للأمم المتحدة، القائمة على حلول سلمية ومتفقة مع أحكام القانون الدولي بصفة عامة، ويجب أن تخضع جميع إجراءات مكافحة الإرهاب إلى أحكام القانون الوطني والدولي، سواء من حيث العمل العسكري أو المتابعة والتحقيق والقضاء، ودون انتهاك حقوق الأشخاص المشتبه بهم وتكثيف الجهود لعدم الإفلات من العقاب.

– العمل على إصلاح الأمم المتحدة بما يجعلها قادرة على تحقيق الأهداف والمبادئالتي قامت من أجلها، والحد من ظاهرة الحرب التي أصبحت هي الأصل والسلم هو الاستثناء.

– أما بخصوص الحملة الصليبية التي يتعرض لها الإسلام، من خلال ربطه بالإرهاب باعتبار الإسلام ديناً ينتج الإرهابيين المتعصبين، ضد غيرهم من شعوب الأرض الذين لا يدينون بالإسلام فيجب أن يتصدى كل شخص مسلم من مركزه، باحث، إعلامي، سياسي، رجل قانون و مواطن عادي لهذه الحملة المشوهة الدين الإسلامي، وإظهار حقيقة الإسلام باعتباره دين السلام.

قائمة المراجع

أولا – باللغة العربية:

– القرآن الكريم.

أ– الكتب:

1. إبراهيم الدراجي، جريمة العدوان ومدى المسؤولية القانونية عنها، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.

2. إحسان الهندي، الإسلام والقانون الدولي، الطبعة الثانية، دار الطلاس للدراسات والترجمة والنشر، دمشق، 1994.

3. احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة العاشرة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

4. أحمد سليم البرصان، إسرائيل والو.م.أ وحرب حزيران /يونيو 1967،دراسات إستراتيجية،الطبعة الأولى، العدد أربعون، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، الإمارات العربية، 2000.

5. إدريس لكريني، التداعيات الدولية الكبرى لأحداث 11 شتنبر – من غزو أفغانستان إلى احتلال العراق، الطبعة الأولى، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، المغرب، 2005.

6. أعمر يحياوي، قانون المسؤولية الدولية، دون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

7. بن عامر تونسي، المسؤولية الدولية–العمل الدولي غير المشروع كأساس للمسؤولية الدولية،دون طبعة، منشورات دحلب، 1995.

8. بن عامر تونسي، قانون المجتمع الدولي المعاصر، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003.

9. بيار سالينجر وأريك لوران، المفكرة المخفية لحرب الخليج، الطبعة الثانية، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، 1991.

10. توفيق الحاج، القرار 1373 والحرب على الإرهاب، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية،دون مدينة أو بلد نشر، 2013.

11.جمال زايد هلال أبو عين، الإرهاب وأحكام القانون الدولي،الطبعة الأولى، عالم الكتاب الحديث،دون بلد النشر، 2009.

12.جيرها رد فان غلان، القانون بين الأمم، تعريب وفيق زهدي، الجزء الثاني، منشورات دار الأفاق الجديدة، بيروت، 1970.

13. حازم محمد عتلم، قانون النزاعات المسلحة –المدخل –النطاق الزمني،دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة،مصر، 2008.

14.حامد سلطان، أحكام القانون الدولي العام في الشريعة الإسلامية،دون طبعة،دون دار نشر، القاهرة، 1973.

15.حسنين المحمدي بوادي، الإرهاب الدولي بين التجريم والمكافحة،دون طبعة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2005.

16.دوغلاس ج.فايث، الحرب والقرار من داخل البنتاغون –تحت عنوان الحرب ضد الإرهاب،تعريب سامي بعقليني،الطبعة الأولى،مؤسسة الانتشار العربي،لبنان،2010.

17.رانة عطا الله عبد العظيم عطا الله، الضربات الاستباقية، الطبعة الأولى، ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2009.

18.رضا هميسي، المسؤولية الدولية،دون طبعة، دار القافلة للنشر والطباعة والتوزيع،دون مدينة أو بلد نشر، 1999.

19.رياض صالح أبو العطا، الحقوق الجماعية في ضوء القانون الدولي العام، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة،مصر، 2008 .

20.زياد عيتاني، المحكمة الجنائية الدولية –وتطور القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.

21.سامي جاد عبد الرحمن واصل، إرهاب الدولة في إطار القانون الدولي العام،دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003.

22. سهيل حسين الفتلاوي، القانون الدولي العام،دون طبعة، المكتب المصري لتوزيع المطبوعات،مصر،2002.

23. السيد رشاد، القانون الدولي العام في ثوبه الجديد، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر، عمان، 2011.

24. السيد مصطفى أحمد أبو الخير، الحرب الأخيرة على غزة في ضوء القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2009.

25. السيد مصطفى أبو الخير، الدفاع الشرعي للمنظمات الدولية، الطبعة الأولى، ايتراك للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2011.

26. السيد مصطفى أحمد أبو الخير، مستقبل الحروب –الشركات العسكرية والأمنية الدولية الخاصة، الطبعة الأولى، إيتراك للنشر والتوزيع، مصر، 2008.

27. صلاح الدين أحمد حمدي، دراسات في القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2002.

28. طارق سرور، الاختصاص الجنائي العالمي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2006.

29. طارق عمار محمد كركوب، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي–دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2014.

30. عبد العزيز سليمان حمد الحوشان، تجاوز حق الدفاع الشرعي –دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011 .

31. عبد العظيم رمضان، المواجهة المصرية الإسرائيلية في البحر الأحمر 1949–1979، دون طبعة، مطابع روز اليوسف، القاهرة، مصر، 1982

32. عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية،دون طبعة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2004.

33. عبد القادر بوراس، التدخل الدولي الإنساني وتراجع مبدأ السيادة، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009.

34. عبد الله أوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري – القسم العام، الموفم للنشر، الجزائر، 2011.

35. عبد الله سليمانسليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي،دون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.

36. عبد الوهاب محمد المسيري، الإيديولوجية الصهيونية، سلسلة كتب ثقافية شهرية، العدد ستون، المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت، 1982.

37. عثمان جمعة ضميرية، العلاقات الدولية في الإسلام–مدخل لدراسة القانون الدولي والعلاقات الدولية –مقارنة بالقانون الدولي، الطبعة الأولى، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي،جامعة الشارقة، الإمارات العربية، 2008.

38. عطية حسين أفندي عطية،مجلس الأمن وأزمة الشرق الأوسط (1967–1977)–دراسة حول فاعلية المنظمة الدولية العالمية في تسوية المنازعات الدولية، دون طبعة، الهيئة المصرية للكتاب، مصر،1986.

39. علي عبد القادر قهوجي، القانون الدولي الجنائي –أهم الجرائم الدولية أمام المحاكم الدولية الجنائية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001.

40. علي محمد جعفر، الاتجاهات الحديثة في القانون الدولي الجزائي، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2007.

41. علي يوسف الشكري، الإرهاب الدولي في ظل النظام العالمي الجديد، الطبعة الأولى، ايتراك للطباعة والنشر، مصر، 2007.

42. عمر سعد الله، دراسات في القانون الدولي المعاصر، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005.

43. فاروق صادق حيدر، لمحات من مبدأ التدخل في القانون والعلاقات الدولية،الطبعة الأولى، تالة للطباعة والنشر،ليبيا،1999 .

44.فرانسيس فوكوياما، بناء الدولة –النظام العالمي ومشكلة الحكم والإدارة في القرن الحادي والعشرين، ترجمة مجاب الإمام،الطبعة الأولى، العبيكان للنشر، المملكة العربية السعودية،2007.

45.فريتسكالسهوقنوليزابيثتسغفلد، ضوابط تحكم حوض الحرب –مدخل للقانون الدولي الإنساني، ترجمة أحمد عبد العليم، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2004.

46.قاسم رائد، الإرهاب والتعصب عبر التاريخ، دون طبعة، دون دار نشر، دون مدينة أو بلد النشر، 2005.

47.لخضر زازة، أحكام المسؤولية الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي العام،دون طبعة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2011.

48.لطفي حاتم، أراء وأفكار حول التوسع الرأسمالي، الطبعة الأولى، منشورات الجمعية الثقافية العراقية، السويد،2007.

49.مازن ليلو راضي، القانون الدولي الجنائي – مجموعة دراسات، الطبعة الأولى، دار قنديل للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.

50.مبروك غضبان، المدخل للعلاقات الدولية، دون طبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2007.

51.محمد بجاوي، الثورة الجزائرية والقانون –1960–1961، الطبعة الثانية، دار الرائد للكتاب، الجزائر، 2005.

52.محمد حسنين هيكل، حرب الثلاثين سنة –1967 الانفجار،مركز الأهرام للترجمة والنشر،القاهرة، مصر، دون سنة نشر.

53. محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، بدون طبعة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985 .

54.محمد خليل موسى، استخدام القوة في القانون الدولي المعاصر، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، الأردن، 2004.

55.محمد سعادي، الإرهاب الدولي بين الغموض والتأويل،دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر،2009.

56.محمد عبد المنعم عبد الغني، الجرائم الدولية دراسة في القانون الدولي الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007.

57.محمد عزيز شكري، الأحلاف والتكتلات في السياسة العالمية، سلسلة كتب ثقافية،العددالسابع،المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت،1978.

58.محمود زكي شمس وعمر الشامي، الإرهاب الدولي وزيف أمريكا وإسرائيل في ظل قانون العقوبات والقانون الدولي العام، الطبعة الأولى، مطبعة الداودي، دون مدينة أو بلد نشر، 2003.

59.مصطفى حلمي، الإسلام والأديان–دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الكتب القانونية، لبنان، 2004.

60.مصطفى كامل شحاتة، الاحتلال الحربي وقواعد القانون الدولي المعاصرة، دون طبعة، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1981.

61.نايف حامد العليمات، جريمة العدوان في ظل نظام المحكمة الجنائية الدولية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2007.

ب– الأطروحات والمذكرات الجامعية:

1– أطروحات الدكتوراه:

1.أحمد بشارة موسى، المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، أطروحة دكتوراه في القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007/2006.

2.جغلولزغدود، حقوق الإنسان وسياسة الولايات المتحدة الأمريكية بعد أحداث 2001/09/11، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون دولي،جامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسة، قسم الحقوق،2010–2011.

3. فريدة بلفراق،مدى تأثير الإرهاب الدولي على حق تقرير المصير، أطروحة دكتوراهفي القانون العام، تخصص قانون دولي وعلاقات دولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر 2007/2006.

4. محمد الصالح روان، الجريمة الدولية في القانون الدولي الجنائي، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009/2008.

5. محمد قجالي، حرب الخليج الثانية بين أحكام القانون الدولي وتداعيات النظام الدولي الجديد،أطروحةدكتوراه، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة،2007-2008.

6. نصر الدين الأخضر، مسألة الدفاع الشرعي الخاصة بالدول المالكة لأسلحة الدمار الشامل في ضوء القانون الدولي الجنائي- أطروحةدكتوراه في القانون الدولي العام، كلية الحقوق ، الجزائر، 2008.

7. تسعديت مسيح الدين، الصراع الدولي بعد أحداث 11 سبتمبر 2001 دراسة تفاعلات الظاهرة الإرهابية، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص علاقات دولية، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، 2010.

2- مذكرات ماجيستير:

1. إسماعيل بوالروايح، الأبعاد الإستراتيجية للسياسة الخارجية الأمريكية في المغرب العربي (الجزائر، المغرب، تونس) 2001-2008، مذكرة ماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، تخصص إستراتيجية ومستقبليات، كلية العلوم السياسية والإعلام،جامعة دالي إبراهيم، الجزائر، 2009-2010.

2. راضية مزيان، أسباب الإباحة في القانون الدولي الجنائي، مذكرة ماجستير في القانون والقضاء الجنائيين الدوليين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2006/2005.

3. سميرة باشي ، دور الأمم المتحدة في مكافحة الإرهاب الدولي -على ضوء التحولات الجديدة لمفهوم الدفاع الشرعي، مذكرة ماجستير في القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009.

4. سولاف سليم، الجزاءات الدولية غير العسكرية، مذكرة ماجستير تخصص قانون جنائي دولي، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2006.

5. شهرزاد أدمام، استخدام القوة العسكرية في المحيط الدولي بعد الحرب الباردة (1990-2006) دراسة حالة : المنظور الأمريكي، مذكرة ماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، فرع العلاقات الدولية، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2006-2007.

6. صبرينةالعيفاوي، القصد الجنائي الخاص كسبب لقيام المسؤولية الجنائية الدولية في جريمة الإبادة الجماعية، مذكرة ماجستير تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012.

7. صبرينة خلف الله، جرائم الحرب أمام المحاكم الدولية الجنائية، مذكرة ماجستير في القانون والقضاء الدوليين الجنائيين، جامعة منتوري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسنطينة، 2007/2006.

8. صليحة حامل ، تطور مفهوم الدفاع الشرعي في ظل المتغيرات الدولية الراهنة-من الدفاع الشرعي إلى الدفاع الشرعي الوقائي، مذكرة ماجستيرفرع قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

9. عبد الكريم باسماعيل،الأبعادالإستراتيجية لتدخل الولايات المتحدة الأمريكية، في العراق 1990-2008، مذكرة ماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، تخصص الإستراتيجية والمستقبليات، كلية العلوم السياسية والإعلام، قسم العلوم السياسية والعلاقات الدولية،جامعة الجزائر،2009-2010.

10. عبد الله رخرور، الحماية الدولية الجنائية للأفراد وفقا لنظام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، مذكرة ماجستير فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003/2002.

11. فاتنة إسماعيل الشوبكي، استخدام القوة المفرطة في الحرب دراسة فقهية نظرية، مذكرة ماجستير قسم الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، غزة، فلسطين، 2011.

12. كهينة العباسي، المفهوم الحديث للحرب العادلة، مذكرة ماجستير في القانون العام، فرع تحولات الدولة، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

13.محمد الأخضر كرام، قطع العلاقات الدبلوماسية، مذكرة ماجستير تخصص قانون دبلوماسي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005/2004.

14.محمد بريز، الحرب خارج قرارات الأمم المتحدة، مذكرة ماجستير، فرع القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر،2010.

15.مراد فردي، مشروعية إعلان الحرب في فض النزاعات بين الدول في الشريعة الإسلامية والقانون الدولي–دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في الشريعة والقانون، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010.

16.نجاة ساسي، الجوانب القانونية لهجمات الحادي عشر من سبتمبر 2001، مذكرة ماجستير، تخصص القانون الدولي والعلاقات الدولية،، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2009–2010.

17.نجوى عابر، الحرب الوقائية في العقيدة الإستراتيجية الولايات المتحدة الأمريكية –دراسة حالة الحرب على العراق مارس 2003، مذكرة ماجستير، تخصص دراسات استراتيجية ومستقبليات، كلية العلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر، 2011.

18.نور الدين بلقمبور ، الضربات العسكرية الأنجلوأمريكية ضد العراق –دراسة في ضوء القانون الدولي العام، شهادة ماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003.

19.وفاء دريدي، المحكمة الجنائية الدولية ودورها في تنفيذ قواعد القانون الدولي الإنساني، مذكرة ماجستير تخصص قانون دولي إنساني، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009/2008.

جـ– المقالات والمجلات:

1.أحمد سي علي، المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الناجمة عن العدوان على غزة، مجلة الفكر، العدد الخامس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010.

2.خالد عكاب حسون، موقف القانون الدولي من الحرب الاستباقية،مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية،العدد الثالث عشر، المجلد الثالث، دون سنة نشر.

3. زهير الحسني، مشاكل الأنسنة في القانون الدولي الإنساني، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع كلية القانون، جامعة الكوفة، العراق، 2010.

4. عادل حمزة عثمان، المسؤولية القانونية عن الجرائم الدولية –دراسة في حالة الموقف الأمريكي، دراسات دولية، العدد الثامن والأربعون، جامعة بغداد،بدون سنة نشر.

5. عبد الله بن سليمان بن عبد المحسن المطرودي، ضوابط الدفاع الشرعي الخاص والآثار المترتبة عليه في الفقه الإسلامي، مجلة جامعة أم القرى لعلوم اللغة العربية وآدابها،الجزء الثامن عشر، العدد السابع والثلاثون، 2006.

6. علي أبو هاني، تراجع مبدأ سيادة الدولة في ظل النظام الدولي الجديد، مجلة البحوث والدراسات العلمية، العدد السادس،كلية الحقوق، جامعة المدية، 2012.

7. علي أبو هاني، حق تقرير المصير، محاضرات غير منشورة ألقيت على طلبة الماجستير، فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة المدية، 2013.

د – القواميس والمعاجم:

1. مسعود جبران، الرائد معجم ألفبائي في اللغة والأعلام، الطبعة الثالثة، دار الملايين، بيروت، 2005.

2. عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر،2007.

هـ– المواقع الإلكترونية:

1. جميل محمد حسين، المقدمة في القانون الإنساني الدولي،كتاب متاح على الأنترنيت على الموقع:www.olc.bu.edu.eg/o/c/images/416.pdf

2. مشروع لجنة القانون الدولي النهائي حول المسؤولية الدولية عن الفعل غير مشروع الذي اعتمدته اللجنة في دورتها الثالثة والخمسين في أوت 2001 حول مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا، متاح على الموقع :www.un.org.

3. محكمة العدل الدولية أسئلة وأجوبة عن الجهاز القضائي الرئيسي للأمم المتحدة، منشورات إدارة الإعلام بالأمم المتحدة، 2001، متاح على الموقع الإلكتروني .www.un.org

4. تعليقات لجنة القانون الدولي، التعليق على المشروع النهائي حول المسؤولية الدولية عن الفعل غير مشروع، متاح على الموقع التالي:www.un.org.

5. القرار الجمعية العامة رقم 3314 في 1974/12/14 حول تعريف العدوان، متاح على الموقع:www.un.org

6. نظام روما الأساسي، متاح على الموقع التالي: WWW.ICRC.ORG.

7. النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية متاح على الموقع.www.un.org/arbic/aboutun/statue.htm

8. إتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لعام1969 : متاح على الموقع التالي:
www1.umn.edu/…/viennalawtreaty

9. البروتوكول الأول لاتفاقيات جينيف لعام 1977 ، متاح على الموقع التالي:
.www.mofa.gov.iq/.../129844894671733423.pdf

10. قرار مجلس الأمن رقم م1368 متاح على الموقع:www.un.org.

11. قرار مجلس الأمن رقم 1441بتاريخ 08 تشرين الثاني،متاح على الموقع www.un.org.

12. – توصية الجمعية العامة ،متاح على الموقع التالي :www.un.org.

13. معاهدة فيينا لقانون المعاهدات لعام 1969، متاح على الموقع التالي:
www1.umn.edu/…/viennalaw treaty CONV.htm/

14. أنور مسعود، فضح 09/11،كتاب متاح على الموقع التالي:www.twf.org/Library/911UnveiledArabic.pdf

15. قرار مجلس الأمن رقم1373 ، متاح على الموقع التالي :www.un.org

16. قرار مجلس الأمن رقم 487 لعام1981،متاح على الموقع: www.un.org

17. إستراتيجية الأمم المتحدة العالمية لمكافحة الإرهاب، القرار رقم 288/60، المؤرخ في 2006/09/08، الجمعية العامة، A/RES/60/288،متاح على الموقع:www.un.org.

18. ميثاق الأمم المتحدة،متاح على الموقع:www.un.org

ثانيا – باللغة الأجنبية:

A- OUVRAGES :

1. Eric david, principes de droit des confits armés ; Bruxelles, bruylant, 2éme édition, 199.9

2. Evelyne Lagrage ,les opérations de maintien de la paie et le chapitre 7 de charte des mations unies – Montchrestien , ESA,1999 .

3. JaquesMourgean , l'intervention a titre humanitaire , Journal du droit international ,ED TE CH NIQUES .S.A.PARIS-1994.

4. Martine (j.c) ,Les régles internationales relatives à la lutte contre le terrorisme, Bruylant,Bruxelles,2006.

5. Nouailhat (Y.H),Les Etats-Unis et l'islam , Acolin ,paris,2006.

6. Pellat (A), compétence matérielle et modalité de saisine , colloque droit et démocratie la documentation français,Paris,1999.

B- THESES :

1. Bazelaire(J-P),Lcretiw (T),la justice pénale internationale, thèse universitaire presse de France,1ere Edition, 2000.

الفهرس

الموضوع الصفحة

مقدمة.....01
الفصل الأول: ماهية حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي العام.....06
المبحث الأول: مفهوم حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي العام.....08
المطلبالأول:الإطار العام لحق الدفاع الشرعي.....08
الفرع الأول:تاريخ حق الدفاع الشرعي وتعريفه.....08
أولا: تاريخ حق الدفاع الشرعي.....08
أ–حق الدفاع الشرعي قبل عصر التنظيم الدولي.....08
1–في العصور القديمة.....09
2–في الديانات السماوية.....10
ب–حق الدفاع الشرعيخلال عصر التنظيم الدولي.....12
1– عهد عصبة الأمم.....12
2– في منظمة الأمم المتحدة.....13
ثانيا:تعريف حق الدفاع الشرعي.....14
أ– لغة.....14
ب– تعريف الفقه الدولي.....14
ج–المواثيق الدولية.....16
الفرع الثاني: أساس الدفاع الشرعي وتمييزه عن غيره من حالات استخدام القوة.....18
أولا: أساس حق الدفاع الشرعي.....18
أ–أساس الإكراه المعنوي.....19
ب– أساس المصلحة الأجدر بالرعاية.....19
ج– نظرية المحافظة على السلم والأمن الدوليين.....19
د–نظرية المصلحة المشتركة.....19
ثانيا: تمييز حق الدفاع الشرعي عن غيره من حالات استخدام القوة.....20

أ- حالة الضرورة..... 20
ب-أعمال الانتقام..... 23
المطلب الثاني: ضوابط ممارسة حق الدفاع الشرعي..... 24
الفرع الأول: مقومات حالة الدفاع الشرعي..... 24
أولا: فعل العدوان..... 25
أ-وقوع عدوان مسلح..... 25
ب-أن يكون العدوان مسلحا حالا وقائما فعلا..... 27
ج-أن يكون العدوان المسلح مباشر وجسيم..... 27
ثانيا: شروط فعل الدفاع..... 28
أ- اللزوم..... 28
ب- التناسب..... 28
ج- الطابع المؤقت للدفاع الشرعي وإخطار مجلس الأمن..... 30
د-الدفاع الشرعي لا يكون إلا في مواجهة عدوان مسلح وغير مشروع..... 30
الفرع الثاني: أصحاب الحق في استخدام الدفاع الشرعي..... 31
أولا: الدول..... 31
ثانيا:الأفراد. 33
ثالثا: حركات التحرر..... 34
المبحث الثاني: الممارسة العملية لحق الدفاع الشرعي..... 38
المطلب الأول: الوضعية القانونية للدولة المدافعة..... 38
الفرع الأول: الإعفاء من المسؤولية الدولية..... 38
الفرع الثاني: جبر الضرر..... 41
أولا:الرد أو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه..... 42
ثانيا:التعويض..... 43
ثالثا:الترضية..... 44
الفرع الثالث: تجاوز حدود الدفاع الشرعي..... 45
أولا: المقصود بتجاوز حدود الدفاع الشرعي..... 45

ثانيا: معيار تقدير التجاوز.....45
أ-الاعتبارات الموضوعية.....45
ب-الاعتبارات الشخصية.....46
1- التجاوز عن قصد.....46
2- التجاوز عن غير قصد.....47
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمسؤولية الناتجة عن جريمة العدوان.... 47
الفرع الأول:المسؤولية الدولية للدولة المعتدية..... 47
أولا: التدابير المؤقتة..... 48
ثانيا: التدابير غير عسكرية.....48
أ-الجزاءات السياسية.....48
ب-الجزاءات الاقتصادية.....49
1-المقاطعة الاقتصادية.....49
2-الحظر الاقتصادي.....49
3- الحصار.....49
ثالثا: التدابير العسكرية.....50
الفرع الثاني: المسؤولية الفردية عن جريمة العدوان.....51
أولا:الخلاف حول من يتحمل المسؤولية الجنائية الدولية.....51
أ-الرأي الأول:عبء المسؤولية الجنائية الدولية يقع على الدولة.....51
ب- الرأي الثاني: عبء المسؤولية الجنائية الدولية يقع على الأفراد.....52
ج-عبء المسؤولية الجنائية الدولية مزدوج على الدولة والفرد. 52
ثانيا: تعريف المسؤولية الدولية الجنائية الفردية.....53
ثالثا: موانع المسؤولية الجنائية الفردية.....56
أ-المرض أو القصور العقلي.....56
ب- السكر.....57
ج-الدفاع الشرعي.....57
د-الإكراه. 57

هـ- صغر السن.....58
و- أوامر الرؤساء ومقتضيات القانون.....58
الفرع الثالث:الجهات القضائية الدولية المختصة بجريمة العدوان.....58
أولا:محكمة العدل الدولية.....59
ثانيا: المحكمة الجنائية الدولية.....61
خلاصة الفصل الأول.....63
الفصل الثاني: الحرب الوقائية كوضع دولي جديد.....64
المبحث الأول: الإطار النظري للحرب الوقائية.....67
المطلب الأول: مفاهيم عامة حول الحرب الوقائية.....67
الفرع الأول: تعريف الحرب الوقائية وشروطها.....67
أولا: تعريف الحرب الوقائية.....67
ثانيا: شروط الحرب الوقائية (الدفاع الوقائي) 70
أ-اللزوم أو الضرورة.....71
ب- التناسب.....72
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للحرب الوقائية (الدفاع الوقائي) 73
أولا: الاتجاه القائل مشروعية الحرب الوقائية.....73
ثانيا:الاتجاه القائل بعدم مشروعية الحرب الوقائية.....76
المطلب الثاني: إحياء نظرية الحرب الوقائية.....78
الفرع الأول: أمريكا والدفاع الوقائي.....79
أولا: طبيعة أحداث 2001/09/11.....79
ثانيا: ردة الفعل الأمريكي.....82
الفرع الثاني: تشريع الحرب الوقائية.....87
أولا: رأي الفقه الدولي بخصوص القرار 1373.....87
ثانيا:الثغرات الواردة في القرار 1373.....88
أ-الثغرات على المستوى القانوني.....88
ب-الثغرات على المستوى المالي.....91

ج–الثغرات على مستويات أخرى.....92
المبحث الثاني: الممارسة العملية لنظرية الحرب الوقائية.....94
المطلب الأول:تطبيقات نظرية الحرب الوقائية قبل 2001/09/11.....95
الفرع الأول: الممارسات الإسرائيلية لنظرية الدفاع الوقائي.....95
أولا:العمل العسكري الوقائي ضد المفاعل النووي العراقي لعام 1982.....95
ثانيا: حرب 05 جوان 1967.....97
الفرع الثاني: ممارسات مختلفة لنظرية الحرب الوقائية.....100
أولا: العمل العسكري الروسي ضد التشيكوسلوفاكيا.....100
ثانيا: فرنسا والدفاع الوقائي.....101
ثالثا: الحصار البحري الأمريكي لكوبا لعام 1962.....102
المطلب الثاني: تطبيقات نظرية الحرب الوقائية بعد 2001/09/11.....104
الفرع الأول: أفغانستان.....105
أولا:دراسة العمل العسكري على أفغانستان وفق أحكام القانون الدولي.....105
ثانيا: العمل العسكري الأمريكي على أفغانستان والظروف النافية لعدم المشروعية.....109
أ–الموافقة.....109
ب–الدفاع عن النفس.....111
ج– التدابير المضادة.....111
د– القوة القاهرة.....112
هـ– حالة الشدة.....113
و– الضرورة.....114
الفرع الثاني: العراق.....115
أولا: المبررات الأمريكية للحرب على العراق.....115
ثانيا: دراسة المبررات الأمريكية وفق القانون الدولي العام.....118
ثالثا: التكييف القانوني للحرب على العراق.....119
خلاصة الفصل الثاني.....123
خاتمة.....124

قائمة المراجع.....130
الفهرس.....142