

حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي

بقلم د / عبد القادر البقيرات

أستاذ محاضر بجامعة الجزائر

- كلية الحقوق بن عكنون -

مقدمة :

إن حق الدفاع الشرعي رغم أنه حق طبيعي يمارسه الأفراد كما تمارسه الشعوب القديمة والدول الحديثة حيث أقرته جميع التشريعات الوطنية ولكنها اختلفت في بيان حالته ورسم حدوده إلا أن هذا الحق كان ولا يزال حتى يومنا هذا مجال للجدل والنقاش الفقهي والقانوني . فهذا الحق لم يعرف بشكله القانوني إلا في نطاق القانون الدولي وأحكام محاكم الجنايات الدولية . وقبل نشأة الأمم المتحدة كانت الحرب وهي الوسيلة الوحيدة التي تستخدمها الدول لتحقيق سياساتها القومية كما تلجأ إليها لحماية مصالحها الحيوية .

وفي ظل عصبة الأمم جاء العهد مقيدا للحرب وبالتالي لم يحرم حق استخدام القوة للدفاع عن النفس لكن هذا الحق لم يظهر بشكل جلي لأن منع اللجوء للقوة في حد ذاته لم يكن مطلقا آنذاك ومع نشوء الأمم المتحدة عام 1945 ظهر المنع العام للجوء إلى القوة بشكل مطلق في المادة 4/2 من الميثاق كما أصبح حق الدفاع الشرعي في ظل الميثاق بوصفه استثناء من المنع العام للجوء للقوة المنصوص عليها متجسدا في مادة مستقلة وهي المادة 51) ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينقص 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 استعمالاً لحق الدفاع عن النفس تبلغ إلى المجلس فوراً ، ولا تؤثر تلك التدابير بأي حال فيما في المجلس - بمقتضى - سلطته ومسؤولياته المستمدة من أحكام هذا الميثاق - فللمجلس الحق في أن يتخذ في أي وقت ما يراه ضرورة لاتخاذها من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه)

يعرف حق الدفاع الشرعي بالحق الذي يقرره القانون الدولي لدولة أو لمجموعة دول باستخدام القوة لصد عدوان مسلح حال يرتكب ضد سلام أقاليمها أو استقلالها شريطة أن يكون استخدام القوة هو الوسيلة لدرء ذلك العدوان ومتناسباً معه ويتوقف حين يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين .

وعلى الرغم من إعلان الميثاق صراحة على المنع العام للجوء إلى القوة من جهة ، وعلى الحق الشرعي من جهة أخرى إلا أن هذين النصين يشوبهما الغموض
المبحث الأول: ماهية حق الدفاع الشرعي وما نصت عليه المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة .

ففي العصور القديمة والمتوسطة وبداية العصور الحديثة لم يكن المجتمع الدولي منظماً تنظيمياً قانونياً، ولم تكن هناك أي ضوابط تحكم العلاقات بين الدول سوى سياسية القوة ولم يكن لهذا الحق أي مفهوم قانوني واضح المعالم .

ومن البديهي في ظل حق الحرب لا يكون لحق الدفاع الشرعي أي فائدة وبقيت الحال على ما هي عليه حتى بداية تنظيم المجتمع قانونياً وتجسيد نظام الأمن الجماعي يحكم العلاقات الدول وينظمها . ومع نشوء منظمة الأمم المتحدة أصبح هذا المنع عاماً ومطلقاً كما نص الميثاق في المادة 51 حق الدفاع الشرعي الفردي والجماعي بصفة استثنائية ووحيدة من هذا المنع .

مطلب أول : ماهية حق الدفاع الشرعي

إن فكرة الدفاع الشرعي معترف بها وأن أي تنظيم قانوني لا يعترف بها يعتبر متناقضا مع نفسه، لهذا فإن القانون الدولي قد نص عليه صراحة مبينا ماهية الدفاع الشرعي وطبيعته وأساسه واستقلاله عن المفاهيم المشابهة له .

الفرع الأول : طبيعة حق الدفاع الشرعي

اعتبر بعض الفقهاء طبيعة الدفاع الشرعي في القانون الدولي هي عينها في القانون الداخلي ، بينما اعتبر البعض الآخر أن هناك اختلافا كبيرا بينهما على الرغم من الوحدة اللفظية التي تجمعها .

1 - ففي القانون الدولي يعتبر الدفاع الشرعي مفهوما خاصا له صفات مستقلة تميزه عن الدفاع في القانون الداخلي، إذ اعتبر الفقيه (سيسبيرون) الدفاع الشرعي مبدأ من مبادئ الحق الطبيعي⁽¹⁾ وقال (جان جاك روسو) أن ضرورة الدفاع ترد الإنسان إلى حالته الطبيعية حيث كان له حق حماية نفسه بنفسه⁽²⁾ .

وفي ظل قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة 1810 يرى في الدفاع الشرعي ليس فقط ممارسة الحق بل قيام بواجب تفرضه متطلبات العدالة والمصلحة الجماعية للحيلولة دون المعتدى والاستمرار في حياته يؤكد (هيجل) أن (الاعتداء هو نفي للقانون ، والدفاع هو نفي لهذا النفي أي تطبيق القانون)⁽³⁾ .

1 - Stephane et Lavasseur; droit Pénal Général 5 éd. Paris 1971 P. 143.

2 - Merle et Vitu: Droit Criminel Paris 1967.P.312.

3 - د / أحمد فتحي سرور: أصل قانون العقوبات القسم العام النظرية العامة للجريمة - القاهرة - 1973 ص

2 - أما في القانون الدولي الجنائي، فقد انقسم الفقه الدولي حول طبيعة الدفاع الشرعي إلى نظريتين

- نظرية الطبيعة الموحدة للدفاع الشرعي وأنصار هذه النظرية يرون أن طبيعة الدفاع الشرعي واحدة في كل من القانون الداخلي والقانون الدولي الجنائي ويقول منتسكيو أن حياة الدولة كحياة الأفراد فلهؤلاء الحق في أن يقاتلوا في حالة الدفاع الطبيعي وللدول الحق في أن تحارب لتحافظ على كيائها ووجودها .

- نظرية المعارضة للطبيعة الموحدة : تعتبر الدفاع الشرعي في القانون الدولي فكرة مستقلة تماما عن فكرته في القانون الداخلي وأنه يكون مفهوما خاصا بهذا الحق وليس له أي صلة بالمفهوم الذي يحمل نفس الاسم في القانون الداخلي وقد أنكر مؤيدو هذه النظرية على الدفاع الشرعي طبيعته كتدبير تكميلي للنظام العام ، وأعطوا في نظريتهم للدفاع الشرعي مجالا أكبر للتطبيق مما هو عليه في القانون الداخلي .

- وقد عرض (باسدفان) المدافع الرئيسي عن هذه النظرية بحادثتين لدعمها الأول حادثة الكارولين سنة 1837⁽⁴⁾ والثانية حادثة فرجينيا.⁽⁵⁾

4- حادثة الكارولين 1837 تتلخص في لجوء بعض العصاة الكنديين إلى الولايات المتحدة ثم جهزوا - بمساعدة بعض المواطنين الأمريكيين - مركبا اسمه الكارولين لكي يعودوا به إلى كندا ويقدموا يد العون للعصاة، وعندما علمت الحكومة الكندية بالأمر أرسلت إلى الأراضي الأمريكية قوات إنجليزية هاجمت المركب وهوراس في أحد الموانئ الأمريكية وحطمته وأرسلته في نياجارا وقد احتجت حكومة واشنطن على ذلك وردت الحكومة الكندية عليها بأن تصرفها هذا مبرر على أساس الدفاع الشرعي وقد اعتبر Basdevant أن الدفاع الشرعي مثار في هذه الحالة لتبرير تصرف غير مشروع طبقا لقاعدة من قواعد القانون الدولي وهي واجب احترام إقليم الغير .

5- حادثة فرجينيا 1873: وتتلخص فيما يلي : تعرضت سفينة إسبانية في أعالي البحار لسفينة أمريكية، وأوقفتها بحجة مساعدتها للثوار الكوبيين، واستندت الحكومة الإسبانية في تصرفها هذا إلى حالة الدفاع الشرعي، وقد برره Basdevant بأنه استثناء لقاعدة من قواعد القانون الدولي وهي واجب عدم توقيف السفن التجارية في أعالي البحار في وقت السلم.

- والواضح من المثاليين السابقين أن الحكومتين لم تبعدا عن فكرة الدفاع الشرعي في القانون الداخلي مما يؤكد ذلك إجابة سكرتير الولايات المتحدة وبستر آنذاك على الحكومة الكندية في صدد تحديد شروط ممارسة الدفاع الشرعي مشيرا إلى أن استخدام حق الدفاع الشرعي متفق مع وجود عدوان حال لم يترك أي وسيلة أخرى سواء استخدام القوة ولم يترك أي وقت كاف للتروي .

الفرع الثاني : أساس حق الدفاع الشرعي

أولا : أساس الإكراه المعنوي أساسا ملائما لحق الدفاع الشرعي على اعتبار أن الدولة شخص معنوي ولكن الدولة ليس لها طابع غريزي وخلق متشابه لأولئك الأفراد ولذلك لا يمكن قبول فكرة الإكراه المعنوي كأساس لحق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي فضلا عن عدم قبوله كأساس في القانون الداخلي .

ثانيا : أساس المصلحة الأجدد بالرعاية

فقد اعتبر القانون الدولي الجنائي مصلحة الدولة المعتدى عليها أجدر بالرعاية من مصلحة الدولة المعتدية بالنسبة للمجتمع الدولي بأسره فأولاه اهتمامه وفضلها على مصلحة الدولة المعتدية، وبهذا التفضيل يرى ضرورة إقامة العدل الدولي لأنه يمكن الدولة المعتدى عليها من القيام بالدفاع عن نفسها ضد عدوان مخالف للقواعد القانونية التي يقرها النظام العام في الوقت الذي تكون فيها أجهزة الأمن الدولي عاجزة عن القيام في مثل هذا الدور . وظيفة الدفاع الشرعي هنا هي إعادة احترام القواعد القانونية وسيادتها وأن ممارسة الدفاع الشرعي تحمي قيم اجتماعية تفضل على تلك التي اعتدي فعلا .

الفرع الثالث : استقلال حق الدفاع الشرعي عن المفاهيم المتشابهة

أولاً : حق الدفاع الشرعي وحالة الضرورة أثير خلاف حول التمييز بين حالة الضرورة وحالة الدفاع الشرعي ذهب البعض إلى أن الدفاع الشرعي هو فعل عادل ضد فعل غير عادل بخلاف الضرورة فإنها تتوفر في حالة فعل عادل ضد فعل عادل ورغم اشتراك كل من حالة الضرورة والدفاع الشرعي في أساس واحد ألا وهو المصلحة الأجدر بالرعاية إلا أنه يجب عدم الخلط بينهما. وتنحصر أهمية أوجه الخلاف بين الاثنين في أن الدفاع يتمثل في رد عدوان غير مشروع ، بينما يشترط في حالة الضرورة أن تصد خطراً جسيماً ولولم يكن غير مشروع ومن هنا نلاحظ العدوان لا الخطر هو الذي يميز الدفاع الشرعي عن حالة الضرورة ، فيشترط توافره في حالة الدفاع الشرعي فقط دون حالة الضرورة بمعنى أن الفعل الشرعي يصد معتدياً أما الفعل في حالة الضرورة فهو في حد ذاته اعتداء على بريء . ومن ناحية أخرى هناك اختلاف بينهما من حيث الآثار حيث أن آثار حالة الضرورة هو مانع من موانع المسؤولية ، بينما آثار حالة الدفاع الشرعي هو سبب الإباحة .

ثانياً : حق الدفاع الشرعي والتدخل إن تدخل المسلح هو تدخل دولة في شؤون دولة أخرى بقصد فرض إرادتها بالحرب ، وهذا التدخل الانفرادي يميز من ذلك التدخل الجماعي الذي يمارس في نطاق الأمم المتحدة . وللتمييز بين الدفاع الشرعي والتدخل يكمن في مجالات عديدة والسبب في ذلك أن التدخل ليس مجرماً في كل من الحالات التالية إذ يعتبر شرعياً .

1- في حالة الدفاع الشرعي

2- في حالة الرد على التدخل

3- في الحالة التي يقصد بها الرد على الأفعال الخارجة عن القانون الدولي العام

ومن هنا يعتبر سبيل أن الدولة تستطيع اللجوء إلى التدخل المسلح من أجل حماية استقلالها ضد كل مخالفة للقانون الدولي⁽⁶⁾.

6-Scelle George: Manuel élémentaire de droit international public. 1934 P.611.

ثالثا : حق الدفاع الشرعي والأعمال الانتقامية إن لكل الأعمال الانتقامية والدفاع الشرعي أساسا واحدا هو ارتكاب مخالفة دولة من قبل دولة ضد أخرى إلا أنهما يختلفان. الغرض من الأعمال الانتقامية يحمل معنى العقاب من جهة والحصول على التعويض عن المخالفة المرتكبة من جهة أخرى، بينما نجد غاية الدفاع الشرعي ماثلة بمحاولة إيقاف المخالفة في حد ذاتها وللتفرقة كذلك معيار موضوعي هو عدم الشرعية الذي يصبغ الأعمال الانتقامية دون أعمال الدفاع الشرعي التي تبقى مشروعة في ظل المادة 51 من الميثاق . ويرى البعض أن العمليات الانتقامية والدفاع الشرعي هو وقاية من عدوان غير مشروع، بينما الغرض من الأعمال الانتقامية نتيجة إلى الرد على أفعال غير مشروعة قد تمت سابقا ، بينما الدفاع الشرعي يشترط أن يكون العدوان غير مشروع وحالا، ويظهر الاختلاف بينهما من حيث الأساس والقصد والشرعية.

رابعا : حالة الضرورة

هي الحالة التي تكون فيها الدولة مهددة بخطر جسيم يعرض بقاءها للخطر أي نظامها الأساسي أو شخصيتها أو استقلالها ويجب ألا يكون لها دخل في نشوء ذلك الخطر ولا يمكن دفعه إلا بإهدار مصالح أجنبية محمية بمقتضى القانون الدولي⁽⁷⁾ . شروط توافر حالة الضرورة : أن يكون الخطر جسيما وهذه مسألة موضوعية تطلق على الخطر من حيث درجة مساسه بالمصلحة المحمية وأن يكون محل الخطر في حالة ضرورة لسلامة أو السيادة الإقليمية والاستقلال السياسي للدولة ويجب أن يكون الخطر حالا فالخطر المستقبل أو الخطر الذي حصل وانتهى لا يمكن الارتكاز عليه لارتكاب أفعال ضرورية .

7.د/ محمد محي الدين عوض : دراسات في القانون الدولي الجنائي - دار الفكر العربي 1972.

شروط الفعل الضروري :

- 1- اللزوم أي التمسك به هو الوسيلة الوحيدة لتلافي ذلك الخطر المحدق بها .
 - 2- التناسب لا تقوم حالة الضرورة إلا إذا كان العدوان المقترف من حيث الجسامة هو الوسيلة الوحيدة التي تكون بوسع الدولة ارتكابها بحيث لا يمكنها تلافي ذلك الخطر الجسيم الذي يهددها بارتكاب عدوان آخر أقل جسامة من ذلك العدوان الذي ارتكبته. ويؤكد (شفار زنجرجر) أن الأفعال المتخذة من أجل صيانة النفس يجب أن تكون محددة بما هو ضروري فقط لهذه الصيانة وذلك لأن التدابير المتخذة من قبل الدولة لحماية سيادتها واستقلالها السياسي من الخطر الذي يهددها معترف به من قبل الأخرى بصورة استثنائية خارج نطاق القانون العادي . وهذه التدابير يجب أن تقتصر على أضيق حدود وبشكل يتناسب مع الضرورات الملحة⁽⁸⁾.
- ويستنتج بأن مبدأ التناسب كان معروفا ومطبقا في حق الدفاع الشرعي العرفي وبناء على هذا المبدأ يجب أن تكون التدابير المتخذة طبقا لحق الدفاع الشرعي متناسبة والأفعال المسيبة لاتخاذها .

مطلب ثاني : الدفاع الشرعي في ميثاق الأمم المتحدة طبقا للمادة 51

لقد نصت المادة 51 على حق الدفاع الشرعي الفرادي والجماعي وتعتبر استثناء من المنع العام للجوء إلى القوة المنصوص عليها في الميثاق 4/2 . وتستطيع الدول طبقا للمادة 51 اللجوء إلى استخدام القوة انفرادي وبدون استئذان مجلس الأمن وتسبق صلاحيته وذلك تنفيذا لحق الدولة في الدفاع الشرعي كما أن هذا الحق مرهونا بتدخل مجلس الأمن ومراقب من قبله. فجميع التدابير المتخذة من قبل الدولة الضحية خاضعة لمراقبة مجلس الأمن . وقد قال البعض أن المادة 51 جاءت خرقا للمادة 2/24 من الميثاق

8 – Scwharzenberger Georges: a manual of international law London . 1943 P. 343.

بينما يرى البعض الآخر بأن المادة 51 متممة للمادة 24 فحقها قد تنازلت عنه الدول لمجلس الأمن عن التبعات الرئيسية بحفظ السلم والأمن الدوليين ولكن في حالة عجزه وعدم تمكنه من ممارستها يكون من الصواب ومن العدل أن تخول صاحب حق الدفاع الشرعي أن يلجأ انفراديا إلى استعماله ولهذا لا يروا في المادة 51 تناقضا مع تدابير الأمن الجماعي ، بل يروا فيها تدابير مكملة لهذا الأمن .

الفرع الأول : الآثار القانونية للمادة 51

يثير معنى الدفاع الشرعي طبقا للمادة 51 خلافا كبيرا في الفقه الدولي كما ينجم عن تفسير هذه المادة نظريتان الأولى تأخذ بالتفسير الواسع وتعتبر المادة 51 مؤكدة حق الدفاع الشرعي الطبيعي ومحافضة عليه كما كان سائدا في القانون الدولي التقليدي. أما الثانية فهي تأخذ بالتفسير الضيق وتعتبر حالة الدفاع الشرعي مقيدة بحالة واحدة فقط ألا وهي وقوع هجوم مسلح .

أولا : النظرية المقررة طبقا لهذه النظرية عندما

يحصل اعتداء من قبل دولة على حق جوهري لدولة أخرى - فالدولة المتضررة تستطيع اتخاذ تدابير الدفاع الشرعي ضد الدولة المعتدية - وبذلك ينشأ الدفاع الشرعي ضد المخالفات التي لا تصل إلى حد استخدام القوة المسلحة المرتكبة ضد السيادة الإقليمية أو الاستقلال السياسي أو حماية لرعاياها في الخارج أو حماية لبعض الحقوق ذات الطبيعة الاقتصادية .

وطبقا لهذا التفسير فالتهديد بالقوة أو استخدامها ينشئ حق الدفاع الشرعي وبالتالي تعتبر الدفاع الوقائي مسموحا به .

ويستند الأستاذ waldock إلى القول بأن مقدمة المادة 51 تقول الحق الطبيعي للدول ويؤكد هذه العبارة أن ذلك لا تهدف إلى المساس بالنقص أو وضع قيد على ممارسته ، كما

يضيف أن حق الدفاع الشرعي الطبيعي الذي كان سائدا في القانون الدولي قبل الميثاق كان حقا عاما للحماية الذاتية يتخذ ضد أي تهديد بالقوة على حقوق الدول المشروعة وبعد أن جاءت المادة 51 يثار تساؤلات⁽⁹⁾.

هل المادة 51 قصدت وضع قيود على ممارسة الدفاع الشرعي العرفي وقصرته على حالة واحدة فقط أم قررت الإبقاء على هذا الحق في ظل السلطات الواسعة التي يتمتع بها مجلس الأمن في المحافظة على السلم والأمن الدوليين؟

يجيب الأستاذ waldock بأن المادة 51 لا تقصد وضع قيود على ممارسة ذلك الحق وذلك لأن حق الدفاع الشرعي الفردي اعتبر استثناء في كل من عهد العصبة وميثاق باريس وجاء ميثاق الأمم المتحدة يجسد ذلك الاستثناء ويقره صراحة وأضاف بأن الهدف من نشوء المادة 51 بأنها تمنع نشوء الدفاع الشرعي بمقاومة أي استخدام للقوة غير المشروع لا يصل إلى حد الهجوم المسلح وهذه رؤية لا تشكل خرقا للميثاق.

والتساؤل الثاني ينصب حول عبارة (إذا حدث هجوم مسلح) طبقا للنظرية المنشئة التي تعتمد على التفسير الضيق للمادة 51 لا ينشأ التهديد الوشيك الوقوع حق الدفاع الشرعي وهذا الرأي للأستاذ كلسن وأغلبية الفقهاء يقيدون نشوء حق الدفاع الشرعي بوقوع هجوم مسلح وعلى العكس من ذلك وطبقا للنظرية المقررة والتي تأخذ بالتفسير الواسع للمادة 51 يستند أنصارها إلى التفسير الفقهي الواسع المنصب على حادثة الكارولين والذي يسمح باستخدام حق الدفاع الشرعي ليس فقط لمواجهة هجوم مسلح، بل أيضا لمواجهة التهديد بهجوم وشيك الوقوع.

كما أضافوا أن المادة 51 لو فسرت على أنها تعطل حق الدفاع الشرعي العرفي وبأنها مانحة للمعتدي حقا بقيامها بضربته الأولى القاسمة لا يكون لها أي معنى تجاه الأسلحة

9-د/ عائشة راتب : بعض الجوانب القانونية للنزاع العربي الإسرائيلي - دار النهضة العربية. ص 79

الحديثة المتطورة تلك الأسلحة النووية التي تتمتع بسمات خاصة من حيث السرعة والتدمير الشامل وبناء على ما تقدم فقد فرضت لجنة الطاقة الذرية المكلفة بمراقبة الأسلحة النووية مراقبة فعالة طبقا للاتفاقيات المعقودة في هذا الشأن واعتبرت التهديد بالأسلحة النووية معادلا للهجوم المسلح الوارد في المادة 51 من الميثاق .

ويؤكد الأستاذ سمعون فرج الله هذه النظرية ويرى (أن المادة 51 حق طبيعي للدول في الدفاع عن نفسها فهذا النص إقراري وليس نصا إنشائيا)⁽¹⁰⁾ .

وأن نص المادة 51 يحتفظ بمبدأ من مبادئ القانون الدولي العرفي المقبول منذ زمن بعيد ويعتبر النص بمثابة إعلان صريح. وطبقا لهذه النظرية يتضح أن الدول تجد مجالا متسعا لاتخاذ تدابيرها القهرية بالاستناد إلى حق الدفاع الشرعي الطبيعي وهذا ما فعلته الولايات المتحدة الأمريكية لتبرير عملياتها في كل من الفيتنام واليوم في العراق وأفغانستان . كما أشارت إسرائيل أيضا إلى حقها في الدفاع الشرعي من أجل حماية سيادتها من هجمات الفدائيين لتبرير عدوانها على الدول العربية عام 1967 وكذلك عدوانها الأخير في جويلية 2006 على لبنان وهجماتها المتكررة يوميا لضرب السكان المدنيين في الأراضي الفلسطينية المحتلة بحجة الدفاع الشرعي بمفهومه المقرر التقليدي الواسع .

نقد النظرية المقررة : لقد وجه لهذه النظرية نقدا من قبل أعضاء النظرية المنشئة لذلك يرون بأن المادة 51 منشئة وليست حافظة لأن تطور القانون الذي لحق بالمجتمع الدولي في ميثاق الأمم المتحدة يجب أن يمتد إلى ذلك الحق فليس من المنطق أن يترك هذا الحق على الحالة التي كان عليها في القانون التقليدي والذي كان يمارس من قبل الدول من أجل المحافظة على مصالحها الحيوية. ويقتررب عندئذ من مفهوم المساعدة والحماية الذاتية أكثر من كونه مفهوما محددا ومقيدا بضوابط تحكم نشوءه وتطبيقه وأن النظرية التقليدية تحافظ على القديم ولا تتماشى مع التطور القانوني الذي لحق بالمجتمع الدولي .

10 - د/ سمعان بطرس فرج الله : المجلة المصرية للقانون الدولي القاهرة - 1968 ص 233 .

ثانياً : النظرية المنشئة طبقاً لهذه النظرية تفسر المادة 51 تفسيراً ضيقاً وينجم عن هذا التفسير أن المادة 51 أثار قانوني منشئ ويتجسد هذا الأثر في تقييد ممارسة حق الدفاع الشرعي إلا في حالة واحدة فقط وهي حالة وقوع عدوان مسلح . ويؤكد هذه النظرية (كينز) بقوله (يعتبر الهجوم مسلحاً شرط نشوء حق الدفاع الشرعي في ظل المادة 51 ولهذا الحق لا يمارس ضد أي شكل من أشكال العدوان لا يكون هجوماً مسلحاً كما أضاف أن هذا النص معناه تحريم الحرب الوقائية أي أن التهديد بالعدوان لا يبرر الدفاع في ظل المادة 51 ويؤكد كذلك الأستاذ الفقيه (أوبنهايم) في هذا الصدد بقوله من المستحيل تصور انتهاك سلامة إقليمية أو الاستقلال السياسي بدون استخدام القوة المسلحة ضدها⁽¹¹⁾ .

وقد تبنت الأمم المتحدة هذه النظرية وأدانت طبقاً لها عدداً من التصرفات المرتكبة من قبل الدول تحت ستار حق الدفاع الشرعي طبقاً للنظرية المقررة. ورفضت الأمم المتحدة استخدام القوة من أجل حماية مصالح الدول المعنية كما قررت اللجنة الخاصة المشكلة لوضع تعريف العدوان سنة 1968 أن الدفاع الشرعي الطبيعي فرادى وجماعي لا يمكن اتخاذه إلا في حالة واحدة ألا وهي حالة وقوع هجوم مسلح وهذا ما أكدته قرار الجمعية العامة رقم 3314 سنة 1974 الخاص بتعريف العدوان.

الفرع الثاني : الدفاع الشرعي الجماعي

لا شك أن تحقيق الأمن الجماعي كان أحد أهداف التنظيم الدولي ، ويرجع بعض الباحثين أهميته البالغة لفكرة الأمن الجماعي في العلاقات السياسية الدولية وخاصة بعد الحرب العالمية الأولى .

11 – Oppenheim Lauterpacht: international law newyork . 1955.p.154.

كما يرى البعض أن دافع الأمن كان له أثر كبير قفي سعي الإنسان لإقامة علاقات مع غيره وبقيام الدولة وجدت نفسها أيضا في حاجة لقيام علاقات مع غيرها من الدول إما بحكم الحاجات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية أو بهدف دافع الأمن .

تعريف الأمن الجماعي : إنه النظام الذي تتحمل فيه الجماعة الدولية مسؤولية حماية كل عضو فيها للسهر على أمنه من الاعتداء ، كما يعرف الأمن الجماعي بأنه فكرة تتكون من شقين شق وقائي يتمثل في إجراءات وقائية تحول دون وقوع عدوان وشق علاجي يتمثل في إجراءات لاحقة لوقوع العدوان مثل إيقافه وعقاب المعتدى وإن ميثاق عصبة الأمم تتضمن عددا من المواد التي حاولت تجسيد نظرية الأمن الجماعي إلى واقع عملي من خلال أجهزة العصبة ومؤسساتها⁽¹²⁾.

وفي ميثاق الأمم المتحدة أكدت المادة 51 على حق الدفاع الشرعي الفردي والجماعي للدول . والمقصود من معنى الدفاع الشرعي هو أن تكون الدولة المعتدى عليها إما عضوا في حلف كما هو الحال في النيتو وإما طرفا في معاهدة الدفاع المشترك كما هو الحال بين بعض الدول العربية .

وقد أنشئت المنظمات الإقليمية وفقا للمادة 51 من الميثاق لتساعد مجلس الأمن الدولي في حفظ الأمن الدولي . وعلى هذا الأساس صيغت نصوص الفصل الثامن من الميثاق فقد حرمت المادة 53 منه اتخاذ إجراءات القمع بواسطة المنظمات الإقليمية بدون استئذان مجلس الأمن إلا في حالة الدفاع الشرعي.

والمنظمات التي تتشكل وفقا للمادة 51 من الميثاق تعتبر مستقلة عن الأمم المتحدة . وقد عارض البعض تكوين منظمات إقليمية والقيام باستعدادات حربية على أساس المادة 51 وذلك قبل وقوع العدوان المسلح ، وحجتهم في ذلك أن المادة 51 تنص فقط عن

12. د/ اسماعيل صبر مقلد : العلاقات السياسية الدولية - دراسة في الأصول والنظريات - منشورات ذات السلاسل الكويت 1985. ص 302.

إجراءات تتخذ بعد وقوع العدوان المسلح ولكن العرف الدولي سار عكس هذا الرأي وتكونت منظمات دولية عديدة وفقا للمادة 51 من الميثاق ومنها الجامعة العربية 1945 ومنظمة الدول الأمريكية 1948 والمجلس الأوروبي 1949 ومنظمة الوحدة الإفريقية 1963 .

المبحث الثاني: حق الدفاع الشرعي في ظل المحاكم الجنائية الدولية
لقد مرت فكرة الدفاع الشرعي بتطورات كثيرة صاحبت نشوء الأمم المتحدة والحضارات والصراعات بينهما . وبدأت تتبلور فكرة الدفاع الشرعي في ظل المحاكم الجنائية الدولية في كل من محاكمات نورمبورغ وطوكيو بعد الحرب العالمية الثانية وصولا إلى المحكمة الجنائية الدولية روما

مطلب أول : حق الدفاع الشرعي أمام محكمة نورمبورغ وطوكيو

إن لائحة محكمة نورمبورغ لم تنص على هذا الحق صراحة لكنه يستنبط من خلال مناقشات الدول الأعضاء في مؤتمر لندن وكذلك من قضاء المحكمة. فيما يتعلق بمقترحات الدول الأعضاء فإن الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا أثناء المناقشات في مؤتمر لندن وعند تعريف العدوان ورد في مقترحاتهما أن الدول المعادية لدول المحور كانت في حالة الدفاع الشرعي من أجل الحفاظ على كيانهما ووجودها . فدول الحلفاء كانت في وضع قانوني يمكنها من مقاومة دول المحور بمعنى أن الدول الحلفاء نفذت حق الدفاع الشرعي سواء كان ذلك بصفة فردية أم جماعية ويقول البرفيسور (جار سيس) عضو الدفاع أمام محاكم نورمبورغ (يسمح بحق الدفاع الشرعي لكل الدول كحق لا يمكن التفاوضي عنه ولا وجود لسيادة بدونه كما أن لكل دولة الحق في أن تقر بصفة منفردة ما إن كانت في حالة حرب تخولها استخدام حق الدفاع الشرعي أم لا الأمر التي يستفاد منه قاعدتان هما ⁽¹³⁾ .

13- د/ عبد الفتاح بيومي حجازي : المحكمة الجنائية الدولية - دار الكتب القانونية 2007 ص 203 .

أولا : وجود حق الدفاع الشرعي أمام محاكم نورمبرغ

ثانياً : تمتع الدولة بصورة منفردة بسلطة تقديرية واسعة تخولها تقرير حالتها الراهنة.

وقد اعتمدت المحكمة في أحكامها قاعدة مزدوجة الأولى مخالفة لاتفاقيات والمعاهدات والمواثيق الدولية .

والثانية تطبيق المنع الموضوع للجوء للقوة المنصوص عليها في ميثاق بريان كيلوج وفي كلتا الحالتين يعتبر الدفاع طبقاً لحق الدفاع الشرعي صحيحاً تماماً وتقرر المحكمة أن ميثاق كيلوج قد خرق وانتهك من قبل ألمانيا في حالات الحرب العدوانية المعلنة في قرار الاتهام. وأخيراً أكدت المحكمة بأن التذرع بحق الدفاع الشرعي يجب أن يخضع إلى قواعد القانون الدولي ، وبالنتيجة الاعتراف بحق الدفاع الشرعي للدول من عدمه سوف ينعكس على المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد عن هذه الجرائم الدولية.

أما في المحكمة العسكرية الدولية لمحاكمة مجرمي الحرب في الشرق الأقصى (طوكيو) لم تنص كذلك لائحة محاكم طوكيو على حق الدفاع الشرعي ولكنه يستنتج من أقوال المدعيين العامين ومن الأحكام التي نطقت بها المحكمة . لقد اعترفت محكمة طوكيو لهولندا بحقها في الدفاع الشرعي عندما تذرعت في إعلانها الحرب ضد اليابان في 1941/12/8 في الوقت الذي لم يسبق هذا الإعلان أي هجوم فعلي على أراضيها، بل الواقع أن هناك مخططاً بالهجوم من قبل القيادة العامة اليابانية وبهذا اعترفت المحكمة لهولندا بحقها في الدفاع الشرعي الوقائي واعتمدت المحكمة على التعريف التقليدي للدفاع الشرعي وطبقاً للتعريف الواسع للتعريف الشرعي .

مطلب ثاني : الدفاع الشرعي في ظل المحكمة الجنائية الدولية الدائمة

لقد نصت المادة 31/1 ج من نظام المحكمة الجنائية الدولية تحت عنوان أسباب امتناع المسؤولية الجنائية (يتصرف على نحو معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر أو

يدافع ، في حالة جرائم الحرب، عن ممتلكات لا غنى عنها لبقاء الشخص أو شخص آخر أو عن ممتلكات لا غنى عنها لإنجاز مهمة عسكرية ضد استخدام وشيك وغير مشروع للقوة ، وذلك بطريقة تتناسب مع درجة الخطر الذي يهدد هذا الشخص أو الشخص الآخر أو الممتلكات المقصود حمايتها واشتراك الشخص في عملية دفاعية تقوم بهذه قوات لا يشكل في حد ذاته سببا لامتناع المسؤولية الجنائية بموجب هذه الفقرة الفرعية).

يتبنى نظام المحكمة الجنائية الدولية النظرية الفردية في حق الدفاع الشرعي بمعنى أن الفرد يحق له استخدام الدفاع الشرعي في وضع جريمة دولية تقع من تلك الجرائم المنصوص عليها وهي جرائم ضد الإنسانية وجرائم الإبادة وجرائم الحرب وجرائم العدوان. ولم يتحدث نظام المحكمة عن حق الدفاع الشرعي عن نفسها كما نصت المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة وذلك لسببين :

الأول استقرار العرف الدولي والمواثيق الدولية على أعمال المسؤولية الجنائية الدولية للفرد باعتباره أصبح من أشخاص القانون الدولي يتحمل التزاماته وله الحقوق التي يقرها القانون الدولي والثاني في حالة ما إذا كانت أفعال الاعتداء واقعة على الدولة ضمن حرب شاملة فإن الفرد هو الذي سيتولى رد ذلك الاعتداء وليس الدولة كدولة ولذلك يمكن القول أن الفرد ينوب عن دولته في استعمال حق الدفاع الشرعي حسب المادة 31 من نظام المحكمة وحق الدولة في الدفاع الشرعي الوارد في المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة وإنما هناك تكامل ما بين النصين ومن الملاحظ أن نص المادة 31 من نظام المحكمة الجنائية الدولية يتفق مع القواعد العامة في القانون الجنائي الوطني وكذلك ما استقر عليه العرف الدولي وقد اشترطت المادة 31 من نظام المحكمة الجنائية الدولية أن تكون أفعال الدفاع ضد استخدام وشيك وغير مشروع للقوة وعلى ذلك فلا يجوز أفعال الدفاع الشرعي ضد جريمة وقعت بالفعل من تلك الجرائم التي تختص بها هذه المحكمة، لكنه يجوز استخدام أفعال الدفاع الشرعي ضد فعل الاعتداء غير مشروع الذي وقع ولم ينته بعد على

خلاف المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة توجب أفعال الدفاع الشرعي ضد عدوان مسلح وقع بالفعل وليس وشيك الوقوع .

المبحث الثالث : حق الدفاع الشرعي في ظل المستجدات الدولية بعد ميثاق الأمم المتحدة .

بعد إنشاء الأمم المتحدة حصلت تطورات عديدة في القانون الدولي إذ ظهرت حركات التحرر الشعبية واستعمال المقاومة المسلحة لتحرير أقاليمها من كافة أشكال الاستعمار. كما ظهرت مصطلحات وأفكار عديدة بعد أحداث 11 سبتمبر 2001 مثل الحرب الوقائية من الإرهاب باسم حق الدفاع الشرعي للدول .

مطلب أول : المقاومة المسلحة استنادا لحق الدفاع الشرعي وقرارات الأمم المتحدة

أولا : أجاز القانون الدولي اللجوء للقوة دفاعا عن النفس وفقا للمادة 51 من الميثاق فهل تستفيد الشعوب وحركات المقاومة من مبدأ الدفاع الشرعي عن النفس وفقا للمادة 51 من الميثاق في تبرير مشروعية لجوئها في مقاومة السلطة المحتلة والمستعمرة بالقوة المسلحة ؟

لقد عارض (جلاهن) القائلين بأن مقاومة الاحتلال تعتبر دفاعا عن النفس ضد العدوان لأن القانون العرفي والاتفاقي الدولي لا يسمح بتفسير المادة 51 لتشمل عمليات رجال المقاومة وأن نص المادة 51 لم يقصد به الأفراد وإنما قصد به الدول⁽¹⁴⁾ .

14. د/ تيسير النابلسي : الاحتلال الإسرائيلي للأراضي العربية - سلسلة كتب فلسطينية عدد 62 بيروت 1975. ص 265 .

بينما يرى الفقيه السوفيياتي ترينين أن ميثاق الأمم المتحدة يجيز للسكان الدفاع عن النفس ضد العدوان وهذا الأمر يشمل حق الشعوب والأفراد ورجال المقاومة وأن الدفاع عن النفس يحميه القانون الدولي ولذلك فرجال المقاومة تشملهم حماية القانون الدولي وخاصة بعد بروتوكولين جنيف لعام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف الأربعة . ويرى الكاتب اليوغسلافي ميلان فوسينيس أن الدول تمارس الدفاع المشروع عن النفس حماية لحقوق وحياة مواطنيها كإحدى مهماتها الأساسية وفقا لميثاق الأمم المتحدة . وقد تمارس هذا الحق من خلال نشاط مواطنيها وهذا يعني أن للمواطن حق الدفاع وحق المشاركة لحماية حقوقهم المعترف بها دوليا .

وترى الأستاذة عائشة راتب أن ميثاق الأمم المتحدة وإن أخذ بمفهوم الدفاع عن النفس واعتبره حقا طبيعيا للدول ذات السيادة فإنه أغفل بيان حق الشعوب والأقاليم التابعة في الدفاع عن النفس، وأضافت أن الأمم المتحدة باعترافها بمشروعية حرب التحرير ومطالبتها للدول بتقديم المعونة المادية والمعنوية قد أقرت للشعوب فرادى أو جماعات بحق الدفاع المشروع عن النفس تغليباً وإعمالاً لقواعد العدالة، وأضافت بذلك صورة جديدة لاستخدام المشروع للقوة المسلحة ، فحق التحرير الوطني هو إذن امتداد لحق الدفاع عن النفس الوطني⁽¹⁵⁾ .

ثانيا : قرارات الأمم المتحدة والحق في المقاومة المسلحة

أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة خلال السنوات الماضية عدة قرارات اعتبرت فيها أقاليم الدول غير جائز الاستيلاء عليها أو احتلالها ومن بين هذه القرارات قرار رقم 2625 الصادر بتاريخ 14/10/1970 لإعلان مبادئ القانون الدولي بشأن العلاقات الودية

15- د/ عائشة راتب : مرجع سابق - ص 85.

والتعاون بين الدول طبقا لميثاق الأمم المتحدة والذي نص في إحدى الفقرات بأن لا تكون أراضي الدول موضعا لاحتلال عسكري ناجم عن استخدام القوة خلافا لنصوص الميثاق. كما أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة عدة قرارات أكدت فيها حق الشعوب في الكفاح ومقاومة السلطات المسيطرة المستعمرة أو المحتلة وشرعية نضالها بكل الوسائل المتاحة والمتفقة مع الميثاق . وأكدت قرارات الجمعية العامة طبيعة النزاع المسلح بين سلطة الاحتلال والسكان بأنه نزاع دولي وليس نزاعا داخليا ويترتب على ذلك:

- الاعتراف بثورة المحاربة ومن حيث الحماية التي تفرضها اتفاقيات جنيف لأسرى الحرب على من يجري أسرهم من رجال المقاومة وأن القانون الدولي لا يفرض على السكان واجب طاعة سلطة الاحتلال بحيث أصبح اليوم الاحتلال جريمة دولية ضد الإنسانية وأن جميع الاتفاقيات لم تعتبر لجوء السكان لحمل السلاح ضد سلطة الاحتلال أمر غير مشروع واستنادا إلى مبدأ حق تقرير المصير يجوز للسكان حمل السلاح والثورة ضد المحتل لتحقيق استقلاله. وأن قرارات الأمم المتحدة أكدت على حق الشعوب الواقعة تحت الاحتلال للمقاومة وأن القانون الدولي أجاز اللجوء لاستخدام القوة استنادا لمبدأ الدفاع المشروع عن النفس وهذا المبدأ ينطبق على الدول وعلى السكان وحركات المقاومة باعتبار أن الاستعمار والاحتلال يشكلان عدوانا مسلحا مستمرا على الأقاليم التابعة وأن حق الدفاع يبقى قائما مستمرا حتى يتحرر الإقليم وينتهي الاحتلال .

مطلب ثاني : المستجدات على حق الدفاع الشرعي بعد 11 سبتمبر 2001

أولا : بعد 11 سبتمبر 2001 سقطت دعاوى بعض الدول الغربية في الالتزام بالمبادئ الدولية لحقوق الإنسان وحتى الشرعية الوطنية داخل هذه الدول أخذت في تخفيف أنفاً الالتزام بهذه المبادئ .

منذ اللحظة كان رد الفعل الأمريكي في مواجهة أحداث سبتمبر مجافيا لمبادئ حقوق الإنسان فقد تم تحديد المتهم دون تحقيق ولا محاكمة ولا إدانة قضائية بل بمجرد الاستناد إلى شبهات استخبارية والاعتداءات الأمريكية على حقوق الإنسان والشعوب كرد فعل على أحداث 11 سبتمبر على أفغانستان والعراق متذرعة بأنها في حالة الدفاع عن النفس ولأنه وحتى تتوافر حالة الدفاع عن النفس لابد أن يتوجه فعل الدفاع إلى من ارتكب الجريمة وهذا ما لم يتحقق ولا بد أيضا أن يكون فعل الدفاع معاصرا لفعل الاعتداء ومتزامنا للرد ولازما لهذا الرد ومتناسبا مع الاعتداء وهذه كلها شروط غير متوفرة في الحملة العسكرية الأمريكية ضد أفغانستان والعراق . فارتكاب الجريمة مهما عظمت أضرارها لا يبرر مواجهتها بجريمة مماثلة وخرق القانون لا يبرر مزيدا من خرقه من جانب الدولة ولا فقدت الدولة معنى وجودها .

التدخل لمكافحة الإرهاب : تجدر الإشارة إلى قرارين اتخذهما مجلس الأمن مباشرة عقب أحداث 11 سبتمبر 2001 قرار رقم 1368 يوم 12/9/2001 الذي أقر فيه إدانة تلك الأحداث باعتبارها تهديدا للسلام والأمن الدوليين ، كما أكد على حق الدول فرادى أو جماعات بممارسة حق الدفاع عن النفس بموجب الميثاق وطالب القرار جميع الدول أن تعمل سويا لملاحقة مرتكبي الاعتداءات ومؤيديهم وبذل كل جهد ممكن لمكافحة الإرهاب.

وعلى الرغم من تصنيف الإرهاب في خانة تهديد السلام والأمن الدوليين وبدء المجلس استعداداته لاتخاذ كافة الترتيبات للرد على أحداث 11 سبتمبر ومحاربة الإرهاب - لم يقيم مجلس الأمن بنفسه بمباشرة الإجراء المحدد بموجب الفصل السابع إذ يقتضي ذلك بضرورة تحديد الجهة - الدولة التي ينبغي أن توجه ضدها إجراءات القمع الأمر الذي لم يكن متاحا بالنسبة للمجلس ، حتى وإن كان تنظيم القاعدة هو الجهة التي وجهت إليها أصابع الاتهام إذ لم يثبت أن حكومة طالبان وأفغانستان هي الجهة التي تقف وراء العدوان

غير أن تأكيد القرار على حق الدول في ممارسة حق الدفاع عن النفس ترك الباب مفتوحاً لتبرير ما أعلنته الولايات المتحدة عن الحرب على الإرهاب بالأسلوب الذي ارتأته على الرغم من أن نص القرار على أن ممارسة حق الدفاع ينبغي أن يكون بموجب الميثاق .

أما القرار الثاني 1973 الذي صدر عن مجلس الأمن بالإجماع يوم 23 سبتمبر 2001 فقد جاء أكثر شمولاً للتصدي لمكافحة الإرهاب وتمويله والتعاون الدولي بمجابهته وإنشاء لجنة من جميع أعضاء المجلس لمتابعة تنفيذ القرار وأكد المجلس على ضرورة قيام الدول بمنع دعم تمويل الإرهاب وتجريم كل أفعال الإرهاب في قوانينهم الوطنية وإنزال العقوبات اللازمة بمرتكبيها والتعاون الدولي بين كل الدول في التحقيقات والإجراءات الجزائية ومنع تنقل الإرهابيين بين الدول أو منحهم حق اللجوء السياسي.

وأكد القرار على وصف الإرهاب بأنه انتهاك للسلم والأمن الدوليين وحق الدول في الدفاع عن نفسها فرادى وجماعات طبقاً للمادة 51 من الميثاق .

ومن الملاحظ أن القرار 1373 يسمح بالعقاب الجماعي وانتهاك الحق في حرية تأسيس الجمعيات حيث سمحت المادة 9 منه بمقاضاة كيانات قانونية كالنقابات العمالية والأحزاب السياسية والمنظمات غير الحكومية وذلك استناداً إلى ارتكاب أحد موظفي جرماً إرهابياً وذلك قد يؤدي إلى عقاب جماعي جنائي بسبب فعل إجرامي ارتكبه شخص واحد

ومن الملاحظ كذلك أن القرار يعطي الحق للدولة في إعلان الحرب متى تشاء وضد من تشاء إذا تأكدت بأن الطرف الآخر يمارس أو يحظر للإرهاب دون اعتماد أي مرجعية أخرى مثل مجلس الأمن وأن القرار جاء متجاوزاً بعض نصوص ميثاق الأمم المتحدة والمبادئ الأساسية في القانون الدولي المعاصر كما أن القرار تجاوز نص المادة 51 التي تجيز للدول فرادى أو جماعات حق الدفاع عن النفس إلى أن يتم دعوى مجلس الأمن للانعقاد لمعالجة الموقف واتخاذ التدابير الكفيلة برد العدوان ولكن القرار يعطي الحق في

إعلان الحرب ضد عمل أو أمر وشيك الوقوع أو لمجرد الشبهوات ضد دولة صنفت بأنها إرهابية. كما أن القرار لم يشر إلى أسباب التعصب والتطرف وحق تقرير المصير للشعوب والحق في المقاومة المسلحة ضد الاحتلال ، بينما يذهب الفقه الحديث اليوم إلى اعتبار حق تقرير المصير قاعدة أساسية مثل قاعدة الدفاع عن النفس . وأن القرار صدر ضد مجهول وليس ضد جهة محددة تجاوزت قواعد القانون الدولي أو مارست عملا من أعمال الإرهاب الدولي .

ثانيا : حق الدفاع عن النفس والحرب الإسرائيلية على لبنان في جويلية 2006 لا يبرر ضرب المدنيين

إن الحرب المدمرة والمبرمجة التي شنّها الجيش الإسرائيلي على لبنان في جويلية 2006 والتي نتج عنها قصف المدنيين الأمنيين وتشريد مئات الآلاف منهم وضرب البنية التحتية والاقتصادية لمدة أكثر من 33 يوما تشكل خرقا للنزاعات المسلحة والمبادئ العامة والأعراف التي تقوم عليها القانون الدولي الإنساني

وإن كانت إسرائيل تركز في حجتها على مبدأ حق الدفاع الشرعي على النفس المكرس في المادة 51 من الميثاق وأن ضخامة واتساع العمليات العسكرية التي نفذتها إسرائيل في لبنان والمجازر التي ارتكبتها بحق المدنيين في قانا وبيروت الجنوبية وجنوب لبنان يثبت تخطيها لحد الدفاع عن النفس من حيث استهداف هذه العمليات وبشكل منظم ودائم لضرب المنشآت والجسور ودور العبادة الذي لا تربطهم بالمقاومة أي صلة عسكرية ومن حيث استعمال الجيش الإسرائيلي الكم الهائل من الأسلحة المدمرة والمتطورة وحتى بعض الأسلحة التي تحظرها الاتفاقيات الدولية .

ومن هنا، يؤكد بوضوح أن إسرائيل خرقت أحكام المادة 51 من الميثاق وذلك لعدم تناسب وسائل الدفاع التي استعملتها مع خطورة الاعتداء الذي وقع عليها (خطف

الجنديين) هذا إذ كان هناك فعلا من اعتداء وعليه لا يمكن التسليم بأن العملية المدمرة التي قامت بها تستند إلى حق الدفاع عن النفس إذ أن هذا الحق لا يقوم إلا في حالة كانت وسيلة رد العدوان متناسبة مع حجم خطورة ووقوع العدوان يضاف إلى ذلك أن نص المادة 51 من الميثاق يضع إلزاما على الدول التي تستعمل حق الدفاع ألا تحول هذا الدفاع عن النفس دون تمكن مجلس الأمن القيام بالإجراءات التي يراها مناسبة من أجل الحفاظ على السلم والأمن الدوليين تطبيقا للفصل السابع ويلاحظ أن المجلس الذي يقع على عاتقه مواجهة حفظ الأمن والسلم الدوليين وفقا لما ينص عليه الميثاق لم يبادر إلى ذلك إلا بعد أكثر من شهر إلى اتخاذ قرار بوقف إطلاق النار في الوقت الذي كانت ترتكب فيه إسرائيل مجازر بحق المدنيين اللبنانيين التي نعد جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية يعاقب عليها القانون الدولي الجنائي .

لذلك فإن الموقف المتأخر لمجلس الأمن يدل على أن العدالة الدولية تكيل بمكيالين وأن هذه العدالة علاء القوي على الضعيف وعدالة التسلط والهيمنة والاحتلال ضد حقوق الشعوب في الحرية وتقرير المصير

ومن الملاحظ أن الحرب الإسرائيلية ضد لبنان في 2006 .

- انتهاك لقواعد والمبادئ الأساسية لقانون الحرب أو النزاعات المسلحة
- مخالفة لمبدأ الضرورة في اللجوء إلى استعمال القوة أو الحل العسكري
- مخالفة لمبدأ التقييد بحدود معينة في عملية استعمال القوة العسكرية إن حق اللجوء إلى استعمال القوة العسكرية ضد دولة ما لا يعتبر حقا مطلقا إذ أنه يخضع لقيود نصت عليها قواعد قانون النزاعات المسلحة وفرضت على جميع الدول التقيد بها واحترامها فقد أكدت المادة 53 من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقية جنيف لعام 1977 أن حق الأطراف في أي نزاع مسلح في اختيار أساليب ووسائل القتال ليس حقا لا تقيده قيود
- وكذلك أشارت المادة 22 من الاتفاقية لاهاي لعام 1907 على أنه ليس للمتحاربين حق مطلق في اختيار وسائل إلحاق الضرر بالعدو وبالنظر إلى هذه القواعد يظهر أن إسرائيل

لم تفرط في استعمال القوات العسكرية فحسب بل لجأت إلى استعمال كافة الأسلحة الثقيلة والمدمرة وبعض الأسلحة المحرمة دوليا ضد المدنيين .
- مخالفة مبدأ تناسب الوسيلة العسكرية المستعملة مع حجم الاعتداء وخطورته .

الخاتمة :

إن فكرة حق الدفاع الشرعي لا تكون ذات فائدة إلا في ظل تنظيم دولي متكامل . ولم يكن لحق الدفاع الشرعي أي فائدة ولا أي مدلول قانوني لأن الدول قد خولت لنفسها ما هو أكثر اتساعا منه ألا وهو حقها في الحرب باسم مكافحة الإرهاب وتستخدمه متى تشاء طبقا لأهوائها وتحقيقا لأطماعها وهذا يؤدي إلى فوضى في الحياة الدولية لأن الدولة ستتذرع بأسباب غير منطقية لاستخدامها حق الدفاع الشرعي .

أما بالنسبة للنظرية المنشئة للدفاع الشرعي تأخذ بالتفسير الضيق للمادة 51 وتضع قيودا محكمة لهذا الحق ولا ينشأ إلا في حالة وقوع هجوم مسلح حال . فالهجوم المسلح الوشيك الوقوع لا ينشئ حق الدفاع أي ترفض الدفاع الشرعي الوقائي . وأخيرا أن حق الدفاع الشرعي في ظل القانون الدولي الجنائي الراهن لا يؤدي دوره الفعال لسبب عدم اعتماد الدول الكبرى على تعريف العدوان الصادر عن الجمعية العامة سنة 1974 ولهذا تبقى الجريمة الدولية المتعلقة بالعدوان والمنصوص عليها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية معلقة لغاية إيجاد تعريف للعدوان تقبله الدول الكبرى والمجتمع الدولي . ونأمل في أن يصل المجتمع الدولي في القريب إلى درجة التنظيم ليصل إلى تطبيق محاكمة جميع الأشخاص لارتكابهم جرائم دولية الواردة في نظام المحكمة الجنائية الدولية على السواء ودون استثناء أحد .