مجلة الشرق الأوسط
للدراسات القانونية والفقهية
MESR
منار الشرق للدراسات والأبحاث
Manar Elsharq for Studies & Research

التناسب في الدفاع الشرعي في القانون الدولي

م.م. زهراء شاطي ابراهيم[1]، م.د. علي محمد كاظم[2]، م.م. عز الدين مازن عباس[3]
كلية الحكمة– قسم القانون[3&1]
جامعة البيان– كلية القانون[2]
zahraa.alnauimi@hiuc.edu.iq

استلام البحث: 12/06/2026	مراجعة البحث: 10/07/2026	قبول البحث:10/08/2026

الملخص:
يتناول هذا البحث مبدأ التناسب في الدفاع الشرعي في القانون الدولي باعتباره أحد الضوابط الأساسية لاستخدام القوة المسلحة. وقد تناول في المبحث الأول مفهوم مبدأ التناسب وخصائصه وصوره، فضلاً عن الأساس القانوني الذي يستند إليه في المواثيق والمعاهدات الدولية، ولاسيما ميثاق الأمم المتحدة واتفاقيات جنيف والبروتوكولات الملحقة بها. أما المبحث الثاني فقد خُصص لدراسة مفهوم الدفاع الشرعي وشروط ممارسته وفق أحكام القانون الدولي، مع بيان أهمية التناسب كشرط أساسي لمشروعية الدفاع الشرعي. كما تناول البحث مقاييس التناسب في حالات الهجمات المستمرة والوشيكة والمكتملة، وكذلك في مواجهة الجهات الفاعلة غير الحكومية. وخلص البحث إلى أن مبدأ التناسب يعد ضمانة قانونية أساسية تمنع الاستخدام المفرط للقوة وتحقق التوازن بين حق الدول في الدفاع عن نفسها وبين احترام قواعد القانون الدولي الإنساني، بما يسهم في حماية المدنيين والحفاظ على السلم والأمن الدوليين.
الكلمات المفتاحية: التناسب، الدفاع الشرعي، القانون الدولي

Abstract
This research examines the principle of proportionality in self-defense under international law as one of the fundamental constraints governing the use of armed force. The first section addresses the concept of the principle of proportionality, its characteristics, and its various forms, as well as the legal foundations upon which it is based in international treaties and conventions, particularly the Charter of the United Nations, the Geneva Conventions, and their Additional Protocols. The second section is devoted to studying the concept of self-defense and the conditions governing its exercise under international law, highlighting the importance of proportionality as an essential requirement for the legality of self-defense. The research also discusses the criteria of proportionality in cases of ongoing, imminent, and completed attacks, as well as in situations involving non-state actors. The study concludes that the principle of proportionality constitutes a fundamental legal safeguard against the excessive use of force and helps maintain a balance between the right of states to defend themselves and the obligation to respect the rules of international humanitarian law. This contributes to the protection of civilians and the preservation of international peace and security
Keywords: Proportionality, legitimate self-defense, international law

المقدمة

يُعد مبدأ التناسب أحد المبادئ الأساسية التي تحكم استخدام القوة في إطار القانون الدولي، إذ يرتبط ارتباطًا وثيقًا بمفهوم العدالة وحماية السلم والأمن الدوليين. ويهدف هذا المبدأ إلى تحقيق التوازن بين حق الدول في الدفاع عن نفسها وبين الالتزام بالقواعد القانونية والإنسانية التي تنظم استخدام القوة. ويكتسب الموضوع أهمية خاصة في ظل تزايد النزاعات المسلحة وتطور أساليبها، مما يستوجب تحديد الضوابط القانونية التي تمنع تجاوز حدود الدفاع الشرعي وتحول دون إلحاق أضرار غير مبررة بالأشخاص والممتلكات. لذلك يتناول هذا البحث مفهوم مبدأ التناسب وأساسه القانوني وعلاقته بالدفاع الشرعي في القانون الدولي.

CC BY

أهمية البحث

تتجلى أهمية البحث في بيان الدور الذي يؤديه مبدأ التناسب في تنظيم حق الدفاع الشرعي ومنع إساءة استخدام القوة المسلحة. كما يبرز أهميته في حماية المدنيين والأعيان المدنية والممتلكات الثقافية والبيئة أثناء النزاعات المسلحة، فضلاً عن مساهمته في تحقيق التوازن بين الضرورات العسكرية والاعتبارات الإنسانية، بما يعزز احترام قواعد القانون الدولي الإنساني ويحافظ على السلم والأمن الدوليين.

مشكلة البحث

تتمثل مشكلة البحث في معرفة مدى قدرة مبدأ التناسب على تحقيق التوازن بين حق الدول في الدفاع الشرعي عن نفسها وبين الالتزام بأحكام القانون الدولي. وينبثق عن هذه المشكلة عدد من التساؤلات، منها:

ما المقصود بمبدأ التناسب وما أساسه القانوني؟

ما صور تطبيق مبدأ التناسب في القانون الدولي؟

ما مفهوم الدفاع الشرعي وشروطه؟

كيف يتم قياس التناسب في حالات الدفاع الشرعي المختلفة؟

خطة البحث

تم تقسيم البحث إلى مبحثين رئيسين:

المبحث الأول: مفهوم مبدأ التناسب والأساس القانوني له.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ التناسب وصوره.

المطلب الثاني: الأساس القانوني لمبدأ التناسب.

المبحث الثاني: الدفاع الشرعي والتناسب.

المطلب الأول: مفهوم الدفاع الشرعي وشروطه.

المطلب الثاني: مقاييس مبدأ التناسب في الدفاع الشرعي.

المبحث الأول

مفهوم مبدأ التناسب والاساس القانوني له

يُعد مبدأ التناسب أحد المبادئ الأساسية التي تحكم استخدام القوة في إطار القانون الدولي، حيث يرتبط ارتباطًا وثيقًا بمفهوم العدالة وحماية السلم والأمن الدوليين. يهدف هذا المبدأ إلى تحقيق التوازن بين الحاجة إلى رد العدوان والحفاظ على حدود مشروعة في استخدام القوة، بحيث لا تتجاوز الردود الدفاعية ما هو ضروري لمواجهة التهديد.

CC BY

في هذا السياق، يُعتبر مبدأ التناسب ضمانةً لعدم تحول الدفاع الشرعي إلى اعتداء غير مشروع أو انتهاك للقواعد الدولية. يتجلى الأساس القانوني لهذا المبدأ في المواثيق والمعاهدات الدولية، أبرزها ميثاق الأمم المتحدة، الذي يحدد ضوابط استخدام القوة في المادة 51 المتعلقة بالدفاع الشرعي، بالإضافة إلى قواعد القانون الدولي الإنساني التي تهدف إلى حماية حقوق الإنسان في النزاعات المسلحة.

يهدف هذا المبحث إلى توضيح مفهوم مبدأ التناسب في الدفاع الشرعي، واستعراض الأسس القانونية التي يستند إليها، مع تسليط الضوء على أهميته في تحقيق التوازن بين حقوق الدول في الدفاع عن سيادتها واحترام القواعد الدولية

لذا سيقسم هذا المبحث وفق الخطة التالية:

المطلب الأول: مفهوم مبدأ اتناسب وصوره

المطلب الثاني: الأساس القانوني لمبدأ التناسب

المطلب الأول

مفهوم التناسب وصوره

الفرع الأول: تعريف التناسب: يعرف التناسب بأنه أستخدام للقوة في الفعل مع الاشتراط في أن يكون متناسب مع الطبيعة العدوانية الحاصلة، وذلك بمعنى أنه يعد وسيلة للدفاع المتناسب من حيث النتيجة اللازم تحقيقها للفعل الحاصل مع وسيلة العدوان، علماً أن المعيار الخاص بالتناسب هو معيار موضوعي بمعنى أن الاستهداف يكون بالقدر اللازم والمناسب فقط.[1]

هذا ويعرف الفقه مبدأ التناسب بإنه" تلك القاعدة التي يجب على أطراف النزاع المسلح لحظة القيان بالعمل العسكري اتخاذ كافة الاحتياطات اللازمة لتحقيق التوازن أو التناسب بين الميزة العسكرية المطلوبة والآثار غير المباشرة والخسائر والإصابات الجانبية المتوقعة وبالتالي يتم حظر العمل العسكري إذا كانت الخسائر الجانبية مفرطة بالمقارنة مع الميزة العسكرية المرجوة" [2]

وقد عرفه مستشار اللجنة الدولية للصليب الاحمر "أسامة دمج" "هو كيفية التعاطي مع الهدف المراد مهاجمته بعد تحديد شرعية الهجوم على أساس مبدأ التميز، ويحدد مبدأ التناسب الوسيلة ومستوى التدخل لتحقيق التوازن ما بين الضرورة العسكرية والاعتبارات الإنسانية وأن إي خلل في تطبيق المبدأ أنما يعرض مرتكبه لواقع انتهاك تحت عنوان الاستخدام المفرط للقوة."[3]

[1] محمد عبد المنعم عبد الخالق، الجرائم الدولية دراسة تأصيلية للجرائم الانسانية والسلام وجرائم الحرب، 1989، ص21

[2] حسين علي الدريدي، القانون الدولي الإنساني ولادته ونطاقه ومصادره، دار وائل للنشر، الطبعة الاولى، عمان، الاردن ،2012، ص 426.

[3] أسامة دمج، الاسلحة المحرمة في القانون الدولي الانساني، افاق وتحديات، منشورات الجلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، الطبعة الاولى، ،2012، ص426.

CC BY

وبينما يعرف البروتوكول الأول الملحق باتفاقيات جنيف لسنه 1949 مبدأ التناسب على أنه " تعد الانواع التالية من الهجمات من بين هجمات أخرى بمثابة هجمات عشوائية ،الهجوم أن يسبب خسارة في أرواح المدنيين أو إصابة بهم أو أضرار في الأعيان المدنية ،أو أن يحدث خلطاً من هذه الخسائر والأضرار ، يفرط في تجاوز ما ينتظر أن يسفر عن ذلك الهجوم من ميزة عسكرية ملموسة مباشرة."[1]، ويعرفه أيضاً على انه" ثالثاً: أ/ يمتنع عن أتخاذ قرار بشأن إي هجوم قد يتوقع منه بضفة عرضية أن يحدث خسائر في أرواح المدنيين أو إلحاق الأذى ، أو الاضرار بالاعيان المدنية أو أن يحدث خلطاً من هذه الخسائر والأضرار مما يفرط في تجاوز ما ينتظر أن يسفر عنه ذلك الهجوم من ميزة عسكرية ملموسة ومباشرة"[2]

الفرع الثاني: خصائص التناسب

إن قاعدة التناسب في القانون الدولي الإنساني له عدة خصائص يمكن إجمالها فيما يلي:

1 – مبدأ التناسب يثور في المرحلة الواقعية أي أثناء العمليات القتالية.

2- يتميز مبدأ التناسب بمرونته وعدم جموده فهو يقوم على الأخذ بعين الاعتبار كافة الاعتبارات والظروف الشخصية والمادية لحظة اتخاذ القرار العسكري. [3]

3- أخيرا يتميز مبدأ التناسب بأنه يلزم أطراف النزاع ببذل جهود كبيرة لتحقيق الموازنة بين الميزة

العسكرية المطلوبة والآثار الجانبية المتوقعة لها.

الواقع أن الفقه الدولي منقسم على نفسه حول مبدأ التناسب إذ أن البعض يرى أن هذا المبدأ لا يمكن تطبيقه لأن المقارنة بين الميزة العسكرية وما بين الأضرار التي تلحق بالمدنيين غير معقولة لأنها مقارنة بين شيء معنوي والآخر مادي، إذ لا يمكن تقدير الخسائر التي تلحق بالمدنيين فضلاً عن ذلك لا يمكن تقدير الميزة

العسكرية المنشودة وفق ضوابط ومعايير موضوعية، فهي متروكة لتقدير الطرف المحارب الذي غالبا ما يدعي وجود ميزة عسكرية كبرى مقابل حماية وسلامة أرواح المدنيين[4] وهذا ما أشار إليه الفقيه (BAXTER) حين أثار مسألة الأسلحة التي تسبب معاناة لا طائل من ورائها قائلا: " إن معيار التناسب ينبغي أن يضع في اعتباره الميزة العسكرية التي يمكن كسبها وهذا يستلزم المقارنة بين شيئين حيث لا معيار للمقارنة بينها، إذ هل نفكر في عدد المدنيين المصابين كمبرر لكسب مساحة من الأرض، هذا شيء لا يخطر على بال أحد " واستطرد الفقيه في ذلك على حالة القذف بالقنابل من الطائرات أو قذائف المدفعية حيث من الصعوبة إيجاد علاقة للتناسب بين المصابين المدنيين وممتلكاتهم والمكاسب العسكرية . 2[2]

[1] الفقرة 5اب المادة 51، بروتوكول الأول الملحق باتفاقيات جنيف لعام 1949 الاضافي لعام 1977 .

[2] الفقرة 2أ المادة 57، بروتوكول الأول الملحق باتفاقيات جنيف لعام 1949 الاضافي لعام 1977 .

[3] أميد محمد أسود، الحماية الدولية للنساء أثناء النزاعات المسلحة، رسالة ماجيستير قدمت إلى مجلس كلية القانون جامعة صلاح الدين. 2٠٠7 69.

[4] منتصر سعيد حمودة، القانون الدولي الإنساني مع الإشارة إلى أهم مبادئه في الفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 6٠٠2 ص. 164

وإزاء هذه الصعوبات في تطبيق هذا المبدأ ذهب رأي آخر إلى استبدال مبدأ التناسب بالتدابير الوقائية والمقصود بها تطبيق عدد من التدابير الوقائية لكفالة تطبيق أكبر قدر ممكن من الحماية للسكان المدنيين أثناء حدوث النزاعات المسلحة بشرط أن يتم تطبيقها وإزاء هذه الصعوبات في تطبيق هذا المبدأ ذهب رأي آخر إلى استبدال مبدأ التناسب بالتدابير الوقائية والمقصود بها تطبيق عدد من التدابير الوقائية لكفالة تطبيق أكبر قدر ممكن من الحماية للسكان المدنيين أثناء حدوث النزاعات المسلحة بشرط أن يتم تطبيقها بحسن نية.[1]وبإزاء كل هذه الاختلافات في الآراء ألا إن القانون الدولي الإنساني يسعى إلى التخفيف والتقليل من الخسائر وتجنب أكبر قدر ممكن من المعاناة ولهذا تم وضع عدد معين من الشروط التي إذ توفرت تبرر العمليات العسكرية بالاستناد إلى مبدأ التناسب وهي:

1- السيطرة التامة على قرارات القيادة العسكرية وعلى مصادر النيران لمنع أية انتهاكات جسيمة للقانون الدولي الإنساني الاكتفاء بالعمليات العسكرية الضرورية لقهر العدو وهزيمته وعلى سبيل المثال فإن تدمير 60% من قدرات العدو البشرية والعسكرية يكفي لقهره والتغلب عليه، وبالتالي لا يكون هناك داعي لتدمير باقي الأفراد ومعداتهم.

2- عدم جواز إصدار أوامر أو التخطيط المسبق لهجوم قد يؤدي إلى إبادة جماعية.

3- عدم اللجوء إلى الهجمات العشوائية

والاحجام عن العمليات العسكرية التي تسبب الآلام وإصابات لا مبرر لها.[2]

4- عدم القيام بهجمات ردع ضد السكان المدنيين أو الأعيان المدنية.

5- الحرص التام على توجيه مصادر النيران على الأهداف العسكرية وعدم إصابة غيرهم سواء عرضا أو بشكل مباشر[3]

الفرع الثالث: صور مبدأ التناسب

لمبدأ التناسب صورتان وهما:

التناسب في الهجوم والتناسب في الإجراءات، فبالنسبة إلى التناسب في الهجوم ،ويكون في حالات حماية المدنيين والأعيان المدنية مما يدخل ضمنها من حماية الممتلكات الثقافية والبيئية، فقد حظر البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف مهاجمة المدنيين والأعيان المدنية، وهذا التجريم جاء بصفة مطلقة ما دام الشخص أو العين المدنية لم تساهم في العمل العسكري 2.[4] كما حظر البرتوكول في المادة 51 الفقرة (ب)، الهجمات العشوائية التي تسبب خسائر في أرواح المدنيين والأعيان المدنية وإن تسبب ضررا يتجاوز ما يسفر عن ذلك من ميزة عسكرية ملموسة ومباشرة فهذه الفقرة تشير بوضوح إلى مراعاة التناسب في الهجوم وعدم إلحاق أضرار مفرطة تصيب المدنيين والأعيان المدنية

[1] منتصر سعيد حمودة، المصدر نفسه.

[2] هديل علي محمد، حماية البيئة في القانون الدولي الإنساني وتطبيقاته في العراق، رسالة ماجستير، مقدمة الى مجلس كلية القانون، جامعة المستنصرية، ص44.

[3] -أحمد عبيس الفتلاوي، مشروعية استخدام بعض الأسلحة التقليدية في ضوء القانون الدولي الإنساني، بحث منشور في 1 مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، تصدر عن كلية القانون والعلوم السياسية جامعة الكوفة. ،2٠٠9 العدد الأول ص 61.

[4] المادة 1/2ه والمادة 2/1ه من البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977.

CC BY

أما حماية الممتلكات الثقافية والبيئة، عرفت اتفاقية لاهي لحماية الممتلكات الثقافية لعام 1954 الممتلكات الثقافية بأنها:

أ- الممتلكات الثابتة أو المنقولة ذات الأهمية الكبرى لتراث الشعوب الثقافي.

ب – المباني المخصصة بصفة رسمية وفعلية لحماية وعرض الممتلكات الثقافية.

ج المراكز التي تحتوي على مجموعة كبيرة من الممتلكات الثقافية[1]

الثقافية فبالنسبة لمبدأ التناسب وتأثيره في حماية الممتلكات الثقافية فقد نص البروتوكول الملحق بهذه الاتفاقية لعام 1994 في المادة 13 منه على اتخاذ الاحتياطات المتاحة في اختيار وسائل الهجوم وأساليبه بهدف إنهاء الاستخدام العسكري وتجنب الأضرار للممتلكات الثقافية " فقد أوجبت هذه المادة على أطراف النزاع اتخاذ الاحتياطات المناسبة في حالة الهجوم على الممتلكات الثقافية المستخدمة في الأغراض العسكرية من أجل تفادي الأضرار المفرطة التي تصيب هذه الممتلكات.[2]

أما بالنسبة إلى حماية البيئة فقد عرفت بأنها: مجموعة العوامل البيولوجية والكيمائية والطبيعية والجغرافية والمناخية المحيطة بالإنسان والمحيطة بالمساحة التي يقطنها والتي تحدد نشاط الإنسان وتؤثر في سلوكه ونظام حياته.

كما حظر البرتوكول في المادة 51 الفقرة (ب) ، الهجمات العشوائية التي تسبب خسائر في أرواح المدنيين والأعيان المدنية وإن تسبب ضررا يتجاوز ما يسفر عن ذلك من ميزة عسكرية ملموسة ومباشرة فهذه الفقرة تشير بوضوح إلى مراعاة التناسب في الهجوم وعدم إلحاق أضرار مفرطة تصيب المدنيين والأعيان المدنية

أما حماية الممتلكات الثقافية والبيئة، عرفت اتفاقية لاهي لحماية الممتلكات الثقافية لعام 1954 الممتلكات الثقافية بأنها:

أ- الممتلكات الثابتة أو المنقولة ذات الأهمية الكبرى لتراث الشعوب الثقافي.

ب- المباني المخصصة بصفة رسمية وفعلية لحماية وعرض الممتلكات الثقافية.

ج- المراكز التي تحتوي على مجموعة كبيرة من الممتلكات الثقافية فبالنسبة لمبدأ التناسب وتأثيره في حماية الممتلكات الثقافية فقد نص البروتوكول الملحق بهذه الاتفاقية لعام 1994 في المادة 13 منه على اتخاذ الاحتياطات المتاحة في اختيار وسائل الهجوم وأساليبه بهدف إنهاء الاستخدام العسكري وتجنب الأضرار للممتلكات الثقافية " فقد أوجبت هذه المادة على " فقد أوجبت هذه المادة على أطراف النزاع اتخاذ الاحتياطات المناسبة في حالة الهجوم على الممتلكات الثقافية المستخدمة في الأغراض العسكرية من أجل تفادي الأضرار المفرطة التي تصيب هذه الممتلكات.

أما بالنسبة إلى حماية البيئة فقد عرفت بأنها: " مجموعة العوامل البيولوجية والكيمائية والطبيعية والجغرافية والمناخية المحيطة بالإنسان والمحيطة بالمساحة التي يقطنها والتي تحدد نشاط الإنسان وتؤثر في سلوكه ونظام حياته 3.

[1] لمادة الثانية من اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية لعام. ١٩٧٧

[2] هديل علي محمد، حماية البيئة في القانون الدولي الإنساني وتطبيقاته في العراق، رسالة ماجستير، مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة المستنصرية ص. 44

CC BY

فقد حظر البروتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف لعام 1977 الأضرار البيئية حيث نص على حظر استخدام وسائل وأساليب للقتال، يقصد به ويتوقع منها أن تلحق بالبيئة الطبيعية أضرار بالغة وواسعة الانتشار وطويلة الأمد " [1].

كما اعتبرت اللجنة الدولية للصليب الأحمر مبدأ التناسب وتأثيره في الأضرار بالبيئة أحد قواعد القانون الدولي الإنساني العرفي كما شددت الحظر على الهجوم على هدف عسكري قد يتوقع منه أن يتسبب بأضرار عارضة للبيئة ويكون مفرطا في تجاوز ما ينتظر منه من ميزة عسكرية ملموسة[2] كذلك المر بالنسبة إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في روما لعام 1998 إذ يعد الإخلال بالتناسب في الأضرار بالبيئة من الانتهاكات الخطيرة إذ نص على " تعمد شن هجوم مع العلم بأن هذا الهجوم سيسفر عنه..... إلحاق ضرر واسع النطاق وطويل الأمد وشديد للبيئة للطبيعة يكون إفراطه واضحا بالقياس إلى مجمل المكاسب العسكرية المتوقعة الملموسة المباشرة ".

أما بالنسبة إلى الصورة الثانية من صور التناسب (التناسب في الإجراءات) فإن القوات العسكرية قد تتخذ إجراءات في أوقات النزاعات المسلحة بحق الأشخاص المحميين قد لا تتلاءم مع مبادئ الحماية الواردة في القانون الدولي الإنساني ومنها الترحيل القسري.

بالإضافة إلى الإستيلاء على الممتلكات وتدميرها، ففي حالة الترحيل القسري وضعت اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949 الحظر على النقل الفردي أو الجماعي القسري للمدنيين ولكنها أوردت عليه استثناء وهو إذ اقتضى أمن السكان المدنيين أو لأسباب عسكرية قهرية [3]

ففي هذه الحالة يجب أن يكون الإجراء المتخذ بحق السكان المدنيين متلائم مع الغرض منه ولا تترتب على ذلك مخالفة جسيمة للمادة 147 من اتفاقية جنيف الرابعة لعام 1949، أما بالنسبة إلى تدمير الممتلكات والاستيلاء عليه فقد حظرت اتفاقية جنيف الرابعة على دولة الاحتلال تدمير أي ممتلكات خاصة ثابتة أو منقولة تتعلق بأفراد أو جماعات أو بالدولة إلا إذا كانت العمليات الحربية تقتضي حتما هذا التدمير

ففي هذه الحالة يجب أن يكون تدمير الممتلكات والأستيلاء عليها متناسبا مع المقتضيات الإنسانية النابعة من ضرورية هذه الممتلكات للحياة العامة فيجب أن يكون اتخاذ القرار بحكم الضرورة العسكرية متناسبا مع الاعتبارات الإنسانية[4]

[1] المادة ٥٣ فقرة ٣ من البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977

[2] جون ماري ، القانون الدولي الإنساني العر في، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة، 2007، ص 712

[3] حكم محكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في قضية بلاسكيتش الصادر عام 1998.

[4] اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين وقت الحرب لعام 1949، المادة 44 الفقرة الثانية.

المطلب الثاني

الاساس القانوني لمبدأ التناسب

مبدأ التناسب في الاتفاقيات والمعاهدات الدولية

هناك معاهدات قيدت استعمال أسلحة معينة او تحظرها إعمالاً لمبدأ التناسب أهمها: بروتوكول حظر الاستعمال الحربي للغازات الخانقة أو السامة أو ما شابهها وللوسائل (البكتريولوجي)17 (يونيو) 1972 حظر استخدام الغازات الخانقة والسامة والغازات الأخرى والسوائل والمواد والأجهزة التي لها هذه الطبيعية.

اتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتخزين الأسلحة البكتريولوجي البيولوجية والتكوينية وتدمير تلك الأسلحة 10 (أبريل) 1972 وهي تحظر استحداث العوامل الميكروبية والعوامل البيولوجية الأخرى والتكوينات التي ليس لها ما يبررها للأغراض الوقائية أو الحماية أو للأغراض السلمية الأخرى، وإنتاج هذه العوامل، وتخزينها، وحيازتها، والاحتفاظ بها، وهي تحظر أيضاً الأسلحة والمعدات ووسائل الإيصال الموجهة لاستعمال تلك العوامل أو التكوينات في الأغراض العدائية أو النزاعات المسلحة. [1]

اتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة يمكن اعتبارها مفرطة الضرر أو عشوائية الأثر اتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة يمكن اعتبارها مفرطة الضرر أو عشوائية الأثر (بتاريخ 10 أكتوبر 1980 المعدلة في 21 ديسمبر 2001، وهي تضع الإطار العام لحظر أسلحة معينة. البروتوكول بشأن الشظايا التي لا يمكن الكشف عنها البروتوكول الأول الملحق باتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة) 10 (أكتوبر) 1980 وهو يحظر استعمال الأسلحة التي تؤدي إلى إحداث جراح بشظايا لا يمكن الكشف عنها في جسم الإنسان بالأشعة السينية. البروتوكول بشأن حظر أو تقييد استعمال الألغام والأشراك والنبائذ الأخرى) البروتوكول الثاني الملحق باتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة بتاريخ 10 أكتوبر 1980 المعدل في 3 مايو 1996 وهو يحظر استعمال الألغام والأشراك والنبائذ الأخرى ضد السكان

المدنيين ويقيد استعمالها ضد الأهداف العسكرية، ويوسع البروتوكول أيضا.[2]

مجال حظر هذه النبائذ ويوسع نطاقه ليشمل النزاعات غير الدولية. البروتوكول بشأن حظر أو تقييد استعمال الأسلحة المحرقة البروتوكول الثالث الملحق باتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة بتاريخ 10 أكتوبر 1980 وهو يحظر استعمال الأسلحة المحرقة ضد المدنيين والأعيان المدنية، ويقيد استعمالها ضد الأهداف العسكرية.[3]

اتفاقية حقوق الطفل بتاريخ 20 نوفمبر 1989 حيث وسعت المادة 38 نطاق حماية الأطفال في حالات النزاع المسلح ونصت المادة 43 على إنشاء لجنة لمتابعة التقدم الذي تحرزه الدول الأطراف في استيفاء تنفيذ الالتزامات التي تعهدت بها في هذه الاتفاقية.

---

[1] الأمم المتحدة، بروتوكول جنيف الخاص بحظر استعمال الغازات الخانقة او السامة والوسائل البكترولوجية في الحروب، 1925.

[2] الأمم المتحدة، اتفاقية حظر الأسلحة البيولوجية والتكسينية، 1972.

[3] الأمم المتحدة، اتفاقية الأسلحة التقليدية المعينة البروتوكولات الملحقة بها، 1980.

CC BY

البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة بتاريخ 25 مايو 2000 وهو يتطلب من الدول الأطراف الامتناع عن تجنيد الأطفال قسراً دون ثماني عشرة سنة في قواتها المسلحة، وضمان أن أي فرد من أفراد قواتها المسلحة تحت سن ثماني عشرة سنة لا يشارك مشاركة مباشرة في الأعمال العدائية، وهو يدعو المجموعات المسلحة من غير الدول إلى الامتناع عن تجنيد الأطفال دون ثماني عشرة سنة واستخدامهم في الأعمال العدائية.

1- إعلان سانت بطرسبورغ : وقع في سانت بطرسبورغ بتاريخ 29 / 11 / 1898 ، بناء علي اقتراح مجلس وزراء قيصر روسيا، وإثر عقد اجتماع للجنة عسكرية دولية في سان بطرسبورغ للنظر في ملاءمة حظر استعمال قذائف معينة في زمن الحرب بين الأمم المتحضرة، وبعدما حددت تلك اللجنة بالإجماع الحدود التقنية لضرورات الحرب إزاء متطلبات الإنسانية، وتم إعلان أنه: " يجب أن يكون من شأن تقدم المدنية التخفيف بقدر الإمكان من كوارث الحرب، ويجب أن يكون الغرض الشرعي الوحيد الذي تستهدفه الدول أثناء الحرب هو إضعاف قوات العدو العسكرية، ويكفي لهذا الغرض عزل أكبر عدد ممكن من الرجال عن القتال، وقد يتم تجاوز هذا الغرض إذا استعملت أسلحة من شأنها أن تفاقم دون أي داع آلام الرجال المعزولين عن القتال أو تؤدي حتما إلى قتلهم، ويكون استعمال مثل هذه الأسلحة بالتالي مخالفا لقوانين الإنسانية، فإن الأطراف المتعاقدة تتعهد بالكف بصورة متبادلة في حالة نشوب الحرب بينها عن استعمال قواتها العسكرية البرية أو البحرية لأي قذيفة يقل وزنها عن 400 جرام وتكون قابلة للانفجار أو محملة بمواد صاعقة أو قابلة للالتهاب. سوف تدعو كافة الدول التي لم توفد مندوبين عنها للمشاركة في مداولات اللجنة العسكرية الدولية المجتمعة في سان بطرسبورغ إلي قبول هذا التعهد. وهذا التعهد ملزم فقط للأطراف المتعاقدة أو التي تقبله في حالة نشوب الحرب بين إثنين من أطرافها أو أكثر. ولا ينطبق على الأطراف غير المتعاقدة أو التي لا تقبله. ولا يصبح هذا التعهد ملزما أيضاً إذا ما نشبت الحرب بين بعض الأطراف المتعاقدة أو التي تقبله، وانضم طرف غير متعاقد أو طرف لم يقبل التعهد إلى أحد المحاربين. وتحتفظ الأطراف المتعاقدة أو التي تقبل التعهد بحق التفاهم فيما بعد كلما قدم اقتراح محدد بشأن التحسينات المقبلة التي قد يدخلها العلم علي تسليح الجيوش، من أجل الحفاظ على المبادئ التي وضعتها والتوفيق بين ضرورات الحرب والاعتبارات الانسانية[1]

1- نص إعلان سانت بطرسبرغ لعام 1868 على أن الهدف المشروع للحرب هو إضعاف القوة العسكرية للعدو، وأنه يجب تجنب استخدام الأسلحة التي تضاعف من آلام الرجال أو تجعل موتهم حتماً، بمعني أن هناك ضرورة ملحة يسعي إلى كافة البشر وهي التقليل من الأضرار والآلام التي تتسبب فيها العمليات العسكرية.

2- أكدت لائحة لاهاي الملحقة باتفاقية لاهاي الرابعة لعام 1907 مبدأ التناسب من خلال تنظيم وسائل وأساليب القتال، إذ أوجبت على أطراف النزاع مراعاة قوانين وأعراف الحرب البرية، وحظرت استخدام الوسائل التي تسبب آلاماً أو أضراراً لا تقتضيها الضرورات العسكرية. كما أسهمت هذه اللائحة في ترسيخ مبدأ التمييز بين الأهداف العسكرية

[1] اعلان سان بطرسبرغ بشأن حظر استعمال بعض المقذوفات المتفجرة زمن الحرب، 29 تشرين الثاني 1868.

والأعيان المدنية، الأمر الذي يعد أساساً لمبدأ التناسب في القانون الدولي الإنساني، والذي تطور لاحقاً بصورة أكثر وضوحاً في اتفاقيات جنيف لعام 1949 والبروتوكولين الإضافيين لعام 1977. [1]

3-اهتمت اتفاقيات جنيف بحماية فئات معينة من الأشخاص والأموال الثابتة والمنقولة من أجل حماية العسكريين الذين كفوا عن المشاركة في القتال وحماية الذين لا يساهمون في العمليات العدائية مساهمة فعلية أي المدنيين، حيث اهتمت تلك الاتفاقيات بوقاية وحماية ضحايا النزاعات المسلحة وهم أفراد القوات المسلحة العاجزين عن القتال سواء كانوا من الجرحى أو المرضي أو الغرقى أو أسري الحرب وكذلك يحمي هذا القانون السكان المدنيون الذين لا يشتركون في الأعمال العدائية من نساء وأطفال ومسنون ... إلخ[2]

4-نصت المادة 53 من الاتفاقية الرابعة الخاصة بحماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب، والتي حظرت على دول الاحتلال تدمير أي ممتلكات خاصة ثابتة أو منقولة تتعلق بأفراد أو جماعات، أو بالدولة أو السلطات العامة، أو المنظمات الاجتماعية أو التعاونية، إلا إذا كانت العمليات العسكرية تقتضي حتماً هذا التدمير، واعتبرت المادة 147 من الاتفاقية ذاتها التدمير والاغتصاب للممتلكات على نحو لا تبرره الضرورات العسكرية من المخالفات الجسيمة لأحكام الاتفاقية) – الملحق)البروتوكول الأول الإضافي) 1977(إلى اتفاقيات جنيف بتاريخ 12 أغسطس 1949 والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات الدولية المسلحة)[3]

5-حرص برتوكول جنيف الأول عند تعرضه لأساليب ووسائل القتال على التأكيد على ضرورة وضع قيود على اختيار أساليب ووسائل القتال وحظر استخدام الأسلحة والقذائف والمواد ووسائل القتال التي من شأنها إحداث إصابات أو آلام لا مبرر لها وذلك في المواد 35.[4]

6-الملحق البروتوكول الثاني الإضافي 1977 إلى اتفاقيات جنيف بتاريخ 12 أغسطس 1949 المتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية) 1(: جاء بروتوكول جنيف الثاني ليعزز كفالة احترام مبدأ التناسب في جميع العمليات العسكرية منعاً لمعاناة المدنيين التي لا ضرورة لها، والذي يتطلب اتخاذ كافة الاحتياطات الضرورية من أطراف النزاع العسكري في اختيار وسائل وأساليب القتال والحرب لمنع إلحاق خسائر وأضرار بالمدنيين أو أذيتهم، حيث يجب تفعيل مبدأ الضرورة العسكرية) (والذي يتمثل في توائم أعمال القصف والتدمير والتخريب للممتلكات المدنية الخاصة أو العامة مع الهدف من العمليات العسكرية والحروب، وعدم التعسف في استخدام هذا الحق وعدم المساس باحتياجات السكات واستقرارهم علي الأراضي التي يقيمون عليها) [5]

[1] اتفاقية لاهاي الرابعة المتعلقة بقوانين واعراف الحرب البرية ولائحتها الملحقة، لاهاي، 18 تشرين الأول 1907.

[2] اتفاقية جنيف الأربع الخاصة بحماية ضحايا الحرب، جنيف، 12 اب 1949.

[3] اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين وقت الحرب، جنيف، 12 اب 1949، المادة (53).

[4] البروتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقية جنيف لعام 1949 المتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية، 8حزيران 1977، المادة (35).

[5] البرتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف لعام 1977،1949، المواد (48،51،57)

7- اتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة يمكن اعتبارها مفرطة الضرر أو عشوائية الأثر جنيف في 10 أكتوبر 1980(تهدف إلى حماية السكان المدنيين من آثار العمليات العدائية، وإذ تستند إلى مبدأ القانون الدولي القائل بأن ما للأطراف في نزاع مسلح من حق في اختيار أساليب الحرب أو وسائل ليس بالحق غير المحدود، وإلى المبدأ الذي يحرم أن تستخدم في النزاعات المسلحة أسلح وقذائف ومعدات وأساليب حربية يكون من طبيعتها أن تسبب أضراراً مفرطة أو آلاماً لا داعي لها) [1]

المبحث الثاني

الدفاع عن النفس والتناسب

إن تنوع المواقف التي قد تستخدم فيها الدولة القوة للدفاع عن النفس، والأهداف المختلفة التي قد تكون مشروعة في مثل هذه المواقف، تؤدي إلى استنتاج مفاده أن اختبارات التناسب المختلفة قد تكون مناسبة في حالات مختلفة وهذه ليست حالة "مقاس واحد يناسب الجميع."

فضلا عن ذلك هنالك العديد من المتغيرات التي قد تؤثر على أهداف القوة المستخدمة في الدفاع عن النفس، ومن ثم فإن الاختبار لتقييم تناسبها هو ما إذا كان الهجوم مستمراً أو مكتملاً أو وشيكا وما إذا كان قد نفذه جهات فاعلة غير تابعة للدولة، وإذا كان الأمر كذلك، ما إذا كان من الممكن نسبه إلى دولة؛ وأخيراً، نطاق وتأثيرات الهجوم، عندما يتم الحكم عليه في سياق العلاقات بين المسؤولين عن الهجوم والدولة الضحية

وفي هذا المبحث سنحاول أن أظهر كيف ستؤثر هذه المتغيرات على مبدأ التناسب لذلك سنتناول في هذا المبحث بيان مفهوم الدفاع الشرعي وشروطه ومن ثم مقاييس مبدأ التناسب في الدفاع الشرعي في القانون الدولي تمهيدا للوصول الى النتائج الحاسمة عن كيفية تطبيق مبدأ التناسب في حالات الدفاع الشرعي للدول.

المطلب الأول: مفهوم الدفاع الشرعي وشروطه

المطلب الثاني: مقاييس مبدأ التناسب في الدفاع الشرعي

المطلب الأول

مفهوم الدفاع الشرعي وشروطه

يشترك الدفاع الشرعي مع حالة الضرورة في وحدة الأساس الذي يستند إليه كل منهما، وهو حماية مصلحة أحق بالرعاية، وهي مصلحة المعتدي عليه، وتنحصر أوجه الخلاف بينهما في أن الدفاع الشرعي يتمثل في رد عدوان غير مشروع، أما الضرورة فهي تصد خطراً قد يكون مشروعاً أو غير مشروع

[1] اتفاقية حظر او تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة يمكن اعتبارها مفرطة الضرر او عشوائية الأثر، جنيف، 10 تشرين الأول 1980.

ويمكن تعريف الدفاع الشرعي بأنه حق يقرره القانون الدولي لأحد أعضاء المجتمع الدولي يتمثل في استخدام القوة لصد عدوان مسلح شرط أن يكون لازماً لدرنه ومتناسباً مع قدره على أن يتوقف عندما يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين

وكذلك أكد ميثاق الأمم المتحدة على حق الدفاع الشرعي حيث قرر " 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 استعمالاً لحق الدفاع عن النفس تبلغ إلى المجلس فورا، ولا تؤثر تلك التدابير بأي حال فيما للمجلس – بمقتضى سلطته ومسؤولياته المستمرة من أحكام هذا الميثاق – من الحق في أن يتخذ في أي وقت ما يزى ضرورة لاتخاذه من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه) [1]

نص نظام روما الأساسي كذلك على الدفاع الشرعي حين ذكر أن من أسباب امتناع المسئولية الجنائية للشخص جنائياً إذا كان وقت ارتكابه السلوك : – 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 مهام 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 بها قوات لا يشكل في حد ذاته سبباً لامتناع المسئولية الجنائية بموجب هذه الفقرة الفرعية

ويقصد بالدفاع الشرعي في أحكام القانون الدولي العام " دفع الاعتداء عن النفس بالنفس درئا للضرر، وله أن يستعين بغيره لتحقيق هذه الغاية طبقا لظروف الحال مستخدما لهذا الغرض القوة المناسبة ، ويعرف أيضا بأنه لجوء الدولة أو الدول التي يقع عليها العدوان إلى استخدام القوة لدفع الضرر الواقع عليها دفاعًا عن وجودها وكيانها، والدفاع الشرعي حق تقرره سائر الشرائع لمن يقع عليه أي اعتداء لأنه ببساطة يتفق مع طبيعة الأشياء ، فهو حق مسلم به في سائر النظم القانونية، ومن ثم فمن الطبيعي أن يجد فرصة للتواجد في نطاق القانون الدولي ، وذلك باعتباره حقاً طبيعياً يعطى للمعتدى عليه رخصة استعمال القوة الدفاعية في مواجهة القوة لهجومية. [2]

وقد خص ميثاق الأمم المتحدة حالة الدفاع الشرعي بالمادة الحادية والخمسين، والتي جاء فيها أنه " 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 عن النفس تبلغ إلى المجلس فورًا، 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 الدوليين أو لإعادته إلى نصابه وباستقراء نص المادة 51 من الميثاق نجد أن لها مبررها القوى، إذ لا يمكن أن تترك الدولة ضحية العدوان دون تدخل أو إنقاذ حتى تتمكن الأمم

[1] ميثاق الأمم المتحدة، 26 حزيران 1945، المادة (51).

[2] محمد طلعت الغنيمي، القانون الدولي العام في السلم والحرب، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1970، ص 35.

CC BY

المتحدة من نجدتها فالاعتبارات التي بررت الأخذ بحق الدفاع الشرعي في القانون الداخلي تبرر الأخذ به في القانون الدولي، ومن ثم فإن عدم النص على هذا الحق في الميثاق لم يكن ليمنع الدول ضحية العدوان من أن تدافع عن نفسها ، فحق الدفاع الشرعي ليس مستمداً من الميثاق ولكنه أسبق من وجود الميثاق، وينبع من طبيعة الأشياء التي تحتم في بعض الأحيان التدخل للحفاظ على كيان الدولة[1]

هذا وقد سمح القانون الدولي على سبيل الاستثناء بالتدخل كحق مشروع في حالة الدفاع الشرعي طالما كان هذا التدخل لازما لمقابلة خطر هجوم مسلح حسبما اشترطت المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة التي سمحت للدول أن تمارس الدفاع الشرعي فرادى وجماعات وربطت هذه الممارسة بما يتخذه مجلس الأمن من إجراءات ، والاستثناء الوارد بالمادة 51 من الميثاق أعطى الحق للدول في القيام بالدفاع عن نفسها عند تعرضها لعدوان مسلح، دون أن يشكل ذلك مخالفة للحظر الوارد بالمادة 2/4 الخاص بعدم جواز استخدام القوة في العلاقات الدولية، أو المبدأ الوارد بالمادة 2/7 الخاص بعدم جواز التدخل في شئون الدول. [2]

والدليل على ذلك الوضوح التام الذي ظهر عليه صدر المادة 51 من الميثاق حيث جاء

فيه وبعبارة قاطعة ليس في هذا الميثاق أي ليس في المادة 2/4 أو المادة 2/7 أو غيرها من النصوص ما يتناقض مع حق الدفاع الشرعي

يتضح من النص السابق أن هناك ضوابط ممارسة الدفاع الشرعي وفقاً للمادة 51 من الميثاق تتمثل في:

أولا: وقوع عدوان مسلح على أعضاء الأمم المتحدة وقد تم تعريف العدوان كما جاء بالمادة الأولى من قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 3314 الصادر في 14 ديسمبر عام 1974 هو " استخدام القوة المسلحة بواسطة دولة ضد السيادة والتكامل الإقليمي أو الاستقلال السياسي لدولة أخرى أو بأى شكل آخر مخالف لميثاق الأمم المتحدة"، وتجدر الإشارة إلى أن القيام الفعلي لحالة العدوان المسلح، وليس مجرد التلويح باللجوء إليه، هو الذي يكفل للدولة المعتدى عليها التدخل واستخدام القوة المسلحة، وذلك في اطار مباشرتها لحقها الطبيعي في الدفاع الشرعي.[3]

والواقع أن المادة 51 من الميثاق كانت صريحة للغاية في استلزام الوقوع الحال للعدوان، إذ جاءت الجملة الشرطية " إذا اعتدت " قاطعة في تعليق ممارسة تلك الرخصة من جانب الدولة على وقوعها المسبق ضحية للعدوان ويعنى ذلك أن العدوان يجب أن يكون سابقاً على اتخاذ وسائل الدفاع ، وتبرير ذلك مرده حقيقة إلى ثبوت قيام حالة القوة القاهرة التي تبيح للدولة التدخل واللجوء إلى استخدام القوة المسلحة في إطار من المشروعية الدولية لأغراض الدفاع عن حقها الطبيعي في الوجود، كما يفترض لقيام ذلك العدوان لجوء الدولة المعتدية إلى استخدام القوة المسلحة دون غيرها من صور القمع غير العسكرية، فلا يكفى هنا العدوان الاقتصادي أو السياسي أو المذهبي أو الفكري، إذ اضطلاع الدولة بحقها في الدفاع الشرعي يفترض من ثم بالضرورة وقوعها فريسة لعدوان مسلح فذلك العدوان المسلح هو الذى يبرر

[1] الأمم المتحدة، ميثاق الأمم المتحدة، سان فرانسيسكو، 1945، المادة (51).

[2] محمد سامي عبد الحميد، أصول القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003، 468.

[3] الأمم المتحدة، قرار الجمعية العامة رقم 3314 بشأن تعريف العدوان، 14 كانون الأول، 1974، المادة (1).

CC BY

استعمال حق الدفاع الشرعي، وواقع الأمر أن المادة 51 من الميثاق كانت صريحة للغاية هنا أيضا في استلزام تمخض العدوان من خلال استخدام القوة المسلحة من جانب الدولة المعتدية، حيث جاءت الجملة الشرطية " إذا اعتدت قوة مسلحة . قاطعة أيضا في تعليق مباشرة تلك الرخصة على قيام حالة العدوان المسلح، أي لجوء الدولة المعتدية إلى استخدام القوة المسلحة في غياب من المشروعية الدولية في مواجهة الدولة المعتدى عليها.

ثانيا: مراعاة المدة بين وقوع العدوان والرد عليه: فتنفي صفة الدفاع الشرعي في حالة ما إذا تمكنت الدولة حال وقوع العدوان من إحباطه وإلا كان ذلك تجاوزا لحدود الدفاع الشرعي وتأخذ الإجراءات الدفاعية صفة العدوان، فالدفاع الشرعي ليس إلا وسيلة مؤقتة لحفظ كيان الدولة، فلا يجوز لدولة ما أن تتخذ من الدفاع الشرعي ذريعة للتدخل في شئون دولة اعتدت أو مارست أي عدوان عليها وتم إحباطه من عشر سنوات مثلا [1]

ثالثا: تناسب إجراءات الدفاع الشرعي مع حجم العدوان: للدولة الحق في التدخل عند ممارسة الدفاع الشرعي وذلك لرد العدوان، بشرط ألا تتجاوز حدود الدفاع الشرعي بطريقة تكشف عن سوء نيتها ورغبتها فى الانتقام فإجراءات الدفاع الشرعي يجب أن تكون معقولة ومحدودة بحدود ضرورة الحماية، ومتناسبة مع حجم الخطر ،وعلى ذلك فالأسلحة المستخدمة في رد العدوان يجب أن تكون متناسبة مع الأسلحة المستخدمة في العدوان[2]

بل من الضروري أن تتناسب إجراءات الدفاع الشرعي مع حجم الهجوم، ولا يجوز للدولة المدافعة إذا تمكنت من إحباط عمليات العدوان أن تستمر هي في استئناف عمليات عسكرية جديدة، وإلا عد ذلك تجاوزا واضحًا لحدود الدفاع الشرعي، وبالنظر إلى ميثاق الأمم المتحدة نجد أنه قد أضفى صفة المشروعية على التدخل بصورة استثنائية في حالة الدفاع الشرعي، وذلك بهدف رد العدوان وبالتالي المحافظة على كيان الدولة وسيادتها الإقليمية، وعلى ذلك فالدفاع بهدف رد العدوان وبالتالي المحافظة على كيان الدولة وسيادتها الإقليمية، وعلى ذلك فالدفاع الشرعي يرتبط ارتباطاً وثيقا بالغرض الذي شرع من أجله[3]

رابعاً: خضوع حق الدفاع الشرعي لرقابة مجلس الأمن:

استثنت المادة 51 من الميثاق حالة الدفاع الشرعي من الرقابة السابقة لمجلس الأمن، إذ أن الدول التي تلجأ إلى التدخل واستخدام القوة المسلحة في إطار ممارستها لحق الدفاع الشرعي قد أعفيت في هذه الحالة من ضرورة استئذان مجلس الأمن قبل اتخاذ أي من التدابير اللازمة لرد العدوان، وجدير بالذكر بأنه في حالة فشل مجلس الأمن في اتخاذ التدابير الكفيلة بإزالة آثار العدوان عاد للدولة المعتدي عليها حق استخدام القوة إعمالا لحق الدفاع الشرعي وتطبيق للقاعدة التي لا تجيز للمعتدي الاستفادة من ثمار عدوانه بالنيل من الاستقلال السياسي أو سلامة الأراضي أو على وجه آخر يتنافى ومقاصد الأمم المتحدة، والهدف من إحاطة مجلس الأمن بما اتخذ من تدابير في ممارسة حق

[1] الأمم المتحدة، ميثاق الأمم المتحدة، 1945، المادة (51)، الدفاع الشرعي.

[2] محمد سامي عبد الحميد، مرجع سابق، ص(470-472).

[3] علي صادق أبو هيف، القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995، ص (615-618).

CC BY

الدفاع الشرعي هو وضع المجلس أمام مسئولياته بالعمل على عدم تجريد مبدأ حظر استخدام القوة ومبدأ عدم التدخل من مضمونهما، بالإضافة إلى اكتساب الشرعية والسير وفق أحكام الميثاق.[1]

فضلا عن ذلك للدفاع الشرعي صور عديدة , سمحت المادة 51 بأن يمارس الدفاع الشرعي بصورة فردية، وكذلك بصورة جماعية وذلك إما باتخاذ الدولة المعتدى عليها وحدها التدابير اللازمة لدرء العدوان وفق الشروط التي وضعتها المادة المذكورة ، وفي هذه الصورة تأخذ الدولة المعتدى عليها على عاتقها وحدها مهمة الدفاع عن ذاتها وكيانها ضد العدوان الواقع عليها، هذا وقد اعترف ميثاق الأمم المتحدة بحق الدفاع الشرعي الفردي باعتباره حقاً طبيعياً مكفولاً لكل دولة على الساحة الدولية طالما توافرت ضوابطه وشروطه، ونأخذ على الدفاع الفردي الخطورة الكامنة فيه والذي نري بأنه لابد من تكييف العدوان الواقع تكييفا قانونيا سليماً، من حيث ما إذا كانت توجد حالة دفاع شرعي أم لا.

ويعد الدفاع الشرعي الجماعي أحد الوسائل الهامة لضمان احترام مبدأ حظر استخدام القوة كقاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي، ويعرف بأنه " قيام أكثر من دولة بينهم اتفاق أو معاهدة دفاع مشترك أو معاهدة مساعدة متبادلة أو معاهدة تحالف برد العدوان المسلح الذي يقع على إحدى هذه الدول شريطة أن يكون هناك نص في معاهدة الدفاع المشترك يعتبر العدوان الواقع على إحدى هذه الدول كما لو كان عدوانا عليها جميعا[2]

وبينما يتفق فقه القانون الدولي على شرعية الدفاع الفردي عن النفس، فقد ذهب البعض إلي انكار حق الدفاع الشرعي الجماعي وقصر ذلك الحق على الدولة المعتدي عليها فحسب ، وتوسع البعض فذهب إلى أن هذا الحق يمكن أن تمارسه دولة أخري لصالح الدولة المعتدي عليه إذا كانت مصالح هذه الدولة مرتبطة ارتباطا خاصا بالسيادة الإقليمية للدولة المعتدي عليها، ولا يقر أستاذنا الدكتور / مصطفي عبد الرحمن هذا الاتجاه فيري سيادته على العكس منه أن حق الدفاع الشرعي الجماعي مكفول ضد العدوان ، طالما توافرت شروط إعماله بوصفه أحد الحقوق الطبيعية التي تكفلها قواعد القانون الدولي للدول فرادي أو جماعات لرد العدوان الذي بعد أحد الركائز التي تضمن احترام سيادة الدول واستقلالها بالتعاون من أجل صيانة السلم جماعات لرد العدوان الذي يعد أحد الركائز التي تضمن احترام سيادة الدول واستقلالها بالتعاون من أجل صيانة السلم والأمن الدوليين وتحقيق المصالح العليا للمجتمع الدولي وقد ساهم حق الدفاع الشرعي الجماعي بفاعلية في ردع العدوان العراقي علي الكويت وساهم أيضا في تحقيق عنصر التوازن بين الدول القوية والدول الأقل قوة.[3]

[1] عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص (355-359).

[2] عبد الكريم علوان، مرجع سابق، ص(360-363).

[3] علي صادق أبو هيف، مرجع سابق، ص (620-623).

CC BY

المطلب الثاني

مقايس مبدأ التناسب في الدفاع الشرعي

يمكن تنفيذ مبدأ التناسب في الدفاع الشرعي من خلال معرفة نوع الهجوم ان كان مستمرا او وشيك او مكتمل او تنفذه جهات فاعله غير حكومية وهذا ما سنوضحه في هذا المطلب:

1-هجمات مستمرة

عندما يكون هدف التدابير القسرية هو وقف وصد هجوم مسلح مستمر، فإن اختبار التناسب هو اختبار واضح للوسيلة والغاية. أي شيء ضروري لتحقيق هذا الهدف إن الهدف الذي يتوافق مع قواعد قانون الحرب سوف يكون متناسباً مع أغراض قانون الحرب. ولكن كما رأينا أعلاه، وعلى الرغم من شيوع مدرسة "الوقف والصد" الفكرية فيما يتصل بغرض الدفاع عن النفس، فإن الأمر ليس بهذه البساطة ذلك أن التوقف والصد باعتبارهما الغاية الوحيدة للدفاع عن النفس لا يكونان مناسبين إلا عندما يكون الهجوم الجاري محدود النطاق ولا يتناسب مع صورة أوسع للعداء بين المعتدي والدولة الضحية وعندما يكون هناك هجوم واسع النطاق، أو هجوم يشكل جزءاً من "تراكم الأحداث" الذي يكشف بوضوح عن نية عدائية تجاه الدولة الضحية، وبالتالي يجعل فرصة وقوع هجمات أخرى احتمالاً حقيقياً، يتفق العديد من الخبراء على أن الدولة الضحية قد تستخدم القوة أيضاً لإزالة التهديد المباشر من نفس المعتدي. ويذهب البعض إلى أبعد من ذلك فيقبلون أن الدولة الضحية قد تستخدم القوة حتى للقضاء على التهديدات المستقبلية التي يمكن توقعها بشكل معقول، أو أنها قد تستخدم تدابير "لاستعادة أمن الدولة بعد هجوم مسلح [1]

وترى وجهة النظر الأكثر تطرفاً أنه إذا كان الهجوم المسلح واسع النطاق فإن الدولة الضحية قد تذهب إلى الحرب وتقاتل حتى النصر.

إنني سوف أختار الطريق الوسط وأقبل أنه ما لم يكن الهجوم المسلح محدوداً ومحلياً وغير مرتبط بتراكم سابق للأحداث أو بموقف يهدد بالحرب، فإن الدولة الضحية قد تستخدم القوة لتقليص التهديدات المستقبلية التي يمكن توقعها بشكل معقول. ورغم أن الهدف الأساسي لمثل هذه القوة لابد وأن يكون إلحاق الضرر بالقدرة العسكرية للمعتدي، فإن من السذاجة أن نتظاهر بأن مثل هذه القوة لا يجوز أن تهدف أيضاً إلى التأثير على استعداد المعتدي لشن هجوم آخر. وبعبارة أخرى، في مثل هذه الحالة فإن الغايات المشروعة

[1] Gardam, supra note 9, at 157

لاستخدام القوة في الدفاع عن النفس قد تتمثل في وقف الهجوم الجاري وصده والحد من خطر وقوع المزيد من الهجمات من خلال الوقاية والردع. ولابد من تقييم تناسب القوة المستخدمة في ضوء هذه الغايات.

إن هذا يشكل مشكلة، فبينما تعتبر اختبارات وقف وصد ومنع التهديدات اختبارات للوسائل والغايات تعتمد في المقام الأول على قياس ما إذا كانت الوسائل ضرورية لتحقيق الغايات، فإن اختبار الردع هو اختبار "المثل بالمثل" الذي يجب أن يأخذ في الاعتبار تناسب القوة المستخدمة في الدفاع عن النفس ضد نطاق وتأثيرات الهجوم المسلح. ومع ذلك، فأنا أزعم أنه في حين قد يكون الردع في الممارسة العملية غاية إضافية، فإنه لا ينبغي أن يؤثر على اختبار التناسب المستخدم في هذه الحالات. وسوف يستند التناسب إلى ضرورة الوسائل المستخدمة لوقف وصد الهجوم ومنع المزيد من الهجمات من خلال الإضرار بالقدرة العسكرية للعدو. وسوف يتعين على الردع أن يكون وظيفة للقوة المستخدمة لتحقيق هذه الغايات.

2 –هجمات وشيكة

ما هو الوضع عندما لم يحدث هجوم مسلح بعد ولكنه وشيك؟ كما رأينا أعلاه، ووفقاً لمعظم الخبراء، بما في ذلك اللجنة رفيعة المستوى التي عينها الأمين العام للأمم المتحدة والأمين العام السابق نفسه، في هذه الحالة لا يتعين على الدولة المهددة الجلوس والانتظار حتى يحدث الهجوم المسلح، بل يجوز لها أن تتصرف لإحباط الهجوم الوشيك. ما هي الأهداف المشروعة للقوة في هذه الحالة؟ هل تقتصر على إحباط الهجوم الوشيك، أم قد تكون محدودة.

ولكن هل يمكن للدولة المهددة أن تذهب خطوة أبعد من ذلك وتتصرف لمنع الهجمات التي يمكن توقعه بالشكل معقول ولكنها غير وشيكة، أو حتى لردع "المعتدي الوشيك" عن الهجوم في المستقبل؟

إن إيجاد الاختبار المناسب للتناسب عندما تتصرف دولة تعرضت لهجوم مسلح لمنع هجمات مستقبلية أمر شائك بما فيه الكفاية، [1]ويصبح الأمر أكثر صعوبة عندما لم تتعرض الدولة للهجوم بعد وتستخدم القوة على أساس تقييمها بأن هجومًا مسلحًا وشيكًا وأن النطاق المتوقع للهجوم يتطلب الاستخدام الاستباقي للقوة. ويبدو أنه لا ينبغي السماح للدولة بفعل أي شيء يتجاوز ما هو مطلوب لإحباط الهجوم الوشيك. ولكن كيف يمكن للمرء أن يقيس ما إذا كانت القوة المستخدمة ضرورية حق اً للقيام بذلك؟ طالما أن العدو يحتفظ ببعض الإمكانات العسكرية فقد تكون لديه القدرة على شن هجوم آخر في المستقبل القريب. إن كون الهجوم الآخر وشيكًا يعتمد بالطبع ليس فقط على القدرة على تنفيذ الهجوم، ولكن أيضًا على الدافع والنية للقيام بذلك. هل هناك أي معيار موضوعي لتقييم ما إذا كانت القوة المضادة قد دمرت مثل هذا الدافع والنية؟ أم أننا نتحدث عن استخدام القوة كرادع ضد المزيد من الهجمات؟ إذا كان الأمر كذلك، فإن الردع. وسيكون اختبار التناسب هو اختبار "العين بالعين."

[1] Schmitt, supra note 45.

CC BY

وحتى لو قبلنا أن منع الهجمات المستقبلية غير الوشيكة والردع هدفان مشروعان بعد وقوع هجوم مسلح، فعندما تستخدم الدولة الضحية القوة على أساس تقييمها بأن هجوماً مسلحاً كان وشيكاً، فسوف تنشأ حتماً مشكلة تتعلق بالأدلة والمصداقية.[1] وإذا نجحت الدولة الضحية المحتملة في إحباط هجوم كان على وشك الحدوث بالفعل، فقد تواجه بعد ذلك قدراً كبيراً من التشكك في ادعائها بأن الهجوم كان وشيكاً. (ومن المرجح أن تتأثر درجة هذا التشكك بالعلاقة السابقة بين الدولة الضحية والمعتدي المزعوم. وفي كل الأحوال، وبينما يتعين على الدولة الضحية أن تتصرف على أساس تقييمها الخاص لاحتمالية ونطاق الهجوم الوشيك، فإن تقييمها سوف يخضع لرأي ثان من جانب المجتمع الدولي بعد الحدث)[2] ويتعين على الدول التي تستخدم حقها الأصيل في الدفاع عن النفس في مواجهة هجوم وشيك أن تكون مستعدة بعد الحدث لتقديم الأدلة التي تدعم التقييم الذي أجرته بشأن وشيك الهجوم.

إن هدف استخدام القوة في مواجهة هجوم وشيك سوف يعتمد إلى حد كبير على السياق [3] 185 وتؤكد جوديث جاردام أن القوة "يجب أن تقتصر على مواجهة الهجوم المهدد وليس أكثر من ذلك."186 [4]وفي الوقت نفسه تعترف بأن "حجم وطريقة الاستجابة سوف تمليها طبيعة وحجم الهجوم المسلح المتوقع."187 [5]ويبدو لي أن الحجم المتوقع للهجوم الوشيك لا يؤثر فقط على حجم القوة التي قد تستخدم، بل وأيضًا على الغرض منها. إذا كان من المتوقع أن يكون الهجوم الوشيك معزولًا ومحدوداً، فيجب أن يقتصر الغرض من القوة المستخدمة في الدفاع عن النفس على منع وقوع ذلك الهجوم. ومع ذلك، إذا كانت النتيجة المتوقعة للهجوم الوشيك غير متوقعة، فيجب أن يقتصر الغرض من القوة المستخدمة في الدفاع عن النفس على منع وقوع ذلك الهجوم.

إذا كان الهجوم واسع النطاق، ويرقى إلى مستوى الحرب، أو غزو أراضي الدولة الضحية أو قصف أراضيها على نطاق واسع، أو كان جزءاً من "تراكم الأحداث"، فلا يمكن أن نتوقع من الدولة الضحية أن تقتصر على استخدامها الاستباقي للقوة لإحباط الهجوم الوشيك فحسب. وقد تعمل على إزالة التهديد الأوسع المتمثل في الهجمات المستقبلية المعقولة المتوقعة من قبل "المعتدي الوشيك".

إن الغايات المشروعة لاستخدام القوة لإحباط هجوم وشيك سوف تحدد بطبيعة الحال كيفية قياس التناسب. ومرة أخرى سوف يكون الاختبار الأساسي هو ما إذا كانت القوة المستخدمة ضرورية لتحقيق تلك الغايات

3- هجمات مكتملة

[1] Gardam, supra note 9, at 179
[2] . On the notion of a 'second opinion' see Franck, supra note 9
[3] Gardam, supra note 9, at 179
[4] . Ibid.
[5] Ibid., at 180

وكما ذكرنا آنفاً، عندما يكتمل الهجوم قبل أن تتمكن الدولة الضحية من الرد، فلا معنى للحديث عن وقفه وصده. ولم تقبل الدول المتضررة بشكل خاص ولا المجتمع الدولي الحجة القائلة بأن هذا يعني أن الدولة المعتدى عليها لم تعد قادرة على ممارسة حقها في الدفاع عن النفس، ولابد وأن تعتمد فقط على التدابير أو الإجراءات غير القسرية من جانب المحكمة العليا.

إن الرد على هجوم مكتمل من البديهي أن أي قوة تستخدمها الدولة الضحية سوف تكون بالضرورة مرتبطة بمعاقبة المهاجم أو منع أو ردع المزيد من الهجمات. إن معاقبة المعتدي باستخدام القوة لا ينُظر إليها باعتبارها ممارسة مشروعة لحق الدفاع عن النفس. إننا لا نملك إلا استخدام القوة كإجراء وقائي أو رادع.

إن استخدام القوة لمنع وقوع هجمات مستقبلية لا يعتبر مشروعاً إلا إذا كانت الهجمات وشيكة. ولكن كما أوضحت أعلاه، فبمجرد تعرض دولة لهجوم، يضعف بشدة المطلب بأن يكون الإجراء القسري لمنع وقوع المزيد من الهجمات مرتبطاً بهجمات وشيكة. فقد تم الكشف عن النوايا العدوانية لأولئك المسؤولين عن الهجوم المسلح، وهي ليست مجرد مسألة تخمينية. ومع ذلك، يجب أن يكون هناك "أساس سليم للاعتقاد بأن المزيد من الهجمات سوف تشُن"، [1] 188 ويجب أن تكون القوة المستخدمة ضرورية "لمنع أي هجمات أخرى يمكن توقعها بشكل معقول) ،" [2] 189

في هذه الحالة، لابد وأن يعتمد الكثير أيضاً على حجم الهجوم المسلح المكتمل وما إذا كان من المعقول أن ننظر إليه باعتباره هجوماً محلياً لمرة واحدة، أو جزءاً من نمط أوسع من العدوان تجاه الدولة الضحية. وهنا تكمن أهمية التمييز الذي طرحه دينشتاين بين "الانتقام المسلح الدفاعي" والاستخدام الأوسع للقوة. فإذا كان الهجوم المسلح محدوداً ومحلياً، فلابد وأن يكون أي رد فعل قسري من جانب الدولة الضحية محدود النطاق أيضاً.

ولابد وأن توجه هذه القوة فقط ضد القدرة العسكرية للدولة أو المجموعة التي نفذت الهجوم، ولابد وأن تكون محدودة النطاق والموقع. ورغم أن أحداً باستثناء دينشتاين لا يبدو مستعداً لتسمية مثل هذا الاستخدام للقوة باسمه . الانتقام المسلح . فإن هذا هو جوهره، ولابد وأن نقيس تناسبه وفقاً لذلك. وليس من المستغرب أن يكون الانتقاد الرئيسي في العديد من الحالات للاستجابات القسرية التي تشبه إلى حد كبير الانتقام المسلح هو أنها كانت غير متناسبة. وفي مثل هذه الحالات يبدو أن النقد يعتمد على اختبار التناسب "العين بالعين."

ومن ناحية أخرى، عندما يكون الهجوم المسلح المكتمل واسع النطاق، أو جزءاً من نمط من الأحداث، فإن الغايات المشروعة للقوة المستخدمة في الرد ستكون منع وردع المزيد من الهجمات التي يمكن توقعها بشكل معقول. وفي حين من المرجح في الممارسة العملية أن يكون الردع أحد غايات مثل هذا العمل، فإنه لا ينبغي إدراجه كغاية عند قياس التناسب. والاختبار هنا مرة أخرى هو ما إذا كانت القوة المستخدمة ضرورية لإلحاق الضرر بالقدرة العسكرية للمعتدي وبالتالي تقليل فرص الهجمات المستقبلية.

4 –جهات فاعلة غير حكومية

[1] Schmitt, supra note 45, at 64.
[2] Ibid., at 65

لقد كُتب الكثير في السنوات الأخيرة عن استخدام القوة خارج الحدود الإقليمية ضد الإرهابيين أو غيرهم من الجهات الفاعلة غير الحكومية [1] وكما ذكرت آنفاً، لا يزال بعض الخبراء يزعمون أنه ما لم يكن من الممكن نسب هجوم عبر الحدود من قبل جهات فاعلة غير حكومية إلى دولة أخرى، فلا يجوز للدولة الضحية استخدام القوة خارج حدودها الإقليمية ضد تلك الجهات الفاعلة غير الحكومية. ولكن هذا لم يعد هو الرأي السائد

لقد استندت في بحثي إلى النهج المقبول على نطاق واسع، والذي يقضي بأنه إذا لم تتحرك الدولة المضيفة للحد من أنشطة الجهات الفاعلة غير الحكومية في أراضيها، فإن الدولة التي كانت ضحية لهجوم مسلح من قبل تلك الجهات الفاعلة غير الحكومية يجوز لها استخدام القوة ضدها في تلك الأراضي. وبذلك فإنها تمارس حقها الأصيل في الدفاع عن النفس المعترف به في المادة 51 من الميثاق. ومن الواضح بالتالي أنها ستكون ملزمة بكل القيود التي تنطبق على ممارسة هذا الحق، بما في ذلك الضرورة والتناسب. إن الضرورة في هذا السياق تعني أن الدولة الضحية قد حاولت دون جدوى استخدام تدابير غير قسرية لإقناع الدولة المضيفة بوقف الأنشطة الموجهة ضدها من جانب الجهات الفاعلة غير الحكومية التي تعمل على أراضي تلك الدولة، وأنها، نظراً لنمط الهجمات، لم يعد أمامها أي وسيلة فعالة أخرى للدفاع عن نفسها .191 [2]ولكي نفهم ما تعنيه التناسبية في هذا السياق يتعين علينا مرة أخرى أولاً أن ننظر في الغايات المشروعة للدفاع عن النفس في هذه الحالة.

إن ما إذا كان من الممكن إسناد الهجوم المسلح الذي شنته جهات غير حكومية إلى الدولة المضيفة أم لا سوف يؤثر على أهداف القوة المستخدمة. فعندما يمكن إسناد الهجوم المسلح إلى الدولة المضيفة، يجوز للدولة الضحية استخدام القوة للدفاع عن النفس، سواء ضد تلك الدولة أو ضد الجهات غير الحكومية التي نفذت الهجوم. ولابد أن تكون أهداف هذه القوة إما وقائية أو رادعة.

إن استخدام القوة الوقائية ضد الدولة المضيفة لن يكون ذا أهمية إلا عندما تنعكس طبيعة العلاقة بين تلك الدولة ومجموعة الجهات الفاعلة غير الحكومية في الدعم العسكري. ومن الممكن عندئذ اعتبار مهاجمة قدرة الدولة على تقديم مثل هذا الدعم وقائية بطبيعتها. أما النهج الوقائي الأكثر تطرفاً، والذي تبنته الولايات المتحدة في أفغانستان، فينطوي على الإطاحة بالنظام في الدولة المضيفة واستبداله بنظام لن يقدم الدعم للجهات الفاعلة غير الحكومية. وهذا النهج إشكالي للغاية ولا يبدو متوافقاً مع الحل المحدود الذي قد يفرضه مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة.

إن مبدأ الدفاع عن النفس الذي تقوم عليه المادة 51 من الميثاق [3] هو المبدأ الذي لا يرجح أن يجد الكثير من الدعم في المجتمع الدولي ما لم تكن هناك أسباب مقنعة للاعتقاد بأن تغيير النظام سوف يخدم أغراضاً أوسع، مثل منع الجرائم ضد الإنسانية.

وفي هذا السياق، أكثر من أي سياق آخر، لابد من تناول مسألة شرعية الردع المحدد كدافع لاستخدام القوة .

[1] See especially Lubell, supra note 19; Melzer, supra note 155; Schmitt, supra note 45; O'Connell, supra note 68; Shah, 'Self-Defence, Anticipatory Self-Defence and Pre-emption: International Law's Response to Terrorism', 12 J Conflict and Security L (2007) 95; Kittrich, 'Can Self-Defense Serve as an Appropriate Tool against International Terrorism?', 61 Maine L Rev (2009) 133.

[2] Schachter, supra note 158

[3] See Glennon, supra note 180, at 545–546 and authorities cited there in n. 22.

والواقع أن التمييز بين المنع والردع ليس دلالياً بحتاً. فالمنع ينطوي على تدمير أو الإضرار بالقدرة على شن هجمات في المستقبل؛ والردع يحاول التأثير على الرغبة أو الدافع للقيام بذلك. فهل يمكن أن يكون التأثير على رغبة الدولة المضيفة في مواصلة دعمها للجهات الفاعلة غير الحكومية هدفاً مشروعاً لاستخدام القوة عندما يمكن أن يعُزى الهجوم المسلح الذي يشنه هؤلاء الجهات الفاعلة إلى تلك الدولة؟ ورغم أنه يبدو أن الدول الضحية قد تضع هذا الهدف في اعتبارها على الأرجح عندما ترد بالقوة ضد الدولة المضيفة، فإن الرأي السائد بأن الردع في حد ذاته ليس هدفاً مشروعاً للدفاع عن النفس يجعلها عادة تزعم أن الغرض الحقيقي من عملها كان وقائياً. وتشكل حالة الهجوم الذي شنته الولايات المتحدة في عام 1986 على أهداف في ليبيا رداً على الهجمات الإرهابية التي شنتها مجموعة من الجهات الفاعلة غير الحكومية، والتي حملت الولايات المتحدة ليبيا المسؤولية عنها، مثالاً واضحاً على ذلك. 193 [1]إن الموقف المتناقض الذي تتبناه حكومة إسرائيل فيما يتصل بما إذا كانت أهداف حربها في حملة 2006 في لبنان موجهة فقط ضد حزب الله أو موجهة أيضاً ضد حكومة لبنان هو سبب آخر .194 [32]

ولكن ماذا عن الهجمات العابرة للحدود الوطنية التي تشنها جهات فاعلة غير حكومية والتي لا يجوز أن تعزى إلى الدولة المضيفة؟ إنها عادة ما تكون من نوعين. ففي بعض الحالات، هناك نمط من الهجمات الصغيرة النطاق، والتي قد لا تشكل بعضها أو كلها بمفردها هجوماً مسلحاً. وقد تتوج هذه الهجمات أو لا تتوج بالهجوم "القشة الأخيرة"، والذي قد يكون أو لا يكون من حيث الحجم والآثار ما يشكل هجوماً مسلحاً. وفي حالات أخرى، قد يكون هناك هجوم كبير الحجم مرة واحدة وإلى الأبد مثل هجوم الحادي عشر من سبتمبر/أيلول والذي يؤدي في حد ذاته إلى تفعيل حق الدولة الضحية في استخدام القوة للدفاع عن النفس. والقاسم المشترك بين النوعين من الحالات هو أن الدولة الضحية، في الاستجابة بالقوة، لن تدافع عن نفسها ضد الهجوم المسلح الذي يحدث، بل ضد المزيد من الهجمات من نفس المجموعة من الجهات الفاعلة غير الحكومية. والفرق بين النوعين من الحالات هو أنه عندما يكون هناك نمط من الهجمات، فإن الدولة الضحية لديها أدلة قوية إلى حد ما على احتمال وقوع المزيد من الهجمات إذا لم ترد ،195 [4]ومن ناحية أخرى، عندما يتعرض المرء لهجوم معزول فإن الهجوم في حد ذاته لا يشير بالضرورة إلى وقوع هجمات مستقبلية. وبالتالي فإن استخدام القوة ضد الجهات الفاعلة غير الحكومية سوف يستند إلى مفاهيم الانتقام من الهجوم والردع ضد المزيد من الهجمات

[1] See supra notes 121–124 and accompanying text

[2] Schachter, supra note 158, at 314, puts it this way: '[i]f there had been a pattern of prior attacks and a substantial threat, the need to have definite knowledge of future attacks should be less demanding

[3] See Ben Meir, 'Israeli Government Policy and the War's Objectives', 9(2) Strategic Assessment (2006), available at: www.inss.org.il/publications.php?cat=21&incat=&read=93 (last accessed 1 Mar. 2011); Ronen, supra note 46. In an article published some time after the Lebanon War, a retired IDF general and former head of the Israel's National Security Council argued that in any future war Israel would have to use massive destructive force against Lebanon itself in order to deter it from supporting the Hezbollah: Eiland, 'Who's the real enemy?', Ynet, 24 July 2008, available at: www.ynetnews.com/ articles/0,7340,L-3572777,00.html (last accessed 20 Mar. 2011).

[4] المصدر الرئيسي

أو استباق المزيد من الهجمات على أساس معلومات استخباراتية، أو تصريحات رؤساء المجموعة التي نفذت الهجوم، أو افتراض أن مثل هذه الهجمات مخطط لها أو يجري التخطيط لها.

ولكن ما هي الغايات المشروعة لاستخدام القوة في مثل هذه الحالات؟ إن الدول تدرك تمام الإدراك أن الانتقام في حد ذاته لا يعتبر هدفاً متوافقاً مع فكرة الدفاع عن النفس، وأن العمل القسري الذي يحركه فقط الرغبة في الانتقام سوف يعتبر انتقاماً مسلحاً غير مشروع. ومن ثم فإن الدول نادراً ما تعترف بأن استخدامها للقوة يستند إلى دوافع الانتقام. وينُظَر إلى منع وقوع المزيد من الهجمات باعتباره هدفاً مشروعاً، على الرغم من وجود خلاف حول مدى قرب وقوع هذه الهجمات عندما يكون الهجوم المسلح قد وقع بالفعل. ويزعم مايكل شميت أنه نظراً لصعوبة تحديد مكان الإرهابيين وتعقبهم في أراضي دولة أخرى، فإن شرط قرب وقوع الهجوم عندما يتعلق الأمر بالإرهابيين لا يحُكم عليه بمدى قرب وقوع الهجوم الإرهابي المتوقع في الوقت المناسب [1] بل "بمدى وقوع الدفاع عن النفس خلال آخر فرصة سانحة". وفي مثل هذه الظروف فإن الغرض الأساسي من استخدام القوة لابد وأن يكون منع وقوع هجمات في المستقبل.

ولكن ماذا عن الردع؟ إن شميت يستبعد الردع العام للإرهابيين باعتباره هدفاً أساسي اً لاستخدام القوة، ولكنه يشمل ردع مجموعة الإرهابيين الذين نفذوا الهجوم المسلح كجزء لا يتجزأ من الغرض الوقائي. وكما رأينا أعلاه، فإن أوسكار شاختر اعتبر استخدام القوة ضد الإرهابيين نوعاً آخر من الردع مشروعاً. ويبدو لي أن هذا يعكس الطريقة التي تتعامل بها الدول المشاركة في الاستجابة للهجمات الإرهابية في الواقع مع الغرض من استخدام القوة [2]

إن اختبار التناسب للقوة المستخدمة، كما هو الحال في جميع الحالات الأخرى، سوف يعتمد على الغايات المشروعة لاستخدام تلك القوة. والمشكلة هنا هي أننا نواجه غايتين يمكن تصورهما تؤديان إلى اختبارات مختلفة ومتنافسة للتناسب. وفيما يتصل بالهدف الوقائي . إلحاق الضرر بقدرة الجهات الفاعلة غير الحكومية على شن هجمات أخرى . فإن الاختبار سوف يكون عملياً: فهل القوة المستخدمة ضرورية لإلحاق الضرر بتلك القدرة؟ ومن ناحية أخرى، إذا كان الغرض هو ردع الإرهابيين عن شن هجمات أخرى، فإن حجم الهجوم المسلح سوف يكون ذا أهمية في تقييم تناسب القوة المستخدمة. وكما رأينا، يزعم العديد من الخبراء، وخاصة الدول المتضررة، أن "تراكم الأحداث"، وليس الهجوم المسلح الذي أثار الاستجابة القسرية، هو الذي يشكل أهمية في تقييم تناسب الاستجابة.

في استراتيجيتها للأمن القومي، التي نشرت لأول مرة في عام 2002، زعمت إدارة بوش أن المفاهيم التقليدية للردع غير كافية لمكافحة الإرهابيين الذين يرتكبون أعمال تدمير واستشهاد عشوائية. ولذلك أعلنت أنها سوف توسع نطاق استخدامها للقوة الاستباقية إلى ما هو أبعد من الأفكار التقليدية حول الهجوم الوشيك: وكما جاء في الاستراتيجية:

كلما كان التهديد أكبر، كلما كان خطر التقاعس عن العمل أكبر – وكلما كانت الحجة أكثر إقناعا لاتخاذ إجراءات استباقية للدفاع عن أنفسنا، حتى لو ظل عدم اليقين بشأن الوقت المناسب.

[1] Ibid.
[2] See Evron, supra note 176

ومكان هجوم العدو. ولمنع أو لإحباط مثل هذه الأعمال العدائية من جانب خصومنا، فإن الولايات المتحدة سوف تتصرف بشكل استباقي إذا لزم الأمر)1(.[1]

وقد اقترح بعض الكتاب أيضاً نموذجاً مختلفاً للدفاع عن النفس في النضال ضد الإرهاب.199 [2] وهذا من شأنه أن يوسع نطاق أهداف استخدام القوة ضد الإرهابيين المشتبه بهم، وبالتالي توسيع نطاق مفاهيم التناسب بالضرورة.

ولقد تعرض إعلان إدارة بوش لانتقادات واسعة النطاق ولم يتكرر في استراتيجية الأمن القومي التي نشرتها إدارة أوباما في عام 2010، 200 [3] ومن غير المرجح أن تحظى الاقتراحات الأخرى لتوسيع نطاق الدفاع عن النفس عندما يتعلق الأمر بالإرهاب باعتراف الدول التي لا تتأثر بشكل خاص بالهجمات الإرهابية .ويبدو لي أن الموقف الحالي، عندما يُفهم على أنه يشمل الحق في استخدام القوة ضد الهجمات الوشيكة وضد الجهات الفاعلة غير الحكومية التي لا ترغب الدولة المضيفة في اتخاذ إجراءات للحد من أنشطتها أو لا تستطيع ذلك، ربما يظل أفضل توازن يمكننا إيجاده بين الحاجة إلى احتواء استخدام القوة من جانب الدول مع السماح ببعض اللجوء إلى الاستخدام الأحادي للقوة في الدفاع عن النفس.

وفي الختام لقد استند النقاش حتى الآن إلى فرضية مفادها أن الخطوة الأولى في قياس التناسب لابد وأن تتمثل في تحديد الغايات المشروعة لاستخدام القوة في الحالة المعينة. ومن ثم يتعين الحكم على القوة المستخدمة من خلال ما إذا كانت ضرورية لتحقيق تلك الغايات. ومن المؤكد أننا نستطيع أن نستنتج أن القوة التي لم تكن ضرورية لتحقيق غايات مشروعة سوف تعتبر غير متناسبة.

الخاتمة

مبدأ التناسب في الدفاع الشرعي يُعد أحد المبادئ الأساسية في القانون الدولي، خاصة في إطار استخدام القوة بين الدول. فيما يلي استنتاجات رئيسية تتعلق بهذا المبدأ

الاستنتاجات

1–التوازن بين الفعل ورد الفعل يشترط مبدأ التناسب أن تكون التدابير الدفاعية متناسبة مع حجم وخطورة الهجوم الذي تتعرض له الدولة. فلا يجوز للدولة استخدام قوة مفرطة تفوق بكثير ما هو ضروري لصد العدوان

2–تقليل الضرر يجب أن يكون الهدف من الدفاع الشرعي تقليل الضرر والحد من العواقب، بدلاً من الانتقام. استخدام القوة المفرطة يُعتبر تجاوزاً للقانون الدولي

[1] White House, The National Security Strategy of the United States of America, Sept. 2002, at 15, available at: www.globalsecurity.org/military/library/policy/national/nss-020920.htm (last accessed 2 Mar. 2011).
[2] See, e.g., Bonafede, supra note 124; Doyle, supra note 13.
[3] White House, National Security Strategy, May 2010, available at: www.cfr.org/defensehomeland-secu rity/national-security-strategy-2010/p22232 (last accessed 2 Mar. 2011). Malcolm Shaw notes that '[i]n so far as it goes beyond the Caroline criteria, this doctrine of pre-emption must be seen as going beyond what is currently acceptable in international law': Shaw, supra note 33, at 1140.

3–ضرورة التوقيت والمكان ينبغي أن يتم الدفاع في الوقت المناسب وبما يتناسب مع الوضع الميداني. الدفاع المؤجل أو الذي يتم في سياق مختلف قد يُعتبر عدواناً بدلاً من دفاع شرعي

4–الشرعية الدولية لا يمكن استخدام مبدأ التناسب كذريعة لخرق القوانين الدولية الأخرى، مثل حظر استخدام أسلحة محظورة أو استهداف المدنيين

5–مسؤولية الإثبات على الدولة التي تدّعي الدفاع الشرعي أن تقدم دليلًا على وجود تهديد حقيقي وأن استخدامها للقوة كان متناسباً مع هذا التهديد

التوصيات

1. نأمل بتعزيز الالتزام الدولي من خلال ضمان تقيد الدول بمبدأ التناسب في الدفاع الشرعي لتجنب النزاعات وتصعيدها.

2.نرجو تطوير آليات الرقابة عن طريق إنشاء آليات دولية فعّالة لمراجعة وتقييم استخدام القوة من منظور التناسب.

3. تحديد معايير واضحة من خلال وضع إرشادات دقيقة لتحديد حدود التناسب في حالات الدفاع الشرعي.

4.نأمل بتعزيز التدريب والتوعية من خلال تدريب الجهات الفاعلة على القوانين الدولية لضمان الامتثال لمبدأ التناسب.

5. تفعيل المساءلة عن طريق فرض عقوبات على الدول التي تنتهك مبدأ التناسب في استخدام القوة.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: الكتب العربية

1–أبو هيف، علي صادق، القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995.

2– أسود، أميد محمد، الحماية الدولية للنساء أثناء النزاعات المسلحة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة صلاح الدين، 2007.

3– الدريدي، حسين علي، القانون الدولي الإنساني: ولادته ونطاقه ومصادره، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان، 2012.

4– دمج، أسامة، الأسلحة المحرمة في القانون الدولي الإنساني: آفاق وتحديات، منشورات الجلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، 2012.

5- عبد الحميد، محمد سامي، أصول القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.

6- عبد الخالق، محمد عبد المنعم، الجرائم الدولية: دراسة تأصيلية للجرائم الإنسانية والسلم وجرائم الحرب، 1989.

7- علوان، عبد الكريم، الوسيط في القانون الدولي العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.

8- الغنيمي، محمد طلعت، القانون الدولي العام في السلم والحرب، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1970.

9- حمودة، منتصر سعيد، القانون الدولي الإنساني مع الإشارة إلى أهم مبادئه في الفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

10- ماري، جون، القانون الدولي الإنساني العرفي، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، القاهرة، 2007.

ثانياً: الرسائل والأطاريح الجامعية

1- أسود، أميد محمد، الحماية الدولية للنساء أثناء النزاعات المسلحة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة صلاح الدين، 2007.

2- محمد، هديل علي، حماية البيئة في القانون الدولي الإنساني وتطبيقاته في العراق، رسالة ماجستير، كلية القانون، الجامعة المستنصرية.

ثالثاً: البحوث والدوريات

1- الفتلاوي، أحمد عبيس، مشروعية استخدام بعض الأسلحة التقليدية في ضوء القانون الدولي الإنساني، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، العدد الأول، 2009.

رابعاً: المراجع الأجنبية

1. Dinstein, Yoram, War, Aggression and Self-Defence.

2. Franck, Thomas M., Recourse to Force: State Action Against Threats and Armed Attacks.

3. Gardam, Judith, Necessity, Proportionality and the Use of Force by States.

4. Kittrich, Erika, “Can Self-Defense Serve as an Appropriate Tool Against International Terrorism?”, Maine Law Review, Vol. 61, 2009.

5. Lubell, Noam, Extraterritorial Use of Force Against Non-State Actors.

6. Melzer, Nils, Targeted Killing in International Law.

7. O’Connell, Mary Ellen, The Myth of Preemptive Self-Defense.

8. Schachter, Oscar, International Law in Theory and Practice.

9. Schmitt, Michael N., International Law and the Use of Force.

10. Shah, Niaz A., “Self-Defence, Anticipatory Self-Defence and Pre-emption: International Law’s Response to Terrorism”, Journal of Conflict and Security Law, Vol. 12, 2007.

خامساً: الاتفاقيات والمعاهدات والوثائق الدولية

1- إعلان سانت بطرسبرغ بشأن حظر استعمال بعض المقذوفات المتفجرة زمن الحرب، 1868.

2- اتفاقية لاهاي الرابعة المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب البرية ولائحتها الملحقة، لاهاي، 1907.

3- بروتوكول جنيف الخاص بحظر استعمال الغازات الخانقة أو السامة والوسائل البكتريولوجية في الحروب، 1925.

4- ميثاق الأمم المتحدة، سان فرانسيسكو، 1945.

5- اتفاقيات جنيف الأربع الخاصة بحماية ضحايا الحرب، جنيف، 1949.

6- اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين وقت الحرب، جنيف، 1949.

7- اتفاقية لاهاي لحماية الممتلكات الثقافية في حالة النزاع المسلح، 1954.

8- اتفاقية حظر استحداث وإنتاج وتخزين الأسلحة البيولوجية والتكسينية وتدمير تلك الأسلحة، 1972.

9- قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (3314) بشأن تعريف العدوان، 1974.

10- البروتوكول الإضافي الأول الملحق باتفاقيات جنيف لعام 1949 والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية، 1977.

11- البروتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف لعام 1949 والمتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة غير الدولية، 1977.

12- اتفاقية حظر أو تقييد استعمال أسلحة تقليدية معينة يمكن اعتبارها مفرطة الضرر أو عشوائية الأثر، جنيف، 1980.

13- اتفاقية حقوق الطفل، 1989.

14- نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، 1998.

15- البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في المنازعات المسلحة، 2000.