

## حق الدفاع الشرعي في القانون الجنائي الدولي»

م.م مازن سلمان عناد

كلية الآداب / جامعة بغداد

*The right of legitimate defense in international Criminal Law*

*Absreact*

*To the present study , we shall address the right of legitimate defense as the only exception to the use of force in contemporary international relations . The use of force was the predominate principle in international relations and the conflict between states . The resort to war as away to settle disputes was an award and in accordance with the legal system that prevailed a at that time until the charter of the united Nations which was one of the basic goals that the charter of the united nations sought to achieve international pence and security , this is confirmed by the second article of the first members of their international relations are prohibited from treating or using it, whether against the sovereignty of the borders or the independence of any state or in any other way contrary to the objectives of the United Nations.*

*However , we find that this charter contained in one of its articles an exception to the maintenance of international peace and security by providing for the use of force on the right of legitimate defense in accordance with article (51) of the charter.*

*So , we shall tackle legitimate defense as the only exception to the use of force in international relations.*

### المخلص:

سوف نتناول في هذا البحث حق الدفاع الشرعي بوصفه الاستثناء الوحيد الوارد على استخدام القوة في العلاقات الدولية المعاصرة، إذ إن استخدام القوة كان هو المبدأ السائد في العلاقات الدولية ولفض المنازعات بين الدول، كان اللجوء إلى الحرب وسيلة لفض المنازعات جائزة ومشروعة على وفق الأنظمة القانونية التي كانت سائدة آنذاك، حتى تم إبرام ميثاق الأمم المتحدة الذي كان أحد الأهداف الأساسية التي سعى ميثاق الأمم المتحدة الى تحقيقها لتحقيق السلم والأمن الدوليين، وهذا ما أكدته المادة (٢) الفصل (١) من الميثاق إذ نصت " يمنع على أعضاء في علاقاتهم الدولية عن التهديد بالقوة أو استخدامها سواء كان ذلك ضد سيادة الحدود أو الاستقلال لأية دولة، أو بأية طريقة أخرى تتنافى وأهداف الأمم المتحدة".

إلا أنه على الرغم من ذلك نجد أن هذا الميثاق قد تضمن في إحدى مواد استثناء من الأهداف التي كان يسعى إلى تحقيقها في حفظ الأمن والسلم الدوليين بالنص على استخدام القوة أو حق الدفاع الشرعي وفق ما تضمنته المادة (٥١) من الميثاق.

لذا سوف نتناول في هذا البحث الدفاع الشرعي بوصفه الاستثناء الوحيد الوارد على استخدام القوة في العلاقات الدولية.

## المقدمة

للدفاع الشرعي أهمية بالغة في القانون الجنائي الدولي؛ لكونه الاستثناء الوحيد الوارد على تحريم استخدام القوة في العلاقات الدولية المعاصرة، ولم يستقر هذا المبدأ في القانون الدولي الا في وقت متأخر، فقد كان استخدام القوة هو السائد في العلاقات الدولية إذ لم تكن الحرب وسيلة مشروعة فحسب بل كانت واجبة، فالحرب سابقاً كانت حقاً وعدلاً سواء بوشرت ونفذت وفقاً لشكليات اقتضاها نظام قانوني معين أم أنها نشبت لأسباب معقولة تتعلق بمعتقدات دينية أو بمبادئ مجتمع من المجتمعات بوصفها وظيفة دائمة من وظائف الوجود الإنساني، وأنها ضرورية ونافعة.

وقد وصفت الحرب بمفاهيم متعددة من أجل الاحتكام إليها في تحقيق وحماية مصالح دول معينة، فتارة يطلق عليها (الحرب العادلة) لتبرير اللجوء إليها، وتارة توصف بكونها إجراءً انتقامياً ضد الآخرين، وبالنظر إلى الآثار المدمرة التي خلفتها الحرب، فقد نادى الفلاسفة والكتاب الى منعها وتجريمها، وكان الإسلام أول من ولج هذا المضمار فحرم الحرب، تحريماً يكون قاعدة عامة في علاقات الدولة الاسلامية قال تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا ادْخُلُوا فِي السِّلْمِ كَافَّةً ﴾ {البقرة/ ٢٠٨} واجازها في حال واحدة فحسب هي حال الدفاع الشرعي كقوله تعالى: ﴿ وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ ﴾ {البقرة/ ١٩٠} وقوله ﴿ فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ ﴾ {البقرة/ ١٩٤} .

وبعد ذلك جاء ميثاق الامم المتحدة فحرم الحرب تحريماً عاماً وأجازها في حالة الدفاع الشرعي، وبعدها جاءت المادة "٣١" من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبينة الدفاع الشرعي وحالات استعماله.

وعلى ذلك سنتناول موضوع الدفاع الشرعي في القانون الجنائي الدولي في مبحثين الأول نخصه لمفهوم الدفاع الشرعي والثاني الدفاع الشرعي في القانون الجنائي الاتفاقي.

## المبحث الأول

### مفهوم الدفاع الشرعي

من المبادئ المستقر عليها في القانون أنه لا يجوز للشخص أن يقتصر لنفسه فكل القوانين الجنائية ترفض فكرة الانتقام حتى لا تسود المجتمع الفوضى وعدم الاستقرار، إذا أصبح كل من يتعرض للاعتداء لزاماً عليه أن يدفعه بنفسه، بل يجب رفع الأمر إلى السلطة المختصة، لدفع الاعتداء عنه والاقتصاص من الجاني، غير أن الدفاع الشرعي هو استثناء من

الأصل العام، إذ يجوز لمن وقع عليه الاعتداء أن يدفعه بنفسه إذا ما توافرت شروط معينة من دون حاجة اللجوء إلى السلطات المختصة.

فالدفاع الشرعي هو الحق باستعمال القوة اللازمة الذي يقرره القانون لمصلحة المدافع لرد الاعتداء الحال على نفسه أو ماله أو على نفس الغير أو ماله<sup>(١)</sup>. لذلك يمكن تعريفه: بأنه استعمال القوة اللازمة لصد خطر حال يهدد النفس أو المال، ويتضح من تعريف الدفاع الشرعي أن القانون قد خول الشخص مهمة التصدي للأخطار التي تهدد النفس وما هو لصيق بها من حقوق أو التي تهدد المال<sup>(٢)</sup>.

ولإحاطة بمفهوم الدفاع الشرعي يقتضي الأمر بيان طبيعته وأساسه وتمييزه عن غيره من الأوضاع المشابهة له في القانون الجنائي الدولي وكذلك بيان الشروط التي يتطلبها القانون لاستعمال حق الدفاع الشرعي وهذا ما سنتناوله في المطلبين الآتيين:-

### **المطلب الأول**

#### **طبيعة وأساس الدفاع الشرعي وتمييزه عن الأوضاع المشابهة له**

##### **الفرع الأول**

##### **طبيعة وأساس الدفاع الشرعي**

يعد الدفاع الشرعي حقاً عاماً يقرره القانون في مواجهة الكافة ويلتزم الناس باحترامه وأن المشرع أجاز استعماله لرد الاعتداء الذي يهدد النفس والمال ولم يشرع للانتقام أو لمعاقبة المعتدي<sup>(٣)</sup>.

وقد اختلف الفقه في طبيعة الدفاع الشرعي، فالبعض عد الدفاع الشرعي في القانون الجنائي الدولي هو ذاته في القانون الجنائي الداخلي أي أن طبيعة الدفاع الشرعي واحدة في كل من القانون الداخلي والقانون الجنائي الدولي إذ يعد استثناءً من النظام العام وأن الشخص الذي يمارسه إنما يمارس حقاً<sup>(٤)</sup>.

بينما يرى البعض أن هناك اختلافاً كبيراً بين الاثنين، ففي القانون الجنائي الدولي يعد الدفاع الشرعي مفهوماً خاصاً له صفاته المستقلة تميّزه عن الدفاع الشرعي في القانون الجنائي الداخلي ويرى أصحاب هذا الرأي أن للدفاع الشرعي مجالاً أكبر للتطبيق مما هو عليه في القانون الجنائي الداخلي إذ يعد استثناءً ملائماً من التزام مفروض طبقاً للقانون الجنائي الدولي، ويبرر تصرف الشخص غير المشروع، ويميزون بين الدفاع الشرعي الذي ينشأ فقط في القانون الجنائي الدولي وبين الدفاع الشرعي الذي ينشأ فقط في القانون الجنائي الداخلي، ففي مجال القانون الجنائي الداخلي فإن حق الدفاع الشرعي يهدف إلى منع وقوع الجريمة ضد المعتدى عليه، فإذا ما وقعت الجريمة (أي: الاعتداء) فإنه ليس للمعتدي عليه ملاحقة الجاني بحجة الدفاع الشرعي لأن مثل هذا العمل يعد أخذاً بالتأثر وهو عمل محرم في القانون الجنائي الداخلي

وتختص السلطة في معاقبة الجاني، في حين أن تنفيذ الاعتداء في القانون الجنائي الدولي لم ينفذ حق الدفاع الشرعي للمعتدى عليه كما هو الحال بالنسبة للدول المحتلة أراضيها<sup>(٥)</sup>.

وفيما يتعلق بأساس حق الدفاع الشرعي فيرى بعض الفقهاء أن الإكراه المعنوي الذي يقع على شخص القانون الجنائي الدولي أساساً ملائماً لحق الدفاع الشرعي إذ إن الدولة بوصفها من أشخاص القانون الدولي تتمتع بالشخصية المعنوية حسب اعتقادهم، ولكن يرد على هذا أن الدولة ليس لها طبائع غريزية وأن الإكراه المعنوي لا يقع إلا على الشخص الطبيعي وبالتالي لا ينتابها الخوف من جراء العدوان، وتتصرف تحت تأثير الرعب كما يتصرف الأفراد نتيجة خوفهم وحبهم في البقاء.<sup>(٦)</sup>

ويرى البعض الآخر أن أساس الدفاع الشرعي يقوم على فكرة المصلحة الأجدر بالرعاية على أساس أن الدفاع الشرعي يركز على فكرة الموازنة بين المصالح المتنازع عليها إذ يفضل مصلحة المعتدى عليه، أي: يعد أولى بالرعاية من مصلحة المعتدي، وعليه تعد مصلحة الدولة المعتدى عليها أولى بالرعاية من مصلحة الدولة المعتدية بالنسبة للمجتمع الدولي، فالقانون لا يلزم من يتعرض لخطر اعتداء أن يتحملة ثم يتخذ من بعد ذلك من الإجراءات ما يستهدف به عقاب المعتدي أو تعويض الضرر. ولكنه يعطيه الحق في أن يستعين مباشرة بالقوة اللازمة للوقاية من الاعتداء لكون مصلحته أولى بالحماية من مصلحة المعتدي.<sup>(٧)</sup>

## الفرع الثاني

### تمييز الدفاع الشرعي عن الأوضاع المشابهة له

هناك بعض الأوضاع التي تشبه حال الدفاع الشرعي كالضرورة و التدخل والمعاملة بالمثل لذا ينبغي تمييز الدفاع الشرعي عن تلك الأوضاع.

#### أولاً: - تمييز الدفاع الشرعي عن حال الضرورة:

يتميز الدفاع الشرعي في القانون الجنائي الداخلي عن حال الضرورة؛ لكونه من الأسباب الموضوعية التي تؤدي إلى انتفاء المسؤولية الجزائية، فهو من طبيعة موضوعية يتصل بالفعل فيجعله مبرراً فلا يقتصر أثره في الشخص الذي يستعمل حق الدفاع الشرعي، وإنما يستفيد منه جميع المساهمين مع مستعمل حق الدفاع الشرعي في حين حالة الضرورة تعد من الأسباب الشخصية التي تؤدي إلى امتناع المسؤولية الجزائية. فالفعل يبقى مجزماً، فلا يستفاد منه إلا الشخص الذي توافرت له شروط معينة من دون غيره من المساهمين.<sup>(٨)</sup>

وفي القانون الجنائي الدولي تكون الدولة في حال ضرورة إذا كانت مهددة بخطر جسيم يمكن أن يعرض بقاءها للخطر ولا يكون لإرادتها دخل في نشوئه، ويفترض الدفاع الشرعي خطر اعتداء يعد جريمة دولية في حين لا تفترض حال الضرورة كون الخطر ذا صفة إجرامية إنما تفترضه ناشئاً عن ظروف لا تنتسب إليها الصفة الإجرامية.<sup>(٩)</sup>

وبالرغم من اشتراك كليهما في أساس واحد هو المصلحة الأولى بالرعاية فإنه يجب عدم الخلط بينهما لأن الدفاع الشرعي يتمثل في رد عدوان غير مشروع بينما في حال الضرورة يجب أن يصد خطراً جسيماً وإن كان غير مشروع، وعليه فإن العدوان لا الخطر هو الذي يميز الدفاع الشرعي عن حالة الضرورة. وحكم الدفاع واضح فهو سبب إباحة يعترف به القانون الجنائي الدولي، أما حالة الضرورة فيثور في شأنها الخلاف إذ ينكر جانب من الفقه قيمتها في إباحة الفعل أو في امتناع مسؤولية مرتكبة.<sup>(١٠)</sup>

#### ثانياً: - الدفاع الشرعي والتدخل:

يقصد بالتدخل، التدخل من قبل دولة في شؤون دولة أخرى الداخلية أو الخارجية، بحيث ينجم عنه المساس باستقلال الدولة السياسي، فيعرفه بعض الفقهاء بأنه ضغط فعلي تمارسه دولة أو عدة دول على دولة أخرى بقصد التزامها بالقيام أو الامتناع عن عمل أو بالعدول عن افتراضات تعسفية توتيتها تجاه رعاياها أو رعايا غيرها من الدول المقيمين على أرضها، أو للأقليات الجنسية أو العرقية أو السياسية المقيمة على إقليمها.<sup>(١١)</sup>

وقد استقر الإجماع الفقهي على عدم مشروعية التدخل، وعده جريمة دولية في القانون الجنائي الدولي إلا إذا كان التدخل لمصلحة الإنسانية يتحقق في حالة أن تنتهك دولة الحقوق الأساسية للأشخاص الذين يقيمون على إقليمها سواء كانوا من رعاياها أم من الأجانب، عن طريق أفعال الاضطهاد، كالقتل أو المصادرة العامة، إلى الحد الذي يصل فيه الاضطهاد ترويع الضمير الانساني، فتعمل الدول الأخرى على التدخل لإيقاف هذا الاضطهاد.<sup>(١٢)</sup>

#### ثالثاً: - الدفاع الشرعي والمعاملة بالمثل:

المعاملة بالمثل هي الحق الذي يقدره القانون للدولة التي تعرضت لاعتداء ذي صفة إجرامية في أن تردده باعتداء مماثل تستهدف به الإجبار على احترام القانون، أو على تعويض الضرر المترتب على المخالفة، فإذا كان كل من الدفاع الشرعي والمعاملة بالمثل تفترض اعتداء يخضع لقواعد التجريم، وفي افتراضها فعل عنف يقابل هذا الاعتداء، وهذا الفعل هو من نوع الأفعال التي تخضع في الظروف العادية لقواعد التجريم، إلا أنهما يختلفان في أن المعاملة بالمثل إجراء انتقامي وهي أيضاً أخذ بالثأر، وتفترض انتهاء الاعتداء فعلاً وتحقق الإضرار ثم تفترض فعلاً مماثلاً لا يستهدف الحيلولة دون وقوع الاعتداء أو استمراره، وإنما يستهدف ردع المعتدي من ان يأتي في المستقبل مثل هذا الاعتداء، أما الدفاع الشرعي فهو يفترض اعتداءً حالاً أي لم يبدأ بعد أو بدأ ولم ينته ومن حيث الهدف فهو إجراء وقائي.<sup>(١٣)</sup>

## المطلب الثاني الشروط اللازمة لاستعمال حق الدفاع الشرعي

لقيام حالة الدفاع الشرعي يقتضي توافر شرطين هما، العدوان والدفاع الموجه ضده، ولقد قرر القانون الجنائي الداخلي والدولي شروطاً لممارسة حق الدفاع الشرعي منها ما يتعلق بفعل الاعتداء أو العدوان ومنها ما يتعلق بفعل الدفاع الموجه ضد العدوان وهذا ما نبينه في الفرعين الآتيين:-

### الفرع الأول شروط العدوان المنشئ لحق الدفاع الشرعي

مر تعريف العدوان بمراحل تاريخية عديدة، منذ أن تم التفريق بين الحرب العادلة والحرب العدوانية وصولاً إلى ميثاق الأمم المتحدة في المادة الأولى منه والذي يتجسد باستعمال القوة المسلحة من قبل دولة ضد السيادة أو السلامة الإقليمية أو الاستقلال السياسي لدولة أخرى أو بأي شكل يتنافى مع ميثاق الأمم المتحدة، فيقتضي تحقق العدوان توافر الشروط الآتية:-  
أولاً:- أن يكون العدوان غير مشروع:

يشترط أن تثبت الصفة غير المشروعة طبقاً لقواعد التجريم الدولية للاعتداء الذي يهدد الخطر بوقوعه فإن انتفت عنه هذه الصفة لم يعد للدفاع الشرعي في مواجهته محل، فالدفاع الشرعي لا يكتسب المشروعية في حال وجود العدوان غير المشروع وإلا أصبح الفعل الثاني وهو الدفاع في حد ذاته يشكل عدواناً، فإذا ما قامت الدولة بالدفاع الشرعي رداً على عدوان وقع على إحدى مصالحها، فإن الدولة المعتدية التي ارتكبت العدوان والتي يهددها فعل الدفاع الشرعي لا يجوز لها بأي حال من الأحوال أن تحتج بالرد على هذا الدفاع بدفاع شرعي آخر كون الدفاع الشرعي الذي قامت به الدولة المعتدى عليها اكتسب المشروعية من فعل العدوان الذي قامت به الدولة المعتدية ولهذا السبب لا يجوز أن يكون الدفاع الشرعي قائماً على فعل مشروع بل لا بد من أن يقوم ضد فعل غير مشروع<sup>(١٤)</sup>. فلا يجوز الدفاع ضد أفراد أو هيئات تنفذ قراراً صادراً عن سلطة دولية كقرارات مجلس الأمن وفق المادة (٣٩) من ميثاق الأمم المتحدة.

ثانياً:- أن يكون العدوان حالاً أو مباشراً:

في القانون الجنائي الداخلي يجب أن يكون الخطر أي خطر الاعتداء حالاً حتى يقوم حق الدفاع الشرعي، وإن لم يقع العدوان بعد ولكنه على وشك الوقوع، وهذه هي الصورة الأولى للخطر أو بدأ ولكنه لم ينته وهذه هي الصورة الثانية ومثالها الاستمرار في ضرب المدافع<sup>(١٥)</sup>. أما في القانون الجنائي الدولي فيشترط أن يكون العدوان حالاً أو مباشراً، بمعنى يجب أن يكون قد وقع بالفعل وليس على وشك الوقوع، والمثال على ذلك أن تكون دولة معتدية قد غزت بقواتها

بالفعل إقليم الدولة المعتدى عليها، في حين يرى جانباً من الفقه أنه يجب أن لا يكون الخطر أو الاعتداء قد بدأ بعد ولكنه على وشك الوقوع شأنه في ذلك شأن الخطر الحال في القانون الجنائي الداخلي لكنه يشترط في كل الأحوال أنه لم ينته بعد، فإن انتهى العدوان فلا يجوز أن يكون الدفاع الشرعي لاحقاً له لأنه عندئذ لا نكون أمام حالة دفاع شرعي وإنما أمام أعمال انتقامية تقتضي العقاب وقيام المسؤولية الجنائية ضد مرتكبيها، بينما الرأي الثاني لا يعطي أي اعتبار للعدوان الذي يكون وشيك الوقوع، بل يجب أن يكون العدوان قد بدأ بالفعل، والعلة في ذلك أنه لا يسمح بالعدوان الوشيك الوقوع كسبب لقيام حالة الدفاع الشرعي حتى لا تنتزع به الدول في كل مرة تستعمل فيها القوة المسلحة لضرب دولة أخرى لتتخلص من مسؤوليتها الجنائية الدولية بحجة انها في حالة دفاع شرعي إذ إن مثل هذا الأمر يؤدي إلى نتائج خطيرة وفوضى قد تدمر المجتمع الدولي بأكمله<sup>(١٦)</sup>. وهذا ما نص عليه ميثاق الأمم المتحدة في المادة (٥١) إذ تطلب لقيام حالة الدفاع الشرعي وقوع العدوان المسلح، أما نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فيكتفي بالخطر وشيك الوقوع إذ نصت المادة (٣١) على أن يكون الاعتداء في صورة استخدام وشيك وغير مشروع للقوة.

#### ثالثاً: - أن يكون العدوان جسيماً:

لا نجد مثل هذا الشرط في القانون الجنائي الداخلي على عكس القانون الجنائي الدولي الذي يشترطه، والسبب يرجع إلى الخطورة التي تنجم عن استعمال القوة في العلاقات الدولية، فلا تقوم حالة الدفاع الشرعي إذا ما كان العدوان يسيراً إذ يمكن أن يحل هذا الأخير بطرائق سلمية من دون الحاجة إلى الدفاع الشرعي الذي قد يثير حرباً بين الدول والأمثلة كثيرة على العدوان اليسير كحوادث الحدود التي ليس من شأن حدوثها أن تكون سبباً لقيام حالة الدفاع الشرعي ولو استخدمت فيها القوى المسلحة.<sup>(١٧)</sup>

#### رابعاً: - أن يرد العدوان على احد الحقوق الجوهرية:

في القانون الجنائي الداخلي يحق للفرد أن يدافع عن نفسه أو عن ماله أو عن نفس الغير أو مال الغير، وفي القانون الجنائي الدولي يجب ان يكون الاعتداء على أشخاص القانون الجنائي الدولي فينحصر في الأعمال العدوانية التي تصيب حقوقها الجوهرية الأساسية<sup>(١٨)</sup>. وهذا ما نصت عليه المادة (٥١) من ميثاق الأمم المتحدة التي تعد الحقوق الجوهرية التي تبرر الدفاع الشرعي هي: حق سلامة الإقليم، وحق الاستقلال السياسي، وحق تقرير المصير، وكذلك المادة (٣١) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أن يتصرف الشخص على نحو معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص غيره 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.

## الفرع الثاني شرط الدفاع الموجه ضد العدوان

إذا ما قامت دولة معتدية بعدوان على دولة أخرى وكان عملاً غير مشروع وحال وضد الحقوق الجوهرية للشخص المعتدى عليه استوجب أن يقابل هذا العدوان بدفاع ولكن يشترط توافر شرطيه وهما أن تكون أفعال الدفاع لازمة لأفعال العدوان، وأن يكون هناك تناسب بين أفعال الدفاع مع أفعال الاعتداء ذاته سواء كان الدفاع عن نفس المعتدى عليها أم عن غيره إذ أجاز القانون الجنائي الدولي كما هو عليه الحال في القانون الجنائي الداخلي للشخص أن يدافع عن غيره وعليه سنتناول الشرطين الآتيين:-

### أولاً:- لزوم الدفاع وتوجيهه لمصدر العدوان ذاته:

يعني هذا أن يكون فعل الدفاع والذي يقوم به المعتدى عليه هو الوسيلة الوحيدة لدرء العدوان الواقع عليه، بمعنى آخر أنه لا توجد وسيلة أخرى لدرء الاعتداء غير فعل العنف فإن وجدت وسيلة أخرى يستطيع اللجوء إليها ولم يلجأ إليها فإن فعله يكون غير مشروع يعطي البادئ بالاعتداء الحق في استخدام الدفاع الشرعي ضده، ومثال ذلك أن تستعين الدولة المعتدى عليها بمساعدة منظمة دولية وكانت هذه المساعدة كافية لدرء العدوان فلا محل لقيام الدفاع الشرعي<sup>(١٩)</sup>. فلكي يكون فعل الدفاع لازماً يشترط أن يكون هو الوسيلة الوحيدة لصد الاعتداء وأن يتجه إلى مصدره، وعلى ذلك لا يكون فعل الدفاع لازماً في حالة توجيهه إلى غير مصدر الاعتداء كأن تقوم الدولة التي تعرضت لعدوان مسلح بفعل دفاع ولكنها لا توجهه إلى الدولة التي اعتدت عليها، وإنما توجهه إلى دولة ثالثة لم تأت بأي من أفعال عدوان.<sup>(٢٠)</sup>

فهذا الشرط، أي: شرط اللزوم يتعلق بكيفية الدفاع والذي يقتضي أن يكون فعل الدفاع ضرورياً لمنع وقوع الجريمة.<sup>(٢١)</sup>

### ثانياً:- التناسب بين الدفاع والعدوان:

يعني هذا أن يلجأ المدافع إلى فعل يكفيه شر الخطر المحقق به فحسب، فإذا بالغ المدافع في رد الفعل اختل شرط التناسب وعد فعله غير مشروع، فينصرف هذا الشرط إلى جهة الخطر وصورة الرد، ما يتطلب النظر إلى الوسيلة المستعملة وإلى الضرر الذي ينزل بالمعتدي، مما يقتضي أن تكون أفعال الدفاع متناسبة مع أفعال الاعتداء وخطورتها، بحيث لا تكون أكثر حدة، ولا تسبب ضرراً أشد من الضرر المستعمل من الخطر المائل<sup>(٢٢)</sup>. ومعيار التناسب لا يختلف في القانون الجنائي الدولي عنه في القانون الجنائي الداخلي فهو معيار مختلط موضوعي وشخصي ومقتضاه وجود شخص عادٍ أحاطت به نفس الظروف التي أحاطت بالمعتدى عليه الذي قام بفعل الدفاع فإن ثبت أن المعتدى عليه لم يستعمل نفس المقدار الذي استعمله هذا الشخص أو حتى أقل من ذلك عدّ شرط التناسب محققاً وأن لم يثبت ذلك كان تعدي المعتدى



عليه هذا المقدار عد شرط التناسب غير متوفر، ومثال على ذلك هو أن تواجه دولة ما عدواناً عليها من قبل دولة أخرى ويكون السلاح المستخدم سلاحاً تقليدياً فتد الدولة المعتدى عليها هذا العدوان باستعمال أسلحة أكثر فتكاً كاستخدام الأسلحة النووية.<sup>(٢٣)</sup>

## المبحث الثاني

### الدفاع الشرعي في القانون الجنائي الاتفاقي

إن حق الدفاع يتصل اتصالاً وثيقاً بتحريم اللجوء إلى القوة ضد أعضاء المجتمع الدولي، وقد كان ظهوره الفعلي في القرن العشرين إذ ظهر متساوياً مع محاولات استبعاد حق اللجوء إلى القوة من أجل تسوية المنازعات الدولية، واقترن ذلك بعصر التنظيم الدولي الذي امتاز بإيجاد المجتمع الدولي لهيآت لها صفة الدوام تعمل على تنظيم العلاقات الدولية، ف جاء عهد عصبة الأمم الذي لم يستطع تحريم الحرب بصورة نهائية ولكنه جعل الحرب الوسيلة النهائية لحسم المنازعات الدولية، فحرم الحرب في حالة واحدة حال الفصل في النزاع بقرار محكمة تحكيم أو حكم من المحكمة الدائمة للعدل أو بتقرير ملزم من مجلس العصبة مع قبوله من أحد الطرفين المتنازعين فالدولة التي تلجأ إلى الحرب تعد قد انتهكت عهد العصبة وحق عليها العقاب المنصوص عليه في المادة (٦) من العهد، ثم جاء ميثاق الأمم المتحدة عام ١٩٤٥ يحرم صور استخدام القوة في العلاقات الدولية أو التهديد بها كوسيلة لحسم المنازعات الدولية أو تنفيذ السياسة القومية فيما عدا بعض الاستثناءات التي وردت على سبيل الحصر منها على الأخص حالة الدفاع الشرعي عن النفس الفردي أو الجماعي، ثم جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبيناً حالات امتناع المسؤولية الجزائية ومنها حالة الدفاع الشرعي في المادة (٣١ / ١ ج) عليه سنتناول الدفاع الشرعي في هذه المواثيق كونها تمثل القانون الجنائي الدولي الاتفاقي مشيرين إلى بعض التطبيقات القضائية وكما يأتي:-

### المطلب الأول

#### الدفاع الشرعي في عهد عصبة الأمم

يعد عهد عصبة الأمم وثيقة دولية يستنتج من موادها حق الدفاع الشرعي إذ نصت المادة (١٦ / ١) على أن الدولة التي تلجأ إلى الحرب إخلالاً بالتزاماتها في العهد الخاص بفض المنازعات بالطرائق السلمية تعد كأنها أقامت بعمل حربي ضد جميع الدول الاعضاء في العصبة كما نصت الفقرة (٣) من المادة (١٦) منه على أن كل عضو في العصبة عليه واجب تقديم المساعدة المتبادلة من قبل عضو اتجاه الآخر، بقصد مقاومة دولة قامت بخرق العهد من طرفها كذلك المادة (١٧) منه نصت على أن تتبع نفس القاعدة إذا حدث النزاع بين دولة عضو وأخرى غير عضو في العصبة.

ولكن بالرغم من ذلك فإن مفهوم حق الدفاع الشرعي باعتباره حقاً طبيعياً لكل دولة لم يكن واضحاً ولم ينص عليه صراحة في عهد عصبة الأمم، بل ترك هذا الحق لتقدير كل دولة، ولكل دولة أن تلجأ إليه عندما ترى هي حسب تقديرها أن هناك اعتداءً مسلحاً واقعاً عليها أو التهديد بالاعتداء، متجاهلة بذلك جوهر حق الدفاع الشرعي وما يتطلب من توافر شرط العدوان، ولعله في ذلك أن عهد العصبة لم ينظم بشكل واضح الأمن الجماعي، ولم يقض قطعاً في تحريم الحرب ومنع اللجوء إلى القوة في مجال العلاقات الدولية.<sup>(٢٤)</sup>

ولقد بذلت محاولات عديدة لسد الثغرات التي تخللت عهد العصبة، ومن هذه المحاولات بروتوكول جنيف لسنة ١٩٢٤ الذي كان الغرض منه القضاء على الحرب بجميع صورها عدا دخول الحرب دفاعاً عن النفس والحروب التي يلجأ إليها المجلس أو الجمعية وفقاً للعهد، وكذلك اتفاقيات لوكارنو سنة ١٩٢٥ والتي نصت المادة (١/٣) منها على عدم اللجوء إلى الحرب إلا ممارسة للدفاع الشرعي، وكذلك قرار الجمعية العمومية لعصبة الأمم المتعلقة بالحرب العدوانية الصادر في ١٩٢٧/٩/٢٤ والذي نص على أن الحرب بعدوانية لا يصلح استخدامها بوصفها وسيلة لحسم المنازعات بين الدول، وتعد هذه الحرب جريمة دولية كما نصت على أن كل حرب اعتداء جريمة محرمة وأن من واجب الدول أن تلجأ إلى جميع الوسائل السلمية لحل المنازعات الدولية بينها، كذلك المادة الأولى من ميثاق بريان كيلوج الصادرة سنة ١٩٢٨.<sup>(٢٥)</sup>

### المطلب الثاني

#### الدفاع الشرعي في ميثاق الأمم المتحدة

من أهم الأهداف التي جاء بها ميثاق الأمم المتحدة منع الحرب والمحافظة على السلم والأمن الدوليين، فنصت المادة (١) على أن من مقاصد الأمم المتحدة حفظ السلم والأمن الدوليين وتذرع بالوسائل السلمية لحل المنازعات الدولية، كما نص الميثاق في المادة (٢/٣) على أن جميع أعضاء الأمم المتحدة يتمتعون في علاقاتهم الدولية عن التهديد باستعمال القوة أو استخدامها ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة، فيتبين من ذلك أن الميثاق جاء بمبدأ عام هو منع استخدام القوة في العلاقات الدولية، وأورد على هذا المبدأ استثناء يتمثل باستخدام القوة في حالة الدفاع الشرعي عن النفس الفردي أو الجماعي وفقاً للمادة (٥١) من الميثاق.

إن إقرار المادة (٥١) في الميثاق ناجم عن العلاقة الوطيدة بين فكرة الأمن الجماعي الملقاة على عاتق الهيئة الدولية، وبين حق الدفاع الشرعي بوصفه مكملاً للأمن الجماعي وذلك في حالة عجز تلك الهيئة عن تأدية دورها كاملاً أو تأخيرها في تأديته، لأنه مهما بلغت قدرة تلك الهيئة من الفاعلية في تنفيذ دورها بوصفها المسؤولة الرئيسية عن حفظ السلم والأمن الدوليين، فلا تترك الدول ضحية العدوان من دون نجدة.<sup>(٢٦)</sup>

ومن التطبيقات القضائية بعد الحرب العالمية الثانية تشكلت محكمة نورمبرغ وطوكيو لمحكمة مجرمي الحرب الذين ليس لجرائمهم محل جغرافي معين سواء بصفتهم الشخصية أم بصفتهم أعضاء في منظمات إجرامية أو بالصفتين معاً إذ تشكلت محكمة نورمبرغ بموجب اتفاقية لندن ١٩٤٥، وكان أول قرار اتهام تلقته المحكمة في ١٨/١٠/١٩٤٥ حيث عقدت جلساتها في ٢٠/١١/١٩٤٥، وانه حسب المادة السادسة من نظامها الأساسي فإنها تختص بالجرائم ضد السلام وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية<sup>(٢٧)</sup>، ورغم أن ميثاق المحكمة لم يتطرق إلى الدفاع الشرعي في مادة قانونية مستقلة كما هو واضح من خلال المادة (٥١) من ميثاق الامم المتحدة، الا أن هذا لا يعني انه لا يعترف بقيام حق الدفاع الشرعي، لانه اعترف بالشرط الأساسي لقيامه وهو الحرب العدوانية، لأن جريمة العدوان هي الجريمة العظمى ضد السلام، حيث نصت المادة (٨/٦) ان تختص المحكمة الجنائية لمحكمة كل الذين اداروا او شاركوا في حرب عدوان على دول اخرى بالمخالفات للمعاهدات ومبادئ القانون الدولي، فميثاق المحكمة تضمن العدوان ولم يتطرق بصريح العبارة للدفاع الشرعي إلا أن ذلك يستنتج ضمناً من خلال المناقشات التي دارت في مؤتمر لندن من جهة وفي الأحكام التي نطقت بها المحكمة من جهة ثانية، إذ إنه أكد في مؤتمر لندن أن دول المحور كانت في حالة دفاع شرعي عن النفس للمحافظة على كيانها، سواء كان الحلفاء يمارسون حقهم هذا فردياً أم جماعياً، حيث جاء في مشروع تعريف العدوان أن أي اعتبارات سياسية أو اقتصادية أو حربية أياً كانت لا تعد عذراً أو سبباً من أسباب الإباحة ولكن استعمال حق الدفاع الشرعي لمقاومة فعل عدواني أو مساعدة دولة تعرضت للعدوان لا يشكل حرباً عدوانية.<sup>(٢٨)</sup>

وفيما يخص أحكام محكمة نورمبرغ فقد تضمنت ضمناً حالة الدفاع الشرعي من خلال حكمها في قضية أحد مرتكبي الجرائم الألمان حيث عللت ذلك أن الدفاع الذي قدمته المانيا بكونها مضطرة لمهاجمة النرويج لتحبط غزو الحلفاء يؤكد بأن تصرفها يعد سلوكاً وقائياً.<sup>(٢٩)</sup>

وفيما يخص محكمة طوكيو، وهي المحكمة العسكرية التي تختص بمحاكمة مجرمي الحرب بالشرق الأقصى، فان لائحة المحكمة كما هو الحال بالنسبة لميثاق محكمة نورمبرغ لم ينص صراحة على حق الدفاع الشرعي، إلا أن هذا لا يعني أنها لم تعترف به بل كان ذلك ضمناً ومستنتجاً من خلال الأحكام التي نطقت بها، كما أنها هي من تقرر حالة الدفاع الشرعي من خلال وقائع كل قضية، فاليابانيون رغم أنهم لم يرتكبوا أية غزوات بقصد الاستيلاء على أقاليم دول أخرى إلا أن المحكمة عدت اليابان مقترفة لحرب عدوانية<sup>(٣٠)</sup> فعندما تتذرع دولة ما بحق الدفاع الشرعي يتوقف عمل المحكمة مؤقتاً إلى أن تتحقق من ذلك من خلال توافر شرطيه وهما العدوان من جهة وفعل الدفاع من جهة أخرى. غير أن محكمة طوكيو لم تضع معياراً عاماً

لحق الدفاع الشرعي، بل اكتفت بفحص الحجج التي تذرعت بها دول المحور واصدرت حكمها طبقاً لوقائع وظروف كل قضية على حدة.<sup>(٣١)</sup>

وبالنسبة لمحكمة يوغسلافيا التي أنشئت بقرار مجلس الامن المرقم (٨٠٨) في ١٩٩٣/٢/٢٢ لمحاكمة الاشخاص المتهمين بارتكاب انتهاكات خطيرة لحقوق الانسان والتي تشكل جرائم دولية في أقاليم يوغسلافيا السابقة منذ سنة ١٩٩١ فكما هو الحال بالنسبة لسابقاتها كل من المحكمة العسكرية لنورمبرغ والمحكمة العسكرية للشرق الاقصى، لا توجد مادة قانونية تنص بصريح العبارة على أسباب الإباحة بصفة عامة وعن الدفاع الشرعي بصفة خاصة، غير ان هذا لا يعني عدم الاعتداد به لأن عدم ورود مثل هذا النص القانوني كان كنتيجة حتمية لفضاعة الجرائم التي تختص بها المحكمة فلا يعقل مثلاً أن يتم اغتصاب آلاف النساء بدافع وجود حالة دفاع شرعي لذلك، ورغم هذا فإنه لا يعني انعدام وجود نص قانوني صريح على الدفاع الشرعي أن المحكمة لا تقر به، بل في حالة وجود من يتذرع به عليها أن توقف إجراءات المحاكمة إلى غاية البت أو التأكد من خلال فحص الادلة من وجود الدفاع الشرعي أم لا، وذلك من خلال تطبيق القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة (٥١) من ميثاق الأمم المتحدة والتي تكون واجبة التطبيق في حالة توافر شروط الدفاع الشرعي.<sup>(٣٢)</sup>

وكذلك الحال بالنسبة لمحكمة رواندا، التي تشكلت لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية على اقليم راوندا والدول المجاورة منذ ١٩٩٤، حيث لم يتطرق نظام المحكمة إلى حق الدفاع الشرعي في مادة قانونية صريحة لذات الأسباب التي ذكرت بالنسبة لمحكمة يوغسلافيا السابقة، وفي حالة الدفع بحق الدفاع الشرعي فعلى المحكمة أن تطبق ما نصت عليه المادة (٥١) من ميثاق الأمم المتحدة.<sup>(٣٣)</sup>

وقد نصت على حق الدفاع الشرعي المادة (٢) من معاهدة الدفاع المشترك والتعاون الاقتصادي ١٩٥٢ بين الدول العربية حيث نصت على أن تعد الدول المتعاقدة كل اعتداء مسلح يقع على أية دولة أو أكثر أو على قواتها اعتداءً عليها، ولذلك فإنها عملاً بنظام الدفاع الشرعي الفردي والجماعي عن كيانها تلتزم بأن تبادر إلى معونة الدولة والدول المعتدى عليها بأن تتخذ وعلى الفور منفردة ومجموعة جميع التدابير وتستخدم ما لديها من وسائل بما في ذلك استخدام القوة المسلحة لرد الاعتداء ولإعادة الأمن والسلام إلى نصابهما.

### المطلب الثالث

#### الدفاع الشرعي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

بعد ارتكاب جرائم دولية عديدة في جميع أرجاء العالم أصبح الاهتمام بادياً لإنشاء محكمة جنائية دولية دائمة تكون مختصة بمحاكمة كل من تسول له نفسه ارتكاب هذه الجرائم وتوقيع العقوبات أو التدابير الجزائية عليه. وبعد العديد من المناقشات والآراء من بين مؤيد

ومعارض لإنشاء قضاء جنائي دولي ووضع قانون جنائي دولي تم التوصل إلى وضع الصيغة النهائية لنظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الذي تم إقراره ١٩٩٨ ودخل في دور التنفيذ في عام ٢٠٠٢، وفيما يتعلق بحق الدفاع الشرعي فقد نص النظام الأساسي للمحكمة على حق الدفاع الشرعي بالمادة (٣١ / ١ ج) تحت عنوان أسباب امتناع المسؤولية الجنائية وليس تحت عنوان أسباب الإباحة في حين أن هناك اختلافاً جوهرياً بينهما، ذلك أن أسباب الإباحة أسباب موضوعية متعلقة بالركن الشرعي للجريمة، في حين أن موانع المسؤولية أسباب شخصية تتعلق بالجاني أكثر من تعلقها بالسلوك المادي للجريمة لعدم الركن المعنوي في الجريمة: الانتفاء، الإدراك، وحرية الإرادة في الاختيار، ولا تتعلق بالركن الشرعي، بمعنى أن الجريمة كفعل مادي ملموس تبقى قائمة وإنما لا يمكن لمن ارتكبها أن يتعرض للمسؤولية ومن ثم للعقاب لوجود مانع من موانع المسؤولية الجنائية أعدمت لديه حرية الاختيار أو الإدراك<sup>(٣٤)</sup> والمادة (٣١) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تجعل الدفاع الشرعي مانعاً من موانع المسؤولية على أساس تبريره بوجود خطر الاعتداء الذي يكون على نفسية الجاني ضعفاً أو إكراهاً مما يفقده حرية الاختيار وبالتالي يقدم على ارتكاب أفعال غير مشروعة من أجل الدفاع عن النفس، ولكن هذا التبرير مردود عليه لأنه وإن كان يصلح لتفسير الدفاع عن النفس إلا أنه لا يصلح لتبرير الدفاع عن الغير.<sup>(٣٥)</sup> ويتبين من خلال نص المادة (٣١) من النظام الأساسي أن الدفاع الشرعي كحق أقره النظام قصر الاستفادة منه للاشخاص الطبيعيين دون الدول، وهذا ما جاء بصريح العبارة في الفقرة (١ / ج) من المادة (٣١) إذ تنص "يتصرف على نحو معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر يدافع في حالة الحرب عن ممتلكات لا غنى عنها لبقاء الشخص أو الشخص الآخر...." ولعل في حصر حق الدفاع الشرعي للأفراد دون الدول هو إعمال المسؤولية الجنائية الدولية للفرد<sup>(٣٦)</sup>، عكس ما ذهب إليه ميثاق الأمم المتحدة في المادة (٥١) إذ منح حق الدفاع الشرعي للدول والأفراد على حدٍ سواء، ولكن هذا لا يعني أن هناك تعارضاً بين نص المادة (٥١) من الميثاق والمادة (٣١) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، إذ يجوز للدولة المعتدى عليها بحرب عدوانية من قبل دولة أخرى ممارسة حقها في الدفاع الشرعي ولكن ليست هي من تقوم بهذا الدفاع بل يكون ذلك من قبل أفراد ينوبون عنها في رد الاعتداء الواقع عليها، كما إن تطبيق المحكمة للمادة (٥١) من الميثاق تعد تجسيداً لمبدأ التكامل القانوني بين النظام الأساسي وبين القانون الدولي، الذي نصت عليه المادة (١٠) من النظام الأساسي.<sup>(٣٧)</sup>

إن المادة (٣١) من النظام الأساسي تنص على ذات الشروط لقيام حق الدفاع الشرعي حسب ما جاء بنص المادة (٥١) من ميثاق الأمم المتحدة، إذ يحق للمدافع أن يدافع سواء عن نفسه أم عن زميل له في الأسرة ضد فعل يوشك أن يقع على أي منهما يهددهما بالموت أو

بإصابتها بجروح بالغة ولا يمكن لأي منهما اللجوء إلى سلطة أخرى لمنع هذا الاعتداء الوشيك أو أن الوقت لا يسمح مطلقاً في لجوءهما للشكوى<sup>(٣٨)</sup>. يجوز حسب المادة (٣١) من النظام الأساسي للمدافع أن يدافع عن أمواله أو عن أموال غيره بشرط، ان تشكل أفعال الاعتداء إحدى الجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة، مثال ذلك أن يقع الاعتداء أثناء جرائم الحرب على أحد المخازن المهمة كمخازن الأغذية يهدد تدميرها موت الأشخاص جوعاً مما يحق للمدافع استعمال حقه في الدفاع الشرعي ضد هذا العدوان، ولعله في اعتبار حق الدفاع الشرعي عن الأموال لا يقوم إلا إذا اقترن بإحدى الجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة هو ما حدث بالفعل أثناء الحربين العالميتين الأولى والثانية من موت آلاف الناس جوعاً أو عطشاً أو حرماً بسبب تدمير منشآت حيوية وممتلكات ضرورية لحياتهم<sup>(٣٩)</sup>، كما يحق للمدافع استعمال حق الدفاع الشرعي دفاعاً عن الممتلكات إذا ما كان لا غنى عنها لإنجاز مهمة عسكرية، ومثاله إن كان الاعتداء يوشك أن يهدد آليات نقل لازمة للدفاع عن الدولة التي هي أصلاً ضحية لعدوان مسلح، وبمفهوم المخالفة فلا يجوز للشخص التذرع بحالة الدفاع الشرعي إن لم تكن الممتلكات التي دافع عنها أي قيمة لإنجاز مهمة عسكرية.

كذلك تشترط المادة (٣١) من النظام الأساسي أن يكون الاعتداء أما وشيك الوقوع وغير مشروع أو أن يكون قد وقع بالفعل ولكنه لم ينته، أما إذا وقع وانتهى فلا محل لقيام حالة الدفاع الشرعي وبهذا تختلف المادة (٣١) عما قرره المادة (٥١) من ميثاق الأمم المتحدة إذ إن هذه الأخيرة لا تقر قيام الدفاع الشرعي إلا إثر وجود عدوان مسلح وقع بالفعل ولم ينتهي بعد ولا تقر الدفاع الشرعي في حال عدوان يوشك أن يقع، وهو تطور في منتهى الخطورة أو أن الأخذ بالعدوان الوشيك الوقوع قد يفتح الباب على مصراعيه للتذرع بالقيام بحق الدفاع الشرعي، واشترطت أيضاً المادة (٣١) من النظام الأساسي لاستعمال حق الدفاع الشرعي أن يسبقه عمل غير مشروع يدخل في اختصاص المحكمة من الجرائم الدولية، وكذلك أن يكون هناك تناسب بين العدوان وفعل الدفاع لردده، غير أن النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية لا يعد اشتراك الشخص في أعمال دفاعية ضمن مجموعة قوات مبرراً للدفاع الشرعي بالنسبة له وإن كان مبرراً بالنسبة للفاعل الأصلي، وهذا غير ما مقرر في القانون الجنائي الداخلي الذي يعدّ الدفاع الشرعي سبباً من الأسباب الموضوعية يستفيد منه كل من ساهم أو اشترك في أعمال الدفاع، ولهذا السبب عدّ الدفاع الشرعي حسب المادة (٣١) من النظام الأساسي مانعاً من موانع المسؤولية الجنائية حتى يقتصر الاستفادة منه والتذرع به فقط الشخص الذي تنسب إليه وحده أعمال الدفاع دون المساهمين معه، لأن موانع المسؤولية الجنائية ذات طبيعة شخصية لا يستفيد منها إلا الشخص وحده الذي قام بالعمل، ولا يبقى لمن شارك مع قوات مسلحة في عملية دفاعية.

إلا أن التذرع بحالة الدفاع الشرعي ليس على أساس المادة (٣١) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وإنما على أساس المادة (٥١) من ميثاق الأمم المتحدة تطبيقاً لمبدأ التكامل القانوني، ومن التطبيقات العملية ما تمسكت به الولايات المتحدة أثناء تدخلها العسكري في أفغانستان والعراق فبعد الهجوم على الولايات المتحدة في ٢٠٠١ عدت نفسها في حالة حرب دفاعية ضد الإرهاب باستعمالها القوة المسلحة ضد كل من يهددها بأعمال عدوانية أطلقت عليها تسمية أعمال إرهابية.<sup>(٤٠)</sup>

### **الخاتمة:**

في ختام هذه الدراسة التي حاولنا من خلالها دراسة أهم الجوانب المتعلقة باستعمال حق الدفاع الشرعي في القانون الجنائي الدولي لكونه الاستثناء الوحيد الوارد على استخدام القوة في العلاقات الدولية.

لذلك سوف نبين أهم الاستنتاجات التي توصلنا إليها فضلاً عن بعض المقترحات بهذا

الشأن:

### **الاستنتاجات:**

١- يعد الدفاع الشرعي استثناءً من قاعدة عدم اللجوء إلى القوة لأنه يهدف إلى الوقاية وليس الانتقام من المعتدي، إذ يعد سبباً للإباحة في القانون الجنائي الدولي بشرط أن يسبقه فعل غير مشروع حال وارد على أحد الحقوق الجوهرية التي يحميها القانون، فالدفاع الشرعي يعد وسيلة مثلى لدفع الاعتداء من المعتدي في حال انعدام وجود وسيلة أخرى ولانعدام وجود سلطة عليا تغلو سلطة الدول التي يناط بها القيام بهذا العمل، ولهذا السبب يعد الدفاع الشرعي الوسيلة الوحيدة لصد الاعتداء إلى أن يثبت مجلس الأمن وجود العدوان، ثم يقرر التدابير الواجب اتخاذها بحسب ما جاء بميثاق الأمم المتحدة في المادتين (٣٩، ٤٠).

٢- يتضح أن المادة (٥١) من ميثاق الأمم المتحدة التي تعد مرجعاً قانونياً واجب التطبيق في حال توافر شروط الدفاع الشرعي حتى في حال انعدام وجود نص قانوني ينظمه من خلال الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية باستثناء المادة (٣١) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

٣- على الرغم من أن الدفاع الشرعي نُصّ عليه بنظام روما الأساس للمحكمة الجنائية الدولية إلا أنه أدرج ضمن موانع المسؤولية الجنائية وليس تحت إطار أسباب الإباحة بوصفه صورة من صور الإكراه المعنوي، إذ يعد ضغطاً على نفس الجاني مما يفقده حرية الاختيار؛ ويلجأ إلى الدفاع الشرعي إذا ما توافرت شروطه في المادة (٣١) من النظام

الأساس للمحكمة الجنائية الدولية، أما في حالة انعدام توافر شروطه فيلجأ إليه بحسب ما جاء بالمادة (٥١) من ميثاق الأمم المتحدة بحسب قاعدة الخاص يقيد العام.

### **المقترحات:**

١- ضرورة تقييد شروط الدفاع الشرعي نظراً لوجود تجاوزات بعيدة كل البعد عن مفهومه القانوني والذي يتذرع به مرتكبو هذه التجاوزات والمخالفات لأحكام القانون الجنائي الدولي لتهربهم من المسؤولية الجنائية الدولية ومبرره على أساس الدفاع الشرعي الوقائي الذي يستعمل على نطاق واسع بحجة فكرة مكافحة الارهاب.

٢- ضرورة وجود تعريف دقيق للدفاع الشرعي وحصر مفهومه للتقليل من الفوضى التي يعيشها العالم اليوم في ظل هذه الظروف الجديدة التي يمكن أن يؤدي إذا ما استعملت أسلحة تدمير شامل في نزاع دولي إلى دمار الكيان البشري لما تخلفه من نتائج مأساوية، فوجود تعريف له بمنتهى الدقة يقلل من الخلط بينه وبين العدوان الذي يحتم وجود تعريف له هو الآخر، ولاسيما في الوقت الحاضر الذي كثرت فيه الحروب لعدة أسباب خاصة منها اعتبارات سياسية، وأن الدول التي تؤتيها تتذرع بقيام الدفاع الشرعي في حين تكون هي في وضعية الدولة المعتدية وليس المعتدى عليها، مما يحتم تحديد من المعتدي ومن ثم توقيع العقوبة الجزائية لارتكابه إحدى الجرائم الدولية إن لم تكن أهمها وهي جريمة العدوان.



## الهوامش والتعليقات:

- (١) عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ١٩٩٨، ص ١٢٩.
- (٢) د. جمال ابراهيم الحيدري، الوافي في شرح أحكام القسام العام من قانون العقوبات، مكتبة السنهوري، بغداد، ط١، ٢٠١٢، ص ٨٢٥.
- (٣) د. جمال ابراهيم الحيدري، مرجع سابق، ص ٢٢٦.
- (٤) د. محمد محمود خلف، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، مكتبة النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٣، ص ١٠.
- (٥) د. محمد محمود خلف، مرجع سابق، ص ١١٦.
- (٦) د. محمد محمود خلف، مرجع سابق، ص ١٢٥.
- (٧) د. محمد نجيب صديق، دروس في القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٠، ص ٨٣.
- (٨) د. جمال ابراهيم الحيدري، مرجع سابق، ص ٨٣١.
- (٩) د. صلاح الدين احمد حمودي، العدوان في ضوء القانون الدولي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ١٩٨٣، ص ٤٩.
- (١٠) د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ١٠١.
- (١١) د. محمد محمود خلف، مرجع سابق، ص ٧١.
- (١٢) د. شاهين علي الشاهين، التدخل الدولي من اجل الانسانية وإشكالاته، بحث منشور في مجلة الحقوق، العدد الرابع، ٢٠٠٤، ص ٢٥٩ وما بعدها.
- (١٣) د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٧٨، د. وسيط صالح، مبررات استخدام القوة في القانون الدولي التقليدي، ١٩٧٦، ص ١٤١.
- (١٤) د. اشرف توفيق شمس الدين، مبادئ القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢، ١٩٩٩، ص ٧٧. د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٨٤.
- (١٥) د. جمال ابراهيم الحيدري، مرجع سابق، ص ٨٤٢.
- (١٦) د. عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٢٢٩.
- (١٧) د. اشرف توفيق شمس الدين، مرجع سابق، ص ٨٠.
- (١٨) د. عبد الله سليمان، المقدمات الاساسية في القانون الدولي الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ١٩٩٢، ص ١٥٥.
- (١٩) د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٨٦. د. عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص ٢٣٢.
- (٢٠) علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠٠١، ص ٢١٩.

- (٢١) د. جمال ابراهيم الحيدري، مرجع سابق، ص ٨٥١.
- (٢٢) د. جمال ابراهيم الحيدري، مرجع سابق، ص ٢٥٦. د. عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص ١٥٦.
- (٢٣) د. علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص ٢١٩. د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٧٦.
- (٢٤) د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٣١. د. صالح جواد الكاظم، دراسة في المنظمات الدولية، مطبعة الارشاد، بغداد، ١٩٧٥، ص ٧٧.
- (٢٥) د. صالح جواد الكاظم، مرجع سابق، ص ٩٧ وما بعدها. د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٣٢.
- (٢٦) د. محمود محمود خلف، مرجع سابق، ص ٢. د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٩٩.
- (٢٧) د. محمد شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٢٤.
- (٢٨) د. محمود محمود خلف، مرجع سابق، ص ١٨٨.
- (٢٩) د. محمد شريف بسيوني، مرجع سابق، ص ٣٨ - ٣٩.
- (٣٠) د. عز الدين عبد الله الدولة، المسؤولية الجنائية للسلطات العليا والرئاسية امام القانون الدولي الجنائي العام، دار الجميل العربي، الموصل، ط ١، ٢٠١٣، ص ٩٩. د. محمود محمود خلف، مرجع سابق، ص ١٩٨.
- (٣١) د. علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص ٢٦٠ وما بعدها.
- (٣٢) د. عادل عبد الله المهدي، المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١، ٢٠٠٢، ص ٣٥. د. علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص ٢٧.
- (٣٣) د. علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص ٢٩٥. د. عادل عبد الله مهدي، مرجع سابق، ص ٣٩.
- (٣٤) د. جمال ابراهيم الحيدري، مرجع سابق، ص ٧٦١ وما بعدها.
- (٣٥) د. جمال ابراهيم الحيدري، مرجع سابق، ص ٨٢٧.
- (٣٦) د. جمال ابراهيم الحيدري، معايير العدالة في النظام القضائي الجنائي الدولي، مكتبة السنهوري، بغداد، ط ١، ٢٠١٢، ص ٣٥.
- (٣٧) د. جمال ابراهيم الحيدري، المرجع نفسه، ص ١٩.
- (٣٨) د. عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص ٢٤٠.
- (٣٩) د. علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص ١٧٣.
- (٤٠) د. امين مكي المدني، التدخل والامن الدوليان، المجلة العربية لحقوق الانسان، العدد ١٠، ٢٠٠٣، ص ١٠٧.

## مراجع البحث

### أولاً:- الكتب

١. د. اشرف توفيق شمس الدين، مبادئ القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢، ١٩٩٩.
  ٢. د. جمال إبراهيم الحيدري، الوافي في شرح أحكام القسام العام من قانون العقوبات، مكتبة النحوي، بغداد، ط١، ٢٠١٢.
  ٣. د. جمال إبراهيم الحيدري، معايير العدالة في النظام القضائي الجنائي الدولي، مكتبة السنهوري، بغداد، ط١، ٢٠١٢.
  ٤. د. صالح جواد الكاظم، دراسة في النظريات الدولية، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٩٧٥.
  ٥. د. صلاح الدين احمد حمودي، العدوان في ضوء القانون الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٠.
  ٦. د. عبد الفتاح بيومي حجازي، المحكمة الجنائية الدولية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٤.
  ٧. د. عادل عبد الله المهدي، المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٢.
  ٨. د. عبد الله سليمان، المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ١٩٩٢.
  ٩. د. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ١٩٩٨.
  ١٠. علي عبد القادر القهوجي، القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠٠١.
  ١١. عز الدين عبد الله الدولي، المسؤولية الجنائية للسلطات العليا والرئاسية امام القانون الدولي الجنائي العام، دار الجميل العربي، الموصل، ط١، ٢٠١٣.
  ١٢. د. محمد محمود خلف، حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، مكتبة النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٣.
  ١٣. د. محمد شريف بسيوني، المحكمة الجنائية الدولية، القاهرة، ٢٠٠٢.
  ١٤. د. محمود نجيب حسني، دروس في القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٠.
  ١٥. د. ويعا صالح، مبررات استخدام القوة في القانون الدولي التقليدي، ١٩٦٧.
- ثانياً:- البحوث المنشورة:-
- ١- د. امين مكي المدني، التدخل والامن الدوليان، المجلة العربية لحقوق الإنسان، العدد (١٠)، ٢٠٠٣.
  - ٢- د. شاهين علي الشاهين، التدخل الدولي من اجل الإنسانية وإشكالاته بحث منشور في مجلة الحقوق، العدد الرابع، ٢٠٠٤.

---

ثالثاً: - المواثيق الدولية والاتفاقيات

- ١ - ميثاق الأمم المتحدة لعام ١٩٤٥م
- ٢ - النظام الأساس للمحكمة الجنائية الدولية ١٩٩٨.