

## حدود دفاع مشروع دولت قربانی

### علیه کنش گران غیردولتی

ستار عزیزی<sup>۱\*</sup>

خاطره نظری<sup>۲</sup>

چکیده

با افزایش تعداد کنش گران غیردولتی و ازدیاد نقش آن‌ها در جامعه بین‌المللی، فراوانی جنگ میان دولت‌ها به تدریج جای خود را به جنگ میان دولت‌ها و کنش گران غیردولتی داد و دولت‌ها در معرض حملات این بازیگران جدید حقوق بین‌الملل قرار گرفتند. در نتیجه، ضرورت دفاع مشروع علیه آن‌ها به روشنی مشخص گردید اما از آن‌جا که این کنش گران در خاک دول دیگر اقدام به ایجاد پایگاه و فعالیت علیه دیگر دولت‌ها می‌نمایند لازم است حدود دفاع مشروع دولت قربانی علیه آن‌ها و در محدوده سرزمینی دولت میزبان بررسی گردد و به این سؤالات پاسخ داده شود که چگونه اعمال این حق ذاتی در خاک دولت میزبان با اصل حاکمیت و تمامیت سرزمینی دولت مذکور قابل جمع خواهد بود؟ و مسئولیت یا عدم مسئولیت دول میزبان چه تأثیری در حدود اعمال دفاع مشروع توسط دولت قربانی دارد؟ در این مقاله پس از بررسی رویه دولت‌ها و نظرات علمای حقوق به این نتیجه رسیدیم که چنان‌چه حمله مسلحانه کنش گران غیردولتی، قابل انتساب به دولت میزبان باشد، در اقدام به دفاع «علیه» دولت میزبان، تردید نمی‌توان کرد و اگر این حمله متناسب به دولت میزبان نباشد (صرف نظر از مسئولیت غیر مستقیم دولت یا عدم مسئولیت آن) تنها می‌توان به دفاع مشروع «علیه کنش گران اما در سرزمین دولت میزبان»، قائل شد. دیگر ابعاد این موضوع نیز در این مقاله تجزیه و تحلیل خواهد شد.

**واژه‌های کلیدی:** دفاع مشروع، کنش گران غیردولتی، مسئولیت بین‌المللی، حاکمیت دولت‌ها

۱- دانشیار گروه حقوق دانشگاه بوعلی سینا، همدان

۲- کارشناس ارشد حقوق بین‌الملل دانشگاه مفید، قم

\* نویسنده مسؤول، ایمیل: Satarazizi@ymail.com

تاریخ دریافت: ۱۳۹۳/۱۰/۲

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۳/۱۲/۱۴

فصلنامه سیاست جهانی، دوره سوم، شماره ۴، زمستان ۱۳۹۳، صص ۲۴۲-۲۱۵

در این مقاله، یک رابطه سه جانبه در حوزه توسل به زور و مشخصاً دفاع مشروع مورد بررسی قرار می‌گیرد. رابطه‌ای که در آن، کنش گران غیردولتی از سرزمین یک دولت، به سرزمین و منافع کشور دیگر حمله می‌کنند، لذا بررسی مشروعیت و حدود توسل دولت قربانی به دفاع مشروع در برابر این حمله و میزان مسئولیت دولت میزبان از مباحث مهم حقوق بین‌الملل معاصر به شمار می‌آید.

رویه قضایی دیوان بین‌المللی دادگستری (در قضایای نیکاراگوئه، دیوار حائل و فعالیت‌های مسلحانه در کنگو<sup>(۱)</sup>) در موضوع مشروعیت دفاع مشروع علیه کنش گران غیردولتی، حکایت از لزوم انتساب حمله کنش گران به یک دولت دارد و تنها در این صورت است که توسل به دفاع مشروع توسط دولت قربانی، مشروعیت می‌یابد. این موضع‌گیری رویه قضایی در حالی است که در ماده ۵۱ منشور، منشأ حمله مشخص نشده است و از اطلاق آن ماده می‌توان چنین استنباط کرد که حمله مسلحانه می‌تواند به کنش گران غیردولتی منتسب گردد و این تفسیر از سوی اکثریت حقوقدانان مورد پذیرش واقع شده<sup>(۲)</sup> و در موارد متعدد، از سوی دولت‌ها مورد حمایت قرار گرفته است.<sup>(۳)</sup> در این مقاله با پذیرش مشروعیت دفاع علیه کنش گران، به بررسی حدود دفاع مشروع دولت قربانی حمله و میزان مسئولیت دولت‌های میزبان آن کنش گران می‌پردازیم. واقعیت این است که در برخی موارد، حملات کنش گران غیردولتی به دولت میزبان منتسب می‌شود و در مواردی دولت میزبان تنها به کنش گران کمک می‌رساند اما در برخی موارد، دولت میزبان هیچ‌گونه رابطه همکاری با کنش گران غیردولتی ندارد و حتی ممکن است آن گروه کنش گر بدون رضایت دولت مربوطه در آن سرزمین سکنی گزیده باشد. بنابراین باید در واکنش به حملات کنش گران محتاط بوده و در درجه اول، مرز میان حملات آن‌ها و حملات دولت میزبان و حدود مسئولیت آن‌ها را مشخص نماییم و میزان مشارکت دولت میزبان را جهت تعیین نوع واکنش در برابر آن (حمله علیه آن دولت یا در سرزمین آن دولت) تعیین نماییم. فرضیه این مقاله آن است که اگر حمله مسلحانه کنش گران غیردولتی، قابل

انتساب به دولت میزبان باشد، در اقدام به دفاع «علیه» دولت میزبان، تردید نمی‌توان کرد و اگر این حمله منتسب به دولت میزبان نباشد (صرف نظر از مسئولیت غیر مستقیم دولت یا عدم مسئولیت آن) تنها می‌توان به دفاع مشروع «علیه کنش‌گران اما در سرزمین دولت میزبان» قائل شد. بنابراین جهت تعیین حدود اعمال دفاع مشروع ضروری است مشخص نماییم که انتساب حمله به دولت میزبان با چه معیارهایی محقق می‌گردد، که در این صورت، دفاع هم علیه آن دولت و هم علیه کنش‌گران مطرح خواهد شد و اگر با ارائه آن معیارها، عمل تجاوزکارانه به دولت میزبان منتسب نشد، توسل به دفاع علیه خود کنش‌گران اما در محدوده‌ی سرزمینی دولت میزبان با چه دلایلی موجه تلقی می‌گردد. بنابراین واکاوی حالت‌های مفروض جهت تبیین موضوع ضروری می‌نماید. البته این تمایزگذاری نمی‌تواند چندان دقیق باشد و تشخیص میان این دو حالت کاملاً واضح نیست (Lubell, 2010, 37).

هدف از پژوهش حاضر این است که با ترسیم دقیق حدود و میزان اقدام به دفاع مشروع در برابر حملات کنش‌گران غیردولتی که در سرزمین دولتی دیگر، پایگاه دارند، از یک سو اعمال حق دفاع مشروع تضمین گردد و از سوی دیگر، باب سوء استفاده از آن محدود گردد.

#### ۱. دفاع مشروع علیه دولت در فرض انتساب حملات کنش‌گران به آن

در این فرض لازم است معیارها و در واقع آستانه‌ی لازم جهت انتساب اقدامات کنش‌گران غیردولتی به دولت میزبان، مورد بحث قرار گیرد و این که تحت چه شرایطی، حملات کنش‌گران می‌تواند به یک دولت منتسب گردد و مسئولیت مستقیم دولت مذکور را به همراه آورد. معیارهای مذکور در این ارتباط عبارتند از:

الف: اقدامات مصداق مواد ۸ و ۱۱ طرح مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها (۲۰۰۱) بر اساس ماده ۸ طرح کمیسیون حقوق بین‌الملل در زمینه مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها

<sup>1</sup> Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts (adopted by the International Law Commission at its fifty-third session and submitted to the General Assembly as a part of the Commission's report covering the work of that session) A/56/10)) 2001.

(۲۰۰۱)، در صورت وجود یکی از شروط ذیل، عمل کنش گران غیردولتی قابلیت انتساب به یک دولت را دارد:

۱. عمل به دستور و تحت هدایت و کنترل دولت انجام گرفته باشد. (ماده ۸)
۲. عمل مستقلاً انجام گرفته است اما مورد تأیید بعدی دولت قرار می‌گیرد و آن را همچون رفتار خویش تلقی می‌کند. (ماده ۱۱)

انستیتوی حقوق بین‌الملل نیز در بند ۱ ماده ۱۰ قطعنامه در زمینه دفاع مشروع (۲۰۰۷) (10 A Resolution EN/10<sup>th</sup> commission/Santiago/2007) بیان می‌دارد که اگر بازیگر غیردولتی تحت راهنمایی، دستور و کنترل یک دولت قرار داشته باشد، آن دولت می‌تواند هدف دفاع مشروع قرار گیرد. بر این اساس، اگر گروهی غیردولتی به دستور دولت میزبان و یا تحت هدایت و کنترل آن دولت، اقدامی نظامی علیه دولت دیگر انجام دهد، آن عمل به دولت میزبان منتسب خواهد شد. همچنین اگر گروهی غیردولتی اقدامی نظامی علیه دولت دیگر انجام دهد که در زمان ارتکاب به دولتی منتسب نبوده اما متعاقباً دولت مزبور آن را تأیید کرده و عمل خویش تلقی نماید، آن‌گاه اقدام مذکور، فعل آن دولت محسوب خواهد شد.

ب: بند (g) ماده ۳ قطعنامه تعریف تجاوز<sup>۱</sup>  
همانگونه که دیوان بین‌المللی دادگستری در قضیه نیکاراگوئه خاطر نشان ساخته است، اقدامات موضوع ماده ۳ (g) قطعنامه تعریف تجاوز (اعزام دسته‌ها، گروه‌ها، نیروهای نامنظم یا مزدوران مسلح از سوی یک دولت یا به نام یک دولت که علیه دولت دیگر اعمال شبه نظامی به شدت اعمال تجاوزکارانه، انجام می‌دهند یا کمک اساسی به این اعمال می‌کند<sup>۲</sup>) از جمله اقداماتی است که منتسب به دولت‌ها تلقی می‌گردد هر چند فاعل و مباشر آن اعمال تجاوزکارانه، کنش گران غیر دولتی باشند.<sup>۳</sup> لازم

<sup>۱</sup> 3314(XXIX) Definition of Aggression, General Assembly, Twenty- ninth Session(14 Decamber1974):www. un. org/ en/ga/documents/index. Shtml.

<sup>۲</sup> لازم به ذکر است که در اساسنامه دیوان بین‌المللی کیفری نیز، اقدام مذکور در بند (ج) قسمت دوم ماده ۸ مکرر، به عنوان یکی از مصادیق «عمل تجاوزکارانه» قابل تعقیب کیفری (البته پس از حصول شرایط لازم اساسنامه) شناخته شده است.

<sup>۳</sup> Nicaragua merits, para.195.

لازم به ذکر است که وجود یکی از شرایط فوق‌الذکر جهت انتساب کفایت می‌کند و اگر اقدامات کنش‌گران غیردولتی علیه یک دولت، مصداق مواد ۸ یا ۱۱ طرح مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها و یا ماده ۳ (g) قطعنامه تعریف تجاوز قرار گیرد (که به نظر می‌رسد به قاعده عرفی تبدیل شده است)، مسئولیت بین‌المللی دولت میزبان در برابر دولت قربانی حمله ایجاد خواهد شد. در این صورت اگر آستانه‌ی اقدام کنش‌گر مهاجم به سطح «حمله مسلحانه» (Armed Attack) نرسد و در سطح «توسل به زور» (Use of force) باقی بماند برای دولت قربانی حمله، حق دفاع مشروع به وجود نمی‌آید اما اگر میزان توسل به زور چنان شدید باشد که بر آن عنوان «حمله مسلحانه» اطلاق گردد، آن حمله به دولت میزبان کنش‌گران منتسب شده و در نتیجه حق دفاع مشروع برای دولت قربانی حمله علیه دولت میزبان نیز ایجاد می‌گردد (Nicaragua merits, para.228).

## ۲. دفاع مشروع علیه کنش‌گران در فرض مسئولیت غیرمستقیم دولت

در این قسم، در واقع ارتباط میان کنش‌گران غیردولتی و دولت حامی آنان وجود دارد اما اقدامات تجاوزکارانه کنش‌گران به دولت حامی منتسب نمی‌گردد. چرا که این ارتباط به آستانه انتساب عمل کنش‌گران به دولت میزبان نرسیده است. در اینجا مسئولیت دولت حامی به جهت معاونت و کمک در ارتکاب اقدامات تجاوزکارانه کنش‌گران از طریق اعطای سلاح، حمایت و کمک رسانی به کنش‌گران، یا دادن پناهگاه به کنش‌گران و اجازه استفاده از سرزمین خود برای انجام حمله علیه دولت دیگر و یا سکوت دولت میزبان در قبال حضور غیرقانونی کنش‌گران غیردولتی در سرزمینش مطرح می‌گردد. بدیهی است که به صرف کمک دولت میزبان به کنش‌گران، نمی‌توان اعمال آنها را به دولت منتسب کرد زیرا مطابق معیارهای مندرج در فصل دوم طرح مسئولیت بین‌المللی دولتها، «تنها رفتار قابل انتساب به دولت در سطح بین‌المللی، رفتار ارگان دولت یا رفتار اشخاصی است که تحت هدایت، تحریک یا کنترل آن ارگان یعنی ماموران دولتی عمل کرده‌اند» (ابراهیم گل، ۱۳۸۹: ۴۱). بنابراین ممکن است دولت میزبان کنش‌گران غیردولتی به جهت کمک یا

مساعدت به آنها در انجام حمله تجاوزکارانه به کشور دیگر مسئول شناخته شود اما کمک مذکور به معنای انتساب آن عمل تجاوزکارانه به دولت میزبان نیست. مسئولیت دولت میزبان در قبال اقدامات کنش گران غیردولتی در موارد فوق‌الذکر به درجات متفاوتی مطرح می‌گردد که هر کدام را به طور مجزا بررسی خواهیم کرد.

#### ۱-۲. اعطای سلاح، حمایت و کمک‌رسانی به کنش‌گران

هرچند برخی از حقوقدانان معتقدند که پس از جنگ جهانی دوم موارد زیادی از مداخلات و حمایت‌ها به نفع گروه‌های مخالف دیده شده است و از این رو اصل ممنوعیت مداخله به نفع گروه‌های مخالف را به چالش کشیده اند اما رویه دولت‌ها نشان می‌دهد که دولت‌های حامی و مداخله‌گر، اغلب مدعی وجود حق قانونی جهت کمک‌رسانی به گروه‌های شورشی نبوده اند و این مداخلات معمولاً به صورت آشکار صورت نگرفته و اعطای هر گونه کمک، اصولاً انکار شده است (عزیزی، ۱۳۹۰، ۱۹۹).

حمایت از کنش‌گران (حمایت لجستیکی، تأمین سلاح و بودجه و...) هم مسئولیت دولت را به جهت نقض تعهد به جلوگیری از اقدامات غیر قانونی آنها (ترک فعل) و هم مسئولیت او را به جهت کمک و یاری در پیشبرد اهداف این گروه‌ها (فعل) مطرح می‌کند. مطابق با اعلامیه روابط دوستانه (۱۹۷۰)<sup>۱</sup> نیز هر دولت موظف است از سازماندهی، تشویق، تحریک، کمک یا شرکت در اقدامات تروریستی یا مخاصمه داخلی در دولت دیگر یا رضایت به اقدامات سازمان یافته در محدوده سرزمینی خود و علیه دولت دیگر خودداری ورزد و دیوان نیز در قضیه فعالیت‌های مسلحانه درکنگو، اصول حقوق بین‌الملل در اعلامیه روابط دوستانه را بیانگر حقوق بین‌الملل عرفی می‌داند (Congo v. Uganda merits, para. 162).

لازم به ذکر است که دیوان در قضیه نیکاراگوئه، تأمین سلاح برای کنش‌گران غیر-دولتی را نقض قاعده توسل به زور یا مداخله در امور داخلی تلقی نمود که در مرتبه-

<sup>1</sup> Declaration on Principles of International law Concerning Friendly Relations and Cooperation among States in Accordance with the Charter of the United Nations, G. A. Res. 2625(XXV), Twenty- Fifth Session (Oct. 24/ 1970) at 123.

ای پایین‌تر از نقض قاعده منع تجاوز و یا مبادرت به «حمله مسلحانه» قرار دارد. (Nicaragua merits, para.228). درجه‌بندی مذکور توسط دیوان با این هدف صورت گرفت تا دولت‌ها در روابط بین‌المللی خود، به بهانه دفاع مشروع، به آسانی در برابر اقدامات خصمانه دولت دیگر به زور متوسل نشوند. دیوان دولت‌ها را مطابق ماده ۵۱ منشور، تنها در صورتی مجاز به توسل به «دفاع مشروع» می‌داند که قربانی «حمله مسلحانه» شده باشند. اما به کارگیری فرمول مورد نظر دیوان در قضیه نیکاراگوئه در پاره‌ای موارد، قابل قبول نخواهد بود. جهت توضیح این اشکال به این مثال و توضیح دقت کنید.

اگر همچون دیوان بر این اعتقاد باشیم که مساعدت به شورشیان در قالب تهیه تسلیحات، تنها به نقض قاعده منع مداخله در امور داخلی و یا منع توسل به زور می‌انجامد مگر آن‌که دولتی اقدام به اعزام دسته‌های مسلح به سرزمین کشوری دیگر کند، آن هم به شرط آن‌که اقدام به چنین عملی به لحاظ قلمرو حمله و نتایج حاصل از آن در حد یک حمله مسلحانه باشد، آن‌گاه اگر دولتی که با دولت دیگر روابط خصمانه دارد می‌تواند به راحتی سلاح‌های بیولوژیک، هسته‌ای یا شیمیایی را با هدف نابودی دشمن خود در اختیار مخالفان آن دولت قرار دهد و خود نظاره‌گر نابودی رقیبش باشد و تنها مسئولیت نقض قاعده منع توسل به زور یا منع مداخله را به دوش کشد. بدیهی است که قدرت این سلاح‌های جدید به مراتب چندین برابر اعزام دسته‌های مسلح می‌باشد و آثار مخربی را نیز به دنبال دارد. از این‌رو نویسندگان این مقاله معتقدند که در موارد تسلیح کنش‌گران غیردولتی و شورشیان دولت دیگر با سلاح‌های کشتار جمعی، می‌بایست آن را در حکم انتساب حمله کنش‌گران به دولت اعطاکننده سلاح در نظر گرفت و برای دولت قربانی حق اقدام به دفاع مشروع علیه دولت مذکور را شناسایی کرد.<sup>(۴)</sup>

چه قبل از حادثه ۱۱ سپتامبر و چه بعد از آن، دولت‌ها بارها حملات خود را علیه دولت‌ها با عنوان حمایت آن دولت‌ها از کنش‌گران غیردولتی توجیه کرده‌اند. حمله اسرائیل به تونس در ۱۹۸۵ یا حمله به اردن در ۱۹۶۸ با استناد به حمایت دولت

میزبان از گروه‌های مخالف دولت مهاجم صورت گرفت و در سال ۱۹۹۳، تاجیکستان در توجیه حمله به گروه‌های ضد حکومتی که از سوی افغانستان حمایت می‌شدند به حق دفاع از خود استناد کرد. و در سال ۱۹۹۶ نیز، سودان از تجاوز مسلحانه اریتره شکایت نمود به این دلیل که اریتره در حال حمایت و میزبانی از عناصر انقلابی در سودان جنوبی با هدف سرنگونی حکومت سودان است. (Ruys and Verhoeven, 2005, 292,294) رویه دولت‌ها بعد از ۱۱ سپتامبر نیز بیانگر آن است که هم در حمله به افغانستان از سوی آمریکا (۲۰۰۱) و هم در حمله به لبنان توسط اسرائیل (۲۰۰۶)، حمله مسلحانه صورت گرفته از سوی کنش گران، قابل انتساب به دول میزبان نبود اما دفاع مشروع علیه آن‌ها توجیه شد و در هر دو مورد نیز شرط تناسب رعایت نگردید و دیگر نواحی لبنان نیز از حملات اسرائیل مصون نماند و حتی حمله نظامی به افغانستان به تغییر حکومت و نظام سیاسی انجامید. برخی از حقوقدانان نیز، حمایت از کنش گران را توجیه‌کننده دفاع مشروع علیه دولت حامی دانسته‌اند.

«فرانک» مثال‌هایی را بیان می‌کند که در آن، حق دفاع مشروع علیه شورشیان تحت عنوان حق مقابله به مثل و پاسخ متقابل (Right to Strike Back) در سرزمینی که حمله از آن‌جا نشئت گرفته مورد استناد قرار گرفته است. از نظر او این امر روشن است که دولت قربانی می‌تواند مطابق مقررات حقوق بین‌الملل و رویه دولت‌ها، علیه هر سرزمینی که حامی تروریست‌ها و شورشیان باشد، به دفاع مشروع استناد کند. او در بیانات خود به جای دفاع مشروع از واژه اقدامات متقابل در دفاع مشروع (Countermeasures in Self-Defense)، استفاده می‌کند (Franck, 2004, 64-8).

«کرستین تامز» نیز معتقد است رویه معاصر حکایت از آن دارد که اگر دولت میزبان به جهت مشارکت در حملات کنش گران غیردولتی و حمایت از آن‌ها مسئول باشد، باید اقدامات دفاعی دولت قربانی در سرزمینش را بپذیرد و این اقدام به استناد کمک و یاری (Aiding and Abetting) دولت میزبان از شورشیان توجیه می‌شود (Tams, 2009, 385). «فردریک نائرت» نیز حمایت گسترده دولت‌ها از عملیات آزادی پایدار



در افغانستان را نشانگر آن می‌داند که هر نوع حمایت و مشارکت دولت‌ها در حملات کنش گران غیردولتی، توسل به زور را توجیه می‌کند و شورای امنیت عامدانه از انتساب حملات به طالبان سخنی به میان نیاورده است (Naert, 2005, 11-12). اما نویسندگان این مقاله بر این اعتقادند که حمایت دولت‌ها از کنش گران غیر-دولتی، به مسئولیت غیرمستقیم دولت می‌انجامد و تنها می‌تواند توجیه کننده دفاع مشروع در گستره‌ی سرزمینی دولت مذکور و علیه کنش گران غیردولتی باشد و تنها انتساب حملات کنش گران به یک دولت است که دفاع علیه خود دولت مذکور را به دنبال دارد و نمی‌توان به بهانه هرگونه حمایت از کنش گران غیردولتی، به راحتی مجوز دفاع علیه دولت‌ها را صادر نمود، مگر آن‌که تسلیح شورشیان مربوط به سلاح-های کشتار جمعی باشد.

## ۲-۲. پناه دادن به کنش گران و اجازه استفاده از سرزمین برای انجام حمله

در این مورد، دولت با آگاهی و به دنبال اهداف خاصی به کنش گران پناه می‌دهد و پایگاه امنی در اختیار آن‌ها قرار داده و اجازه استفاده از سرزمینش را به آن‌ها برای حمله علیه دولت دیگر می‌دهد حال آن‌که دولت‌های ثالث براساس مقررات بین-المللی متعهد هستند که از هرگونه کمک به شورشیان به جز کمک‌های بشردوستانه خودداری ورزند. در قضیه «ترایل اسملتر» میان ایالات متحده و کانادا در سال ۱۹۴۱ محکمه اعلام می‌دارد که «تحت اصول حقوق بین الملل، هیچ دولتی حق استفاده یا اجازه استفاده از سرزمینش را برای وارد ساختن ضرر به سرزمین دولت دیگر، اموال یا اشخاص ساکن در آن ندارد».<sup>۱</sup> به علاوه بر اساس ماده ۴ کد جرائم ۱۹۵۴ نیز سازماندهی یا تشویق به سازماندهی باندهای مسلح از سوی مقامات یک دولت در محدوده سرزمینی یا هر سرزمین دیگر با هدف حمله به دولت دیگر یا سکوت در برابر سازماندهی چنین باندهایی در سرزمینش یا در اختیار گذاشتن سرزمینش به عنوان پایگاه، حمایت و مشارکت مستقیم در چنین حملاتی، جرائم علیه صلح و

<sup>1</sup> Reports of International Arbitral Awards, Trail Smelter Case (United States, Canada) 16 April 1938 and 11 March 1941, Volume III, p. 1965.

امنیت بشری محسوب می‌شوند.<sup>۱</sup> بدیهی است که میان رخنه کنش گران غیردولتی در سرزمین یک دولت ( غفلت دولت مذکور از حضور آنها) و پناه دادن به کنش گران از سوی دولت میزبان، تفاوت وجود دارد. همان طور که «تام ریز» اذعان می‌دارد، پناه دادن به یک کنش گر غیردولتی نه تنها شامل عنصر مادی یعنی حضور در سرزمین یک دولت است بلکه شامل عنصر معنوی نیز می‌شود بدین معنا که آن دولت با تمایل، اجازه استفاده از خاکش را صادر می‌کند و پناه دادن به کنش گران غیردولتی و قصور در جلوگیری از حملات آن‌ها را دو عنصر کلیدی در پذیرش اعمال دفاع مشروع می‌داند (Ruys, 2010, 503-4).

حملات صورت گرفته علیه دول پناه دهنده بیانگر آن است که قبل از حادثه ۱۱ سپتامبر، رویه دولت‌ها در شناسایی مشروعیت دفاع علیه دول پناه دهنده به کنش-گران غیردولتی متفاوت بوده است به گونه‌ای که دو هفته بعد از بمب‌گذاری تروریستی سفارت امریکا در نایروبی و دارالسلام، ایالات متحده ادعا می‌کرد که افغانستان و سودان، پناهگاه امنی برای این گروه‌ها فراهم آورده بودند (Ruys and Verhoeven, op.cit, 295) که اقدام ایالات متحده با واکنش جدی از سوی شورای امنیت مواجه نمی‌شود اما شورای امنیت با صدور قطعنامه شماره ۵۷۳ حمله اسرائیل به تونس<sup>۲</sup> را که با ادعای پناه دادن تونس به تروریست‌ها در سال ۱۹۸۵ صورت گرفت محکوم کرد. به نظر می‌رسد که پذیرش دفاع مشروع علیه دولت‌های میزبان و پناه دهنده به کنش گران را باید محصول تئوری «جنگ علیه ترور» امریکا بدانیم. رئیس جمهور امریکا در سال ۲۰۰۲ تحت عنوان این تئوری اعلام نمود که ما میان تروریست‌ها و دولت‌های پناه دهنده به آن‌ها، تفاوتی قائل نیستیم.<sup>۳</sup> البته کشورها در برابر پذیرش این تئوری مقاومت کرده‌اند مثلاً حمله اسرائیل به سوریه در ۵ اکتبر ۲۰۰۳ که با ادعای دفاع مشروع اسرائیل صورت پذیرفت، با محکومیت جامعه بین-

<sup>1</sup> Draft Code of Offences against the Peace and Security of Mankind 1954, adopted by the International Law Commission at its sixth session, in 1954, Art. 4. available at: [www.untreaty.un.org](http://www.untreaty.un.org).

<sup>2</sup> SC/RES/573/1985 Adopted at the 2615<sup>th</sup> meeting on 4 october 1985.

<sup>3</sup> United States' National Security Strategy 2002, p. 5. available at: <http://georgewbush-whitehouse.archives.gov/nsc/nss/2002>.

المللی روبرو شد (Ruys, op.cit, 447). این محکومیت در حالی روی داد که سوریه در تجهیز و انتقال تسلیحات به سازمان‌های مبارز فلسطینی نقش مهمی داشت و رهبران سازمان‌های شناخته شده فلسطین و مخالف اسرائیل، همچون دبیر کل جهاد اسلامی، مجاز بودند آزادانه در دمشق فعالیت کنند و سوریه پناهگاه امنی برای آن‌ها فراهم آورده بود.

البته اصول حقوق بی‌طرفی نیز بر وجود مسئولیت دولت در چنین مواردی صحه گذاشته است. در حقوق بی‌طرفی، یک کشور متخاصم می‌تواند علیه دولت بی‌طرفی که به کشور طرف جنگ اجازه استفاده از سرزمینش را می‌دهد و تعهدات بین‌المللی خود را زیر پا می‌گذارد، اقدام به دفاع مشروع نماید (Tsagourias, 2011, 9). تعدادی از نظریه پردازان نیز بر این نظر توافق دارند با این استدلال که در صورتی که دولت از حملات و نیات کنش‌گران، آگاه باشد و به واسطه پناه دادن، به طور اساسی در حملات آن‌ها مشارکت نماید این اقدام، دفاع مشروع را علیه دولت مذکور، توجیه می‌کند زیرا اقدام اخیر دولت، نقض تعهد و عمل خلاف بین‌المللی به شمار می‌رود (Ruys and Verhoeven, op.cit, 316-17). اگر کشور میزبان آگاهانه و عامدانه این اجازه را به کنش‌گران بدهد که از خاکش به عنوان پناهگاه بهره‌برند در حالی که می‌توانست در برابر اعمال آن‌ها واکنش نشان دهد و درخواست آن‌ها را رد کند، در این صورت، دولت میزبان نباید انتظار حفظ سرزمینش را در برابر دفاع مشروع داشته باشد. (Dinstein, op.cit, 215). این وضعیت باید متمایز شود از شرایطی که در آن، دولت به افراد خصوصی نه جهت ارتکاب حملات بلکه به منظور فرار از تعقیب، پناه می‌دهد.

هرچند تحولات اخیر حقوقی، دفاع مشروع «علیه کنش‌گران غیردولتی» را تأیید می‌کند اما از قاعده کلی دفاع مشروع «علیه دولت پناه دهنده به تروریست‌ها» که به طور گسترده در فعالیت‌های آن‌ها شرکت ندارد، حمایت نمی‌کند (Henderson, 2010, 396). جدای از عملیات آزادی‌پایدار در افغانستان، روبه دولت‌ها هرگز نپذیرفته است که تأمین حمایت نظامی و لجستیک یا پناه دادن به گروه‌های مسلح غیردولتی

از سوی یک دولت، به مثابه انجام حمله مسلحانه علیه دولت دیگر است ( Ruys, op.cit, 495). در عین حال می‌توان گفت اگر دولت میزبان اجازه استفاده از سرزمینش را به کنش گران غیردولتی بدهد، هرچند اقدامات کنش گران به دولت میزبان منتسب نشود، لیکن دولت میزبان به دلیل عدم انجام مراقبت کافی و در اختیار قرار دادن پایگاه و مکان امن برای طراحی و سازماندهی عملیات مسئول خواهد بود و امکان دفاع مشروع در «خاک آن دولت و علیه متجاوزان» را فراهم می‌آورد.

### ۳-۲. سکوت دولت میزبان در قبال حضور کنش گران غیردولتی

باید گفت دولتی که نسبت به کنش گران غیردولتی در سرزمینش سکوت می‌کند مسئول است، به این دلیل که تعهد بین المللی خود در زمینه جلوگیری از حملات کنش گران و سرکوب آن‌ها را زیر پا گذاشته است. ضروری است میان سکوت توأم با عدم آگاهی و سکوت توأم با آگاهی قائل به تفکیک شویم.

۱- در فرض سکوت توأم با عدم آگاهی: دولت میزبان از حضور کنش-

گران و فعالیت‌های آن‌ها آگاه نبوده و حملات صرفاً از خاک دولت میزبان نشئت گرفته‌اند ( البته در صورتی که عدم آگاهی دولت میزبان نسبت به کنش گران در سرزمینش به اثبات رسد) همین‌که دولت مذکور تعهد به مراقبت کافی را انجام داده باشد کافی است تا او را از مسئولیت مبرا کند. در این زمینه «دنیشتین» بیان می‌کند زمانی که باندها و تروریست‌ها بخشی از سرزمین الف را تبدیل به منطقه‌ای برای اعمال حملات علیه کشور ب، می‌کنند و در این میان دولت الف به دلیل دورافتاده بودن منطقه، از آنچه اتفاق افتاده اطلاعی ندارد، کشور الف را نمی‌توان بر اساس قاعده مستخرج از قضیه کانال کورفو مسئول حملات کنش گران دانست و دولت میزبان مسئولیتی ندارد چرا که این دولت آگاهانه اجازه استفاده از سرزمینش را صادر نکرده است و بر اساس رأی دیوان در قضیه کانال کورفو<sup>۱</sup>، هر دولت متعهد است که به

<sup>1</sup> The Corfu Channel Case (United Kingdom v. Albania) Judgment of April 9th, 1949, p. 22.

دولت دیگر اجازه ندهد از سرزمین او آگاهانه برای اقدام علیه دولت-های دیگر استفاده کند و ذکر واژه «آگاهانه» در بیان دیوان، دولت ناآگاه را از این مسئولیت مبرا می‌دارد (Dinstien, op.cit, 215). به عبارت دیگر استناد به رأی کانال کورفو تنها زمانی قابل پذیرش است که دولت از حضور چنین کنش‌گرانی در سرزمینش آگاه است باید گفت دیوان در همین رأی، دولت آلبانی را تنها به این دلیل مسئول دانست که آن کشور از موضوع مین‌گذاری در آب‌های سرزمینی خود مطلع بوده است و ادعای جهل آلبانی نسبت به این موضوع را با ارائه قرائنی رد کرد. دیوان به صراحت بیان داشت که «دولت آلبانی را نمی‌توان از موضوع مین‌گذاری مطلع دانست صرفاً به این دلیل که منطقه بمب‌گذاری در آب‌های سرزمینی آن کشور قرار داشته و موجب آسیب به کشتی‌ها شده است. دیوان ادامه می‌دهد که اگر در سرزمین و یا در آب‌های یک کشور، عملی مغایر حقوق بین‌الملل روی دهد می‌توان از آن کشور توضیح خواست و دولت مذکور نمی‌تواند از پاسخ به این سؤال با این بهانه و توجیه طفره رود که هیچ آگاهی از اوضاع و احوال مربوطه و فاعلان عمل نداشته است. اما تنها از صرف اعمال کنترل دولت بر سرزمین و آب‌های داخلی‌اش نمی‌توان چنین نتیجه گرفت که آن دولت می‌دانسته و یا باید می‌دانست که مرتکبان عمل چه کسانی بوده اند»<sup>۱</sup>. روشن است که تعهد به مراقبت کافی، تعهد به وسیله است نه تعهد به نتیجه. دیوان نیز در پرونده منع و مجازات جرم ژنوساید در سال ۲۰۰۷ بیان داشت که تعهد به مراقبت کافی تعهد به وسیله است نه تعهد به نتیجه و مسئولیت یک دولت زمانی برای جرم ژنوساید مطرح می‌گردد که آن دولت، موفق به انجام همه اقدامات لازم برای جلوگیری از ژنوسایدی که در محدوده قدرتش اتفاق افتاده

<sup>1</sup> Ibid, p. 18.

است، نشود.<sup>۱</sup> پس دولت‌ها همواره، مسئول اعمال خلافی که در سرزمین آن‌ها سازماندهی می‌شود یا از سرزمین آن‌ها نشئت می‌گیرد، نمی‌باشند (Duffy, 2005, 49). انتظار می‌رود چنان‌چه بعد از حمله، کنش‌گران همچنان در سرزمین آن دولت حضور داشته باشند، دولت میزبان تلاش کند تا خود برای بیرون راندن آن‌ها اقدام نماید. عدم تمایل به انجام این اقدام، برای دولت میزبان مسئولیت زاست، مگر آن‌که ثابت شود دولت میزبان از انجام این اقدام ناتوان است. در نتیجه، عدم مسئولیت دولت میزبان، مبتنی بر انجام اقدامات لازم و تلاش شایسته در این زمینه است. اگر دولتی از حضور کنش‌گران اطلاعی ندارد اما با وجود انجام مراقبت‌های لازم، همچنان حمله مسلحانه از سرزمینش آغاز شده است این عدم موفقیت، موجبات مسئولیت بین المللی آن دولت را فراهم نمی‌کند زیرا تعهد به مراقبت تعهد به وسیله است. مضاف بر آن، انصاف حکم می‌کند این عدم موفقیت را برابر با ترک فعل (عدم انجام هرگونه اقدام علیه کنش‌گران) قرار ندهیم چرا که وظیفه خود را انجام داده است.

۲- حال اگر سکوت دولت توأم با آگاهی از حضورکنش‌گران و اقدامات آن‌ها در گستره سرزمینی دولت مذکور باشد، این سکوت می‌تواند به دو دلیل ایجاد گردد:

الف. عدم تمایل: دولت میزبان در عین حال که توانایی سرکوب و بیرون راندن کنش‌گران را دارد، تمایلی به این امر نشان نمی‌دهد و نسبت به استفاده از سرزمینش بی‌تفاوت است. این عدم تمایل به طور قطع، توجیه‌کننده دفاع مشروع در محدوده سرزمینی دولت خاطی خواهد بود. رویه دولت‌ها پس از پایان جنگ سرد نشان می‌دهد که آن‌ها در توسل

<sup>1</sup> Case Concerning the Application of the convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro) Judgment, 26 February 2007, para. 430.

به دفاع مشروع علیه کنش گران غیردولتی بیشتر به عامل عدم تمایل دولت میزبان به جلوگیری از حملات مسلحانه استناد کرده‌اند (Onderčo, 2010, 6).

ب. عدم توانایی: دولت میزبان با اعمال و حملات صورت گرفته از سوی کنش گران مخالف است اما توانایی مقابله با آن‌ها را ندارد.

در نتیجه، اگر حمله کنش گران به نحوی قابل انتساب به دولت نباشد، تنها می‌توان از دفاع علیه کنش گران اما در خاک آن دولت، با هدف سرکوب آن‌ها و صرفاً در همان حدود، سخن راند.<sup>(۵)</sup> در این موارد، دفاع علیه کنش گران تنها می‌بایست در محدوده سرزمینی دولت (نه علیه دولت) علیه پایگاه‌ها و مبارزان متعلق به کنش گران غیردولتی صورت پذیرد، «کلوزکرب» معتقد است که حضور صرف کنش گران در سرزمین دولت میزبان، در صورتی که حملات این گروه‌ها منفک از دولت اما در محدوده سرزمینی او اتفاق می‌افتد، به عنوان حمله نشئت گرفته از سوی آن دولت به شمار نمی‌آید و نمی‌تواند توجیه‌کننده دفاع مشروع علیه دولت مذکور باشد)

(Kreß, 2010, 251). «بارخام» نیز بیان می‌کند که حملات ۱۱ سپتامبر ۲۰۰۱، نشان می‌دهد که واکنش دولت قربانی در شرایطی که عملیات کنش گران غیردولتی با «کمک» کشور میزبان صورت گرفته باشد به حمله علیه خود آن کنش گران محدود نمی‌شود اما اگر حملات گروه‌های شورشی بدون اطلاع کشور میزبان انجام شود (و یا در موردی که دولت میزبان از فعالیت کنش گران اطلاع دارد اما توانایی مقابله و بیرون راندن آنها را ندارد)، دولت قربانی مجاز نیست علیه دولتی که این گروه‌ها در آن «ساکن» هستند، اقدام نماید (Barkham, 2001, 103). و توسل به زور در مقام دفاع مشروع تنها باید علیه پایگاه‌های کنش گران غیردولتی انجام شود، مضاف بر آنکه دولت میزبان موظف است مانع اقدامات دفاعی نیروهای دولت قربانی نشود و حتی با آن‌ها همکاری نماید. بر اساس ماده ۱۰ قطعنامه ۲۰۰۷ انستیتوی حقوق بین الملل، دولتی که حمله مسلحانه توسط کنش گران غیردولتی از سرزمینش نشئت می‌گیرد، موظف به همکاری با دولت مدافع است. پس در صورتی که در برابر اعمال اقدامات دفاعی در محدوده سرزمینی خود علیه کنش گران ایستادگی نماید، جهت حملات را

به سمت خود تغییر خواهد داد. لازم به ذکر است که فرض «عدم توانایی» دولت میزبان در مقابله با کنش گران غیردولتی که در خاک آن کشور علیه دیگر کشورها اقدامات خرابکارانه انجام می‌دهند، متفاوت از مورد «دولت‌های ناتوان» است که در گفتار بعد مورد بررسی قرار می‌گیرد. فرض «عدم توانایی» به مواردی مربوط می‌شود که دولت میزبان بنا به تعریف و معیارهای مربوطه به صورت کلی و صرف نظر از این وضعیت خاص، دولت «ناتوان» تلقی نمی‌گردد بلکه دولت میزبان در ما نحن فیه و در مقابله با کنش گرانی که اکنون در سرزمین او حضور دارند، توانایی اقدام و مقابله را ندارد مثلاً فرض کنید که کنش گرانی غیردولتی که از قدرتی سازمان یافته برخوردار بوده و کمک‌های جهانی نیز دریافت می‌دارند، در بخشی از سرزمین کشور «نپال» حضور داشته و به دیگر کشورهای همسایه آسیب وارد کنند. در اینجا به نظر می‌رسد که دولت نپال تنها در برخورد با آن کنش گران، ناتوان می‌باشد، اما مطابق تعریف‌های پذیرفته شده، به عنوان «دولت ناتوان» تعریف نمی‌شود.

### ۳. دفاع مشروع علیه کنش گران در فرض عدم مسئولیت دولت میزبان

در این قسمت، حدود دفاع مشروع در مواردی که دولت میزبان به واسطه ناتوانی-های ساختاری، توان مقابله با کنش گران غیردولتی و اخراج آن‌ها از سرزمینش را ندارد، بررسی می‌گردد. این موارد، «دولت‌های ناتوان» و «دولت‌های اشغال شده» را شامل می‌شود.

#### ۳-۱. دولت‌های ناتوان

از ویژگی‌های دول ناتوان آن است که قادر به کنترل همه بخش‌های سرزمین خود و اجرای وظایف اساسی و فراهم نمودن امنیت برای بخش اعظم جمعیت خود نیست و از میزان بالای آشفتگی رنج می‌برد (Shultz, 2011, 76). باید گفت که دفاع مشروع در محدوده سرزمینی دولت‌های ناتوان، بنا بر تئوری معروف «عدم تمایل و عدم توانایی» انکار ناپذیر است. از نقطه نظر بسیاری از صاحب نظران، قصور و عدم توانایی دولت میزبان در جلوگیری از حملات کنش گران غیردولتی، می‌تواند توجیه-کننده دفاع مشروع در محدوده سرزمینی دولت مذکور باشد. (Dinstein, op.cit, 245)



Ruys, op.cit, 504, 510. Both, 2003, 233. Jakobsen, 2005, 46. Lubell, op.cit, 42, 82. Deeks, 2012, 486. Tsagourias, op.cit, 15. Nigro, 2009, 5) عدم توانایی دولت میزبان را توجیه کننده حملات خود دانسته‌اند. حملات ایالات متحده علیه القاعده در پاکستان، سومالی و یمن، حمله پاکستان علیه مبارزان افغان و حمله کنیا علیه مبارزان الشباب در سومالی و ورود اتیوپی به اریتره برای نابودی پایگاه‌های مبارزان علیه اتیوپی با استناد این که دولت میزبان قادر به مقابله مؤثر در برابر کنش‌گران در خاک خود نیست صورت گرفته است (Ahmed, 2013, 4).

۲۳۱

«پوتر» با تفکیک حاکمیت داخلی ایجابی (تسلط مؤثر بر سرزمین و ساکنان آن) از حاکمیت سلبی (رهایی از دخالت خارج) اذعان می‌دارد که دولت ناتوان گرچه حاکمیت ایجابی خود را از دست داده است اما حاکمیت سلبی آن بدون تغییر باقی می‌ماند (Potter, 2004, 12, 14-15). بنابراین دولت ناتوان از حاکمیت داخلی محروم شده است اما به گفته «پوتر» حاکمیت خارجی و البته شخصیت حقوقی خود را حفظ می‌کند و باید حقوق آن نیز در سطح حقوق بین‌الملل محفوظ بماند و نمی‌توان علیه آن متوسل به زور شد و ماده ۲(۴) منشور را نادیده انگاشت. از سوی دیگر، نباید این واقعیت را نادیده گرفت که متعاقب فروپاشی ساختارهای سیاسی و حقوقی یک دولت، آن واحد سیاسی نمی‌تواند بر کل سرزمین یا بخش مهمی از آن اعمال قدرت کند، در نتیجه این انتظار می‌رود که سرزمین آن دولت، مورد سوء استفاده کنش‌گران غیردولتی قرار گیرد به نحوی که این کنش‌گران از سرزمین دولت ناتوان اقدام به حمله علیه دولت‌های ثالث نمایند و از آن‌جا که دولت‌های میزبان خود قادر به سرکوب کنش‌گران غیردولتی نیستند پس ضرورت ایجاب می‌کند دولت قربانی به نمایندگی از سوی دولت میزبان، اقدام به دفاع در خاک دولت مذکور نماید و تهدیدات را خنثی کند. البته ضروری است که دولت قربانی جهت اثبات مشروعیت دفاع مشروع، عدم تمایل یا عدم توانایی دولت میزبان را اثبات نماید و به نظر می‌رسد اعمال چنین حقی تا حدی موجب بهتر شدن وضعیت در دولت ناتوان می‌شود (Potter, 2004, 16). البته لازم به ذکر است که با هدف جلوگیری از نقض حاکمیت سرزمینی دولت‌هایی که به اخراج کنش‌گران غیردولتی تمایل دارند اما قدرت و

تجهیزات لازم در این ارتباط را در اختیار ندارند، می‌توان به آن‌ها کمک نظامی و تسلیحاتی نمود تا خود از عهده انجام وظایفشان (بدون پیامدهای اعمال دفاع در خاک آن‌ها)، برآیند و یا آن‌که مداخله دولت قربانی حمله با اجازه دولت میزبان و یا با مجوز شورای امنیت صورت پذیرد.

در مورد طرح مسئولیت چنین دولتی، نظرات متفاوت است. گروهی از حقوقدانان بر این باورند زمانی که دولت کنترل کامل بر سرزمین خود و توانایی مقابله با کنش گران ساکن در آن را ندارد، مسئول دانستن چنین دولتی قابل طرح نخواهد بود (Barbour, op.cit, 215, 2008, 84. Gazzini, 2008, 28. Allen, 2010, 17. Dinstein, 2008, 84). حتی برخی معتقدند که تعهد به مراقبت کافی نیز نقض نشده است. (Medzmariashvili, 2011, 47. Lubell, 2008, 84). عنوان در مقابل، عده‌ای با مسئول نشناختن دولت ناتوان مخالف هستند با این عنوان که دولت ناتوان در هر حال تعهدات بین‌المللی خود را جامه عمل نپوشانده و مرتکب ترک فعل گشته است (Svarc, 2007, 7. Both, op.cit, 233). اما انصاف حکم می‌کند دولتی که کنترل بر بخشی از سرزمینش را از دست داده است در آن بخش، مسئول حملات کنش گران غیردولتی نباشد و اگر عدم توانایی تنها ادعا نباشد و اثبات گردد، از آن جا که تلاش خود را نموده و بیش از آن توان مقابله نداشته است طرح مسئولیت بین‌المللی آن خالی از هرگونه توجیه حقوقی است. در این صورت است که می‌توان میان حالتی که دولت مایل به فعالیت‌های کنش گران غیردولتی است و آن-گاه که با حسن نیت تلاش خود را می‌نماید اما بیش از آن در توانش نیست، قائل به تمایز شویم. اگر چه در هر دو مورد دولت قربانی جهت حفظ منافع و تمامیت سرزمینش ناچار به دفاع مشروع در محدوده سرزمینی آن دولت (نه علیه دولت) می-گردد اما در حالت اول دولت میزبان مسئول نیز خواهد بود در حالی که چنین مسئولیتی در حالت دوم متصور نخواهد بود.

### ۲-۳. دولت اشغال شده

در این ارتباط می‌بایست دو مورد را از یکدیگر تفکیک کرد. فرضی که کنش گران حاضر در سرزمین اشغالی اقدام به حمله به سرزمین دولت اشغالگر و یا نیروهای

اشغالگر در سرزمین اشغالی می‌کنند و موردی که کنش‌گران حاضر در سرزمین اشغالی، حملاتی علیه دول ثالث انجام می‌دهند. در هر دو مورد، باید دید که دولت قربانی حملات این کنش‌گران، تا چه حدودی می‌تواند به دفاع مشروع استناد کند.

الف. حملات کنش‌گران در سرزمین اشغالی علیه دولت اشغالگر

در مواردی ممکن است که گروهی از مردم سرزمین اشغالی (کنش‌گران غیردولتی) به نیروهای نظامی دولت اشغالگر حمله نمایند. برخی دولت‌های اشغالگر (به صورت خاص اسرائیل) ادعا می‌کنند که حملات بعدی آنها به این کنش‌گران در مقام دفاع مشروع انجام می‌شود. اما دیوان بین‌المللی دادگستری استناد به دفاع مشروع را نمی‌پذیرد. دیوان معتقد است تنها در برابر حمله ای می‌توان به دفاع مشروع استناد کرد که حمله مسلحانه اولیه منتسب به یک دولت خارجی بوده و منشأ حمله نیز به خارج مرزها مربوط باشد.<sup>(۶)</sup> «آیرس کنز» نیز به درستی گفته است: «همان طور که دولت نمی‌تواند علیه مردم خود به دفاع مشروع استناد نماید، قابلیت پذیرش دفاع مشروع علیه ساکنان سرزمین اشغالی نیز وجود ندارد و در چنین شرایطی دولت اشغالگر تنها می‌تواند از اختیارات اعمال حقوق دولت اشغالگر استفاده کند» (Canor, op.cit, 140).

بر همین اساس، تجاوز اسرائیل به غزه را نمی‌توان بر مبنای دفاع مشروع توجیه کرد. به محض این که یک سرزمین اشغال می‌شود، رابطه بین دولت اشغال‌کننده و سرزمین اشغال شده بر اساس حقوق حاکم بر اشغال، تنظیم می‌شود<sup>(۷)</sup> و بر اساس آن، دولت اشغال‌کننده باید همه اقدامات لازم را برای احیا و تضمین نظم عمومی، انجام دهد و این امر با اعمال سیاست انتظامی و نه بر اساس حق دفاع مشروع باید انجام پذیرد.<sup>(۸)</sup> جالب توجه است که اسرائیل با استناد به حق دفاع مشروع تحت ماده ۵۱ منشور، به گونه‌ای غیرمستقیم این نظر را تقویت می‌نمود که غزه، یک دولت است (Van Steenberghe, op.cit, 190). به نظر می‌رسد در رویه دولت‌ها بر خلاف رأی دیوار حائل، این گونه استناد به دفاع مشروع مورد پذیرش قرار گرفته بود چنان که در تجاوز اسرائیل به غزه، دولت‌های غربی در حالی که حق دفاع مشروع اسرائیل را زیر سوال نمی‌بردند، از روشی که آن کشور در اعمال حقش به کار برده بود انتقاد

می‌کردند و حملات را به دلیل عدم وجود تناسب بین حملات کنش‌گران و واکنش نظامی، محکوم نمودند (Van Steenberghe, op.cit, 193).

ب. حملات کنش‌گران در سرزمین اشغالی علیه دولت ثالث

مطابق اصول پذیرفته شده در نظام حقوق بین‌الملل، موجودیت و شخصیت حقوقی دولت اشغال شده از بین نمی‌رود؛ حتی در شرایطی که تمام خاکش به اشغال نیروهای دشمن درآمده باشد و اشغال مستقیماً بر حاکمیت مستقل یک دولت اثر نمی‌گذارد (Canor, op.cit, 136). با این وجود، اگر حملات کنش‌گران از دولت اشغال شده، نشأت گرفته باشد، عدم توانایی دولت اشغال شده در انجام وظایفش، فرض مسئولیت دولت مذکور را از بین خواهد برد و بر اساس معیار کنترل مؤثر، دولت اشغالگر مسئول جلوگیری از اعمال نفوذ چنین گروه‌هایی در سرزمین‌های اشغالی است (Canor, op.cit, 143). به علاوه ماده ۴۳ کنوانسیون ۱۹۰۷ لاهه نیز مؤید آن است که مسئولیت به دولت اشغالگر منتقل شده است و این دولت موظف است همه اقدامات لازم را برای احیا و تضمین نظم و امنیت در چنین سرزمین‌هایی، به عمل آورد. در نتیجه می‌توان گفت در مورد دولت میزبان کنش‌گران غیردولتی که خود به اشغال نیروهای بیگانه درآمده است، با توجه به صراحت ماده ۴۳ کنوانسیون ۱۹۰۷ لاهه، مسئولیتی مطرح نخواهد شد و دولت اشغالگر پاسخگو می‌باشد. در این مورد، اگرچه حملات متناسب به دولت اشغال شده نیست و مسئولیت هم به دولت اشغالگر منتقل شده است در هر حال آن‌ها در سرزمین دولت اشغالی قرار دارند و از آن جا منافع دولت دیگر را به خطر می‌اندازند و حق دولت قربانی ایجاب می‌کند که همانند مورد دولت‌های ناتوان، دفاع در محدوده سرزمینی مورد نظر امکان‌پذیر باشد.

#### ۴. توجیه نقض حاکمیت و تمامیت ارضی دولت میزبان

نظر به تاکید ویژه منشور ملل متحد و رویه سختگیرانه دیوان بین‌المللی دادگستری در تفسیر مضیق حق دفاع مشروع و لزوم محدود نمودن موارد کاربرد توسل به زور و رعایت حاکمیت و تمامیت ارضی دولت‌ها، این سوال مطرح است که اگر اقدامات کنش‌گران غیردولتی به دولتی متناسب نباشد، آن‌گاه اعطای مجوز دفاع مشروع در

سرزمین دولت میزبان، حتی اگر حدود دفاع مشروع به پایگاه‌ها و مبارزان متعلق به کنش‌گران غیردولتی محدود گردد، با اصل رعایت استقلال و تمامیت ارضی دولت میزبان در تعارض قرار می‌گیرد.

در پاسخ گفته می‌شود که حمایت یک دولت از کنش‌گرانی که در سرزمینش فعالیت دارند، به معنای مشارکت آن دولت در حملات این گروه‌ها می‌باشد و این امر نقض تمامیت سرزمینی دولت مذکور را در دفاع علیه این کنش‌گران، توجیه می‌کند (Trapp, 2010, 1051) و نقض حاکمیت دولت پناه دهنده به سازمان تروریستی به دلیل نقض تعهدات بین‌المللی تصریح شده در قطعنامه‌های ملل متحد همچون قطعنامه‌های شماره ۲۶۲۵ (۱۹۷۰)، ۱۱۸۹ (۱۹۹۸) و ۱۳۷۳ (۲۰۰۱) توجیه می‌گردد (کاسسه، ۱۳۸۲، ۳۶۳. امین زاده، ۱۳۸۱، ۷۵). در نتیجه اگر دولت میزبان اجازه استفاده از سرزمینش را به عنوان پایگاهی برای حملات تروریستی بدهد درحالی که می‌توانست به فعالیت‌های آن‌ها خاتمه دهد و تقاضای دولت قربانی به واکنش علیه آن‌ها را رد نماید، نباید انتظار داشته باشد سرزمینش از اقدامات دفاعی مصون بماند (Dinstein, op.cit, 215-16). مضاف بر آنکه اگر دولت میزبان، دولتی ناتوان باشد، دفاع مشروع (با رعایت شروط ضرورت و تناسب) در برابر بازیگران غیردولتی حتی می‌تواند به برقراری امنیت در آن کشور کمک کند و پاک کردن خاک کشور از لوث وجود این بازیگران، پایین‌ترین آستانه حقی است که برای دولت استنادکننده وجود دارد (قنبری امیرهنده، ۱۳۸۷، ۹۰).

حقوقدانان شرکت کننده در نشست انجمن غیردولتی چاتم هاوس (Chatham House) نیز در تدوین سند «اصول حقوق بین‌الملل در زمینه توسل به زور در دفاع مشروع (۲۰۰۵)» بیان داشتند که حق دفاع مشروع یک حق ذاتی است و دولت قربانی حمله کنش‌گران غیردولتی در هر حال می‌تواند در برابر حمله‌ی مسلحانه به دفاع مشروع متوسل شود حتی اگر آن حمله منتسب به دولت میزبان نباشد.<sup>۱</sup>

<sup>1</sup> The Report of Principles of International Law on the Use of Force by States in Self-Defence, Edited by Elizabeth Wilmsurst, Published by Chatham House, 2005, p. 12. available at: [www.chathamhouse.org/publications/papers/view/108106](http://www.chathamhouse.org/publications/papers/view/108106).

### نتیجه گیری

از آنجایی که بر اساس معیار ضرورت و تناسب، دفاع مشروع باید علیه منبع واقعی حمله صورت گیرد، بنابراین ضروری است میان دفاع مشروع علیه یک دولت و دفاع مشروع علیه کنش گران غیردولتی و در محدوده سرزمینی یک دولت قائل به تمایز شویم. چنانچه حمله مسلحانه کنش گران، قابل انتساب به دولت میزبان باشد، در اقدام به دفاع «علیه» دولت میزبان، تردید نمی توان کرد و اگر این حمله منتسب به دولت میزبان نباشد (صرف نظر از مسئولیت غیر مستقیم دولت یا عدم مسئولیت آن) تنها می توان به دفاع مشروع «علیه کنش گران اما در خاک دولت میزبان»، قائل شد. در این مورد، توسل به زور نباید به صورت مستقیم علیه دولت میزبان و ساختارهای حقوقی و سیاسی آن انجام شود و حمله باید محدود به پایگاه های کنش گران غیر-دولتی باشد. از سوی دیگر نمی توان این واقعیت را نادیده گرفت که توسل به زور علیه پایگاه های مستقر در سرزمین دولت میزبان، لاجرم اقدامی علیه حاکمیت و تمامیت ارضی آن محسوب می شود. در پاسخ به این ایراد می توان گفت که عدم تمایل یا ناتوانی دولت میزبان، در کنار لزوم دفاع دولت قربانی از حقوق خود، مجوز دفاع مشروع در محدوده سرزمینی دولت دیگر را توجیه می کند. در عین حال، این تضمین به دولت میزبان کنش گران غیردولتی (در فرض عدم انتساب حملات کنش-گران به دولت میزبان) داده می شود که اگر حملات دولت قربانی در مقام دفاع مشروع از حد سرکوب کنش گران غیردولتی فراتر رود و دولت میزبان را به صورت مستقیم هدف قرار دهد، آنگاه دولت قربانی حملات کنش گران، مرتکب نقض تعهد بین المللی شده و مسئولیت بین المللی آن مطرح می گردد. اما در فرض اول، نه تنها دفاع علیه کنش گران بلکه علیه خود آن دولت نیز (با رعایت شرایط لازم) مجاز بوده و چنین مسئولیتی را در پی نخواهد داشت. البته نقض تمامیت ارضی دولت مذکور تا آنجا که برای سرکوب و دستگیری عوامل، نابودی پایگاه ها و جلوگیری از حملات و تهدیدات لازم باشد، توجیه می گردد و به محض پایان تجاوز و یا اقدام شورای

امنیت باید خاتمه یابند و شروط ضرورت و تناسب و پایبندی به اصول حقوق بشردوستانه به شایستگی رعایت شوند و بهتر است اقدام به دفاع مشروع، تحت مجوز ارکان بین‌المللی صورت گیرد تا به سوء استفاده دولت‌های قدرتمند نیانجامد و اصل عدم توسل به زور جایگاه خود را در نظام حقوق بین‌الملل حفظ کند.

پی‌نوشت:

(1) Case Concerning Military and Paramilitary activities In And Against Nicaragua, Judgment of 27 June 1986, para. 115. Legal Consequences of the Construction of a Wall in The Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion of 9 July 2004, para. 139. Case Concerning Armed Activities on The Territory of The Congo (democratic republic of the Congo v. Uganda) 19 December 2005, para.146.

(2) Congo v. Uganda merits, Separate Opinion of Judge Simma, para. 11, Separate Opinion of Judge Kooijmans, para. 30. Israeli Wall Advisory Opinion, Separate Opinion of Judge Higgins, para. 33, Declaration of Judge Buergenthal, para. 6. Yoram Dinstein: War, Aggression and Self- defence, Cambridge University Press, 2003, pp. 213-214, 216. Sean D. Murphy: Terrorism and the Concept of Armed Attack in Article 51 of the U. N. " ", Harvard International Law Journal, Vol. 43, 2002, p. 50. Iris Canor "Charter meets Jus in Bello: The Occupier's Right Of Self- When Jus Ad Bellum , Uk, Leiden"Defence Against Terrorism Stemming From Occupied Territories Journal Of International Law, Vol. 19, 2006, p. 134.

(۳) در سال‌های اخیر، اقدامات نظامی مهمی در پاسخ به حملات کنش‌گران غیردولتی، صورت گرفته است در حالی که دولتی در آن دخالت نداشته است. در سال ۲۰۰۶، اسرائیل قسمتی از لبنان را مورد تجاوز قرار داد تا به شلیک راکت‌ها توسط حزب الله خاتمه دهد. در فوریه ۲۰۰۸، ترکیه عملیات گسترده‌ای را در عراق آغاز نمود به منظور این‌که حملات نشئت گرفته در آن‌جا از سوی گروه چریکی پ.ک.ک را متوقف سازد. از دسامبر ۲۰۰۸ تا ژوئن ۲۰۰۹، نیروهای نظامی اسرائیل، غزه را هدف قرار دادند تا توانایی و قابلیت فلسطینی‌ها در شلیک موشک و راکت به جنوب اسرائیل را از بین ببرند. در رابطه با تجاوز اسرائیل به لبنان و ترکیه به عراق، هیچ‌کدام از دولت‌ها به این واقیعت که حملات کنش‌گران به تنهایی صورت گرفته است، اعتراضی نکردند و حتی تعدادی از دولت‌ها، این امر را تصدیق کردند. (در رابطه با تجاوز اسرائیل به لبنان کشورهایمانند دانمارک و پرو و فرانسه و در رابطه با عملیات ترکیه در عراق، کشورهایمانند بلژیک و هلند)

Raphael van Steenberghe : "Self-Defense in Response to Attacks By Non-State Actors In The Light Of Recent State Practice: A Step Forward?", Leiden Journal Of International Law, Vol. 23, No. 1, 2010, pp. 184,195.

از جمله دولت‌هایی که از دفاع مشروع در برابر حملات مسلحانه کنش‌گران غیردولتی (حتی اگر اقداماتشان به دولت خاصی قابل انتساب نباشد) بهره برده‌اند، می‌توان به ایران (هنگام حمله به پایگاه‌های سازمان مجاهدین خلق (منافقین) در خاک عراق)، روسیه (در توجیه توسل به زور علیه گروه‌های بنیادگرای اسلامی) و ایالات متحده (در بمباران پایگاه‌های القاعده در سودان و افغانستان) اشاره کرد.

Light Treatment of a Complex Problem: The Law of Self-Defence in the Wall Case  
Christian J. Tams: Vol. Journal of International Law (Ejil), European, No. 5, 2006, pp. 972-973. 16

(۴) لازم به ذکر است که شورای امنیت در سال ۲۰۰۴ و تحت فصل هفتم منشور، به موجب قطعنامه شماره «۱۵۴۰» اعلام نمود که همه دولت‌ها باید از تأمین هرگونه حمایت از کنش‌گران غیردولتی که برای به دست آوردن، توسعه، تولید، انتقال یا استفاده از سلاح‌های بیولوژیک، هسته‌ای یا شیمیایی کوشش می‌کنند، خودداری ورزند. در این قطعنامه، تأمین سلاح‌های هسته‌ای، بیولوژیکی و شیمیایی برای کنش‌گران غیردولتی، زمینه‌ساز اعمال ماده ۴۲ منشور شناخته شده است. ر.ک

SC/RES/1540(2004) Adopted by the Security Council at its 4956th meeting, on 28 April 2004, p. 2.

(۵) البته دولتی که با حمله مسلحانه روبرو شده است باید قبل از اعمال دفاع، از دولت میزبان درخواست کند که اعمال صلاحیت نماید و اقداماتی را جهت جلوگیری از حملات کنش‌گران اتخاذ نماید و تا زمانی که این راه امتحان نشده باشد، شرط ضرورت محقق نشده است. به هر حال دولت قربانی را نمی‌توان از حقتش محروم ساخت اما در عین حال قبل از نقض حاکمیت سرزمینی دولت میزبان، باید فرصتی معقول به آن دولت برای حل بحران داده شود. هرچند فرصتی که دولت قربانی به دولت میزبان برای سرکوب کنش‌گران می‌دهد باید معقول و متناسب با شرایط و وضعیت حملات صورت گرفته باشد.

(۶) دیوان در قضیه دیوار حائل در (پاراگراف ۱۳۹) اعلام می‌دارد: «وجود حق ذاتی دفاع مشروع در مورد حمله مسلحانه یک دولت علیه دولت دیگر است و از آن جا که اسرائیل ادعا می‌کند حملات علیه او قابل انتساب به دولت خارجی نیست و از طرف دیگر اسرائیل در سرزمین اشغالی فلسطین اعمال کنترل می‌کند و طبق گفته خود اسرائیل، تهدیداتی که توجیه‌کننده ساخت دیوار است از داخل سرزمین نشئت می‌گیرد نه از خارج، بنابراین وضعیت متفاوت از قطعنامه‌های ۱۳۶۸ و ۱۳۷۳ است و ماده ۵۱، به این قضیه ارتباطی ندارد». (Israeli Wall Advisory Opinion, 2004, para.139)

(۷) ماده ۴۲ کنوانسیون چهارم لاهه چنین مقرر می‌دارد: یک دولت زمانی اشغال شده محسوب می‌شود که کاملاً تحت اختیار و صلاحیت نیروهای دشمن قرار گیرد و حقوق اشغال تا آن جا که چنین صلاحیتی اعمال می‌شود، گسترش می‌یابد.



(۸) ماده ۴۳: قدرت قانونی در واقع به دولت اشغالگر منتقل می‌گردد و این دولت موظف است کلیه اقدامات لازم را در حد امکان جهت تضمین و احیای نظم و امنیت عمومی بر اساس قوانین جاری آن کشور اتخاذ کند مگر در صورتی که اجرای آن قوانین ممکن نباشد. ر.ک  
Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907.

#### منابع

##### الف- فارسی

ابراهیم گل، علیرضا، (۱۳۸۹)، «مسئولیت بین‌المللی دولت: متن و شرح مواد کمیسیون حقوق بین‌الملل»، انتشارات شهر دانش. چاپ دوم.  
امین زاده، الهام، (۱۳۸۱)، «مفهوم دفاع مشروع در قبال تروریسم»، مرکز مطالعات توسعه قضایی و دانشکده علوم قضایی و خدمات اداری.  
عزیزی، ستار، (۱۳۹۰)، «بررسی مشروعیت دعوت از مداخله خارجی در مخاصمات داخلی: با تأکید بر رأی دیوان دادگستری بین‌المللی در قضیه فعالیت‌های نظامی در سرزمین کنگو»، فصل‌نامه پژوهش حقوق و سیاست.  
قنبری امیرهنده، امین، (۱۳۸۷)، «رژیم دفاع جمعی و بازیگران غیردولتی»، دانشگاه تهران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق بین‌الملل.  
کاسسه، آنتونیو، (۱۳۸۲)، «حمله به مرکز تجارت جهانی و برهم خوردن برخی مقوله‌های تعیین‌کننده حقوق بین‌الملل»، ترجمه زهرا کسمتی، نشر نی.  
والاس، ربکا، (۱۳۷۸)، **حقوق بین‌الملل**، ترجمه سید قاسم زمانی، تهران، انتشارات شهر دانش.

##### ب- انگلیسی

Ahmed, Dawood, (2013), "Defending Weak States against the Unable or Unwilling Doctrine of Self-Defense", **Journal of International Law and International Relations** (Toronto). available at: <http://works.bepress.com/dawood-ahmed/2>.  
Allen, Stephen, (2010), "Harboring or Protecting? Militarized Refugees, State Responsibility, and the Evolution of Self-Defense", **Praxis the Fletcher Journal of Human Security**, Vol. xxv.  
Barbour Stephanie A. & Zoe A. Salzman, (2008), "The Tangled Web: The Right Of Self-Defense Against Non-State Actors In The Armed Activities Case", **International Law And Politics**, Vol. 40.  
Barkham, Jason, (2001), "Information Warfare and International Law on the Use of Force", **International Law and Politics**, Vol. 34.  
Both, Michael, 2003, "Terrorism and the Legality of Pre-emptive Force", **European Journal of International Law (EJIL)**, Vol. 14, No. 2.

- Canor, Iris, (2006), "When Jus ad Bellum Meets Jus in Bello: The Occupier's Right of Self-Defence against Terrorism Stemming from Occupied Territories", **Leiden Journal of International Law**, Vol. 19.
- Dinstein, Yoram, (2003), **War, Aggression and Self-defence**, Cambridge University Press.
- Deeks S. Ashley, 2012, "Unwilling or Unable: Toward A Normative Framework Forextra-Territorial Self-Defense", **Virginia Journal of International Law**, Vol. 52.
- Duffy, Helen, (2005), **The War on Terror and the Framework of International Law**, New York, Cambridge University Press.
- Franck, Thomas M., (2004), **Recourse to Force: State Action against Threats and Armed Attack**, Cambridge, Cambridge University Press.
- Gazzini, Tarcisio, (2008), "A Response to Amos Guiora: Pre-Emptive Self-Defence against Non-State Actors?", **Journal of Conflict & Security Law**, Vol. 13, No.1.
- Henderson, Christian, (2010), "Book Review ( Lindsay Moir, Reappraising the Resort to Force: International Law, Jus ad Bellum and the War on Terror)", **Journal of Conflict and Security Law**, Vol. 15.
- Jakobsen, Peter Viggo, Jens Elo Rytter, (2005), **New Threats and the Use of Force**, Danish Institute for International Studies.
- Kreß, Claus, (2010), "Som Reflections on the International Legal Framework Governing Transnational Armed Conflicts", **Journal of Conflict & Security Law**, Vol. 15, No. 2.
- Lubell , Noam, (2010), **Extraterritorial Use of Force against Non-state Actors**, Oxford, New York, Oxford University Press.
- Medzmariashvili, Megi, (2011), "Pre-Emptive Self-Defence against States Harbouring terrorists", Rgsl (Riga Graduate School of Law)
- Murphy, D. sean, (2002), "Terrorism and the Concept of Armed Attack in Article 51 of the U. N. Charter ", **Harvard International Law Journal** ,Vol. 43.
- Naert, Frederik, (2005), "The Impact of the Fight against International Terrorism on the jus ad Bellum after 11 September", **Working Paper**, No. 68.
- Nigro, Raffaella, (2009), "International Terrorism and the Use of Force against Non-State Actors", Istituto per gli Studi di Politica Internazionale (ISPI), No.150. available at: <http://www.ispionline.it/en/pubblicazione/international-terrorism-and-use-force-against-non-state-actors-0>
- Onderčo, Michal, (2010), "Self-Defense against Non-State Actors in the Post-9/11 Era", Research paper. available at: <http://www.amo.cz/publications/self-defense-against-non-state-actors-in-the-post-911-era.html?lang=en>.

- Potter, Donald WM(2004), "State Responsibility, Sovereignty, and Failed States", Australasian Political Studies Association Conference University of Adelaide. available at: <https://www.adelaide.edu.au/apsa/docs-papers/Others/potter.Pdf>.
- Ruys, Tom & Sten Verhoeven, (2005), "Attacks By Private Actors And The Right Of Self-Defence", **Journal Of Conflict & Security Law**, Vol. 10, No. 3.
- Ruys, Tom, (2010), *Armed Attack and Article 51 of the UN Charter: Evolutions in Customary Law and Practice*, Cambridge University Press.
- Shultz, Richard, (2011), "The Sources of Instability in the Twenty-First Century (Weak States, Armed Groups, and Irregular Conflict)", **Strategic Studies Quarterly**, Vol. 5, No. 2.
- Svarc, Dominika, (2007), "The military response to terrorism and the international law on the use of force", *Political Perspectives*, Vol. 1, No. 3.
- Tams, Christian J., (2009), "The Use of Force against Terrorists", **The European Journal of International Law (Ejil)**, Vol. 20, No. 2.
- Tams J. Christian, (2006), "Light Treatment of a Complex Problem: The Law of Self-defence in the Wall Case", **European Journal of International Law (Ejil)**, Vol. 16, No. 5.
- Trapp, Kimberley N., (2010), "The Use of Force against Terrorists: A Reply to Christian Ji Tams", **European Journal of International Law (EJIL)**, Vol. 20, No. 2.
- Tsagourias, Nicholas, (2011), "Non-State Actors and the Use of Force" .available at: [www.papers.ssrn.com?abstract\\_id=1856566](http://www.papers.ssrn.com?abstract_id=1856566)
- van Steenberghe, Raphael, (2010), "Self-Defence in Response to Attacks By Non-State Actors In The Light Of Recent State Practice: A Step Forward?", **Leiden Journal Of International Law**, Vol. 23, No. 1.

#### Judicial cases

- ICJ ,Case Concerning Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda) 19 December 2005.
- ICJ ,Case Concerning Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion of 9 July 2004.
- ICJ ,Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, Judgment of 27 June 1986.
- ICJ, Congo v. Uganda merits ,Separate Opinion of Judge Simma, para. 11, Separate Opinion of Judge Kooijmans, para. 30.
- ICJ,Israeli Wall Advisory Opinion, Separate Opinion of Judge Higgins, para. 33, Declaration of Judge Buergenthal, para. 6.

ICJ, Case Concerning the Application of the convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro) Judgment, 26 February 2007.

ICJ, Case Concerning the Corfu Channel Case) United Kingdom v. Albania (Judgment of April 9th, 1949.

ICJ, Case Concerning Trail Smelter Case (United States, Canada) 16 April 1938/ 11 March 1941.

### Instruments

Declaration on Principles of International law Concerning Friendly Relations and Cooperation among States in Accordance with the Charter of the United Nations, G .A. Res. 2625(XXV) ,(Twenty- Fifth Session) Oct. 24/ 1970) at 123.

SC RES. 1540(2004) Adopted by the Security Council at its 4956th meeting, on 28 April 2004.

SC RES. 573(1985) Adopted at the 2615<sup>th</sup> meeting on 4 october1985.

3314(XXIX) Definition of Aggression, General Assembly ,Twenty- ninth Session(14 Decamber1974):[www. un. org/ en/ga/documents/index . Shtml](http://www.un.org/en/ga/documents/index.shtml).

10A Resolution EN/10<sup>th</sup> Commission/Santiago/27 October2007. [www . idi-iil. org /idiie/navig-res-chon. htm](http://www.idi-iil.org/idiie/navig-res-chon.htm).

Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907.

The Report of Principles of International Law on the Use of Force by States in Self-Defence ,Edited by Elizabeth Wilmshurst ,Published by Chatham House ,2005 ,p .12. [at:www.chathamhouse.org/ publications/papers/view/108106](http://at.www.chathamhouse.org/publications/papers/view/108106).

Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts (adopted by the International Law Commission at its fifty-third session and submitted to the General Assembly as a part of the Commission's report covering the work of that session (A/56/10)) 2001.

Draft Code of Offences against the Peace and Security of Mankind1954 , adopted by the International Law Commission at its sixth session, in 1954, Art. 4.available at:[www.untreaty. un .org](http://www.untreaty.un.org) .

United States' National Security Strategy 2002, p. 5. available at:[http://georgewbush-whitehouse .archives. gov/nsc/nss/2002](http://georgewbush-whitehouse.archives.gov/nsc/nss/2002).